

La protección de la persona como sujeto expuesto al desarrollo tecnológico: la responsabilidad del fabricante de productos defectuosos en el Derecho norteamericano ¹

JUANA MARCO MOLINA
Profesora Titular de Derecho Civil
Universidad de Barcelona

«Tort law is intimately related to the rise of capitalism as both cause and effect. Because capitalism separates those who produce from those who own the means of production workers lose control over their own safety. Because capitalists have to maximize profit in a competitive market they must sacrifice the health and safety of others-workers, consumer, those affected by environmental danger. Tort law has reflected this compulsion in many ways...»

ABEL, RICHARD L.: «A Critique of American Tort Law», en Mac Neil, Sargent y Dawson (eds.), *Introduction to private law relationships*, North York, 1995, pp. 405 ss.

SUMARIO: I. *Introducción.*–II. *La responsabilidad civil del fabricante en Norteamérica: la influencia de la jurisprudencia de los Estados Unidos:*
1. La evolución y el sustrato teórico de la jurisprudencia norteamericana: la tesis de la *responsabilidad objetiva* o aun sin culpa del fabricante en el contexto del *Welfare State*. 2. La necesidad de superar los requi-

¹ Este trabajo ha sido realizado gracias a una Beca de Especialización en Estudios Canadienses concedida en mayo de 2002 por el Ministerio de Asuntos Exteriores de Canadá. Agradezco la gentil colaboración del personal docente y de la Nahum Gelber Library de la Universidad McGill de Montréal y, particularmente, quiero reconocer a la profesora Madeleine Cantin-Cumyn, Catedrática de Derecho Civil de la citada Universidad, su cálida acogida.

sitos clásicos de la garantía contractual por vicios de la cosa vendida (*privity of contract*) y de la responsabilidad extracontractual (la exigencia de culpa del fabricante). 2.1. La superación de la exigencia de *privity of contract* o existencia de relación contractual entre el dañado y el causante del daño. 2.2. La superación de la exigencia de demostrar la culpa o negligencia del fabricante. 2.3. Las dudas suscitadas por la tesis de la responsabilidad objetiva del fabricante. El intento del *Restatement Third, Torts: Products Liability* (1997) de distanciarse de ella.—III. *La responsabilidad por productos defectuosos en el Derecho canadiense*: 1. La cuestión competencial: la protección de la persona y de su patrimonio en el Derecho constitucional canadiense. 2. La responsabilidad civil del fabricante en el *common law* y en el *droit civil* canadienses. 2.1. Las reglas de la responsabilidad extracontractual por productos defectuosos. 2.2. La responsabilidad contractual del fabricante de productos inseguros en el Derecho civil de Québec. 2.2.1. La extensión contra el fabricante de la garantía contractual por vicios ocultos de la cosa vendida. 2.2.2. El eventual concurso de acciones de responsabilidad contractual y extracontractual contra el fabricante del producto inseguro.—*Biografía*.

I. INTRODUCCIÓN

El presente trabajo se propone poner de relieve la incidencia del Derecho de daños y, en concreto, de las reglas —judiciales y legales— sobre la responsabilidad del fabricante de productos inseguros en la protección de la persona². Específicamente, interesa mostrar cómo, desde la «revolución tecnológica» o segunda industrialización operada tras la II Guerra Mundial, toda persona se encuentra expuesta al riesgo potencial derivado de procesos productivos, que por ser automatizados y en serie, propician la intervención de fuerzas no siempre controlables por quienes las gestionan y capaces, además, de crear daños tendencialmente masivos³.

² «El riesgo de un daño a la salud creado por una empresa que lanza al mercado productos peligrosos pone de manifiesto la continuidad que existe entre los intereses de los consumidores y la temática de los derechos fundamentales de la persona... Las normas sobre la salud se aplicarían a todo ser humano y, en consecuencia..., se dirigirían no sólo a los fabricantes, importadores, vendedores... de productos destinados a consumidores entendidos como 'destinatarios finales', sino a todos aquellos que con su actividad pueden poner en peligro a las personas a través de la elaboración y distribución de productos...» (cfr. PARRA LUCÁN, M.^a Ángeles: *Daños por productos y protección del consumidor*, Barcelona, 1990, p. 111).

³ «Se trata más bien de una de las manifestaciones de un fenómeno de carácter general: el de la responsabilidad de la empresa... La actividad constitutiva de empresa implica un riesgo constante, el pertinente a la actividad programada, que multiplica el riesgo del acto aislado» (cfr. ROJO Y FERNÁNDEZ-RÍO, Ángel: *La responsabilidad civil del fabricante*, Bolonia, 1974, p. 25).

Es más, la onda expansiva de tales accidentes no necesariamente se detiene en el círculo de los consumidores del producto inseguro, sino que bien puede alcanzar a todo individuo: a quienquiera que, sin llegar a usarlo o consumirlo, entre fortuitamente en contacto con aquél (esto es, al *casual stranger*, a quien la doctrina especializada conoce como *bystander*)⁴.

Esa dimensión colectiva o socialmente expansiva del riesgo asociado a la producción tecnológica moderna tiene como correlativo una preocupación también social por resolverlo, que el poder público hará suya en el momento en que se consolide aquel modelo de Estado que asume como prioridad la asistencia e incluso el bienestar de los gobernados. No es de extrañar entonces que —como acto seguido se examina— los mecanismos jurídicos para proteger a la persona frente al desarrollo tecnológico se articulen en el marco del Estado social de Derecho o *Welfare State*. Ni tampoco ha de sorprender que sea en los Estados Unidos —en su jurisprudencia— donde antes se propusieron y ensayaron las primeras soluciones, puesto que fue allí también donde, durante el período de entreguerras del siglo XX, antes tomó impulso el *Welfare State*.

Nuestro análisis tomará, pues, como punto de partida la evolución de la jurisprudencia estadounidense y verificará su influencia en otro Derecho del contexto norteamericano, el Derecho canadiense. Al igual que el Derecho comunitario europeo, el Derecho canadiense se ha dejado guiar en este punto por el desarrollo de los Estados Unidos, si bien con importantes matices, siquiera sea por la confluencia en el territorio de Canadá y, particularmente en el Québec, de dos diversos sistemas jurídicos —el *civil* y el *common law*. Ahora bien, pese a ser presentados a menudo como antitéticos, va a poder comprobarse cómo en esta cuestión de la protección de la persona frente a los productos inseguros ambos sistemas no pocas veces llegan a confluir.

⁴ Así incluso en el ámbito español (cfr. MINISTERIO DE JUSTICIA: «Memoria que acompaña al Proyecto de Ley sobre responsabilidad civil por los daños causados por productos defectuosos», en SECRETARÍA GENERAL TÉCNICA DEL CONGRESO DE LOS DIPUTADOS (ed.): *Documentación preparada por el Congreso de los Diputados para la tramitación del Proyecto de Ley*, Documentación núm. 112, enero 1994, pp. 195-212, y, en especial, pp. 200, 207 y 216).

II. LA RESPONSABILIDAD CIVIL DEL FABRICANTE EN NORTEAMÉRICA: LA INFLUENCIA DE LA JURISPRUDENCIA DE LOS ESTADOS UNIDOS

Por las razones arriba apuntadas, la cuestión de la responsabilidad civil del fabricante por productos defectuosos se sitúa en el contexto del Derecho norteamericano, teniendo, además, como epicentro los Estados Unidos.

«América –se ha dicho– es el país clásico de la responsabilidad por productos»⁵, dado que la jurisprudencia norteamericana ha sentado a este respecto unas pautas que cabe considerar hasta cierto punto universales. De hecho, la propia Directiva europea sobre la materia, la Directiva 1985/374/CEE, de 25 de julio de 1985, sobre responsabilidad civil por los daños ocasionados por productos defectuosos⁶, está impregnada de la influencia norteamericana⁷, ya que, para disciplinar la responsabilidad del fabricante, el legislador europeo se inspiró en el Derecho estadounidense⁸, no sólo por

⁵ «Amerika... ist das klassische Land der 'products liability'» (así, LORENZ, Werner: «Länderbericht und rechtsvergleichende Betrachtung zur Haftung des Warenherstellers», en *Arbeiten zur Rechtsvergleichung*, Frankfurt/Main y Berlín, 1966, núm. 28, pp. 5 ss. y, en esp., p. 33).

⁶ *Diario Oficial de la Comunidad Europea*, núm. L 210, de 7 de agosto de 1985.

⁷ La Directiva europea de 1985 está basada en un Convenio del Consejo de Europa de 27 de enero de 1977, sobre responsabilidad civil derivada de los productos en caso de lesiones corporales o de muerte, Convenio que parece haberse inspirado en el Derecho norteamericano por considerarlo el más progresista y evolucionado sobre la materia. Obsérvense así las concomitancias entre el concepto legal de *producto defectuoso* del Convenio [art. 2.c)] y de la Directiva (art. 6) y el propuesto por el § 402 A del *Restatement of the law, Second, On torts*. El *Restatement Second of Torts*, que data de 1964, es una síntesis de los criterios extraídos de las decisiones de los tribunales norteamericanos en materia de daños, que fue elaborada por el *American Law Institute* (actuando como Ponente o *Reporter* William Lloyd Prosser) con el propósito de guiar las sucesivas decisiones judiciales sobre la materia. En la actualidad, ha sido sustituido por el *Restatement Third, Torts: Products Liability* (cuyos Ponentes son los profesores James A. Henderson Jr. y Aaron Twerski), que data de 1997 y que –como indica su propia designación– ya no se ocupa en general del Derecho de daños, sino sólo específicamente de la responsabilidad por productos.

Como indicábamos, el citado § 402 A del *Restatement Second* aparece como inspirador de la noción europea de *producto defectuoso*, ya que lo define como «*unreasonably dangerous to the user or consumer*», fórmula que parece haber sido parafraseada tanto por el Convenio de 1977 [art. 2.c): «*le produit présente un 'défaut' lorsqu'il ne offre pas la sécurité à laquelle on peut légitimement s'attendre...*»] como por la Directiva de 1985 (art. 6: «Un producto es defectuoso cuando no ofrece la seguridad a la que una persona tiene legítimamente derecho...»).

⁸ Desde el punto de vista socioeconómico, varias razones explicarían, además, la aludida influencia estadounidense en el Derecho europeo: de una parte, las exigencias impuestas por los importadores norteamericanos a los exportadores europeos (p. ej., la contratación de un seguro de responsabilidad civil), con el fin de inducirlos a adaptar

haber sido éste, en su momento, el más progresista, sino por haber sido pionero en articular una explicación coherente de la responsabilidad empresarial en su conjunto.

1. LA EVOLUCIÓN Y EL SUSTRATO TEÓRICO DE LA JURISPRUDENCIA NORTEAMERICANA: LA TESIS DE LA RESPONSABILIDAD OBJETIVA O AUN SIN CULPA DEL FABRICANTE EN EL CONTEXTO DEL *WELFARE STATE*

La preeminencia de la jurisprudencia estadounidense en el ámbito de la responsabilidad por productos defectuosos está directamente relacionada con la temprana implantación en Estados Unidos del llamado Estado del bienestar (*Welfare State*) o Estado social de Derecho.

En efecto, como veremos, la *responsabilidad objetiva* o aun sin culpa del fabricante por la falta de seguridad de sus productos ha de ser entendida en consonancia con las corrientes de pensamiento que propugnan un Estado intervencionista y preocupado por el bienestar de sus ciudadanos.

Mientras que en Europa dicha filosofía del Estado sólo pudo consolidarse una vez superada la II Guerra Mundial⁹, en los Estados Unidos (menos afectados por las dos Guerras Mundiales) em-

sus productos a los niveles de seguridad exigidos por los tribunales norteamericanos (sobre este punto, *vid.* ALCOVER GARAU, Guillermo: *La responsabilidad civil del fabricante. Derecho comunitario y adaptación al Derecho español*, Madrid, 1990, p. 29). De otra, el sistema norteamericano de responsabilidad civil acabó constituyendo un inevitable punto de referencia para el legislador comunitario europeo por el hecho de que los representantes de la industria europea, temerosos de quedar sujetos a un régimen excesivamente severo de responsabilidad, adujeron con frecuencia ante él las consecuencias supuestamente nefastas que, para la industria de los Estados Unidos, derivaban del régimen de responsabilidad objetiva aplicado por la jurisprudencia de ese país (cfr. PARRA LUCÁN: *op. cit.*, p. 35).

⁹ En Europa, el despuntar del *Welfare State* se asocia con la implantación en Gran Bretaña, en 1948, bajo el mandato del Primer Ministro laborista Clement Attlee, del *National Health Service* o sistema público de seguridad social. Dicho sistema se basó en el llamado *Beveridge Report* (*Social Insurance and Allied Services*), presentado al Parlamento británico en 1942 por el fabianista Lord Beveridge (William Henry Beveridge), director de la *London School of Economics* de 1919 a 1937. En 1948, el *Premier Attlee* anunció querer introducir el *Welfare State* o Estado del bienestar diseñado por el *Informe Beveridge*. La expresión «*Welfare State*» podría haber sido acuñada por el propio Attlee, puesto que no la utiliza textualmente el *Plan Beveridge*.

Ahora bien, en realidad, la paternidad de la expresión parece no ser única. Al margen de que hay atisbos de su uso ya en algunos economistas políticos del siglo XIX (como Nassau Senior, artífice de la «*English Poor Law*» de 1834, quien, en 1847, declaraba que «*It is the duty of a government to do whatever is conducive to the welfare of the governed*», o como Richard Oastler, quien, en sus *Fleet Papers*, de 1842, se re-

pieza a abrirse paso ya en los años treinta del siglo xx, coincidiendo con el mandato de Franklin Delano Roosevelt. Roosevelt ¹⁰, XXXII Presidente de los Estados Unidos, llegó al poder en 1933, en la época de la *Gran Depresión*, subsiguiente a la crisis económica de 1929. Su programa de gobierno, el *New Deal*, de inspiración keynesiana, propugnaba, además de acentuadas medidas sociales, una decidida intervención del Estado en la economía, supliendo a la iniciativa privada allí donde ésta no puede o no quiere intervenir ¹¹.

Ese modelo de Estado intervencionista y socialmente preocupado subsiste en Norteamérica tras la II Guerra Mundial y es en ese caldo de cultivo donde empezaron a germinar tanto las tesis como las decisiones judiciales que sentaron las bases de la futura responsabilidad objetiva o aun sin culpa del fabricante por los daños causados por sus productos. Con todo, pese a que ya en esa época (los años cuarenta del siglo xx), se inscriben algunas de las decisiones pioneras de esa construcción (la célebre *Escola v. Coca Cola Bottling Co. of Fresno* data de 1944) ¹², hay que considerarlas

fería ya a la necesidad de un «*social state*»), el uso de la fórmula en su sentido actual parece haberse hecho general a ambos lados del Atlántico después de la II Guerra Mundial. Así lo demuestra una «*Employment Act*» o ley de empleo de los Estados Unidos que, en 1946, poco después del «Plan Beveridge», comprometía al Gobierno Federal a promover «*maximum employment... and the general welfare...*» (cfr. BRIGGS, Asa: término «*Welfare State*», en *The Dictionary of the History of Ideas*», accesible en la dirección electrónica etext.lib.virginia.edu/DicHist/dict.html).

¹⁰ 1882-1945.

¹¹ Con todo, el papel del *New Deal* de F. D. Roosevelt como avanzadilla del *Welfare State* ha sido también justamente relativizado. Así, al plan de Roosevelt se le achaca haber constituido un mero paquete de medidas dirigidas a salir de una situación de emergencia y haberse limitado a actuar en los frentes de más urgente o imperativa necesidad coyuntural (desempleo, rentas bajas y protección de los discapacitados), pero sin haber podido o querido ir más allá. Ello explicaría que, ni a lo largo del prolongado mandato de Roosevelt ni tampoco posteriormente, haya llegado a crearse en Estados Unidos un sistema público de seguridad social o asistencia médica gratuita generalizada, como sí logró, en cambio, articularse en Gran Bretaña poco después de la II Guerra Mundial (cfr. *supra* nuestra nota 9).

Para una relativización del papel pionero del *New Deal* en la vertebración del Estado del bienestar, cfr. BRIGGS, Asa: término «*Welfare State*», en *The Dictionary of the History of Ideas*, accesible en la dirección electrónica etext.lib.virginia.edu/DicHist/dict.html: «*Roosevelt's policies, eclectic in character, have been hailed as landmarks in the history of the welfare idea and in the evolution of empirical collectivism... Yet it is certainly difficult to call the United States of the 1930's a 'welfare state'. All best it was a society where a series of improvisations reduced the extent to which the market dictated living conditions of individuals and families and where social and political gospels were publicly expressed.*».

¹² Nos referimos a una sentencia del Tribunal Supremo de California de 5 de julio de 1944 (cfr. [1944] 150, *Pacific Reporter*, 2d. Series, pp. 436 ss.), pionera en exigir la responsabilidad objetiva o aun sin culpa del fabricante como mecanismo de re-

precedentes aislados, puesto que la aludida concepción no se consolida hasta los años sesenta, coincidiendo con el despegue tecnológico y de la producción y del consumo en masa.

2. LA NECESIDAD DE SUPERAR LOS REQUISITOS CLÁSICOS DE LA GARANTÍA CONTRACTUAL POR VICIOS DE LA COSA VENDIDA (*PRIVITY OF CONTRACT*) Y DE LA RESPONSABILIDAD EXTRA CONTRACTUAL (LA EXIGENCIA DE CULPA DEL FABRICANTE)

Hasta que –en los años sesenta, como decíamos– adquirió carta de naturaleza en la jurisprudencia norteamericana la necesidad de hacer responsable al fabricante de un producto inseguro, abstracción hecha de su culpa o negligencia, las alternativas jurídicas manejadas no garantizaban suficientemente la reparación del daño por el producto.

2.1 La superación de la exigencia de *privity of contract* o existencia de relación contractual entre el dañado y el causante del daño

Así, las reglas de los códigos civiles continentales y de las leyes anglosajonas de compraventa sobre la garantía por vicios o defectos ocultos de la cosa vendida se revelaron insuficientes por varias razones:

a) Porque se trata de reglas pensadas como garantía de la calidad y no necesariamente de la seguridad del bien objeto de trá-

distribución social de los costes del progreso: «*Even if there is no negligence, however, public policy demands that responsibility be fixed whatever it will most effectively reduce the hazards to life and health inherent in defective products that reach the market... Those who suffer injury from defective products are unprepared to meet its consequences. The cost of an injury and the loss of time or health may be an overwhelming misfortune to the person injured, and a needless one, for the risk of injury can be insured by the manufacturer and distributed among the public as a cost of doing business...*».

Pese a que, como indicamos en el texto, dicha decisión constituye un precedente aislado (confirma su escasa repercusión en su propia época PRIEST, George L.: «The invention of enterprise liability: a critical history of the intellectual foundations of modern tort law», en [1986] 14-15 *Journal of Legal Studies*, pp. 461 ss. y, en esp., p. 498), sus tesis acabarán encontrando adhesiones –en un contexto más favorable– gracias a una posterior decisión (*Greenman v. Yuba Power Products Inc.*, cit. *infra*), emanada en los años sesenta del mismo Juez (Roger J. Traynor) y Tribunal (Tribunal Supremo de California, 24 de enero de 1962).

fico¹³. Con ellas, se pretende asegurar al comprador que la cosa vendida presenta las aptitudes y cualidades propias de los bienes de su misma naturaleza, así como aquéllas que la hacen adecuada para el uso que particularmente requiere de ella el comprador¹⁴. En cambio, no se le pone necesariamente a salvo de los daños causados por el bien adquirido, ya que –al menos en el Derecho de inspiración continental– sólo responde por daños el vendedor de mala fe¹⁵ o que proporcionó el producto a sabiendas de su falta de calidad (cfr. art. 1728 *Code civil du Québec*)¹⁶.

¹³ Alude a la distinción entre defectos de *calidad* y de *seguridad* la sentencia del Tribunal Superior de Connecticut de 13 de octubre de 1965, asunto *Mitchell v. Miller* (cfr. 214 [1965] *Atlantic Reporter, 2d Series*, pp. 695 y, en esp., p. 698). Sobre esa misma distinción en Canadá, *vid.* la sentencia de 27 de agosto de 1973 de su Tribunal Supremo, asunto *Rivtow Marine Ltd. v. Washington Iron Works and Walkem Machinery & Equipment* (1974 *Recueil de la Jurisprudence de la Cour Suprême*, pp. 1189 ss.): «*Their duty [of manufacturers] does not however end if the product, although suitable for the purpose for which it is manufactured and marketed, is at the same time dangerous to use; and if they are aware of its dangerous character they cannot, without more, pass the risk of injury to the consumer*» (así en la p. 1210 de la sentencia citada).

Como se desprende del pasaje transcrito, si bien todo defecto de *seguridad* lo es a la vez de *calidad* (así también JOBIN, Pierre Gabriel, y DESLAURIERS, Jacques: capítulo dedicado a la *compraventa* del volumen *Obligations et Contrats*, vol. 5.º de la *Collection de Droit, Éditions Ivon Blais Inc.*, 1997, pp. 149 ss. y, en especial, p. 178), puesto que el producto inseguro no se ajusta a las expectativas del comprador, la proposición contraria no es, en cambio, cierta: no todo producto falto de calidad o incapaz de satisfacer al comprador es necesariamente «*unreasonably dangerous*».

¹⁴ Recogen la expuesta dualidad (de una parte, la exigencia de *merchantability* o concurrencia en la cosa de las cualidades ordinarias y, de otra, la concurrencia en ella de aquellas cualidades que, aun sin ser habituales, fueron particularmente requeridas por el comprador), que determina que la cosa vendida sea conforme con el contrato celebrado, todas las leyes anglosajonas de compraventa, desde la precedente Ley británica de compraventa de 1893 (*Sale of Goods Act*; *vid.* su art. 14) hasta el vigente *Uniform Commercial Code* de los Estados Unidos, cuya última versión data de 2001 (*vid.* sus §§ 2-314 y 2-315). En cambio, los códigos de corte continental se conformaban hasta ahora con la aptitud de la cosa para el uso ordinario o al que normalmente se la destina (así, p. ej., el art. 1726 *Code civil du Québec*, inspirado, al igual que el art. 1485 de nuestro CC, por el art. 1643 CC francés). Ahora, en cambio, por influencia de la Directiva europea 1999/44/CE sobre garantías en la venta de bienes de consumo, la exigencia legal de conformidad de la cosa vendida con el contrato se amplía –cuando menos, para esa clase de ventas– en el sentido indicado para el Derecho anglosajón: la cosa vendida sólo se considerará conforme con el contrato celebrado si, además de ser objetivamente comerciable (*merchantable*), se adapta al uso particularmente requerido de ella por el consumidor en el contrato [cfr. art. 2.2, apdos. b), c) y d) de la Directiva citada].

¹⁵ A los inconvenientes indicados en el texto, hay que sumar aún otro: la imposibilidad de que el vendedor intermediario pueda llegar a conocer los defectos de las mercancías que maneja, dado que éstas pasan por sus manos envasadas, embaladas o precintadas y en esas mismas condiciones las dispensa a los consumidores: «... *the middleman has no means of discovering a defect. Should a retailer of canned food, for instance, be held liable if a can is spoiled, a retail druggist if a prescription drug turns out to have side effects?*» (así, KESSLER, Friedrich: «Products Liability», 76 [1967] *The Yale Law Journal*, pp. 887 ss.; cfr. p. 936).

¹⁶ No obstante, como veremos *infra* en el epígrafe III, 2.2.1, el expuesto inconveniente se ve notablemente atenuado en el *Code civil du Québec*, dado que el citado

b) Es más, incluso en los casos en que debe responder el vendedor por ser de mala fe o por haber debido conocer los defectos, la satisfacción que puede llegar a proporcionar al comprador o a la pluralidad de compradores dañados por el mismo tipo de producto puede ser muy limitada, si el vendedor es un detallista o un pequeño comerciante de escasa solvencia.

c) Pero, sobre todo, el principal inconveniente de las reglas contractuales de la garantía es que las mismas resultan inaplicables en infinidad de casos. Así, no lo son cuando el producto no ha sido proporcionado al usuario por el propio fabricante, que es lo que suele ocurrir en la economía moderna, caracterizada por una larga serie de distribuidores interpuestos entre el fabricante y el consumidor. Mucho menos lo son cuando el dañado por el producto ni siquiera es su usuario, sino un mero *bystander*, que es el término con el que –según vimos (cfr. *supra* nota 4)– comúnmente se designa al individuo que, sin llegar a usarlo, se ve alcanzado por la onda expansiva de un producto defectuoso.

Pues bien, pensando precisamente en ese género de casos, se vio obligada la jurisprudencia norteamericana a intentar soslayar el requisito de la *privity of contract* (o exigencia de relación contractual entre el dañado y el causante del daño) hasta llegar a declarar la responsabilidad *directa* del fabricante hacia el público usuario de sus productos en general.

La evolución de esa tendencia jurisprudencial gravita sobre una serie de precedentes harto señalados. Así, partiendo del inicial precedente negativo que representa la decimonónica decisión británica *Winterbottom v. Wright*, de 1842¹⁷, la aludida evolución

artículo 1728 CcQ (y, en realidad, ya antes su antecedente, el art. 1527 *Code civil du Bas Canada*) establece en perjuicio del fabricante y del vendedor profesional una presunción indestructible de conocimiento del defecto.

¹⁷ Sobre la necesidad de superar el criterio sentado por esa decisión, *vid.* PROSSER y KEETON, quienes la tildan de «espina atragantada en la garganta del legislador» («*a fishbone in the throat of the law*»), ya que le imputan haber dejado bien establecida en la jurisprudencia del siglo XIX la regla general de que «*the original seller of goods was not liable for damages caused by their defects to anyone except his immediate buyer, or anyone in privity of him*» (cfr. PROSSER, William Lloyd, y KEETON, Werdner Page: *On the law of torts*, St. Paul [Minn.], 1984 [5.^a ed.], p. 681).

En efecto, la citada decisión británica del Tribunal del Exchequer, de 6 de junio de 1842 (cfr. [1842] *The English Reports. Exchequer Division*, pp. 402 ss.) deniega reparación a *Winterbottom*, cochero de la línea regular del Servicio de Correos, quien quedó inválido al salir despedido durante un trayecto por un fallo del vehículo negligentemente fabricado y mantenido por el demandado Wright. Pese a la probada negligencia de éste, el Tribunal sostuvo que el único legitimado a reclamarle era su parte contractual, la Compañía de Correos, y no el propio sujeto dañado, so pena –argumenta la sentencia– de abrir así el paso a la reclamación de «cualquiera», esto es, de cualquier

apunta ya en los asuntos *Thomas v. Winchester* (1852) y *Ketterer v. Armour* (1912), despegando en la resolución del caso *McPherson v. Buick* (1916), emanada del reputado Juez Benjamin N. Cardozo, y, por fin, se consolida en otra decisión británica, *Donoghue v. Stevenson* (1932)¹⁸, celebrada por la jurisprudencia y la doctrina del *common law* como la definitiva superación del requisito de la *privity of contract*.

