

Riesgos del desarrollo o caso fortuito intrínseco

RAFAEL VEGA TEJEDOR

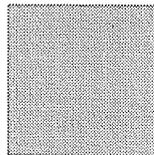
PROFESOR DE DERECHO PRIVADO.
ESCUELA UNIVERSITARIA ADSCRITA DE RELACIONES LABORALES.
UNIVERSIDAD DE BURGOS.

El interés que el derecho de consumo ha despertado en una sociedad cada vez más consciente de su posición determinante en el proceso consumista, ha dado lugar a un rápido y extenso desarrollo normativo que aspira no sólo a regular una materia determinada sino también a darle sentido fundamentalmente protector de derechos básicos.

Los riesgos del desarrollo, o simplemente, los daños que puede sufrir cualquier consumidor, por un defecto del producto que presuntamente no es capaz de detectar la ciencia, y con los que la norma no es del todo beligerante, aparecen como un punto negro en ese régimen jurídico establecido, no solamente a nivel interno, sino el marco funcional, de la Unión Europea.

Palabras clave: riesgos del desarrollo, caso fortuito intrínseco, daños, intereses económicos, intereses jurídicos, perjudicado-consumidor, producto defectuoso.

Riesgos del desarrollo o caso fortuito intrínseco



Rafael Vega Tejedor

Desde que hace 36 años, en 1962, el Presidente Kennedy, en su mensaje Especial ante el Congreso de los Estados Unidos,¹ certifica el nacimiento del Derecho de Consumo, o lo que es lo mismo, de protección a los consumidores, la evolución de esta materia ha sido vertiginosa, convirtiéndose en los últimos tiempos en objeto de un gran desarrollo legislativo así como de un extenso y profundo estudio doctrinal.

El Derecho de Consumo establece diferentes principios,² conducentes todos ellos al objetivo de la plena satisfacción de los intereses de los consumidores, siendo uno de ellos³ el relativo al derecho a la reparación de los daños y perjuicios sufridos.

En este sentido, el Boletín Oficial del Estado de 7 de Julio de 1994 publicó la Ley 22/1994, de 6 de Julio, de *responsabilidad civil por los daños causados por productos defectuosos*, siendo su objetivo inmediato, tal y como expresa en el primer

¹ El 15 de Marzo de 1962, el Presidente Kennedy se dirige al Congreso de los Estados Unidos, exponiendo su Mensaje Especial sobre protección de los intereses de los consumidores, refiriéndose en el mismo al derecho a la seguridad, al derecho a ser informado, al derecho a elegir y al derecho a ser oído.

² El Art. 2.1 de la Ley 20/84, General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios, contiene una lista de derechos básicos de consumidores y usuarios, que conecta directamente con otras como la Resolución 543/73 de la Asamblea Consultiva del Consejo de Europa, sobre una Carta de Protección de los Consumidores, o la Resolución de la Asamblea General de las Naciones Unidas, de 9 de Abril de 1985, sobre Directrices para la Protección de los Consumidores.

³ Pueden relacionarse en la lista de derechos básicos, los relativos a la salud, seguridad, legítimos intereses económicos, información, educación y el fomento del asociacionismo.

párrafo de la Exposición de Motivos, la adaptación del ordenamiento jurídico español a la Directiva 85/374/CEE, de 25 de Julio y del mismo título.

El planteamiento fundamental de la Directiva, plasmado en su artículo primero y seguido lógicamente por la Ley 22/94, consiste en la objetivación de la responsabilidad extracontractual del productor ante los daños sufridos por el perjudicado-consumidor.⁴ Queda de este modo ampliado el ámbito protector de la legislación vigente hasta ese momento respecto del consumidor en su concepto mas restrictivo.⁵

Sin embargo, tal y como señala el párrafo tercero de la Exposición de Motivos de la referida Ley 22/94, queda establecido un régimen de responsabilidad objetiva, aunque no absoluta, permitiendo al fabricante exonerarse de responsabilidad en los supuestos enumerados en su artículo 6º. Uno de estos supuestos, y que más discusiones y debates ha originado entre los distintos sectores interesados, así como en el trámite parlamentario, es el recogido en el párrafo 1 (e): El fabricante o importador no serán responsables si prueban «que el estado de los conocimientos científicos y técnicos existentes en el momento de la puesta en circulación del producto no permitía apreciar la existencia del defecto». Son, consecuentemente, los llamados «Riesgos del Desarrollo», una causa de exoneración de la responsabilidad del fabricante, debiendo soportar sus consecuencias el consumidor.

