

El régimen del estatuto delictual en el Derecho internacional privado venezolano

Víctor Gregorio Garrido Ramos*

Resumen

En este trabajo el autor hace un recorrido por la regulación de la responsabilidad civil por hechos ilícitos, desde la óptica del Derecho interno y desde la perspectiva del Derecho internacional privado, con especial énfasis en la evolución histórica del tema.

Abstract

In this paper the author makes a journey through the regulation of civil liability, from the perspective of domestic law and from the perspective of private international law, with special emphasis on the historical evolution of the topic.

Palabras clave

Responsabilidad civil. Hecho ilícito. Derecho aplicable. *Lex loci delicti commissi*.

Sumario

I. Premisas. II. Hechos ilícitos o dañosos. A. Calificación de la ilicitud civil; B. Las conductas dañosas. 1. En el Código Bustamante. 2. En el Derecho internacional privado venezolano. 3. En el Derecho comparado. 4. En el Derecho uniforme. III. Soluciones de Derecho internacional privado. A. Soluciones generales. 1. La *lex loci delicti commissi*. 2. La *lex loci damni*. 3. La incidencia de la autonomía de la voluntad. B. Excepciones a la *lex loci damni*. 1. El domicilio común de las partes. 2. El principio de “los vínculos más estrechos”. C. Algunas soluciones específicas. 1. Responsabilidad por productos defectuosos. 2. Competencia desleal y restricciones a la libre competencia. 3. Obligaciones por daños ambientales. IV. Conclusión.

I. Premisas

Cuando el Derecho le otorga a lo fáctico una consecuencia jurídica, el hecho es jurídico; es decir, puede producir el nacimiento, modificación o extinción de relaciones o situaciones jurídicas¹. Básicamente, toda obligación es una relación jurídica entre dos sujetos de derecho (acreedor y deudor). Cuando dicha relación nace del mutuo asentimiento entre estos sujetos, se califica como obligación convencional. Residualmente, existen relaciones obligatorias que no nacen de un convenio, sino que derivan de otros hechos jurídicos. Por oposición, se les califica genéricamente como obligaciones no convencionales o “extracontractuales”².

* Universidad Central de Venezuela: Abogado; *Magister Scientiarum* en Derecho Internacional Privado y Comparado; Profesor de Derecho Internacional Privado y de Economía Política; Ingeniero Mecánico; Postgrado de Administración.

¹ Garrido Ramos, Víctor Gregorio, Cuestiones terminológicas en el artículo 1 de la Ley de Derecho Internacional Privado venezolana, en: Anuario de la Maestría en Derecho Internacional Privado y Comparado, 2019, No. 1, pp. 311-320, especialmente p. 314.

² “No parece suficientemente expresivo hablar de obligaciones extracontractuales... ciertamente, las expresiones legales deben resultar lo menos engañosas que sea posible, ... las acciones derivadas de daños y las de enriquecimiento tienen poco o nada que ver entre sí, ni en su supuesto, ni en la función que cumplen, siendo lamentablemente frecuente la confusión de unas con

Con el término “obligaciones no convencionales”, en lugar del tradicional “obligaciones extracontractuales”, se hace referencia en la Ley de Derecho Internacional Privado venezolana (en adelante: LDIPV) a las obligaciones derivadas tanto de hechos lícitos (enriquecimiento sin causa, gestión de negocios y pago de lo indebido) como de hechos ilícitos (fuente de obligaciones derivadas de daños). Estas últimas nacen cuando se incumple el deber natural expresado en el aforismo *alterum non laedere* (no dañar a los demás). De ese incumplimiento deriva exclusivamente la obligación delictual del agente o victimario (el deudor) de indemnizar a la persona perjudicada (el acreedor), por incurrir en responsabilidad civil delictual. Por eso se ha dicho que, en el ámbito del *civil law*, el Derecho de obligaciones derivadas de un hecho dañoso se traslapa con el Derecho de la responsabilidad civil³ o Derecho de daños⁴. Por lo tanto, el régimen del estatuto delictual es el Derecho aplicable a las relaciones jurídicas derivadas de un hecho causante de un daño, cuyo efecto último es la obligación de reparar el daño causado por el victimario (responsabilidad civil delictual). Sin embargo, las normas que atribuyen responsabilidad civil delictual “están diseñadas, en términos económicos, para enviar señales a las víctimas potenciales y los victimarios potenciales acerca de la forma en que deben comportarse”⁵.

En atención a los ámbitos de producción jurídica, el Derecho internacional privado venezolano dispone de normas de DIPr convencional, contenidas, por ejemplo, en el Código Bustamante (en adelante, CB) y, en su defecto, de normas de DIPr autónomo contenidas en la LDIPV. A falta de disposiciones legales precisas, el operador jurídico venezolano puede aplicar normas que hayan sido dictadas para casos similares utilizando la analogía y, finalmente, recurrir a principios generales de Derecho internacional privado contenidos bien sea en tratados internacionales no vigentes en Venezuela (por ejemplo, los Tratados de Montevideo), en instrumentos de Derecho uniforme; por ejemplo, el Reglamento relativo a la Ley Aplicable a las obligaciones Extracontractuales de 2007 (Reglamento Roma II) o normas nacionales en el Derecho comparado. De estas fuentes normativas nos serviremos para tratar las diversas cuestiones propias del estatuto delictual en el Derecho internacional privado venezolano.

otras, con efectos nada positivos” (Amores Conradi, Miguel A. y Elisa Torrealba Mendiola, XI Tesis sobre el estatuto delictual, en: *Revista Española de Estudios Internacionales*, 2004, No. 8, pp. 1-34, especialmente pp. 4-5).

³ Cooter, Robert y Thomas Ulen, *Derecho y economía*, México, Fondo de Cultura Económica, 1ª edición en español, 1998, p. 369.

⁴ En la doctrina española el profesor Luis Díez Picazo y Ponce de León identifica el Derecho de la responsabilidad civil con el Derecho de daños en su obra *Derecho de daños* (citado por Urdaneta Fontiveros, Enrique, Orientaciones modernas en el Derecho de daños”, en: *Derecho de las obligaciones en el nuevo milenio*, Caracas, Academia de Ciencias Políticas y Sociales, Asociación Venezolana de Derecho Privado, Serie Eventos No. 23, 2010, p. 612).

⁵ Cooter y Ulen, *Derecho y economía*, ob. cit., p. 420.

II. Hecho ilícito o dañoso

El supuesto general del estatuto delictual en el Derecho venezolano recibe la denominación genérica de hecho ilícito, en tanto que fuente de obligaciones derivadas de daño causado a otro (responsabilidad civil subjetiva) o de obligaciones derivadas del riesgo de dañar a otro (responsabilidad civil objetiva). Es decir, todo hecho ilícito responde a una conducta errónea del victimario⁶ o responde al riesgo que amenace dañar a otro⁷. Luego, cometer un hecho ilícito es lesionar un derecho sin poder invocar un motivo legítimo. En la legislación venezolana los efectos derivados de un hecho ilícito se extienden a la reparación de todo daño material o moral (art. 1.196 del CCV)⁸. Si se demandare la “indemnización de daños y perjuicios” por ante los tribunales venezolanos, el libelo de la demanda deberá expresar la especificación de estos y sus causas (art. 340.7 del CPC)⁹, “porque si el daño consta de varias partidas, es indispensable que sea comprobada cada una de ellas no solo en sí misma, sino en todos los requisitos que son necesarios para que haya la resarcibilidad de la misma”¹⁰. Luego, la víctima debe comprobar la certeza del daño causado por un hecho ilícito del victimario, bien sea por acción o por omisión, para que el Juez tenga la evidencia de que el daño ha ocurrido efectivamente y prospere la indemnización correspondiente.

“Las expresiones legales deben resultar lo menos engañosas que sea posible”¹¹. En general, se califica como ilícita toda conducta violatoria de una norma penal o de una norma civil. Aunque el vocablo hecho ilícito se emplea en ambos dominios, la antijuricidad de tales conductas tiene distintas consecuencias en estos tipos de normas jurídicas. En el Derecho civil, la responsabilidad delictual deriva de un daño causado. En este sentido, “El que... ha causado un daño a otro, está obligado a repararlo” (art. 1.185 del CCV). Por lo tanto, nos apegamos preferentemente al uso del término hecho dañoso para evitar, al menos, la confusión que pueda surgir del calificativo ilícito, en vista de la “subordinación de las normas jurídicas que gobiernan la responsabilidad civil a aquellas otras destinadas a regir la responsabilidad penal”¹². Tal confusión proviene de que en ambas ramas del Derecho se

⁶ Por ejemplo: Pedro lanza intencionalmente una piedra a Luis causándole fractura de su nariz, por lo que la ley obliga a Pedro a reparar el daño causado. Pero si la piedra lanzada por Pedro no hace impacto en Luis, no nace la obligación delictual. En ambas situaciones existe la misma conducta errónea (el lanzamiento de la piedra) que por sí sola no configura un hecho ilícito o dañoso.

⁷ Por ejemplo: legalmente, una persona puede poseer un perro de la raza *pitbull*, a título de dueño o de cuidador. No obstante, existe el riesgo de que ese animal, por su naturaleza, pueda causar un daño a otro. En tal supuesto, el poseedor del animal, aun siendo prudente y diligente es, en principio, sujeto de responsabilidad delictual objetiva.

⁸ Art. 1.196 del CCV: “La obligación de reparación se extiende a todo daño material o moral causado por el acto ilícito...”.

⁹ Art. 340 del CPC: “El libelo de la demanda debe expresar: ...7º Si se demandare la indemnización de daños y perjuicios, la especificación de estos y sus causas...”.

¹⁰ Borjas, Arminio, *Comentarios al Código de Procedimiento Civil venezolano*, Caracas, Ediciones Sales, 3ª ed., 1964, Tomo III, p. 27.

¹¹ Amores Conradi y Torrealba Mendiola, XI Tesis..., ob. cit., p. 4.

¹² Mélich Orsini, José, *La responsabilidad civil por hechos ilícitos*, Caracas, Biblioteca de la Academia de Ciencias Políticas y Sociales, 1994, Serie Estudios No. 45, Tomo I, pp. 225-226.

emplea indistintamente el término hecho ilícito para calificar la violación de una norma jurídica¹³.

A. Calificación de la ilicitud civil

La aplicación de las normas de conflicto indicadoras del Derecho aplicable a las obligaciones no convencionales requiere que el juez venezolano competente califique como ilícito o dañoso el hecho causante de obligación civilmente delictual. Le corresponde al Derecho que resulte competente calificar estas obligaciones, de naturaleza estrictamente resarcitoria, de acuerdo con los principios que rijan en el país respectivo. En este sentido, la norma contenida en el artículo 167 del CB dispone que “las [obligaciones] originadas por delitos o faltas se sujetan al mismo derecho que el delito o falta de que procedan”, “en razón de que lo accesorio sigue la suerte de lo principal”¹⁴.