El proceso intelectual seguido por las indicadas decisiones sería –de modo esquemático– el siguiente: las mismas empiezan declarando que, tratándose de productos intrínsecamente peligrosos¹⁹, la reparación del dañado no puede depender de los «recove-

individuo jurídicamente desvinculado del fabricante: «*There is no privity of contract between these parties; and if the plaintiff can sue, every passenger, or even any person passing along the road, who was injured by the upsetting of the coach, might bring a similar action. Unless we continue the operation of such contracts as this to the parties who entered into them, the most absurd and outrageous consequences, to which I can see no limit, would ensue*» (así en la p. 403 de la citada resolución).

¹⁸ Se trata de una sentencia de 26 de mayo de 1932, emanada de la Cámara de los Lores (*House of Lords*), en su función de tribunal de apelación. La decisión (recopilada en [1932] *House of Lords. Appeal Cases*, pp. 562 ss.) estimó el derecho de la demandante a ser resarcida por los daños físicos y la conmoción nerviosa sufrida al beber de una botella de cerveza de jengibre en la que se encontraron restos de un caracol en descomposición, condenando al fabricante de la bebida con la siguiente argumentación: «... by Scots and English Law alike a manufacturer of products, which he sells in such a form as to show that he intends them to reach the ultimate consumer in the form in which they left him with no possibility of intermediate examination, and with the knowledge that the absence of reasonable care in the preparation or putting up of the products will result in an injury to the consumer's life or property, **owes a duty to the consumer to take that reasonable care**» * (así en la p. 599 de la citada decisión).

* La negrita es mía. Precisamente por enunciar ese deber general de cuidado (*duty of care*) aun al margen de toda relación jurídica entre los afectados, las transcritas consideraciones de Lord Atkin en la citada sentencia se consideran un decisivo precedente, no sólo en materia de responsabilidad por productos, sino para el Derecho de daños en general. Así lo reconocen algunos tratados básicos de responsabilidad extracontractual (*vid.* por todos KLAR, Lewis N.: *Tort Law*, Scarborough, 1996, pp. 133 ss., y SOLOMON, Robert M.; FELDTUSEN, Bruce P., y KOSTAL, R. W.: *Cases and materials on the law of torts*, Barrie, 1996, pp. 220 ss.).

¹⁹ Cfr. la decisión del Tribunal de Apelación de Nueva York de julio (sin fecha) de 1852, recaída en el asunto *Thomas v. Winchester* (57 *American Decisions*, pp. 455 ss.). En la citada sentencia, se hace responsable a *Winchester*, patrono del químico *Gilbert*, quien, por error, embotelló un veneno (belladona) con la etiqueta correspondiente a un producto digestivo (*dandelion* o extracto de diente de león). Después de pasar por sucesivos distribuidores, el producto acabó en manos del actor, *Thomas*, quien lo administró a su esposa, cuya vida llegó a verse en peligro. Pese a la falta de relación contractual entre la perjudicada y el introductor del producto en el mercado, el tribunal decretó la responsabilidad de este último, derivada, no de la relación de venta, sino de la infracción del deber de cuidado que incumbe a quienes manejan y ponen su marca –suscitando así la confianza del consumidor– en productos intrínsecamente peligrosos: «*The defendant's negligence put human life in imminent danger... The defendant's duty arose out of the nature of his business and the danger to others... The duty of exercising caution in this respect did not arise out of the defendant's contract of sale... The wrong done by the defendant was in putting the poison, mislabeled into*

cos de la cadena de ventas»²⁰, hasta que, por fin, abstrayéndose de cuál sea la naturaleza del producto, establecen el deber general de cuidado del fabricante por los productos que introduce en el mercado²¹, dado que, incluso los productos aparentemente inofensivos pueden revelarse peligrosos si han sido fabricados o mantenidos sin el debido o razonable cuidado²².

the hands of Aspinwall [el profesional parte contractual de Thomas] as an article of merchandise to be sold and afterwards used as the extract of dandelion, by some person then unknown... The defendant, by affixing the label to the jar, represented its contents to be dandelion; and to have been 'prepared' by his agent, Gilbert... the article was manufactured by him, or... had passed through some process under his hands, which would give him personal knowledge of its true name and quality».

²⁰ Así, según establece la sentencia de 24 de septiembre de 1912, recaída en el asunto *Ketterer v. Armour* (vid. la sentencia de la fecha citada de la *District Court of the United States for the Southern District of New York* en 200 *Federal Reporter*, pp. 322 ss.), «*the remedies of injured consumers ought not to be made to depend upon the intricacies of the law of sales. The obligation of the manufacturer should not be based alone upon privity of contract. It should rest, as was once said, 'upon the demands of social justice'. The producer should be held responsible for the results of negligence acts which he can readily foresee... The natural, probable and almost inevitable result of his negligence will be injury to the consumer and, in my opinion, every consideration of law and public policy requires that the consumer should have a remedy. If there are no authorities which grant one it is high time for such an authority».*

²¹ El mérito de imponer un deber de cuidado al fabricante, sea cual fuere la naturaleza de sus productos, corresponde a la decisión del célebre juez Cardozo, recaída en el asunto *McPherson v. Buick* (cfr. sentencia del Tribunal de Apelación de Nueva York de 14 de marzo de 1916, en 111 *Northeastern Reporter*, pp. 1050 ss.). En última instancia, la posterior trascendencia de dicha decisión estriba, no sólo en haber desvinculado el indicado deber de diligencia de la naturaleza intrínsecamente peligrosa del producto, por considerar que cualquier producto defectuosamente construido es una potencial fuente de daños, sino, además, en haber establecido que la fuente de ese deber es, ya no el contrato, sino la propia ley: «*We hold, then, that the principle of Thomas v. Winchester [vid. nota 19] is not limited to poisons, explosives, and things of like nature, to things which in their normal operation are implements of destruction. If the nature of a thing is such that it is reasonable certain to place life and limb in peril when negligently made, it is then a thing of danger... If to the element of danger there is added knowledge that the thing will be used by persons other than the purchaser, and used without new tests, then, irrespective of contract, the manufacturer of this thing of danger is under a duty to make it carefully... We have put aside the notion that the duty to safeguard life and limb, when the consequences of negligence may be foreseen, grows out of contract and nothing else. We have put the source of the obligation where it ought to be. We have put its source in the law... It is true that the court told the jury that 'automobile is not an inherently dangerous vehicle'. The meaning, however, is made plain by the context. The meaning is that danger is not to be expected when the vehicle is well constructed... The principle that the danger must be imminent does not change, but the things subject to the principle do change. They are whatever the needs of life in a developing civilization require them to be».*

²² Según llega a reconocerse en una de las decisiones anteriormente citadas (en la influyente *Donoghue v. Stevenson* de 1932 [vid. supra nota 18], que sigue en este punto a la también referida *McPherson v. Buick* [cfr. nota anterior]), son precisamente los productos aparentemente inofensivos los que pueden revelarse más peligrosos, puesto que se comportan «como lobos con piel de cordero»: «*Personally, I do not understand the difference between a thing dangerous in itself, as poison, and a thing not dangerous as a class, but by negligent construction dangerous as a particu-*

A través de esas decisiones (que encuentran eco en el *common law* canadiense)²³, se llega, pues, a la afirmación de un deber de cuidado del fabricante hacia el público usuario de sus productos en general, deber que es independiente de toda relación contractual con tales usuarios, ya que lo imponen la propia ley y el orden público²⁴. Sólo en una posterior fase de la evolución jurisprudencial sobre la materia, llegarán a superarse incluso las dificultades de obtener reparación del llamado *bystander*, esto es, del sujeto que —como decíamos (*vid. supra* nuestra Introducción)— se ha visto perjudicado sin haber usado siquiera el producto defectuoso²⁵.

lar thing. The latter, if anything, seems the most dangerous of the two; it is a wolf in sheep's clothing instead of an obvious wolf» (*vid.* las consideraciones de Lord Atkin en las pp. 596 y 598 de la decisión transcrita).

²³ Así, la sentencia del Tribunal de Apelación de Ontario de 13 de noviembre de 1936, recaída en el asunto *Shandloff v. City Dairy* (cfr. [1936] *Ontario Reports*, pp. 579 ss.), podría considerarse paralela a la ya referida de los Estados Unidos sobre el asunto *McPherson v. Buick* (cfr. *supra* nota 21), por cuanto declara, al igual que ella, que cualquier producto (incluso inofensivo) negligentemente fabricado es susceptible de convertirse en fuente de daños para quien lo consume: «... [A] manufacturer who prepares and puts upon the market food in a container which prevents examination by the ultimate consumer is liable to the ultimate consumer for any defects which exist in the goods so marketed which arise from negligence or lack of care».

En otra decisión canadiense anterior incluso a la citada, se reconoce la adhesión a las tesis de la restante jurisprudencia anglosajona en cuanto a la necesidad de superar el requisito de *privity of contract* y en cuanto a la afirmación del deber de cuidado del fabricante hacia el público en general. *Vid.* así la sentencia de 17 de diciembre de 1919 del Tribunal Supremo de Nueva Escocia (cfr. 50 *Dominion Law Reports*, pp. 408 ss.), relativa al asunto *Buckley v. Mott*, donde se dirime la responsabilidad por las lesiones sufridas por el actor al ingerir una chocolatina en la que se encontraron restos de vidrio: «*In the American Courts it is held that where defendants manufacture and put a dangerously faulty article in its stock for sale, they are therein negligent and liable to an action for such negligence, it being the proximate cause of injury to plaintiff without any reference to contract relation existing between him and the plaintiff. After examining the numerous cases on the subject, both English and American, I conclude that there was a duty to the public not to put on sale such a dangerous articles as the chocolate bar in question*».

Esa necesidad de superar el obstáculo que representa la inexistencia de relación contractual entre el dañado y el fabricante no resulta, en cambio, tan acuciante en la jurisprudencia quebequesa. Como se verá más adelante en el texto, en Québec no se suscita hasta el mismo punto ese imperativo, dada la peculiar extensión que allí se asigna al deber de garantía del vendedor, deber que se extiende a todos los integrantes de la cadena de distribución del producto, hasta alcanzar al propio fabricante, en tanto que introductor del producto en el mercado (cfr. *infra* epígrafe III, 2.2.1).

²⁴ «*Every consideration of law and public policy*» (así lo afirmaba la ya referida sentencia *Ketterer v. Armour*; cfr. *supra* nuestra nota 20).

²⁵ Sobre la falta de protección del *bystander* todavía en ese estadio de la evolución jurisprudencial, *vid.* las consideraciones del *Restatement, Second, Torts* (cit. *supra* en nuestra nota 7), donde en el comentario al § 402 A [(cfr. apdo. o), pp. 356-357 del comentario cit.] se indica: «*Casual bystanders, and others who may come in contact with the product, as in the case of... a passer-by injured by an exploding bottle... have been denied recovery... [T]he social pressure which has been largely responsible for the development of the rule stated has been a consumer's pressure, and there is not the same demand for the protection of casual strangers*».

2.2 La superación de la exigencia de demostrar la culpa o negligencia del fabricante

Pese a que la evolución trazada en el epígrafe anterior permitió establecer –al prescindir de la exigencia de relación contractual entre el usuario dañado y el fabricante– la directa responsabilidad de éste hacia el público consumidor de sus productos, la siguiente dificultad a que se enfrenta el usuario que reclama la reparación de los daños causados por un producto defectuoso es la necesidad de demostrar la negligencia o falta de cuidado de quien lo ha fabricado, dado que –como es bien sabido– la responsabilidad extracontractual exige que el daño por el que se reclama haya sido causado interviniendo cualquier género de culpa o negligencia.

Pues bien, dada la sofisticación de la producción técnica moderna, es harto probable que al dañado le sea imposible demostrar la culpa o negligencia del fabricante, dado que el consumidor ordinario desconoce las interioridades de los complejos procesos productivos propios de la sociedad industrializada. Es más, puesto que el maquinismo y la producción masiva y en serie propician la intervención de fuerzas que el hombre no controla, es incluso concebible que esa culpa o descuido ni siquiera existan (o no puedan llegar a detectarse). Hay que contar, pues, con la posibilidad de productos defectuosos dentro de la serie, sin que esos defectos puedan llegar a ser imputados a la específica conducta de un agente concreto.

Al expuesto panorama, se le suma aún otro factor, propiciado asimismo por el carácter masivo o seriado de la fabricación y comercialización de productos propio de la segunda mitad del siglo xx: la posibilidad de que un mismo producto llegue a causar daños a un incontable número de afectados, con el agravante de que, muchas veces, el estado de los conocimientos científicos y técnicos del momento de la puesta en circulación del producto ni siquiera permitía anticipar sus riesgos (problemática ésta que la doctrina especializada designa como *riesgos del desarrollo*)²⁶.

²⁶ A este respecto, son casos arquetípicos el del tristemente célebre medicamento *Contergan-Thalidomida*, introducido en el mercado en 1957 y cuyos severos efectos teratógenos no pudieron ser constatados hasta 1961 (cfr. http://www.contergan-hamburg.de/contergan_2.html).

En Estados Unidos, evidencian asimismo el aludido problema las reclamaciones contra las compañías tabaqueras por afectados de cáncer de pulmón en los años sesenta (*vid.* la relación de casos consignada en PROSSER y KEETON: *op. cit.*, p. 700, nota 34) y los más recientes casos de contaminación por asbesto a partir de los años ochenta (sobre ellos, cfr. WERTHEIMER, Ellen: «Unknowable dangers and the death of strict products liability: the empire strikes back», en (1992) 60 *University of Cincinnati Law Review*, pp. 1183 ss., y, en esp., pp. 1213 ss.).

Fue precisamente la indicada situación la que motivó, a partir de los años cincuenta y sesenta del pasado siglo, que corresponden al despegue tecnológico y del consumo masivo, la preocupación, en el marco del Estado social de Derecho, por una más justa distribución de los costes del progreso. Es entonces cuando empieza a tomar cuerpo la solución de la responsabilidad –además de *directa* o sin necesidad de contrato, como veíamos en el epígrafe anterior– *objetiva* (o aun sin culpa) del fabricante por los daños suscitados por su producción industrial. El mérito de haber dado con esa solución corresponde –tal y como hemos venido anticipando– a la jurisprudencia estadounidense²⁷, que apoya sus decisiones en el sustrato argumental que le proporcionan determinados teóricos de la responsabilidad empresarial. Entre ellos, debe destacarse a Fleming James y a Friedrich Kessler, cuyas ideas fueron asumidas y divulgadas por Prosser²⁸, Ponente o *reporter* del *Restatement Second on Torts* (1963), síntesis de las decisiones de los tribunales norteamericanos promovida por el *American Law Institute* con el propósito de servir de guía a futuras decisiones judiciales²⁹.

En síntesis, los argumentos que sustentan esa responsabilidad objetiva del fabricante son los siguientes:

– Partiendo de la desigual posición de consumidores y empresarios en el mercado, el daño causado por un producto debe recaer sobre estos últimos, porque son ellos quienes controlan el proceso productivo (y, por ende, la calidad y la seguridad de los productos), mientras que el consumidor, que se limita a realizar puntuales actos de adquisición de bienes, carece de toda influencia sobre él³⁰.

²⁷ Véanse las decisiones judiciales citadas *supra* en nuestro epígrafe 2.1.

²⁸ Como trabajos más significativos de ambos, pueden citarse, respectivamente, JAMES, Fleming: «Products Liability», 34 [1955-56] *Texas Law Review*, pp. 44 ss., y KESSLER, Friedrich: «Products Liability», 76 [1967] *The Yale Law Journal*, pp. 887 ss.

Sin ir más lejos, la importancia de dichos autores radica en haber proporcionado un sustrato teórico a William Lloyd PROSSER, autor de considerable influencia por haber sido –como sabemos– Ponente o *Reporter* del *Restatement 2d* (cfr. *supra* nota 7), pero cuyo mérito como teórico (cfr. «The assault upon the citadel [Strict liability to the consumer]», en [1960] 69 *The Yale Law Journal*, pp. 1099 ss.) estriba más en haber actuado como divulgador de tesis ajenas que en la originalidad de las propias ideas.

²⁹ Cfr. *supra* nota 7.

³⁰ Cfr. KESSLER: *loc. cit.*, p. 926: «*This imbalance is due to factors such as the consumer's lack of technical knowledge... and his lack of opportunity to inspect due the rapid flow of goods... The manufacturer, by contrast, is or should be much better able to judge the quality of the items which he produces and the statistical probability of a defect*». El transcrito argumento de KESSLER lo acoge el *comment c*) al § 402 A del *Restatement 2d*, p. 348.

– Al hacerse al fabricante responsable aun sin culpa, se reduce el riesgo de futuros accidentes, ya que se le induce a invertir y a investigar en la obtención de productos más seguros³¹.

– Y, sobre todo, el argumento decisivo sería que es el fabricante quien crea el riesgo con su actividad y quien se beneficia de él, de manera que el coste de los accidentes debe ser concebido como precio de su provecho.

En realidad, esta idea del accidente como coste empresarial es incluso anterior a la cuestión de la responsabilidad por productos y más general. Procede de la regulación que se dio a los accidentes de trabajo en las primeras décadas del siglo XX, tanto en Estados Unidos³² como en Gran Bretaña. Tal regulación –conocida como *Workers' Compensation*– parte de la premisa de que la empresa está en mejor situación que el trabajador herido de soportar el coste del accidente, ya que puede trasladar el coste del seguro de accidentes que –presupuesto su deber de cobertura– se verá abocada a contratar al público consumidor (y, en definitiva, al conjunto de la sociedad), repercutiéndolo en el precio de sus productos. El propio Francis Bohlen, abogado puntero en materia de accidentes laborales y principal impulsor de la legislación de Pennsylvania sobre *Worker's Compensation*, trasladó al ámbito de la responsabilidad por productos algunos de sus razonamientos sobre la necesidad

³¹ De todos los argumentos expuestos, era éste quizá el más endeble, pues también se sostuvo que, por el contrario, el rigor del régimen de responsabilidad objetiva induciría a la industria a retraerse y a abstenerse de experimentar. A este respecto, un balance realizado bastantes años después aporta un resultado matizado, constatándose que los efectos de este régimen de responsabilidad difieren para los diversos sectores industriales: «*The answer will change from industry to industry, and from corporation to corporation. Product liability may have inhibited the distribution of some new products. Examples suggested by the pharmaceutical industry immediately come to mind. Although large corporations are able to spread the risk and costs of product liability over a large volume of sales and income, some American risks are so substantial that even large multi-national do not wish to accept the exposure. Most businesses attempt to obtain insurance to cover the risk. In some industries, such as the automotive industry, innovation can actually improve product liability exposures, while in others, such as the pharmaceutical industry, innovative new products can attract debilitating claims. We do not believe that the American economy has suffered from a lack of innovation solely due to the product liability laws of the United States...*» (cfr. THOMAS, Bruce A., y THEALL, Lawrence G.: «Product Liability and Innovation: A Canadian Perspective», en [1994-95] 20-21 *Canada-United States Law Journal*, pp. 313 ss.; cfr. p. 322).

³² La protección del trabajador por accidente laboral fue en Estados Unidos relativamente tardía. Las primeras leyes norteamericanas sobre *Workers' Compensation* fueron las de los Estados de Kansas y Washington, que datan ambas del 14 de marzo de 1911 (cfr. GAGLIARDO, Domenico: «The First Kansas Workmens' Compensation Law», en [1940] 9, núm. 4 *Kansas Historical Quarterly*, pp. 384-397, accesible en la dirección electrónica http://www.kancoll.org/khq/1940/40_4_gagliardo.htm).

de imputar al empresario el accidente laboral y el industrial en general³³.

Mediado el siglo XX, fueron los ya citados teóricos de la responsabilidad del fabricante, James³⁴, Kessler y Prosser, quienes dieron cuerpo a ideas que habían sido sólo esbozadas por Bohlen a principios de siglo³⁵. En definitiva, fueron sus argumentos los que trasladaron al ámbito de la responsabilidad por productos la tesis de la función distributiva o de colectivización o socialización del riesgo que debe cumplir la responsabilidad empresarial: a través de la responsabilidad objetiva o aun sin culpa impuesta al fabricante,

³³ Cfr. BOHLEN, Francis H.: «The Basis of Affirmative Obligations in the Law of Torts», en [1905] *The American Law Register*, pp. 209 ss., 273 ss. y 337.

BOHLEN, quien imputa al empresario el accidente laboral, porque es quien sitúa al trabajador en una situación de riesgo de la que él se beneficia (cfr. p. 273 del trabajo citado), aplica un razonamiento análogo a la responsabilidad empresarial por productos: «*While it is highly burdensome to require that the manufacturer shall answer to all the world that the article he makes contains no hidden defect which he himself could not by proper conduct of his business prevent, it is not too much to ask that he shall conduct his business carefully, otherwise the manufacturer who obtains the profits from the business is relieved from all liability for injuries caused by the manner in which he conducts it. He is allowed to reap the profits enhanced by the saving inherent in cheap labor, insufficient equipment, inferior material, and generally incompetent and careless supervision and management, while those who must use his product bear the burden and pay the price in insufficient protection... To encourage commerce and industry by removing all duty and incentive to protect the public is to invite wholesale sacrifice of individual rights on the altar of commercial greed*» (así BOHLEN: *loc. cit.*, pp. 354-355).

En realidad, del fragmento transcrito se infiere que, aunque BOHLEN no desliga todavía la responsabilidad empresarial de la noción de *culpa*, no se trata ya de la exigencia técnica de *culpa o negligencia* como presupuesto sin el cual no cabe obtener la reparación de un daño concreto, sino de una culpa inespecífica o en abstracto, consistente en la indebida gestión de la propia actividad industrial.

³⁴ Así, véase cómo JAMES expone la conveniencia de trasladar al ámbito de la responsabilidad por productos los resultados previamente alcanzados en materia de accidentes laborales y de tráfico: «*From a functional point of view, products liability cases are part of the accident field. The injuries they involve are like the injuries in industry and on the highways –tangible personal injury or property damage or death–. They happen to the same kind of people, and the individual and social repercussions are similar. They are a by-product of profitable enterprise –increasingly attributable to large-scale enterprise–. Their cost can be widely distributed through that enterprise... As the accident toll of modern life has increased, the urge towards strict liability has grown... The need for protection is as wide as the likelihood of this kind of harm, and all such harm may fairly be regarded as a casualty of the supplier's enterprise*» (así, en «Products Liability», *cit.*, p. 227).

³⁵ Sobre la influencia de BOHLEN y de las leyes sobre *Workers' Compensation* en los citados autores, cfr. PRIEST: *loc. cit.*, pp. 466-469, y KEATING, Gregory C.: «The Theory of Enterprise Liability and Common Law Strict Liability», en [2001] *54 Vanderbilt Law Review*, pp. 1285 ss.; en esp., p. 1291.

La influencia de BOHLEN se deja sentir asimismo en la jurisprudencia; en la ya citada (*supra* nota 21) sentencia *McPherson v. Buick*, de 1916, también el juez Cardozo se hizo eco de sus argumentos sobre el deber de precaución que –incluso al margen de cualquier relación contractual –incumbe a todo individuo que ejerza una actividad que le beneficie.

el coste del accidente no tendrá que soportarlo el dañado individual, sino el conjunto del público consumidor al pagar el sobreprecio del producto³⁶.

Conviene destacar que el desarrollo expuesto no quedó relegado al plano teórico, sino que tuvo repercusiones palpables y casi simultáneas en el plano normativo y en el judicial³⁷. En efecto, en el plano –por así decirlo– normativo³⁸, la tesis de la colectivización y redistribución social de la responsabilidad empresarial fue asumida, por influencia de Prosser³⁹, por el ya citado *Restatement Second on Torts* (§ 402 A)⁴⁰, concebido como guía de futuras decisiones judiciales en cuestión de responsabilidad por productos: «*On whatever theory, the justification for the strict liability has been said to be that the seller, by marketing his product for use and consumption, has undertaken and assumed a special respon-*

³⁶ Y ello es así porque –como se sostuvo un tanto expeditivamente– es más equitativo que muchos soporten un leve recargo en el precio del producto adquirido que uno solo se vea obligado a soportar el coste del entero accidente y, en última instancia, el coste de la experimentación necesaria para la obtención de productos más seguros: «... [I]njured consumers... are assuming a cost of experimentation and are thereby subsidizing all those who benefit by experimentation and improvement. This community of beneficiaries includes the entire public, both users and non-users of the unsafe products... [I]f the government refuses to subsidize the costs of experimentation, then the companies should be liable to injured users; they can pass the cost along to all drug users, and it is preferable that this large group of beneficiaries bear the cost instead of the injured victims» (así KESSLER: *loc. cit.*, p. 934).

³⁷ El éxito en la jurisprudencia de la expuesta teoría de la redistribución social de la responsabilidad del fabricante se explica, de una parte, porque consigue una explicación coherente del fenómeno de la responsabilidad empresarial en su conjunto. Pero también porque refuerza la autoridad judicial, al convertir a los jueces en agentes de la justicia social. Así, frente a las reglas del saneamiento y las de la responsabilidad por culpa, cuya aplicación entrañaría una justicia meramente correctiva o de resolución de un caso o conflicto interpersonal concreto, esta tesis de la colectivización social del riesgo empresarial arbitraría una justicia distributiva, que intenta repartir socialmente las cargas derivadas de actividades beneficiosas, pero arriesgadas (cfr. KEATING: *loc. cit.*, p. 1330, y PRIEST: *loc. cit.*, p. 519).

³⁸ En el contexto del *common law*, el calificativo «normativo» es, cuando menos, inexacto, dado que, por no emanar del poder legislativo y por su falta de efecto vinculante, el *Restatement Second* (cfr. *supra* nota 7) es incomparable a una ley. Aun así –pensando en su formulación abstracta (esto es, desvinculada de casos concretos) y en el hecho de haber sido concebido como guía de decisiones judiciales, las cuales sí están investidas de fuerza vinculante en el contexto anglosajón– nos permitimos calificar al *Restatement* de texto normativo, siquiera sea por aproximación.

³⁹ Sobre la labor de PROSSER como mero divulgador del sustrato teórico expuesto en el texto e introductor de la tesis de la responsabilidad objetiva del fabricante en el texto del § 402 A del *Restatement Second on Torts*, cfr. PRIEST: *op. cit.*, pp. 505 y 512-518.

⁴⁰ § 402 A, apdo. (1) *Rest. Second*: «*One who sells any product in a defective condition unreasonably dangerous to the user or consumer or to his property is subject to liability for physical harm thereby caused to the ultimate user or consumer, or to his property...».*

sibility toward any member of the consuming public who may be injured by it... that public policy demands that the burden of accidental injuries caused by products intended for consumption be placed upon those who market them, and be treated as a cost of production against which liability insurance can be obtained; and that the consumer of such products is entitled to the maximum of protection at the hands of someone, and the proper persons to afford it are those who market the products»⁴¹.