Consecuentemente, los llamados riesgos del desarrollo, pueden dar lugar a la producción de daños⁶ que sufrirá el consumi-

⁴ La Ley 26/84, general para la defensa de los consumidores y usuarios, en su artículo 1º, párrafos 2 y 3, establece el concepto de consumidor, excluyendo del mismo aquellos que no se constituyen en destinatarios finales y adquieren, almacenan, utilizan o consumen bienes o servicios para integrarlos en procesos de producción, transformación, comercialización o simplemente prestación a terceros.

⁵ Probablemente sea el concepto de destinatario final el que restringe en mayor medida el concepto de consumidor y por lo tanto el ámbito de protección de la ley. A efectos de la ley son destinatarios finales solamente *las personas físicas que adquieran, utilicen o disfruten bienes, productos o servicios cuya exclusiva finalidad sea el uso o disfrute personal, familiar o doméstico.*

⁶ Característica propia de los daños producidos por los riesgos del desarrollo es su absoluta imprevisibilidad tanto en su ocurrencia como en su gravedad. No se sabe si puede ocurrir, ni cuando, ni como, y por supuesto, tampoco la intensidad y gravedad del daño.

por los defectos que padece el producto, aparentemente perfecto, y que por el insuficiente desarrollo científico o tecnológico no pueden detectarse en el momento de la puesta en circulación del mismo.

Doctrinalmente son dos las corrientes más importantes sobre la conceptualización misma de los riesgos del desarrollo y consecuentemente de su posible construcción jurídica en el sentido de protección hacia el consumidor. La primera es aquella que entiende que el producto es defectuoso desde su puesta en circulación, pero esta circunstancia no puede ser conocida por el fabricante mientras no existan los medios científicos suficientes. A este planteamiento es fácilmente oponible la tan conocida teoría del riesgo,⁷ por la que aquel que introduce un riesgo en el tráfico económico, aún sin su conocimiento, deberá responder del mismo en compensación por los beneficios que obtiene con esa intromisión. Nos hallaríamos con este planteamiento ante una responsabilidad extracontractual de tipo objetivo, que con el desarrollo jurídico actual en este tipo de materias, debiera encontrarse incluida en las normas eminentemente tuitivas de los derechos de los consumidores.

La segunda gran postura doctrinal es aquella que, por el contrario, mantiene que el producto es perfecto en el momento de su puesta en circulación y por consiguiente deberemos referirnos a una imprevisibilidad del daño.⁸ Es lo que podríamos bautizar como *el caso fortuito intrínseco al producto*. Ante este supuesto es aplicable una exoneración de la responsabilidad extracontractual fundamentada en algo tan clásico como el artículo 1105 del Código Civil, el caso fortuito y la fuerza mayor. Es evidente que desde una postura culpabilística, tanto desde un punto de vista jurisprudencial como doctrinal, no se daría obstáculo alguno para su aplicación.

⁷ Es el T.S. el que a partir de la sentencia de 10 de Julio de 1943 y definitivamente de la de 30 de Junio de 1959, decide invertir la carga de la prueba con el fin de que sea el autor de los daños quien demuestre que actuó con total prudencia y absoluta diligencia para evitar el daño causado.

⁸ Según esta teoría el producto es perfecto ya que no puede apreciarse defecto alguno que pueda producir daños. Sin embargo el daño se produce. La explicación se encuentra en la existencia de lo imprevisible, es decir, siempre podrán existir factores que no puedan estar sujetos a previsión, cálculo o diligencia posible.

Sin embargo, qué tendencia adopta, primero la Directiva Comunitaria y consecuentemente después, la Ley 22/94. La redacción que de los riesgos del desarrollo presentan ambos textos legales pudiéramos calificarla como de neutra o pacífica, ya que caben en ella las dos posturas señaladas. No obstante, el espíritu de la norma parece claro, estando de acuerdo en su interpretación de forma unánime toda la doctrina ya que el artículo 1º de la Directiva establece un principio de responsabilidad sin culpa, o lo que es lo mismo, objetiva.

