

Daños punitivos. Una perspectiva comparada entre el derecho italiano y peruano

Punitive Damages. A Comparative Perspective between Italian and Peruvian Law

Giuseppe Spoto

Universidad Roma Tre, Dipartimento di Giurisprudenza

[giuseppe.spoto@uniroma3.it](mailto:giuseppe.spoto@uniroma3.it)

Recibido: 01.09.25

Aceptado: 08.11.25

Resumen: El autor ha criticado la tesis del multifuncionalismo de la responsabilidad civil y, en particular, el recurso a indemnizaciones superiores al daño sufrido y con carácter sancionatorio, realizando una comparación entre cómo se ha abordado el problema en el ordenamiento jurídico italiano y en el peruano. La indemnización responde a la necesidad de reparar un perjuicio causado a una persona por el incumplimiento de una conducta jurídicamente exigible, y sin daño no puede haber indemnización. El concepto de sanción está vinculado, al igual que la indemnización, a una dimensión patológica y no fisiológica del derecho, pero funciona de manera diferente, ya que sirve para castigar el incumplimiento de la norma y, por lo tanto, se puede imponer una sanción incluso sin que la conducta sancionada haya causado realmente un daño a alguien, porque lo que importa es la violación de la conducta, independientemente del perjuicio que se haya infligido. La investigación y el razonamiento realizado ofrecen una perspectiva crítica sobre la problemática de los daños punitivos, juzgando negativamente su impacto en el sistema jurídico del Civil Law, que se considera profundamente diferente del Common Law.

Palabras clave: daños punitivos, sanción, responsabilidad civil

**Abstract:** The author criticized the theory of multifunctionality in civil liability and the use of compensation awards that exceed the damage suffered and serve as a penalty, comparing how the issue has been addressed by the Italian and Peruvian legal systems. Compensation responds to the need to repair damage caused to a person due to non-compliance with a legally required behavior, but without damage there can be no compensation. The concept of punishment, like compensation, is linked to a pathological and non-physiological dimension of the law, but it works differently because it serves to punish non-compliance with the law. Therefore, a punishment could be imposed even if the punished behavior did not actually cause harm to anyone, because what matters is the violation of the obligation of conduct, regardless of any harm that may have been caused. The research and reasoning carried out offer a critical insight into the issues of punitive damages, negatively judging their impact on the Civil Law legal system, which is considered profoundly different from Common Law.

**Keyword:** punitive damages, penalty, civil liability

## Introducción

La tesis del multifuncionalismo de la responsabilidad civil ha permitido, en Italia, dar un vuelco a las orientaciones jurisprudenciales que en el pasado habían descartado la compatibilidad de la noción de "daños punitivos", afirmando que el componente punitivo ya no es "ontológicamente" ajeno a la obligación de indemnizar los daños.

El ordenamiento jurídico peruano, en cambio, se ha mantenido más firme en confirmar el enfoque tradicional que separa el concepto de indemnización del concepto de pena, considerando que en el primer caso siempre debe hacerse referencia a la valoración del daño infligido.

También para el ordenamiento jurídico peruano debe destacarse el debate que se siguió en torno al Quinto Pleno de la Corte Suprema de Trabajo y Seguridad Social<sup>1</sup>. Según el razonamiento de la Sala Plena Suprema, los daños punitivos deberían aplicarse a los casos

---

<sup>1</sup> El V PJSMLP, 19/10/2016, El Peruano, 4/8/2017, separata especial, Jurisprudencia, XXVI (1050), 7816-7826, confirmado en el posterior PJSMLP, 18/9-2/10/2017, El Peruano, 21/12/2017, separata especial, Jurisprudencia, XXVI (1069), 7993-7994.

de despido injustificado o fraudulento. Sin embargo, cuando en 2020 se convocó un Pleno Jurisdiccional Distrital sobre la misma cuestión de la legitimidad de los daños punitivos en caso de despido nulo o fraudulento, la mayoría de los magistrados consideró que no se podía introducir esta categoría, en ausencia de una ley específica<sup>2</sup>.

En Italia, se ha producido un cambio de paradigma fuertemente influido por el proceso de comparación con el Common Law y la globalización del Derecho. Quizás en Perú este debate acabe planteando nuevas preguntas sobre el funcionamiento de la responsabilidad civil y la relación entre indemnización y sanción, pero el enfoque que se ha adoptado hasta ahora es sin duda más aceptable que los resultados del debate doctrinal italiano.