En la jurisprudencia, es la célebre decisión *William B. Greenman v. Yuba Power Products, Inc.* (Tribunal Supremo de California, 24 de enero de 1962)⁴² la que –al modo de la doctrina relatada– representa la eclosión de la tesis de la responsabilidad objetiva del fabricante concebida como mecanismo de redistribución social del coste del accidente empresarial: «... *The abandonment of the requirement of a contract between them [víctima y fabricante], the recognition that the liability is not assumed by agreement but imposed by law... and the refusal to permit the manufacturer to define the scope of its own responsibility for defective products... make clear that the liability is not one governed by the law of contract warranties but by the law of strict liability in tort... The purpose of such liability is to insure that the costs of injuries resulting from defective products are borne by the manufacturers that put such products on the market rather than by the injured persons who are powerless to protect themselves*».

El mérito de la transcrita decisión de 1962 radica –antes que en la originalidad de sus argumentos⁴³ – en haber puesto de relieve el

⁴¹ Se transcribe el apdo. c) del Comentario oficial al § 402 A del *Restatement Second*.

⁴² Cfr. 377 *Pacific Reporter, 2d Series*, pp. 897 ss. Los hechos enjuiciados por la referida decisión fueron los siguientes: una máquina multiuso de *bricolage* (taladro, sierra y pulidora) adquirida por la esposa del actor provocó lesiones a éste, ya que mientras pulía con ella una pieza de madera de cierto tamaño, ésta fue propulsada por la máquina, causando a Greenman heridas de consideración en la cabeza.

⁴³ *Greenman* es una decisión emanada del juez Roger J. Traynor, del Tribunal Supremo de California. En realidad, esta decisión no destaca por la originalidad de sus argumentos, ya que repite, resumidos, los del propio juez Traynor en *Escola v. Coca Cola Bottling Co. of Fresno* (cfr. *supra* nota 12). Así, insiste en ideas ya enunciadas allí, como el fundamento legal y no contractual de la responsabilidad del fabricante, la ajenidad de los defectos de seguridad a las reglas de la garantía contractual y la necesidad de que los costes de los accidentes los soporte el fabricante, quien, al colocar sus productos en el mercado, induce al público consumidor a confiar en su seguridad. El mérito de esta decisión radica entonces en reconocer el consenso existente en la doctrina y en los tribunales norteamericanos en torno a la responsabilidad objetiva del fabricante. Procesalmente, dicha construcción permite que baste al consumidor perjudicado demostrar que sufrió el daño con ocasión del uso correcto del producto para que quede, sin más, establecida la responsabilidad de quien lo introdujo en el mercado.

consenso, prácticamente universal, que, entre los años sesenta y setenta, llegó a existir en la doctrina⁴⁴ y en la jurisprudencia norteamericanas en torno a la responsabilidad objetiva del fabricante. Pero, por varias razones, *Greenman* no constituye el último hito del proceso:

a) En primer lugar, porque el último estadio o sublimación de la expuesta tendencia o explicación de la responsabilidad por productos lo representan aquellas decisiones judiciales que llegan a hacer responsable al fabricante incluso frente a quienes se han visto dañados sin haber usado siquiera el producto defectuoso o inseguro. Así, pese a la postura del *Restatement 2d*, contrario a la protección del *innocent* o *casual bystander*⁴⁵, ya algunas decisiones poco posteriores a *Greenman* se avienen a prestar protección al perjudicado no consumidor⁴⁶. En realidad, una vez asentada la

⁴⁴ En los años setenta y ochenta, la expuesta doctrina de la responsabilidad empresarial como instrumento al servicio de la más justa distribución de los costes del progreso recibió el espaldarazo de algunos de los más celebrados teóricos del análisis económico del Derecho, tales como Guido CALABRESI y Richard A. POSNER. Tales autores celebraron los –según ellos– saludables efectos sobre el mercado de dicha construcción, puesto que –al margen de sus ventajas en el plano social– la misma actúa como mecanismo que posibilita una mejor ubicación de los recursos dentro del mercado (*better resource allocation*): puesto que el precio de los productos procedentes de las empresas o actividades industriales más propensas al accidente será más caro, ello los hará menos atractivos para los consumidores, quienes, al orientar sus preferencias hacia productos más seguros (por ser, a la vez, más asequibles), acabarán expulsando del mercado a esas industrias con más tendencia al accidente: «... [O]ne of the functions of accident law is to reduce the cost of accidents, by reducing those activities that are accident prone. Activities are made more expensive, and thereby less attractive, to the extent of the accidents they cause. In the extreme causes they are priced out of the market: the market mechanism may thus eliminate an otherwise useful activity because it maims too many».

El pasaje transcrito contiene, en síntesis, la predicción que –a modo de «cuento de la lechera»– formuló CALABRESI ya en 1965 en un artículo titulado «The Decision for Accidents: An Approach to Non-Fault Allocation of Costs» (publicado ese mismo año en la 78 *Harvard Law Review*, pp. 713 ss., e incluido más tarde como capítulo en la obra de Mac NEIL y otros [eds.] titulada *Introduction to Private Law Relationships*, North York [Ontario], 1995 [2.^a ed.], pp. 515 ss.), reproduciendo más tarde (1970) esas mismas tesis en su –a mi entender– sobrevalorada (y sospecho que poco leída) monografía *The costs of accidents. A Legal and Economic Analysis*, Chelsea (Michigan), 1970.

⁴⁵ *Vid. supra* el final de nuestro epígrafe 2.1 y allí la nota 25, donde transcribimos el *comment o*) al § 402 A del *Restatement*, que se niega a extender la protección frente a productos defectuosos más allá del consumidor con el argumento de que «[T]he social pressure which has been largely responsible for the development of the rule stated [manufacturer's strict liability] has been a consumer's pressure, and there is not the same demand for the protection of casual strangers».

⁴⁶ *Piercefield v. Remington Arms Company* (Tribunal Supremo de Michigan, 1 de marzo de 1965; cfr. 133 *Northwestern Reporter, 2d Series*, pp. 129 ss.), donde se concede protección a Gordon Piercefield, quien sufrió lesiones cerebrales al estallar el cargador de una escopeta que estaba siendo manejada por su hermano.

doctrina que persigue la más justa distribución de los costes del progreso, la necesidad de proteger incluso al *bystander* o sujeto ajeno al uso del producto (*casual stranger*) cae por su propio peso: si la imputación al fabricante del coste económico del daño causado por un producto es independiente tanto de su conducta como de su relación contractual con el dañado y, en última instancia, se justifica sólo porque su posición dentro del mercado lo hace más apto para redistribuir ese coste, tan necesitado de protección está el *bystander* como el propio *consumidor*, ya que ninguna de esas dos categorías de individuos está en situación de soportar el coste del accidente industrial⁴⁷.

b) Porque —unos diez años después de su apogeo o máximo prestigio— la construcción teórica subyacente en *Greenman* empezó a verse, si no contestada, sí cuestionada por quienes —ya enton-

En realidad, no sólo por su fecha, sino también por la endeblez de sus argumentos, *Piercefield v. Remington* constituye un precedente muy aislado, ya que, pese a su decidida voluntad de proteger a quien ni siquiera es consumidor o usuario del producto, el tribunal sólo es capaz de argumentar su decisión negativamente: se limita a declarar la innecesariedad de los requisitos de la *privity of contract* (o existencia de relación contractual entre fabricante y dañado) y de la prueba de la negligencia del fabricante, pero sin enunciar una sola razón justificativa de la protección del *bystander*.

⁴⁷ Ése acabará siendo, en definitiva, el razonamiento que avale la protección del *bystander*: los mismos objetivos de política legislativa (basados en imperativos de justicia social) que justifican la protección del consumidor frente a los productos defectuosos hacen necesaria la protección del *bystander*. Ésa es la línea argumental que sigue el primer (y quizá más valioso) trabajo relativo a la protección del *bystander*, que es anónimo, ya que consiste en una «Nota» sin firma publicada en 1964 en la *Columbia Law Review*. Su título es «Strict products liability and the bystander» ([1964] 64 *Columbia Law Review*, pp. 916 ss.). El argumento referido se enuncia, en especial, en la p. 935 del citado artículo: «*If, however, strict liability is imposed on an entire category of possible defendants simply because they can distribute the loss, whether the injury to the plaintiff was foreseeable is irrelevant. This is the rationale of Greenman: every manufacturer is made strictly liable, not because of any particular foreseeability of harm common to all manufacture activities, but rather because the manufacturer is thought to be generally better able to distribute the loss than anyone else connected with the events leading to the injury. The most casual bystander is in no better position to distribute the loss than the consumer who purchases directly from the manufacturer.*».

Las posteriores decisiones sobre la necesidad de proteger al *bystander* acabarán adoptando idéntica línea argumental. Cfr. *Ruth H. Mitchell v. Horace G. Miller, General Motors Corp. et al.* (Tribunal Superior de Connecticut, 13 octubre de 1965, recogida en 214 *Atlantic Reporter, 2d Series*, pp. 694 ss.): «*The trend towards applying the doctrine of strict liability in the case of an injury arising from the manufacture of a product which may be unreasonably dangerous... is expanding... The attempt to predicate liability on the law of sales or contract is abandoned... [L]iability was imposed on the basis of a tort committed by the defendant... A defective automobile manufactured as alleged in this complaint by the defendant General Motors constitutes a real hazard upon the highway... The likelihood of injury from its use exists not merely for the passengers therein but for the pedestrian upon the highway. The public policy which protects the user and consumer should also protect the innocent bystander... There seems to be no sound public policy to bar a trial upon the issues raised in the complaint...*».

ces— llegaron a preguntarse si la tesis de la *responsabilidad objetiva del fabricante* podía servir como respuesta uniforme, fuere cual fuese la clase de defecto que hiciese inseguro al producto. Pues bien, como hemos de ver en el siguiente epígrafe, esas primeras dudas de mediados de los años setenta actuaron como un germen que, siquiera sea paulatina e imperceptiblemente, empezó a minar la robustez de esa construcción teórica, hasta culminar en el intento de superarla o, cuando menos, tomar distancia que —con razón o sin ella— acomete en este momento la opinión oficial encarnada en la última versión (1997)⁴⁸ del *Restatement (Restatement Third, Torts: Products Liability)*⁴⁹ sobre la materia.

En definitiva, si, tal y como hemos venido exponiendo, la evolución de la responsabilidad por productos corre paralela a la del propio *Estado del bienestar*, puesto que con él se hizo fuerte la tesis redistributiva o de colectivización social del riesgo inherente a la producción industrial, vamos a poder comprobar cómo la construcción de la responsabilidad objetiva del fabricante empezó a verse minada o socavada a la vez y en la misma medida en que —desde finales del siglo XX— está siendo cuestionada esa particular concepción del Estado.

2.3 Las dudas suscitadas por la tesis de la responsabilidad objetiva del fabricante. El intento del *Restatement Third, Torts: Products Liability* (1997) de distanciarse de ella

Frente al genérico concepto de producto inseguro del § 402 A *Restatement 2d* («*any product in a defective condition unreasonably dangerous to the user or consumer or to his property...*»), el § 2 del *Restatement 3d*, de 1997, desglosa ese concepto en tres categorías: los defectos de *fabricación* («*manufacturing defects*»), de *diseño* o concepción del producto («*design defects*») y de *información* o advertencia sobre sus potenciales daños («*the product is defective because of inadequate instructions or warnings*») ⁵⁰. En última instancia, según resulta también de ese

⁴⁸ Al igual que el anterior *Restatement 2d*, de 1964 (cfr. *supra* nota 7), ha sido auspiciado por el *American Law Institute* (St. Paul, Minnessota), que le asigna como fecha de adopción y promulgación el 20 de mayo de 1997.

⁴⁹ *Vid. supra* nota 7.

⁵⁰ § 2 (*Rest. 3d, Torts: Products Liability*): *Categories of Product Defect*: «*A product is defective when, at the time of sale or distribution, it contains a manufacturing defect, is defective in design, or is defective because of inadequate instructions or warnings. A product:*».

mismo precepto, a cada una de esas categorías corresponde –como veremos– un diverso régimen de responsabilidad o imputación al fabricante.

Pese a haber sido acogida por el *Restatement 3d* en 1997, la propuesta clasificación de los posibles defectos de un producto es bastante anterior. Fue formulada –curiosamente, en Europa⁵¹– ya en los años sesenta. Pero empieza a aflorar en la jurisprudencia norteamericana en los años setenta, puesto que fue entonces cuando empezó a constatarse la dificultad de trasladar indiscriminadamente la definición de *producto inseguro* del *Restatement 2d* y el régimen de responsabilidad objetiva del fabricante allí previsto a los defectos de *diseño* o concepción del producto.

En efecto –si recordamos lo arriba expuesto sobre la necesidad de reaccionar frente a fuerzas que, como los procesos de fabrica-

«(a) contains a manufacturing defect when the product departs from its intended design even though all possible care was exercised in the preparation and marketing of the product;»

«(b) is defective in design when the foreseeable risks of harm posed by the product could have been reduced or avoided by the adoption of a reasonable alternative design by the seller or other distributor, or a predecessor in the commercial chain of distribution, and the omission of the alternative design renders the product not reasonably safe;»

«(c) is defective because of inadequate instructions or warnings when the foreseeable risks of harm posed by the product could have been reduced or avoided by the provision of reasonable instructions or warnings by the seller or other distributor, or a predecessor in the commercial chain of distribution, and the omission of the instructions or warnings renders the product not reasonably safe.»

⁵¹ En efecto, pese a que dicha clasificación se atribuye a un artículo de John W. WADE, de 1973, titulado «On the nature of Strict Tort Liability» (así, SALVADOR Y FELÍU: *op. cit.*, p. 86, quienes, además, citan el artículo de WADE como publicado en el *Michigan Law Journal*, pese a que lo está en 44 *Mississippi Law Journal*, pp. 825 ss.), la hemos visto utilizada con anterioridad, fuera, además, del ámbito norteamericano. El propio Friedrich KESSLER se hizo ya eco de ella en 1967, en su ya citado artículo (en 76 *The Yale Law Journal*, pp. 887 ss.) y lo hace imputando su autoría a un estudio de Derecho comparado llevado a cabo por el profesor de Munich Werner LORENZ (cfr. KESSLER, pp. 916 y 938). Así, en el curso de una conferencia dictada en un Congreso de Derecho comparado celebrado en Kiel en 1965, el profesor LORENZ –siguiendo una técnica de estudio extendida entre los juristas alemanes– propuso ordenar la infinidad de decisiones sobre responsabilidad por productos que ofrece la práctica internacional en una serie de «grupos o tipos de casos» («Die von mir gebildeten Falltypen wollen deshalb nichts mehr sein als Arbeitshypothesen, geschöpft aus dem reichen Material, das die Praxis international bietet»; así, LORENZ, en su ya citado trabajo [vid. *supra* nuestra nota 5] «Länderbericht und rechtsvergleichende Betrachtung...», de 1965 [p. 8], publicado en 1966).

Pues bien, pese a su modesto objetivo inicial (servir de hipótesis de trabajo y de ordenación de casos de la jurisprudencia internacional a un profesor de Munich), la propuesta clasificación acabaría adquiriendo –como vemos– valor cuasinormativo, al ser asumida (seguramente por influencia de Friedrich KESSLER, alemán exiliado a Estados Unidos a raíz de la II Guerra Mundial) por la propia jurisprudencia norteamericana y, a partir de ella, por el *Restatement 3d, Torts: Products Liability*.

ción en serie, el hombre no controla aun obrando con el máximo cuidado (*vid. supra* el epígrafe II, 2.2)—, dicho régimen había sido, en realidad, articulado pensando o tomando como modelo de accidente al causado por los *defectos de fabricación* (*manufacturing defects*), accidente que acontece cuando alguno de los productos de una serie se revela *inseguro* y causa daños, por no ofrecer la *seguridad* que cabría razonablemente esperar de él (cfr. § 402 A *Restatement 2d*). Tratándose de ese tipo de defectos existe, pues, un parámetro objetivo y estable de *seguridad razonable*: aquella que ofrecen los demás productos de la serie.

¿Cómo establecer, en cambio, cuál es el nivel de seguridad *razonable* o que el usuario del producto puede legítimamente esperar cuando en el proceso de fabricación no han existido «deslices» o inevitables desvíos de la serie, pero, aun así, el producto utilizado se revela igualmente inseguro o causa daños por fallos que son imputables, no a su proceso de producción o ejecución, sino a cómo ha sido concebido o diseñado? En otras palabras, ¿cómo se mide la seguridad que cabe exigir al diseño de un producto?

Tras algunas decisiones vacilantes en los primeros tiempos de aplicación del § 402 A *Restatement 2d*, la respuesta al respecto parece haberla proporcionado —de nuevo— una decisión del Tribunal Supremo de California de 16 de enero de 1978, recaída en el asunto *Barker v. Lull Engineering Co.*⁵². En *Barker*, el citado Tribunal llega a la conclusión de que, en los casos en que el daño causado por el producto sea imputable al *diseño* del mismo y no a su *ejecución*, éste sólo podrá ser considerado defectuoso si el fabricante no consigue probar que la *utilidad* o los beneficios derivados del producto superan a los *riesgos* inherentes al diseño del mismo⁵³.

⁵² Cfr. 573 *Pacific Reporter, 2d Series*, pp. 443 ss. Sobre esta decisión, cfr. PRIEST: *loc. cit.*, p. 522, WERTHEIMER: *loc. cit.*, pp. 1248 ss. y, sobre todo, SCHWARTZ, Gary T.: «Foreword: understanding Products Liability», en [1979] 67 *California Law Review*, pp. 435 ss.

⁵³ Así, según la decisión citada, «[A] product is defective in design if the plaintiff demonstrates that the product failed to perform as safely as an ordinary consumer would expect when used in an intended or reasonably foreseeable manner, or the plaintiff proves that the product's design proximately caused his injury and the defendant fails to prove... that on balance the benefits of the challenged design outweigh the risk of the danger inherent in such design».

Otro ejemplo significativo de cómo el producto, pese a su intrínseca peligrosidad, debe ser socialmente tolerado debido a sus beneficios lo proporciona el caso *Epifanio Reyes v. Wyeth Laboratories*, suscitado por una vacuna contra la poliomielitis que hizo contraer la enfermedad a una menor representada por el demandante. En la sentencia de 31 de julio de 1974 del Tribunal de Apelación de los Estados Unidos para el 5.º Circuito (*United States Court of Appeals, Fifth Circuit*; *vid.* la citada decisión en 498 *Federal Reporter, 2d Series*, pp. 1264 ss.), se dijo: «... [T]he utility of the product

La aplicación de ese criterio presupone una toma de decisión o una elección por parte del fabricante, de manera que, inevitablemente, el juicio sobre el producto en sí (que es la clase de juicio o valoración que suscitan los defectos de *fabricación*) se convierte en una valoración de la conducta del fabricante, para establecer si su decisión fue la correcta y si la tomó teniendo en cuenta todos los avances técnicos disponibles en el momento de la puesta en circulación del producto.

Ese proceder supone restaurar o reintroducir en el ámbito de la responsabilidad por productos –por lo menos en el específico sector de los defectos de *diseño*– juicios y parámetros propios de la responsabilidad por culpa o negligencia⁵⁴.

Por otra parte, a partir de esa valoración –o cuña de negligencia en el sistema de la responsabilidad por productos– conocida como *risk-utility test*⁵⁵, la cuestión que inmediatamente se plantea es si ese peligro o riesgo inherente al producto pudo ser conocido por el fabricante de acuerdo con el nivel de conocimiento técnico científico (*state of the art*) propio del momento de la puesta en circulación del producto. En un primer momento, no se permitió –tal y como hizo *Barker*– al fabricante exonerarse mediante la llamada *state of the art defense*⁵⁶, esto es, demostrando que el aludido nivel

properly used is weighed against whatever dangers of harm inhere in its introduction into commerce... The evil to be prevented –polyomelitis and its accompanying paralysis– is great. Although the danger that vaccinees may contract polio is qualitatively devastating, it is statistically miniscule. On balance then, marketing the vaccine is justified despite the danger».

⁵⁴ Así lo explica SCHWARTZ, en su extenso análisis de *Barker* (*loc. cit.*, p. 462): «*In design defect cases, by comparison... the issue... should be whether the manufacturer's conduct in reaching a design decision was unreasonable... [U]nreasonableness as a negligence notion is measured in risk-benefit terms... Since design decisions are made deliberately by manufacturers' design officials, an unreasonable decision almost necessarily leads to an unreasonable design, and conversely an unreasonable design is almost always the consequence of an unreasonable design decision. Perceiving this, courts in some jurisdictions have found it meaningless to apply strict liability in design cases...».*

⁵⁵ Según Ralph NADER y Joseph A. PAGE («*Automobile Design and the Judicial Process*» [1967] 55, *California Law Review*, pp. 645 ss. y, en especial, p. 650), la formulación de dicho criterio se debe a Werdner Page KEETON, quien lo introdujo en un artículo de 1966, publicado en la *Michigan Law Review* (cfr. KEETON, Werdner Page: «*Products Liability-The expansion of Fraud, Negligence and Strict Tort Liability*», 64 *Michigan Law Review*, pp. 1350 ss.).

⁵⁶ Sobre la filiación de esa posible causa de exoneración del fabricante, cfr. Salvador CODERCH y Felú SOLÉ: *Brujos y aprendices. Los riesgos de desarrollo en la responsabilidad de producto*, Madrid-Barcelona, 1999. Los citados autores (*op. cit.*, p. 93) atribuyen la formulación (mediante un ejemplo ilustrativo) de la *state of the art defense* a un libro de casos sobre responsabilidad por productos del que son coautores KEETON, OWEN, MONTGOMERY Y GREEN (*Products Liability. Cases and Materials*, Nueva York, 1989 [2.ª ed.]).

de conocimientos no le permitía diseñar un producto más seguro o capaz de evitar esos riesgos⁵⁷.

El máximo exponente de esa –para muchos– severa tendencia jurisprudencial lo representa *Beshada v. Johns-Manville Products Corp.*, una de las primeras de la larga serie de decisiones judiciales relativas a la contaminación de efectos cancerígenos⁵⁸ provocada por el asbesto⁵⁹. Esa decisión, dictada el 7 de julio de 1982 por el Tribunal Supremo de New Jersey, hace al fabricante responsable incluso por riesgos del producto que aquél ni conoció ni pudo conocer. En realidad, la sentencia relativa a *Beshada*, que suscitó un alud de críticas doctrinales⁶⁰, se limitó a aplicar de modo inexorable la ya expuesta tesis sobre el objetivo redistributivo y de socialización del riesgo inherente a la producción industrial que incumbe a la responsabilidad empresarial: así, aunque es evidente que imputar al fabricante la infracción de un deber que ni siquiera estaba en situación de cumplir supone forzar las más elementales reglas de la responsabilidad, ello parece preferible a hacer soportar a «víctimas inocentes» los costes de las lesiones sufridas⁶¹.

⁵⁷ En efecto, *Barker* neutraliza el posible juego de la *state of the art defense* como causa de exoneración del fabricante, por entender que el nivel de conocimiento técnico científico que hubiera debido ser aplicado por aquél era, ya no el del momento de la puesta en circulación del producto, sino el –seguramente más avanzado– del momento del litigio suscitado por el producto (a este respecto, cfr. PRIEST, p. 523, y SALVADOR y FELÍU, p. 52).

⁵⁸ Así como de otras graves enfermedades (cfr. SALVADOR y FELÍU: *op. cit.*, pp. 102-103).

⁵⁹ Como su nombre griego indica, el asbesto es un mineral incombustible, pero algo diverso del amianto, por su textura y por su composición.

⁶⁰ Ellen WERTHEIMER (*vid. su nota 108*) facilita un profuso listado de trabajos doctrinales suscitados por la referida decisión sobre el asunto *Beshada*. Ahora bien, por mucho que la decisión pueda ser censurada desde el punto de vista técnico o puramente argumentativo, la misma es irreprochable desde el punto de vista de la justicia material (cfr. SALVADOR y FELÍU, pp. 102 ss.): la gravedad y el carácter irreversible de las enfermedades que el asbesto provocó en un sinnúmero de afectados justificaban la severidad para con el productor aplicada por la decisión del Juez Pashman en el asunto *Beshada*.

⁶¹ Cfr. 447 *Atlantic Reporter, 2d Series*, pp. 539 ss. En palabras de la citada decisión, «*spreading the costs of injuries among all who produce, distribute and purchase manufactured products is far preferable to imposing it on the innocent victims who suffer illnesses and disability from defective products. This basic normative premise is at the center of our strict liability rules. It is unchanged by the state of scientific knowledge at the time of manufacture*».

Además del aquí transcrito argumento de la necesidad de distribuir socialmente el daño inherente a la producción industrial, esta sentencia echa también mano de otro de los postulados clásicos de la responsabilidad empresarial: la necesidad de imputar el coste del accidente a quien se beneficia de la actividad que lo causa. Así, con un razonamiento análogo al que veíamos en Francis BOHLEN (*vid. supra* nuestra nota 33), sostiene la decisión de *Beshada* que «*[t]he burden of illness from dangerous products such as asbestos should be placed upon those who profit from its production...*».

Pues bien, aunque *Beshada* representa la sublimación de la doctrina de la responsabilidad objetiva del fabricante, supone a la vez su «canto del cisne». En efecto, poco después de esa decisión de 1982, el Tribunal de Apelación de los Estados Unidos (*United States Court of Appeals for the First Circuit*) decidió dejar sentado su criterio sobre los casos de asbesto y lo hizo en 1986 mediante una decisión (recaída en el asunto *Anderson v. Owens-Illinois, Inc.*)⁶² que rechaza frontalmente la idea de que los fabricantes deban actuar como instrumento de la socialización o colectivización del riesgo industrial: «*Nor do we think this conclusion [that knowledge of unknowable dangers should not be imputed] to be contrary... to manufacturer's liability insurance to spread the loss... If a manufacturer, with the best scientific knowledge available, cannot tell his consumer to guard against [as yet unknown hazards]... equally we consider it socially undesirable that insurance must be bought, and computed on an equally blind basis. It should be time enough to charge manufacturers when there is something to point to beyond scientific unanticipated consequences*».

A esa decisión, emanada en 1986 de un Tribunal federal, se debe, de una parte, el haber autorizado con carácter general la invocación por el fabricante de la *state of the art defense* o –tal y como se la conoce en Europa– la llamada excepción por *riesgos del desarrollo*⁶³. Pero, sobre todo, al poner en tela de juicio el –hasta entonces comúnmente respetado– afán de redistribuir socialmente el coste del accidente industrial, abre la puerta a la resolución de los litigios por productos aplicando criterios estrictamente técnicos y prescindiendo de razones de justicia social⁶⁴.

Como hemos visto, esa brecha la habían abierto los litigios suscitados por los defectos de *diseño*, ya que la aplicación del *test* o verificación comparada del *riesgo-utilidad* del producto comporta el retorno del patrón clásico de la *culpa o negligencia* del sujeto causante del daño. En un primer momento, representado por la decisión *Barker*, ese resultado se ve atenuado en favor del dañado, por exigirse que sea el fabricante quien demuestre que los beneficios in-

⁶² La decisión de *Anderson* data del 25 de agosto de 1986 (cfr. [1986] 799 *Federal Reporter*, 2d Series, pp. 1 y ss.).

⁶³ Dicha causa de exoneración del fabricante se recoge en el artículo 7.e) de la Directiva europea 1985/374/CEE, relativa a los daños causados por productos defectuosos, que declara que el fabricante no será responsable de dichos daños si demuestra 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».