¿Qué motivos han determinado que la mayoría de los países miembros de la Unión Europea, hayan optado por la facultad que les otorgaba el artículo 15.b de la Directiva, para excluir los riesgos del desarrollo en el ámbito protector de su legislación? Como es sabido, solamente Luxemburgo y Finlandia han admitido sin ningún género de reserva en su desarrollo legislativo, la plena responsabilidad del fabricante frente a los riesgos del desarrollo y en el caso de Alemania y España únicamente respecto de los productos farmacéuticos la primera y medicamentos y alimentos y productos alimentarios destinados a consumo humano la segunda.

Los motivos se encuentran en los periodos de estudio preliminar y trámite legislativo, que pusieron de manifiesto, tras largas discusiones mantenidas en los distintos Estados miembros, la fuerte oposición del sector empresarial, que obtuvo del legislador que prevalecieran los intereses económicos ante las razones jurídicas. Fue necesaria la búsqueda de una solución calificada como salomónica al exonerar a estos de responsabilidad pero siendo ellos también los que deben probar que el defecto es un riesgo del desarrollo, requisito imprescindible para quedar exentos de dicha responsabilidad.⁹

Los intereses económicos argumentados pueden reducirse fundamentalmente a dos: de un lado los problemas de competitividad con los productos de terceros países que no están sometidos a este tipo de normativa, y del otro la supuesta imposibilidad de aseguramiento de este tipo de riesgo.

⁹ Artículo 7,c de la Directiva 85/374/CEE, *En aplicación de la presente Directiva, el productor no será responsable si prueba: que en el momento en que el producto fue puesto en circulación, el estado de los conocimientos científicos y técnicos no permitía descubrir la existencia del defecto.*

El primer razonamiento, de carácter estrictamente comercial o de competitividad empresarial, no debiera primar nunca en la sede en la que nos encontramos, ya que, aún en el supuesto de que fuera cierto, se tendría que corregir a través de las medidas económicas y legislación oportuna destinada únicamente a ello y nunca a costa de derechos básicos de los consumidores. Pero independientemente a lo anterior, el asumir por parte del sector empresarial únicamente los riesgos del desarrollo, no conlleva consecuencias graves como el retraso en las investigaciones científicas y el aumento del precio final,¹⁰ ya que la competitividad de los productos europeos reside precisamente en esas características no asumibles por países sin capacidad investigadora.

Respecto del segundo argumento esgrimido, cual es la teórica imposibilidad del aseguramiento de estos riesgos, afirman los fabricantes que se producirá un rechazo por parte de las entidades aseguradoras en la aceptación de este tipo de contratos ya que el evento base del mismo no se ajusta a ninguna ley de probabilidad ni de frecuencia y por lo tanto de imposible cálculo actuarial.¹¹ Al mismo tiempo también sería altamente complejo cuantificar el capital a asegurar pues es absolutamente imposible conocer el tipo y gravedad de los daños que se pudieran producir.

Este razonamiento apuntado por los fabricantes, aunque inicialmente correcto, no es cierto ya que no incluye en el mismo todos los elementos necesarios para la elaboración de una participación del seguro en la admisión de estos riesgos. En primer lugar y en relación a la medición de un riesgo señalar que esta no puede ser nunca la causa de la no aceptación del contrato por parte de una entidad aseguradora pues un contrato de seguro no es más que la fijación de un capital previamente pactado con el fin de responder ante la eventualidad contratada; se pacta libremente un capital, que no tiene que ser necesariamente

¹⁰ Teóricamente asumir los riesgos del desarrollo por el empresario, supone una lentitud en las investigaciones científicas y técnicas al buscar siempre el producto más seguro frente al más competitivo y además este tipo de investigación y posterior producción afectaría directamente al precio final del producto, aumentándolo, y haciéndolo consecuentemente menos atractivo para el consumidor.