En primer lugar, conviene recordar que tanto en italiano como en español existe un error generalizado de traducción de la expresión inglesa "punitive damages". De hecho, la traducción correcta de la palabra 'damages' no es el plural de la palabra daño, sino la palabra indemnización. Por lo tanto, no se debería hablar de «daños punitivos», sino más bien de indemnización punitiva.

Una vez hecha esta introducción, es de interés común repasar las principales etapas de la evolución hermenéutica que ha llevado a un cambio radical de perspectiva.

### Aspectos centrales

El replanteamiento de los cánones tradicionales en materia de daños y perjuicios ha ido acompañado de una evolución gradual del principio de orden público, cuya contrariedad, en la jurisprudencia anterior, había sido invocada reiteradamente como el principal obstáculo al reconocimiento de las sentencias extranjeras de daños punitivos.

Por el contrario, para la jurisprudencia italiana más reciente, la noción de orden público se ha transformado progresivamente, pasando de ser un medio de cierre de un orden frente a otro, a un instrumento de extensión de los derechos fundamentales comunes a los distintos órdenes.

---

<sup>2</sup> Al respecto, cabe señalar la posterior presentación del Proyecto de Ley no. 5732/2023 del 22/3/2023, que define los daños punitivos en el ámbito laboral y modifica el artículo 38 del Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo 728 Ley de Productividad y Competitividad Laboral aprobado por Decreto Supremo no. 003-97-TR, agregando el pago de daños punitivos por despido injustificado y fraudulento. A la fecha de presentación de este informe, este proyecto no ha sido aprobado.

Según esta última interpretación, el obstáculo para aceptar un concepto jurídico extranjero por considerarlo contrario al orden público interno sólo se aplica cuando se impide expresamente al tribunal aplicar una norma extranjera por ser incompatible con valores constitucionales de importancia primordial, pero fuera de tales situaciones sería más correcto formular siempre una interpretación flexible. Además, si la noción de orden público debe entenderse como un sistema unitario de valores y principios que fundan un sistema jurídico en un período histórico y un espacio geográfico determinados, su significado puede cambiar en una etapa posterior. Por esta razón, adhiriéndose a una concepción más moderna, si la función reparadora de la responsabilidad civil ya no se considera exclusiva, porque hay otros aspectos más amplios que deben tenerse en cuenta, el orden público interno ya no puede ser un obstáculo para la idea de indemnización en una función punitiva.

Por tanto, ¿tiene toda indemnización una función punitiva además de compensatoria?

Incluso los defensores más acérrimos de los argumentos a favor de los daños punitivos son muy conscientes de que *no toda* indemnización puede considerarse como tal.

Este no es el principal punto a considerar.

El aspecto más evidente es la constatación del cambio radical de paradigma en materia de responsabilidad civil, en torno al cual el tema de los "daños punitivos" (rectius: indemnización punitiva) sólo representa un aterrizaje más.

Para ser más precisos, habría que reconocer que la indemnización, la sanción y la coacción son conceptos diferentes que persiguen objetivos distintos. La indemnización responde a la necesidad de reparación de un perjuicio causado a un sujeto por el incumplimiento de una conducta legalmente debida. Y, por supuesto, sin daños no puede haber indemnización.

El concepto de sanción está vinculado, al igual que el de indemnización, a una dimensión patológica y no fisiológica del Derecho, pero su funcionamiento es diferente, ya que sirve para atacar el propio incumplimiento de una norma. En otras palabras, una sanción puede imponerse incluso sin que la conducta sancionada haya causado realmente un daño a

nadie, porque lo que cuenta es la violación de la obligación de conducta establecida por la norma jurídica con independencia del daño eventualmente infligido.

Cuando se habla de medidas coercitivas indirectas para el cumplimiento, se trata de instrumentos destinados a garantizar el cumplimiento y, por tanto, con una función esencialmente persuasiva sin una lógica punitiva. No puede haber indemnización sin daños, mientras que sólo puede haber sanciones por la violación de las normas debidas.

Los límites entre estos conceptos deben mantenerse firmes, ya que se trata de instrumentos pertenecientes a tres niveles diferentes de respuesta del sistema jurídico.

Una misma conducta puede dar lugar a la aplicación de todas estas medidas, ya que están destinadas a cumplir funciones diferentes y ésta es la razón por la que pueden acumularse. Así pues, sanción, indemnización y medida coercitiva de ejecución siguen siendo conceptos diferentes.