⁶⁴ Como se ha visto (cfr. *supra* nota 37), uno de los efectos de la tesis «redistributiva» en el plano judicial fue convertir a los jueces en agentes de la justicia social.

herentes a la concepción del producto superan a sus riesgos y también por haberse cerrado el paso a la alegación de que el nivel de conocimiento imperante en el momento de la introducción del producto en el mercado no permitía al fabricante descubrir aquéllos.

No obstante, no tardará en imponerse el clásico esquema procesal de la responsabilidad por culpa: tratándose de defectos de *diseño*, la demostración de la *culpa* del fabricante acabará imponiéndose a la víctima del accidente⁶⁵, dado que será a tal sujeto a quien se acabe exigiendo la prueba de la existencia de un diseño alternativo⁶⁶, capaz de superar los defectos de seguridad de que adolecía el producto causante del daño. Es más, incluso si el perjudicado consigue demostrar la imprevisión del fabricante, podría éste quedar exonerado demostrando que el daño acaecido y no previsto era imprevisible a la luz de los conocimientos técnico-científicos del momento de la puesta en circulación del producto. La confluencia de tal exigencia procesal impuesta al dañado (prueba de la *culpa* o imprevisión del causante del daño) y de la citada causa de exoneración a favor del fabricante (*state of the art defense*) acabará determinando que, cuando el daño causado por un producto sea imputable a su *diseño* o concepción, el sistema de responsabilidad aplicable sea el tradicional, basado en la *culpa* o *negligencia* del agente del daño⁶⁷.

⁶⁵ De este modo, resucita uno de los obstáculos que precisamente habían querido superarse al optar por la responsabilidad objetiva del fabricante (*vid. supra* el inicio del epígrafe II, 2.2.): la dificultad que para el sujeto dañado por el producto seguramente habrá de suponer demostrar la culpa o negligencia del fabricante, dado que el consumidor ordinario desconoce las interioridades de los complejos procesos productivos propios de la sociedad industrializada. Así lo reconoce la sentencia del caso *Barker* (cfr. *supra* nota 52): «... [M]ost of the evidentiary matters which may be relevant to the determination of the adequacy of a product's design under the 'risk-benefit' standard –e. g., the feasibility and cost of alternative designs– are similar to issues typically presented in a negligent design case and involve technical matters peculiarly within the knowledge of the manufacturer...».

⁶⁶ Así, en una decisión de 19 de diciembre de 1990, posterior, pues, a la del asunto *Beshada*, el Tribunal de Apelación de los Estados Unidos declaró que la prueba de la existencia de un diseño alternativo más seguro debía considerarse como condición *sine qua non* para la obtención de reparación por el dañado: «[I]n a design defect case... the existence of a safer alternative design is a sine qua non for the imposition of liability...» (cfr. *Kotler v. American Tobacco Co., United States Court of Appeals for the First Circuit*, recogida en [1990] 926 *Federal Reporter, 2d Series*, pp. 1217 ss.).

Sobre la evolución del criterio *riesgo-utilidad* hacia la imposición al dañado de la carga de probar la existencia de un diseño alternativo, cfr. PROSSER y KEETON: *On the Law of Torts*, cit., p. 699, y WERTHEIMER: *loc. cit.*, p. 1242.

⁶⁷ Así lo reconocen PROSSER y KEETON: *On the Law of Torts*, cit., p. 700, y, sobre todo, WERTHEIMER: *loc. cit.*, p. 1248, quien acusa a los tribunales norteamericanos de haberse servido de los dos mecanismos citados en el texto para minar el sistema de la responsabilidad objetiva desde dentro («using the state of the art or alternative feasible design doctrines to undercut strict products liability from within»).

Pues bien, con base en ese género de precedentes judiciales, la nueva versión del *Restatement* decidió en 1997 truncar el hasta entonces oficial sistema unitario de la responsabilidad por productos y aplicar diversos patrones o parámetros de responsabilidad en función de la clase de *defecto* causante del daño⁶⁸: así, mientras que, para los defectos de *fabricación*, la nueva versión del *Restatement* se avino a mantener el sistema de responsabilidad *objetiva* o *aun sin culpa* del fabricante tan arduamente conseguido en los años sesenta, en cambio, para las otras dos especies de *defecto* (sobre todo los de *diseño*, pero también los de *información* o derivados de la falta de *adecuadas instrucciones* por parte del fabricante)⁶⁹, se decidió que convenía restaurar el sistema ordinario de imputación sólo por *culpa*⁷⁰.

⁶⁸ El cambio de criterio se justifica, en efecto, a impulsos de la jurisprudencia posterior a 1964, que —se dice— sirvió para ajustar (*fine-tune*) las anteriores normas sobre la responsabilidad por productos, entre otras razones, porque en el momento de la promulgación del *Restatement 2d* la cuestión de los efectos de *diseño* y de *información* se encontraba todavía «en pañales». Vid. así la propia *Introducción* al *Restatement 3d* hecha por sus Ponentes (Henderson y Twersky; cfr. *supra* nota 7): «Section 402 A [Rest. 2d] had little to say about liability for design defects or for products sold with inadequate warnings. In the early 1960s these areas of litigation were in their infancy. In restating the law of products liability more than a quarter of a century later, the Institute [American Law Institute] had before it thousands of judicial decisions that had fine-tuned the law of products liability in a manner hardly imaginable when Restatement Second was written».

⁶⁹ De ese último género de *defectos* (los de *información*), no nos hemos ocupado aquí. Hasta cierto punto, tal categoría actúa como un vaso comunicante de la categoría *defectos de diseño* (hasta el punto de sostenerse que ambas constituyen una sola; cfr. SCHWARTZ: *loc. cit.*, p. 436, nota 6): un producto que, por su concepción, es defectuoso, puede dejar de serlo si el fabricante se ha preocupado de informar convenientemente al público consumidor sobre sus potenciales riesgos. Inversamente, en los casos en que al perjudicado no le es posible obtener reparación por no conseguir probar que era posible un diseño alternativo, puede llegar a conseguirla demostrando que el daño sufrido hubiese podido ser evitado de haber sido comercializado el producto acompañado de las advertencias precisas. Sin ir más lejos, así lo demuestra la decisión relativa al caso *Reyes* (cfr. *supra* nota 53), donde el Tribunal de Apelación de los Estados Unidos (en una sentencia de 31 de julio), pese a desestimar la existencia de un defecto de *diseño* por superar el producto (una vacuna contra la «polio») el *risk-utility test*, hizo aun así a su fabricante responsable del daño físico padecido por la menor vacunada, entendiendo que ese daño hubiera podido evitarse de haberse comercializado el producto acompañado de las oportunas instrucciones y advertencias dirigidas al personal sanitario.

Sobre el estado de la cuestión respecto a los *defectos de información* en la jurisprudencia, cfr. HOWIE, John, y SANGER, Ladd: «Failure to warn: The difference between strict liability and negligence from a plaintiff's perspective», obtenido en la dirección de *Internet* <http://www.howie-sweeney.com/news/speeches/failuretowarn.html> (fecha de consulta: 27 de febrero de 2004).

⁷⁰ Así, mientras que tratándose de *defectos de fabricación* que causan daño el fabricante puede ser hecho responsable aun habiendo aplicado todo el posible cuidado («*even though all possible care was exercised...*»; cfr. § 2 *Rest. 3d*, transcrito *supra* en nuestra nota 50), en cambio, tratándose de las otras dos categorías de *defecto*, el daño

A nuestro entender, esa modificación del –por así decirlo– *clásico* sistema de la responsabilidad objetiva por productos defectuosos no se justifica exclusivamente por razones o argumentos técnicos. Antes bien, no es ajena a la misma la conveniencia empresarial. Ciertamente, cuando la inseguridad del producto deriva de su *diseño* o concepción, es necesario arbitrar un parámetro objetivo que permita establecer cuál es el nivel de seguridad *razonable* o que cabe exigir a un producto así concebido y éste bien puede ser el *test riesgo-utilidad* en su momento propuesto por *Barker*, cuya alegación y prueba se impuso inicialmente –como sabemos– al fabricante.

Ahora bien, creemos que tal criterio dejó de ser neutral desde el momento en que –como veíamos también–, pese a la peligrosidad del producto (por exceder sus *riesgos* a sus *beneficios*), se obliga al perjudicado a demostrar la existencia de un diseño alternativo y se permite al empresario exonerarse mediante el uso indiscriminado de la *state of the art defense*, máxime si ese «estado del desarrollo» o de la «técnica» acaba identificándose –no pocas veces– con el *uso industrial* o nivel de cuidado y perfeccionamiento técnico comúnmente aplicado en el sector al que pertenece el producto⁷¹.

Pues bien, mostrándose, por ello, no menos imbuido de ideología o políticamente implicado que el *Restatement 2d*, aunque esta vez al servicio de intereses de signo contrario, el *Restatement 3d* hace suya esa tendencia judicial *pro-empresario*⁷² y la lleva, si

sólo puede serle imputado, si era previsible y evitable mediante la adopción de una alternativa razonable («when the foreseeable risks of harm posed by the product could have been reduced or avoided by the adoption of a reasonable alternative...»); cfr. § 2 *Rest. 3d*, apdos. [b] y [c]).

⁷¹ En efecto, la aproximación al sistema de responsabilidad por culpa se vio, si cabe, intensificada por el hecho de que algunas decisiones judiciales de los años setenta y ochenta interpretaron la excepción por *riesgos del desarrollo*, no en su sentido primigenio de *estado vigente del conocimiento técnico-científico* que hubiera permitido (o no) al fabricante la utilización de un diseño más seguro, sino como equivalente al mero *uso industrial*, permitiendo así a aquél quedar exonerado demostrando que se comportó como lo hubiera hecho cualquier otro empresario del sector (en esa incorrecta identificación entre *state of the art* y *uso industrial*, incurrían, p. ej., la ya citada decisión de *Anderson*, cit. *supra* nota 62, y, sobre todo, una decisión del Tribunal Supremo de Texas, de 30 de julio de 1980, relativa al asunto *Boatland of Houston v. Valerie Bailey et al.*, incluida en 609 *Southwestern Reporter, 2d Series*, pp. 743 y ss.).

Para una crítica de la aludida identificación, cfr. WERTHEIMER: *loc. cit.*, pp. 1233 a 1239, y SCHWARTZ, p. 482. Aplicando, en cambio, la excepción bajo su sentido riguroso inicial, la demostración por el perjudicado de que existía ya un diseño alternativo perfeccionado, por mucho que éste no fuese aún de general aplicación en el sector del producto, nunca hubiera permitido al fabricante quedar exonerado.

⁷² Confirma nuestra impresión el ya citado trabajo de John HOWIE y Ladd SANGER, que tildan al *Restatement 3d* de reforma proclive al «demandado»: «The Third Restatement is a product of the tort reform movement and in large part drafted by pro-

cabe, aún más lejos. De una parte, porque atribuye al uso o *práctica industrial* el valor de indicio relevante a la hora de establecer cuál era el estado o nivel de la *técnica* imperante en el momento de introducción en el mercado del producto inseguro⁷³. Pero, sobre todo, porque considera que la adopción de un diseño alternativo más seguro sólo es exigible al empresario siempre y cuando pueda ser obtenido «a un coste razonable»⁷⁴.

Todavía en este momento, el *Restatement 3d* es sólo síntoma de una determinada tendencia o estado de opinión en materia de responsabilidad por productos⁷⁵, dado que sus criterios no constituyen aún doctrina común en los tribunales norteamericanos. Aun así, a la luz de algunos datos concurrentes, esa tendencia se revela muy influyente.

En efecto, en fecha muy próxima a la del *Restatement 3d*, en junio de 1997⁷⁶, se debatió en el *Comité de Comercio, Ciencia y Transportes* del Senado de los Estados Unidos un Proyecto de Ley destinado a establecer a nivel federal estándares uniformes aplicables a los litigios sobre responsabilidad por productos⁷⁷. El citado Proyecto fue presentado por el senador John McCain, Pre-

defendant scholars. It takes the pro-defendant trend to a new level and gives tort reform advocates influential persuasive material...» (así, en el ya citado trabajo «Failure to warn», accesible en http://www.howie-sweeney.com/news/speeches/_failuretowarn.html).

⁷³ Cfr. *comment d*) al § 2 *Restatement Third*, p. 20: «When a defendant demonstrates that its product design was the safest in use at the time of sale, it may be difficult for the plaintiff to prove that an alternative design could have been practically adopted. The defendant is thus allowed to introduce evidence with regard to industry practice that bears on whether an alternative design was practicable. Industry practice may also be relevant to whether the omission of an alternative rendered the product not reasonably safe. While such evidence is admissible, it is not necessarily dispositive...».

⁷⁴ Cfr. *comment a*) al § 2 *Restatement Third*, p. 16: «A reasonably designed product still carries with it elements of risk that must be protected against by the user or consumer since some risks cannot be designed out of the product **at reasonable cost***. Most courts agree that, for the liability system to be fair and efficient, the balancing of risks and benefits in judging product design and marketing must be done in light of the **knowledge of risks and risk-avoidance techniques reasonably attainable*** at the time of distribution».

* La negrita es mía.

⁷⁵ Así lo apuntan HOWIE y SANGER: «Only time will tell how Third Restatement will be accepted by the courts. Until the Third Restatement is adopted in a jurisdiction, it is only persuasive authority» (cfr. «Failure to Warn...» cit., <http://www.howie-sweeney.com/news/speeches/failuretowarn.html>).

⁷⁶ Que, como sabemos, data de 20 de mayo de 1997 (cfr. *supra* nota 48).

⁷⁷ *A Bill to establish legal standards and procedures for product liability litigation, and for other purposes*. El Proyecto, al que se asigna el núm. S. 648, data de 24 abril de 1997 y fue debatido en el correspondiente Comité del Senado (*vid.* nota siguiente) el 19 de junio de ese mismo año.

sidente del aludido Comité⁷⁸, acompañado de un prolijo *Informe*⁷⁹, cuya visión del sistema de responsabilidad por productos imperante en los Estados Unidos desde los años sesenta no puede ser más catastrofista: «*The present system in the United States for resolving product liability disputes and compensating those injured by defective products is costly, slow, inequitable, and unpredictable. Such a system does not benefit manufacturers, product sellers, or injured persons. The system's high transaction costs exceed compensation paid to victims. Those transaction costs are passed on to consumers through higher product prices. The system's unpredictability and inefficiency have stifled innovation, kept beneficial products off the market, and have handicapped American firms as they compete in the global economy*»⁸⁰.

Aun a falta de datos económicos y sociológicos precisos que nos permitan rebatir desde aquí tales afirmaciones, sí parece, por varias razones, que cabe asignarles un valor hartamente relativo. En primer lugar, si pensamos en sus fuentes, es inevitable que el citado *Informe* presente el estado de cosas desde un punto de vista necesariamente unilateral: debe tenerse en cuenta que el mismo se basa sustancialmente en determinados estudios encargados por el sector del seguro privado⁸¹, que, naturalmente, no puede valorar benévolamente un sistema que, por hacer responsable al fabricante aun sin culpa, aumenta considerablemente las probabilidades de que sea una compañía aseguradora la que acabe soportando el coste del accidente causado por un producto defectuoso. Es más, el *Informe* senatorial llega a atribuir crédito a otras fuentes aún más interesadas y menos rigurosas. Así lo hace, por ejemplo, con las alegaciones sobre el aumento y sobre los elevados costes de la litigiosidad

⁷⁸ Nos referimos al Senador republicano por Arizona, John McCain, antiguo contrincante de George W. Bush en las elecciones primarias celebradas el año 2000 en el seno del Partido Republicano para optar a la designación como candidato a la Presidencia de los Estados Unidos.

McCain presentó al Senado el Proyecto de Ley que aquí nos ocupa en su calidad de Presidente del Comité senatorial de Comercio, Ciencia y Transportes (*Chairman of the Senate Committee on Commerce, Science, and Transportation*).

⁷⁹ *Product Liability Reform Act of 1997. Report of the Committee on Commerce, Science and Transportation on S. 648, together with Minority Views (Report 105-32, 105th Congress, 1st Session, 19 de junio de 1997)*.

⁸⁰ Cfr. *Report 105-32*, p. 1.

⁸¹ Concretamente, el *Informe* se apoya en los siguientes estudios (*vid. su p. 3*): uno de 1992 promovido por el *Insurance Services Offices (Insurance Services Offices, Product Liability Closed Claim Survey: A Technical Analysis of Survey Results)* y otro de 1989, el *Informe Tillinghast*, promovido por la empresa aseguradora Perrins-Tower (*Tillinghast, Perrins-Tower Group. Tort Cost Trends: An International Perspective*, de 16 de diciembre de 1989).

emanadas del llamado «Consejo de la Competitividad» (*Council on Competitiveness*) –auspiciado por el grotescamente célebre ex-Vicepresidente de los Estados Unidos Dan Quayle–⁸², organismo que presenta sus datos citando como toda autoridad a la revista *Forbes*.

Pero, sobre todo, las pesimistas afirmaciones arriba transcritas se revelan perfectamente reversibles. Así, la réplica o «Contra-Informe» presentado al mismo Comité del Senado por la Minoría (*Minority Views*)⁸³ las rebate sin ninguna dificultad, utilizando datos mejor contrastados y de procedencia múltiple.

Bastan algunos ejemplos: la afirmación del *Informe McCain* de que los gravosos costes del seguro de responsabilidad civil contratado para hacer frente a las reclamaciones por productos ponen en peligro la competitividad de las empresas norteamericanas se rebate con datos tomados tanto del propio sector del seguro como de la Agencia de Fiscalización de Cuentas del Congreso de los Estados Unidos (*General Accounting Office*); esos datos cifran el aludido coste del seguro en una media algo inferior al 1% de los beneficios empresariales. En cuanto a la acusación de que el sistema «clásico» de responsabilidad por productos retrae la innovación industrial, se rebate con el testimonio de significados representantes de la industria farmacéutica, quienes asignan a Estados Unidos un papel puntero en el desarrollo de nuevos productos⁸⁴. Finalmente, el reproche de los elevados «costes de transacción» o litigiosidad suscitados por el sistema tradicional, proclive a la víctima y severo con el fabricante, pudiera tener una explicación bien distinta de la apuntada por los autores del *Informe McCain*: esos gastos acostumbran a generarlos las maniobras dilatorias de los abogados del fabricante demandado, quienes suelen alargar artifi-

⁸² Como es bien sabido, la notoriedad de Dan Quayle, Vicepresidente de los Estados Unidos durante el mandato de George Bush *senior*, se debió únicamente a su falta de preparación para el cargo y a sus repetidas torpezas.

⁸³ En realidad, ese grupo minoritario en el seno del citado Comité de Comercio, Ciencia y Transportes no lo era tanto. Pensemos que el Proyecto de Ley acabó siendo aprobado por el Comité por sólo once votos a favor frente a nueve en contra. Por otra parte, quizá revista interés reseñar que uno de los nueve miembros de la aludida «Minoría» fue el senador John Kerry, reciente ganador de la designación como candidato a la Presidencia de los Estados Unidos por el Partido Demócrata.

⁸⁴ A este respecto, la p. 89 del *Minority Views* recoge el testimonio emitido el 12 de agosto de 1994 por el Presidente de *PHRMA* (*Pharmaceutical Research and Manufacturers of America*) ante el Comité de Asuntos Judiciales de la Cámara de Representantes de los Estados Unidos: «[T]he U.S. industry is the world leader in developing new medicines. We are responsible for about one-half of all new patented drugs that reached the global market since 1970».

cialmente el proceso con el fin de inducir a las víctimas con escasos recursos y graves lesiones a aceptar cuanto antes una transacción extrajudicial poco ventajosa⁸⁵.

Pese a haber entrado ya en la agenda legislativa del Senado⁸⁶, el citado Proyecto de Ley no ha llegado a ser aprobado. Aun así, resulta altamente significativo como intento de crear, por intereses exclusivamente empresariales, un estado de opinión contrario⁸⁷ al sistema «socialmente preocupado» y redistributivo de la responsabilidad empresarial acuñado en los años sesenta (cfr. *supra* nuestro epígrafe II, 2.2).

Aunque no nos cabe duda de que el referido sistema redistributivo puede haber generado excesos o injusticias, pensamos que los móviles interesados con que se aborda su reforma y —como se ha demostrado— la falta de rigor de los datos y argumentos esgrimidos privan de legitimidad a la misma. Nos parece, en cambio, que muchos de los argumentos que en su momento avalaron la tesis de la redistribución social o colectivización del riesgo empresarial siguen siendo válidos. En particular, creemos que sigue sosteniéndose la premisa de que, tanto por razones técnicas como económicas, el fabricante está en mejor situación que el consumidor individual y que el *bystander* de soportar el daño inherente a la producción técnica moderna: sólo él conoce los entresijos de su proceso productivo y es él, antes que la víctima del accidente,

⁸⁵ El dato (recogido en la p. 88 del documento que contiene las *Minority Views*) lo proporciona el *Institute for Civil Justice*, un organismo independiente de investigación del funcionamiento de la justicia, patrocinado por la fundación privada Rand.

⁸⁶ Con fecha de 26 de junio de 1998.

Es harto probable que la reforma de la responsabilidad por productos auspiciada por el *Informe McCain* se encuentre detenida en ese estadio de la tramitación parlamentaria debido a que, en realidad, la «Administración Bush» tiene en cartera un cambio legislativo de mucho más amplio espectro, que determinados senadores republicanos se proponen impulsar en caso de ganar las próximas elecciones presidenciales de noviembre de 2004. Se trata de una reforma que afectaría al entero Derecho de daños (y, particularmente, a la responsabilidad derivada de acto médico y por productos defectuosos). La parcialidad del indicado proyecto hacia los intereses de las grandes corporaciones, tanto las industriales como las del seguro (aligerando notablemente su carga probatoria y proporcionándoles nuevas causas de exoneración de responsabilidad), es tal, que está siendo utilizado por el Partido Republicano como señuelo para obtener donativos empresariales para su campaña electoral (cfr. WHALEN, Christopher: «Victory at hand for GOP Tort Reform?», en *Insight on the News*, <http://www.insightmag.com>; fecha de consulta: 16 de marzo de 2004; *vid.* asimismo PAYNE, Andrew L. [ed.]: «Products Liability: an update on the law», en <http://www.howie-sweeney.com>; fecha de consulta: 5 de marzo de 2004).

⁸⁷ «[A]t the advent of the so-called tort reform movement, reformers were concerned more about convincing the American public that there was a crisis and linking the alleged crisis to product liability, than about the reality of the crisis itself» (cfr. *Minority Views*, cit., p. 81).

quien tiene alguna oportunidad de redistribuir colectivamente el coste de aquél.

Pensamos que ni siquiera la posición del *Restatement Third* –aún por comprobar empíricamente, pero algo más mesurada que la del Proyecto de Ley avalado por el *Informe McCain*– está exenta de riesgos: exonerando al fabricante de la adopción de un determinado perfeccionamiento o dispositivo de seguridad técnicamente ya viable, pero no asequible «a un coste razonable», ¿no se está abocando al público consumidor a servir de «coneji- llo de Indias» o banco de pruebas de la industria por razones de mera conveniencia económica⁸⁸ o de optimización de los beneficios empresariales? Si un coste es demasiado alto para ser asumido por un determinado sector industrial, ¿no acabará revelándose tanto o más gravoso (una vez comprobadas las consecuencias de su omisión) para cada uno de los individualmente perjudicados?⁸⁹.

⁸⁸ «*This is a day of synthetic living, when to an ever-increasing extent our population is dependent upon mass producers for its food and drink, its cures and complexions, its apparel and gadgets. These no longer are natural or simple products but complex ones whose composition and qualities are often secret. Such a dependent society must exact greater care than in more simple days and must require from manufacturers or producers increased integrity and caution as the only protection of its safety and well-being. Purchasers cannot try out drugs to determine whether they kill or cure... Where experiment or research is necessary to determine the presence or the degree of danger, the product must not be tried out on the public, nor must the public be expected to possess the facilities or the technical knowledge to learn for itself of inherent but latent dangers. The claim that a hazard was not foreseen is not available to one who did not use foresight appropriate to his enterprise... We believe it is the better view that whoever puts into circulation in commerce a product that is known or even suspected for being potentially inflammable or explosive is under an obligation to know his own product and to ascertain what forces he is turning loose*».

Estas palabras están entresacadas del Voto particular formulado por el magistrado Jackson a una ya antigua decisión del Tribunal de Apelación de los Estados Unidos, la recaída en el asunto *Dalehite et al. v. United States* (vid. la sentencia de 8 de junio de 1953 de la *United States Court of Appeals for the Fifth Circuit*, en [1953] 346 *United States Reports*, pp. 15 ss.). Aun así, hemos querido reproducirlas precisamente aquí porque, por su valor premonitorio, siguen estando de plena actualidad y porque coinciden con nuestra preocupación (expresada en el texto) por los riesgos y peligros que comporta una restauración más o menos solapada y más o menos amplia de un sistema basado en la *culpa* o negligencia del causante del daño.

⁸⁹ Con un razonamiento análogo a nuestra última pregunta, rechaza la Comisión Europea la sustitución del vigente sistema de responsabilidad objetiva de la Directiva 1985/374/CEE (cfr. *Libro verde sobre La responsabilidad civil por productos defectuosos*, COM [1999] 396 final, de 28 de julio de 1999). Así, en su p. 22, se plantea el citado documento que «si un riesgo es demasiado alto para que lo cubra una compañía de seguros, ¿no será también insalvable para el consumidor?».

III. LA RESPONSABILIDAD POR PRODUCTOS DEFECTUOSOS EN EL DERECHO CANADIENSE

1. LA CUESTIÓN COMPETENCIAL: LA PROTECCIÓN DE LA PERSONA Y DE SU PATRIMONIO EN EL DERECHO CONSTITUCIONAL CANADIENSE

Una vez examinados los fundamentos teóricos y la evolución de la responsabilidad del fabricante en la jurisprudencia de los Estados Unidos, donde –como se ha visto– se sientan unas bases o pautas universales sobre la responsabilidad civil derivada de los productos defectuosos y sobre la responsabilidad empresarial en general, vamos a establecer a continuación en qué medida tales postulados han sido asumidos por el Derecho canadiense.

Tanto por ser Canadá un Estado plurilegislativo como por la frontal incidencia del daño causado por productos inseguros en los más elementales intereses del individuo (su persona y sus bienes; cfr. § 1 *Restatement Third, Torts: Products Liability*: «*harm to persons or property*»), parece conveniente iniciar el análisis examinando preliminarmente la posición que a tales intereses asigna el Derecho constitucional canadiense, ya que, en última instancia, su rango constitucional mediatiza el grado de libertad con que pueden ser configurados por el legislador ordinario y, particularmente, por los diversos Derechos civiles provinciales.