¹¹ Independientemente a la aleatoriedad del contrato de seguro, las entidades aseguradoras, tanto para la aceptación de un riesgo, como para establecer la prima del mismo, parten de los datos preexistentes sobre la siniestralidad observada en periodos anteriores.

idéntico al que al final resulte de la ocurrencia de un siniestro, de hecho, en un seguro de responsabilidad civil nunca lo es. En segundo lugar, si que existe una medición cuantitativa máxima¹² al establecerse por la norma un límite indemnizatorio máximo en 10.500.000.000,- de pesetas,¹³ el cual aunque elevado, es perfectamente medible y por otro lado, difícilmente alcanzable (recordemos en este sentido que cualquier póliza de seguro voluntario de responsabilidad civil de un automóvil garantiza una cuantía *ilimitada*; cabe preguntarse si es ilimitado el patrimonio de cualquier entidad aseguradora). Y en tercer y último lugar, el sector asegurador fundamenta su propia existencia mediante el sistema de reparto del riesgo entre distintas aseguradoras a través de las figuras, pilares del sector, del *coaseguro* y *reaseguro*, que hacen perfectamente factible el que éstas puedan asumir contratos de este tipo.

Dejando de un lado los motivos que con mayor o menor congruencia pudieron influir en la no inclusión de los riesgos del desarrollo en las poco fructíferas discusiones que precedieron durante más de 10 años a la publicación de la normativa actual, es conveniente recordar en esta sede la construcción del sistema de responsabilidades establecido en la *Ley 26/84 general para la defensa de los consumidores y usuarios*.¹⁴

En el ámbito de la responsabilidad objetiva prevista en el artículo 28 del citado texto legal, podemos citar por su importancia, la Sentencia del Tribunal Supremo (Sala 1^a) de 23 de Junio de 1993, sobre Responsabilidad Civil del fabricante, productor o vendedor de productos o servicios en la que observa una responsabilidad objetiva de la entidad productora de cerveza por la mera puesta en circulación de sus productos en el mercado.

¹² El artículo 16.1 de la Directiva 85/374/CEE, establece la posibilidad de que cualquier Estado miembro pueda limitar la cantidad indemnizatoria a 70 millones de euros para los casos de daños que resulten de la muerte o lesiones corporales causados por artículos idénticos que presenten el mismo defecto.

¹³ El artículo 11 de la Ley 22/94 de responsabilidad civil por los daños causados por productos defectuosos, haciendo uso de la autorización prevista en la Directiva comunitaria, establece un límite cuantitativo indemnizatorio de 10.500 millones de pesetas.

¹⁴ La Ley 26/84, en su Capítulo VIII, sobre garantías y responsabilidad, establece en su articulado una fórmula doble de responsabilidad, objetiva y culpabilística, estimándose por algún sector de la doctrina una mejor protección para los intereses de los consumidores.

Muy brevemente, los hechos consistieron en que la demandante tras comprar una caja de cervezas de un litro, de la marca demandada, se dirige a su domicilio, la deposita en un rincón de la cocina opuesta a cualquier foco de calor y cinco o diez minutos más tarde, con el fin de colocar las provisiones en su sitio, se inclina sobre las bolsas donde estaban los alimentos y en ese preciso momento explotó una botella de cerveza, a resultas de la cual se le introdujeron cristales en el ojo izquierdo y produciéndola lógicamente lesiones de cierta gravedad. En la sentencia condenatoria para el fabricante no se apreció caso fortuito y se mantiene que la prueba del buen estado de sus productos le incumben al mismo.

En esta sede surge la siguiente pregunta, si a este caso tantas veces citado, le hubiese sido posible en el tiempo aplicar la nueva ley de responsabilidad civil por productos defectuosos, ¿hubiera podido exonerarse de responsabilidad al fabricante por la aplicación del supuesto relativo a los riesgos del desarrollo? En la sentencia no queda recogido el motivo o la causa por el que la botella hizo explosión y teniendo en cuenta que en el proceso de fabricación, los miles de botellas anteriores y posteriores a la que produjo los daños no presentaron problema alguno, ¿cual era en realidad el defecto concreto que padecía dicha botella?; contemplar si el fallo que provoca la explosión se establece en el recipiente o en el contenido, es decir, en la botella propiamente dicha o en la cerveza que contenía para el supuesto de que el fabricante no fuera el mismo, no es un punto importante a tener en cuenta respecto a la determinación de las responsabilidades.¹⁵

