



FACULTAD DE
DERECHO Y CIENCIAS
POLÍTICAS

Carrera de Derecho y Ciencias Políticas

“DAÑOS PUNITIVOS EN LA RESPONSABILIDAD
CIVIL PERUANA DURANTE EL PERIODO 2017-
2021”

Tesis para optar el título profesional de:

Abogado

Autor:

Luciano Andre Trigoso Guevara

Asesor:

Dr. Carlos Reinerio Tamani Rafael

Lima - Perú

2021

DEDICATORIA

En primer lugar, a Dios por darme la sabiduría para poder realizar esta investigación, a mis padres por su apoyo incondicional a lo largo de toda la carrera; y a mis abuelos, que en paz descansen, que me dejaron como legado sus valiosas enseñanzas.

AGRADECIMIENTO

A la Universidad Privada del Norte que durante los seis años de carrera universitaria ha sido y será siempre mi *alma mater*; al Dr. Carlos Reinerio Tamani Rafael quien me guio y asesoró desde el punto de vista jurídico y metodológico en el desarrollo de la presente Tesis.

Tabla de contenidos

DEDICATORIA	2
AGRADECIMIENTO	3
RESUMEN	6
CAPÍTULO I. INTRODUCCIÓN	7
1.2. Justificación.....	7
1.3. Formulación del problema.....	8
1.3.2 Problemas Específicos.....	8
1.4. Objetivos	8
1.4.2. Objetivos específicos.....	8
1.5. Hipótesis.....	8
1.5.2. Hipótesis específicas	8
CAPÍTULO II. MÉTODO	9
2.2. Población y muestra (Materiales, instrumentos y métodos).....	9
2.3. Técnicas e instrumentos de recolección y análisis de datos	9
2.4. Procedimiento	10
2.5. Aspectos éticos.....	10
CAPÍTULO III. RESULTADOS	11
3.1.1. Antecedentes Internacionales	11
3.1.2. Antecedentes Nacionales.....	12
3.2. Responsabilidad Civil	14
3.2.2. Funciones	15
3.2.3. Clasificación.....	21
3.2.3.2. Responsabilidad objetiva y subjetiva.	24
3.2.4. Elementos comunes de la Responsabilidad Civil	26
3.2.4.1. Antijuridicidad	26
3.2.4.2. Factor de atribución.....	27
3.2.4.3. Nexo causal o relación de causalidad.....	27
3.2.4.4. Daño	27

3.3. Daños Punitivos.....	29
3.3.2. Historia y aplicación de los daños punitivos en el <i>Common Law</i>	31
3.3.2.2. Canadá.....	33
3.3.2.3. Estados Unidos.....	34
3.3.3. Historia y aplicación de los daños punitivos en el <i>Civil Law</i>	37
3.3.3.1. Argentina.....	37
3.3.4.2. México.....	41
3.3.4.3. Perú	43
3.3.4.1. Inconstitucionalidad (Violación al principio de legalidad, derecho al debido proceso, etc.).....	48
3.3.4.2. Excede los límites de la reparación integral y genera un enriquecimiento sin causa.....	54
3.3.4.3. Otras críticas.....	58
CAPÍTULO IV. DISCUSIÓN Y CONCLUSIONES.....	62
REFERENCIAS	63
ANEXOS	67

RESUMEN

La presente investigación se titula Daños punitivos y la responsabilidad civil peruana. Tiene como objetivo de investigación el determinar si resulta viable y conveniente incorporar los daños punitivos en la responsabilidad civil peruana. Tiene un enfoque cualitativo. Su diseño es No experimental – Transversal y su nivel es explicativo y de acuerdo con su propósito es básica. Como método específico de la investigación jurídica se utilizará el método dogmático. Este método tiene como instrumento de recolección, la búsqueda en diversas bibliotecas y repositorios virtuales; a fin de acceder a diversas revistas científicas y otras fuentes documentales, como son libros, tesis, jurisprudencia, legislación, etc. También se empleará la técnica de la entrevista dirigida, teniendo como instrumento la guía de entrevista. Se concluye que resulta inviable e inconveniente incorporar los daños punitivos en el Perú, toda vez que se desnaturalizaría el sistema de responsabilidad civil y se generaría una injusta afectación de la propiedad más allá de lo necesario para reparar integralmente el daño; que es lo busca esencialmente la responsabilidad civil, y sirve como elemento diferenciador frente a la responsabilidad penal o administrativa sancionadora.

Palabras clave: Daños punitivos, Responsabilidad civil, función reparadora, función preventiva, función punitiva, enriquecimiento sin causa, principio de legalidad.

CAPÍTULO I. INTRODUCCIÓN

1.1. Realidad problemática

El reconocimiento de los daños punitivos en los países pertenecientes al sistema romano-germánico es mayoritariamente rechazado, puesto que prima el principio de reparación integral del daño. En cambio, en los países de tradición anglosajona se ha dejado de lado aquel principio, permitiéndose su aplicación para sancionar y prevenir conductas dañinas (Geldres, 2017).

En Latinoamérica discuten la posibilidad y conveniencia de incorporar esta figura en el sistema de responsabilidad civil, siendo Argentina el primero en hacerlo, pero solo en caso de daños a los consumidores. (Otaola, 2013)

Asimismo, en el ámbito nacional, tras la emisión en el 2017 del V Pleno Jurisdiccional Supremo en materia Laboral y Previsional, que autorizó el otorgamiento de daños punitivos en los casos de despido incausado y despido fraudulento; y del VI Pleno Jurisdiccional Supremo en materia Laboral y Previsional, que autorizó su otorgamiento en el campo de la responsabilidad civil por accidentes de trabajo. Se discute la viabilidad y conveniencia de su incorporación dentro del sistema de responsabilidad civil peruano, teniendo en cuenta que pertenecemos al sistema romanogermánico, y no al *Common Law* de donde son originarios los *punitive damages*.

En este sentido, la presente tesis busca responder la siguiente pregunta de investigación: ¿Resulta viable y conveniente incorporar los daños punitivos en la responsabilidad civil peruana?

1.2. Justificación

La presente investigación se justifica porque trata un tema de actualidad presente en el ámbito internacional y nacional como es el determinar la viabilidad y conveniencia de incorporar los daños punitivos en la responsabilidad civil. Asimismo, se justifica su estudio en nuestro país, toda vez que la figura de los daños punitivos ha sido reconocida en dos Plenos Jurisdiccionales Supremos en materia laboral y previsional, los cuales, si bien limitan su aplicación al campo laboral, podrían ser el antecedente a su reconocimiento general dentro del sistema de responsabilidad civil peruano.

1.3. Formulación del problema

1.3.1 Problema General

¿Resulta viable y conveniente incorporar los daños punitivos en la responsabilidad civil peruana?

1.3.2 Problemas Específicos

¿Resulta viable incorporar los daños punitivos en la responsabilidad civil peruana?

¿Resulta conveniente incorporar los daños punitivos en la responsabilidad civil peruana?

1.4. Objetivos

1.4.1. Objetivo general

Determinar si resulta viable y conveniente incorporar los daños punitivos en la responsabilidad civil peruana.

1.4.2. Objetivos específicos

Evaluar si resulta viable incorporar los daños punitivos en la responsabilidad civil peruana.

Determinar si resulta conveniente incorporar los daños punitivos en la responsabilidad civil peruana.

1.5. Hipótesis

1.5.1. Hipótesis general

Resulta inviable e inconveniente incorporar los daños punitivos en la responsabilidad civil peruana.

1.5.2. Hipótesis específicas

No resulta viable incorporar los daños punitivos en la responsabilidad civil peruana.

No resulta conveniente incorporar los daños punitivos en la responsabilidad civil peruana.

CAPÍTULO II. MÉTODO

2.1. Tipo de investigación

La presente investigación tiene un enfoque cualitativo. Su diseño es No experimental – Transversal y su nivel es explicativo y de acuerdo con su propósito es básica. Porque de la información expuesta en el marco teórico y los resultados obtenidos, se determinará si resulta viable y conveniente incorporar los daños punitivos en la responsabilidad civil peruana.

2.2. Población y muestra (Materiales, instrumentos y métodos)

a) Población

- Tesis, libros, revistas científicas, legislación y jurisprudencia que traten sobre los daños punitivos y/o la responsabilidad civil.
- Especialistas en derecho civil (responsabilidad civil) o derecho laboral con grado de magister/doctor que conozcan el tema de los daños punitivos y/o la responsabilidad civil.

b) Muestra

La muestra es de tipo descriptiva, intencionada y no probabilística, debido a que por el objeto de investigación resulta conveniente la selección de acuerdo con el criterio del investigador. Se seleccionó 6 tesis como antecedentes, 2 Plenos Jurisdiccionales Supremos en materia Laboral y Previsional que autorizan el otorgamiento de daños punitivos, diversos libros y revistas científicas y otras fuentes documentales. Para la entrevista se usó el muestreo por conveniencia, 4 abogados especialistas en derecho civil (responsabilidad civil) o derecho laboral con grado de magister/doctor. Los especialistas entrevistados son: Dr. Alfredo Bullard González, Dr. Eduardo Beltrán Ponce, Dra. Olga Alcántara Francia y el Dr. César Gonzáles Hunt.

2.3. Técnicas e instrumentos de recolección y análisis de datos

Como método específico de la investigación jurídica se utilizará el método dogmático. Este método tiene como instrumento de recolección, la búsqueda en diversas bibliotecas y repositorios virtuales (Google Académico, Redalyc, Scielo, entre otros); a fin de acceder a diversas revistas científicas y otras fuentes documentales, como son libros, tesis, jurisprudencia, legislación, etc. También se empleará la técnica de la entrevista dirigida, teniendo como instrumento la guía de entrevista.

2.4. Procedimiento

En primer lugar, se recolectó la información documental (libros, tesis, revistas científicas, jurisprudencia, etc.). Posteriormente, se realizó las entrevistas a los especialistas en la materia a fin de conocer sus opiniones acerca de las preguntas y los objetivos de investigación. Se hizo la triangulación de todas las fuentes a fin de llegar a los resultados de la presente investigación.

2.5. Aspectos éticos

En cuanto a las consideraciones éticas que se utilizaron para el recojo de información fue el empleo del Sistema APA. Este método respeta la autoría de los documentos utilizados para la elaboración del presente trabajo de investigación. Pues se cita datos relevantes como son el nombre del autor, el año, el título del documento, de donde fue extraído, etc. También se respetaron las reglas gramaticales impuestas por el Diccionario de la lengua española. Asimismo, se respetó todas las reglas metodológicas establecidas por la Universidad Privada del Norte.

CAPÍTULO III. RESULTADOS

3.1. Antecedentes

3.1.1. Antecedentes Internacionales

Por su parte, Jiménez (2018) en su tesis titulada *“Reconocimiento de los daños punitivos en el ordenamiento jurídico colombiano como medida complementaria a la reparación integral”*, para optar el grado académico de Bachiller en Derecho por la Pontificia Universidad Javeriana, Bogotá, Colombia; concluye que la incorporación de los daños punitivos en el derecho colombiano resultaría conveniente, puesto que además de servir como complemento a la reparación integral del daño, se generaría confianza y seguridad en la sociedad acerca de que ciertas conductas no van a repetirse.

Este trabajo de investigación tiene relación con la presente tesis para analizar la viabilidad y conveniencia de incorporar esta figura en la responsabilidad civil peruana.

En cambio, Berdión (2017) en su tesis titulada *“Comparación entre los daños punitivos en el ordenamiento jurídico de estados unidos y el español”* para optar el grado académico de Bachiller en Derecho por la Universidad Pontificia Comillas, Madrid, España; concluye señalando que la introducción de los daños punitivos en los sistemas continentales, entre estos el español, sería muy complicada, puesto que estos sistemas tienen como característica principal la seguridad jurídica y la tipicidad.

Este trabajo de investigación tiene relación con la presente tesis para determinar la viabilidad de incorporar los daños punitivos propios del Common Law en un país perteneciente al Civil Law, como es el Perú.

En este mismo sentido, Escobar (2016) en su tesis titulada “*La prevención y la sanción en la responsabilidad civil: un estudio sobre las funciones del derecho de daños y su impacto en el ordenamiento colombiano*”, para obtener el título de Abogado por la Pontificia Universidad Javeriana, Bogotá, Colombia; concluye que la existencia o configuración de supuestos normativos que exceden la indemnización en su sistema jurídico no equivalen a *punitive damages*, sino que, por el contrario, son producto de la evolución histórica que ha acompañado a su sistema de responsabilidad civil y se tratan de supuestos que carecen de la gravedad, reprochabilidad o censura que es propia de las conductas que justifican la aplicación de estas medidas punitivas. Asimismo, concluye que la incorporación de *punitive damages* no resultaría deseable a la luz del sistema local colombiano y que su eventual incorporación se enfrentaría a múltiples objeciones, de las que se destaca el alcance que en su ordenamiento jurídico tiene el derecho al debido proceso, situación que impediría o dificultaría su estructuración en dicho ordenamiento, sin perjuicio de que su inclusión solo sería admisible bajo estrictos argumentos de conveniencia y con el fin de llenar los vacíos del derecho penal o del derecho administrativo sancionador.

Este trabajo de investigación tiene relación con la presente tesis para poder analizar la viabilidad y conveniencia de incorporar los daños punitivos en la responsabilidad civil peruana.

3.1.2. Antecedentes Nacionales

Por otro lado, Sánchez y Saavedra (2020) en su tesis titulada “*La incorporación del pago de daños punitivos además del pago de la indemnización por daños derivados de los accidentes de tránsito en el Perú*” para obtener el título de Abogada por la Universidad César Vallejo, Trujillo, Perú; concluyen diciendo que en nuestro ordenamiento jurídico no existe impedimento para incorporar los daños punitivos, puesto que no existe ningún obstáculo constitucional, ni alguna norma específica que contravenga con la institución de los daños punitivos, esto teniendo en cuenta además, que en nuestro país ya se aplican en materia laboral; por lo que podemos concluir que las bases legales del ordenamiento jurídico vigente si permiten la incorporación de los Daños Punitivos en materia de indemnización por accidentes de tránsito, puesto que como ya se 52 señaló, las leyes vigentes que regulan la indemnización por daños y perjuicios en nuestro país y en especial, nuestra carta magna, no colisionan con la figura de los daños punitivos.

Este trabajo de investigación tiene relación con la presente tesis para poder determinar la viabilidad y conveniencia de incorporar los daños punitivos en la responsabilidad civil peruana (la cual engloba, entre otros supuestos, a la indemnización por daños derivados de los accidentes de tránsito).

Por su parte, Cusirramos (2018) en su tesis titulada “Incorporación de los daños punitivos para defensa del consumidor en la Ley 29571, Arequipa 2016 – 2017”, para optar el grado académico de Maestro en Derecho de la Empresa por la Universidad Católica de Santa María, Arequipa, Perú; concluye señalando que el sistema de responsabilidad civil regulado en nuestro país tiene por objetivo reaccionar contra el acto dañoso e ilícito, a fin de resarcir a los sujetos afectados, regresar a la víctima a la situación de hecho y derecho anterior a la producción del hecho dañoso, así como la asignación de costos por los daños causados. Estando a la finalidad de nuestro sistema de responsabilidad, los daños punitivos no pertenecen a este, dado que, estos no buscan resarcir o reparar, sino castigar y disuadir. Por tanto, si bien la naturaleza jurídica de los daños punitivos no es la de una indemnización, dependen de esta para la asignación de la multa, en otras palabras, sólo existirá multa si el juzgador previamente ordena el pago de una reparación, estamos por tanto ante una relación accesoria o de dependencia.

Asimismo, concluye que la incorporación de los daños punitivos en materia de derecho al consumidor no puede producirse a nivel jurisprudencial, sino debe producirse a través de una regulación positiva, siendo para ello necesario detallar de forma la conducta que es susceptible de sanción, dado que, la multa civil no puede aplicarse a cualquier incumplimiento del proveedor, sino a casos en los que se actúe con dolo o culpa inexcusable.

Este trabajo tiene relación con la presente tesis para poder determinar la viabilidad y conveniencia de incorporar los daños punitivos en la responsabilidad civil peruana (la cual engloba, entre otras, la indemnización por daños derivados del consumo).

En distinto parecer, Flores, Figueroa, Manchego, Prieto y Silva (2018) en su tesis titulada *“La aplicación de los daños punitivos establecidos en el V Pleno Jurisdiccional Supremo en materia laboral y previsional: su legalidad y sus consecuencias para los empleadores”*, para optar el grado académico de Maestro en Derecho de la Empresa por la Universidad Peruana de Ciencias Aplicadas, Arequipa, Perú; concluyen señalando que la incorporación de la figura de los daños punitivos en nuestra legislación se da mediante la emisión de un Pleno Jurisdiccional Supremo, y siendo que este no tiene calidad de un acto legislativo, dicha disposición adolece de legalidad y por tal su aplicación no es de carácter obligatorio.

Asimismo, concluyen que en el Perú, el sistema jurídico correspondiente al sistema del Civil Law, resulta incompatible con la institución de daños punitivos o “punitive damages” en el sistema del Common Law, en razón que la legislación sobre responsabilidad por daños parte de un principio indemnizatorio mientras que en el Common Law cumple con una función disuasoria; además que de acuerdo con el V Pleno Jurisdiccional Supremo en materia Laboral y Previsional, quien se beneficia económicamente con los daños punitivos fijados es la víctima, supuesto que no es admisible en el Civil Law.

Este trabajo tiene relación con la presente tesis para examinar la validez del reconocimiento, a nivel jurisprudencial, de los daños punitivos y las consecuencias que conlleva.

3.2. Responsabilidad Civil

3.2.1. Definición

Campos (2000, pág. 20) define a la responsabilidad civil como: “la obligación que surge a cargo de aquel sujeto que viola el deber genérico de no causar daño a nadie, de pagar los daños y perjuicios a la víctima”.

Asimismo, Barros (2006, pág. 15) lo define como “un juicio normativo que consiste en imputar a una persona una obligación reparatoria en razón del daño que ha causado a otra persona”.

Por su parte, el jurista peruano Leysser Leon (2011, pág. 66) señala que: “la “responsabilidad civil” significa un fenómeno que consiste en que el ordenamiento haga de cargo de una persona el deber de resarcimiento del daño ocasionado a otro”.

En consecuencia, resulta imposible ignorar que la responsabilidad civil ostenta un irrefutable fin reparatorio y que aun con todos los esfuerzos académicos y legislativos enfocados en atribuirle nuevos oficios, no ha dejado de entenderse como la obligación de reparar el daño que una persona le causa a otra injustamente a fin de dejar a la víctima “en la situación en la que estaría si el daño no hubiese ocurrido”. Vale precisar que, si bien esta definición no considera dentro de sus elementos a la prevención, entendemos que la definición más adecuada para la responsabilidad civil apuntaría a que se trata de aquel conjunto de normas que se encargan de estudiar la forma en la cual el ordenamiento jurídico reacciona frente al daño contingente y al daño consumado, incluyendo dentro de sus elementos, ahora sí, a la función preventiva. (Escobar Torres, EL PAPEL DE LA PREVENCIÓN DEL DAÑO EN LA RESPONSABILIDAD CIVIL. Un intento por descubrir el verdadero rol de la función preventiva en la órbita del derecho de daños, 2015)

3.2.2. Funciones

De las definiciones de la responsabilidad civil mostradas se puede ver que esta tiene como finalidad o función innata la reparación del daño.