Desde el punto de vista constitucional, el precepto clave respecto a la protección de la persona es el artículo 7.º de la «Carta» o Declaración canadiense de derechos y libertades (*Canadian Charter of Rights and Freedoms*, de 1982)⁹⁰, que, a diferencia de su modelo, el artículo V de la *American Bill of Rights* estadounidense, de 1789, sólo asigna rango de derecho fundamental a los derechos puramente personales (vida, libertad e integridad física) y no al derecho de propiedad (cfr. art. V *American Bill of Rights*: «*No person shall... be deprived of life, liberty or property, without due process of law...*»). Apartándose de la norma que lo inspira, el precepto canadiense omite, en cambio, toda referencia a la protección consti-

⁹⁰ La «Carta» fue incorporada a la Constitución canadiense por la «*Constitution Act*» de 1982, que, por otra parte, mantiene en vigor la originaria Constitución de 1867 (*British North America Act*), creadora del «Dominio de Canadá», germen del moderno Estado canadiense. La Constitución canadiense no se plasma, pues, en un único documento, sino que la componen todos los textos reseñados en el artículo 52 (2) de la Ley Constitucional de 1982 (cfr. HOGG, Peter W.: *Constitutional Law of Canada*, Scarborough, 1997, pp. 5-8).

tucional de la propiedad y de los demás derechos patrimoniales (vid. así el citado art. 7.º de la *Canadian Charter of Rights*: «*Everyone has the right to life, liberty and security of the person*⁹¹ and the right not to be deprived thereof except in accordance with the principles of fundamental justice»).

Pues bien, además de no ser casual, dicha omisión se explica precisamente como reacción a la experiencia derivada de la aplicación en Estados Unidos del artículo V de la *American Bill of Rights*. Sin ir más lejos, se achaca al precepto haber coartado indebidamente la competencia del legislador ordinario, confiriendo correlativamente a los jueces un omnímodo poder para revisar la constitucionalidad de la legislación de alcance económico y social, siempre que, según el criterio del juez sentenciador, una determinada ley (fuese federal o emanada de alguno de los Estados federados) restringiese –a su entender– sin las debidas garantías algún derecho patrimonial individual. En este sentido, resulta arquetípica la decisión que inauguró esa tendencia judicial: la decisión del caso *Lochner*, que, en 1905, llevó al Tribunal Supremo de los Estados Unidos a pronunciarse contra la regulación legal de la duración máxima de la jornada laboral en los establecimientos de panadería del Estado de Nueva York por considerar que la misma vulneraba la libertad negociadora del empresario demandante⁹².

⁹¹ La protección de la integridad física se considera subsumida en la referencia del artículo 7.º de la «Carta» a la «seguridad de la persona»: «... *la sécurité de la personne signifie non seulement la protection de l'intégrité physique mais encore le droit aux choses nécessaires à la vie...*» (cfr. GARANT, Patrice: «Vie, liberté, sécurité et justice fondamentale», en BEAUDOIN, Gerald-A., y MENDES, Errol P. [eds.]: *Charte Canadienne des Droits et Libertés*, Montréal, 1996, pp. 417 ss. y, en esp., p. 435).

Por otra parte, una abundante jurisprudencia reconoce en Canadá que el derecho a la «seguridad» o a la integridad física reconocido en el artículo 7.º de la «Carta» no se ciñe a la puramente corporal, sino que impone preservar asimismo el bienestar psíquico o moral del individuo. Vid. así, por todas, la sentencia del Tribunal Supremo de Canadá de 28 de enero de 1988, relativa al asunto *R. v. Morgentaler* ([1988] R.C.S., pp. 30 ss.), donde se afirma: «... *security of the person is not restricted to physical integrity; rather, it encompasses protection against overlong subjection to vexations and vicissitudes of a pending criminal accusation... These include stigmatization of the accused, loss of privacy, stress and anxiety resulting from a multitude of factors, including possible disruption of family, social life and work, legal costs, uncertainty as to the outcome and sanction.*»

⁹² *Lochner v. New York* (la decisión data del 17 de abril de 1905 y se encuentra recogida en [1905] 198 *United States Supreme Court Reports*, pp. 45 ss.): «*The limitation of employment in bakeries to sixty hours a week and ten hours a day, attempted by N. Y. Laws... is an arbitrary interference with the freedom to contract guaranteed by U.S. Const. 14th Amend.*, which cannot be sustained as a valid exercise of the police power to protect the public health, safety, morals or general welfare.*»

* Téngase en cuenta que son las primeras «Enmiendas» a la Constitución americana las que añaden a ésta su Declaración de Derechos («*American Bill of Rights*»). Es por ello que el artículo V de esta última coincide en contenido con la quinta y la décimocuarta Enmiendas a la Constitución de los Estados Unidos.

En vista de tales precedentes, la omisión de la propiedad en el paralelo precepto de la Carta o Declaración de Derechos canadiense se explicaría, pues, para evitar que dicha cláusula de protección constitucional de los derechos patrimoniales individuales pudiese acabar operando al servicio del capitalismo liberal y como rémora de la intervención pública en la economía⁹³, como ocurrió en Estados Unidos hasta que el *New Deal* impulsado por el Presidente F. D. Roosevelt indujo un cambio de tendencia jurisprudencial⁹⁴.

A la expuesta razón de política legislativa, se suma en Canadá un adicional argumento de distribución competencial: la presión de aquellas provincias canadienses que, como la de Québec, aspiran a su reconocimiento como «sociedad distinta» en el seno de la Federación para limitar al máximo el elenco de derechos individuales enunciados en la «Carta» canadiense⁹⁵. En efecto, esa «Carta» o Declaración de derechos de la persona de rango constitucional es percibida por la provincia de Québec y, específicamente, por su mayoría francófona como un instrumento centralizador, no sólo por haber de ser tales derechos uniformemente garantizados en todo el territorio canadiense, sino, sobre todo, por estar encomen-

⁹³ «*The case of Lochner v. New York defined 'liberty' to include freedom of contract. The effect of these decisions for almost half a century was to protect constitutionally laissez faire capitalism from the encroachment of democratic institutions, effectively paralyzing legislative action in the realm of social welfare and employment regulation*» (cfr. ALVARO, Alexander: «Why Property Rights were excluded from the Canadian Charter of Rights and Freedoms», en MAC NEIL, M. J.; SARGENT, N., y DAWSON, T. B. [eds.]: *Introduction to private law relationships*, North York, 1995, pp. 220 ss., y, en especial, p. 221).

⁹⁴ La tendencia judicial inaugurada por la decisión del caso *Lochner* se mantuvo hasta que, en 1937, el propio Tribunal Supremo se apartó de dicho precedente judicial (así lo hizo en la sentencia relativa al asunto *West Coast Hotel v. Parrish*; cfr. [1937] 300 *United States Supreme Court Reports*, pp. 379 ss.). Además de ser casi coetáneo de la llegada de F. D. Roosevelt al poder (1933), dicho cambio de jurisprudencia parece haber sido inducido por el propio Presidente (cfr. HOGG, p. 805). Sobre ambas decisiones (*Lochner* y *West Coast*), cfr. HOGG: *op. cit.*, pp. 129, 805, 816 y 1074.

⁹⁵ Si prescindimos de las fracasadas tentativas soberanistas encarnadas por las reiteradas convocatorias de *referenda* sobre la independencia del Québec, el principal intento para su reconocimiento como «sociedad distinta» en el seno de la Federación canadiense se plasmó en el llamado «Acuerdo del Lago Meech», que, suscrito en junio de 1987 entre las diez Provincias canadienses y el Gobierno Federal, se avenía a reformar la Constitución para acoger las principales reivindicaciones quebequesas. No obstante, el citado Acuerdo no pudo llegar a consolidarse por negarle algunos Parlamentos provinciales (los de New Brunswick, Manitoba y Terranova) su ulterior ratificación (sobre esta cuestión, *vid.* WOEHLING, José: «La crise constitutionnelle et le réaménagement des rapports entre le Québec et le Canada anglais», en [1993] 7-8 *The Charter, Federalism and the Constitution, International Journal of Legal Studies*, pp. 9 ss. y, en especial, pp. 12 y 19).

dada su aplicación a una jerarquía judicial que, además de poder mostrarse tentada –como lo hizo en Estados Unidos– a suplantar al legislador⁹⁶, presenta el inconveniente añadido de estar integrada por jueces que no son elegidos, sino designados por el Gobierno federal, a quien la Constitución canadiense reserva el nombramiento de los jueces de los tribunales superiores y de apelación de las provincias (art. 96 de la Constitución canadiense de 1867)⁹⁷.

En definitiva, el aludido temor a la intromisión judicial y esa percepción de la «Carta» como eventual vía de recorte de las atribuciones legislativas de las Provincias explican⁹⁸ el relativamente limitado número de derechos subjetivos privados constitucionalmente declarados. De todos modos, el silencio de la «Carta» respecto a un determinado derecho subjetivo no cuestiona ni media-tiza su existencia. Ese derecho continúa existiendo con la única

⁹⁶ La fiscalización judicial de la legislación ordinaria la propician tanto el artículo 52 (1) de la Ley Constitucional de 1982, que priva de vigencia a las disposiciones, de cualquier rango o procedencia, incompatibles con la Constitución, como el artículo 24 de la propia «Carta», que reconoce a toda persona que vea vulnerados los derechos y libertades que le son reconocidos en aquélla la facultad de obtener reparación ante los tribunales competentes.

⁹⁷ De hecho, tales recelos hacia la Carta son fundados, ya que, no pocas veces, la igualdad entre los individuos en ella garantizada (art. 15 [1]) ha sido esgrimida tanto por la minoría anglófona del Québec como por las provincias anglófonas del Canadá para oponerse a cualquier reconocimiento formal por parte de la Federación del carácter «distinto» de la sociedad quebequesa: «... [L]e Canada anglais a toujours opposé le double principe de l'égalité des provinces et des individus. L'insistance mise sur l'égalité juridique de toutes les provinces empêche évidemment de reconnaître à l'une d'entre elles un statut ou des pouvoirs particuliers... Quant à l'égalité des individus, garantie par la Charte Constitutionnelle, l'interprétation radicale et quelque peu simpliste qu'on lui donne parfois rend également plus difficiles les arrangements institutionnels qui reconnaissent au Québec un statut particulier» (así, WOEHLING, José: *loc. cit.*, p. 23).

⁹⁸ Esas mismas razones (particularmente, el recelo hacia el eventual efecto centralizador de la «Carta») explican también la resistencia de numerosas provincias a suscribirla. De hecho, algunas de ellas sólo se avinieron a hacerlo a cambio de la introducción en el artículo 33 de la «Carta»* de una cláusula derogatoria que faculta tanto al Parlamento central como a los provinciales a disentir de las decisiones del Tribunal Supremo y a aprobar leyes que éste hubiera invalidado por considerarlas contrarias a la «Carta». De hecho, aun sin ser lo usual –puesto que, comúnmente, los parlamentos provinciales se avienen a modificar la ley en cuestión–, algunas provincias, como Québec y Saskatchewan, han llegado a hacer uso de la cláusula derogatoria (cfr. HIEBERT, Jane L.: «Los efectos de la Carta de Derechos y Libertades en la política canadiense», en MITJANS, Esther, y CASTELLÀ, Josep M. [coords]: *Canadá. Introducción al sistema político y jurídico*, Barcelona, 2001, pp. 195 ss., y, en especial, pp. 198 y 204-206).

* Artículo 33 de la «Carta canadiense de derechos y libertades»: «Parliament or the legislature of a province may expressly declare in an Act of Parliament or of the legislature, as the case may be, that the Act or a provision thereof shall operate notwithstanding a provision included in section 2 or sections 7 to 15 of this Charter» [los preceptos citados por esta disposición excepcionan de su aplicación determinados derechos subjetivos públicos, tales como los de sufragio activo y pasivo].

peculiaridad –respecto a los que son constitucionalmente declarados, cuya protección se ve, por ello, reforzada– de poder ser libremente configurado por los poderes públicos y, específicamente, por el *common law* y por las leyes imperantes en las provincias canadienses⁹⁹.

Respetando, pues, el límite constitucional representado por los derechos individuales fundamentales, la competencia legislativa provincial se extiende –dentro del respectivo a territorio– a todas las materias civiles, ya que, desde los orígenes del Estado canadiense, se ha asignado ese alcance omnicomprendivo a la fórmula «*property and civil rights in the province*»¹⁰⁰ con la que el artículo 92 (13) de la Constitución de 1867 enuncia las facultades legislativas de los parlamentos provinciales sobre el Derecho privado.

Presupuesto ese amplio poder de las provincias sobre el Derecho civil¹⁰¹, el legislador quebequés sustituyó en 1991 el antiguo

⁹⁹ Cfr. artículo 26 de la «Carta canadiense de derechos y libertades»: «*The guarantee in this Charter of certain rights and freedoms shall not be construed as denying the existence of any other rights or freedoms that exist in Canada*». Sobre el alcance de este precepto, cfr. HOGG: *op. cit.*, pp. 832-833.

¹⁰⁰ Así, ya antes incluso de la Constitución de 1867, ya que la fórmula «*property and civil rights in the province*» se inspira en el artículo 8.º de la *Quebec Act*, de 22 de junio de 1774, ley mediante la cual los conquistadores británicos restituyeron a esa Provincia el cuerpo íntegro de su Derecho privado o relativo a las relaciones entre particulares, es decir, todo aquel Derecho que aquéllos no consideraron necesario suplantarlo por el suyo propio (cfr. HOGG: *op. cit.*, p. 547, quien además especifica que la aludida competencia provincial comprende «*the law relating to property, succession, the family, contracts and torts*»).

¹⁰¹ La amplísima competencia provincial sobre el Derecho privado no es eliminada. De una parte, hay que tener en cuenta que está delimitada territorialmente (cfr. art. 92 [13] Const. de 1867: «*property and civil rights in the province*»). Pero, además, no siempre cabe sustraerla al poder federal en materia de «*trade and commerce*» (art. 92 [16] Const. de 1867) ni, sobre todo, al criterio de atribución residual de competencias que, para el legislador federal, representa la cláusula «*to make laws for the peace, order and good government of Canada*» (art. 91 Const. de 1867), que le faculta a inmiscuirse en las competencias provinciales siempre que considere que un determinado asunto local repercute sobre los intereses nacionales. Ocurre, pues, que, cuando en un determinado asunto civil o mercantil confluyen dos o más de los mencionados títulos competenciales, la competencia provincial, en principio exclusiva, acaba configurándose como compartida (así, p. ej., en materia de consumo).

Con todo, los tribunales canadienses parecen ponderar con cierta flexibilidad el poder provincial sobre el Derecho privado, concediendo a las provincias el beneficio de la duda de no haberse excedido de su esfera competencial, ni objetiva ni territorialmente (cfr. HOGG: *op. cit.*, pp. 544 y 563). Hay, aun así, un límite infranqueable: el de la libre circulación de mercancías entre las provincias, libertad garantizada por la propia Constitución (art. 121 Const. de 1867), lo que lleva a declarar inválida cualquier regulación provincial sospechosa de proteccionismo hacia los propios productos y de consiguiente discriminación hacia los ajenos (cfr. HOGG: *op. cit.*, pp. 1056-1058).

Ahora bien, a la vista de casos significativos, incluso tales conflictos competenciales parecen acabar resolviéndose en Canadá por la vía de la cooperación y el diálogo entre los poderes implicados. Sin ir más lejos, así lo demuestra la llamada «guerra de

CC de 1865 (*Code civil du Bas Canada*) por el vigente *Code civil du Québec* (en adelante, CcQ) de 18 de diciembre de 1991. Uno de los principales motivos de la reforma fue precisamente reconocer la primacía de la protección de la persona en el código civil¹⁰², en consonancia con la «Carta» quebequesa de Derechos y Libertades, de 1975 («*Charte des droits et libertés de la personne*»), declaración que, aunque –a diferencia de la «Carta» canadiense– carece de rango constitucional, ostenta aun así primacía sobre las leyes ordinarias¹⁰³.

La continuidad entre el CcQ y la «Carta» quebequesa de derechos es tal que ésta contiene normas relativas a la protección de la propiedad (art. 6 «*Charte des droits et libertés*») y al deber de reparación del daño causado a otro (art. 49 «*Charte*») más propias de un código civil que de una declaración de derechos¹⁰⁴. Inversamente, esa continuidad entre el Código y la Carta se manifiesta en que los dos primeros Títulos del CcQ, tras enumerar –sin ánimo exhaustivo– algunos de los derechos extrapatrimoniales o «de la personalidad» ya consagrados en la «Carta» (art. 3 CcQ), regulan el ejercicio de aquél de ellos que se considera de principal repercusión para el Derecho civil: el derecho de la persona a su integridad (arts. 10 ss. CcQ).

Pues bien, esa comunicación entre el Derecho público y el privado y, sobre todo, esa primacía conferida a la protección de la

los huevos» de los años setenta entre Ontario y Québec, que, pese a dirimirse en los tribunales (en una decisión del Tribunal Supremo de Canadá de 28 de junio de 1971; cfr. *Attorney General Manitoba v. Manitoba Egg & Poultry Association et alii*, en [1971] R.C.S., pp. 689 ss.), concluyó en un acuerdo entre el Gobierno Federal y los diez Gobiernos provinciales que se avino a asignar precios de venta más altos a los huevos vendidos fuera de la provincia productora (cfr. HOGG: *op. cit.*, pp. 563 y 1060).

¹⁰² «*En affirmant que toute personne est titulaire des droits de la personnalité, il [le Code civil] consacre le fait que la personne est au centre des préoccupations de cette législation fondamentale*» (así, el Preámbulo al Título Primero del Libro I CcQ).

¹⁰³ Así lo entiende WOEHLING: *loc. cit.*, p. 22. Ahora bien, el artículo 52 de la «Carta» quebequesa en el que, supuestamente, se sustenta la supremacía de ésta sobre las leyes ordinarias de esa Provincia parece tener la estructura de «un pez que se muerde la cola», pues, si bien el precepto impide a cualquier norma legal derogar los derechos enunciados en la «Carta», acto seguido faculta a hacerlo, siempre y cuando la ley en cuestión se declare aplicable pese a la «Carta».

¹⁰⁴ Así, el artículo 6.º de la «Carta» quebequesa de Derechos y Libertades enuncia la protección de la propiedad con una fórmula muy próxima a la propia definición del derecho de propiedad en el CcQ (art. 947 CcQ): «*Toute personne a droit à la jouissance paisible et à la libre disposition de ses biens, sauf dans la mesure prévue par la loi*».

Por lo que hace al artículo 49 de la «Carta», relativo al deber de reparación del daño causado a un derecho o libertad reconocidos por la «Carta», su formulación se encuentra asimismo muy próxima a la de las reglas generales de la responsabilidad civil contenidas en el CcQ (comp. art. 1457.2 CcQ).

persona y de su integridad, tanto física como psíquica o «moral»¹⁰⁵, se deja sentir en las normas del CcQ que son ya propiamente de Derecho privado. Así, aflora dicha preocupación, de una parte, en disposiciones generales de la responsabilidad civil, tales como los artículos 1457.2 y 1458.2 CcQ –relativos, respectivamente, a la responsabilidad extracontractual y a la contractual– que extienden el deber de reparar el daño causado a toda clase de perjuicio, sea «corporal, moral o material», y en el artículo 1474.2, que prohíbe la exclusión o limitación convencional de la responsabilidad por el daño corporal o moral causado a otro, prohibición que el propio legislador quebequés eleva a la categoría de norma de orden público¹⁰⁶.

Pero, sobre todo, esa preocupación por la persona en el CcQ se manifiesta en la inclusión en el propio código de un ámbito especial de la responsabilidad civil, hasta ahora lógicamente excluido de los clásicos códigos decimonónicos: la responsabilidad civil del fabricante de productos defectuosos o potencialmente peligrosos por ser inseguros¹⁰⁷. Tal y como ha reconocido implícitamente el legislador quebequés al haber incluido ese particular sector de la responsabilidad civil en el propio código civil y no en la especial legislación de consumo, esa clase de riesgo afecta a toda persona, independientemente de su condición de *consumidor* o usuario: en la moderna sociedad industrializada y altamente tecnificada, todo individuo se encuentra expuesto al daño causado por un producto defectuosamente fabricado, cuya onda expansiva puede alcanzarle,

¹⁰⁵ Sobre esa doble dimensión, física y psíquica, del derecho de la persona a su integridad en la jurisprudencia canadiense, cfr. *supra* nota 91.

¹⁰⁶ «*Cette règle, d'ordre public, s'impose dès lors que le nouveau code reconnaît la primauté de la personne humaine...*» (cfr. *Commentaires du Ministre de la Justice. Le Code civil du Québec*, Louisville, 1993, tomo I, comentario del art. 1474, p. 903). Reconoce el valor cualificado de dicho «Comentario» en tanto que instrumento de interpretación auténtica del CC la sentencia del Tribunal Supremo de Canadá de 10 de julio de 1997 (cfr. *City of Verdun v. Gilles Doré*, 1997 I R.C.S. 862; *vid.* en especial p. 864).

¹⁰⁷ «*Depuis la fin de la Seconde Guerre mondiale, et surtout durant les dernières décennies, le caractère technique des biens dont nous nous servons quotidiennement n'a cessé de croître, notamment sur les plans mécanique, électronique, médical et informatique. Cette montée a coïncidé avec l'augmentation de leur caractère dangereux et a engendré d'innombrables risques pour les usagers... À l'instar du droit américain et européen... le législateur québécois voulait dans le Code civil du Québec, s'attaquer au problème que représente le caractère non sécuritaire des biens. La protection de l'intégrité physique de la personne était même une des priorités de la réforme. En effet, le droit à l'intégrité est reconnu comme un principe fondamental de notre droit. Une série de mesures concrètes d'ailleurs le principe. Une responsabilité spéciale assurant la sécurité des biens en matière extracontractuelle est créée...*» (así, EDWARDS: *op. cit.*, p. 283).

como mero *bystander* o *simple passant*, por su sola proximidad al hecho del accidente.

2. LA RESPONSABILIDAD CIVIL DEL FABRICANTE EN EL *COMMON LAW* Y EN EL *DROIT CIVIL* CANADIENSES

Mientras que en Québec la responsabilidad civil del fabricante se encuentra regulada en los artículos 1468, 1469 y 1473 de su CC (CcQ)¹⁰⁸, en las provincias regidas por el *common law* la indicada materia se sujeta a las decisiones judiciales, investidas de la fuerza vinculante que, en dicho sistema –donde la jurisprudencia actúa como fuente del Derecho– se asigna al precedente judicial (*stare decisis*). Ahora bien, pese a la diversidad esencial y de principio que media entre ambos sistemas¹⁰⁹ (el Derecho del Québec, de corte europeo continental por inspiración francesa, y el Derecho anglosajón de las demás provincias)¹¹⁰, se constata una acusada afinidad entre las reglas aplicadas tanto por el *droit civil* como por el

¹⁰⁸ En el CcQ, los artículos 1468 y 1469 se incluyen dentro del Libro V («*Des obligations*»), en el Capítulo Tercero («*De la responsabilité civile*»), Sección I («*Des conditions de la responsabilité*»), bajo el epígrafe § 3 («*Du fait des biens*»). En cuanto al artículo 1473, se incardina, dentro del mismo Libro y Capítulo, en la Sección II («*De certains cas d'exonération de responsabilité*»).

¹⁰⁹ Sobre las peculiaridades del *common law* en general, cfr. SÉROUSSI, Roland: *Introducción al Derecho inglés y norteamericano*, Barcelona, 1998. Sobre los rasgos de ese sistema en Canadá, cfr. ORELLANA RONCERO, Virginia: «El *common law* en Canadá: la regla del precedente», en MITJANS, Esther, y CASTELLÀ, Josep M. (coords.): *Canadá: introducción al sistema político y jurídico*, Barcelona, 2001, pp. 329 ss.

¹¹⁰ Con todo, hay que puntualizar que, pese al aludido contraste entre el *civil* y el *common law*, derivado sobre todo del valor vinculante del precedente judicial en este último sistema, han existido desde siempre intentos de aproximación entre ambos. Conviene consultar a este respecto el trabajo de GLENN, Patrick: «The common law in Canada», en 74 [1995] *The Canadian Bar Review*, pp. 261 ss. Así, indica GLENN que, cuando, en el siglo XIX, se intentó racionalizar dicho sistema –tratando de abstraerlo de la mera decisión del caso concreto y de dotar de un sustrato racional a las decisiones judiciales– los jueces anglosajones volvieron los ojos a la doctrina europea continental y, particularmente, a las construcciones de Robert Joseph POTHIER (1699-1772): «*Stare decisis emerged at a unique moment in the history of the common law tradition... The content of the new, substantive common law had to be discovered, or created. In England and the U.S.A this was done through heavy reliance on Pothier and other continental writers, and through a miraculous conversion of old pleading rules into substantive prescriptions*» (cfr. GLENN, p. 268).

Si bien POTHIER es conocido entre los civilistas europeos por su decisivo ascendente sobre los artífices del CC francés de 1804, particularmente en materia de obligaciones, nuestro trabajo ha de permitir comprobar asimismo la influencia de algunas de sus afirmaciones en la responsabilidad civil impuesta al fabricante y al vendedor profesional por el CcQ (*vid. infra* nuestro epígrafe III, 2.2.1. La extensión contra el fabricante de la garantía por vicios ocultos).

common law en materia de responsabilidad civil del fabricante. Tal coincidencia¹¹¹ se explica porque –como se pondrá aquí de relieve– tanto el CcQ como las decisiones canadienses del *common law* beben a este respecto de una fuente común: la jurisprudencia de los Estados Unidos, que, en materia de responsabilidad por productos, ha sentado –como sabemos– unas pautas hasta cierto punto universales¹¹².

Ese papel pionero de los Estados Unidos se deja sentir incluso en el Québec¹¹³, por mucho que el legislador quebequés afirme en el «Comentario» oficial al artículo 1468 CcQ que sus preceptos es-

¹¹¹ «*In the field of products liability, common and civil law are not far apart*» (cfr. KESSLER, Friedrich: *Products Liability*, en *The Yale Law Journal*, 1967, vol. 76, pp. 887 ss., y, en esp., p. 937). Para el Derecho canadiense, corrobora la proximidad entre el Derecho civil quebequés y el *common law* en materia de responsabilidad del fabricante la obra de TANCELIN y GARDNER (cfr. TANCELIN, Maurice, y GARDNER, Daniel: *Jurisprudence commentée sur les obligations*, Montréal, 1999; *vid.* a este respecto las pp. 528 y 530). Además, esa similitud de principios y reglas entre ambos sistemas se ve confirmada por el hecho de que, no pocas veces, las decisiones del Tribunal Supremo del Canadá se fundamentan invocando simultáneamente reglas legales, doctrina y decisiones de inspiración continental y decisiones judiciales anglosajonas (*vid.* así, p. ej., la sentencia de 1 de febrero de 1944 del Tribunal Supremo de Canadá, relativa al asunto *The London & Lancashire Guarantee & Accident Company of Canada v. La Compagnie F. X. Drolet*, [1944] *Recueil de la Jurisprudence de la Cour Suprême* [en adelante, R.C.S.], pp. 82 y s.s., y, sobre todo, la célebre sentencia del mismo Tribunal, de 11 de octubre de 1921, recaída en el asunto *Ross v. Dunstall/Emery* [1921] R.C.S., pp. 393 ss., que luego comentaremos en nuestro epígrafe III, 2.2.1).