Aunque parezca obvio señalarlo, la primera actuación del operador jurídico –a la luz del Derecho aplicable a los hechos dañosos– consiste en establecer, en primer lugar, la diferencia entre un hecho antijurídico y punible causante de responsabilidad penal y un hecho antijurídico causante de responsabilidad civil ordinaria, en virtud del principio *nullum crimen, nulla poenae sine legem*, porque “las obligaciones que nacen de culpa o negligencia y que pueden ser propias y personales... caen unas veces y otras no en las sanciones del Código penal”¹⁵. En el ámbito de la responsabilidad civil ordinaria, deben distinguirse los hechos dañosos en virtud del principio *alterum non laedere* consagrado en la norma contenida en el artículo 1.185 del CCV reguladora de la responsabilidad civil delictual, teniendo en cuenta que “hay ciertas legislaciones en las que se limita o rechaza la posibilidad de resarcir el daño moral”¹⁶. Este no es el caso de la legislación venezolana que consagra la reparación de daño moral en cualquier supuesto de hecho dañoso en virtud de la norma contenida en el artículo 1.196 del CCV que, a la sazón, enuncia algunos supuestos respecto de los cuales “el juez puede especialmente acordar una indemnización a la víctima”, entre ellos: atentado a su honor, a su reputación, a su libertad personal, violación de su domicilio, etc.

¹³ *Ibid.*, p. 226.

¹⁴ Itriago Chacín, Pedro, *Estudios Jurídicos*, Caracas, 1915, pp. 154-155 (citado por Parra-Aranguren, Gonzalo, Las obligaciones extracontractuales en Derecho Internacional Privado, en: *Monografías selectas de Derecho Internacional Privado*, Caracas, Biblioteca de la Academia de Ciencias Políticas y Sociales, Serie Estudios No. 21, 1984, p. 556, nota 7 al pie).

¹⁵ Sánchez de Bustamante y Sirvén, Antonio, *Derecho Internacional Privado*, La Habana, Cultural, 3ª ed., 1943 Tomo II, p. 248.

¹⁶ Mélich Orsini, *La responsabilidad civil...*, op. cit., p. 44.

B. Las conductas dañosas

Como en la mayor parte de las normas reguladoras de las obligaciones delictuales, el artículo 1.185 del CCV hace mención expresa al “daño”, en tanto que requisito necesario para calificar la conducta que produce la reacción del Derecho. Luego, si no hay daño no podrá haber juicio por responsabilidad civil delictual, aunque el acto fuese peligroso¹⁷. Por ejemplo: si Juan y Pedro son dos boxeadores que terminan sangrando después de celebrar un combate por la medalla de oro, no están obligados a reparar los daños que mutuamente se causaron. Pero, si después de varios días, al cruzarse en una calle, Pedro le propina un puñetazo a Juan y le fractura la nariz, Pedro está obligado, en consecuencia, a reparar el daño causado por su conducta ilícita. Pero debe existir una “causa próxima” que relacione “el puñetazo lanzado por Pedro” con “la fractura de la nariz de Juan” (el daño directo)¹⁸. En este caso, la causa próxima del daño sufrido por Juan (la fractura de su nariz) es el puñetazo de Pedro (conducta dañosa). Pero si Juan se mueve esquivando el puñetazo de Pedro antes de que este le impacte; resbala y cae, y su nariz se fractura al golpear el suelo, la conducta errónea de Pedro (lanzar un puñetazo) no fue la causa próxima de la fractura de la nariz de Juan (el daño). Luego, sin la relación de causalidad entre la conducta errónea y el daño no surge la obligación en Pedro de reparar el daño. Por lo tanto, “daño” y “causa” son elementos fundamentales para que una conducta errónea sea calificada de ilícita o dañosa. Así, según la norma del artículo 1.185 del CCV: el que no ha causado daño a otro no está obligado a repararlo, aunque la conducta del agente pueda calificarse de intencional, imprudente o negligente. Luego, la conducta debida en el sentido del artículo 1.185 del CCV reposa en el principio de justicia no dañar a otro (*alterum non laedere*).

Aunque desde el punto de vista de sus efectos, todo hecho dañoso es causante de responsabilidad civil delictual, no obsta a que el Derecho categorice entre diversas conductas dañosas: (a) las intencionales, que provienen del *animus noscendi* del victimario por lo que son consideradas hechos dolosos. Tales son las actuaciones violentas y fraudulentas, consideradas en sí mismas reprochables, por lesionar un derecho sin que el victimario pueda invocar un motivo legítimo; (b) las no intencionales, bien sea por imprudencia o bien por negligencia del agente del daño.

Una conducta dañosa imprudente supone *discernimiento*. Generalmente, implica el incumplimiento de una obligación de resultado preexistente de no hacer. En principio,

¹⁷ Cooter y Ulen, *Derecho y economía...*, ob. cit., p. 372.

¹⁸ “Los daños y perjuicios que se reparan son los llamados daños directos... y no comprende a los daños indirectos, ni aún en el caso de incumplimiento doloso del deudor, al contrario de lo que han pensado algunos autores”. (Maduro Luyando, Eloy, *Curso de obligaciones*, Caracas, UCAB, 7ª ed., 1989, p. 164). Al punto, el artículo 1.275 del CCV dispone: “Aunque la falta de cumplimiento de la obligación resulte de dolo del deudor, los daños y perjuicios... no deben extenderse sino a los que son consecuencia inmediata y directa de la falta de cumplimiento de la obligación”.

un incapaz no tiene aptitud para distinguir entre lo que es correcto y lo que es incorrecto, diferenciar entre lo que es bueno y lo que es malo. Pero cuando el incapaz obra con discernimiento “queda obligado por sus hechos ilícitos” (art. 1.186 del CCV). Partiendo de esta premisa, “el que causa un daño a otro por imprudencia, está obligado a repararlo”, porque pudo prever las consecuencias de su conducta errónea. En tal caso el agente es culpable, bien sea por comisión (*culpa in committendo*) o bien por omisión (*culpa in omittendo*)¹⁹. Por ejemplo: un automovilista “se come” la luz roja del semáforo y atropella a un peatón que cruzaba la calle con la luz verde que le señalaba su derecho a transitar. En este caso, el conductor está obligado a reparar el daño directo causado al peatón por su conducta imprudente (hecho ilícito) derivada de “una falta” (irrespeto a la señal roja del semáforo). En este ejemplo, si no hubiera ocurrido el daño al peatón, la violación a la señal de tránsito (“la falta”) solo hubiera acarreado una multa. Pero al ocurrir el arrollamiento al peatón (daño directo) la falta se convierte en un hecho dañoso imprudente, imputable al conductor del automóvil por “la violación de un deber que tiene su

fuente en la ley y no en la mera voluntad de las partes”²⁰, incurriendo el autor en culpa por comisión.

Una conducta dañosa negligente supone, además de discernimiento, “ausencia de precauciones contra los accidentes”²¹. Implica el incumplimiento del deber “que una persona hubiera cumplido con la prestación de prudencia y diligencia”²² propia de un *optimus pater familiae* (apreciación *in abstracto* de la culpa) o de un

obrar con un cuidado razonable... el hombre razonable está siempre pensando en los demás; la prudencia es su guía, y “la seguridad primero” es la regla de su vida. Es alguien que... nunca se sube a un autobús en movimiento... se informa de la historia y los hábitos de un perro antes de acariciarlo... contempla a sus colegas comerciantes, sus agentes y sus bienes con ese grado de suspicacia y desconfianza que el derecho considera admirable...²³.

Ejemplo ilustrativo: Juan deja, descuidadamente, abierto el grifo de su lavamanos al percatarse que no sale agua. Al restablecerse el servicio se inunda el apartamento de su vecino de abajo por “la falta” cometida por Juan (dejar abierto el grifo). Esta conducta negligente de Juan se torna dañosa cuando se restablece el servicio de agua y se inunda la vivienda del vecino, *imputándosele culpa in omittendo* –según la teoría clásica de la culpa– al no obrar diligentemente tal como lo haría un *bonus pater familiae*. Sin embargo,

¹⁹ Mélich Orsini, *La responsabilidad civil...*, ob. cit., p. 145.

²⁰ Mélich Orsini, José: *La responsabilidad civil...*, ob. cit., p. 151.

²¹ Cooter y Ulen, *Derecho y economía...*, ob. cit., p. 380.

²² Mélich Orsini, *La responsabilidad civil...*, ob. cit., p. 149.

²³ Cooter y Ulen, *Derecho y economía...*, ob. cit., pp. 381 y 383.

si el servicio de agua no se hubiera restablecido, la falta de Juan no hubiera generado el daño a su vecino. Luego, ¿sería responsable, en este caso, la empresa prestadora del servicio?

Cabe destacar que en ninguna de las normas reguladoras del estatuto delictual en el Código civil venezolano (arts. 1.185 y 1.196) aparece expresamente la palabra culpa, aunque para la procedencia de la responsabilidad subjetiva o por hecho propio (arts. 1.185 y 1.186 del CCV) se requiere “que exista culpa del agente del daño”²⁴, para que le sea imputable el hecho ilícito y quede obligado a reparar el daño causado. Sin embargo, la responsabilidad objetiva de: “el dueño del animal” (art. 1.192), “los dueños y principales directores” (art. 1.191 del CCV), de “el guardián de cosas” (art. 1.193 del CCV), de “el propietario de un edificio” (art. 1.194), deroga la responsabilidad culposa del responsable civil por el daño causado por: “su animal”, “sus sirvientes y dependientes”, “las cosas bajo su guarda”, “la ruina de su edificio”, respectivamente. El ámbito de aplicación de cada una de estas formas de responsabilidad civil delictual determina los requisitos probatorios de la víctima en el juicio, para que el responsable resulte obligado judicialmente a reparar el daño causado.

1. En el Código Bustamante

La norma de conflicto contenida en el artículo 168 del CB²⁵ hace referencia, por una parte, a las obligaciones delictuales en las que interviene culpa civil. Por otra parte, aquellas en las que interviene negligencia. Luego, una interpretación literal de esta norma nos conduce a afirmar que las conductas negligentes son no culposas (diferente al art. 1.185 del CCV), porque la antijuridicidad no es imputable a un defecto de la voluntad del agente del daño²⁶ por no percibir el deber que viola o no poder prever que se atentaba contra un derecho ajeno (previsibilidad del daño)²⁷. Por argumento en contrario, las conductas culposas responden a la inejecución de un deber que el agente podía conocer efectivamente y lo ha violado deliberadamente²⁸.

A todo evento, la comisión u omisión de hechos dañosos culpables o negligentes no penados por la Ley causan, respectivamente a tenor del artículo 168 del CB, responsabilidad culposa y responsabilidad sin culpa²⁹. No obstante, cabe tener en cuenta la norma

²⁴ Mélich Orsini, *La responsabilidad civil...*, ob. cit., p. 138.