La inexistencia de estas determinaciones se debe a que resulta imposible hacerlas, por consiguiente no habría obstáculo para calificar esa explosión como un riesgo del desarrollo y por lo tanto, ser una causa de exoneración de la responsabilidad del fabricante, lo cual hubiera dado como resultado una sentencia no condenatoria. Por otro lado, si concebimos los riesgos del

¹⁵ En este sentido, el artículo 27,1c de la Ley 20/84, general para la defensa de los consumidores y usuarios, establece que *en el supuesto de productos envasados, etiquetados y cerrados con cierre íntegro, responde la firma o razón social que figure en su etiqueta, presentación o publicidad. Podrá eximirse de esta responsabilidad probando su falsificación o incorrecta manipulación por terceros que serán los responsables.*

desarrollo como una clase de caso fortuito, que estaría profundamente unido al producto concreto, tampoco parece correcto incluirlos en la responsabilidad de los artículos 25 y siguientes de la Ley 20/84.¹⁶

Si la Ley 22/94, no exonera por los riesgos del desarrollo, de responsabilidad al fabricante en los casos de medicamentos y de alimentos y productos alimentarios destinados al consumo humano que son los que fácilmente pudieran ocasionar un volumen de indemnizaciones mas elevado, no es comprensible el que nuestro legislador haya optado por mantenerlos en la misma, máxime, cuando en cierto modo la experiencia de diez años desde que entrase en vigor la ley general para la defensa del consumidor y usuario ha puesto de relieve dos hechos: la mínima frecuencia en la ocurrencia de este tipo de casos y la escasa importancia económica de los mismos.

La no inclusión de los riesgos del desarrollo, salvo para los dos casos citados, se sustenta en una construcción jurídica absolutamente correcta. En sus dos vertientes expuestas, es perfectamente asumible desde un punto de vista jurídico; tanto en una responsabilidad objetiva como subjetiva ha quedado demostrado. Sin embargo, el hecho es que nos encontramos ante un perjudicado por la adquisición y consumo de un producto y alguien que se beneficia por la puesta en circulación de este producto, y contrariamente a las corrientes legales y jurisprudenciales de los últimos tiempos, es el perjudicado y no quien obtiene el beneficio, el que debe soportar el riesgo. La *Constitución Española* en su artículo 51 en relación con el 53,3 eleva la defensa de los consumidores en sus derechos básicos a la categoría de principios generales del derecho, debiendo informar a todo el ordenamiento jurídico, y en el caso que nos ocupa se tiene, al menos, la duda razonable de que esto no se cumple.

¹⁶ Rodrigo BERCOVITZ RODRIGUEZ-CANO. Comentarios a la Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios, pag. 694. Civitas. Madrid 1992.

Bibliografía

- BERCOVITZ, R Y OTROS (1992): *Comentarios a la ley general para la defensa de los consumidores y usuarios*. De. Cívitas, Madrid.
- DE ANGEL YAGÜEZ, R. (1994): *La posición del consumidor y el ejercicio de sus derechos. Daños causados por productos defectuosos*. Iberdrola, Madrid, pag. 58 y ss.
- GOMEZ LAPLAZA, M.C. Y DIAZ ALABART, S. (1995): *Responsabilidad civil por los daños causados por productos defectuosos*, A.C. 25/95, pág. 519 y ss.
- MORILLAS JARILLO, M.J. (1994): *La protección de los consumidores en el tratado de la unión europea*. A.C. 30/94. pag. 571 y ss.
- PARRA LUCAN, M.A. (1990): *Daños por productos y protección del consumidor*. De. José María Bosch S.A. Barcelona.
- (1995): *Notas a la ley 22/1994 de 6 de Julio, de responsabilidad civil por los daños causados por productos defectuosos*. A.C. 36/1995. pag. 726 y ss.
- VATTIER FUENZALIDA, C (1992): «Introducción y noción jurídica de consumidor» en *Jornadas sobre problemática jurídica de consumo*. J.C y L, Valladolid. pag. 11 y ss.