¹¹² Sobre el papel impulsor que, en materia de responsabilidad por productos, desempeñó la jurisprudencia de los Estados Unidos en el contexto del *Welfare State*, cfr. *supra* nuestro epígrafe II. La responsabilidad civil del fabricante en Norteamérica y allí, en particular, las notas 7 y 8.

¹¹³ James DENNIS confirma la influencia de la jurisprudencia estadounidense en la regulación legal del Québec: «*The manufacturer's liability development in the United States has heavily influenced products liability law... and left a distinct impression upon the articles of the Civil Code of Quebec*» (cfr. DENNIS, James: «Basic Principles of Manufacturer's Liability under the Civil Code of Quebec», en *Conférences sur le nouveau Code civil du Québec. Actes des Journées louisianaises de l'Institut canadien d'études juridiques supérieures*, Cowansville, 1991, pp. 403 ss., y, en especial, p. 403).

Sin ir más lejos, tal influencia se explica a la vista del flujo de productos entre Québec y Estados Unidos: a principios de los años 90, casi el 75% de las exportaciones de Québec se dirigieron a los Estados Unidos, procediendo, además, de ellos el 44% de sus importaciones, mientras que las procedentes de Europa representaron sólo el 25,5%. Puede consultarse en cuanto a tales datos ROCHER, François: «Le Québec en Amérique du Nord: la stratégie continentale», en GAGNON, Alain-G.: *Québec: État et société*, Montréal, 1994, pp. 461 ss., y, en especial, pp. 462-464. Más recientemente, puede hallarse análoga constatación en un trabajo de Claude MASSE, quien maneja cifras próximas a las de ROCHER (cfr. MASSE, Claude: «The positive experience of the Civil Code of Quebec in the North America common law environment», en McQUEEN, Héctor L.; VAQUER, Antoni, y ESPIAU ESPIAU, Santiago (eds.): *Regional Private Laws and Codification in Europe*, Cambridge, 2003, pp. 260 ss., y, en especial, p. 265).

tán inspirados en una Directiva europea¹¹⁴, la Directiva 1985/374/CEE, de 25 de julio de 1985, sobre responsabilidad civil por los daños ocasionados por productos defectuosos¹¹⁵. En realidad, precisamente porque se inspira en esa Directiva, está impregnado el Derecho quebequés de la influencia norteamericana, ya que el propio legislador europeo se inspiró para disciplinar la responsabilidad del fabricante en el Derecho estadounidense, por haber sido éste —cuando menos, en el momento del *Restatement 2d On Torts*— el más progresista sobre la materia¹¹⁶.

Conviene, pues, partir de la ya advertida proximidad entre el *civil* y el *common law* en materia de responsabilidad por productos, dado que, además de una misma influencia (la de la jurisprudencia estadounidense), ambos sistemas comparten premisas y objetivos, lo que nos va a permitir un examen conjunto de la responsabilidad del fabricante en el Derecho de Québec y en el *common law* canadiense.

2.1 Las reglas de la responsabilidad extracontractual por productos defectuosos

En Canadá, la necesidad de articular un régimen especial de responsabilidad para los daños causados por productos inseguros parte de una premisa que ya conocemos: el hecho de que, al propiciar el maquinismo y la industrialización la intervención de fuerzas que el hombre no controla¹¹⁷, haya que contar con la po-

¹¹⁴ La influencia de la citada Directiva europea se reconoce en el «Comentario» oficial al CcQ, emanado de su Ministerio de Justicia (cfr. *Commentaires du Ministre de la Justice*, cit., comentario del art. 1468, p. 897).

¹¹⁵ *Diario Oficial de la Comunidad Europea*, núm. L 210, de 7 de agosto de 1985.

¹¹⁶ Cfr. *supra* epígrafe II. La responsabilidad civil del fabricante en Norteamérica.

¹¹⁷ En el *common law* canadiense, así lo reconocen sentencias como la recaída en el asunto *Buchan v. Ortho Pharmaceutical Canada Ltd.* (vid. la sentencia de 17 de enero de 1986 del Tribunal de Apelación de Ontario, [1986] *Dominion Law Reports*, 4th Series, pp. 658 ss.), que se ocupa del accidente vascular (embolia) sufrido por una paciente tratada con anticonceptivos orales: «*In the present state of human knowledge, many drugs are clearly incapable of being made totally safe for their intended or ordinary use, even though they have been properly manufactured and are not impure or defective...*». En el *droit civil* y para un caso aún más frecuente, como es el de la explosión fortuita de botellas conteniendo bebidas carbónicas, lo reconoce asimismo una sentencia del Tribunal Superior de Québec, la recaída el 16 de enero de 1954 en el asunto *Belanger v. Coca-cola* (cfr. [1954] *Rapports Judiciaires de Québec*, pp. 158 ss.): «... *les précautions les plus rigoureuses n'empêchent pas toujours les accidents... Ce sont des êtres humains qui font fonctionner les machines automatiques... Le bon fonctionnement de ces machines dépend de l'habileté, du jugement, de la mémoire et*

sibilidad de productos defectuosos (y, consiguientemente, dañosos) dentro de una serie, sin que tales defectos puedan llegar a ser imputados a la específica conducta de un agente concreto. A la vez, como en el caso de los Estados Unidos, se comprueba cómo los tribunales han ido haciendo suyo el objetivo de garantizar en la medida de lo posible la indemnidad del dañado, sea éste el consumidor del producto o incluso un mero *bystander* o *simple passant*¹¹⁸.

No obstante, pese a la identidad de premisas, no coinciden los mecanismos aplicados, básicamente por la reticencia de los tribunales canadienses a declarar que debe hacerse al fabricante

des conditions physiques et mentales des préposés. Ces qualifications varient d'un individu à l'autre et peuvent même varier d'un jour à l'autre chez le même individu. L'organisme humain n'est pas infallible».

¹¹⁸ Sobre la necesidad de llegar a proteger frente a los productos inseguros también al mero *bystander* o «*simple passant*», *vid.* el ya citado (*supra* nota 106) *Comentario del Ministro de Justicia al CcQ* (cfr. comentario al art. 1468 CcQu, p. 897): «*Ce régime [la responsabilité extracontractuelle en matière de produits non sécuritaires] est établi au profit des tiers, utilisateur ou simple passant, qui ne bénéficient pas d'un lien contractuel avec le fabricant... leur permettant de fonder leur recours sur la garantie de qualité des biens...*».

En la jurisprudencia, es sintomática de una protección sin reservas al *bystander* la decisión de 10 de enero de 1996 relativa al asunto *Gagnon c. Ratté* (cfr. [1996] *Recueil en Responsabilité et Assurance*, pp. 766 ss.), donde el Tribunal Superior de Québec otorga protección frente al distribuidor del producto (a quien equipara al fabricante; cfr. art. 1468.2 CcQ) a Raymond Gagnon, herido por la explosión de un barril conteniendo residuos de un producto altamente inflamable que estaba siendo manipulado por su vecino. Pese a que el accidente fue provocado por las indebidas condiciones de conservación y manipulación del barril por su usuario (Jacques Ratté), el Tribunal consideró a éste sólo parcialmente responsable del daño e imputó la principal responsabilidad al distribuidor-fabricante, considerando que éste no podía ignorar «*les dangers inhérents aux produits qu'elle [la compañía distribuidora] achetait ou aux déchets dangereux qu'elle générerait. Elle est responsable d'avoir illégalement et sciemment mis des déchets dangereux à la disposition du public*».

No es, en cambio, significativa de la protección o no al mero *bystander* la sentencia relativa al asunto *Vanek et al. v. The Great Atlantic & Pacific Co. of Canada Ltd. et al.* (sentencia del Tribunal de Apelación de Ontario, de 7 de diciembre de 1999; cfr. 48 *Ontario Reports, 3d Series*, pp. 228 ss.), donde se deniega la protección a los padres de la víctima (una menor levemente indispuesta por el consumo de un zumo donde se encontraron restos de gasolina), no por el hecho de ser *bystanders*, sino por lo absurdo de su reclamación: los padres demandaron al fabricante por el daño psíquico que sufrían todavía un año después del incidente, reducido a que su hija, que no llegó a ser hospitalizada, tuvo que ausentarse del colegio y permanecer en observación unas horas. La infundada pretensión (que, en nuestro ordenamiento, seguramente hubiese sido rechazada *ab limine*; cfr. art. 247.2 LEC) fue desestimada por el Tribunal argumentando, como parece natural, lo siguiente: «*Before a defendant will be held in breach of duty to a bystander he must have exposed him or her to a situation in which it is reasonable foreseeable that a person of reasonable robustness and fortitude would be likely to suffer psychiatric injury... In becoming obsessed with the incident, E's parents were not acting like the average concerned parent. They lacked the reasonable fortitude and robustness that the law expects of all its citizens...*».

responsable *aun sin culpa* o negligencia. Curiosamente, incluso algunas decisiones judiciales que hacen suya la tesis norteamericana de que el fabricante debe actuar como asegurador del daño inherente a la producción industrial y como redistribuidor social de su coste mediante un recargo en el precio de venta al público de sus productos¹¹⁹, no consiguen desvincular tal argumento de justicia distributiva o social de otros más propios de una justicia correctiva o de mera resolución del caso concreto, como lo es la invocación de la *culpa* o imprudencia del fabricante.

A este respecto, resulta bien significativa la Sentencia del Tribunal Supremo de Canadá, de 27 de agosto de 1973, relativa al asunto *Rivtow Marine v. Washington Iron Works*¹²⁰: «*The liability rests upon a conviction that manufacturers should bear the risk of injury to consumers or users of their products when such products are carelessly manufactured because the manufacturers create the risk in the carrying on of their enterprises, and they will be more likely to safeguard the members of the public to whom their products are marketed if they must stand behind them as safe products to consum or to use. They are better able to insure against such risks, and the cost of insurance, as a business expense, can be*

¹¹⁹ Como se ha visto (*supra* epígrafe II, 2.2), ese recargo corresponde al coste que al fabricante le supone el seguro de responsabilidad civil que ha de contratar para hacer frente a su responsabilidad hacia los usuarios de sus productos.

¹²⁰ Cfr. 1974 R.C.S., pp. 1189 ss.

Mientras que algunas otras decisiones asumen asimismo esa tesis de la función aseguradora (y, a la vez, preventiva de futuros daños) de la responsabilidad empresarial (cfr. sentencia del Tribunal Supremo de Canadá, de 26 de enero de 1995, relativa al asunto *Winnipeg Condominium Corp. No. 36 v. Bird Construction Co. Ltd. et al.*, [1995] 1 R.C.S., pp. 85 ss.), la rechaza, en cambio, contundentemente una sentencia del Tribunal Superior de la provincia de British Columbia, de 4 de enero de 1993, relativa al litigio *Stiles v. Becket* (recogida en *22 Carswell's Practice Cases, 3d Series*, pp. 145 ss.): «*The law does not require a manufacturer to produce articles which are accident proof, or incapable of doing harm. The manufacturer is not 'an insurer' of anyone who suffers injury while using, or misusing* the product... By this standard, a manufacturer would be liable for all injuries arising from the use of its product, no matter how dangerous, foolish or careless the use was*. That is not the law in Canada*».

* La negrita es mía. A mi entender, el rechazo de la transcrita sentencia a la tesis de la función aseguradora y socialmente redistributiva del daño que corresponde al fabricante no puede desvincularse de las específicas circunstancias del caso enjuiciado: la demanda interpuesta por el actor, *Cody Stiles*, quien sufrió lesiones graves e irreversibles conduciendo un vehículo de la marca *Honda* (codemandada), era de viabilidad, cuando menos, dudosa, dada la conducción temeraria de la propia víctima. Resulta, pues, lógica la declaración del Tribunal de que no puede convertirse al fabricante en asegurador del usuario imprudente o sumamente descuidado. Téngase en cuenta, además, que, incluso en el sistema de responsabilidad objetiva o aun sin culpa, la culpa o imprudencia del propio perjudicado es causa de exoneración o aminoración de la responsabilidad del agente del daño.

spread with less pain among the buying public than would be the case if an injured consumer or user was saddled with the entire loss that befalls him».

Es más, tanto en el *common law* como en el *droit civil* canadiense, menudean las decisiones judiciales que, aún más abiertamente, basan la responsabilidad del fabricante en una imputación de culpa o negligencia, si bien parten de una presunción de culpa que es el fabricante quien ha de rebatir¹²¹.

En esa renuencia de los tribunales canadienses a abandonar el patrón clásico de la *culpa*, pesan antes razones socio-económicas que jurídicas. En efecto, hay que pensar que la situación social de las víctimas de accidentes industriales es, en Canadá, harto diferente de la que pueden llegar a padecer en Estados Unidos. Allí, la ausencia de un sistema de seguridad social o de asistencia médica gratuita¹²² induce a los tribunales a hacer funcionar la responsabilidad del fabricante como un subrogado de la seguridad social¹²³, procurando que sea él en todo caso quien haya de soportar el coste de las lesiones sufridas por la *víctima* del producto¹²⁴.

En vista, pues, de esa diversa situación socio-económica, los tribunales de Canadá no parecen decidir bajo la presión de una eventual situación desesperada de la víctima del daño. De una

¹²¹ Así, por ejemplo, *Buchan v. Ortho Pharmaceutical Canada Ltd.* (cit. *supra* nota 117), según la cual «*products liability law [is] based on negligence*». Para el Derecho civil de Québec, *vid. Boréal Assurances Inc. c. A-1 Rent-A-Tool Inc. et autres* (Tribunal Superior de Québec, 8 de enero de 1995; cfr. [1995] *Recueil en Responsabilité et Assurance*, pp. 914 ss.), según la cual «*La demanderesse n'est pas tenue de démontrer que le mécanisme de la valve est mal conçu ou qu'il est de fabrication défectueux: c'est à Sherwood Gas [fabricante demandado] de répousser la présomption de responsabilité...*». Y, asimismo, *Allendale Mutual Insurance Company c. British Steel Canada Inc.* (*id.* Tribunal Superior de Québec, 21 de noviembre de 1997; cfr. [1998] *Recueil en Responsabilité et Assurance*, pp. 108 ss.), que alude a una «*presumption of fault and responsibility created in its favour [en favor del demandante] by law*».

¹²² Cfr. *supra* nota 11.

¹²³ «*[T]he courts begin to operate as a weak surrogate for a fully-functioning public health care system*» (*vid.* la reseña de Reuben HASSON a la obra de Geraint G. HOWELLS: *Product Liability, Insurance and the Pharmaceutical Industry*, en [1993] 21 *Canadian Business Law Journal*, pp. 459 y, en esp., p. 459).

¹²⁴ De hecho, incluso alguna de las sentencias americanas consultadas reconoce la influencia que ese contexto de desasistencia pública de los perjudicados puede ejercer sobre los tribunales estadounidenses: «*Until Americans have a comprehensive scheme of social insurance courts must resolve by a balancing process the head-on collision between the need for adequate recovery and viable enterprises*» (así, la decisión de 20 de octubre de 1967 del Tribunal de Apelación de los Estados Unidos para el 5.º Circuito, relativa al asunto *Helene Curtis Industries Inc. v. Edd and Marjorie Ann Pruitt*; cfr. 385 [1967] *Federal Reporter, 2d Series*, pp. 841 ss.).

parte, porque Canadá es un Estado con parámetros de asistencia pública equiparables a los de la Europa occidental ¹²⁵. De otra, porque esa cobertura social pública ¹²⁶ se ve completada por los seguros privados de responsabilidad civil con que, frecuentemente, se protegen a sí mismos los particulares. Por tanto, muy a menudo también, quien reclama al fabricante del producto defectuoso no es el particular perjudicado por aquél, sino la compañía aseguradora que ha indemnizado al sujeto dañado por el producto ¹²⁷. Ello significa que, muchas veces, el litigio se sustancia entre dos empresarios (el fabricante del producto y la aseguradora del perjudicado, de poder económico igual o superior al de aquél) y no –como se ha visto para Estados Unidos– entre un empresario y un particular, que, de no ser declarado responsable el fabricante, se vería abocado a soportar el coste de unos daños personales y patrimoniales que pueden desestabilizar su economía.

Por así decirlo, por ser, en general, menos acuciante en Canadá la situación de los perjudicados, existe menor necesidad de forzar o, cuando menos, mostrar desapego hacia las reglas y principios tradicionales. Ahora bien, pese a ese mantenimiento formal del sistema de imputación por *culpa*, las sentencias canadienses no llegan a resultados harto diversos de los constatados en la jurisprudencia estadounidense y puede decirse que, por medios indirectos, acaban tratando al empresario con un rigor parangonable al aplicado por aquélla.

Así, en primer lugar, se comprueba que los niveles de diligencia o cuidado impuestos al fabricante son tan elevados que, prácticamente, se le hace responsable de cualquier resultado. En realidad, no pocas veces, el razonamiento de las decisiones consultadas es el inverso: se deduce la culpa o negligencia del resultado dañoso, afirmándose que, si éste se ha producido sin que haya podido establecerse cómo o por qué tuvo lugar, es porque el

¹²⁵ Vid. el cuadro comparativo de gasto social en los países de la OCDE que proporciona Antonia MAIONI, donde el nivel de Canadá se encuentra, p. ej., más cerca del de Alemania que del de Estados Unidos (cfr. MAIONI, Antonia: «The Welfare State and Canadian Society», en ANASTASI, BONANNO y RIZZO [coords.]: *The Canadian Vision, La vision canadienne*, Villa San Giovanni, 1996, pp. 27 ss. y, en especial, p. 38).

¹²⁶ «Canadians have available to them a network of medical, health, and social security programs which reduce the need to litigate» (cfr. THOMAS, Bruce A., y THEALL, Lawrence G.: *loc. cit.*, p. 314).

¹²⁷ En casi dos tercios de las sentencias canadienses que he consultado, la demandante era una compañía aseguradora, subrogada en las acciones de su asegurado contra el fabricante.

fabricante no aplicó el suficiente cuidado en la elaboración del producto¹²⁸. Tal línea argumental, designada en los tribunales anglosajones con el aforismo *res ipsa loquitur* (esto es, «la[s] cosa[s] habla[n] por sí mismas»)¹²⁹, supone –cuando menos, en el ámbito de la responsabilidad por productos– establecer una *responsabilidad por el resultado*¹³⁰ que, como es bien sabido, es el equivalen-

¹²⁸ Encontramos esa línea argumental tanto en decisiones del *common* como del *civil law*, sobre todo en las relativas al hallazgo de cuerpos extraños en botellas de refrescos. Cfr. *Shandloff v. City Dairy* (cfr. la decisión de 13 de noviembre de 1936, del Tribunal de Apelación de Ontario, recopilada en [1936] *Ontario Reports*, pp. 579 ss.): «*The utmost care was used but that care was apparently not sufficient. It does not appear by positive evidence how the broken glass found its way into this particular bottle, although... the Dairy Company intended its mode of manufacture to be 'fool proof', and installed and designed, as far as it could, a perfect plant, but that plant evidently did not 'work according to plan'*». En el *droit civil*, varias decisiones relativas a asuntos análogos al de *Shandloff* incurrían asimismo en la aludida deducción de negligencia del fabricante por la sola producción del resultado dañoso. Vid. así *Cohen v. Coca-Cola, Ltd.* (Tribunal Supremo de Canadá, 23 de mayo de 1967, recogida en [1967] R.C.S., pp. 469 ss.): «*In my opinion evidence which was accepted by the learned trial judge created a presumption of fact... that the explosion of the bottle which caused injury to appellant was due to a defect for which respondent was responsible and that the latter failed to rebut that presumption*». Todavía más decididamente, incurrir en la indicada deducción de negligencia en base al resultado dañoso una anterior decisión del Tribunal Supremo de Canadá, la relativa al asunto *Bélanger v. Coca-Cola Ltd.* (cfr. [1954] R.C.S., pp. 158 ss.): «*La défense prétend que ces bouteilles sont lavées, nettoyées et inspectées avec tellement de soin et de précaution qu'il est absolument impossible qu'il y reste le moindre corps solide étranger quelconque... Et pourtant –e pur si muove– on a trouvé toutes sortes des choses dans les bouteilles de liqueur Coca-Cola, ce qui prouve que les précautions les plus rigoureuses n'empêchent pas toujours les accidents...*».

¹²⁹ «*Res ipsa loquitur is a rule of evidence by which the plaintiff, because he cannot explain how the accident happened, asks the court to make a prima facie finding of negligence, which the defendant then has an opportunity to rebut*» (así, OLIVO, Laurence M.: *Introduction to Law in Canada*, North York, 2000, pp. 242 ss.).

Sobre el origen de la aludida regla procesal, puede verse el trabajo de NAVARRO MICHEL, Mónica: «Sobre la aplicación de la regla *res ipsa loquitur* en el ámbito sanitario», [2003] 56, III *Anuario de Derecho civil*, pp. 1197 ss. Según la citada autora, la regla fue formulada e incluso bautizada por una sentencia británica de 1863 del Tribunal del *Exchequer* (*Byrne v. Boadle*; cfr. [1863] 159 *Eng. Rep.*, pp. 299 ss.), alcanzando poco después, en 1865, una formulación más acabada en otra decisión judicial de la Cámara de los Lores (*Scott v. London & St. Katherine Docks Co.*; cfr. [1865] 159 *Eng. Rep.*, pp. 665 ss.).

¹³⁰ Demuestran que la aplicación de la presunción *res ipsa loquitur* determina la imputación al fabricante de accidentes que, sin su intervención, resultan inexplicables sentencias tales como *Hollis v. Dow Corning Corporation*, emanada del Tribunal Supremo de Canadá el 21 de diciembre de 1995 (cfr. [1995] 4 R.C.S., pp. 634 ss.), que imputa a un fabricante de prótesis mamarias la ruptura interna de las mismas en el cuerpo de la paciente intervenida, sin que pudiera llegar a establecerse la causa de la referida ruptura. En sentido análogo, la decisión *E. W. Timmouth et alii c. General Motors du Canada*, emanada en 1988 (sin fecha) del Tribunal Provincial de Québec (cfr. [1988] *Recueil de jurisprudence du Québec*, pp. 1982 ss.) imputa a *General Motors* el hecho «anormal e inusual» del incendio de un vehículo relativamente nuevo y bien conservado por su propietario.

te fáctico de la responsabilidad objetiva¹³¹, cuando –como ocurre en los tribunales canadienses– no se quiere prescindir abierta y formalmente del sistema de imputación por *culpa*.

Parece, pues, que la aplicación de la regla *res ipsa loquitur* equivale a instaurar *de facto* un sistema de responsabilidad objetiva. Así lo demuestra ya no sólo el hecho de que la carga probatoria del perjudicado se ciña a demostrar que sufrió el daño con ocasión del consumo del producto, liberándosele entonces de probar la negligencia del fabricante¹³², sino, sobre todo, el hecho de que los tribunales canadienses no permitan al fabricante imputado destruir la presunción de culpa y exonerarse de su responsabilidad probando en el caso concreto que sí obró con el suficiente cuidado¹³³. Si, como afirman textualmente algunas decisiones judiciales¹³⁴, el sistema de imputación fuese la *culpa*, siempre habría de permitirse al fabricante quedar exonerado aportando prueba de su diligencia. Sin embargo, en ninguno de los casos consultados se da curso a dicha causa de exoneración.

Bien al contrario, según hemos podido comprobar, la única vía de exoneración que se deja abierta al fabricante es la demostración de la incidencia de algún hecho externo que trunque el nexo causal entre el proceso de fabricación del producto y el daño¹³⁵. Más concretamente, sólo se admiten como causas de exo-

¹³¹ «Res ipsa has been reconfigured from a rule of negligence liability into a de facto form of strict liability» (así, KEATING: *loc. cit.*, p. 1297). En el mismo sentido, refiriéndose además específicamente a la responsabilidad por productos, KESSLER: *loc. cit.*, p. 938; WERTHEIMER: *loc. cit.*, p. 1190; EHRENZWEIG: «Negligence without fault» (cit. en la Bibliografía), p. 1432, y, sobre todo, la ya citada «Nota» (sin firma) de la (1964) *Columbia Law Review*, pp. 921 y 937.

¹³² A este respecto, *vid.* por todas la sentencia relativa al asunto *Arendale v. Canada Bread*, dictada por el Tribunal de Apelación de Ontario el 17 de febrero de 1941; cfr. [1941] 2 *Dominion Law Reports*, pp. 41 ss.): «The plaintiff eating bread from a loaf manufactured by the defendant had her mouth injured by glass. I think it sufficiently proved that this glass was in the bread made by the defendant».

¹³³ «... [T]he issue of reasonable care, in the sense of fault free conduct of the manufacturer... is not relevant and is not even admissible» (así, CRAWFORD, William E.: «Manufacturer's Liability under the Proposed Revision of the Civil Code of Quebec», en *Conférences sur le nouveau Code civil du Québec. Actes des Journées Louisianaises de l'Institut Canadien d'études juridiques supérieures*, Cowansville, 1991, pp. 417 ss. y, en especial, p. 422).

¹³⁴ *Vid.* las decisiones citadas *supra* en la nota 121.

¹³⁵ *Id.* *Arendale v. Canada Bread*, cit. en la nota 132: «[I]f the ultimate consumer is injured by the presence of such deleterious substance he is entitled to damages unless the manufacturer proves that it was there introduced by some agency other than his own –in other words he must prove that this deleterious article did not obtain entrance through his act or negligence but that of some other. The onus is on the manufacturer so to prove...». En el mismo sentido, cfr. la ya citada decisión *Boréal Assurances Inc. c. A-1 Rent-A-Tool Inc.* (cfr. *supra* nota 121), que, tras reconocer la apli-

neración las tres que son tradicionales en los sistemas de responsabilidad objetiva¹³⁶: el hecho de un tercero¹³⁷, la culpa o impru-

cación de la regla *res ipsa loquitur* también en la jurisprudencia quebequesa, describe su funcionamiento del siguiente modo: «*Cette présomption de fait, et tant de fois rappelée sous de titre de res ipsa loquitur, est celle décrite dans l'arrêt Parent c. La-pointe, soit: Quand dans le cours normal des choses, un événement ne doit pas se produire, mais arrive tout de même, et cause un dommage à autrui... alors c'est à l'auteur démontrer qu'il y a une cause étrangère... Si celui qui avait le contrôle de la chose réussit à établir à satisfaction de la Cour, l'existence du fait extrinsèque, il aura droit au bénéfice de l'exonération*».

¹³⁶ En el *common law*, el mérito de haber enunciado esas tres causas de exoneración se atribuye a una sententia considerada asimismo pionera en el reconocimiento de la posibilidad de una *responsabilidad objetiva* o *aun sin culpa*. Se trata de la relativa al asunto *Rylands v. Fletcher*, emanada el 17 de julio de 1868 de la Cámara de los Lores británica, en su función de tribunal de apelación (cfr. [1868] III *Law Reports, House of Lords*, pp. 330 ss.). Sobre el valor de esta decisión para el Derecho de daños en general, cfr. OLIVO: *op. cit.*, pp. 246 a 247, y WADDAMS, S. M.: *Products Liability*, Toronto, 1980, pp. 133-134.