²⁵ Art. 168 del CB: “Las (léase obligaciones) que se deriven de actos u omisiones en que intervenga culpa o negligencia no penadas por la ley, se regirán por el derecho del lugar en que se hubiere incurrido en la negligencia o la culpa que las origine”.

²⁶ Mélich Orsini, *La responsabilidad civil...*, ob. cit., p. 138, nota 1 al pie.

²⁷ *Ibid.*, op. cit., pp. 142-143.

²⁸ *Ibid.*, op. cit., p. 143.

²⁹ “Algunos autores... han dividido el campo de la responsabilidad civil en dos grandes capítulos: ‘responsabilidad culposa’ y ‘responsabilidad sin culpa’. Cfr: Mazeaud, Henri, ‘Cours de Droit Civil’. 1949-1950. Les cours de Droit, París, No. 424; De Page, Henri: ‘Traité Élémentaire de Droit Civil Belge’. 10^o ed. Bruxelles. 1948, No. 906; Chironi, G. P.: ‘La culpa en el Derecho

contenida en el artículo 165 del CB que regula, de manera general, la materia relativa a las obligaciones ex lege al disponer: “Las obligaciones derivadas de la ley se rigen por el derecho que las haya establecido”, porque “no se concibe otro (léase derecho) que tenga mejores títulos en su favor. Siempre, como es lógico, dejando a salvo el hecho de que la obligación misma o sus consecuencias se opongan ... a disposiciones de orden público internacional”³⁰. Luego, la violación de una disposición legal preexistente obliga también al agente a reparar el daño causado a otro (*damnum injuria datum*). Por ejemplo, la violación de una disposición contenida en el Reglamento de la Ley de Tránsito Terrestre que le impone al conductor de un automóvil detenerse con la luz roja del semáforo. Si él “se la come” incurre en una infracción de tránsito que origina el pago de una multa. Pero si además arrolla a un peatón como consecuencia de su conducta ilegal, incurre en responsabilidad civil delictual por causar un daño a otro.

2. En el Derecho internacional privado venezolano

La norma de conflicto contenida en el artículo 32 de la LDIPV utiliza el término “hechos ilícitos” como supuesto general generador obligaciones derivadas de daño, tanto en materia civil como mercantil, a menos que exista una estipulación en alguna ley especial. Aunque la concepción del término “hecho ilícito” en la norma debe cubrir a la vez el hecho generador o la falta del agente y el daño; el Juez venezolano competente debe calificarlo de acuerdo con los principios que rijan en el Derecho material que resulte competente en virtud de dicha norma, debido a las diferencias importantes derivadas de la divergencia espacial entre los ordenamientos jurídicos relacionados con dicho supuesto, tales como: la frontera entre responsabilidad objetiva y responsabilidad por culpa; la indemnización de los daños indirectos o daños sufridos por terceros; la indemnización del perjuicio moral; las condijones de la responsabilidad de los menores e incapaces; entre otros³¹. A todo evento, el operador jurídico debe escudriñar en los diversos instrumentos jurídicos del Derecho comparado y el Derecho uniforme, a efectos de conocer el alcance del término en cuestión respecto de ciertos daños para los que la norma general contenida en el artículo 32 *eiusdem* no permite lograr un equilibrio razonable entre los intereses en juego. Por ejemplo, la Ley Federal Suiza sobre Derecho Internacional Privado de 1988 (en adelante LFSDIP) tiene –aparte de la norma de conflicto general que tiene por supuesto “el hecho dañoso” (art. 132)–

civil moderno”, Reus, Madrid, 1928, No. 9” (citado por Mélich Orsini, *La responsabilidad civil...*, ob. cit., p. 138, nota 1 al pie).

³⁰ Sánchez de Bustamante y Sirvén, *Derecho Internacional Privado...*, ob. cit., Tomo II, p. 171.

³¹ Exposición de Motivos de la Propuesta de Reglamento del Parlamento Europeo y del Consejo, Relativo a la Ley Aplicable a las Obligaciones Extracontractuales (“Roma II”), presentada por la Comisión de las Comunidades Europeas, COM (2003) 427; Bruselas, 22 de julio de 2003, p. 5.

normas de conflicto especiales relativas a los siguientes supuestos particulares: “accidentes de tránsito” (art. 134); “defectos de un producto” (art. 135); “competencia desleal” (art. 136); “traba a la competencia” (art. 137); “emanaciones dañosas provenientes de un inmueble” (art. 138); “atentado a la personalidad” (art. 139). Más adelante trataremos algunas de estas soluciones específicas.

3. En el Derecho comparado

El artículo 1902 del Código Civil español³² define como hecho ilícito la acción u omisión en la que intervenga culpa o negligencia; en el mismo sentido que el artículo 168 del Código Bustamante. Por otra parte, en el Código Civil y Comercial argentino (Ley 26.994 de 7 de octubre de 2014)³³, el hecho dañoso tiene como expresión “la violación del deber de no dañar a otro, o el incumplimiento de una obligación” (art. 1716). Además, considera anti-jurídica “cualquier acción u omisión que causa un daño a otro” (art. 1717) y, define las figuras de culpa y dolo en tanto que factores de imputación del daño.

4. En el Derecho uniforme

El fin que se persigue es la armonización o unificación de los ordenamientos jurídicos materiales. Sin embargo, el Reglamento Roma II recurre al método tradicional del Derecho Internacional Privado estableciendo normas de conflicto para determinar el régimen de los diversos aspectos que se enmarcan en el estatuto delictual. La norma de conflicto general contenida en el primer ordinal del artículo 4 del Reglamento³⁴ adjetiva como dañoso al hecho –así calificado a los efectos del Reglamento– generador de “obligaciones derivadas de daño... nacidas más o menos accidentalmente, en circunstancias tantas veces imprevisibles, sin que nada tenga por qué vincular *ex ante* a las partes de la nueva obligación...”³⁵. El Reglamento prevé normas específicas para ciertos daños para los que la norma general contenida en el artículo 4 no permite lograr un equilibrio razonable entre los intereses en juego. A tal efecto, regula especialmente la responsabilidad delictual causada

³² BOE-A-1889-4763. Art. 1902 del Código Civil español: “El que por acción u omisión causa daño a otro, interviniendo culpa o negligencia, está obligado a reparar el daño causado”.

³³ Art. 1716 del CCCA: “Deber de reparar. La violación del deber de no dañar a otro, o el incumplimiento de una obligación, da lugar a la reparación del daño causado, conforme con las disposiciones de este Código”.

Art. 1717 del CCCA: “Antijuridicidad. Cualquier acción u omisión que causa un daño a otro es antijurídica si no está justificada”

Art. 1724 del CCCA: “Factores subjetivos. Son factores subjetivos de atribución la culpa y el dolo. La culpa consiste en la omisión de la diligencia debida según la naturaleza de la obligación y las circunstancias de las personas, el tiempo y el lugar. Comprende la imprudencia, la negligencia y la impericia en el arte o profesión. El dolo se configura por la producción de un daño de manera intencional o con manifiesta indiferencia por los intereses ajenos”.

³⁴ Art. 4 del Reglamento Roma II: “1. Salvo disposición en contrario del presente Reglamento, la ley aplicable a una obligación contractual que se derive de un **hecho dañoso**...” (negritas nuestras).

³⁵ Amores Conradi y Torrealba Mendiola, XI Tesis..., ob. cit., p. 7.

por: productos defectuosos (art. 5); competencia desleal y actos que restrinjan la libre competencia (art. 6); daño ambiental (art. 7); infracción de los derechos de propiedad intelectual (art. 8); acción de conflicto colectivo (art. 9); siguiendo la misma línea de la Ley Federal Suiza de Derecho Internacional Privado.

III. Soluciones internacionales a los hechos dañosos

La determinación indirecta del Derecho rector de la responsabilidad delictual internacional ha demandado el establecimiento de factores de conexión que sean los más apropiados para satisfacer, esencialmente, la exigencia de seguridad jurídica y la necesidad de hacer justicia en los casos individuales. El logro de estos objetivos ha enfrentado el problema general cifrado en la relación espacial internacional entre el lugar donde se produce el hecho dañoso (*locus delicti*) y el lugar donde se manifiesta el daño directo (*locus damni*). Sin embargo, cuando la obligación a reparar surge entre partes que comparten circunstancias más generales tal como el domicilio común del autor y el lesionado que les unen a un mismo ordenamiento jurídico, la conexión *locus* se ve particularmente cuestionada³⁶, aún más cuando se consagra en ciertas circunstancias la intervención de conexiones flexibles basadas en los principios de la autonomía de la voluntad y el de los vínculos más estrechos.

Al respecto, las diversas fuentes normativas han establecido soluciones –generales y específicas– que conforman un marco funcional de normas de conflicto dirigidas al logro de los objetivos mencionados en el ámbito del estatuto delictual. Sobre estas soluciones trataremos en adelante, sean o no vinculantes jurídicamente para Venezuela.

A. Soluciones generales

Partiendo de la prelación de fuentes normativas establecida en el artículo primero de la LDIPV, hacemos referencia a las conexiones admitidas de manera básica y con carácter de excepción en normas de conflicto de Derecho internacional privado convencional; de Derecho internacional privado autónomo (art. 32 de la LDIPV), en el Derecho uniforme (art. 4 del Reglamento Roma II) y en el Derecho comparado.

1. La *lex loci delicti commissi*

Ha sido una regla históricamente arraigada y universalmente aceptada como dogma clásico del Derecho Internacional Privado, tal como lo refleja su consagración en el artículo 168 del Código Bustamante³⁷ y los artículos 38 y 43 de los *Tratados de Derecho Civil*

³⁶ *Ibid.*, p. 8.

³⁷ Art. 168 del CB: “Las (entiéndase obligaciones delictuales) se regirán por el derecho del **lugar en que se hubiere incurrido en la negligencia o la culpa que las origine**” (negritas nuestras).

Internacional de Montevideo (versiones de 1889 y 1940, respectivamente)³⁸; estos últimos no vigentes en Venezuela. Aunque el lugar (territorio de un Estado) donde ocurre el hecho causante de la obligación a reparar (*locus delicti*) implica, en sí mismo, fuertes vínculos objetivos con el Derecho vigente en ese Estado –considerando que tal ordenamiento jurídico aporta soluciones justas a cuestiones básicas tales como: la calificación ilícita de la conducta, la necesaria imputabilidad de la responsabilidad civil y hasta la propia existencia de daño– en casos en que, particularmente coinciden el *locus delicti* y el *locus damni*, (por ejemplo, un accidente de tránsito terrestre en el que el lugar del daño directo y el de la colisión es el mismo), no es menos cierto que la *lex loci delicti* ha sido considerada *deficiente*³⁹ “no solo cuando el hecho ilícito y el daño tienen lugar en países distintos”⁴⁰, sino también en aquellos casos “en los que no existe propiamente un solo lugar del hecho, sino una diversidad de lugares con mayor o menor relevancia sobre el conjunto de acontecimientos que originan la obligación de reparar”⁴¹. En este supuesto de dispersión de elementos en varios países, la aplicación práctica de la *lex loci delicti commissi* es fuente de inseguridad jurídica⁴², por lo que en el Derecho de daños internacional, el *locus delicti* es susceptible de ser sustituido por otra conexión general más eficiente que garantice un justo equilibrio razonable entre los intereses de las partes, porque los Derechos nacionales difieren en cuanto a la concretización de la norma *lex loci delicti commissi* en caso de obligaciones delictuales de carácter transfronterizo⁴³.