No obstante estas reflexiones, en Italia, las secciones unificadas del Tribunal Supremo de Casación<sup>3</sup> y la doctrina que se han ocupado del tema han destacado la presencia de formas evidentes de indemnización en función punitiva en muchos ámbitos.

Entre los casos que deben mencionarse figuran:

- en el ámbito de la propiedad industrial e intelectual (véanse los artículos 158 y siguientes de la Ley 633/194 sobre derechos de autor y el artículo 125 del Decreto Legislativo nº 30/2005 - Código de la Propiedad Industrial) la posibilidad de indemnizar a la parte perjudicada calculada sobre la base de los beneficios obtenidos por el autor;
- la condena por litigación temeraria en virtud del artículo 96 de la Ley de Enjuiciamiento Civil italiana, recientemente modificada<sup>4</sup>;

---

<sup>3</sup> Cass. Civ., SS. UU., 5 de julio de 2017, n.º 16601.

<sup>4</sup> Citar esta norma para confirmar la compatibilidad de la noción de daños punitivos es un argumento con el que no se está de acuerdo. En efecto, la responsabilidad agravada por litigación temeraria tiene como requisito previo fundamental que la parte haya iniciado un pleito innecesario. El art. 96 de la Ley de Enjuiciamiento Civil (pero en cierto sentido el razonamiento también puede aplicarse al art. 614 bis de la Ley de Enjuiciamiento Civil: art. 114 de la Ley de Enjuiciamiento Civil; art. 709 ter, nº 4 de la Ley de Enjuiciamiento Civil) aplica una sanción procesal, mientras que los "daños punitivos" se refieren a una sanción de derecho sustantivo, en la que la conducta de la parte en el juicio no es relevante y tampoco es una medida inducida para inducir al cumplimiento de lo ordenado por el juez. Bien mirado, los ejemplos citados son sanciones adicionales o medidas coercitivas indirectas para inducir al cumplimiento, además de los daños y perjuicios.

- El artículo 614 bis de la Ley de Enjuiciamiento Civil italiana en materia de obligaciones de hacer infungibles y artículo 114 del Código de la Administración Pública;
- El artículo 709b(4) de la Ley de Enjuiciamiento Civil, que otorga al tribunal la facultad de imponer una multa adicional por infracciones relativas a la custodia de los hijos;
- El artículo 4 del Decreto-Ley nº 259, de 22 de septiembre de 2006, convertido en Ley nº 281, de 20 de noviembre de 2006, relativo a la publicación de las escuchas telefónicas;
- El artículo 187-undecies de la Ley de consolidación financiera, que prevé una indemnización a la Consob (Commissione Nazionale per la Società e la Borsa) por los daños causados a la integridad del mercado en caso de *uso de información privilegiada*.

Entre los argumentos utilizados por los defensores de la compatibilidad de los daños punitivos, también se invocó la cláusula penal regulada en el artículo 1382 del Código Civil italiano como sanción para la parte contractual incumplidora.

Este argumento no convence, porque en cuanto a la función reparadora y no sancionadora de la pena cabe remitirse al artículo 1384 del Código Civil italiano que permite al juez reducir la cuantía de la pena acordada, reconduciéndola a la equidad, cuando sea manifiestamente desproporcionada en relación con el incumplimiento, a fin de reequilibrar la correspondencia de la suma a pagar en concepto de pena con el perjuicio sufrido en concreto por el perjudicado.

En el derecho peruano, la cláusula penal está prevista en el artículo 1341 del Código Civil según el cual: "El pacto por el que se acuerda que, en caso de incumplimiento, uno de los contratantes queda obligado al pago de una penalidad, tiene el efecto de limitar el resarcimiento a esta prestación y a que se devuelva la contraprestación, si la hubiere; salvo que se haya estipulado la indemnización del daño ulterior. En este último caso, el deudor deberá pagar el íntegro de la penalidad, pero ésta se computa como parte de los daños y perjuicios si fueran mayores".

También para el código civil peruano, la función de la cláusula penal es más bien reforzar la obligación contractual y, por ello, sería más correcto considerar a la cláusula penal como un medio de anticipar la liquidación de daños en un sentido restaurativo y no punitivo.