¹³⁷ En efecto, en varias de las sentencias consultadas, se exonera al fabricante por considerarse que la intervención de un tercero trunca el nexo causal entre el proceso de producción o comercialización del producto y el daño que éste causa. En la mayoría de tales decisiones, el hecho del tercero consiste en la introducción del producto en el mercado sin la autorización del fabricante. Así lo evidencia —además del ya comentado asunto *Gagnon c. Ratté* (cfr. *supra* nota 118)— el caso *Trudel c. Clairol Inc. of Canada*, donde el fabricante de un tinte capilar demandado por la alergia sufrida por la usuaria del producto pudo exonerarse demostrando que, pese a haber comercializado el producto sólo para un uso profesional y con expresa prohibición a sus distribuidores de revenderlo a particulares, fue indebidamente revendido a la usuaria dañada por un distribuidor no autorizado (la sentencia, de 27 de mayo de 1974, del Tribunal Supremo de Canadá se encuentra recopilada en [1975] 2 *RCS*, pp. 236 ss.). En otras ocasiones, la intervención del tercero consiste en una incorrecta instalación (cfr. la Sentencia de 7 de agosto de 1995 del Tribunal de Apelación de Québec [1995 *Recueil en Resp. et Ass.*, pp. 627 ss.], relativa al asunto *Le Group Commerce Compagnie d'Assurances c. G.T.E. Sylvania Canada Ltée.*) o manipulación del producto una vez ha salido ya de manos del fabricante (así, en el caso *Onil Corriveau c. Unicoop et autres*, decisión de 31 de diciembre de 1994 del Tribunal Superior de Québec que imputa la responsabilidad del grave accidente sufrido por el agricultor que manipulaba una trilladora, no a su fabricante, sino a la cooperativa agrícola que había modificado artesanalmente el aparato, dotándolo de movilidad, pero sin proveerlo de un mecanismo de frenado; cfr. [1994] *Recueil en Responsabilité et Assurance*, pp. 915 ss.). Por fin, la virtualidad del hecho de un tercero resulta particularmente significativa en aquellos casos en que, por valorarse su intervención como causa directamente eficiente del accidente, queda en segundo término el eventual defecto de fabricación o concepción del producto. A estos efectos, resulta ilustrativo el caso *Aline Caron c. Bic Société Mutuelle d'Assurance et Génin*, resuelto el 15 de mayo de 1991 por el Tribunal Superior de Québec (cfr. [1991] *Recueil en Responsabilité et Assurance*, pp. 542 ss.). En el citado asunto, la demanda se dirige contra el importador de un aparato de *fondue* que se volcó en el transcurso de una comida familiar, causando graves quemaduras a uno de los comensales; pese a la probable deficiente concepción del aparato, incapaz de sostenerse convenientemente sobre su soporte, el tribunal relevó de responsabilidad a su importador (*Génin*), por considerar que el accidente nunca se hubiera producido de no haber sido golpeado accidentalmente por otro de los comensales: «*Quant à la responsabilité de Génin, on ne peut prétendre à un défaut de fabrication car, n'eût été ce geste maladroit, l'accident ne serait pas survenu. Il n'y a donc pas de causalité directe entre l'instabilité du caquelon et le fait qu'il se soit renversé*».

dencia del propio perjudicado¹³⁸ y la fuerza mayor¹³⁹, además de la excepción específicamente articulada para la responsabilidad por productos defectuosos: la *state of the art defense* o excepción por *riesgos del desarrollo*¹⁴⁰.

Si bien es verdad que, en cuanto a la apreciación de esta última excepción, los tribunales canadienses pueden llegar a ser tan poco rigurosos con el fabricante como sus homólogos de los Estados Unidos, permitiéndole –igual que aquéllos– exonerarse mediante la mera demostración de que un determinado avance o perfeccionamiento técnico que hubiera evitado el accidente tampoco había sido incorporado todavía por el resto de los empresarios del sector¹⁴¹, no ocurre lo mismo con las restantes circunstancias exone-

¹³⁸ Sobre la posible exoneración del fabricante en base a la culpa del propio perjudicado, consistente en un mal uso del producto, cfr. la decisión de 19 de enero de 1990 del Tribunal de Apelación de Québec relativa al asunto *Mulco Inc. c. La Garantie, Compagnie d'Assurance de l'Amérique du Nord* ([1990] *Recueil en Responsabilité et Assurance*, pp. 69 ss.): «*En somme, pour se dégager des conséquences de sa faute, Mulco [fabricante demandado] devait démontrer que l'usager assumait les risques et lui-même commettait la faute causale en utilisant le produit suivant une procédure incorrecte et qu'il savait dangereuse...*».

¹³⁹ «*There are several defences available under Rylands v. Fletcher. The defendant is relieved of liability if the escape [de la sustancia o producto que causa el daño] is the result of an act of God; that is, an extraordinary, natural event which could not be foreseen or protected against. It is also a defence if the escape of the object was the result of the unforeseeable, intentional or negligent act of the plaintiff or of a third party*» (así, OLIVO: *op. cit.*, p. 247).

Obsérvese que esas tres causas de exoneración (fuerza mayor y hecho de un tercero o de la propia víctima), clásicas de la responsabilidad objetiva a partir de *Rylands*, han sido acogidas –seguramente por influencia norteamericana– por la propia Directiva europea 1985/374/CEE sobre responsabilidad civil por los daños causados por productos defectuosos. En efecto, el texto europeo las incorpora, siquiera sea en su Preámbulo (Cdo. 8.º), para autorizar a los Estados miembros de la UE a reducir o suprimir la responsabilidad del fabricante cuando concurren. A su vez, por influencia de tal Directiva (sobre su influencia en el CC quebequés, *vid. supra* epígrafe III, 2 y allí las notas 112 a 116), también el CcQ ha hecho suyas tales causas de exoneración (cfr. arts. 1470 y 1473 CcQ). Conviene resaltar que –en consonancia con lo que indicamos en el texto –ni la Directiva ni el CcQ permiten, en cambio, operar como causa de exoneración a la prueba de la propia diligencia aportada por el fabricante. *Vid.* así el *Comentario* oficial al CcQ, emanado del Ministerio de Justicia quebequés: «*[L]e défendeur ne pourra, alors, se dégager de responsabilité qu'en invoquant la force majeure (art. 1470) ou les causes d'exonération que prévoit l'art. 1473 [intervención del propio perjudicado y riesgos del desarrollo]*» (cfr. *Commentaires du Ministre de la Justice*, comentario al art. 1469, p. 898).

¹⁴⁰ Sobre el juego de esa causa de exoneración en la jurisprudencia estadounidense, cfr. *supra* epígrafe II, 2.3. Las dudas suscitadas por la tesis de la responsabilidad objetiva del fabricante.

¹⁴¹ Sobre la incorrecta identificación entre los *riesgos del desarrollo* (*state of the art*) y el *uso industrial* en el Derecho de los Estados Unidos (tanto en el *Restatement 3d* como en algunas decisiones judiciales), cfr. *supra* nuestro epígrafe II, 2.3. Las dudas suscitadas por la tesis de la responsabilidad objetiva del fabricante y, en particular, la nota 71. En Canadá, incurren en la misma inexacta identificación prácticamente

ratorias y, en particular, con la apreciación de la *culpa de la víctima*, ya que la valoración de la conducta de esta última acostumbra a ser tan laxa o indulgente, que acaba invalidando la posible exoneración o aminoración de la responsabilidad del fabricante en base a una concurrente *culpa* o imprudencia del propio perjudicado¹⁴².

El expuesto sistema, *formalmente* de imputación por *culpa* y *virtualmente* de responsabilidad *objetiva*, se aplica indistintamente a los defectos de *fabricación* y a los de *diseño* o *concepción* del producto¹⁴³. A diferencia, pues, de lo indicado para Estados Unidos¹⁴⁴, ni los tribunales canadienses ni, especialmente, el CcQ (art. 1469) y su jurisprudencia aplican un régimen diverso de imputación al fabricante en función de esas dos categorías de *defecto*¹⁴⁵.

Es más, siguiendo a la ya mencionada Directiva europea, el legislador quebequés presupone el carácter *objetivo* de la responsa-

todas las sentencias relativas a esa excepción o causa de exoneración del fabricante, ya que todas ellas le permiten liberarse de responsabilidad cuando, aun existiendo y siendo ya accesibles dispositivos que hubiesen podido incrementar la seguridad del producto, éstos no habían sido tampoco incorporados por el común de los fabricantes del sector. En este sentido, cfr. *The London & Lancashire Guarantee & Accident Company of Canada c. La Compagnie F.X. Drolet*, decisión del Tribunal Supremo de Canadá de 1 de febrero de 1944 ([1944] R.C.S., pp. 82 ss.), relativa al accidente causado por un ascensor que, pese a haber podido ser perfeccionado con amortiguadores de acero, continuaba utilizando los de hierro habituales en el momento de su instalación. De modo análogo resolvió el 21 de noviembre de 1988 una sentencia del Tribunal Superior de Québec, que exime al fabricante de un panel eléctrico del incendio causado por el mismo, por haber sido fabricado el panel de acuerdo con «las normas entonces aplicables» (cfr. *J.A. Madill et autres c. C.E.B. Cie. et autres*, en [1989] *Recueil en Responsabilité et Assurance*, pp. 87 ss.).

¹⁴² A este respecto, resulta significativo el caso *Compagnie d'Assurance Missisquoi c. Lise Rousseau*, resuelto el 14 de julio de 1997 por el Tribunal Superior de Québec (cfr. [1997] *Recueil en Responsabilité et Assurance*, pp. 738 ss.), relativo al incendio en un inmueble, causado por una vela de soporte inestable; del coste del siniestro se hizo cargo la compañía aseguradora del fabricante de las velas, intentando posteriormente tal aseguradora resarcirse de ese coste dirigiéndose en vía de regreso contra la propietaria del inmueble incendiado, a quien quiso hacer responsable del siniestro. Pues bien, pese a las dudas sobre la causa del incendio, que tanto pudo haber sido causado por la vela defectuosamente concebida como por un cigarrillo mal apagado por un hijo menor de edad de la propietaria (*Lise Rousseau*), el Tribunal mantuvo la imputación del fabricante, considerándolo único responsable del accidente en base a la defectuosa concepción de la vela y a la falta de información sobre sus peligros.

¹⁴³ La distinción entre defectos de *fabricación*, *diseño* e *información* la introducíamos *supra* en nuestro epígrafe II, 2.3 Las dudas suscitadas por la tesis de la responsabilidad objetiva del fabricante.

¹⁴⁴ *Id. supra* nuestro epígrafe II, 2.3. Las dudas suscitadas por la tesis de la responsabilidad objetiva del fabricante.

¹⁴⁵ Recuértese que, como indicábamos *supra* en el citado epígrafe II, 2.3, la tendencia jurisprudencial acogida en el *Restatement 3d* propugnaba hacer responder *objetivamente* al fabricante sólo en el caso de los defectos de *fabricación* o ejecución del producto, mientras que, en el caso de los defectos de *diseño* o *concepción*, el *Restatement 3d* proponía –por las razones que allí se indican– la reinstauración del tradicional sistema de responsabilidad sólo por *culpa*.

bilidad del fabricante, sea cual fuere la causa de la inseguridad del producto ¹⁴⁶, por mucho que –como hemos ido señalando– los tribunales del Québec sean tan remisos como los restantes tribunales canadienses a la hora de reconocer abierta y textualmente que el fabricante debe responder *aun sin culpa* ¹⁴⁷.

Sí se aplica, en cambio, un régimen singular a los *defectos de información*, para los que se ha mantenido el sistema tradicional de imputación sólo *por culpa* ¹⁴⁸. A este respecto, resulta ilustrativo de la actitud general del Derecho canadiense frente a este tipo de defectos el artículo 1473 CcQ, cuyo segundo párrafo permite al fabricante quedar exonerado si demuestra no haber sido negligente en cuanto a su deber de información hacia el público usuario de sus productos ¹⁴⁹. Por tanto, mientras que respecto a las dos anteriores categorías de defecto (los de *fabricación* y los de *concepción* o *diseño* del producto), la responsabilidad del fabricante es –como se ha visto hasta ahora– encubiertamente *objetiva*, por no permitirse al fabricante aportar prueba de su cuidado o diligencia ¹⁵⁰, cuando la imputación que se le realiza es, en cambio, por defectos de *información* sí se le permite exonerarse de responsabilidad demostrando haber cumplido correctamente su deber de información ¹⁵¹.

¹⁴⁶ En efecto, tras acoger en el artículo 1469 de su CC la ya conocida tripartición entre defectos de *fabricación*, *concepción* e *información* (sobre el origen de tal clasificación, cfr. *supra* notas 50 y 51), el legislador quebequés declara, en el *Comentario* oficial a dicho Código (al que cabe asignar, como mínimo, el valor de instrumento de interpretación auténtica que le reconoce la sentencia de 10 de julio de 1997 del Tribunal Supremo de Canadá, relativa al asunto *City of Verdun v. Gilles Doré*, cit. *supra* en nuestra nota 106), que «*Il ne s'agit donc pas d'une responsabilité fondée sur la seule faute du défendeur, mais d'une responsabilité fondée aussi sur la simple constatation d'un fait objectif: l'insuffisance de la sécurité du bien eu égard aux attentes légitimes du public*».

¹⁴⁷ Así lo anticipó CRAWFORD (*loc. cit.*, pp. 422-423), para quien la efectividad del intento del CcQ de introducir la responsabilidad objetiva del fabricante (cfr. *supra* nota anterior) habría de depender, en última instancia, de la voluntad de los tribunales de Québec de concretar ese propósito del legislador: «*It appears to me that the current proposed provisions for the Québec Code set up a structure of strict liability for the manufacturer... but it would be for judicial interpretation to furnish this thought*».

¹⁴⁸ Recuérdese que, en cuanto a esa clase de defectos, también el *Restatement 3d* de 1997 hace responsable al fabricante sólo por culpa (cfr. notas 50, 69 y 70).

¹⁴⁹ Cfr. artículo 1473.2 CcQ: «*[I]l [le fabricant, distributeur ou fournisseur] d'un bien meuble n'est pas tenu, non plus, de réparer le préjudice s'il prouve... qu'il n'a pas été négligent dans son devoir d'information lorsqu'il a eu connaissance de l'existence de ce défaut*».

¹⁵⁰ Cfr. *supra* nota 139.

¹⁵¹ Entre otras, exoneran al fabricante por haber informado convenientemente sobre los riesgos inherentes a su producto sentencias tales como la ya citada *Trudel c. Clairol* (cfr. *supra* nota 137), relativa al daño sufrido por la usuaria de un tinte capilar alérgica a su composición: «... *dans l'emballage de chaque bouteille destinée à être vendue au gran public, on trouve non seulement les directives nécessaires sur la*

Ahora bien, en contrapartida, los tribunales canadienses manifiestan un acendrado rigor a la hora de entender cumplido el indicado deber. En primer lugar, porque, incluso en aquellos casos en que la actividad o preparación profesional del usuario del producto hubiera debido permitirle prever los riesgos inherentes al mismo y, posiblemente por ello también, evitarlos, los tribunales obligan aun así al fabricante a consignarlos con una exhaustividad que, a veces, no conoce límites. A este respecto, es significativa la sentencia, de 1971, del Tribunal Supremo de Canadá, relativa al asunto *Lambert v. Lastoplex Chemicals Co.*¹⁵², ponderada por la ulterior jurisprudencia canadiense (tanto del *civil* como del *common law*) como doctrina de general aplicación en materia de *defectos de información*¹⁵³.

Esa decisión del Tribunal Supremo –relativa al incendio suscitado en la vivienda del ingeniero Edison Lambert por los vapores emanados de un producto impermeabilizador, que, mientras era

façon de procéder a l'épreuve voulue pour depister une allergie ou hypersensibilité, mais aussi un mode d'emploi qui indique comment procéder pour obtenir la teinte désirée et des résultats satisfaisants». También la sentencia de 23 de marzo de 1998, del Tribunal «de créditos menores» de Québec (*Cour du Québec, Petites créances*), relativa al asunto *Cécilia Létournéau c. Imperial Tobacco Ltée.*, eximió al fabricante, aunque ya no sólo por haber observado su deber de información sobre los específicos riesgos del tabaco, sino por concurrir, además, en el caso enjuiciado la culpa de la propia perjudicada, probadamente incapaz de superar su adicción al tabaco.

¹⁵² Cfr. sentencia de 20 de diciembre de 1971 del Tribunal Supremo de Canadá, en [1972] R.C.S., pp. 568 ss.

¹⁵³ Entre otras, atribuyen valor de precedente a esa decisión sentencias tales como las relativas a los asuntos *Le Group Commerce Compagnie d'Assurances c. G.T.E. Sylvania Canada Ltée.* (cfr. Sentencia de 7 de enero de 1995 del Tribunal de Apelación de Québec, [1995] *Recueil en Responsabilité et Assurance*, pp. 626 ss.); *Compagnie d'Assurance Wellington c. Canadian Adhesives Ltd.* (sentencia de 14 de mayo de 1997 de la *Cour du Québec, Chambre Civile*; *id.*, [1997], *Recueil en Responsabilité et Assurance*, pp. 635 ss.), y *Mulco Inc. c. La Garantie, Compagnie de l'Assurance de l'Amérique du Nord* (cfr. sentencia de 19 de enero de 1990 del Tribunal de Apelación de Québec (recopilada en [1990] *Recueil en Responsabilité et Assurance*, pp. 69 ss.).

Hay que destacar que, en dos de las decisiones citadas (*Le Group Commerce c. G.T.E. Sylvania* y *Mulco Inc. c. La Garantie*), el usuario perjudicado era, al igual que en *Lambert v. Lastoplex*, un sujeto cuya formación profesional hubiera debido permitirle un conocimiento del producto y, por tanto, también un cuidado al usarlo superiores a los de un consumidor ordinario. Aun así, aplicando al fabricante el *standard* o nivel de exigencia sentado por la Sentencia del Tribunal Supremo relativa al caso *Lambert*, las indicadas decisiones quebequesas mantuvieron incólume el deber de información del fabricante, sin atenuarlo en atención a la conducta quizá imprudente del propio perjudicado: «*Si on n'a pas reproché à Lambert qui était ingénieur professionnel de ne pas avoir éteint les veilleuses alimentées au gaz naturel, comment peut-on en tenir rigueur à l'assuré de la demanderesse qui ne possédait que certaines connaissances en matière de construction, sans oublier que l'étiquette dans le cas Lambert était plus explicite que celle qui nous intéresse dans la présente cause*» (así, la citada sentencia *Compagnie d'Assurance Wellington c. Canadian Adhesives Ltd.*).

aplicado, se inflamó al entrar en contacto con la luz piloto de un calentador– hizo enteramente responsable del incendio al fabricante del producto, pese a llevar éste incorporadas reiteradas advertencias sobre su elevada inflamabilidad y recomendar incluso a sus consumidores la conveniencia de apagar cualquier llama piloto o dispositivo capaz de producir chispas próximo al lugar de aplicación del producto¹⁵⁴. Es más, además de considerar infringido el preceptivo deber de información del fabricante pese a tan precisas advertencias, el Tribunal Supremo declinó incluso atenuar su responsabilidad apreciando una concurrente *culpa o negligencia* de Lambert, quien, como ingeniero, hubiera debido anticipar la elevada inflamabilidad del producto y adoptar precauciones superiores a las exigibles a un consumidor inexperto.

En segundo lugar, el ya apuntado rigor de los tribunales canadienses a la hora de fiscalizar el deber de información del fabricante hacia el público consumidor de sus productos consiste en configurarlo como un deber, ya no sólo continuado, sino, además, de duración indefinida, hasta el punto de que sólo se considera que ha informado diligentemente a los usuarios aquel fabricante que, sea cual fuere el tiempo transcurrido desde que introdujo el pro-

¹⁵⁴ Vid. así las detalladas advertencias que acompañaban al producto fabricado por el demandado *Lastoplex*: «DANGER-FLAMMABLE, DO NOT SMOKE. ADEQUATE VENTILATION TO THE OUTSIDE MUST BE PROVIDED. ALL SPARK PRODUCING DEVICES AND OPEN FLAMES (FURNACES, ALL PILOT LIGHTS, SPARK-PRODUCING SWITCHES, ETC.), MUST BE ELIMINATED, IN OR NEAR WORKING AREA».

Pese a las transcritas advertencias y, sobre todo, pese a la especial preparación del ingeniero *Lambert*, el Tribunal Supremo rehusó apreciar una eventual «culpa concurrente» (*contributory negligence*) del propio perjudicado, considerando la supuesta infracción por el fabricante de su *deber de información* como única causa eficiente del incendio: «*the manufacturer, knowing of their hazardous nature, has a duty to specify the attendant dangers, which it must be taken to appreciate in a detail not known to the ordinary consumer or user... The required explicitness of the warning will, of course, vary with the danger likely to be encountered in the ordinary use of the product... A home owner preparing to use that lacquer sealer could not be reasonably expected to realize by reading the three cautions that the product when applied as directed gives off vapours to such a degree as likely to create a risk of fire from a spark or from a pilot light in another part of the basement area... The question of the special knowledge of the male appellant [Lambert] was argued in this Court as going to the duty of the respondent [Lastoplex] to him and not to his contributory negligence... [A]s a professional engineer, he knew from his experience that a lacquer sealer was inflammable and gave off vapours, and hence knew that it was dangerous to work with the product near a flame. This, however, does not go far enough to warrant a conclusion that the respondent, having regard to the cautions on the labels, had discharged its duty to the male appellant... Nor do I think there is any warrant for finding –and this would go only to contributory negligence– that he ought to have known or foreseen that failure to turn off the pilot lights would probably result in harm to himself or his property from his use of the lacquer sealer in the adjoining area...».*

ducto en el mercado y, por tanto, desde que pudo perder el control sobre él¹⁵⁵, ha puesto a disposición de aquéllos los conocimientos sobrevenidamente adquiridos sobre su peligrosidad o falta de seguridad.

Es más, ocurre en ocasiones, que, a efectos de información, ni siquiera la *state of the art defense* (o excepción por *riesgos del desarrollo*) sirve siempre para exonerar al fabricante¹⁵⁶.

Así lo evidencian decisiones tales como la relativa al asunto *Nicholson v. John Deere Ltd.*, emanada en 1986 del Tribunal Superior de Ontario¹⁵⁷, que mantuvo la imputación al fabricante por falta de información, pese a haber demostrado éste ya no sólo que el estado del conocimiento técnico vigente en el momento de la puesta en circulación del producto le impedía llegar a conocer los riesgos inherentes a su defectuoso diseño, sino, sobre todo, pese a haber probado el considerable esfuerzo realizado tras la comercialización del producto para poner en conocimiento del mayor número posible de adquirentes y usuarios del mismo los riesgos inherentes a su defectuosa concepción. Sin embargo –tal y como veíamos que suelen hacer los jueces canadienses tratándose de defectos de *fabricación* y *diseño*–, el Tribunal optó en este caso por establecer una *responsabilidad por el resultado*, considerando que, si la sucesiva cam-

¹⁵⁵ Así lo corrobora la ya citada (cfr. *supra* nota 130) decisión de 1995 del Tribunal Supremo canadiense relativa al asunto *Hollis c. Dow Corning Corp.*: «*Il s'agit là d'une obligation constante, qui oblige les fabricants à prévenir les utilisateurs non seulement des dangers connus au moment de la vente, mais également de ceux qui sont découverts après l'achat et la livraison du produit... L'obligation de mise en garde vient corriger le déséquilibre des connaissances entre le fabricant et les consommateurs en prévenant ces derniers de l'existence d'un danger et en leur permettant de prendre des décisions éclairées concernant l'utilisation sécuritaire du produit... Il est par conséquent raisonnable d'exiger que les fabricants divulguent aux consommateurs des renseignements clairs, complets et à jour concernant les risques inhérents à l'utilisation normale de leurs produits. Une norme élevée en matière de divulgation protège la santé publique et n'impose pas aux fabricants un fardeau onéreux.*»

¹⁵⁶ Para Québec, así lo reconoce explícitamente el propio legislador, quien admite que el CcQ es más riguroso que la Directiva europea, que ha sido su modelo, al aplicar la excepción por *riesgos del desarrollo* a los defectos de información: «... *Quant au second alinéa [del art. 1473]... il permet au fabricant, distributeur ou fournisseur de se dégager de sa responsabilité, s'il prouve que l'état des connaissances, scientifiques, techniques ou autres, au moment de la mise en circulation du bien, ne permettait pas de déceler l'existence de défaut de sécurité; mais il ajoute à cette directive, en exigeant que le fabricant, distributeur ou fournisseur du bien démontre, en outre, ne pas avoir été négligent dans son devoir d'information lorsque, le cas échéant, le défaut de sécurité du bien est venu à sa connaissance*» (cfr. *Commentaires du Ministre*, cit., comentario al artículo 1473, p. 902).

¹⁵⁷ Dicha decisión, de 19 de diciembre de 1986, del Tribunal Superior de Ontario ([1986] 58 *Ontario Reports*, 2d Series, pp. 53 ss.) fue posteriormente confirmada, el 7 de febrero de 1989, por el Tribunal de Apelación de la misma Provincia ([1989] 68 *Ontario Reports*, 2d Series, pp. 191 y ss).

pañía de información organizada por el fabricante para advertir sobre la ulteriormente descubierta peligrosidad del producto no había alcanzado al perjudicado y demandante *Nicholson*¹⁵⁸, es que el esfuerzo informativo de aquél no fue suficiente¹⁵⁹.

Finalmente, el último aspecto de ese rigor judicial también respecto a los *defectos de información* es la apreciación restrictiva que en Canadá se hace de la *learned intermediary rule*, regla del *common law* que, en la jurisprudencia de los Estados Unidos, sirve para atenuar la responsabilidad del fabricante por falta de información o, incluso, eximirle de ella respecto a los productos que –como los medicamentos que sólo pueden dispensarse con receta médica– requieren supervisión experta¹⁶⁰. En efecto, en el caso de

¹⁵⁸ El producto –un cortacésped defectuosamente diseñado, dada la excesiva proximidad del dispositivo de encendido al depósito de gasolina– provocó el incendio y la total destrucción de la vivienda del matrimonio *Nicholson*.

¹⁵⁹ A juzgar por el relato de hechos probados de la citada decisión, el esfuerzo informativo del fabricante *John Deere Ltd.* fue, cuando menos, notable, puesto que, desde el mismo momento en que tuvo constancia de la elevada siniestralidad del producto, insertó anuncios en prensa, informó a sus distribuidores territoriales (poniendo, además, a su disposición un dispositivo que podía atenuar el riesgo de accidente), indujo a los vendedores a informar sobre el defecto a eventuales clientes e, incluso, dirigió cartas individuales a los adquirentes «de primera mano» del cortacésped, si bien todo ello se reveló insuficiente para evitar el accidente sufrido por *Nicholson*, quien era un adquirente sucesivo o «de segunda mano» del producto en cuestión. Siendo así, el juez llegó a la conclusión de que el esfuerzo en cuestión no fue suficiente: «*A manufacturer does not have the right to manufacture an inherently dangerous article when a method exists of manufacturing the same article without risk of harm. No amount of or degree of specificity of warning will exonerate him from liability if he does. At a minimum, however, the manufacturer in this case, assuming that full knowledge, actual or imputed, of the serious potential risk of harm reached him only some years after his product was marketed, had a duty to devise a program that left nothing to chance... The newspaper advertisements could not be relied upon to reach but a small portion of the potential victims. All of John Deere's efforts brought home the problem to a mere 15 per cent of owners... I hold John Deere liable for negligence in knowingly manufacturing the unit following a faulty design. Alternatively, the efforts to warn were deficient in that the means chosen were doomed to failure with respect to the vast majority of users*».