El carácter fortuito o accidental del hecho jurídico causante de daño (por ejemplo, en los accidentes de aviación) es reflejo de la indiscutible rigidez de la *lex loci delicti commissi* para adaptarse a las reales exigencias de los múltiples problemas y materias propios de la responsabilidad delictual, que imponen tratamiento particular a diversos supuestos de hecho⁴⁴, por lo que ha sido necesario prever normas específicas para ciertos daños –“*according to their most characteristic territorial connections*”⁴⁵– para los que las conexiones *locus* son ineficientes a fin de lograr un equilibrio razonable entre los intereses de las

³⁸ Art. 38 del Tratado de Montevideo de 1.889: “Las obligaciones que nacen sin convención se rigen por la ley del **lugar en donde se produjo el hecho** lícito o **ilícito de que proceden**” (negritas nuestras).

Art. 43 del Tratado de Montevideo de 1.940: “Las obligaciones que nacen sin convención, se rigen por la ley del **lugar en donde se produjo el hecho** lícito o **ilícito de que proceden** y, en su caso, por la ley que regula las relaciones jurídicas a que corresponden” (negritas nuestras).

³⁹ “Una situación particular es *eficiente en el sentido de Pareto* si es imposible cambiarla para que por lo menos una persona mejore su situación... sin empeorar la situación de otra persona...” (Cooter y Ulen, *Derecho y economía*..., ob. cit., p. 26).

⁴⁰ Parra-Aranguren, Las obligaciones extracontractuales..., ob. cit., p. 562.

⁴¹ Amores Conradi y Torrealba Mendiola, XI Tesis..., ob. cit., p. 8.

⁴² Reglamento Roma II, versión de 2007..., cit., Considerando (15), L 199 / 41.

⁴³ Exposición de Motivos de la Propuesta de Reglamento del Parlamento Europeo..., cit., p. 6.

⁴⁴ Parra-Aranguren, Las obligaciones extracontractuales..., ob. cit., pp. 562 y 569.

⁴⁵ Rabel, Ernst, *The Conflict of Law. A Comparative Study*, Ann Arbor, 1960, Vol. II, pp. 333-335 (citado por Parra-Aranguren, Las obligaciones extracontractuales..., ob. cit., p. 573, nota 60 al pie).

partes⁴⁶; por ejemplo, los casos de responsabilidad delictual derivada de productos defectuosos.

Frente a la divergencia espacial de los Derechos nacionales respecto de la extensión del concepto de obligación delictual, la función de la *lex loci delicti commissi* se dificulta en los casos de daño moral derivado de un hecho ilícito. Por ejemplo, en un accidente de tránsito el lugar de la colisión (*locus delicti*) es el mismo lugar del daño material (*locus damni*) independientemente de los posibles perjuicios morales que se manifiesten en otro país. En tal hipótesis, el daño moral sería indirecto, por presentar un vínculo fortuito con el país donde el daño material directo se manifestó. Pero si el daño moral deriva directamente de un hecho ilícito que no afecte un interés patrimonial o que no tenga consecuencias económicas (por ejemplo: la violación de la correspondencia personal), la determinación del *loci delicti* presenta mayores dificultades que la determinación del lugar donde se manifiesta el daño directo reflejado en el sufrimiento experimentado por la víctima.

En el Derecho comparado, la Ley Polaca sobre Derecho Internacional Privado (1965) somete básicamente las obligaciones derivadas de actos antijurídicos a la *lex loci delicti commissi* (ordinal primero del art. 31)⁴⁷. De manera análoga, El Código Civil Portugués (1967) regula la responsabilidad delictual causada por acción o por omisión. Por acción: es competente el Derecho del Estado donde transcurre “la principal actividad” del causante del daño. Por omisión: lo es el Derecho del lugar donde el causante del daño “debería haber actuado” (ordinal primero del art. 45)⁴⁸.

2. La *lex loci damni*

Garantiza un vínculo objetivo entre el daño y el Derecho aplicable, en correspondencia a la concepción moderna del derecho de responsabilidad civil en la que prima actualmente la función indemnizadora, que se refleja sobre todo en el desarrollo de sistemas de responsabilidades objetivas sin culpa⁴⁹, creando “un justo equilibrio entre los intereses de la persona cuya responsabilidad se alega y la persona perjudicada”⁵⁰. Luego, “No debe suponerse que configura un ‘daño’ cualquier menoscabo de valores económicos o morales

⁴⁶ Reglamento Roma II, versión de 2007... , cit., p. L 199 / 41, Considerando (19).

⁴⁷ Art. 31 de la Ley Polaca: “1. Las obligaciones que no dependen de actos jurídicos, están sometidas a la ley del Estado donde se produce el hecho generador del daño” (Makelt, Tatiana, *Material de Clase para Derecho internacional privado*, Caracas, Facultad de Ciencias Jurídicas y Políticas, UCV, 2006, Tomo I, p. 378).

⁴⁸ Art. 45 del Código Civil portugués: “1. La responsabilidad extracontractual fundada... en acto ilícito es regulada por la ley del Estado donde transcurre la principal actividad causante del perjuicio; en caso por responsabilidad por omisión, es aplicable la ley del lugar donde el responsable debería haber actuado” (Makelt, *Material de Clase...*, ob. cit., Tomo I, pp. 334-335).

⁴⁹ Exposición de Motivos de la *Propuesta de Reglamento...*, cit, pp. 12-13.

⁵⁰ Reglamento Roma II... , cit., L 199 / 41, Considerando (16).

que padezca un sujeto determinado, sino solo aquel que se da en ciertas condiciones previstas por el respectivo ordenamiento jurídico”⁵¹.

Por lo tanto, si no hay daño jurídicamente calificado por el Derecho aplicable a los hechos ilícitos no podrá haber proceso judicial, aunque el hecho fuese riesgoso⁵². Por ejemplo: en el pasado, los linotipistas tenían conocimiento de los efectos dañinos producidos por las emanaciones del plomo derretido en las máquinas por ellos operada. La exposición al riesgo del operario (por oposición a la realización del riesgo) no era compensada por el Derecho de la responsabilidad civil. En este ejemplo, desde la perspectiva del Análisis económico del Derecho, la salud (S) del linotipista esta en relación inversa a su remuneración laboral (R) que se puede expresar por la función $S = f(1/R)$. En este caso, la aceptación de los riesgos no constituye una imprudencia del linotipista. Por tal razón, el salario de estos operarios era alto.

Pretendiendo “conciliar las enseñanzas de la doctrina contemporánea y del Derecho comparado con los datos históricos, sociales y humanos de la realidad venezolana”⁵³, la norma de conflicto contenida en el artículo 32 de la LDIPV⁵⁴ acoge el lugar donde se produce el daño directo (*locus damni*) como conexión principal determinante del Derecho aplicable a las obligaciones delictuales. Subsidiariamente, la víctima puede elegir, voluntaria y limitadamente, la aplicación del “Derecho del Estado donde se produjo la causa generadora del hecho ilícito”, a pesar de la acusada debilidad fundamental de la *lex loci delicti commissi*, como consecuencia de la evolución del Derecho de daños internacional⁵⁵. Luego, la solución del artículo 32 parece constituir un compromiso entre las dos soluciones extremas aportadas por la *lex locus*: por una parte, la aplicación de la *lex loci damni*; por la otra, la opción a la *lex loci delicti commissi* concedida legalmente a la víctima. Cabe destacar, aunque la norma del artículo 32 no lo exprese, la impertinencia de cualquier lugar donde posiblemente se pueda producir algún daño indirecto para la determinación del Derecho aplicable. En sentido semejante la expresión del artículo 1.275 del CCV⁵⁶.

En el Derecho comparado, el Código Civil portugués prescribe la aplicación de la *lex loci damni* solo si la *lex loci delicti commissi* –adoptada como norma básica (ordinal

⁵¹ Mélich Orsini, *La responsabilidad civil...*, ob. cit., p. 39.

⁵² Cooter y Ulen, *Derecho y economía...*, ob. cit., p. 372.

⁵³ Exposición de Motivos de la LDIPV venezolana, en: B. de Maekelt, Tatiana (coord.), *Ley de Derecho Internacional Privado. Derogatorias y Concordancias*, Caracas, Academia de Ciencias Políticas y Sociales, 6ª ed., 2013, p. 53.

⁵⁴ Art. 32 de la LDIPV: “Los hechos ilícitos se rigen por el Derecho del lugar donde se han producido sus efectos. Sin embargo, la víctima puede demandar la aplicación del Derecho del Estado donde se produjo la causa generadora del hecho ilícito”.

⁵⁵ Amores Conradi y Torrealba Mendiola, XI Tesis..., ob. cit., p. 7.

⁵⁶ Art. 1.275 del CCV: “Aunque la falta de cumplimiento de la obligación resulte de dolo del deudor, los daños y perjuicios relativos a la pérdida sufrida por el acreedor y a la utilidad de que se le haya privado, no deben extenderse sino a los que son consecuencia inmediata y directa de la falta de cumplimiento de la obligación”.

primero del art. 45)– no considera responsable a quien causó el perjuicio (ordinal segundo del art. 45)⁵⁷. Cabe destacar, desde la perspectiva de *law and economics*, que la remisión a la *lex loci damni* en esta norma induce a los victimarios potenciales a *internalizar* los costos que los daños puedan causar, creando incentivos para la precaución, a efectos de que el agente invierta en la seguridad a nivel eficiente (la norma dispone que “el agente debiese prevenir la producción de un daño”). Al respecto, la esencia económica del Derecho de daños es que utiliza la responsabilidad para internalizar las externalidades (daños que quedan fuera de los acuerdos privados) creadas por los costos de transacción elevados⁵⁸.

En el Derecho uniforme, el ordinal primero del artículo 4 del Reglamento Roma II⁵⁹ acoge –“salvo disposición en contrario”– al país donde se produce el daño (*locus damni*) como la conexión entre el Derecho aplicable a una obligación delictual y el hecho dañoso del cual se deriva, independientemente del *locus delicti* y de otros lugares donde se producen daños indirectos. En el ejemplo del accidente de tránsito, el lugar del daño directo (*locus damni*) es también el lugar de la colisión (*locus delicti*), independientemente de los posibles perjuicios financieros o morales que se manifiesten en otro país.