Los partidarios de la tesis favorable a la admisibilidad de los daños punitivos en Italia se refieren también al resarcimiento del daño moral<sup>5</sup>, señalando que la disciplina del resarcimiento del daño moral puede invocarse legítimamente incluso cuando es imposible anclar la cuantificación a parámetros objetivos. Este argumento es especialmente relevante cuando el daño afecta a los derechos de las personas y permite valorar el remedio indemnizatorio no sólo en términos de mera reparación del perjudicado, sino también como prueba decisiva capaz de demostrar la gravedad social de la lesión infligida.

Otro argumento se ha derivado en el contexto del análisis económico del derecho, relativo a la indemnización de pequeños daños bagatela o microviolaciones que sin una perspectiva ultracomplementaria del daño quedarían sin protección.

Es obvio que una empresa preferirá indudablemente indemnizar el daño causado, teniendo en cuenta este riesgo, si las ventajas resultantes de su conducta u omisión superan con creces la desventaja de la posible concesión de una indemnización por daños y perjuicios. Este razonamiento se aplica, en particular, a una sola conducta torticera que produce múltiples daños pequeños y triviales, ante los cuales la parte perjudicada, quizás debido a la escasa cuantía de la indemnización, no tiene de hecho ningún interés en entablar una acción judicial cuyo coste podría superar la propia indemnización, permitiendo así que la parte perjudicada permanezca indemne a pesar de su responsabilidad.

Dado que, en estas hipótesis, el instrumento de la indemnización en una función punitiva más allá del daño realmente infligido constituye ciertamente una respuesta eficaz, es posible, sin embargo, formular otros remedios alternativos a esta perspectiva.

La primera observación sobre este punto parte de la constatación de que, en el contexto del Código Civil italiano, la noción de ilícito civil debe distinguirse de la noción de competencia desleal, y que debe hacerse referencia a esta última con mayor precisión para calificar las situaciones antes mencionadas.

---

<sup>5</sup> Por ejemplo, en Italia: Cass. Civ., 19 de enero de 2007, nº 1183, en *Foro it.*, 2007, I, 1460 según el cual: "Se asigna a la responsabilidad civil la tarea de restablecer la esfera patrimonial del sujeto que ha sufrido el daño [...]. Y ello es válido para cualquier daño, incluidos los no patrimoniales o morales, para cuyo resarcimiento, precisamente porque no puede reconocérsele finalidad punitiva, no sólo es irrelevante el estado de necesidad del perjudicado y la capacidad patrimonial del obligado, sino que se exige la prueba de la existencia del sufrimiento causado por el hecho ilícito, mediante la alegación de circunstancias fácticas concretas de las que presumirlo, quedando excluido que tal prueba pueda considerarse in re ipsa".

En realidad, las prácticas comerciales desleales que causen un daño bagatela de escaso valor, con independencia de la magnitud del daño concretamente infligido, por ser perjudiciales para la competencia, podrían ser objeto de requerimiento y sanción por parte de las autoridades administrativas independientes con funciones de supervisión y control del mercado (Defensa de la Competencia).

Es obvio que aceptando esta reconstrucción, se respetaría plenamente la distinción de conceptos, porque se trataría de sanciones y no de reparaciones (obviamente también invocables), confirmando la posibilidad de una respuesta del ordenamiento jurídico absolutamente coherente con la tradición jurídica italiana (y también peruana).

En otras palabras, la disciplina general sobre prácticas comerciales desleales permitiría actuar contra la empresa desleal, con independencia del daño concretamente infligido y sin necesidad de preocuparse por la teoría de la indemnización ultracompenatoria.

## Conclusiones

Independientemente de estas refutaciones a los argumentos esgrimidos por la doctrina mayoritaria en Italia, el hecho de que existan, en cualquier caso, algunas hipótesis específicas de indemnización ultracompenatoria llevaría a invocar el principio de falsificación teorizado por Popper para las proposiciones científicas, aceptando la tesis de la compatibilidad de los daños punitivos con el derecho civil italiano.

Recordando la expresión utilizada por la Suprema Corte italiana, se podría decir que los daños punitivos *no son* ontológicamente incompatibles con la noción de responsabilidad civil.

Sin embargo, lo que vale para el argumento científico no siempre vale en el ámbito jurídico, porque para el argumento jurídico la presencia de la excepción no contradice el principio general y nunca amplía el ámbito más allá de su alcance circunscrito.

¿Son válidas estas conclusiones aunque haya cambiado radicalmente el paradigma?