En este sentido, Carlos Ignacio Jaramillo, señala que en la práctica del derecho de daños es notoria la inclinación de la doctrina que, mediante la expresión *neminem laedere*, considera que con la responsabilidad civil “se pretende que el daño sea plenamente resarcido, y que correlativamente el patrimonio afectado por su realización quede indemne, a posteriori”, como quiera que lo que se persigue “es que el daño, una vez aflorado, sea resarcido, indemnizado o compensado, según la terminología adoptada, sin validar la existencia real de otras funciones, recta vía”. (Jaramillo, 2013, pág. 53)

De esta manera, en la estructura orgánica del sistema jurídico, la responsabilidad civil se encargaría únicamente de determinar los presupuestos, condiciones y circunstancias por las que una persona que ha sufrido un daño jurídicamente tutelable como consecuencia de la conducta o actividad de un tercero tiene derecho a exigir su reparación a ese tercero o a otra persona que se encuentre con él en una determinada relación. (Reglero Campos, 2002)

Esta concepción de la responsabilidad civil, lo explica Sergio Rojas, de la siguiente forma:

Se trata entonces de una concepción que, además de permanecer inalterada durante mucho tiempo, tiene por fundamento central de la responsabilidad el de reparar o indemnizar el daño causado. Ciertamente, en reiteradas ocasiones la doctrina ha afirmado que el débito emanado de la responsabilidad “siempre lleva implícita como elemento propio por su naturaleza la idea de reparar o indemnizar un daño causado”. En ese sentido, el profesor Tamayo Jaramillo señala entonces que “el objetivo de la responsabilidad civil es el de conservar el equilibrio patrimonial de los particulares”, lo que supone reparar, esto es, “retornar a la víctima a su situación de indemnidad —o ausencia de daño—”. (Rojas Quiñones, 2012, pág. 345)

Sin embargo, otros autores manifiestan que la responsabilidad civil, en realidad, cumple cuatro funciones esenciales (sin importar el tiempo o el lugar). (Alpa, 2006)

En tal sentido, se han enunciado: a) la función de reaccionar frente al acto ilícito dañoso, a fin de resarcir a los sujetos que han sufrido el daño; b) correlativamente a la anterior, la función de restaurar el *statu quo ante* en el que se encontraba el damnificado antes de padecer el perjuicio; también: c) la función de reafirmar el poder sancionador (o “punitivo”) del Estado; y al mismo tiempo: d) la función de “desincentivación” (*deterrence*) contra todo aquel que pretenda realizar, voluntariamente o culposamente, actos perjudiciales para los terceros (Alpa, 2006, págs. 155-156).

En cambio, para el Dr. Sobrino (2017, pág. 1), estas 4 funciones son las siguientes: “(i) Precaución; (ii) Prevención; (iii) Reparación y (iv) Sanción (Daños Punitivos)”.

En similar parecer, otro sector de la doctrina ha postulado que, además de la tradicional función resarcitoria, el derecho de daños reconocería una "función de demarcación" (delimitación de fronteras entre los ámbitos en que existe libertad de actuación y aquellos otros en los que ella se encuentra limitada en pos de la protección de determinados bienes e intereses), una "función punitiva" (que se manifestaría en institutos tales como las astreintes o la cláusula penal, y en particular, en los "daños punitivos"), una "función preventiva" (que permitiría acudir a diversas vías para impedir la producción de daños inminentes, o hacer cesar los que se están produciendo), una función de "minimización de los costos sociales" (mediante la reducción de la cantidad y gravedad de los accidentes, el empleo de mecanismos de "socialización" de los daños —como el seguro o los fondos de garantía—, y la reducción de los costos administrativos), y una "función admonitoria" (que consistiría en "amonestar" al responsable, quien, teniendo en cuenta ese efecto, procuraría evitar el hecho dañoso). (Picasso, 2015)

Por nuestra parte, al igual que Picasso (2015), Escobar (2015) y Alterini (2016); sostenemos que la responsabilidad civil (también conocido "derecho de daños"), actualmente, solo tiene dos funciones fundamentales: la prevención y la reparación de los daños

Mientras que la primera se materializa, primordialmente, por la vía de la denominada "tutela civil inhibitoria" (comprensiva de diversas vías procesales mediante las cuales puede obtenerse una orden judicial que impida la ejecución de un hecho dañoso o haga cesar el que ya se está produciendo), la segunda se materializa en la obligación de reparar el daño una vez que este ya se ha generado. Por el contrario, consideramos que las restantes "funciones" ya enumeradas no corresponden específicamente al derecho de daños, o bien son compartidas por todos los sectores del derecho (con lo cual se trata, en realidad, de objetivos generales del ordenamiento jurídico), o corresponden a otras ramas jurídicas. (Picasso, 2015)

Debemos precisar que la función preventiva ha sido también aceptada por otros autores. Así por ejemplo Vázquez (2011), señala que actualmente la responsabilidad civil ha sido ampliada por el Derecho de Daños, y en esa ampliación juega un rol

fundamental la prevención de daños. Es decir que el Derecho ya no se conforma con la reparación de los daños injustamente causados, sino que va más allá, y donde le es posible, busca la propia evitación del daño. O, en palabras de Vergara (2011, pág. 336), “la prevención es una función o tarea destinada a evitar que ocurran los daños. Es necesario nutrir al Derecho de la Responsabilidad Civil, sin distorsionar su funcionamiento, con elementos y criterios que validen teorías en donde se privilegie la prevención”.

Tal ha sido el reconocimiento de esta función en gran parte de la doctrina que inclusive ha llegado a ser consagrada implícitamente en algunos códigos civiles. Así por ejemplo el nuevo Código Civil y Comercial de Argentina prescribe lo siguiente:

Artículo 1708: Funciones de la responsabilidad. Las disposiciones de este Título son aplicables a la prevención del daño y a su reparación”.

Artículo 1710. Deber de prevención del daño. Toda persona tiene el deber, en cuanto de ella dependa, de: a) evitar causar un daño no justificado; b) adoptar, de buena fe y conforme a las circunstancias, las medidas razonables para evitar que se produzca un daño, o disminuir su magnitud; si tales medidas evitan o disminuyen la magnitud de un daño del cual un tercero sería responsable, tiene derecho a que éste le reembolse el valor de los gastos en que incurrió, conforme a las reglas del enriquecimiento sin causa; c) no agravar el daño, si ya se produjo.

Dicho esto, pasaremos a pronunciarnos sobre la controvertida función punitiva (conocida como *punishment* en el *Common Law*) de la responsabilidad civil. Esta función es comúnmente aceptada en el *Common Law* y “está destinada a penalizar al causante del daño con sanciones civilísticas cuando la conducta del agente ha infringido en modo considerable las reglas de la conciencia social”. (Fernández, 2001, pág. 23).

Empero, de acuerdo con el autor citado:

La función punitiva cumple un rol subsidiario al servicio de la función preventiva de la responsabilidad civil, desde que la propia sanción impuesta al responsable de un daño cumple también una función de disuasión a la reiteración de la conducta penalizada; rol éste que -en la experiencia del *common law* y, particularmente, en la experiencia estadounidense- ha sido reservada a los denominados "daños punitivos". (Fernández, 2001, págs. 23-24)

Por su parte, Umansky (2016, pág. 112) afirma que “la función punitiva radica en castigar conductas de cierta gravedad para evitar su reiteración en el futuro, fijándose su monto con fundamento en la gravedad de la intención y no en el daño efectivamente causado”.

No obstante, esta función es comúnmente rechazada en el *Civil Law*:

Es pacífico hoy el entendimiento que, dentro de los sistemas del *civil law*, la lógica que importa una función sancionatoria de la responsabilidad civil es "extraña a la mayor parte de los países de derecho continental, los cuales, entre otras cosas, no conocen formas de daños punitivos de derivación angloamericana. Más allá de algunas opiniones de características generales y tradicionales de las cuales se puede extraer la idea del resarcimiento como equivalente de "sanción civil", toda vez que aquél es, en última instancia; la sanción que el orden jurídico prevé para las violaciones de las normas jurídicas. Lo cierto es que hoy, la opinión dominante en el *civil law*, es de negar la admisibilidad y pertinencia de una función punitiva o penal de la responsabilidad civil, que es más bien propia del Derecho Penal y del Derecho Administrativo Sancionador. (Fernández, 2001)

En este sentido, Díez-Picazo (1999) explica que, si bien la punición estuvo en los orígenes de las normas que hoy denominamos de responsabilidad civil extracontractual, hay que entender que en la actualidad es por completo ajeno a ellas, y añade que toda la evolución del derecho europeo continental consistió, a lo largo de los siglos, en separar las normas con función indemnizatoria de la primitiva función punitiva que pudieran haber tenido. En los Derechos europeos continentales, la función punitiva la cumplen exclusivamente las normas penales, acompañadas a veces por lo que se ha llamado el Derecho administrativo sancionador.

Para terminar de analizar este tema, nos gustaría citar a Sebastián Picasso, cuyas reflexiones si bien toman como referencia la normativa civil argentina, consideramos que son igualmente válidas para criticar la denominada “función punitiva” de la responsabilidad civil peruana, dado que ambos países pertenecen a la tradición romana germánica. Dicho esto pasaremos a reproducir lo dicho textualmente por este autor:

Restaría tratar la "función" punitiva, que es actualmente la más polémica de todas. Quienes piensan que efectivamente la punición es uno de los objetivos del derecho de daños se aferran a lo que Bueres, con razón, ha llamado "ínsulas inservibles", residuos o desechos de una concepción punitiva ya superada de la responsabilidad civil, tales como la ampliación de las consecuencias resarcibles en los casos en los que media dolo del deudor (art. 521, Código Civil vigente). También mencionan la cláusula penal, o —exorbitando el ámbito propio del derecho de daños— las astreintes. Ahora bien, como lo hemos señalado en otra oportunidad, ninguna de esas situaciones puede verdaderamente considerarse una "pena privada. La cláusula penal, al igual que los intereses punitivos, tienen ante todo una función de valuación anticipada del daño, y sólo en segundo plano presentan un carácter coercitivo.

De hecho, si bien es innegable que ambos institutos relevan al acreedor de probar la existencia y el monto del daño, y no pueden —en principio— reducirse, aún si se probara que el perjuicio efectivamente sufrido es menor (art. 656, Código Civil vigente), también es perfectamente concebible la situación inversa, pues tampoco podría el acreedor pretender un plus si acreditara que ha sufrido un nocimiento de mayor cuantía (art. 655, Código citado). Es decir que, según los casos, el accipiens podría llegar a cobrar, por el juego de esos mismos institutos, un importe menor al valor de los daños efectivamente sufridos. Si a ello se agrega la posibilidad de que la cláusula penal, o los intereses punitivos, sean de todos modos reducidos por el juez en casos de abuso —y sabemos que nuestros tribunales proceden a esas reducciones con bastante asiduidad—, el supuesto carácter de "pena" que se les atribuye queda ciertamente desdibujado.

En cuanto a las astreintes, a las que también ha querido encontrarse un parentesco con los "daños punitivos", su finalidad no es la de sancionar al responsable de hechos gravemente lesivos, sino la de asegurar el cumplimiento de deberes impuestos en una resolución judicial (art. 666 "bis", Código Civil), con lo que, además, trascienden ampliamente el campo estricto de la responsabilidad civil. Y aunque es exacto que, una vez firmes y liquidadas, las astreintes pueden ser ejecutadas contra el obligado y entran en el patrimonio del acreedor, ello no le quita su carácter de instrumentos procesales (de ahí su regulación simultánea en los códigos de procedimiento) dirigidos a sancionar el incumplimiento de un mandato judicial (y no a castigar quien cause un daño). (Picasso, 2015, págs. 5-6)

Por estas consideraciones, este autor concluye afirmando lo siguiente:

En realidad, esos pretendidos resabios punitivos —incluso si, erróneamente, se los considerase tales— no podrían pasar de constituir puntuales excepciones al principio axial del actual derecho de daños, según el cual el responsable debe resarcir todo el perjuicio causado, pero sólo el perjuicio causado. La indemnización debe poner a la víctima en la situación anterior al hecho ilícito, y cualquier desembolso efectuado por encima de ese límite constituiría un enriquecimiento sin causa del damnificado. (Picasso, 2015, pág. 6)

En consecuencia, rechazamos que la responsabilidad peruana tenga una finalidad punitiva. Asimismo, si bien consideramos a la función reparatoria como la fusión esencial de la responsabilidad civil, ya que esta es producto de la evolución histórica que ha tenido a lo largo de muchos siglos, donde se ha abandonado la tradicional visión de venganza privada a un sistema de justicia civil que busca reparar o resarcir el daño, lo cual lo diferencia de la responsabilidad penal o administrativa sancionadora.

Por otra parte, estimamos que si aún se admitieran más funciones a la responsabilidad civil (tales como la preventiva, que nosotros sí aceptamos por lo conveniente que resulta prevenir antes que reparar) que la estrictamente resarcitoria, esto no puede convertirse en “una regla general capaz de transformar o desnaturalizar por completo la institución” (Naveira Zarra, 2004, pág. 316).

3.2.3. Clasificación

3.2.3.1. Responsabilidad contractual y extracontractual

“La doctrina a clasificado la responsabilidad civil en responsabilidad civil contractual y responsabilidad civil extracontractual, en función de que la fuente quedé origen a la obligación sea contractual o extracontractual, respectivamente”.(Campos, 2000, pág. 24)

En este sentido, Pascual Estevil, citado por Campos (2000), señala como diferencia fundamental entre la responsabilidad contractual y la extracontractual o aquiliana, la fuente que da origen a la infracción. Es decir, mientras en la responsabilidad contractual, lo que se incumple es una obligación que ha sido preestablecida entre las partes; en el ámbito extracontractual se incumple una obligación erga omnes, el principio que se viola es el de *alterum non laedere*. Asimismo, la doctrina ha señalado como otro de los elementos que distinguen la responsabilidad civil contractual de la extracontractual, la ilicitud. En la responsabilidad contractual, el ilícito se concreta por el incumplimiento de la prestación comprometida y en la extracontractual por la lesión a la esfera del interés de otro sujeto que esté protegido por el derecho (Campos, 2000).

No obstante, nosotros consideramos que en la responsabilidad civil contractual también se incumple el deber jurídico de no causar daño a los demás, pues si no existe daño tampoco habrá responsabilidad. “Por ello, el incumplimiento de un contrato no origina necesariamente el derecho a una reparación. Tiene que haber daño. La responsabilidad civil, a diferencia de la responsabilidad penal, no es punitiva” (Osterling, 1968, pág. 94).

Por esta razón, concordamos con Fernando Vidal Ramírez, en cuanto a que: “No debe perderse de vista que ambas especies de responsabilidad son el resultado de la violación del deber jurídico del *neminem laedere*” (Vidal, 2001, pág. 399).

Asimismo, Vidal, desde una perspectiva unitaria del sistema de responsabilidad civil peruano, añade textualmente lo siguiente:

Como lo venimos señalando, la responsabilidad civil tiene dos regímenes diferenciados, el que regula el resarcimiento del daño causado por la inexecución de las obligaciones contractuales que vinculan al autor y la víctima y el que regula la indemnización por el evento dañoso que se constituye en la causa generatriz de la relación jurídica que emerge entre el autor y la víctima. La responsabilidad civil como sistema abarca ambos regímenes, más por lo general, esta tiene énfasis en su referencia a la responsabilidad extracontractual, que ha llegado a ser considerada como la única responsabilidad civil. Por ello, y pese a la diferenciación legislativa del tratamiento dispensado por la codificación, la doctrina busca su unificación y esta búsqueda, a nuestro criterio, robustece a la responsabilidad civil como teoría y como sistema. (Vidal, 2001, pág. 396)

Al respecto, consideramos que efectivamente hay elementos con características comunes y que la responsabilidad civil es una, sin embargo, no estamos de acuerdo con este argumento porque estimamos que la distinción entre la responsabilidad civil contractual y la extracontractual es necesaria sobre todo por cuestiones prácticas que requieren de un tratamiento distinto. (Campos, 2000)

Por esto pensamos, al igual que el jurista italiano Renato Scognamiglio (2001), que sí es posible trazar con términos bastante certeros y satisfactorios la línea distintiva de las dos formas de responsabilidad, si el fundamento y la función de cada una son considerados e ilustrados de manera adecuada.

Para tal fin, conviene apreciar que la responsabilidad contractual halla su origen en la noción misma de obligación: en caso de incumplimiento, la obligación tiene la oportunidad de reafirmar su esencia característica de vínculo, al perpetuarse en la prestación resarcitoria, siempre que no fuere posible proceder, incluso, a su realización en forma específica (ejecución forzada). En tal forma, la responsabilidad contractual se resuelve en la satisfacción del interés deducido de la obligación, a pesar de la falta de cooperación por parte del deudor; para el mismo efecto, se propone una remoción justa de las consecuencias perjudiciales inmediatamente conexas con el evento- incumplimiento.

En la responsabilidad aquiliana, en cambio, el dato esencial está representado por la verificación del daño injusto, al que se refiere y según el cual se proporciona la reacción del Derecho; una reacción que se materializa con la imposición de la obligación (primaria) de resarcimiento de la totalidad del perjuicio al sujeto que incurriera en alguna de las hipótesis (de responsabilidad) contempladas en la ley (Scognamiglio, 2001).

Para finalizar es importante precisar, que nuestro Código Civil peruano de 1984, también distingue entre la responsabilidad civil contractual y la extracontractual, regulando separadamente la primera en el Libro VI, sección segunda, título IX, capítulo primero, Arts. 1314-1332; y la segunda en el Libro VII, sección sexta, arts.1969-1988.

3.2.3.2. Responsabilidad objetiva y subjetiva.

Rojina (1998), divide la responsabilidad en objetiva o teoría del riesgo creado, y en subjetiva; define a la primera como aquella resultante “por virtud de la cual, aquel que hace uso de cosas peligrosas, debe reparar los daños que cause, aun cuando haya procedido lícitamente” (págs. 274-275). Respecto a la segunda, comenta que “parte de un elemento estrictamente personal, o sea, la negligencia, la culpa o el dolo”. (pág. 275)

Por su parte, Jhoan H. Uriburu Bravo señala sobre la responsabilidad subjetiva lo siguiente:

Se estructura sobre la base de la culpabilidad de la conducta implicando ello un análisis del individuo frente al daño causado. La culpabilidad es un juicio de reproche de la conducta por no haberse conducido lícitamente pudiendo hacerlo. Según este sistema, cada uno entiende actuar libremente, pero acepta responder por las consecuencias de sus actos. [...] La responsabilidad supone pues la conciencia y la libertad en el actuar. [...] La conducta culpable puede provenir de un acto doloso si es ejecutado intencionalmente, o culposo si es ejecutado sin intención algunapero con negligencia, imprudencia o impericia. En ambos casos (conducta dolosa o culposa), lo que es determinante a los efectos de atribuir responsabilidad, es que producto de ellas se haya generado un daño injusto con consecuencias dentro dentro de la esfera personal o patrimonial del sujeto afectado. (Uriburu, 2009, págs.97-98)

En cambio, sobre la responsabilidad objetiva, este autor explica lo siguiente:

El sistema objetivo se establece en orden a exigencias del orden público y con miras a no dejar sin protección a quien ha sido víctima de un daño injusto. Se trata de factores de atribución objetiva, donde se prescinde de toda consideración de la culpabilidad en el actuar del sujeto a los efectos de atribuir responsabilidad, pues en estos casos el acento de la responsabilidad ya no está en el disvalor de la conducta del autor del daño sino en la necesidad de repararlo. (Uriburu, 2009, pág. 100)

Por otro lado, el Código civil peruano de 1984, no reconoce expresamente esta clasificación, pero de su redacción podemos inferir que también se divide en responsabilidad subjetiva y objetiva:

En primer lugar, el artículo 1321 C.C. establece:

Queda sujeto a la indemnización de daños y perjuicios quien no ejecuta sus obligaciones por dolo, culpa inexcusable o culpa leve.