3. La incidencia de la autonomía de la voluntad

De suyo, la autonomía de la voluntad es el principio director del Derecho contractual⁶⁰, que fundamenta la libertad de elección del Derecho aplicable a las obligaciones convencionales con elementos de extranjería. Tradicionalmente, este principio ha sido ajeno al ámbito de las cuestiones propias del estatuto delictual. Sin embargo, desde hace algún tiempo se ha tenido como uno de los principios reguladores tomados en cuenta en el ámbito del Derecho Internacional Privado para la determinación del Derecho aplicable a las obligaciones derivadas de daño⁶¹.

La incidencia de la autonomía de la voluntad en el estatuto delictual tiene un alcance variable en las diversas legislaciones iusprivatistas internacionales. Al punto, la norma del artículo 32 de la LDIPV dispone subsidiariamente: “la víctima puede demandar la

⁵⁷ Art. 45 Código Civil portugués: “...2. Si la ley del Estado donde se produjo el efecto lesivo considera al agente responsable, pero no lo considera como tal la ley del país donde ocurrió su actividad, es aplicable la primera ley, desde que el agente debiese prevenir la producción de un daño, en aquel país, como consecuencia de su acto u omisión” (Makelt, *Material de Clase...*, ob. cit., Tomo I, p. 335).

⁵⁸ Cooter y Ulen, *Derecho y economía...*, ob. cit., p. 371.

⁵⁹ Art. 4 del Reglamento Roma II: “1. Salvo disposición en contrario del presente Reglamento, la ley aplicable a una obligación extracontractual que se derive de un hecho dañoso es la del país donde se produce el daño, independientemente del país donde se haya producido el hecho generador del daño y cualesquiera que sean el país o los países en que se producen las consecuencias indirectas del hecho en cuestión”.

⁶⁰ López Herrera, Francisco, El contrato en el Derecho Internacional Privado, en: *Revista de la Facultad de Derecho, UCV*, 1954, No. 1, pp. 87-100, especialmente p. 87.

⁶¹ Amores Conradi y Torrealba Mendiola, XI Tesis..., ob. cit., p. 13.

aplicación del Derecho del Estado donde se produjo la causa generadora del hecho ilícito” (tal vez lo que se quiso expresar en dicha norma es “la causa generadora del daño” o “la conducta generadora del daño”). Según esta disposición, la víctima puede elegir voluntariamente la aplicación de la *lex loci delicti commissi* en aquellos casos en los que no existe propiamente un solo *locus delicti*, sino una diversidad de lugares relevantes respecto del conjunto de acontecimientos vinculados con la obligación de reparar el daño causado. Sea el siguiente ejemplo: Desde el Estado A, Juan envía comida envenenada a Pedro que se encuentra en el Estado B, quien la consume en el Estado C mientras disfruta de un partido de fútbol. Al llegar a su residencia en el Estado D, Pedro se enferma y es sometido a una intervención quirúrgica en el Estado E. ¿Cuál Estado debe ser el *locus delicti*? El Tribunal venezolano competente podría encontrar la respuesta a este caso en la solución subsidiaria que aporta el artículo 32 de la LDIPV que permite a la víctima “elegir libremente como *locus delicti* cualquier país donde haya tenido lugar alguna parte de la serie de hechos delictivos”⁶². Esta elección voluntaria de la víctima es coherente con el criterio atributivo de jurisdicción a los jueces venezolanos consagrado en el ordinal segundo del artículo 40 de la LDIPV⁶³, por existir una fuerte proximidad objetiva con los hechos y, por consiguiente, al material probatorio. La razonabilidad de la jurisdicción internacional de los tribunales del *locus delicti* corresponde favorablemente a la correlación *ius = f(forum)* que siempre es un *desideratum*⁶⁴.

En el Derecho comparado, el artículo 132 de la LFS DIP consagra el principio de autonomía conflictual propio del Derecho de los contratos internacional como conexión general, facultando a las partes para elegir la aplicación de la *lex fori* “después de acontecido el hecho dañoso”⁶⁵. Cabe mencionar que la pura doctrina de la *lex fori* no ha sido adoptada en ninguna parte del continente europeo ni en América para regir las obligaciones derivadas de hechos dañosos⁶⁶, aunque su competencia fue sostenida por F. C. von Savigny al considerar que las normas reguladoras de hechos ilícitos debían incluirse dentro de las leyes positivas de rigurosa aplicación⁶⁷.

⁶² Wolff, Martín, *Derecho Internacional Privado*, Barcelona, Bosh Casa Editorial, 1958, p. 468.

⁶³ Art. 40 de la LDIPV: “Los tribunales venezolanos tendrán jurisdicción para conocer de los juicios originados por el ejercicio de acciones de contenido patrimonial: 2. Cuando se ventilen acciones relativas a obligaciones... que se deriven... de hechos verificados en el mencionado territorio” (léase territorio de la República).

⁶⁴ Cfr. Garrido Ramos, Víctor Gregorio, Las relaciones funcionales entre el *forum* y el *ius* en el sistema venezolano de Derecho Internacional Privado, en: *Libro Homenaje al Profesor Eugenio Hernández-Bretón*, Caracas, Academia de Ciencias Políticas y Sociales, 2019, Tomo I, pp. 797-826.

⁶⁵ Art. 132 de la LFS DIP: “Derecho aplicable. 1. En general. a. Elección del derecho. Las partes pueden después de acontecido el hecho dañoso, convenir en la aplicación del derecho del foro” (Makelt, *Material de Clase...*, ob. cit., Tomo I, p. 493).

⁶⁶ Wolff, *Derecho Internacional Privado...*, op. cit., pp. 460 y 466.

⁶⁷ Parra-Aranguren, Las obligaciones extracontractuales..., ob. cit., p. 560.

La validez de este argumento... , sin lugar a dudas, descansa en una confusión entre las normas imperativas o prohibitivas no derogables por la voluntad de los particulares... y el concepto de orden público internacional... siendo de advertir que esta diferencia fue hecha por el propio Savigny, aun cuando no la tuvo en cuenta al analizar la responsabilidad civil derivada de hecho ilícito⁶⁸.

En el Derecho uniforme, el ordinal primero del artículo 14 del Reglamento Roma II⁶⁹ consagra la libertad de elección del Derecho rector de las obligaciones delictuales: (a) mediante un acuerdo posterior al hecho generador del daño o bien, (b) mediante un acuerdo negociado antes del hecho generador del daño. La elección deberá manifestarse de manera expresa o resultar de manera inequívoca de las circunstancias del caso. Finalmente, este ordinal primero precisa que la elección de las partes no puede dañar los derechos de terceros. Al respecto, “El ejemplo clásico es la obligación del asegurador de reembolsar los daños y perjuicios debidos al asegurado”⁷⁰.

B. Excepciones a la *lex loci damni*

Cabe preguntar: ¿a cuánto alcanza el ámbito de aplicación de la *lex loci damni*? En ciertos casos su aplicación puede resultar ineficiente “cuando la situación solo presente vínculos fortuitos con el país donde el daño se haya producido”⁷¹ o cuando “el lugar de manifestación del resultado no fuera objetivamente previsible”⁷². De estas hipótesis, ha surgido la adopción de las siguientes conexiones especiales: el domicilio común de las partes y el principio de los vínculos más estrechos que permiten localizar, excepcionalmente, sendas soluciones más eficientes respecto del alcance de la *lex loci damni* en ciertos casos concretos. Cabe señalar que la rigidez de la norma de conflicto contenida en el artículo 32 de la LDIPV no permite alcanzar la aplicación excepcional de estas conexiones que han encontrado cauces de positivación en los ámbitos del Derecho comparado y del Derecho uniforme, como veremos a continuación.

1. El domicilio común de las partes.

Partamos de la premisa que el *locus damni* es la fórmula de conexión generalmente aceptada por las legislaciones iusprivatistas internacionales para determinar el Derecho

⁶⁸ *Ibid.*, p. 561.

⁶⁹ Art. 14 del Reglamento Roma II: “1. Las partes podrán convenir someter la obligación extracontractual a la ley que elijan: (a) mediante un acuerdo posterior al hecho generador del daño, o bien (b) cuando todas las partes desarrollen una actividad comercial, también mediante un acuerdo negociado libremente antes del hecho generador del daño. La elección deberá manifestarse expresamente o resultar de manera inequívoca de las circunstancias del caso y no perjudicará los derechos de terceros”.

⁷⁰ Exposición de Motivos de la *Propuesta de Reglamento...*, cit, p. 24.

⁷¹ *Ibid.*, p. 13.

⁷² Amores Conradi y Torrealba Mendiola, XI Tesis..., ob. cit., p. 32.

aplicable a las obligaciones delictuales por arrojar ventajas comparativas significativas, ante la poca presencia de circunstancias objetivamente relevantes para tal aceptación. Sin embargo, cuando la obligación derivada de daño nace entre partes que tienen el mismo domicilio, surge la concurrencia de circunstancias personales y objetivas comunes que las vinculan a un mismo ordenamiento jurídico, en cuyo ámbito desarrollan la totalidad de sus relaciones jurídicas, por lo que se torna más eficiente para regir las cuestiones relativas a la obligación de reparar el daño: es el Derecho del domicilio común de las partes, cuya aplicación conlleva ventajas prácticas desde el punto de vista de la previsibilidad del resultado de los litigios que ofrece el Derecho conocido.

El Derecho Internacional Privado venezolano no dispone de norma alguna que indique la aplicación del Derecho del domicilio común de las partes. Sin embargo, este puede ser aplicable a título de *lex fori* en virtud del artículo 32 de la LDIPV (*vid. nota 54 supra*) en casos de dispersión en países distintos los diversos elementos necesarios para la existencia de la responsabilidad delictual; a saber: cuando el daño se manifiesta en territorio venezolano (*lex loci damni*) o cuando “la causa generadora del daño” se verifica en Venezuela y la víctima demanda la aplicación de la *lex loci delicti commissi*. En ambos casos se da “la siempre aconsejable correlación *forum-ius*”⁷³.

En el Derecho comparado, el numeral primero del artículo 133 de la LFS DIP⁷⁴ consagra la aplicación, a título supletorio, del Derecho común de las partes a falta de la elección voluntaria de la *lex fori*, que se dispone en los términos de la norma general contenida en el artículo 132 *eiusdem* (*vid. nota 65 supra*). Por su parte, el ordinal segundo del artículo 31 de la LPDIP⁷⁵ somete “las obligaciones que no dependen de actos jurídicos” –excepcionalmente (*vid. nota 47 supra*)– a la ley del Estado donde tienen su mismo domicilio, condicionado además a que posean la misma nacionalidad.