Si ha cambiado el paradigma, por muy fiables que sean las refutaciones, hay que resignarse y aceptar un resultado diferente, porque, tomando prestadas las palabras de Thomas Kuhn, cuando el paradigma de referencia cambia radicalmente y se produce una revolución en el pensamiento científico, ya no tiene sentido cuestionar qué paradigma es preferible.

Ahora bien, entre dos paradigmas científicos opuestos no es posible formular una comparación que permita determinar cuál de los dos es mejor, y es necesario aceptar el cambio radical de perspectiva, no porque el nuevo paradigma (multifuncionalidad de la responsabilidad civil) sea mejor, sino solo porque de hecho ha sustituido al anterior.

En conclusión, no se trata de discutir si los daños punitivos son legítimos o no, sino de constatar que el paradigma conceptual relativo a la función de la responsabilidad civil ha cambiado.

Las contaminaciones entre sistemas jurídicos son muy importantes, pero también es cierto que los sistemas de derecho civil deben cuestionarse los efectos del trasplante de instituciones del *Common Law*, que pueden ser positivos, pero también negativos.

Al igual que los trasplantes de órganos, los trasplantes jurídicos pueden salvar un corpus jurídico de normas o poner fin a ese corpus de normas que tiene una coherencia intrínseca. Por lo tanto, se debe tener mucho cuidado para evitar efectos secundarios negativos.

#### Referencias:

Alcántara Francia, O. A. (2021). Los “daños punitivos” y su incorporación al derecho peruano: reflexión acerca de su utilidad en procesos por daños masivos. *Jurídicas*, (18), 27-41.

Benatti, F. (2017). Note sui danni punitivi in Italia: problemi e prospettive. *Contratto e Impresa*, 1129-1141.

Benatti, F. (2023). Una riflessione comparatistica sulla sanzione civile. *Jus*, (70), 87-105.

Buendía de Los santos, E. (2020). El resarcimiento sancionador: a.k.a. “daño punitivo”. Precisiones sobre un concepto foráneo. *Gaceta Civil & Procesal Civil*, (85), 145-186.

Campos García, H. (2019). Apuntes sobre la responsabilidad civil derivada del despido incausado o fraudulento en el sistema peruano: la retórica de los *punitive damages* y la desnaturalización del lucro cesante. *Thémis-Revista de Derecho*, (75), 203-218.

Chang Hernández, G. (2017). Daños punitivos: el aporte de la Corte Suprema desde el V Pleno Jurisdiccional Supremo Laboral y Previsional. *Gaceta Civil & Procesal Civil*, (52), 23-31.

Espinosa Espinosa, J. (2017). Los daños punitivos creados por el V Pleno Jurisdiccional Supremo en Materia Laboral y Previsional, *Gaceta Civil & Procesal civil. Especial*, octubre, 52, 13-22.

Geldres Campos, R. (2017). Los daños punitivos en el V Pleno Jurisdiccional Supremo en materia Laboral y Previsional, *Gaceta Civil & Procesal civil. Especial*, octubre, 52, 69-75.

Grondona, M. (2017). *La responsabilità civile tra libertà individuale e responsabilità sociale. Contributo al dibattito sui “risarcimenti punitivi”*. ESI.

Kuhn, T. (1964). *La estructura de las revoluciones científicas* (trad. Pablo Amado). Editorial Fondo de Cultura Económica.

León Hilario, L. (2024). Adiós a los *punitive damages* a la peruana (pero sin desconocer la función punitiva de la responsabilidad civil), *Actualidad Civil* (117), 5-14.

Ponzanelli, G. (1983). I *punitive damages* nell'esperienza nordamericana. *Rivista di Diritto Civile*, (39-2), 435-487.

Popper, K. (1982). *La lógica de la investigación científica* (trad. Luis Rebelo). Ediciones Istmo.

Quispe Montesinos, C. A. (2020). Los Plenos Jurisdiccionales Supremos Laborales en materia de responsabilidad civil: ¿Vinculantes y necesarios? *Revista de Derecho de la Universidad de Piura* (21), 127-155.

Rordorf, R. (2023). I “danni punitivi” e la natura polifunzionale della responsabilità civile, *Danno e Responsabilità*, 431.

Spoto, G. (2007). *I punitive damages al vaglio della giurisprudenza italiana. Europa e diritto privato*, 4, 1129-1148.

Spoto, G. (2018). *Risarcimento e sanzione. Europa e diritto privato*, 2, 489-523

Spoto, G. (2024). *Il paradigma della funzione punitiva della responsabilità civile. Danno e responsabilità* (1), 9-14.