El resarcimiento por la inejecución de la obligación o por su cumplimiento parcial, tardío o defectuoso, comprende tanto el daño emergente como el lucro cesante, en cuanto sean consecuencia inmediata y directa de tal inejecución.

Si la inejecución o el cumplimiento parcial, tardío o defectuoso de la obligación, obedecieran a culpa leve, el resarcimiento se limita al daño que podía preverse al tiempo en que ella fue contraída.

En segundo lugar, el artículo 1969° C.C. señala: “Aquel que por dolo o culpa causa un daño a otro está obligado a indemnizarlo. El descargo por falta de dolo o culpa corresponde a su autor”.

Ambos artículos tratan de la responsabilidad subjetiva (el primero en el ámbito contractual y el segundo en el extracontractual) pues establecen como elemento de valoración el dolo o la culpa del sujeto que ocasiono el daño. Ejemplo: El daño ocasionado por vender un objeto prestado sin devolver ni siquiera el valor del bien. En este caso claramente hay dolo o culpa del sujeto que ocasiona el daño y que no ejecuta una prestación que es devolver el bien prestado. (Uriburu, 2009)

Por otro lado, el artículo 1970° expresa que: “Aquel que mediante un bien riesgoso o peligroso, o por el ejercicio de una actividad riesgosa o peligrosa, causa un daño a otro, está obligado a repararlo”.

Tenemos aquí a la responsabilidad objetiva, puesto que no importa si existe dolo o culpa en el actuar del sujeto que ocasiona el daño, sino solamente que este se haya producido usando un bien riesgoso o peligroso o por el ejercicio de una actividad también riesgosa o peligrosa. Ejemplo: El daño producido en un accidente de tránsito. Aquí no interesa si hubo dolo o culpa del sujeto que ocasiono el daño pues solo interesa que fue manejado un bien riesgoso. (Uriburu, 2009)

3.2.4. Elementos comunes de la Responsabilidad Civil

La Corte Suprema de Justicia de la República, ha manifestado que la responsabilidad civil está conformada por cuatro elementos: Antijuridicidad; factor de atribución; nexo causal o relación de causalidad y el daño (Casación 3470-2015, Lima Norte, 2016).

Específicamente, el fundamento tercero de la mencionada resolución afirma textualmente lo siguiente:

[...] es necesario señalar por tanto que en la doctrina se han establecido cuatro elementos conformantes de la responsabilidad civil y estos son: **1) La antijuridicidad**; entendida como la conducta contraria a ley o al ordenamiento jurídico; **2) El factor de atribución**; que es el título por el cual se asume responsabilidad, pudiendo ser este subjetivo (por dolo o culpa) u objetivo (por realizar actividades o, ser titular de determinadas situaciones jurídicas previstas en el ordenamiento jurídico), considerándose inclusive dentro de esta subclasificación al abuso del derecho y la equidad (Cfr. ESPINOZA ESPINOZA, Juan. *Derecho de la Responsabilidad Civil*. Primera Edición, Gaceta Jurídica Sociedad Anónima, Lima, 2002; página 80); **3) El nexos causal o relación de causalidad** adecuada entre el hecho y el daño producido; y **4) El daño**, que es consecuencia de la lesión al interés protegido y puede ser patrimonial (daño emergente o lucro cesante) o extrapatrimonial (daño moral y daño a la persona). (Casación 3470-2015, Lima Norte, 2016)[El resaltado es nuestro]

En tal sentido, se procederá a efectuar el análisis detallado de cada uno de estos elementos:

3.2.4.1. Antijuridicidad

Es toda manifestación, actitud o hecho que contraviene no sólo una norma prohibitiva, sino también la conducta que viola el sistema jurídico en su totalidad, en el sentido de afectar los valores o principios sobre los cuales ha sido construido el sistema jurídico. Por tanto, no existe responsabilidad civil cuando el daño se ha producido dentro de los límites de una conducta lícita. (Cusi, 2015)

3.2.4.2. Factor de atribución

Este elemento de la responsabilidad civil se resume en la pregunta ¿a título de que es responsable? Viene a ser el fundamento del deber de indemnizar; existen los sistemas de responsabilidad: el sistema subjetivo y el sistema objetivo, cada uno de ellos fundamentados en distintos factores de atribución, denominados factores de atribución subjetivos y objetivos. (Cusi, 2015)

a) Sistema Subjetivo:

- **El dolo:** se entiende como la voluntad o el ánimo deliberado de la persona de causar el daño.
- **La culpa:** es la creación de un riesgo injustificado, la culpa es el fundamento del sistema subjetivo de responsabilidad civil (fluye claramente el Artículo 1969°).

b) Sistema Objetivo

- **Riesgo creado:** Viene a ser el riesgo adicional al ordinario, tales como: los automotores, los artefactos eléctricos, las cocinas de gas, ascensores, los diferentes tipos de armas de fuego, los medicamentos, las actividades industriales. En todo este tipo de bienes y actividades no será necesario examinar la culpabilidad del autor, pues deberá bastar con acreditar el daño producido. (Cusi, 2015)

3.2.4.3. Nexo causal o relación de causalidad

Este elemento se entiende como “*causa-efecto*”, o “*antecedente-consecuencia*”, es indispensable pues sin este no existe responsabilidad civil. Este se presenta tanto en el ámbito contractual como extracontractual, la diferencia reside en que mientras en el campo extracontractual la relación de causalidad debe entenderse según el criterio de la “*causa adecuada*”, en el ámbito contractual la misma deberá entenderse bajo la óptica de la “*causa inmediata y directa*”, aunque finalmente ambas teorías nos llevan al mismo resultado (Cusi, 2015).

3.2.4.4. Daño

Desde una perspectiva jurídica el daño es una condición desfavorable para un sujeto de derecho que merece ser resarcida, siempre que el evento y la ha producido afecte una posición protegida por el ordenamiento, y cuando sea imputable a otro sujeto, según un juicio reglamentado por la Ley. Es importante diferenciar el daño del evento que lo genera. Este elemento es fundamental en la responsabilidad civil ya sea esta contractual o extra contractual, pues en ausencia de daño no hay nada que reparar o indemnizar. (Cusi, 2015)

Por otro lado, Mario Peña lo define de la siguiente forma:

Daño, en sentido jurídico, constituye todo menoscabo, pérdida o detrimento de la esfera jurídica patrimonial o extrapatrimonial de la persona (damnificado), el cual provoca la privación de un bien jurídico, respecto del cual era objetivamente esperable su conservación de no haber acaecido el hecho dañoso. Bajo esta tesis no hay responsabilidad civil si no media daño, así como no existe daño si no hay damnificado. (Peña, 2009, pág. 6)

Por nuestra parte, definiremos al daño como toda lesión o menoscabo de algún bien jurídico (patrimonial o extrapatrimonial) protegido perteneciente a una persona, que es causada por otra. Adicionalmente, Cusi (2015) formula la siguiente clasificación del Daño:

A) Daño Patrimonial. - Viene a ser la lesión de derechos de naturaleza económica o material, que debe ser reparada, por ejemplo: la indemnización de un auto.

El daño patrimonial se clasifica a su vez en:

- **Daño emergente:** Viene a ser la pérdida patrimonial efectivamente sufrida por el incumplimiento de un contrato o por haber sido perjudicado por un acto ilícito, implica siempre un empobrecimiento; comprenden tanto los daños inmediatos como los daños futuros, pues no siempre las consecuencias van a ser inmediatas. Es en consecuencia la disminución en la esfera patrimonial, es una afectación actual que ya corresponde a la persona en el instante de daño. *Por ejemplo, la factura por la reparación del automóvil abollado.*
- **Lucro cesante:** Se entiende como la ganancia dejará de percibir, o el no incremento en el patrimonio dañado, mientras que en el daño emergente al empobrecimiento, en el lucro cesante hay un impedimento de enriquecimiento ilegítimo; es decir, hace un bien o interés actual que todavía no es de la persona al momento de daño. *Por ejemplo, el dueño del auto destruido no podrá seguir trabajando, por lo que está dejando de obtener una ganancia.*

B) Daño Extrapatrimonial. - También llamado subjetivo o inmaterial. Viene a ser el daño ocasionado a la persona en sí misma, dentro de la cual se encuentra el daño moral y a persona.

- **Daño moral:** es el daño no patrimonial que se entiende como una lesión a los sentimientos de la víctima y que produce un gran dolor, aflicción o sufrimiento, por ejemplo, la pérdida de un ser querido.

- **Daño a la persona:** es una novedad del Código Civil de 1984, y viene a ser el daño que lesiona a la persona en sí misma estimada como valor espiritual, psicológico, inmaterial. Afecta y compromete la persona en cuanto en ella carece de connotación económico-patrimonial.

3.3. Daños Punitivos

3.3.1. Definición

“La amplitud de posibilidades de aplicación de los “daños punitivos” ha llevado a entender que no sería factible una respuesta unívoca que permita definir el instituto” (Urruti, 2014, pág. 2). Por esta razón en esta sección revisaremos algunas de las definiciones planteadas tanto por la doctrina como por la jurisprudencia, y terminaremos dando una definición propia que busque integrar las principales características de esta figura jurídica.

Por su parte, García y Herrera (2003, pág. 214), lo definen de la siguiente forma:

Téngase en cuenta que por daños punitivos se entiende el mecanismo por el cual se condena a pagar una indemnización, que busca reparar la violación a los derechos constitucionales de los ciudadanos, ocasionados ya sea por funcionarios del gobierno o por los particulares. Son las sumas de dinero que los tribunales exigen pagar con el fin no de indemnización compensatoria, sino como una sanción con fines ejemplarizantes. [...] Se ha entendido como una forma de pena privada, donde el beneficiario de esas sumas de dinero es la víctima del daño causado.

Para David G. Owen, citado por Aristizábal (2010, pág. 185), estos son:

[...] daños que se pagan en dinero al reclamante en una acción civil en adición o como complemento de los perjuicios compensatorios que debe quien ha sido declarado culpable por una falla en su conducta. Un jurado, o en su defecto un juez, puede optar por condenar al responsable al pago de dichos perjuicios cuando encuentra que este ha generado un daño de manera intencional, maliciosa, o de manera negligente frente a los derechos del reclamante. Los propósitos de los perjuicios entendidos como “daño ejemplificante” son dos: primero, punir o castigar al responsable por una conducta atroz, y segundo, evitar que tanto el responsable como las demás personas se comporten de manera similar en el futuro

En similar parecer, Leonardo Urruti señala que:

[..] la expresión “daños punitivos”, alude a aquellas condenas pecuniarias extraordinarias que los jueces imponen a pedido de parte, que excediendo la indemnización exclusivamente compensatoria respecto del peticionante (sea este individual o colectivo), son establecidas con el propósito de sancionar al responsable y disuadir por su intermedio la repetición de conductas semejantes en el futuro. (Urruti, 2014, pág. 3)

Por su parte, el jurista peruano Ricardo Geldres señala que:

Los daños punitivos son sumas de dinero que se exige al dañante no con el fin de compensar a la víctima sino de prevenir conductas que son consideradas ilegítimas. Dicha pena sirve como efecto disuasorio a fin de que terceros se abstengan de realizar conductas dañosas: en consecuencia, ejercen una función ejemplificadora. (Geldres, 2017, pág. 70)

Por otro lado, el V Pleno Jurisdiccional Supremo en materia Laboral y Previsional, definió esta figura jurídica de la siguiente forma:

Por lo que puede entenderse a los daños punitivos como la suma de dinero que el Juez ordenará pagar, no con la finalidad compensatoria, sino como una sanción con fines ejemplarizantes.

En otras palabras, los daños punitivos son una forma de pena privada, donde el beneficiario de esas sumas de dinero es la víctima del daño causado. Así, dicha suma de dinero reconocida por el juez, por encima de aquella que corresponde a la reparación del perjuicio, se otorga en los casos en que el acto causante del perjuicio ha estado rodeado de circunstancias que lo hacen particularmente ultrajante, vejatorio o penoso para la víctima. (V Pleno Jurisdiccional Supremo en materia Laboral y Previsional, 2017, pág. 7)

Por nuestra parte, definiremos a los *punitive damages* o daños punitivos como aquella sanción económica, adicional a la reparación o compensación del daño, que establece el juez a favor de la víctima o peticionante y/o para el Estado, contra el que cometió un daño de manera intencional, maliciosa, o negligentemente. Sus propósitos son principalmente dos: castigar al responsable por una conducta atroz, ultrajante o vejatoria; y disuadir al causante del daño, como a otras personas, de realizar perjuicios similares a los causados a la víctima.

3.3.2. Historia y aplicación de los daños punitivos en el *Common Law*

3.3.2.1. Inglaterra

Si bien algunos autores encuentran los orígenes indirectos de esta peculiar figura jurídica en el Código de Hammurabi, el cual estipulaba puniciones pecuniarias para ciertos ilícitos. O en la Antigua Roma, donde se fijaron sanciones económicas a favor de la víctima, del doble, triple o cuádruple del daño causado. Lo cierto es que su origen más directo se encuentra en el *Acient Law*, el estatuto más antiguo de Inglaterra (data de 1275), que consagra el daño punitivo (García Matamoros & Herrera Lozano, 2003).

No obstante, de acuerdo con Aristizábal (2010), el primer caso relevante de aplicación de los daños punitivos se remonta a la Inglaterra de 1763 con el juicio de *Huckle v Money*, en el cual se juzgó un caso de abuso de poder público contra un viajero y con respecto a los daños punitivos, se estableció lo siguiente:

[...] la Cámara de los Lores consideró que era el caso de condenar al Estado a pagar, además del perjuicio efectivamente sufrido por la víctima, una suma adicional a título *exemplary damages*, con el objeto de destacar la importancia de los derechos fundamentales de los ciudadanos y de disuadir de la repetición de conductas antijurídicas similares (Navia, 2000, p. 97). Citado por Aristizábal (2010, pág. 182)

Posteriormente en el caso *Rookes v Barnard*, emitido en el año 1964, “se estableció que los daños punitivos no están permitidos por muy maliciosa que sea la conducta, excepto en casos excepcionales” (Berdión, 2017, pág. 9).

Así, en esta sentencia, se redujo su aplicación a tres supuestos:

- Cuando mediaren comportamientos opresivos, arbitrarios o inconstitucionales de funcionarios del gobierno.
- Cuando el demandado hubiera intentado de manera premeditada obtener provecho con su accionar antijurídico, aun teniendo que pagar indemnizaciones.
- Cuando la punición estuviera expresamente prevista por disposiciones estatutarias. (García Matamoros & Herrera Lozano, 2003, pág. 220)

Las anteriores limitaciones fueron impuestas ya que en la sentencia se dijo que la finalidad perseguida con la indemnización pecuniaria era la compensación de la víctima, en tanto que el objetivo buscado a través de la punición era castigar al dañador y desterrar conductas semejantes para el futuro. (Aristizábal, 2010)

Después, otra sentencia del House of Lords, *AB v South West Water Service Ltd* (1993), trató de evitar la expansión de los daños punitivos más allá de lo establecido en el caso *Rookes v. Barnard*.

En este caso, el demandado había incurrido en contaminación del agua, y el demandante pretendía que, además de la compensación plena por los daños, se le impusieran daños punitivos por su manera de afrontar la situación, lo cual provocó indignación en el demandante. El Tribunal no le reconoció la petición de daños punitivos; también sirvió para establecer que no se podrían imponer daños punitivos en casos en los que habrían sido impuestos antes de la sentencia *Rookes* de 1964: detención ilegal, agresión con lesiones, difamación, allanamiento de morada prevaricación. Esto dejaba fuera ámbitos en los que los daños punitivos podrían ser importantes.

Finalmente, estos problemas fueron tratados por la House of Lords en la sentencia *Kuddus v Chief Constable of Leicestershire Constabulary*, emitida en el año 2001, en la cual un agente de policía doloso anuló la sentencia *AB v South West Water Service Ltd*. Las Cortes inferiores habían rechazado los daños punitivos, siguiendo los criterios establecidos en el caso *Rookes*, y en esta resolución se reinstauraron. Se estableció que los daños punitivos se podían aplicar en toda clase de daños siempre que fuera una conducta atroz (Berdión, 2017).

De esta manera, podemos concluir que si bien por mucho tiempo en Inglaterra los *exemplary damages* o daños punitivos, sólo podían ser reclamados en los tres supuestos establecidos en el famoso caso *Rookes v Barnard*, en la actualidad basta con que se pruebe que el daño fue realizado con ocasión de una conducta ultrajante, maliciosa y/o dolosa, para poder solicitarlos (Wilcox, 2009).

3.3.2.2. Canadá

De acuerdo con Berdion (2017); en Canadá, los daños punitivos se han desarrollado de una manera peculiar, puesto que solía estar fragmentado en territorios de *Common Law* y de *Civil Law*. En los de *Common Law* ya se venían aplicando, pero se han ido extendiendo y desarrollando a lo largo del tiempo, llegándose a una aceptación generalizada de estos. Canadá no sigue los límites que establece la sentencia *Rookes de Reino Unido*. En la sentencia *Vorvis v. Insurance Corp. of British Columbia*, emitida en el año 1989, el Tribunal Supremo de Canadá estableció los casos en los que se pueden imponer daños punitivos con un espíritu general: “todos los casos en los que la conducta del demandado haya sido vengativa, maliciosa y especialmente dura” (pág. 11).

También se estableció en otra sentencia, en el caso *Hill v. Church of Scientology*, que los daños punitivos sólo se impondrían en situaciones en las que los daños compensatorios no sean suficientes para alcanzar el castigo y prevención necesarios para la conducta del demandado.

Por otra parte, al igual que en los demás países de *Common Law*, se tuvieron que establecer unos principios al jurado para que no se dieran montos excesivos a la hora de determinar las cuantías de los daños punitivos. Estos se expresan en la sentencia *Whiten v. Pilot Ins. Co(2002)*, y son: que los daños punitivos son la excepción más que la regla; que deberían establecerse sus cuantías proporcionalmente teniendo en cuenta una serie de factores, como son la gravedad de la conducta y del daño causado; que el propósito de estos daños no es compensar al demandante; que sólo deberían imponerse en los casos en que los daños compensatorios no sean suficientes para prevenir y castigar; entre otros.

Por otro lado, el nuevo Código Civil de Quebec de 1991(solo aplicable en esta provincia de Canadá), regula los daños punitivos de la siguiente forma:

Artículo 1621. Cuando la ley prevea daños punitivos, el monto de dichos daños no podrá exceder aquello que sea suficiente para cumplir su propósito preventivo. Los daños punitivos se evalúan a la luz de las circunstancias propias de cada caso, en particular la gravedad de la conducta del causante, su situación patrimonial, el alcance de la reparación de la que es responsable, y en este caso, los daños reparatorios asumidos en todo o en parte por una tercera persona.