En el Derecho uniforme, la norma contenida en el ordinal segundo del artículo 4 del Reglamento Roma II⁷⁶ debe considerarse como una excepción a la regla general que prescribe la aplicación de la *lex loci damni*⁷⁷ mediante una conexión especial que representa un

⁷³ *Ibid.*, p. 9.

⁷⁴ Art. 133 de la LFS DIP: “b. A falta de elección de derecho. 1. Cuando el autor y el lesionado tengan su residencia habitual en el mismo Estado, las pretensiones fundadas sobre un acto lícito están regidas por el derecho de ese Estado...”

⁷⁵ Art. 31 de la LPDIP: “2. Sin embargo, si las partes poseen la misma nacionalidad y tienen su domicilio en el mismo Estado, se aplica la ley de ese mismo Estado...”

⁷⁶ Art. 4 del Reglamento Roma II: “2. No obstante, cuando la persona cuya responsabilidad se alega y la persona perjudicada tengan su residencia habitual en el mismo país en el momento en que se produzca el daño, se aplicará la ley de dicho país”.

⁷⁷ Reglamento Roma II..., cit., L 199 / 41, Considerando (18).

“vínculo específico entre las partes”⁷⁸, al tener su residencia habitual en el mismo país. “Esta solución corresponde a las legítimas expectativas de ambas partes”⁷⁹.

2. El principio de “los vínculos más estrechos”

“En una primera aproximación, el principio de proximidad podría expresarse por la siguiente norma de conflicto: ‘Una relación jurídica se rige por la ley del país con el cual presenta los lazos más estrechos’”⁸⁰.

- “El principio de proximidad razonable opera como principio regulativo básico de la CJI (léase Competencia Judicial Internacional) en aquellos ámbitos donde no juega la autonomía y, también, en su defecto”⁸¹.

- “La idea de que una relación jurídica que tenga conexiones con diversos ordenamientos jurídicos simultáneamente vigentes debe ser regulada por aquel que tenga la conexión más íntima con ella, siempre ha sido el motor del desarrollo de derecho internacional privado. A tal punto ... que el único principio verdaderamente válido del derecho internacional privado es el del ‘ordenamiento jurídico más cercano al caso’”⁸².

- “Hace ya más de cincuenta años que J.H.C. Morris (“The proper Law of a Tort”, H.L.R., 1951, pp. 881 ss.) propusiera la traslación al ámbito del Derecho de daños del ‘principio de los vínculos más estrechos’ como criterio flexible de reglamentación, procedente del ámbito del Derecho de contratos internacional”⁸³.

Partiendo de estas premisas, cabe preguntar: ¿por qué el legislador venezolano no adoptó la solución flexible que aporta el principio de proximidad o de los vínculos más estrechos (*the closet and most real connection*), si adoptó la voluntad de la víctima para demandar la aplicación de la *lex loci delicti commissi* en el artículo 32 de la LDIPV?

En el Derecho comparado, el artículo 15 de la LFS DIP⁸⁴ contiene una cláusula de excepción general respecto al “derecho designado por la presente ley”, que puede ser

⁷⁸ Amores Conradi y Torrealba Mendiola, XI Tesis..., ob. cit., p. 10.

⁷⁹ Exposición de Motivos de la *Propuesta de Reglamento...*, ob. cit., p. 13.

⁸⁰ Lagarde, Paul, Le principe de proximité dans le Droit International Privé contemporain, en: *Recueil des Cours*, 1986, Tomo 196, pp. 9-238, especialmente p. 2: “Dans une première approximation, le principe de proximité pourrait s’exprimer par le règle de conflit de lois suivante: ‘Un rapport de droit est régi par la loi du pays avec lequel il présente les liens les plus étroits’”.

⁸¹ Virgós Soriano, Miguel y Francisco Garcimartín Alférez, *Derecho Procesal Civil Internacional*, Madrid, Civitas, 2000, p. 55.

⁸² Hernández-Bretón, Eugenio, El régimen de las obligaciones en el proyecto venezolano de ley de normas de Derecho internacional privado (1963-1965), en: *Revista de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Políticas, UCV*, 1988, No. 69, pp. 321-350, especialmente p. 344.

⁸³ Amores Conradi y Torrealba Mendiola, XI Tesis..., ob. cit., p. 11.

⁸⁴ Art. 15 de la LFS DIP: “III. Cláusula de excepción. 1. El derecho designado por la presente ley excepcionalmente no es aplicable si, a la vista del conjunto de circunstancias, es evidente que la causa no tiene vínculo bien determinado con ese derecho y que se encuentra en una relación mucho más estrecha con otro derecho. 2. Esta disposición no es aplicable en caso de elección del derecho”.

aplicada, subsidiariamente, a falta de “la elección voluntaria de derecho”, que autoriza el artículo 132 *eiusdem*. Por otra parte, el ordinal primero *in fine* del artículo 48 de la Ley Federal Austríaca sobre Derecho Internacional Privado (LFADIP)⁸⁵ contiene una regla de excepción a la aplicación de la *lex loci delicti commissi* designada por ese artículo.

En el Derecho uniforme, el ordinal tercero del artículo 4 del Reglamento Roma II⁸⁶ recoge con carácter excepcional la conexión flexible “vínculos manifiestamente más estrechos”. La norma contenida en esta ordinal “debe entenderse como una ‘cláusula de escape’” respecto a la *lex loci damni* (ordinal primero del art. 4) y a la ley del domicilio común (ordinal segundo del art. 4), “cuando quede claro, a partir de todas las circunstancias del caso, que el daño está manifiestamente más vinculado con otro país”⁸⁷.

C. Algunas soluciones específicas

Existen ciertos daños para los que las soluciones generales contenidas en el artículo 32 de la LDIPV no permiten lograr un equilibrio razonable entre los intereses divergentes de las partes, por lo que ha sido conveniente prever normas especiales que no tienen presencia en el sistema conflictual venezolano, pero que sí existen en los ámbitos del Derecho comparado y del Derecho uniforme. “Eventuales reglas especiales solo tienen sentido para determinar que, por razones especiales de la materia regulada –esto es, daños producidos en el ámbito de materias específicas–, la ley debe determinarse de un modo igualmente específico y distinto”⁸⁸.

1. Responsabilidad por productos defectuosos

Este es el ámbito en el que, muy probablemente, se aprecian con mayor claridad razones propias del Derecho de daños internacional que justifican la existencia de una norma de conflicto especial. En una economía de mercado, se entiende por producto todo bien (mueble e inmueble)⁸⁹ o *servicio* (transporte, agua potable, electricidad, gas doméstico, etc.) destinado a la satisfacción de las necesidades humanas de los consumidores y usuarios: se categorizan como bienes y servicios de consumo. Los bienes son generados

⁸⁵ Ar. 48. (1) de la LFADIP: “Las acciones extracontractuales por daños y perjuicios se rigen por el derecho del Estado en el cual se produjo la conducta causante del daño. Sin embargo, si existe para las partes un vínculo más fuerte con el derecho de un solo Estado o aun con el de otro, este derecho es el aplicable” (Makelt, *Material de Clase...*, ob. cit., Tomo I, p. 389).

⁸⁶ Art. 4 del Reglamento Roma II: “3. Si del conjunto de circunstancias se desprende que el hecho dañoso presenta vínculos manifiestamente más estrechos con otro país distinto del indicado en los apartados 1 o 2, se aplicará la ley de este otro país. Un vínculo manifiestamente más estrecho con otro país podría estar basado en una relación preexistente entre las partes, como por ejemplo un contrato, que esté estrechamente vinculada con el hecho dañoso en cuestión”.

⁸⁷ Reglamento Roma II..., cit., L 199 / 41, Considerando (18).

⁸⁸ Amores Conradi y Torrealba Mendiola, XI Tesis..., ob. cit., p. 19.

⁸⁹ Art. 525 del CCV: “Las cosas que pueden ser objeto de propiedad pública o privada son bienes muebles e inmuebles”.

mediante las actividades económicamente productivas –según la conocida clasificación sectorial del economista británicoaustraliano Colin Grant Clark– pertenecientes a los sectores primario (agricultura, ganadería, extracción petrolera, etc.) y secundario (manufactura industrial en general). Los servicios pertenecen al sector terciario (actividades productivas que no tienen expresión material). Hay autores que hacen referencia a un cuarto sector donde se incluyen los adelantos e innovaciones generados por el desarrollo de las telecomunicaciones y la informática (la informática puede ser considerada una actividad peligrosa, susceptible de generar responsabilidad objetiva. Pensemos en los *hackers*).

El defecto de un bien de consumo puede asumir tres formas: (1) de diseño: una pieza que no cumpla, por ejemplo, con las normas COVENIN antes de ser fabricada; (2) de manufactura: por el bajo control de calidad adoptado por el fabricante de la pieza; (3) de prevención: defectuosa descripción del producto. Sin embargo, el defecto de un bien puede derivar del inadecuado almacenamiento por el comerciante proveedor, de quien el consumidor lo adquiere finalmente. A partir de estas breves pero necesarias precisiones económicas, pasamos al aspecto iuspositivista de los daños causados por productos defectuosos, sin importar el lugar donde están situados los productos susceptibles de lesión, aunque el daño, de suyo, sea el fundamento de la obligación delictual.

En el ámbito del Derecho comparado, la norma del artículo 135 de la LFS DIP⁹⁰ otorga al lesionado la potestad de elegir el Derecho aplicable a “las pretensiones derivadas de los defectos o de una defectuosa descripción de un producto”: (a) el del lugar del establecimiento o, en su defecto, el de la residencia habitual del autor; (b) el del lugar en el que el lesionado adquirió el producto. Por otra parte, la Ley que contiene el Código de Derecho Internacional Belga de 2004 (CDIPB) acoge, especialmente en el artículo 99 (§ 2.4)⁹¹, la conexión lugar de la residencia habitual de la persona lesionada al momento de la ocurrencia del daño, para indicar el Derecho aplicable en caso de responsabilidad del productor, del importador o del proveedor de un producto. Al respecto, el artículo 100 del CDIPB⁹² contiene una norma que deroga la aplicación del artículo 99 *eiusdem* al ordenar la aplicación del “Derecho que rige una relación jurídica preexistente entre las partes”, cuando existe un vínculo estrecho entre una obligación delictual derivada de un producto defectuoso y dicha

⁹⁰ Art. 135 de la LFS DIP: “b. Defectos de producto. 1. Las pretensiones derivadas de los defectos o de una defectuosa descripción de un producto se rigen a elección del lesionado: a. Por el derecho del Estado en el cual el autor tiene su establecimiento o, en su defecto, su residencia habitual, o; b. Por el derecho del Estado en el cual el producto ha sido adquirido, salvo que el autor pruebe que el producto ha sido comercializado en ese Estado sin su consentimiento” (Maekelt, *Material...*, ob. cit., Tomo I, p. 493).

⁹¹ Art. 99 del CDIPB: “§2. Sin embargo, la obligación derivada de un hecho dañoso se rige: ... 4° en caso de responsabilidad del productor, del importador o del proveedor de un producto, por el Derecho del Estado sobre el territorio del cual la persona lesionada tiene su residencia habitual al momento de la ocurrencia del daño...”.

⁹² Art. 100 del CDIPB: “Por derogación del artículo 99, una obligación derivada de un hecho dañoso que tenga un vínculo estrecho con una relación jurídica preexistente entre las partes, se rige por el Derecho aplicable a esa relación.

relación jurídica. Esta última normativa bien puede aplicarse a la prestación defectuosa de un servicio, dado que todo servicio se contrata, generalmente.

En el ámbito del Derecho uniforme, el ordinal primero del Artículo 5 del Reglamento Roma II⁹³ establece –prelativamente y siempre que el producto se haya comercializado en el país señalado– tres conexiones objetivas determinantes del Derecho aplicable: a) el país donde reside habitualmente la persona perjudicada en el momento de producirse el daño; b) el país en el que se adquirió el producto; c) el país en el que se produjo el daño (*locus damni*). No obstante, si “la persona cuya responsabilidad se alega” no podía prever razonablemente la comercialización del producto en el país que es objeto de las conexiones indicadas en los literales anteriores, en tal caso el Derecho aplicable será el del país en el que dicha persona tenga su residencia habitual. A todo evento, el ordinal segundo del artículo 5 *eiusdem* acoge la conexión del vínculo manifiestamente más estrecho entre el hecho dañoso y otro país distinto de los indicados en los tres literales del ordinal primero, si tal vínculo se desprende “del conjunto de circunstancias” que lo informen; por ejemplo, un contrato entre el agente y la víctima.

En el Derecho venezolano, las disposiciones contenidas en el Decreto Ley para la Defensa de las Personas en el Acceso a los Bienes y servicios (LBS) “son de orden público e irrenunciables para las partes” (art. 2 de la LBS)⁹⁴. Por lo tanto, se aplicarán necesariamente para regular los casos de responsabilidad delictual derivada de productos defectuosos conectados con varios ordenamientos jurídicos (art. 10 de la LDIPV)⁹⁵.

5.2. Competencia desleal y restricciones a la libre competencia. En economía, los consumidores (demandante de un producto) y los productores (oferente del mismo producto) están vinculados mediante el mercado de ese producto en el que se ejerce, por un lado, la libertad de elección de los consumidores (art. 117 de la CRBV) y, por el otro, la

⁹³ Art. 5 del Reglamento Roma II: “1. Sin perjuicio del artículo 4, apartado 2, la ley aplicable a la obligación extracontractual que se derive en caso de daño causado por un producto será: a) la del país en el cual la persona perjudicada tuviera su residencia habitual en el momento de producirse el daño, si el producto se comercializó en dicho país o, en su defecto, b) la ley del país en el que se adquirió el producto, si el producto se comercializó en dicho país o, en su defecto; c) la ley del país en el que se produjo el daño, si el producto se comercializó en dicho país. No obstante, la ley aplicable será la del país en el que tenga su residencia habitual la persona cuya responsabilidad se alega si no podía prever razonablemente la comercialización del producto o de un producto del mismo tipo en el país cuya ley sea aplicable con arreglo a las letras a), b) o c). 2. Si del conjunto de circunstancias se desprende que el hecho dañoso presenta vínculos manifiestamente más estrechos con otro país distinto del indicado en el apartado 1, se aplicará la ley de este otro país. Un vínculo manifiestamente más estrecho con otro país podría estar basado en una relación preexistente entre las partes, como por ejemplo un contrato, que esté estrechamente vinculada con el hecho dañoso en cuestión”.

⁹⁴ Decreto No. 6.092 con rango, valor y fuerza de Ley para la Defensa de las Personas en el Acceso a los Bienes y Servicios (2008). Art. 2 de la LBS: “Las disposiciones del presente Decreto... son de orden público e irrenunciable por las partes”. [Nota del Editor. Este Decreto está derogado].

⁹⁵ Art. 10 de la LDIPV: “No obstante lo previsto en esta Ley, se aplicarán necesariamente las disposiciones imperativas del Derecho venezolano que hayan sido dictadas para regular los supuestos de hecho conectados con varios ordenamientos jurídicos”.

libre competencia de los productores. Este último es uno de los cuatro principios sobre los que se desarrolló el sistema capitalista moderno (libertad individual, libre competencia, iniciativa privada y pequeñas empresas). Es uno de los principios que sirven de fundamento al régimen socioeconómico de Venezuela (art. 299 de la CRBV)⁹⁶. “Al consumidor quien lo defiende es la libre competencia, no la empresa monopolística, aunque sea privada”⁹⁷. Por lo tanto, “no podemos pasar por alto las llamadas prácticas de competencia desleal como una de las fuentes del poder monopólico”⁹⁸. Al respecto, la norma contenida en el artículo 1 de la Ley para promover y proteger el Ejercicio de la Libre competencia venezolana⁹⁹ (Ley de Procompetencia) persigue la promoción y protección de la libre competencia y la prohibición de las prácticas monopolísticas que puedan restringir el goce de la libertad económica¹⁰⁰, consagrada en la norma humanitaria contenida en el artículo 112 de la CRBV¹⁰¹. Partiendo de estas premisas pasamos al aspecto iuspositivista de los daños causados tanto por el ejercicio de competencia desleal como los causados por las actuaciones restrictivas que falseen o limiten la libre competencia, bien sea respecto del mercado de un producto o, bien respecto de un productor individual.

A tenor del tercer párrafo del artículo 3 de la Ley de Procompetencia,

Se entiende por libre competencia aquella actividad en la cual existan las condiciones para que cualquier sujeto económico, sea oferente o demandante, tenga completa libertad de entrar o salir del mercado, y quienes están dentro de él, no tengan posibilidad, tanto individualmente como en colusión con otros, de imponer alguna condición en las relaciones de intercambio.

Por tal razón, “en materia de competencia desleal, la norma de conflicto de leyes debe proteger a los competidores, los consumidores y al público en general, así como garantizar el buen funcionamiento de la economía de mercado”¹⁰². Se justifica así la ineficiencia en la aplicación de la *lex loci damni* y de la *lex loci delicti* para alcanzar los objetivos perseguidos por el Derecho de la competencia en su concepción moderna. No obstante, se ha discutido sobre la concretización de la conexión general *locus delicti* respecto de la conexión específica país cuyo mercado se perturba por actos de competencia desleal, a efectos

⁹⁶ Art. 299 de la CRBV: “El régimen socioeconómico de la República Bolivariana de Venezuela se fundamenta en los principios de justicia social, democracia, eficiencia, libre competencia, protección del ambiente, productividad y solidaridad...”

⁹⁷ Smith, Adam, *De economía y moral*, San José de Costa Rica, Libro Libre, 1988, p. 18.

⁹⁸ Maza Zavala, Felipe y Antonio González, *Tratado moderno de Economía*, Santo Domingo, Edic. Quisqueya, 1983, p. 204.

⁹⁹ Gaceta Oficial de la República de Venezuela No. 34.880, 13 de enero de 1992. [Nota del Editor. Esta Ley está derogada].

¹⁰⁰ Art. 1 de la Ley Procompetencia: “Esta Ley tiene por objeto promover y proteger el ejercicio de la libre competencia y la eficiencia en beneficio de los productores y consumidores y prohibir las conductas y prácticas monopolísticas y oligopólicas... que puedan impedir, restringir, falsear o limitar el goce de la libertad económica”.

¹⁰¹ Art. 112 de la CRBV: “Todas las personas pueden dedicarse libremente a la actividad económica de su preferencia, sin más limitaciones que las previstas en esta Constitución y las que establezcan las leyes, por razones de desarrollo humano, seguridad, sanidad, protección del ambiente u otras de interés social”.

¹⁰² Reglamento Roma II..., cit., L 199 / 41, Considerando (21).

de alcanzar la previsibilidad de las decisiones judiciales¹⁰³. Igual argumento valdría sobre de la concretización de la conexión *locus damni* respecto de la conexión específica Estado en el cual la competencia desleal produzca sus efectos.

En el Derecho comparado, la norma de conflicto del artículo 136 de la LFS DIP¹⁰⁴ determina el Derecho que regula “las pretensiones derivadas de la competencia desleal” acogiendo la conexión objetiva territorio del Estado en cuyo mercado se produjo el resultado de la competencia desleal. Pero si la actuación desleal afecta exclusivamente los intereses empresariales de un competidor determinado, el lugar donde se encuentre la sede del establecimiento lesionado será la conexión con el Derecho aplicable. Esta normativa no aplica “cuando un hecho ilícito viola una relación jurídica existente entre el autor y el lesionado (ordinal tercero del art. 133 *eiusdem*). Respecto de las restricciones a la libre competencia, el artículo 137 de la LFS DIP dispone: “1. Las pretensiones derivadas de una traba a la competencia se rigen por el derecho del Estado en cuyo mercado la traba ha producido directamente sus efectos sobre el lesionado”. Por otra parte, el ordinal segundo del artículo 48 de la LFADIP¹⁰⁵ acoge como conexión objetiva el Estado en el cual la competencia desleal produzca sus efectos, a efectos de determinar el Derecho aplicable a las “acciones por competencia desleal”.

En el Derecho uniforme, la norma de conflicto contenida en el artículo 6 del Reglamento Roma II¹⁰⁶ determina individualmente el Derecho aplicable tanto a la obligación extracontractual derivada de “un acto de competencia desleal” (num. 1 y 2) como a la derivada de “una restricción de la competencia” (num. 3). Al respecto,

a los efectos del presente reglamento, el concepto de restricción de la competencia debe cubrir las prohibiciones de acuerdos entre empresas, las decisiones adoptadas por asociaciones de empresas y las prácticas concertadas que tengan por objeto o efecto evitar, restringir o distorsionar la competencia dentro de un Estado... o dentro del mercado interior, así como las prohibiciones relativas al abuso de posición dominante...¹⁰⁷.

En cuanto al numeral segundo del artículo 6 *eiusdem*, se indica allí la aplicación de la norma general contenida en el artículo 4 *eiusdem* (*vid. notas al pie 59, 76 y 86, supra*).

¹⁰³ Exposición de Motivos de la Propuesta de Reglamento..., cit, p. 17.

¹⁰⁴ Art. 136 de la LFS DIP: “c. Competencia desleal. 1. Las pretensiones derivadas de la competencia desleal se rigen por el derecho del Estado en cuyo mercado se produjo el resultado de la competencia desleal. 2. Si el acto afecta exclusivamente los intereses empresariales de un competidor determinado, el derecho aplicable será el de la sede del establecimiento lesionado”.

¹⁰⁵ Art. 48 de la LFADIP: “... (2) Las acciones por daños y perjuicios y las otras acciones por competencia desleal se rigen por el del Estado en el cual la competencia produzca sus efectos”.