En resumen, en Canadá los *punitive damages* han sido limitados de forma genérica a aquellos casos en que los daños compensatorios no sean suficientes para prevenir y castigar al causante de un daño atroz.

3.3.2.3. Estados Unidos

Según Aristizábal (2010), los daños punitivos surgieron en este país como respuesta a una coyuntura sociopolítica producto de las delicadas condiciones de segregación racial que cada vez más se salían de las manos del pueblo estadounidense. Por lo que en 1866 el Congreso emitió el “Acta de los Derechos Civiles de 1866” con lo cual, se fortalecerían las garantías establecidas en la Enmienda 14 de la Constitución.

Respecto a cuál fue el primer caso de aplicación de los *punitive damages* en Estados Unidos. Tessie, citado por Aristizábal (2010), afirma que la primera adopción de los daños punitivos en Norteamérica fue en 1791 con el caso *Coyell Vs. Colbaugh*.

No obstante, para Aristizábal (2010), siguiendo a David Owen, el primer caso conocido en Estados Unidos fue el de *Genay Vs. Norris*, fallado por la Suprema Corte del Estado de Carolina del Sur en 1784, referente a un envenenamiento inducido por el Dr. Norris antes de una contienda, el cual fue acusado de incurrir en un “daño vengativo”.

Sin embargo, conforme relata este autor, los primeros fallos que involucraron daños punitivos no fueron muy relevantes para la jurisprudencia norteamericana, hasta que en 1972 se dio un trascendental giro con el caso *Grimshaw Vs. Ford Motor Company*, en el cual se condenaría en primera instancia a Ford Motor Company a pagar la suma de US\$125.000.000 por daños punitivos y de US\$2.800.000 por daños compensatorios, gracias a lo siguiente:

[...] relativo a los defectos de fabricación del Ford Pinto, que se incendiaría en un accidente al ser chocado por detrás, lo que provocó que se quemara una niña, y atendiendo a que la fábrica consideró más barato pagar algunas indemnizaciones que rescatar los vehículos vendidos para obviar el defecto (Saux & Muller, 2005, p.218).

Posteriormente, conforme relata Aristizábal (2010), esa cuantía por daños punitivos se reduciría a US\$3.500.000, puesto que Ford alegó que no existió malicia en su actuar, ya que, para ello, debía existir la intención de causarle daño a la víctima, y por lo tanto eso es incompatible con el hecho de producir y distribuir cosas que son riesgosas por sí mismas.

En consecuencia, la Corte de California amplió el concepto de malicia a “aquellos eventos en los cuales el agente sin la intención de causar daño realiza la conducta a sabiendas que este se puede causar” (Schwartz, 1991, p. 1013). Citado por Aristizábal (2010)

Otro caso famoso, es el de *BMW of North America, Inc. v. Gore* (116 S. Ct. 1589 (1996)), en el cual el vendedor demandado había vendido a la compradora demandante un automóvil nuevo sin informarle de que había sido parcialmente repintado.

En este caso un jurado de Alabama dictó un veredicto condenatorio a favor de la demandante por 4,000,000 \$ en concepto de *Punitive damages*. Aunque el Tribunal Supremo de Alabama redujo la indemnización sancionatoria a la mitad, el Tribunal Supremo Federal, en ponencia del Magistrado John Stevens, resolvió que esta última cantidad era claramente exorbitante dados el reducido grado de reprochabilidad de la conducta del demandado y la proporción o ratio de 500 a 1 entre una indemnización de 2,000,000 \$ y un daño real de 4,000 \$. (Coderch, 2000)

Asimismo, en este caso, el Tribunal estableció tres criterios muy generales para valorar la constitucionalidad de un veredicto de *Punitive damages*:

- a) El grado de reprochabilidad de la conducta del demandado.
- b) La razonabilidad de la relación entre el importe de los *Punitive damages* y los *Compensation damages*.
- c) El alcance de las sanciones penales establecidas por las leyes para conductas comparables. (Coderch, 2000, págs. 6-7)

Posteriormente, en el año 2003, en el caso *State Farm Mutual Automobile Insurance Co. V. Campbell*, el Tribunal hizo un análisis más detallado de uno de los indicadores establecidos en la sentencia anterior: el cociente entre los daños punitivos y daños compensatorios. Estableció que una ratio mayor que 4 a 1 estaría más cercana a la inconstitucionalidad. (Berdión, 2017)

Por otro lado, es importante precisar que en Estado Unidos, al tratarse de un Estado Federal, la regulación de los daños punitivos es diferente a otros países, pues cada estado tiene la facultad de determinar qué normas los van a regir y en tal sentido, podría cambiar la consideración que se tenga de uno a otro estado. (Sebok, 2009)

En esta línea, Pablo Coderch explica las distintas técnicas adoptadas por las legislaciones estatales norteamericanas para limitar los *Punitive damages*:

Dejando aparte los estados que los excluyen con carácter general (Massachusetts, Nebraska, New Hampshire, Washington, así como Louisiana) salvo que una ley expresamente establezca otra cosa, las limitaciones son de tres tipos:

a) Baremos (16 estados, Texas y Florida entre ellos: típicamente, los *Punitive damages* no pueden superar el triple de la indemnización compensatoria (Delaware, Florida, Illinois) o los ingresos anuales brutos del demandante o 5,000,000 \$ (Kansas), o han de mantener una relación razonable con la indemnización compensatoria (Minnesota).

b) Atribución de parte de su importe a una agencia estatal o a un fondo especial (13 estados, Texas e Illinois, entre otros): entre un 50 y un 75% (excluidas las costas judiciales, extrajudiciales y honorarios de abogado), es lo usual.

c) Bifurcación de las resoluciones sobre compensación y sanción, a solicitud del demandado y en distintas fases del proceso (13 estados, California entre ellos). (Coderch, 2000, pág. 7)

En resumen, podemos decir que si bien, “al inicio, los daños punitivos no tenían mayores restricciones, [...] una vez que comenzaron a surgir y hacerse conocidas las externalidades derivadas de los daños punitivos, empezó la regulación americana” (García Long, 2018, pág. 164); la cual variará dependiendo de cada Estado de la Unión.

3.3.3. Historia y aplicación de los daños punitivos en el *Civil Law*

“En los países de Derecho continental en general no suelen aplicarse los daños punitivos, debido a la naturaleza compensatoria de los daños y al orden público característico de su sistema” (Berdión, 2017, pág. 15).

Aun así, ciertos países latinoamericanos, por influencia del *Common Law* (particularmente del *Law of Torts* estadounidense), han procurado trasladar a sus ordenamientos la figura de los *punitive damages*, mediante la vía legal y/o jurisprudencial.

3.3.3.1. Argentina

La figura de los daños punitivos fue incorporada al ordenamiento jurídico argentino (exclusivamente en el campo del derecho al consumidor), en el año 2008, por medio del artículo 25 de la Ley 26.361, que modificó la Ley 24.240 de Defensa del Consumidor en su artículo 52 bis, quedando redactado al final de esta forma:

Artículo 52 bis. Daño punitivo.

Al proveedor que no cumpla sus obligaciones legales o contractuales con el consumidor, a instancia del damnificado, el juez podrá aplicar una multa civil a favor del consumidor, la que se graduará en función de la gravedad del hecho y demás circunstancias del caso, independientemente de otras indemnizaciones que correspondan. Cuando más de un proveedor sea responsable del incumplimiento responderán todos solidariamente ante el consumidor, sin perjuicio de las acciones de regreso que les correspondan. La multa civil que se imponga no podrá superar el máximo de la sanción de multa prevista en el artículo 4711, inciso b) de esta ley.

Sobre este artículo, María Agustina Otaola, precisa lo siguiente:

[...] La simple lectura de la norma indica que el presupuesto fáctico que habilita al juez a aplicar las consecuencias del instituto en cuestión, es la presencia de un incumplimiento de la obligación legal o contractual asumida. Con respecto a la cuantificación de esta sanción, la norma solo prevé un tope máximo de cinco millones de pesos (\$5.000.000). (Otaola, 2013, pág. 36)

Asimismo, añade lo siguiente:

El término “podrá” conforme a la literalidad del texto de ese dispositivo, implica que se encuentra en la órbita del juez interviniente decidir, en forma discrecional, si aplica o no esa multa ante la acreditada existencia de un incumplimiento legal o contractual. (Otaola, 2013, pág. 36)

En cuanto a la aplicación de esta figura en la práctica, esta autora señala, que en “la mayoría de los casos en los que se impusieron condenas por daños punitivos, se trató de una sanción pecuniaria más bien modesta con respecto a su cuantía”. (Otaola, 2013)

Un caso que trascendió por el monto en que se estimó la sanción y por ciertas aristas que se detallarán, fue el paradigmático fallo “Teijeiro c/ Cervecería y Maltería Quilmes”: en este caso en primera instancia, por concepto de daños punitivos se concedió la suma de dos millones de pesos (\$2.000.000,00). Sin embargo, en segunda instancia, los miembros de la Cámara dejaron sin efecto la condena por daños punitivos.

El hecho que motivó la demanda fue, conforme los dichos de la parte actora, el siguiente: el 24 de octubre de 2008, al comprar una botella de la marca “Pepsi” en un kiosco de la ciudad de Córdoba – botella de vidrio de 1,25 litros, retornable – advierte que en su interior flotaba un cuerpo extraño. Al dejar la botella en reposo, el cuerpo comenzó a subir, haciéndose plenamente visible al llegar a la superficie, observando que se trataba de un sobre color plateado de la marca de preservativos Prime, que en su anverso reza “Prime” y luego tiene un logo que expresa “aloe vera”, “gel íntimo”, con sus bordes oxidados, probablemente por la acción corrosiva de los componentes de la gaseosa.

La parte actora reclamó la reparación en especie (entrega de un producto equivalente o la suma necesaria para adquirirlo en el mercado), la reparación del daño moral sufrido ante la repulsión que le provocó ver un objeto de tales características, y la imposición de daños punitivos fue por la suma de dos millones de pesos (\$ 2.000.000), teniendo en cuenta la gravedad del incumplimiento.

El juez de primera instancia concedió la suma de dos millones de pesos en concepto de daños punitivos; pronunciamiento que fue apelado por la parte demandada, a la cual se concedió la razón en la alzada.

Los miembros del tribunal de segunda instancia entendieron que para justificar la imposición de esa multa civil, conforme se desprende de la literalidad del art. 52 bis L.D.C., no son suficientes las circunstancias que facultan a atribuir, con criterio objetivo, responsabilidad al proveedor en su calidad de tal; sino que resultaba necesaria la adicional existencia de un grave reproche subjetivo para justificar la adopción de esa medida excepcional destinada a disuadir al que provocó el daño de las consecuencias que generó el ilícito e intentar de ese modo, evitar su futura repetición. (Otaola, 2013)

En cambio, conforma relata esta autora, ha habido otros casos donde si bien en primera instancia se negaron la imposición de daños punitivos, en segunda instancia estos fueron reconocidos a favor de la víctima.

Así, por ejemplo, en la sentencia dictada para los autos: R., S. A. c. Compañía Financiera Argentina S. A. Conforme al relato de la parte actora, esta había celebrado en el mes de agosto de 2007 el contrato de tarjeta de crédito con la tarjeta VISA, que contaba, entre otros servicios, con el de “seguro de desempleo”. Al momento de celebrar dicho contrato, el actor trabajaba en la firma Tarshop S. A. entidad financiera que ofrece la Tarjeta Shopping- en el área de gestión de cobranza.

Detalló que se ocupaba de instar telefónicamente a los clientes al pago de sus deudas, bajo apercibimiento de acciones judiciales e inclusión en las centrales de información crediticia. Indicó que en muchas oportunidades los reclamos efectuados a los clientes eran infundados y, consecuentemente, motivo de discusiones con aquellos, lo cual le generaba situaciones altamente estresantes.

De allí que le fue concedida una licencia médica psiquiátrica en el mes de noviembre de 2007 que se prolongó hasta marzo del 2008, y al momento dereincorporarse a sus tareas, se le notificó su despido. Por tal motivo, comunicó dicha circunstancia telefónicamente a la demandada. Al consultar por el seguro de desempleo, ante las respuestas evasivas que recibió de su adversaria, le remitió una carta documento intimándola a hacer efectivo el seguro contratado; sin embargo, noobtuvo ningún resultado.

Luego, recibió incesantes llamados de la Compañía Financiera reclamando el pago del saldo del resumen de la tarjeta de crédito, como así también diferentes misivas en las que aquella la amenazaba con el “embargo de sueldo, secuestro y remate de bienes, inhibición general de bienes e inclusión en la central de deudores del Banco Central de la República Argentina”; y posteriormente, comprobó que figuraba en tal base de datos desde el mes de mayo de 2008 por una deuda con la accionada en situación.

Ante esto, El juez de primera instancia en su fallo rechazó el rubro daño punitivo e invocó para ello, su carácter excepcional, así como la inexistencia de elementos probatorios de mala fe o intención de dañar por parte de la demandada.

Sin embargo, la Cámara que intervino en alzada concedió la suma de quince mil pesos (\$15.000), en concepto de daños punitivos y fundamentó esa decisión en la corroboración de que efectivamente existían datos inequívocos, extraídos de la causa, que acreditaban un proceder abusivo de la demandada y una notoria falta de atención a numerosas gestiones realizadas por el consumidor.

Asimismo, por tener en cuenta la manifiesta negligencia e inoperatividad de la reprochada para aplicar esa multa civil, se juzgó cumplido el elemento subjetivo que también requiere la norma del 52 bis L.D.C. y la doctrina establecida a su respecto. (Otaola, 2013)

Estos casos demuestran “que existen profundos desacuerdos en la jurisprudencia respecto de la aplicación de los daños punitivos en el derecho argentino” (Otaola, 2013, pág. 40).

3.3.4.2. México

En los últimos años, la Décima Época del Poder Judicial de la Federación ha introducido en México la figura de los daños punitivos, propia del sistema anglosajón, de forma alarmante, hasta referirse que los daños punitivos se insertaron para una justa indemnización para casos del derecho civil. (Pérez Fuentes, 2019, pág. 222)

A principios de 2014, “la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, dictó una resolución en la que declaró la admisibilidad de los daños punitivos en el derecho mexicano, en materia de daño moral” (Medina Villanueva, 2020). El caso en cuestión, “ha sido el reflejado en los juicios de amparo directo 30/2013 y 31/2013, en los que se emitió una condena contra el Hotel Mayan Palace de Acapulco, Guerrero” (Pérez Fuentes, 2019, págs. 244-245).

El hecho que suscitó este juicio ocurrió el 15 de septiembre de 2010, por motivo de las fiestas del grito de Independencia de México, en donde un joven murió electrocutado en un conductor húmedo (agua) dentro de las instalaciones del hotel “Mayan Palace” ubicado en Acapulco, Guerrero, al caerse de un kayak en un lago artificial dentro del hotel (Pérez Fuentes, 2019).

“Como consecuencia de ello, los padres de la víctima interpusieron una demanda de responsabilidad civil en contra del hotel, reclamando una indemnización por el daño moral causado (Medina Villanueva, 2020).

Después de seguir la secuela procesal correspondiente, llegó el asunto a la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, donde se emitió la sentencia que concluyó:

[..]que el hotel desplegó una serie de conductas ilícitas, las cuales dieron origen al daño y se pueden sintetizar en los siguientes rubros: a) mantenimiento deficiente de instalaciones y omisión de medidas de seguridad en su uso; b) omisión de personal capacitado, y c) conducta de la empresa frente a la eventualidad, por tanto la empresa, incumplió con la normatividad que le era aplicable por la naturaleza del servicio prestado, siendo además negligente, así que señala la sentencia, en el caso específico de que se cause la muerte de un hijo, se ha reconocido que con acreditar la muerte y el parentesco se tiene por acreditado el daño moral de los progenitores. Así, cuando la relación es de índole civil, la reparación al daño moral que se fije deberá analizarse desde el derecho a la justa indemnización. (Pérez Fuentes, 2019, pág. 245)

Y por estas razones,

En el fallo se condenó a la empresa que representa al hotel a pagar a los padres de la víctima, una indemnización por daño moral por la cantidad de 30'259,200.00 (treinta millones doscientos cincuenta y nueve mil doscientos pesos 00/100 M.N). Sin valorarse dictámenes de peritos, afectación de los padres emocional o física, dependencia económica, y ya está, se incorporaron los daños punitivos en la sentencia mexicana. (Pérez Fuentes, 2019, pág. 246)

Por otro lado, respecto a los “daños punitivos”, la sentencia en cuestión manifestó lo siguiente:

[...]DAÑOS PUNITIVOS. CONCEPTUALIZACIÓN DE SUS FINES Y OBJETIVOS. Mediante la compensación del daño se alcanzan objetivos fundamentales en materia de retribución social. En primer lugar, al imponer a la responsable la obligación de pagar una indemnización, la víctima obtiene la satisfacción de ver sus deseos de justicia cumplidos. Así, mediante la compensación, la víctima puede constatar que los daños que le fueron ocasionados también tienen consecuencias adversas para el responsable. Por otra parte, la compensación tiene un efecto disuasivo de las conductas dañosas, lo que prevendrá conductas ilícitas futuras. Así, dicha medida cumple una doble función, ya que las personas evitarán causar daños para evitar tener que pagar una indemnización y, por otra, resultará conveniente desde un punto de vista económico sufragar todos los gastos necesarios para evitar causar daños a otras personas. A dicha faceta del derecho de daños se le conoce como daños punitivos y se inscribe dentro del derecho a una justa indemnización.

[..] DAÑOS PUNITIVOS. ENCUESTRAN SU FUNDAMENTACIÓN LEGAL EN EL ARTÍCULO 1916 DEL CÓDIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL. El carácter punitivo de la reparación del daño se deriva de una interpretación literal y teleológica del artículo 1916 del Código Civil para el Distrito Federal. Dicho artículo dispone que en la determinación de la indemnización, se valoren, entre otras circunstancias, los derechos lesionados, el grado de responsabilidad y la situación económica de la responsable. De esta forma, el juez no debe solamente considerar en su condena aquellos aspectos necesarios para borrar, en la medida de lo posible, el daño sufrido por la víctima, sino que existen agravantes que deberán ponderarse en el quantum de la indemnización. Como se puede observar, este concepto no busca únicamente reparar el daño en los afectos de la víctima, sino que permite valorar el grado de

responsabilidad de quien causó el daño. Tal conclusión también se deriva de los antecedentes legislativos que dieron lugar a la reforma publicada en el Diario Oficial de la Federación el 31 de diciembre de 1982. (Sentencia recaída al Amparo Directo 30/2013 relacionado con el Amparo Directo 31/2013, 2014)

Por otro lado, debemos precisar que los “daños punitivos” reconocidos en la sentencia de la SCJN antes analizada no siguen los principios que el sistema del *common law* utiliza para aplicar los *punitive damages* (Pérez Fuentes, 2019). Puesto que, en vez de entenderse como una sanción económica extra compensatoria, “los “daños punitivos” a que se refiere la sentencia consisten en apreciar la conducta del demandado para calcular el monto de la indemnización por daño moral” (Medina Villanueva, 2020).

En esta misma línea, el autor citado añade lo siguiente:

Como consecuencia de lo anterior, el monto de los “daños punitivos” no se determina de forma independiente y separada del resto de la indemnización; es decir, de la parte puramente compensatoria de la condena, pues de hecho ni siquiera se determina o cuantifica esa “parte punitiva”, lo cual es resaltado en los votos concurrentes a la sentencia, formulados por los ministros Cossío y Pardo, pues, por el contrario, la “parte punitiva” es un concepto —entre otros— que integra el monto de la cantidad total a pagar por concepto de indemnización compensatoria. (Medina Villanueva, 2020)

En resumen, al igual que Medina Villanueva (2020), consideramos erróneo equiparar los *punitive damages* angloamericanos, con los actuales “daños punitivos” mexicanos. Ya que, en realidad, estos últimos no constituyen verdaderos daños punitivos. Lo cual no enerva, que quizás más adelante (por influencia del precedente judicial supremo mencionado) la normativa mexicana llegue a reconocer en puridad los *punitive damages*, como un concepto aparte de los daños morales y los daños compensatorios en general.

3.3.4.3. Perú

En nuestro país, el V Pleno Jurisdiccional Supremo en materia Laboral y Previsional, publicado en el Diario Oficial El Peruano con fecha 4 de agosto de 2017, busco introducir la figura de los daños punitivos en el ámbito laboral, pero solo para los casos de despido incausado y fraudulento.

Así, este pleno acordó por mayoría lo siguiente:

En los casos de despido incausado y despido fraudulento, el trabajador tiene derecho a demandar la reposición en el empleo, además podrá acumular simultáneamente el pago de la indemnización de los daños y perjuicios sufridos, las que incluyen el daño emergente, lucro cesante y el daño moral. La indemnización de daños y perjuicios sustituye cualquier pretensión por remuneraciones devengadas. El juez valorará los medios probatorios para determinar la existencia del daño, la relación de causalidad con el despido, el factor subjetivo de atribución de responsabilidad, y el cálculo de la suma indemnizatoria, según el petitorio y los hechos; asimismo, en caso se le reconozca al trabajador un monto indemnizatorio por daños y perjuicios, el juez de oficio ordenará pagar una suma por daños punitivos, la misma cuyo monto máximo será equivalente al monto que hubiera correspondido al trabajador aportar al Sistema Privado de Pensiones, Sistema Nacional de Pensiones o cualquier otro régimen previsional que corresponda. (V Pleno Jurisdiccional Supremo en materia Laboral y Previsional, 2017) [La cursiva es nuestra]

Posteriormente, el VI Pleno Jurisdiccional Supremo en materia Laboral y Previsional, publicado en el Diario Oficial El Peruano con fecha 21 de diciembre de 2017, reconoció el otorgamiento de los daños punitivos en el campo de la responsabilidad civil por accidentes de trabajo.

En este sentido, este pleno acordó por unanimidad lo siguiente:

El empleador, como garante de la seguridad y salud en el centro laboral, siempre será responsable por cualquier evento dañoso para la vida o salud del trabajador. Asimismo, puede utilizarse la transacción como un mecanismo para la extinción de obligaciones por responsabilidad por accidentes de trabajo y/o enfermedades profesionales, en cuyo caso el monto otorgado deberá ser valorado tomando en cuenta el artículo 1° de la Constitución Política del Perú. *En caso se reconozca al trabajador un monto indemnizatorio por daños y perjuicios, el juez de oficio ordenará pagar una suma de dinero por daños punitivos, cuyo monto máximo será fijado con criterio prudencial por el juez, sin exceder el total del monto indemnizatorio ordenado pagar por daño emergente, lucro cesante o daño moral y atendiendo a la conducta del empleador frente al caso concreto. (VI Pleno Jurisdiccional Supremo en materia Laboral y Previsional, 2017) [La cursiva es nuestra]*

Asimismo, este pleno planteo una lista taxativa de ciertos requisitos para que procedan los daños punitivos en caso de responsabilidad civil por accidentes de trabajo. En particular, señalo lo siguiente:

Se aplicará los daños punitivos solo cuando el empleador además de haber incumplido las disposiciones de la Ley de Seguridad y Salud en el Trabajo y su Reglamento, el deber de prevención contenida en ellas, sus propias directivas sobre salud y seguridad en el centro de trabajo, haya actuado de la siguiente manera:

- a) Haya negado la relación laboral,
- b) No haya asegurado al trabajador, o
- c) Se haya negado a brindarle todo tipo de auxilio inmediato por el infortunio laboral sufrido. (VI Pleno Jurisdiccional Supremo en materia Laboral y Previsional, 2017)

Como vemos esta figura ha sido reconocida en dos plenos jurisdiccionales laborales supremos, específicamente para los casos de despido incausado, fraudulento y accidentes de trabajo. Sin embargo, en todos estos casos se hizo sin contar con ley previa que regule el otorgamiento de daños punitivos.

Tal situación inclusive ha sido reconocida por ambos plenos:

Así, el V Pleno señala textualmente lo siguiente.

“Es importante tener presente que nuestro ordenamiento no regula en forma expresa los daños punitivos, sin embargo, la aplicación de esta institución jurídica se puede realizar por una aplicación extensiva de los daños morales y tal como hemos señalado en forma accesoria al daño principal causado y reclamado”. (V Pleno Jurisdiccional Supremo en materia Laboral y Previsional, 2017)

O en palabras casi idénticas, el VI Pleno expresa lo siguiente:

“Es importante tener presente que nuestro ordenamiento no regula en forma expresa los daños punitivos, sin embargo, la aplicación de esta institución jurídica se puede realizar por una aplicación extensiva del daño moral y tal como hemos señalado en forma accesoria al daño principal causado y reclamado”. (VI Pleno Jurisdiccional Supremo en materia Laboral y Previsional, 2017)

Al respecto, si bien más adelante procederemos a dar nuestra posición respecto a las principales críticas hechas a la figura de los daños punitivos en el Perú; creemos conveniente en este punto precisar que lo dicho por los magistrados supremos laborales, resulta por lo menos ilógico, ya que como dijo César Lengua:

[...] dicha aseveración atenta contra el principio lógico del tercero excluido: los daños punitivos no pueden ser el resultado de una comprensión extensiva de los daños morales y, a la vez, ser un concepto adicional al daño moral que ya forma parte de la indemnización por daños y perjuicios. Vale decir, es un daño moral más, o es algo adicional al daño moral; pero no ambas cosas a la vez. Difícilmente, una afirmación ambivalente como la transcrita podría justificar la validez de la implantación de los daños punitivos en nuestro ordenamiento laboral. (Lengua, 2017)

En similar sentido, Flores et al., también critican el argumento esgrimido por el V y VI Pleno Jurisdiccional Supremo, respecto que los daños punitivos son una suerte de anexo a los daños morales, señalando que este: “carece de sentido pues [...] los daños punitivos tienen estrictamente naturaleza sancionadora, mientras que los daños morales ejercen una satisfacción a la víctima la cual es netamente resarcitoria” (Flores Estrella, Figueroa Calachahui, Manchego Pauca, Prieto Pacheco, & Silva Acurio, 2018, pág. 68).

Por otro lado, dicha justificación también ha sido unánimemente criticada por todos los expertos consultados en el presente trabajo. Así por ejemplo el Dr. Alfredo Bullard González señaló que: “Es totalmente equivocado. El daño moral debe ser acreditado como cualquier otro tipo de daños. No es una autorización para que se paguen daños que no se hayan acreditado”.

Al respecto, el Dr. Eduardo Beltrán Ponce señaló que:

La manera de reparar las consecuencias dañosas de intereses no patrimoniales, que es el daño moral ya incluye por sí sola una advertencia del pago que deberá efectuar el empleador, en caso ocasione un perjuicio o detrimento de interés no patrimoniales del trabajador, por lo tanto, los daños punitivos no pueden complementar un concepto que ya cumple una función de naturaleza preventiva por sí mismo.

Por su parte, la Dra. Olga Alcántara Francia considera “que se incurre en un grave error”, debido a que:

Los daños punitivos, a pesar del nombre resultante de la traducción literal, no son indemnizaciones ni mucho menos. No reparan daños ni indemnizan daños morales. Tienen una finalidad distinta, más orientada a la sanción y a la disuasión. Afirmar que constituyen una aplicación extensiva del daño moral es incurrir en un error grave al confundir dos figuras diferentes, con finalidades distintas y pretender justificar lo injustificable que es incorporar una figura sin una modificación legislativa siguiendo el cauce debido”.

Asimismo, el Dr. César Gonzáles Hunt afirma que este argumento recogido en el V y VI Pleno Jurisdiccional Supremo en materia Laboral y Previsional “no tiene sentido alguno en la medida que la reparación del daño moral está centrado en la víctima mientras que el daño punitivo está enfocado en el bien social”.

Por las razones anteriores, no compartimos el argumento de la interpretación o aplicación extensiva de los daños morales que realizó el V y VI Pleno Laboral como justificación de los daños punitivos ante la carencia de una norma objetiva que los regule, además que aceptar este argumento, significaría que el legislador a la hora de regular los daños morales tenía en mente también a los daños punitivos, lo cual resulta claramente inverosímil, toda vez que entre otras razones, pertenecemos a la tradición romana germánica y no al *Common Law* de donde es originaria esta figura.

En resumen, en el Perú, los daños punitivos han sido reconocidos mediante plenos jurisdiccionales laborales, solo para los casos de despido incausado, fraudulento, y en materia de responsabilidad civil por accidente de trabajo.

Por otro lado, comparando esta figura con la que se aplica en los otros países latinoamericanos analizados, diríamos que los *daños punitivos peruanos* se encuentran en un punto medio entre los *daños punitivos argentinos* (más cercanos a los *punitive damages angloamericanos*) y los *daños punitivos mexicanos* (más alejados de los *punitive damages angloamericanos*).

Ya que, si bien conceptualmente responden a los *punitive damages* angloamericanos y, por ende, son impuestos como sanción monetaria aparte de la indemnización por daños y perjuicios (como sucede en Argentina). Por otro lado, al carecer de norma previa, se *justifican* en una supuesta *aplicación extensiva del daño moral* (similar a lo que ocurre en México).

O, en palabras de Olga Alcántara; “lo que han creado es un Frankenstein”.

3.3.4. Críticas a la figura de los daños punitivos o *punitive damages*

3.3.4.1. Inconstitucionalidad (Violación al principio de legalidad, derecho al debido proceso, etc.)

Un doctrinario español al hablar sobre los daños punitivos y el principio de legalidad se plantea las siguientes interrogantes:

¿Existe algún recargo en la indemnización cuando en el hecho causante existe la concurrencia de un comportamiento de mala fe o conducta maliciosa por parte de quien origina el daño? Y en caso positivo: ¿dónde se encuentra su fundamento y base legal para aplicar una mayor indemnización en tales supuestos? (Iturmendi, 2017, pág. 4).

En nuestro caso la primera interrogante es positiva, por lo menos en los casos de despido fraudulento, incausado y en la responsabilidad civil por accidente de trabajo, tras el establecimiento de los daños punitivos en el V Pleno y VI Pleno, como monto adicional al otorgado para la reparación del daño.

Sin embargo, la segunda no. En efecto como comentamos al analizar la historia y aplicación de los daños punitivos en Perú, el V Pleno lo admite, expresando lo siguiente:

Es importante tener presente que nuestro ordenamiento no regula en forma expresa los daños punitivos, sin embargo, la aplicación de esta institución jurídica se puede realizar por una aplicación extensiva de los daños morales y tal como hemos señalado en forma accesoria al daño principal causado y reclamado. (V Pleno Jurisdiccional Supremo en materia Laboral y Previsional, 2017)

Esta absurda justificación ha sido criticada unánimemente por la doctrina nacional pero no solo por incoherente como vimos al ver la historia y aplicación de los daños punitivos en Perú, sino que además “tal afirmación corrobora el origen extralegal de los daños punitivos y, en nuestro concepto, se ratificaría su inconstitucionalidad latente al ser una sanción no prevista en la ley” (Lengua, 2017).

En este sentido, Sergio García señala lo siguiente:

Dado que los daños punitivos son una sanción, esta debe cumplir con el *nullum crimen sine lege* y *nulla poena sine lege*. Toda sanción debe estar reconocida por ley y debe cumplir con tipificar la conducta sancionable y la sanción respectiva. A ello se agrega la prohibición de aplicación retroactiva de las penas. Los daños punitivos a la peruana no cumplen con el principio de legalidad, pues han sido creados por los jueces. A diferencia del Common Law, los jueces europeos y latinoamericanos no pueden crear sanciones. Nuevamente, si se otorgan daños punitivos, estos podrían ser cuestionados por su inconstitucionalidad. La manera correcta de incorporar los daños punitivos en el Civil Law es mediante ley expresa. (García Long, 2018, pág. 164)

Asimismo, Fredy Cusirramos critica esta ilógica justificación de la siguiente forma:

Increíblemente la Corte Suprema olvidando ideas básicas de interpretación normativa y principios generales del derecho refiere que efectuando una aplicación extensiva de los daños morales se puede ingresar esta institución en nuestro ordenamiento jurídico, lo afirmado es errado por los siguientes motivos:

- a) En primer lugar, el argumento es contradictorio en sí mismo, dado que, los magistrados inician el correlato afirmando que los daños punitivos son distintos al daño moral, porque este último busca resarcir, en cambio el punitivo busca sancionar, para luego en contra sentido afirmar que los daños punitivos no son diferentes ya que se les puede aplicar extensivamente al daño moral.
- b) En segundo lugar, toda pena debe cumplir con el principio de legalidad, es decir que debe estar establecida con toda precisión en el ordenamiento legal, en efecto, nadie puede ser penado por una conducta que no esté establecida con toda precisión al momento de producirse el hecho antijurídico.
- c) En tercer lugar, las normas que restringen derechos no pueden ser aplicadas de por analogía o de forma extensiva. (Cusirramos, 2018, pág. 187)

Por otra parte, en la doctrina comparada, inclusive los autores que defienden la admisibilidad de los daños punitivos sostienen que su aplicación en el *Civil Law* solo sería posible mediante reconocimiento normativo expreso previo. Así, por ejemplo, Leonardo Urruti, respecto a la aplicación de los daños punitivos en Argentina, precisa que si bien:

no es necesaria en materia civil tanta rigidez y precisión como en materia penal, debe ser suficiente en este caso con una determinación por el legislador del comportamiento que motiva la sanción prudentemente abarcativo, hablándose entonces de una literalidad atenuada. Con todo, es claro que no podría aceptarse en nuestro derecho el reconocimiento de sanciones civiles sin una previa ley que así incorporé la figura en tratamiento. (Urruti, 2014, pág. 10)

Por su parte, García y Herrera (2003) sostienen que debido a la naturaleza civil y a la vez penal de los daños punitivos, su aplicación en Colombia es inviable si se toman en cuenta las normas existentes; por eso se requeriría un cambio legislativo y una variación en los principios rectores, en materia de responsabilidad civil y penal, pues en su sistema no son admisibles indemnizaciones que traspasen el daño probado, incluso en materia de daños morales.

Esta postura también es reflejada en la jurisprudencia comparada, por ejemplo, la Corte Constitucional Colombiana, en la Sentencia C-916 del 29 de octubre de 2002. M.P: Manuel José Cepeda Espinosa; señaló lo siguiente:

7.2. La Carta Política no precisa cuáles daños deben ser reparados, ni la forma en que deben ser cuantificados, para que se entienda que ha habido una indemnización integral. Tampoco prohíbe que se indemnice cierto tipo de daños. Se limita a reconocer que las víctimas y perjudicados por un hecho punible tienen derecho a la reparación, mediante “la indemnización de los perjuicios ocasionados por el delito” (artículo 250, numeral 1, CP). Por lo anterior, el legislador, al definir el alcance de la “reparación integral” *puede determinar cuáles daños deben ser tenidos en cuenta, y en esa medida incluir como parte de la reparación integral los daños materiales directos, el lucro cesante, las oportunidades perdidas, así como los perjuicios morales, tales como el dolor o el miedo sufridos por las víctimas, los perjuicios estéticos o los daños a la reputación de las personas, o también los llamados daños punitivos, dentro de límites razonables.* (La Cursivas no constan en el original). (Sentencia C-916/02, 2002)

Asimismo, la Corte Nacional de Justicia de Ecuador, en el famoso caso *María Aguinda Salazar y otros c. Chevron Corporation*, señaló lo siguiente:

[...]no existe en el campo civil daños punitivos, más aún cuando estos imponen una pena en el ámbito civil, *para la procedencia de los daños punitivos debe estar expresamente determinado en la ley*, tomando en cuenta que generalmente el derecho administrativo y penal son los que imponen penas y no el derecho civil, por eso es necesario el establecimiento expreso en la ley de los daños punitivos, recordemos que los daños y perjuicios nacen en el derecho como una venganza contra quien ha causado un daño para finalmente y a través del tiempo convertirse en un derecho reparatorio, más los daños punitivos van más allá de la reparación, y quien recibe la cantidad establecida mediante una multa es la víctima, por lo que también debe probarse en el caso de daños punitivos la malicia con que ha actuado quien produjo el daño y por otro lado la legislación en caso de prever daños punitivos debe establecer máximas y mínimas de las multas a fin de no generar fraudes o la búsqueda de enriquecimientos sin causa; multas que sean ejemplificativas y que jamás destruyan la economía de una persona natural o jurídica. (*María Aguinda Salazar y otros c. Chevron Corporation.*, 2012)

En esta misma línea, el II Pleno Jurisdiccional Distrital en materia laboral y procesal laboral de la Corte Superior de Justicia de Lima, realizado el 9 de octubre de 2020, concluyo, respecto a la validez constitucional del daño punitivo dentro del proceso ordinario laboral, lo siguiente:

No es posible legalmente implementar el reconocimiento de daños punitivos derivados de indemnizaciones por daños y perjuicios, sujetos a los despidos incausados y fraudulentos, pues se impone una modalidad de daños no solo ajeno a la regulación legal sino que la constituye una nueva figura jurídica; por lo que la misma debió ser regulada por norma expresa que determine sus alcances. (II Pleno Jurisdiccional Distrital en materia laboral y procesal laboral, 2020)

Asimismo; es importante precisar que este pleno se realizó, entre otras razones, debido a que ha habido algunos pronunciamientos de algunas salas de la Corte de Superior de Justicia de Lima, previos a la realización del II Pleno mencionado, que si han reconocido como válido el otorgamiento de daños punitivos.

Así, por ejemplo, la Octava Sala Laboral Permanente en la NLP aplicó el concepto de daños punitivos en el caso de un trabajador despedido fraudulentamente. Así, explicó que esta aplicación no contravendrá el principio de legalidad, toda vez que en base al principio de razonabilidad se podrá aplicar dicho concepto para la sanción y prevención por medio de los actos lesivos de derechos.

De esta manera, la Sala explicó que los daños punitivos deberán responder a «punir» graves inconductas al sancionar al trasgresor, pues es un mecanismo indirecto de salvaguardar la paz pública; asimismo, prevenir y disuadir a otros posibles transgresores con la generación de un temor a la sanción, pues de esa forma se mantiene el orden en la sociedad; por último, restablecer el equilibrio emocional de la víctima, es decir, calmar los sentimientos heridos de la víctima.

En el caso específico, este Colegiado Superior confirmó la posición adoptada por el órgano jurisdiccional de primera instancia, el cual determinó que a la parte demandante le corresponde la suma de S/. 2,340.00 por el concepto de daño punitivo. (Setencia de vista, Exp. N° 15470-2018-0-1801-JR-LA-11, 2020)

Por nuestra parte, consideramos ilegal aplicar la figura de los daños punitivos en el Perú, sin una base normativa previa que así lo establezca, ya que si bien la jurisprudencia puede reconocer nuevas figuras, estas deben poder derivarse previsiblemente de las ya establecidas legalmente como fue en el caso del despido; donde la ley hacía una distinción entre 2 tipos de despido (arbitrario y nulo) pero el Tribunal Constitucional determinó que el despido arbitrario previsto en el artículo 27 de la Constitución, era en el realidad el género del cual se derivaban las distintas especies de despido tales como el despido nulo, fraudulento, incausado y el injustificado (Quispe, 2016).