¹⁰⁶ Art. 6 del Reglamento Roma II: “1. La ley aplicable a una obligación extracontractual que se derive de un acto de competencia desleal será la ley del país en cuyo territorio las relaciones de competencia o los intereses colectivos de los consumidores resulten o puedan resultar afectados. 2. Cuando un acto de competencia desleal afecte exclusivamente a los intereses de un competidor en particular, se aplicará el artículo 4. 3.a) La ley aplicable a una obligación extracontractual que se derive de una restricción de la competencia será la ley del país en el que el mercado resulte o pueda resultar afectado...”.

¹⁰⁷ Reglamento Roma II..., cit., L 199 / 41, Considerando (23).

En Venezuela, el principio de libre competencia está consagrado en la Constitución, donde también se prohíben los monopolios y se declaran contrarios a los principios constitucionales el abuso de la posición de dominio y cualquier acto, actividad, conducta o acuerdo entre particulares que tengan por objeto el establecimiento de un monopolio. En todos estos casos, el Estado venezolano adoptará las medidas necesarias para evitar los efectos nocivos y restrictivos del monopolio y de la posición de dominio, teniendo como finalidad la protección de los consumidores, los productores y, el aseguramiento de condiciones efectivas de competencia en la economía (art. 113 de la CRBV)¹⁰⁸. Por lo tanto, la Ley de Procompetencia es de aplicación necesaria para regular los supuestos de competencia desleal y de restricciones a la libre competencia, en virtud del artículo 10º de la LDIPV.

3. Obligaciones por daños ambientales

La norma humanitaria contenida en el artículo 127 de la CRBV regula los derechos ambientales de las personas¹⁰⁹. Al respecto, la Ley Orgánica del Ambiente (LOA)¹¹⁰ “establece las normas que desarrollan las garantías y derechos constitucionales a un ambiente seguro, sano y ecológicamente equilibrado” (art. 1 de la LOA)¹¹¹. La norma del artículo 4 de la LOA regula “la gestión del ambiente”¹¹² que comprende, entre otros aspectos: “los daños ambientales” y la “responsabilidad en los daños ambientales”; calificando como “daño ambiental: Toda alteración que ocasione pérdida, disminución, degradación, deterioro, detrimento, menoscabo o perjuicio al ambiente o a alguno de sus elementos” (art. 3

¹⁰⁸ Art. 113 de la CRBV: “No se permitirán monopolios. Se declaran contrarios a los principios fundamentales de esta constitución cualquier acto, actividad, conducta, o acuerdo de... particulares que tengan por objeto el establecimiento de un monopolio... También es contrario a dichos principios el abuso de la posición de dominio... con independencia de la causa determinante de tal posición... El Estado adoptará las medidas que fueren necesarias para evitar los efectos... restrictivos del monopolio, del abuso de la posición... teniendo como finalidad la protección del público consumidor, de los productores... y el aseguramiento de condiciones efectivas de competencia en la economía”.

¹⁰⁹ Artículo 127 de la CRBV: “... Toda persona tiene derecho individual y colectivamente a disfrutar de una vida y de un ambiente seguro, sano y ecológicamente equilibrado. El Estado protegerá el ambiente... Es una obligación fundamental del Estado, con la activa participación de la sociedad, garantizar que la población se desenvuelva en un ambiente libre de contaminación, en donde el aire, el agua, los suelos, las costas, el clima... sean especialmente protegidos, de conformidad con la ley”.

¹¹⁰ Gaceta Oficial No. 5.833 Extraordinario, 22 de diciembre de 2006.

¹¹¹ Art. 1 de la LOA: “Esta Ley tiene por objeto establecer las disposiciones y los principios rectores para la gestión del ambiente, en el marco del desarrollo sustentable como derecho y deber fundamental del Estado y de la sociedad, para contribuir a la seguridad y al logro del máximo bienestar de la población y al sostenimiento del planeta, en interés de la humanidad. De igual forma, establece las normas que desarrollan las garantías y derechos constitucionales a un ambiente seguro, sano y ecológicamente equilibrado”.

¹¹² Art. 4 de la LOA: “La gestión del ambiente comprende: 7. Limitación a los derechos individuales: los derechos ambientales prevalecen sobre los derechos económicos y sociales, limitándolos en los términos establecidos en la Constitución... y las leyes especiales; 8. Responsabilidad en los daños ambientales: La responsabilidad del daño ambiental es objetiva y su reparación será por cuenta del responsable de la actividad o del infractor... 10. Daños ambientales: Los daños ocasionados al ambiente se consideran daños al patrimonio público”.

de la LOA). Sobre este aspecto, el artículo 116 *eiusdem*¹¹³ reafirma el carácter objetivo de la responsabilidad derivada de daños ambientales, exceptuando la prueba de la relación de causalidad entre el hecho ilícito y el daño causado. Imperativamente, el artículo 6 de la LOA dispone: “Las normas previstas en esta Ley, en las leyes que la desarrollan y demás normas ambientales, son de orden público”.

En el Derecho comparado, el artículo 138 de la LFSDIP regula los daños causados por *emanaciones* al disponer: “Las pretensiones derivadas de emanaciones dañosas provenientes de un inmueble se rigen, a elección del lesionado, por el Derecho del Estado en el cual el inmueble está situado o por el derecho del Estado en el cual el resultado se ha producido”. Así, la víctima queda facultada jurídicamente a elegir, alternativamente, la aplicación de la *lex loci delicti* o *lex loci damni*.

En el Derecho uniforme, en virtud del Reglamento Roma II, “por ‘daño ambiental’ debe entenderse el cambio adverso de un recurso natural, como agua, el suelo o el aire, el perjuicio a una función que desempeña ese recurso natural en beneficio de otro recurso natural o del público, o un perjuicio a la variabilidad entre los organismos vivos”¹¹⁴. Sobre esta materia, la norma de conflicto del artículo 7 del Reglamento¹¹⁵ somete las obligaciones derivadas de daños ambientales a la *lex loci damni* (ordinal primero del art. 4; *vid.* nota 59 al pie, *supra*), a menos que la víctima demande la aplicación de la *lex loci delicti commissi*.

En el Derecho venezolano, la norma de conflicto contenida en el artículo 32 de la LDIPV es funcionalmente eficiente para determinar el Derecho aplicable a las obligaciones derivadas de daños medioambientales, siguiendo el método del artículo 7 del Reglamento Roma II. No obstante, el artículo 6 de la LOA dispone imperativamente: “Las normas previstas en esta Ley, en las leyes que la desarrollan y demás normas ambientales, son de orden público”. Sin embargo, Venezuela está adherida al Convenio Internacional sobre Responsabilidad Civil por Daños causados por la Contaminación de las Aguas de Mar por Hidrocarburos¹¹⁶ (el Convenio), que “se aplicará exclusivamente a los daños por contaminación causados en el territorio, inclusive el mar territorial, de un Estado Contratante y a las medidas preventivas tomadas para prevenir o minimizar esos daños” (art. II del Convenio). A tal

¹¹³ Art. 116 de la LOA: “La responsabilidad derivada de daños causados al ambiente es de carácter objetiva, la simple existencia del daño determina la responsabilidad en el agente dañino de haber sido el causante de ese daño, y por tal quien deberá indemnizar los daños y perjuicios causados por su conducta. Queda exceptuada el de probar el nexo de causalidad entre la conducta ejercida y el daño causado, bastando la simple comprobación de la realización de la conducta lesiva”.

¹¹⁴ Reglamento Roma II..., cit., L 199 / 41, Considerando (24).

¹¹⁵ Art. 7 del Reglamento Roma II: “La aplicable a la obligación contractual que se derive de un daño medioambiental o de un daño sufrido por personas o bienes como consecuencia de dicho daño, será la ley determinada en virtud del artículo 4, apartado 1, a menos que la persona que reclama el resarcimiento de los daños elija basar sus pretensiones en la ley del país en el cual se produjo el hecho generador del daño”.

¹¹⁶ Suscrito en Bruselas el 29 de noviembre de 1969. Ley aprobatoria publicada en la Gaceta Oficial No. 36.457, 20 de mayo de 1998.

efecto, "...el propietario de un barco al ocurrir un siniestro o al ocurrir el primer acontecimiento si el siniestro consistiera en una serie de acontecimientos, será responsable de todos los daños por contaminación causados por los hidrocarburos derramados o descargados desde el barco a resultas del siniestro" (art. III del Convenio); salvo que él pueda probar que los daños por contaminación derivaron de actuaciones negligentes, imprudentes o intencionadas de la víctima o de terceros o, por causas de fuerza mayor u otras externalidades, por lo que no se podrá implicar de responsabilidad alguna al propietario.

IV. Conclusión

Para determinar el Derecho aplicable a las obligaciones no convencionales en el Derecho conflictual venezolano debemos precisar sobre cuál institución versa el caso concreto. Si la particular obligación deriva de un hecho que causa un daño a otro, no penado por la ley, estamos en el ámbito del estatuto delictual. Su objeto: las obligaciones derivadas de un hecho ilícito (obligaciones delictuales). Aunque tradicionalmente la *lex loci delicti commissi* ha sido el régimen del estatuto delictual (*vid.* art. 168 del CB), su relativa ineficiencia reflejada por la evolución del Derecho de daños internacional ha dado paso, a tal efecto, a la *lex loci damni* como regla general (por ejemplo, los arts. 32 de la LDIPV y 4.1 del Reglamento Roma II). No obstante, la víctima puede demandar voluntariamente, la aplicación de la *lex loci delicti commissi* (segundo párrafo del art. 32 de la LDIPV). Si así se ha admitido el ejercicio de la autonomía de la voluntad (aunque subsidiariamente en este caso), parece inexplicable la ausencia del "principio de los vínculos más estrechos" en la LDIPV que introduzca cierta flexibilidad que permita al Juez, aunque excepcionalmente, aplicar el Derecho de otro país distinto al de las leyes *locus* generales, en base a ciertas circunstancias razonables que lo relacionen estrechamente con el hecho ilícito. Sin embargo, existen ciertos daños para los que la regla general *lex locus* no permite lograr un equilibrio razonable entre los intereses de las partes, por lo que ha sido conveniente prever normas específicas que persigan tal finalidad. Dentro la gama de hechos dañosos que requieren ser regulados de manera específica hemos hecho referencia, particularmente, a los siguientes supuestos: los daños causados por productos defectuosos, los derivados de competencia desleal y de restricciones a la libre competencia y los causados al medio ambiente. La LDIPV no contiene regulación alguna sobre estas materias; no obstante, el Derecho privado interno contiene normas imperativas de aplicación necesaria. Otros supuestos, no menos importantes, no han sido considerados aquí: las infracciones de los derechos de propiedad intelectual reguladas en base al principio *lex loci protectionis*; la violación de los derechos de la personalidad; la responsabilidad objetiva derivada de una acción de conflicto colectivo (huelga o cierre patronal).