Lo cual, no sucede con el resarcimiento del daño moral pues tiene distinta naturaleza jurídica que los daños punitivos, pues mientras el primero tiene naturaleza compensatoria, el segundo no.

Es más, tanto el V Pleno como el VI Pleno Laboral, lo reconocieron de la siguiente forma.

Como se conoce el propósito general de las acciones indemnizatorias es reparar el perjuicio causado al demandante, pero a diferencia de ello, los daños punitivos tienen como propósito castigar a quien produce un daño y disuadir tanto al causante del perjuicio como a otros posibles infractores de repetir la misma acción dañina.

Por otro lado, aparte del principio de legalidad, otros autores sostienen que la aplicación de los daños punitivos sin una ley previa, vulneraría otros principios y derechos constitucionales. Así, por ejemplo, Chanamé y Coca (2020), señalan que “para poder otorgar los daños punitivos será necesario su incorporación previa al ordenamiento jurídico nacional, de lo contrario se estaría vulnerando el derecho constitucional a la libertad”.

Asimismo creemos que “la solución adoptada por la Corte Suprema contraviene el principio de separación de poderes al haber creado una indemnización punitiva sin habilitación legal expresa para ello” (Campos García, 2019, pág. 216), debido a que “constituye la asunción de funciones de legislador positivo que solo le corresponde formalmente al Congreso de la República” (II Pleno Jurisdiccional Distrital en materia laboral y procesal laboral, 2020).

Por otro lado, el hecho de que tanto el V como el VI Pleno Jurisdiccional Supremo Laboral, hayan dispuesto que el otorgamiento de daños punitivos sea de oficio; ha sido arduamente criticado por la doctrina nacional.

En este sentido; Sergio García manifiesta lo siguiente:

Otro grave error de los daños punitivos a la peruana es que se permite la imposición de oficio. Esto atenta directamente contra el derecho fundamental a la defensa. Para imponer una sanción es indispensable que el demandado pueda defenderse de manera adecuada y oportuna. Si un juez laboral impone daños punitivos de oficio, serían fácilmente revocados por ser inconstitucionales. (García Long, 2018, pág. 164)

Por su parte, Mateo Gómez señala lo siguiente:

Llama la atención que el acuerdo adoptado diga que: “el juez de oficio ordenará pagar una suma por daños punitivos”, lo que quiebra ciertamente el principio de congruencia y obliga a que el juez sustituya la inacción del trabajador demandante que no ha pedido daños punitivos. (Gómez, 2018, pág. 27)

Por su parte, la especialista Alcántara Francia declaró en la entrevista, lo siguiente:

Me parece inconstitucional y excesivo. Sucede que la figura se ha mal diseñado así porque los jueces plenarios han decidido que sirva para otros fines, para justificar una serie de prestaciones laborales cuyo otorgamiento se plantea como un problema en el momento en que el trabajador es repuesto como consecuencia de la nulidad del despido incausado o fraudulento. Por lo tanto, pensar que un juez puede de oficio apreciar los efectos de esta figura y otorgarla, me parece totalmente fuera de lugar.

Con relación a estas críticas, consideramos que los daños punitivos en un país perteneciente a la tradición romana germánica como es el nuestro, solo podrían ser otorgados mediante ley expresa que los autorice. El hecho de que actualmente en el campo laboral, los daños punitivos pudieran ser entregados de oficio no solo viola el principio de legalidad, sino también el derecho al debido proceso, el cual contempla, entre otros elementos, el derecho a la defensa y el principio de congruencia procesal.

3.3.4.2. Excede los límites de la reparación integral y genera un enriquecimiento sin causa

En nuestro ordenamiento jurídico, como en los demás sistemas jurídicos que pertenecen al civil law, rige el principio en virtud del cual la reparación del daño causado debe dejar a la víctima en la misma situación en que se hubiese encontrado de no haberse producido el daño. Por tal motivo, el resarcimiento debe guardar correspondencia directa con la magnitud del daño causado. Lo anterior se justifica en el hecho de que si se indemnizara por encima del daño realmente causado, se produciría un enriquecimiento sin causa para la víctima. (Geldres, 2017, pág. 69)

Sin embargo, el otorgamiento de daños punitivos violaría este principio, pues constituiría un monto adicional al otorgado a la víctima para su pleno resarcimiento, lo cual ocasionaría un enriquecimiento sin causa. “Con razón se ha objetado a los daños punitivos que su aplicación, en la concepción originaria de la doctrina, produciría un enriquecimiento sin causa en favor del damnificado, al proporcionarle sumas superiores al daño efectivamente sufrido” (Moisá, 2008, pág. 274).

En sede nacional, (en materia laboral) también se ha formulado la presente crítica a los daños punitivos establecidos en el V Pleno Laboral, expresándose que:

Sin embargo, el Pleno Jurisdiccional considera que los **daños punitivos** deben ser pagados a la parte demandante (trabajador), en adición de la indemnización por daños y perjuicios que de por sí ya está destinada a reparar el daño sufrido. Aunque se le coloque el rótulo de “sanción”, el importe de los daños punitivos pasa a integrar el peculio del demandante, lo que genera en nuestro concepto un **enriquecimiento sin causa**.

Recordemos que bajo el principio de reparación integral del daño que inspira nuestro ordenamiento jurídico, la indemnización por daños y perjuicios persigue el resarcimiento del daño sufrido: no menos, pero tampoco más; pues en este último caso estaríamos hablando propiamente de un enriquecimiento con ocasión del daño (despido incausado o fraudulento) y a costas del agente dañoso (empleador).

Por ello, concederle a la víctima una suma adicional a la indemnización que por daños y perjuicios le corresponde, en el terreno de los hechos implicaría enriquecerla a expensas del penalizado, quien se entiende ya cubrió y reparó su ilícito al pagar la indemnización ordenada por el juez. (Lengua, 2017)

Por su parte, el Dr. Bullard manifestó en la entrevista que la entrega de daños punitivos no solo constituirá un enriquecimiento sin causa, sino también “una afectación de la propiedad sin justificación”. Asimismo, la determinación de daños punitivos en los procesos laborales de despido incausado y fraudulento si generan perjuicio económico a los empleadores, pues estas se obligan a sustentar un monto adicional independiente a los ya fijados comúnmente en dichos procesos laborales, generándole un sobre costo. (Flores Estrella, Figueroa Calachahui, Manchego Pauca, Prieto Pacheco, & Silva Acurio, 2018)

Incluso, muchos defensores de esta figura en el derecho comparado y nacional; admiten, en cierto punto, la crítica del enriquecimiento injustificado (aunque parte de ellos no lo quieran aceptar exactamente), por lo que, plantean como solución que este monto se otorgado completamente al Estado [o a un fin público como propone Moisés (2008)] o “adoptar un criterio mixto, es decir, destinar una parte de la multa civil a favor del consumidor [u otra víctima, como es en nuestro caso el trabajador], y otra al Estado o a un fin público...” (Brodsky, 2012, pág. 291). [El agregado es nuestro]

Así, por ejemplo, la entrevistada Olga Alcántara Francia propone un sistema mixto, señalando lo siguiente:

En general, yo me decanto por un sistema mixto. Creo que el otorgar el íntegro de un importe obtenido bajo este concepto puede provocar un incentivo negativo hacia las demandas que contengan pretensiones de daños punitivos. En cambio, si el importe se reparte entre el Estado y la víctima, es posible que las demandas sean menos frecuentes y no sean percibidas como una suerte de enriquecimiento a favor de la víctima.

Esta postura también es defendida por Calero (2015); quien, si bien propone incorporar los daños punitivos en su país, lo hace con la siguiente salvedad:

La legislación adecuada para los daños punitivos dentro del sistema de responsabilidad civil ecuatoriano debe contar con una condena dividida, en virtud de la cual se otorgue un porcentaje del monto (no superior al 25%) a la víctima a manera de recompensa, puesto que evidentemente resulta un trabajo superior demostrar una conducta que amerite daños punitivos dentro de un proceso; y que el restante se otorgue o bien a un fondo que el Consejo de la Judicatura maneje para apoyar las demandas por daños o para otorgar una defensa adecuada a las personas que no cuentan con la potestad de acudir y pagar a un abogado; o en caso de que el particular lo amerite que se otorgue a una fundación que se encargue de reparar los daños de la materia de la cual versó el litigio o de prevenirlos; en este último caso debería ser administrado por un fideicomiso que vele por el correcto uso de los montos otorgados a la fundación. (Cusirramos, 2018)

En cambio, otros autores como Irigoyen Testa, citado por Urruti (2014), están en completo desacuerdo con la crítica del enriquecimiento sin causa, ya que para ellos:

No nos encontramos dentro del ámbito de la compensación del daño, sino frente a la función punitiva y preventiva del derecho de daños. No existe objeción de técnica jurídica para que se pueda destinar una multa civil a favor de la víctima. Ello constituye una cuestión de política legislativa. Si entrase en vigencia una ley que prescribiera que los daños punitivos serían destinados al damnificado, mal podría hablarse, entonces, de enriquecimiento sin causa. La causa sería la propia ley. (Urruti, 2014, pág. 4)

Por su parte, la especialista Alcántara, señaló durante la entrevista lo siguiente:

Yo creo que de otorgarse daños punitivos a favor de una víctima, no se genera un menoscabo al causante de la infracción o del daño, pues su otorgamiento debe de estar claramente enmarcado y delimitadas las condiciones bajo las cuales procede o no una demanda con tal pretensión. Ahora la idea del enriquecimiento sin causa se generó en el régimen anglosajón debido a las cantidades millonarias que se otorgaban a las víctimas por este concepto, muchas veces disminuidas en apelación. No hay por qué pensar en un enriquecimiento sin causa si las condiciones para su otorgamiento son estrictas y los criterios que ayudan a fijar los importes están claramente delimitados bajo fórmulas o mecanismos concebidos para ese fin

Por nuestra parte, al igual que Trigo Represas [citado por Brodsky (2012)], creemos que la ley no debe favorecer que la víctima se enriquezca a expensas del responsable, ni que el acto ilícito debe ser una fuente de lucro para la víctima. Sin perjuicio de lo anterior, es claro en nuestro país que la causa de los daños punitivos no es la ley, pues como vimos antes, ni siquiera han sido regulados normativamente.

Ahora se podría plantear en doctrina, que la causa de estos en el ordenamiento laboral peruano es la *jurisprudencia* (ponemos esta palabra en cursiva, puesto que consideramos que los plenos jurisdiccionales no constituyen jurisprudencia en sentido estricto, ya que no se pronuncian sobre un caso concreto y carecen de fuerza vinculante), pues fue esta quien reconoció su otorgamiento, sin embargo; creemos que la jurisprudencia también debe evitar el enriquecimiento injustificado de la víctima.

3.3.4.3. Otras críticas

Asimismo, desde el derecho comparado y nacional, se han formulado diversas críticas que cuestionan por diversos motivos la admisibilidad y eficacia de los *punitive damages* o daños punitivos.

Así, por ejemplo, comenta Wilcox (2009), que un gran sector de la doctrina considera que los daños punitivos no pueden ser reconocidos o implementados en ordenamientos jurídicos que hayan adoptado una tradición jurídica francesa o de derecho común, debido a que éstos son ajenos a sus instituciones y a sus leyes, motivo por el cuál, sólo podría implementarse en países que tienen una tradición jurídica ajustada al *Common Law*.

Otra crítica a su implementación dentro del sistema de responsabilidad civil es que crea una confusión entre la función del derecho civil que principalmente es la compensatoria, y entre la del derecho penal que es la punitiva. En este sentido, los críticos de la figura afirman que al tener la sanción un carácter penal, deberían respetarse todos los principios de esta rama del derecho y en esta medida deberían existir las mismas garantías procesales que se tendrían si se estuviera ante un proceso penal tales como: reglas estrictas de admisibilidad, tipicidad, prueba más allá de toda duda razonable, presunción de inocencia, entre otros aspectos (Wilcox, 2009).

Por ende, consideran que aplicar esta figura en la responsabilidad civil, conllevaría a reglas de admisibilidad más flexibles, no se regiría por la tipicidad, el estándar de prueba no sería tan estricto, no habría presunción de inocencia sino que siempre que se causara un daño habría sanción, lo cual para algunos representaría una confusión entre la función civil y la penal ya que se estarían mezclando figuras que deberían estar estrictamente delimitadas por la rama del derecho penal (Wilcox, 2009).

En esta misma línea, Roció Berdion llega a la conclusión de que en la práctica resultaría imposible incorporar esta figura en un país perteneciente al *Civil Law*, debido a que:

Los daños punitivos no se han conseguido limitar objetiva y uniformemente, lo cual ha dado lugar a abusos en las cuantías y problemas de inconstitucionalidad. Por ello, cuando analizamos la posible introducción de estos en los sistemas continentales llegamos a la conclusión de que sería muy difícil, pues características de estos sistemas son la seguridad jurídica y la tipicidad. Para empezar, tendrían que estar enmarcados en el Derecho penal por su carácter sancionador. Además, tendrían que estar tipificados para no incurrir en problemas de inconstitucionalidad, y, por tanto, dejarían de ser daños punitivos. (Berdión, 2017, pág. 41)

Otra crítica importante a los daños punitivos es que esta “no cumple con su fin esencial, a saber, que a fin de cuentas no cumple con un efecto disuasivo; es decir que, a pesar de la indemnización con un aumento relevante, se repiten los actos reprochables” (Calero, 2015, pág. 79). Esto se debe a que, por regla general, los que generan un daño no conocen sus consecuencias y el sistema de responsabilidad civil tiene un cierto carácter reservado, es decir que una sentencia que declare a lugar una indemnización por daños punitivos no será reconocida por la mayoría de las personas y en consecuencia aquellos que planeaban o no prevenían generar un daño, de igual manera mantendrán su conducta (Calero, 2015)

De igual manera, se argumenta que la figura genera un efecto social y económicamente negativo, puesto que las altas indemnizaciones cuentan con consecuencias no previstas, entre estas el aumento de precios en productos y servicios debido a que deben mantener una suerte de cuidado y respaldo en caso de encontrarse en una conducta que amerite ser sancionada a través de la figura discutida (Calero, 2015).

En similar sentido, el Dr. Bullard manifestó durante la entrevista, que la aplicación de los daños punitivos “genera incentivos perversos que distorsiona el sistema de asignación de costos y la conducta de los agentes”.

Señala como ejemplo que “en Estados Unidos los daños punitivos en áreas como protección al consumidor han derivado en incremento de demandas judiciales, mayor litigación e incluso a supuestos en los que las víctimas se autoinfligen daños para poder reclamar”.

Asimismo, en el campo laboral, que es el único campo donde esta figura ha sido parcialmente reconocida en nuestro país y aplicada en casos de despido, este especialista considera que también se generan incentivos perversos, expresando textualmente lo siguiente:

Incluso creo que no se justifica tampoco su reconocimiento por la ley pues genera un problema de incentivos perversos. Hace que el trabajador tenga incentivos a ser despedido para reclamar más daños que los que realmente sufre. Además, desincentiva el despido cuando es justificado y es difícil de acreditar. Ello deriva en una mala asignación de recursos y a decisiones sesgadas y que no se ajustan al problema económico de fondo.

En similar parecer, pero desde un enfoque netamente laboral, el Dr. Gonzáles señaló que no considera apropiada “la aplicación de daños punitivos en ningún sentido” y que esta generaría un efecto perverso en los casos de despido fraudulento e incausado respecto del despido nulo.

Ello se debería, de acuerdo con este especialista, a que se terminará pagando más al trabajador despedido sin causa o con ánimo de engaño, que al trabajador víctima de actos de discriminación. Asimismo, se afecta al sistema previsional en su conjunto y más aún al SNP que se rige por el principio de solidaridad, pues pese a que el empleador abonara los aportes este no llegara al referido sistema previsional.

3.4. Inviabilidad e inconveniencia de incorporar los *punitive damages* en el Perú

Por nuestra parte, llegamos a la certeza de que resulta inviable e inconveniente incorporar los daños punitivos en el Perú, ya que si bien la ley podría regularlos y con esto salvar, en parte, las críticas a nivel constitucional que genera su aplicación sin base normativa (la cual por lo demás, como dijo el Dr. Beltrán, es muy escasa); dicha medida desnaturalizaría la responsabilidad civil, pues el *Civil Law* no tiene una finalidad punitiva como si ocurre en el *Common Law*, además de que podría generar incentivos perversos en el Derecho de Daños como explicaron el Dr. Bullard y otros autores consultados.

Por otro lado, pienso que, si desea imponer sanciones a fin de tratar de prevenir la repetición de conductas dañosas o atroces, pienso que resulta más conveniente recurrir al derecho penal o administrativo sancionador, que por naturaleza tienen una finalidad punitiva y buscan evitar las conductas prohibidas.

Puesto que, si bien considero que el Derecho de Daños tiene en parte una finalidad preventiva, la cual se plasma sustancialmente en la tutela civil inhibitoria, no creo que esta función deba justificar el otorgamiento de mayores indemnizaciones que las que tienen como finalidad reparar el daño, ya que se podría generar un enriquecimiento sin causa de la víctima.

Se que tal vez podrá argumentarse que esto no tiene que ser así y que puede establecer otro destinatario, lo cual es cierto, sin embargo, no creo que incorporar los *punitive damages* sea la mejor solución en ningún caso, pues so pretexto de prevenir el daño *ex post* (lo cual es relativo pues dependerá de cada caso concreto inclusive en los Estados Unidos como lo comentan diversos autores), se generaría una injusta afectación de la propiedad más allá de lo necesario para reparar integralmente el daño; que es lo busca esencialmente la responsabilidad civil y sirve como elemento diferenciador frente a la responsabilidad penal o administrativa sancionadora.

CAPÍTULO IV. DISCUSIÓN Y CONCLUSIONES

- 1) La responsabilidad civil (también conocido “derecho de daños”), actualmente, solo tiene dos funciones fundamentales: la prevención y la reparación de los daños. Mientras que la primera se materializa por la vía de la denominada "tutela civil inhibitoria", la segunda se materializa en la obligación de reparar el daño una vez que este ya se ha generado.
- 2) Entendemos como daños punitivos a aquella sanción económica, adicional a la reparación o compensación del daño, que establece el juez a favor de la víctima o peticionante y/o para el Estado, contra el que cometió un daño de manera intencional, maliciosa, o negligentemente.
- 3) Los propósitos de los daños punitivos son principalmente dos: castigar al responsable por una conducta atroz, ultrajante o vejatoria; y disuadir al que causo el daño, como a otras personas, de realizar perjuicios similares a los causados a la víctima.
- 4) Los *punitive damages* si bien son comúnmente aceptados en el *Common Law*, por otro lado, son comúnmente rechazados en el Civil Law. No obstante, en Latinoamérica tres países han intentado incorporar los daños punitivos dentro del sistema de responsabilidad civil, logrando resultados diferentes.
- 5) Resulta inviable e inconveniente incorporar los daños punitivos en el Perú, toda vez que se desnaturalizaría el sistema de responsabilidad civil y se generaría una injusta afectación de la propiedad más allá de lo necesario para reparar integralmente el daño; que es lo busca esencialmente la responsabilidad civil y sirve como elemento diferenciador frente a la responsabilidad penal o administrativa sancionadora.

REFERENCIAS

- Medina Villanueva, J. E. (2020). Los daños punitivos en el derecho mexicano. Algunas ideas para su interpretación. *Boletín Mexicano de Derecho Comparado*, 221-242. doi:<http://dx.doi.org/10.22201/ij.24484873e.2020.157.15230>.
- Pérez Fuentes, G. M. (2019). Los daños punitivos: análisis crítico desde el derecho comparado. *Boletín mexicano de derecho comparado*, 221-253. doi:<http://dx.doi.org/10.22201/ij.24484873e.2019.154.14143>
- Alpa, G. (2006). *Nuevo Tratado de la Responsabilidad Civil*. (L. L. León Hilario, Trad.) Lima: El Jurista Editores.
- Alterini, J. M. (2016). LAS FUNCIONES DE LA RESPONSABILIDAD CIVIL. En V. Abelenda, L. Abreut de Begher, J. M. Alterini, A. Chinchilla, J. M. Gastaldi, M. B. Giavarino, G. C. Wüst, *Estudios de Derecho Privado : comentarios al nuevo Código Civil y Comercial de la Nación* (págs. 45-58). Buenos Aires: Asociación de Docentes de la Facultad de Derecho y Ciencias Sociales de la Universidad de Buenos Aires.
- Aristizábal, D. (2010). Apuntes sobre el Daño Punitivo en la Responsabilidad Patrimonial Colombiana. *Revista FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIAS POLÍTICAS.* , 175-201.
- Barros, E. (2006). *Tratado de Responsabilidad Extracontractual*. Santiago de Chile: Editorial Jurídica de Chile.
- Berdión, R. (2017). COMPARACIÓN ENTRE LOS DAÑOS PUNITIVOS EN EL ORDENAMIENTO DE ESTADOS UNIDOS Y EL ESPAÑOL. *Tesis de Pregrado*. Madrid, España: Universidad Pontificia Comillas.
- Brodsky, J. (2012). Daño punitivo: prevención y justicia en el derecho de los consumidores. *Lecciones y Ensayos*, 277-298.
- Calero, E. M. (2015). La implementación de la figura de daños punitivos dentro del sistema de responsabilidad civil ecuatoriano. *Tesina de pregrado*. Quito, Ecuador: UNIVERSIDAD SAN FRANCISCO DE QUITO.
- Campos García, H. (2019). Apuntes a la responsabilidad civil derivada de despido incausado o fraudulento en el sistema peruano: la retórica de los punitive damages y la desnaturalización del lucro cesante. *THEMIS Revista De Derecho*, 203-218. doi: <https://doi.org/10.18800/themis.201901.015>
- Campos, M. (2000). *México, La responsabilidad civil por daños al medio ambiente: El caso del agua en Mexico*. Mexico,D.F.: Universidad Nacional Autónoma de México, Instituto de Investigaciones Jurídicas.
- Casación 3470-2015, Lima Norte, 3470-2015 (CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA 9 de Setiembre de 2016). Obtenido de <https://img.lpderecho.pe/wp-content/uploads/2021/01/Casacion-3470-2015-Lima-Norte-LP.pdf>
- Chanamé Arriola, J., & Coca Guzmán, S. (27 de octubre de 2020). *Los daños punitivos en el ordenamiento peruano. Retos y desafíos*. Obtenido de LP-Pasión por el Derecho : https://lpderecho.pe/danos_punitivos-ordenamiento-peruano/#_ftn2
- Coderch, P. S. (2000). Punitive Damages. *InDret*, 1-17. Obtenido de https://indret.com/wp-content/uploads/2007/06/013_es.pdf
- Cusi, A. (26 de Setiembre de 2015). *ELEMENTOS DE LA RESPONSABILIDAD CIVIL*. Obtenido de <https://andrescusi.blogspot.com/2015/09/elementos-de-la-responsabilidad-civil.html>
- Cusirramos, F. (2018). INCORPORACIÓN DE LOS DAÑOS PUNITIVOS PARA DEFENSA DEL CONSUMIDOR EN LA LEY 29571 - AREQUIPA 2016 - 2017. *Tesis de Maestría*. Arequipa, Perú: Universidad Católica de Santa María.
- Díez-Picazo, L. (1999). *DERECHO DE DAÑOS*. Madrid: Civitas Ediciones.
- Escobar Torres, S. (2015). EL PAPEL DE LA PREVENCIÓN DEL DAÑO EN EN LA RESPONSABILIDAD CIVIL. Un intento por descubrir el verdadero rol de la función preventiva en la órbita del derecho de daños. *Univ. Estud. Bogotá*, 33-70.
- Escobar Torres, S. (2016). LA PREVENCIÓN Y LA SANCIÓN EN LA RESPONSABILIDAD CIVIL: UN ESTUDIO SOBRE LAS FUNCIONES DEL DERECHO DE DAÑOS Y SU IMPACTO

- Fernández, G. (2001). Las transformaciones funcionales de la responsabilidad civil: la óptica sistémica. Análisis de las funciones de incentivo o desincentivo y preventiva de la responsabilidad civil en los sistemas del civil law. *ius et veritas*, 11-33.
- Flores Estrella, J. H., Figueroa Calachahui, I. K., Manchego Pauca, K. E., Prieto Pacheco, D. V., & Silva Acurio, H. E. (11 de Mayo de 2018). La Aplicación De Los Daños Punitivos Establecidos En El V Pleno Jurisdiccional Supremo En Materia Laboral Y Previsional: Su Legalidad Y Sus Consecuencias para los Empleadores. *Tesis de maestría*. Arequipa, Perú: UNIVERSIDAD PERUANA DE CIENCIAS APLICADAS. Obtenido de https://repositorioacademico.upc.edu.pe/bitstream/handle/10757/623907/flores_ej.pdf?sequence=11&isAllowed=y
- García Long, S. (2018). Daños punitivos en Perú. *Actualidad Jurídica Uría Menéndez*, 162-165.
- García Matamoros, L. V., & Herrera Lozano, M. C. (2003). El concepto de los daños punitivos o punitive damages. *Revista Estudios Socio-Jurídicos*, pp. 211-229.
- Geldres, R. (2017). Los daños punitivos en el V Pleno Jurisdiccional Supremo en materia Laboral y Previsional. *GACETA CIVIL & PROCESAL CIVIL*, 69-75.
- Gómez, M. (2018). Los daños punitivos en el derecho peruano. *Columnas*, 26-27.
- II Pleno Jurisdiccional Distrital en materia laboral y procesal laboral (Corte Superior de Justicia de Lima 9 de octubre de 2020). Obtenido de https://img.lpderecho.pe/wp-content/uploads/2020/10/Material-de-Lectura_Pleno-Jurisdiccional-Distrital-Virtual-en-Materia-laboral-2020_compressed.pdf
- Iturmendi, G. (1 de septiembre de 2017). *¿Hacia la Responsabilidad Civil Punitiva?* Obtenido de <http://biblioteca.ucm.es/data/cont/docs/1372-2017-12-13--%C2%BFHacia%20la%20Responsabilidad%20Civil%20Punitiva-%208589.pdf>
- Jaramillo, C. I. (2013). *Los deberes de evitar y mitigar el daño en el derecho privado. Funciones de la responsabilidad civil en el siglo XXI y trascendencia de la prevención*. Bogotá: Grupo Editorial Ibáñez.
- Jiménez, M. (2018). RECONOCIMIENTO DE LOS DAÑOS PUNITIVOS EN EL ORDENAMIENTO JURÍDICO COLOMBIANO COMO MEDIDA COMPLEMENTARIA A LA REPARACIÓN INTEGRAL. *Tesis de pregrado*. Bogotá, Colombia: PONTIFICIA UNIVERSIDAD JAVERIANA.
- Lengua, C. (6 de agosto de 2017). *Empleadores deben asumir costos de «daños punitivos» en caso de despido*. Obtenido de legis.pe: <https://legis.pe/empleadores-asumir-costos-danos-punitivos-despido-v-pleno-laboral/>
- León, L. (2011). *La responsabilidad civil - Líneas fundamentales y nuevas perspectivas*. Lima: El Jurista Editores.
- María Aguinda Salazar y otros c. Chevron Corporation., 174-2012 (Corte Nacional de Justicia de Ecuador 12 de noviembre de 2012).
- Moisá, B. (2008). LOS LLAMADOS «DAÑOS PUNITIVOS» EN LA REFORMA A LA LEY N° 24.240. *Revista del Poder Judicial*, 269-284.
- Naveira Zarra, M. (2004). *El resarcimiento del daño en la responsabilidad civil extracontractual*. Coruña: UNIVERSIDADE DA CORUÑA.
- Olivari, V. (2017). OBLIGACIÓN DEL CONCILIADOR PRESCRITA EN EL ARTÍCULO 44 NUMERAL 4 DEL D.S. 014-2008-JUS Y SU INCIDENCIA EN EL DERECHO DE ACCESO A LA JUSTICIA. Trujillo, Perú: Universidad Privada del Norte.
- Osterling, F. (1968). La valuación judicial de los daños y perjuicios. *Derecho PUCP*, 93-102. doi:<https://doi.org/10.18800/derechopucp.196801.009>
- Otaola, M. A. (2013). Reflexionando acerca de la incorporación de los daños punitivos al Derecho argentino. *Revista VIA IURIS*, 33-47. Obtenido de <http://www.redalyc.org/articulo.oa?id=2739/273931062003>
- Peña, M. (Agosto de 2009). *Daño responsabilidad y reparacion ambiental*. Obtenido de [http://www2.congreso.gob.pe/sicr/cendocbib/con4_uibd.nsf/D1567ED38E61699B05257BF80061C73A/\\$FILE/cel10_penachacon03.pdf](http://www2.congreso.gob.pe/sicr/cendocbib/con4_uibd.nsf/D1567ED38E61699B05257BF80061C73A/$FILE/cel10_penachacon03.pdf)

- Picasso, S. (2015). *Las funciones del derecho de daños en el Código Civil y Comercial de la Nación*. Obtenido de <http://parellada.com.ar/uploads/files/picasso-sebastian---las-funciones-del-derecho-de-da-os-en-el-cccn.pdf>
- Quispe, C. A. (2016). El otorgamiento por parte de los jueces laborales de resarcimientos adicionales a la indemnización por despido prevista legalmente. En *VII Congreso Nacional de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social* (págs. 595-607). Sociedad Peruana de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social.
- Reglero Campos, L. F. (2002). *Tratado de Responsabilidad Civil*. España: Aranzadi Thomson Reuters.
- Rojas Quiñones, S. (julio-diciembre de 2012). Apología del potencial preventivo de la responsabilidad: desmitificación de la sanción en sede indemnizatoria. *Vniversitas*(125), 339-375. Obtenido de <https://www.redalyc.org/pdf/825/82528730012.pdf>
- Rojina Villegas, R. (1998). *Compendio de derecho civil*. México: Porrúa. Obtenido de https://bibliotecavirtualceug.files.wordpress.com/2017/06/compendio_de_derecho_civil_iii_-_rafael_rojina_villegas.pdf
- Sánchez Miranda, D. D., & Tenorio Saavedra, L. R. (2020). La incorporación del pago de daños punitivos además del pago de la del pago de landemnización por daños derivados de los accidentes de tránsito en el Perú. TRUJILLO, PERÚ: UNIVERSIDAD CESAR VALLEJO.
- Scognamiglio, R. (2001). Responsabilidad contractual y extracontractual. *IUS ET VERITAS*(22), 54-70. Obtenido de <http://revistas.pucp.edu.pe/index.php/iusetveritas/article/view/15988>
- Sebok, A. J. (2009). Punitive Damages in the United States. *Punitive Damages: Common Law and Civil Law Perspectives*.
- Sentencia C-916/02 (Corte Constitucional de Colombia 29 de octubre de 2002).
- Sentencia recaída al Amparo Directo 30/2013 relacionado con el Amparo Directo 31/2013, 30/2013 (Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación 26 de febrero de 2014).
- Setencia de vista, Exp. N° 15470-2018-0-1801-JR-LA-11, EXP. N° 15470-2018-0-1801-JR-LA-11 (Octava Sala Laboral Permanente en la NLP 18 de junio de 2020). Obtenido de <https://img.lpderecho.pe/wp-content/uploads/2020/06/Sentencia-8-Sala-15470-2018-0-1801-JR-LA-11-da%C3%B1os-punitivos-LP.pdf>
- Sobrino, W. A. (Junio de 2017). *Las cuatro (4) funciones de la Responsabilidad Civil y su relación con el Seguro de Responsabilidad Civil*. Obtenido de SISTEMA ARGENTINO DE INFORMACIÓN JURÍDICA: <http://www.saij.gob.ar/waldo-augusto-sobrino-cuatro-4-funciones-responsabilidad-civil-su-relacion-seguro-responsabilidad-civil-dacf170267-2017-06/123456789-0abc-defg7620-71fcanirtcod?&o=11&f=Total%7CFecha/2017%5B20%2C1%5D%7CEstado%20de%20Vigencia%5B5%2C1%>
- Umansky, S. (2016). FUNCIONES DE LA RESPONSABILIDAD CIVIL: CAMBIO DE PARADIGMAS EN EL SISTEMA DE DERECHO PRIVADO ARGENTINO. *Revista de la Facultad de Ciencias Económicas de la Universidad Nacional del Nordeste(RFCE)*, 107-128.
- Uriburu, J. (2009). *Introducción al sistema de responsabilidad civil peruano*. Lima: GRIJLEY.
- Urruti, L. A. (1 de enero de 2014). DAÑOS PUNITIVOS: LA VALIDEZ DEL INSTITUTO EN EL DERECHO PRIVADO ARGENTINO. *Derecho y Cambio Social*, 1-16. Obtenido de https://www.derechoycambiosocial.com/revista035/DANOS_PUNITIVOS.pdf
- V Pleno Jurisdiccional Supremo en materia Laboral y Previsional (Corte Suprema de Justicia de la República 4 de agosto de 2017). Obtenido de <https://busquedas.elperuano.pe/download/url/v-pleno-jurisdiccional-supremo-en-materia-laboral-y-previsio-separata-especial-v-pleno-jurisdiccional-supremo-laboral-y-previsional-1550981-1>
- Vázquez Ferreyra, R. A. (2011). *Ley de defensa del consumidor. Comentada y anotada*. Buenos Aires: La Ley.
- Vergara, L. (2011). La multa civil. Finalidad de prevención. Condiciones de aplicación en la legislación argentina. *Revista de Derecho de Daños*, 329-360.
- VI Pleno Jurisdiccional Supremo en materia Laboral y Previsional (Corte Suprema de Justicia de la República 21 de diciembre de 2017). Obtenido de <https://www.pj.gob.pe/wps/wcm/connect/34eb79804a5627cfa962fdb1377c37fd/VI+PLENO>

+JURISDICCIONAL+SUPREMO+LABORAL-+A%C3%B1o+2017-
comprimido.pdf?MOD=AJPERES&CACHEID=34eb79804a5627cfa962fdb1377c37fd

Vidal, F. (2001). La Responsabilidad Civil. *Derecho PUCP*, 389-399.
doi:<https://doi.org/10.18800/derechopucp.200101.013>

Wilcox, V. (2009). Punitive Damages in England. En Koziol H., & Wilcox V. (eds), *Punitive Damages: Common Law and Civil Law Perspectives. Tort and Insurance Law*. Viena: Springer.
doi:https://doi.org/10.1007/978-3-211-92211-8_2

ANEXOS

DE LA APLICACIÓN DE ENTREVISTAS A EXPERTOS”

TABLA 1

Dr. Alfredo Bullard González	
<p>Abogado por la Pontificia Universidad Católica del Perú y Máster en Derecho por la Universidad de Yale. Cursó Estudios Introdutorios de Economía en el Economic Institute (Boulder, Colorado, EE. UU.). Profesor de Derecho de la Competencia, Derecho Civil, Análisis Económico del Derecho y Arbitraje tanto en la Pontificia Universidad Católica del Perú como en la Universidad del Pacífico.</p>	
1) ¿De qué manera los daños punitivos reconocidos por el V y VI Pleno Jurisdiccional Supremo en materia Laboral y Previsional, inciden en la responsabilidad civil peruana de forma general y en las indemnizaciones laborales de forma específica?	No soy un experto en derecho laboral y por tanto no puedo evaluar adecuadamente la base jurídica del pleno. Sin embargo, creo que los daños punitivos no tienen base legal en nuestro sistema salvo que provengan de un pacto.
2) ¿Conforme a su criterio, el hecho de que los daños punitivos hayan sido reconocidos, a través de plenos jurisdiccionales y no mediante una norma, vulnera el principio de legalidad?	Es un error. Los daños son una afectación de a la propiedad de quien los paga. Por tanto, debe sujetarse a la existencia de un daño para justificar tomar la propiedad ajena para pagar un daño. El daño punitivo es en realidad una penalidad y como tal requiere base legal para justificarse. Rompe además el principio de que los daños deben ser ciertos y acreditados.
3) ¿Qué opinión tiene usted, sobre el argumento señalado por el V y el VI Pleno Jurisdiccional Supremo en materia Laboral y Previsional, que sostiene que el reconocimiento de los daños punitivos en el ordenamiento jurídico peruano tiene como sustento una aplicación extensiva de los daños morales?	Es totalmente equivocado. El daño moral debe ser acreditado como cualquier otro tipo de daños. No es una autorización para que se paguen daños que no se hayan acreditado.
4) ¿Considera apropiada la aplicación de los daños punitivos en los casos de despido incausado, fraudulento y por accidentes de trabajo?	No sin una base legal. Incluso creo que no se justifica tampoco su reconocimiento por la ley pues genera un problema de incentivos perversos. Hace que el trabajador tenga incentivos a ser despedido para reclamar más daños que los que realmente sufre. Además, desincentiva el despido cuando es justificado y es difícil de acreditar. Ello deriva en una mala asignación de recursos y a decisiones sesgadas y que no se ajustan al problema económico de fondo. En Estados Unidos los daños punitivos en

DAÑOS PUNITIVOS EN LA
RESPONSABILIDAD CIVIL PERUANA
DURANTE EL PERIODO 2017-2021

	áreas como protección al consumidor han derivado en incremento de demandas judiciales, mayor litigación e incluso a supuestos en los que las víctimas se autoinfligen daños para poder reclamar.
5) ¿Resulta viable y conveniente incorporar los daños punitivos en otros campos de la responsabilidad civil peruana?	No por las razones indicadas. Generan incentivos perversos (luego del caso Mac Donalds generan incentivos a tirarse café caliente encima) y menores incentivos para que las víctimas tomen precauciones.
6) ¿Le parece apropiado que el destinatario de los daños punitivos sea la víctima (el trabajador, en materia laboral) o a su criterio debería ser el Estado o aplicarse un sistema mixto?	Creo que ninguna de las ideas es correcta. La única lógica es que si nos hay daños punitivos hay menos incentivos para tomar precauciones, pero no todas las víctimas reclaman. Con ello el causante no internalizaría todos los daños que causa. Mejor solución es usar class actions que daños punitivos. Los jueces no tienen elementos de juicio para calcular cuántos daños causados no son reclamados.
7) ¿Conforme a su criterio, el hecho de que actualmente los daños punitivos sean destinados a la víctima (el trabajador, en materia laboral), genera un enriquecimiento sin causa, en menoscabo del causante del daño (el empleador, en el campo laboral)?	Si, y una afectación de la propiedad sin justificación. Y genera incentivos perversos que distorsiona el sistema de asignación de costos y la conducta de los agentes.
8) ¿En caso de estar de acuerdo con los daños punitivos, considera adecuado que estos sean entregados de oficio o deberían ser otorgados a solicitud de parte?	Ninguna de las dos por las razones indicadas.
9) ¿Para usted, el hecho de que actualmente los daños punitivos sean entregados de oficio, vulnera el derecho a la defensa del causante del daño (el empleador, en el campo laboral)?	Si, además de todo lo indicado
10) ¿En caso de estar de acuerdo con los daños punitivos, considera apropiada la forma como actualmente estos se cuantifican en el campo laboral, o qué criterios se deberían tomar tanto en el plano laboral como en el civil, en una posible incorporación legal de los daños punitivos en la responsabilidad civil?	No conozco el detalle, pero por las razones indicadas salvo que se demuestre que la base es la posibilidad de ser efectivamente demandado, no existe justificación válida.

Modelo de tabla tomado de Olivari (2017)

TABLA 2

Dr. Eduardo Beltrán Ponce	
<p>Abogado graduado en la Universidad de Lima (2005). Máster Oficial adscrito al Espacio Europeo de Educación Superior (EEES) en Derecho de la Empresa, obtenido por la Escuela de Postgrado de la Universidad de Valencia, España (2007-2008). Especialización en Derecho Laboral, habiendo seguido el Curso Avanzado de Derecho del Trabajo para Postgraduados, en la Universidad de Sevilla, España (2014). Candidato a Doctor en Estudios Jurídicos, Ciencia Jurídica y de la Administración Pública adscrito también al Espacio Europeo de Educación Superior, en la referida Escuela de Postgrado de la Universidad de Valencia, España (Actualidad).</p>	
<p>1) ¿De qué manera los daños punitivos reconocidos por el V y VI Pleno Jurisdiccional Supremo en materia Laboral y Previsional, inciden en la responsabilidad civil peruana de forma general y en las indemnizaciones laborales de forma específica??</p>	<p>Los daños punitivos reconocidos en dichos plenos corresponden a una compensación económica adicional separada del lucro cesante, daño emergente, daño moral y daño a la persona. Es decir, se trata de una sanción para aquel empleador imprudente, que tiene como objetivo castigarlo por su actuar negligente, su mala fe o simplemente por el desinterés respecto a los derechos de su trabajador. Por ende, su finalidad es desincentivar ese tipo de conductas del empleador, a afecto que no perjudique a más trabajadores en un futuro.</p> <p>Ahora bien, estos daños punitivos influyen en la responsabilidad civil de forma general y, ahora también en las indemnizaciones laborales, puesto que en principio la reparación civil tiene como finalidad proteger el derecho de la víctima a ser reparada, más no como el derecho que sanciona al autor del hecho (el empleador). Esto es así porque las sanciones han quedado reservadas para el derecho penal, por ende, en cierta parte desnaturaliza esta figura, porque la reparación civil no tiene una función sancionadora y con ello se estaría trasladando una figura de naturaleza penal al ámbito privado.</p>
<p>2) ¿Conforme a su criterio, el hecho de que los daños punitivos hayan sido reconocidos, a través de plenos jurisdiccionales y no mediante una norma, vulnera el principio de legalidad?</p>	<p>En del Derecho Laboral muchos derechos y criterios han sido incorporados a través de Plenos Jurisdiccionales y vía jurisprudencial, como el caso del despido incausado y fraudulento, que son de carácter obligatorio desde que fueron incorporados por el Tribunal Constitucional a través de tres sentencias claves que se dieron entre el año 2002 y 2005.</p> <p>Debemos recordar que estos plenos no tienen un carácter obligatorio, sin embargo, tienen gran influencia al momento de resolverse las causas laborales.</p>
<p>3) ¿Qué opinión tiene usted, acerca del argumento señalado por el V y el VI Pleno Jurisdiccional Supremo en materia Laboral y Previsional, que sostiene que el reconocimiento de los daños punitivos en el ordenamiento jurídico peruano tiene como sustento una aplicación extensiva de los daños morales?</p>	<p>Dicho argumento se dio en razón de que nuestro ordenamiento no regulaba en forma expresa los daños punitivos, pero debería entenderse como una aplicación extensiva de los daños morales y en forma accesoria al daño principal causado y reclamado.</p> <p>La manera de reparar las consecuencias dañosas de intereses no patrimoniales, que es el daño moral ya incluye por sí sola una advertencia del pago que deberá efectuar el empleador, en caso ocasione un perjuicio o detrimento de interés no</p>

**DAÑOS PUNITIVOS EN LA
RESPONSABILIDAD CIVIL PERUANA
DURANTE EL PERIODO 2017-2021**

	patrimoniales del trabajador, por lo tanto, los daños punitivos no pueden complementar un concepto que ya cumple una función de naturaleza preventiva por sí mismo.
4) ¿Considera apropiada la aplicación de los daños punitivos en los casos de despido incausado, fraudulento y por accidentes de trabajo?	Solo la considero apropiada en casos muy específicos, como accidentes de trabajos donde se haya acreditado una grave negligencia del empleador respecto al deber de prevención, o en algunos casos de despidos fraudulentos, cuando se hayan producido de mala fe, en que se vulnera además el honor y reputación del empleador. De todas formas, en la práctica los jueces no vienen otorgando este concepto en sus sentencias
5) ¿Resulta viable y conveniente incorporar los daños punitivos en otros campos de la responsabilidad civil peruana?	Este concepto se aplica en países como Estados Unidos, que adopta el sistema jurídico del Common Law, en el cual los montos por daños punitivos son cifras considerables que realmente pueden lograr desincentivar estas conductas negligentes. Sin embargo, en el Perú no estamos acostumbrados a que se obtengan sumas considerables en las indemnizaciones por daños y perjuicios.
6) ¿Le parece apropiado que el destinatario de los daños punitivos sea la víctima (el trabajador, en materia laboral) o a su criterio debería ser el Estado o aplicarse un sistema mixto?	Me parece apropiado que el destinatario de los daños punitivos sea la víctima, pues es la parte débil de la relación laboral que ha sido perjudicada y la que ha sufrido las consecuencias de la mala fe, negligencia o desinterés del empleador, la cual debe ser beneficiada en la mayor medida posible dentro de los límites de la ley.
7) ¿Conforme a su criterio, el hecho de que actualmente los daños punitivos sean destinados a la víctima (el trabajador, en materia laboral), genera un enriquecimiento sin causa, en menoscabo del causante del daño (el empleador, en el campo laboral)?	No considero que cause mayor perjuicio al empleador, debido a que o no se otorga o el monto por daños punitivos es mínimo porque el mismo pleno plasmó un límite (el tema de las pensiones).
8) ¿En caso de estar de acuerdo con los daños punitivos, considera adecuado que estos sean entregados de oficio o deberían ser otorgados a solicitud de parte?	De todas formas, deben solicitarse en la demanda, caso contrario en la práctica el juez no lo otorgaría de oficio.
9) ¿Para usted, el hecho de que actualmente los daños punitivos sean entregados de oficio, vulnera el derecho a la defensa del causante del daño (el empleador, en el campo laboral)?	Podría observarlo con el recurso de apelación e incluso en la casación.
10) ¿En caso de estar de acuerdo con los daños punitivos, considera apropiada la forma como actualmente estos se cuantifican en el campo laboral, o qué criterios se deberían tomar tanto en el plano laboral como en el civil, en una posible incorporación legal de los daños punitivos en la responsabilidad civil??	Es una cuantificación mínima (suma equivalente al monto dejado de aportar por el trabajador al Sistema Nacional de Pensiones, al Sistema Privado de Pensiones o a cualquier otro sistema previsional), pero considero que debería eliminarse esta figura, porque no corresponde al concepto real de lo que realmente es el daño punitivo, además que su aplicación práctica es mínima.

Modelo de tabla tomado de Olivari (2017)

TABLA 3

Dra. Olga Alcántara Francia	
<p>Abogada egresada y titulada de la Universidad Antenor Orrego, Trujillo; Máster en Derecho Empresarial por la Universidad de Lima, Lima - Perú (diploma obtenido con mención Magna Cum Laude); título profesional de Máster en Droit por la Universidad Católica de Lovaina (UCL), Louvain-La Neuve, Bélgica (Especialización en Derecho Europeo, Mención: Distinción); DEA en Derecho Civil por la Universidad Carlos III de Madrid. Candidata a Doctora por la Universidad Carlos III de Madrid (España).</p>	
<p>1) ¿De qué manera los daños punitivos reconocidos por el V y VI Pleno Jurisdiccional Supremo en materia Laboral y Previsional, inciden en la responsabilidad civil peruana de forma general y en las indemnizaciones laborales de forma específica?</p>	<p>Considero que no influye directamente en el régimen de responsabilidad civil peruano pues los pronunciamientos contenidos en los plenos jurisdiccionales no modifican nada, no tienen fuerza legislativa. Sin embargo, de manera indirecta influye en la medida en que nos muestran los errores e inexactitudes en las que incurren los magistrados laborales al apreciar la figura de los daños punitivos. Ahora bien, la influencia en las indemnizaciones laborales se observará en la medida en que se vea reflejada esa posición en alguna sentencia. Y en lo personal, dudo mucho que los jueces laborales otorguen daños punitivos cuando no queda claro cómo deben ser otorgados y porque, además, sería inconstitucional.</p>
<p>2) ¿Conforme a su criterio, el hecho de que los daños punitivos hayan sido reconocidos, a través de plenos jurisdiccionales y no mediante una norma, vulnera el principio de legalidad?</p>	<p>Por supuesto. Los jueces no pueden introducir al ordenamiento jurídico peruano una institución prestada de regímenes extranjeros, sin una adopción legislativa que modifique la ley laboral o civil. Pretender hacerlo a través de un consenso de opiniones de magistrados resulta inconstitucional, y sí, vulnera el principio de legalidad.</p>
<p>3) ¿Qué opinión tiene usted, acerca del argumento señalado por el V y el VI Pleno Jurisdiccional Supremo en materia Laboral y Previsional, que sostiene que el reconocimiento de los daños punitivos en el ordenamiento jurídico peruano tiene como sustento una aplicación extensiva de los daños morales?</p>	<p>Considero que se incurre en un grave error. Los daños punitivos, a pesar del nombre resultante de la traducción literal, no son indemnizaciones ni mucho menos. No reparan daños ni indemnizan daños morales. Tienen una finalidad distinta, más orientada a la sanción y a la disuasión. Afirmar que constituyen una aplicación extensiva del daño moral es incurrir en un error grave al confundir dos figuras diferentes, con finalidades distintas y pretender justificar lo injustificable que es incorporar una figura sin una modificación legislativa siguiendo el cauce debido.</p>
<p>4) ¿Considera apropiada la aplicación de los daños punitivos en los casos de despido incausado, fraudulento y por accidentes de trabajo?</p>	<p>En general, sí es posible. De hecho en Estados Unidos, algunos Estados lo otorgan al trabajador que ha sido víctima de despidos sin causa. El problema que yo veo no es que la figura no pueda adaptarse al despido incausado o fraudulento o a los accidentes de trabajo, sino la forma cómo se ha concebido al daño punitivo, despojándolo de su finalidad originaria que es sancionar la conducta de aquél que causa un daño o comete una infracción de forma deliberada. El daño punitivo no reemplaza a las indemnizaciones, sino que busca disuadir la</p>

**DAÑOS PUNITIVOS EN LA
RESPONSABILIDAD CIVIL PERUANA
DURANTE EL PERIODO 2017-2021**

	conducta dañosa e infractora, de ahí los montos diferenciados de las indemnizaciones.
5) ¿Consideraría conveniente que en un futuro los daños punitivos se reconozcan en otros campos de la responsabilidad civil?	Sí. Creo que sería interesante incorporar esta figura en la esfera de la protección al consumidor. De forma específica me parece que en el marco de la protección de intereses colectivos e intereses difusos calza perfectamente bien, así como también para sancionar infracciones medioambientales.
6) ¿Le parece apropiado que el destinatario de los daños punitivos sea la víctima (el trabajador, en materia laboral) o a su criterio debería ser el Estado o aplicarse un sistema mixto?	En general, yo me decanto por un sistema mixto. Creo que el otorgar el íntegro de un importe obtenido bajo este concepto puede provocar un incentivo negativo hacia las demandas que contengan pretensiones de daños punitivos. En cambio, si el importe se reparte entre el Estado y la víctima, es posible que las demandas sean menos frecuentes y no sean percibidas como una suerte de enriquecimiento a favor de la víctima.
7) ¿Conforme a su criterio, el hecho de que actualmente los daños punitivos sean destinados a la víctima (el trabajador, en materia laboral), genera un enriquecimiento sin causa, en menoscabo del causante del daño (el empleador, en el campo laboral)?	Yo creo que de otorgarse daños punitivos a favor de una víctima, no se genera un menoscabo al causante de la infracción o del daño, pues su otorgamiento debe de estar claramente enmarcado y delimitadas las condiciones bajo las cuales procede o no una demanda con tal pretensión. Ahora la idea del enriquecimiento sin causa se generó en el régimen anglosajón debido a las cantidades millonarias que se otorgaban a las víctimas por este concepto, muchas veces disminuidas en apelación. No hay por qué pensar en un enriquecimiento sin causa si las condiciones para su otorgamiento son estrictas y los criterios que ayudan a fijar los importes están claramente delimitados bajo fórmulas o mecanismos concebidos para ese fin
8) ¿En caso de estar de acuerdo con los daños punitivos, considera adecuado que estos sean entregados de oficio o deberían ser otorgados a solicitud de parte?	A solicitud de parte. Los jueces no tienen por qué apreciar la conducta de desinterés o indiferencia grave hacia la víctima, si ésta no se da cuenta de ello o no le afecta.
9) ¿Para usted, el hecho de que actualmente los daños punitivos sean entregados de oficio, vulnera el derecho a la defensa del causante del daño (el empleador, en el campo laboral)?	Me parece inconstitucional y excesivo. Sucede que la figura se ha mal diseñado así porque los jueces plenarios han decidido que sirva para otros fines, para justificar una serie de prestaciones laborales cuyo otorgamiento se plantea como un problema en el momento en que el trabajador es repuesto como consecuencia de la nulidad del despido incausado o fraudulento. Por lo tanto, pensar que un juez puede de oficio apreciar los efectos de esta figura y otorgarla, me parece totalmente fuera de lugar.
10) ¿En caso de estar de acuerdo con los daños punitivos, considera apropiada la forma como actualmente estos se cuantifican en el campo laboral, o qué criterios se deberían tomar tanto en el plano laboral como en el civil, en una posible incorporación legal de los daños punitivos en la responsabilidad civil?	Me parece que no hay criterios de cuantificación determinados, todo es dejado a la apreciación del juez. Por otro lado, insisto en que pretender regular e introducir a nuestro ordenamiento una figura extranjera a través de plenos jurisdiccionales es inconstitucional, pero además modificarla, rediseñarla de modo que sirva para fines determinados, y no para aquellos para los que dicha figura se aplica, me parece una atrocidad. Lo que han creado es un Frankenstein.

Modelo de tabla tomado de Olivari (2017)

TABLA 4

Dr. César Gonzáles Hunt	
<p>Abogado y Magíster en Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social por la Pontificia Universidad Católica del Perú. Magister en Estudios Avanzados en Seguridad Social por la Universidad Pablo de Olavide de Sevilla, España. Cuenta con el grado de Comendador de la Orden del Trabajo, otorgado por el Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo del Perú.</p>	
1) ¿De qué manera los daños punitivos reconocidos por el V y VI Pleno Jurisdiccional Supremo en materia Laboral y Previsional, inciden en la responsabilidad civil peruana de forma general y en las indemnizaciones laborales de forma específica?	El Pleno ha introducido a nuestro esquema legal de responsabilidad civil los daños punitivos que son propios del derecho anglosajón, que no tienen por finalidad compensar a la víctima, que siempre ha sido el fin dentro de nuestro ordenamiento, sino que son en buena cuenta una sanción que se impone para disuadir futuros y ajenos comportamientos similares.
2) ¿De acuerdo con su criterio, el hecho de que los daños punitivos hayan sido reconocidos, a través de plenos jurisdiccionales y no mediante una norma, vulnera el principio de legalidad?	No, en la medida que los Plenos no son vinculantes y no constituyen un pronunciamiento expreso sobre un caso en concreto.
3) ¿Qué opinión tiene usted, sobre el argumento señalado por el V y el VI Pleno Jurisdiccional Supremo en materia Laboral y Previsional, que sostiene que el reconocimiento de los daños punitivos en el ordenamiento jurídico peruano tiene como sustento una aplicación extensiva de los daños morales?	No tiene sentido alguno en la medida que la reparación del daño moral está centrado en la víctima mientras que el daño punitivo está enfocado en el bien social.
4) ¿Considera apropiada la aplicación de los daños punitivos en los casos de despido incausado, fraudulento y por accidentes de trabajo?	No considero apropiado la aplicación de daños punitivos en ningún sentido.
5) ¿Consideraría conveniente que en un futuro los daños punitivos se reconozcan en otros campos de la responsabilidad civil?	No
6) ¿Le parece apropiado que el destinatario de los daños punitivos sea la víctima (el trabajador, en materia laboral) o a su criterio debería ser el Estado o aplicarse un sistema mixto?	Me remito a mi respuesta anterior
7) ¿Conforme a su criterio, el hecho de que actualmente los daños punitivos sean destinados a la víctima (el trabajador, en materia laboral), genera un enriquecimiento sin causa, en menoscabo del causante del daño (el empleador, en el campo laboral)?	Esta reparación que tiene por fin penar/sancionar al responsable del daño, terminara cumpliendo el rol de compensar a la víctima.
8) ¿En caso de estar de acuerdo con los daños punitivos, considera adecuado que estos sean entregados de oficio o deberían ser otorgados a solicitud de parte?	No deberían ser entregados
9) ¿Para usted, el hecho de que actualmente los daños punitivos sean entregados de oficio, vulnera el derecho a la defensa del causante del daño (el empleador, en el campo laboral)?	No deberían aplicarse porque no están previstos en nuestra legislación, antes que el derecho de defensa contravendría el principio de legalidad.
10) ¿En caso de estar de acuerdo con los daños punitivos, considera apropiada la forma como actualmente estos se cuantifican en el campo laboral, o qué criterios se deberían tomar tanto en el plano laboral como en el civil, en una posible incorporación legal de los daños punitivos en la responsabilidad civil?	No es apropiada, pues genera un efecto perverso en los casos de despido fraudulento e incausado respecto del despido nulo. Ello se debe a se terminará pagando más al trabajador despedido sin causa o de con ánimo de engaño, que al trabajador víctima de actos de discriminación. Asimismo, se afecta al sistema previsional en su conjunto y más aún al SNP que se rige por el

DAÑOS PUNITIVOS EN LA
RESPONSABILIDAD CIVIL PERUANA
DURANTE EL PERIODO 2017-2021

	principio de solidaridad, pues pese a que el empleador abonara los aportes este no llegara al referido sistema previsional.
--	-----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------

Modelo de tabla tomado de Olivari (2017)