¹⁶⁰ En los Estados Unidos, una de las decisiones paradigmáticas sobre esa particular regla de los defectos de información es la recaída en el asunto *Reyes v. Wyeth Laboratories*, emanada el 31 de julio de 1974 del Tribunal de Apelación de los Estados Unidos (*United States Court of Appeals, Fifth Circuit*; la sentencia se encuentra recogida en 498 *Federal Reporter, 2d Series*, pp. 1264 ss.). La decisión –suscitada por haber contraído poliomelitis una menor vacunada con una vacuna elaborada por el citado laboratorio–, pese a reconocer la vigencia de la *learned intermediary rule*, no la consideró aplicable al caso enjuiciado, por entender que la aludida regla sólo puede ser aplicada cuando media una atención médica individualizada, atención que no existió en el caso *Reyes*, por haber sido administrada la vacuna en el curso de una campaña municipal de vacunación masiva: «*Pharmaceutical companies have duty to warn ultimate purchasers of dangers inherent in patent drugs sold over the counter, but in selling prescription drugs need only warn prescribing physician, who acts as learned intermediary between manufacturer and consumer... [W]here no individualized medical*

los productos técnicamente sofisticados y de los que no son susceptibles de utilización directa por el consumidor, por poder ser sólo usados previa instalación, prescripción o administración de expertos o bajo su supervisión, queda el fabricante relevado de su deber de informar sobre sus riesgos al público consumidor, siempre y cuando haya advertido convenientemente a tales expertos ¹⁶¹.

Pues bien, hemos constatado que las decisiones canadienses relativas a esa específica regla de los defectos de información, o bien tienden a exceptuarla puntualmente para cada particular clase de producto ¹⁶², o bien, de modo más general, sólo permiten la exone-

judgement intervenes between the manufacturer of a prescription drug and the ultimate consumer, it is the responsibility of the manufacturer to see that warnings reach the consumer, either by giving warning itself or by obligating the purchaser to give warning».

En Canadá se hacen eco de la referida doctrina sentencias tales como *Trudel c. Clairol*, relativa a un tinte capilar comercializado sólo para ser aplicado por profesionales (cfr. *supra* nota 137), *Le Group Commerce c. G.T.E. Sylvania* (*id.*, nota 137), que consideró que el fabricante de unos fusibles no debía información a sus destinatarios finales, sino sólo a los electricistas que habían de instalarlos, y las también citadas anteriormente *Buchan v. Ortho Pharmaceutical (Canada) Ltd.* (*vid. supra* nota 117) y *Hollis c. Dow Corning Corporation* (cfr. *supra* nota 130), ambas relativas a productos farmacéuticos y sanitarios precisados de intervención y asesoramiento médico.

¹⁶¹ Para una síntesis de la regla, cfr. la ya citada (*supra* nota 130) decisión de 1995 del Tribunal Supremo de Canadá, relativa al asunto *Hollis c. Dow Corning Corp.*: «*La règle de l'intermédiaire compétent s'applique lorsqu'une inspection intermédiaire du produit est prévisible parce qu'il s'agit d'un produit à forte teneur technique ou que la confiance du consommateur repose principalement sur le jugement d'un "intermédiaire compétent" et non sur le fabricant. En pareil cas, il peut ne pas être nécessaire de mettre en garde le consommateur final, et le fabricant peut s'acquitter de son obligation à son égard en avertissant l'intermédiaire compétent des risques inhérents à l'utilisation du produit. De façon générale, la règle s'applique soit dans le cas d'un produit à forte teneur technique, destiné à être utilisé uniquement sous la surveillance d'experts, soit dans le cas d'un produit tel qu'il n'est pas réaliste de penser que le consommateur recevra une mise en garde directe du fabricant avant de l'utiliser. La règle, qui est essentiellement une application des principes en common law de l'examen intermédiaire et de la cause intermédiaire, est une exception à l'obligation générale du fabricant de mettre le consommateur en garde...».*

¹⁶² Así, por ejemplo, en el caso *Buchan* (cfr. *supra* nota 117), el Tribunal consideró que la regla del «intermediario competente o instruido», generalmente aplicable a los medicamentos que sólo pueden ser dispensados con receta, debía considerarse exceptuada en el caso de las píldoras anticonceptivas (causantes del accidente vascular sufrido por la afectada *P.J. Buchan*), por entender que, puesto que la elección de uno u otro método contraceptivo, además de involucrar el arbitrio médico, afecta a la vida personal de la mujer que lo requiere, es preciso que el fabricante informe de sus potenciales riesgos no sólo a los facultativos, sino asimismo a quienes van a ser consumidoras de esa específica clase de medicamentos: «*The selection of a method of preventing unwanted pregnancy in the case of a healthy woman is a matter, not of medical treatment, but of personal choice, and it is not unreasonable that notice of a serious potential hazard to users of oral contraceptives could influence her selection of another method of birth control... Manufacturers of this drug should be obliged to satisfy the general common law duty to warn the ultimate consumer as well as prescribing physicians».*

ración del fabricante si se demuestra que el nivel de información proporcionado al intermediario experto era exactamente el mismo que en cada momento tuvo a su disposición el propio fabricante ¹⁶³.

En definitiva, el expuesto régimen de los defectos de *información* ¹⁶⁴ corrobora las conclusiones ya avanzadas para los de *fabricación* y *diseño* ¹⁶⁵: pese al empeño de los tribunales en mantener formalmente que la imputación al fabricante sólo puede ser por *culpa*, el grado de *diligencia* o *cuidado* que se le exige es tan elevado y el rigor al apreciar sus posibles causas de exoneración tan acentuado, que, prácticamente, llega a hacérsele responsable de cualquier resultado. Siendo así, nuestro diagnóstico sobre el régimen aplicado a la responsabilidad por productos en Canadá coincide con el formulado por uno de los pocos especialistas canadienses sobre la materia: «*although negligence is relied upon in theory, our courts, in these products liability cases are in fact imposing virtually strict liability*» ¹⁶⁶.

2.2 La responsabilidad contractual del fabricante de productos inseguros en el Derecho civil de Québec

2.2.1 LA EXTENSIÓN CONTRA EL FABRICANTE DE LA GARANTÍA CONTRACTUAL POR VICIOS OCULTOS DE LA COSA VENDIDA

Una vez analizada la concepción de la responsabilidad del fabricante que comparten el *civil* y el *common law* canadienses, el examen de la cuestión sólo puede resultar completo abordando un aspecto adicional que la misma presenta en el Derecho civil de Québec. En efecto, el Derecho civil quebequés ofrece a determi-

¹⁶³ «[O]n ne peut dire que le fabricant s'est acquitté de son obligation envers le consommateur que lorsque le degré de connaissance de l'intermédiaire se rapproche de celui du fabricant. Permettre aux fabricants d'invoquer le bénéfice de la règle dans les cas où ils n'ont pas mis pleinement les médecins en garde saperait le fondement même de l'obligation de mise en garde, qui consiste à faire en sorte que le consommateur soit pleinement informé de tous les risques...» (así, el Tribunal Supremo de Canadá en la ya citada decisión de 1995 sobre el caso *Hollis c. Dow Corning Corp.*; cfr. *supra* nota 130).

¹⁶⁴ Caracterizado, en síntesis, por el deber de informar exhaustivamente incluso a quienes, por su preparación profesional, debieran conocer los riesgos del producto, por la duración indefinida del referido deber y por el rigor judicial al apreciar las causas de exoneración específicas de esa clase de defectos (la llamada excepción del «intermediario instruido» o «competente»).

¹⁶⁵ Cuyo régimen determina –como se ha ido viendo a lo largo del epígrafe– que, prácticamente, pueda imputarse al fabricante cualquier resultado dañoso, tanto por la aplicación de la regla *res ipsa loquitur* como por no permitírsele invocar como causa de exoneración haber actuado con la suficiente diligencia o cuidado.

¹⁶⁶ Cfr. WADDAMS: *op. cit.*, p. 63, nota 227.

nadas categorías de perjudicados por un producto defectuoso (sus adquirentes y sucesivos adquirentes; cfr. art. 1730 CcQ y art. 53, párrafo último, de la *Loi de la protection du consommateur*)¹⁶⁷ un recurso alternativo a la responsabilidad *extracontractual* del fabricante que no existe ni en el Derecho anglosajón ni en el Derecho civil de la Europa continental, permitiendo que muchas demandas por daños derivados de productos defectuosos puedan resolverse en el Québec por la vía de una reclamación *ex contractu*.

Esa alternativa es la posible extensión de la garantía *contractual* por vicios o defectos de la cosa vendida contra el fabricante de la misma, dado que dichas reglas cubren tanto sus defectos de *calidad* como los de *seguridad*¹⁶⁸. A este respecto, la singularidad del Derecho quebequés radica en permitir la reclamación contra el fabricante en ejecución de la garantía por vicios de la cosa vendida aun no existiendo relación contractual alguna entre el comprador o adquirente perjudicado y el fabricante de la cosa causante del daño.

Comúnmente, el mérito de esa extensión de la garantía por vicios ocultos incluso contra el fabricante suele atribuirse a una célebre decisión emanada en 1979 del Tribunal Supremo de Canadá, relativa al asunto *General Motors Products of Canada Ltd. c. Kravitz*¹⁶⁹. Esa sentencia permitió al comprador de un automóvil (*Leo Kravitz*) dirigir su reclamación por vicios ocultos contra el fabricante o primer vendedor del mismo y, aun no mediando entre ellos vínculo contractual alguno, condenó al fabricante en garantía: fue *General Motors* quien tuvo que restituir íntegramente a *Kravitz* el precio pagado por el automóvil. Pese a que dicho importe rebasaba, lógicamente¹⁷⁰, al que, en su día, había percibido el fabricante de su parte contractual o adquirente inmediato (el concesionario o distribuidor autorizado de la marca), el Tribunal condenó al fa-

¹⁶⁷ La citada Ley quebequesa de protección del consumidor (en adelante, LPC) data de 1978, pero se encuentra en vigor desde el 30 de abril de 1980 (cfr. MASSE, Claude: «Le droit de la protection du consommateur et le Code Civil du Québec», en ARROYO I AMAYUELAS, Esther (coord.): *El Québec: un model de Dret comparat*, Barcelona, 2001, pp. 57 ss. y, en especial, p. 58).

¹⁶⁸ Así lo indicábamos *supra* en nuestra nota 13, donde puntualizábamos que todo defecto o falta de *seguridad* de un producto puede ser valorado simultáneamente como vicio o defecto de *calidad*, por ser el producto inseguro incapaz de satisfacer las expectativas del comprador. Además, para el Derecho quebequés, lo reconoce asimismo Raymond LANGLOIS: «... [T]outes les situations visées par la garantie de *sécurité* se trouvent couvertes aussi par la garantie pour vices cachés ou dite de *qualité*» (cfr. *loc. cit.*, p. 391).

¹⁶⁹ La decisión, que data de 23 de enero de 1979, se encuentra recopilada en [1979] 1 R.C.S., pp. 790 ss.

¹⁷⁰ Ni que decir tiene que, para cualquier producto, el precio pagado por el distribuidor intermedio al fabricante siempre es inferior a su precio de venta al público.

bricante del automóvil por el todo, entendiendo que la diferencia entre ambos precios (el pagado por el intermediario al fabricante y el precio de venta al público) la debía *General Motors* a *Kravitz* en concepto de daños y perjuicios.

Al margen de la resolución del caso enjuiciado, interesa retener el fundamento jurídico de la referida decisión. Atendiendo a ella, la extensión del deber de garantía más allá de las partes contratantes se basa en la inherencia de tal deber (y del correlativo derecho a obtenerlo) a la propia cosa vendida, considerándose que constituye un accesorio de la misma. Siendo así, podrá reclamar la prestación de garantía quien sea en cada momento propietario de la cosa, mientras que, desde el punto de vista pasivo, puede ser destinatario de la reclamación incluso su primer vendedor, puesto que, en última instancia, fue la primera venta la que hizo nacer el derecho de garantía del que luego se prevale un subadquirente o adquirente ulterior¹⁷¹.

Tanto la llamada «*regla de Kravitz*» (esto es, la transmisibilidad incluso *inter vivos* y a título particular de determinados derechos nacidos de un contrato) como su fundamento (la calificación de tales derechos como accesorio de la cosa objeto del contrato) han sido codificados por el CcQ, el cual los incorpora ya no sólo como norma propia de la compraventa (cfr. art. 1730 CcQ), sino elevándolos a la categoría de regla general aplicable a todo contrato (cfr. art. 1442 CcQ: «*Les droits des parties à un contrat sont transmis à leur ayants cause à titre particulier s'ils constituent l'accessoire d'un bien qui leur est transmis ou s'ils lui sont intimement liés*»).

Ahora bien, en realidad, dicha regla es bien anterior tanto al CcQ de 1991 como a la propia decisión *Kravitz* de 1979¹⁷². Así, la

¹⁷¹ Cfr. la ya citada decisión *Kravitz*, de 1979: «*Si en général un contrat ne lie que les parties contractantes, l'on semble par contre avoir toujours reconnu qu'il est des droits qui se rattachent si étroitement à une chose qu'ils ne peuvent bénéficier qu'au propriétaire de cette chose. A la lumière de ce principe de la transmission des droits qui s'identifient avec la chose ou en constituent l'accessoire, il faut dire que la garantie des vices cachés est due, non pas seulement à l'acquéreur immédiat, mais également à tout acquéreur subséquent de la chose. Le sous-acquéreur peut donc agir directement contre le premier vendeur tant en résiliation qu'en dommages. Mais la résiliation dont il s'agit est celle de la première vente puisque c'est elle qui donne naissance à la garantie dont se prévaut le sous-acquéreur. Le prix que le premier vendeur doit restituer est donc celui de la première vente, c'est à dire celui qu'il a reçu. Quant à la différence entre le prix de la première vente (prix de gros) et le prix de la deuxième vente (prix de détail), elle est comprise dans les dommages-intérêts dus aux termes de l'art. 1527 CC*».

¹⁷² Pese a ello, el *Comentario* oficial al CcQ insiste en atribuir la paternidad de la regla a la decisión *Kravitz*; vid. así el comentario al artículo 1442: «*L'article est de droit nouveau, mais il codifie une règle reconnue par la jurisprudence, notamment depuis le jugement rendu par la Cour Suprême dans l'arrêt General Motors Products of Canada Ltd. c. Kravitz...*» (cfr. *Commentaires du Ministre de la Justice*, cit., tomo I, p. 875).

misma había sido aplicada ya en Québec a principios del siglo XX –todavía bajo la vigencia del CcBC de 1865¹⁷³–, por otra Sentencia del Tribunal Supremo de Canadá, de 1921, decisión que, aunque aislada en su tiempo, se reveló posteriormente de gran valor doctrinal, incluso en Francia¹⁷⁴, por haber sabido recoger y aplicar reglas del *droit civil* que ni siquiera el propio CC francés de 1804 supo o pudo incorporar. Esa decisión judicial en cuestión es la relativa al asunto *Ross v. Dunstall/Emery*¹⁷⁵.

A nuestro entender, el mérito de dicha decisión obedece, como mínimo, a las siguientes razones:

– De una parte, haber sido, en realidad, la primera sentencia que reconoció y explicó esa ya aludida extensión del deber de garantía en contra del fabricante y a favor de los subadquirentes de la cosa vendida¹⁷⁶.

– En segundo lugar, es todavía más destacable un mérito, donde sí es, en cambio, unánimemente reconocido el valor de *Ross v. Dunstall/Emery* como precedente judicial. En efecto, a dicha decisión del Tribunal Supremo canadiense se debe haber sabido soslayar uno de los principales inconvenientes de las regulaciones europeas del saneamiento por vicios¹⁷⁷: la imposibilidad para el comprador de obtener la reparación de los daños y perjuicios sufridos a consecuencia del vicio o defecto de la cosa vendida en los casos en que no consigue demostrar el dolo o *mala fe* del vendedor

¹⁷³ Nos referimos al anterior *Code civil du Bas Canada*, cit. en nuestro epígrafe III, 1.

¹⁷⁴ En efecto, acredita la repercusión en Francia de la indicada decisión un trabajo de René DEMOGUE: («De l'obligation du vendeur à raison des inconvénients de la chose et de la responsabilité délictuelle entre contractants. À propos d'un arrêt de la Cour Suprême du Canada»), publicado en [1923] *Revue Trimestrielle de Droit civil*, pp. 645 ss.

¹⁷⁵ Se trata de la sentencia de 11 de octubre de 1921 del Tribunal Supremo de Canadá, recaída en el asunto *Ross v. Dunstall/Emery* ([1921] R.C.S., pp. 393 ss.). En el litigio, se discutía la responsabilidad del fabricante y vendedor (*Ross*, demandado y luego apelante) de un rifle de caza defectuosamente diseñado frente a *Emery*, quien lo había comprado directamente a *Ross*, y frente a *Dunstall*, que lo había adquirido a una armería. Ambos actores (*Emery* y *Dunstall*) sufrieron lesiones corporales de consideración como consecuencia del uso del rifle, ya que, por carecer éste de los más elementales mecanismos de seguridad (podía ser disparado aun con el cargador abierto), se convertía en un arma letal para sus propios usuarios.

¹⁷⁶ Así, según la decisión citada, «*the responsibility of the manufacturer where he has himself sold to the plaintiff, either directly or through an agent, for injuries occasioned to the purchaser by hidden effects in the thing sold is clearly covered by Arts. 1522 and 1527 CC. [A]nd this presumption applies in favour of sub-purchasers as well as the original vendees*».

¹⁷⁷ Vid. *supra* nuestro epígrafe II, 2.1. La superación de la exigencia de *privity of contract*.

(esto es, su previo conocimiento del vicio oculto). Ni que decir tiene que, cuando el vicio de la cosa vendida consiste precisamente en su peligrosidad o falta de seguridad, la ausencia de dicha prueba deja al comprador perjudicado particularmente indefenso.

Tal y como ya dejó sentado esa decisión de 1921, en Québec no ha existido ni existe el indicado inconveniente, por cuanto ya el anterior CcBC (art. 1527.2)¹⁷⁸ –y ahora también el artículo 1728 CcQ¹⁷⁹ y el artículo 53.3 de la *Loi de la protection du consommateur*– establecía una presunción indestructible de conocimiento del defecto en contra de determinadas categorías de vendedores que «no pueden ignorar» el defecto (cfr. art. 1728 CcQ). Según la citada sentencia y cuantas la siguen posteriormente, son tales sujetos el vendedor fabricante y el vendedor profesional o experto en la clase de género al que pertenece la cosa vendida.

Por ser irrefutable, más que ante una presunción, nos encontramos ante una imputación o imposición legal de conocimiento del defecto decretada en contra de quienes, por razón de su profesión u oficio, no pueden permitirse –ni, por ello, probar– haberlo desconocido: «*The mere dealer is generally allowed to rebut the legal presumption of knowledge by showing that in fact it was impossible for him to discover the defect, but the manufacturer is not listened to when he pleads ignorance of the defect, for he is held to have guaranteed the product created by him as free from latent defect... Consequently, it is not material in these cases to discuss the nature of the presumption, either juris tantum or juris et de jure, mentioned by article 1527. If ignorance of a latent defect is in itself a fault, in the case of the manufacturer who sells a thing manufactured by him, it becomes unnecessary to determine whether the presumption of knowledge of this defect can be rebutted by him, for, even if he could rebut it and establish his ignorance, he would nevertheless be in fault...*»¹⁸⁰.

¹⁷⁸ Cfr. artículo 1527 CcBC: «*Si le vendeur connaissait les vices de la chose, il est tenu, outre la restitution du prix, de tous les dommages-intérêts soufferts par l'acheteur*».

«*Il est tenu de la même manière dans tous les cas où il est légalement présumé connaître les vices de la chose*».

¹⁷⁹ Cfr. artículo 1728 CcQ: «*Si le vendeur connaissait le vice caché **ou ne pouvait l'ignorer***, il est tenu outre la restitution du prix, de tous les dommages-intérêts soufferts par l'acheteur*».

* La negrita es mía.

¹⁸⁰ Se transcribe la aludida sentencia de 1921, cuyos razonamientos han sido luego seguidos por muchas otras, que, al igual que ella, tampoco permiten al fabricante o productor de la cosa vendida rebatir o destruir esa presunción legal de conocimiento de sus defectos. *Vid.* así una decisión de 12 de noviembre de 1997, del Tribunal Su-

Pero, sobre todo, hay que tener en cuenta que la citada decisión de 1921 no se limita a derogar, circunstancialmente o al servicio del caso concreto, reglas tan elementales de la contratación como la de la *relatividad de los contratos* –al permitir tanto al comprador como al subadquirente dirigirse contra el fabricante, introductor en el mercado del producto inseguro– y la *presunción de buena fe* –presumiendo, en contra de dicha regla general, el dolo o mala fe del vendedor–.

Al contrario, el Tribunal Supremo de Canadá decreta la inaplicación de tales reglas con una sólida justificación: la que le proporcionan otros principios del *droit civil* igualmente atendibles y en su momento expuestos por uno de los civilistas europeos más influyentes, tanto en el *civil* como en el *common law*. Nos referimos a Robert Joseph Pothier (1699-1772), principal inspirador tanto de las reglas sobre obligaciones y contratos del CC francés como de algunos insignes intentos (esencialmente, los de William Blackstone)¹⁸¹ de racionalizar y sistematizar el *common law*¹⁸².

perior de Québec, relativa al asunto *Concasseeur de Beauce Inc. c. W.S. Tyler Canada et alii* (cfr. [1997] *Recueil en Responsabilité et Assurance*, pp. 1075 ss.): «Or le vendeur professionnel et le fabricant ont l'obligation de dénoncer les vices cachés de la chose qu'ils vendent. L'état actuel du droit ne permet plus au fabricant ni au vendeur de mettre systématiquement de côté la garantie des vices cachés ou d'en restreindre les effets au détriment de l'acheteur occasionnel... Elles [défenderesses] sont présumées connaître les défauts de la chose vendue. Elles ne se sont pas libérées de la présomption qui pèse sur elles et leur faute a été clairement établie...» (vid. en el mismo sentido las decisiones *E. W. Timmouth c. General Motors du Canada Ltée.*, emanada en 1988 [sin fecha] del Tribunal Provincial de Québec [1988 *Recueil de Jurisprudence du Québec*, pp. 1982 ss.], y *Boréal Assurances Inc. c. A-1 Rent-A-Tool Inc.*, dictada el 8 de enero de 1995 por el Tribunal Superior de Québec [1995 *Recueil en Responsabilité et Assurance*, pp. 914 ss.]).

De la misma jurisprudencia, resulta que no debe aplicarse, en cambio, la expuesta presunción legal de conocimiento del defecto cuando el vendedor no es un experto o especialista en la cosa vendida. Así lo declara, p. ej., una Sentencia de 9 de julio de 1992 del Tribunal de Apelación de Québec, relativa al asunto *Veranda Industries Inc. c. Beaver Lumber Co.*: «Tenir automatiquement un vendeur responsable envers un consommateur à chaque fois qu'un produit s'avère défectueux, sans tenir compte de la distinction entre un vendeur ordinaire et un vendeur spécialisé, équivaut à faire du vendeur l'assureur du consommateur» (cfr. [1992] *Recueil de Jurisprudence du Québec*, pp. 1763 ss.).

¹⁸¹ A Sir William BLACKSTONE (1723-1780) se debe, mediante su *teoría declarativa de la ley* («*declaratory theory of law*»), el principal esfuerzo por racionalizar el *common law*, abstrayéndolo de la mera decisión del caso concreto. Según BLACKSTONE, los jueces no crean la ley, sino que se limitan a declarar la ley natural y divina que existe por sí misma (sobre este debate teórico en el seno del *common law*, resulta de inestimable ayuda el ya citado trabajo de Patrick GLENN: «The common law in Canada», publicado en [1995] 74 *The Canadian Bar Review*, pp. 261 ss.; vid., en especial, pp. 264 a 268).

¹⁸² Sobre la influencia de Robert Joseph POTHIER en el *common law*, vid. *supra* nuestra nota 110.

Pues bien –tal y como reconoce el Tribunal Supremo canadiense en esa decisión de 1921– fue el propio Pothier, en su *Traçado del contrato de venta*, quien señaló el camino a seguir a este respecto. De una parte, porque fue él quien incluyó el derecho del comprador a la garantía por vicios de la cosa vendida en la categoría de derechos tan inherentes a la cosa, que se transmiten con ella como uno más de sus accesorios¹⁸³. De otra, porque, basándose también en la autoridad de Pothier¹⁸⁴, decidió el legislador quebequés (en el art. 1527,2 CcBC) que la elemental presunción de buena fe no puede operar a favor de sujetos cuya ignorancia entraña –por la profesión pública que hacen de su comercio o indus-

¹⁸³ «... [C]ar la vente, qu'il m'en a faite, ne doit pas profiter au tonnelier [vendedor profesional] qui est en faute, et le décharger de son obligation; et ce particulier, qui me les a revendus, est censé m'avoir cédé, avec ces tonneaux, tous ses droits par rapport auxdits tonneaux. Mais si j'exerce les droits de mon vendeur contre le tonnelier, je ne pourrai demander à mon vendeur la restitution du prix» (cfr. POTHIER, Robert Joseph: *Oeuvres de Pothier, contenant les traités du droit français*, París, 1827, tomo 2.º [*Traité du contrat de vente, Partie II, Chapitre I*, núm. 217, p. 99]).

¹⁸⁴ A su vez, dicha presunción indestructible de conocimiento del defecto en contra del fabricante y del vendedor experto en el género vendido la formuló POTHIER basándose en la autoridad del Digesto: «Il y a un cas auquel le vendeur, quand même il aurait ignoré absolument le vice de la chose vendue est néanmoins tenu de la réparation du tort que ce vice a causé à l'acheteur dans ses autres biens; c'est le cas auquel le vendeur est un ouvrier ou un marchand qui vend des ouvrages de son art, ou du commerce dont il fait profession... La raison est qu'un ouvrier, par la profession de son art, spondet peritiam artis. Il se rend, envers tous ceux qui contractent avec lui, responsable de la bonté de ses ouvrages pour l'usage auquel ils sont naturellement destinés. Son impéritie ou défaut de connaissance dans tout ce qui concerne son art, est une faute qui lui est imputée... Imperitia culpa annumeratur (l. 132, D. «De regulis iuris»)». Il en est de même du marchand fabricant... Par la profession publique qu'il fait de son commerce, il se rend responsable de la bonté des marchandises qu'il débite pour l'usage auquel elles sont destinées...» (así, en *Traité du contrat de vente*, cit., núm. 214, p. 98, e, igualmente, en su *Traité des Obligations*, Barcelona, 1974 [reimpresión de la ed. París, 1825], *Partie I, Chapitre II*, núm. 163, p. 184]).

Pese a la general influencia de POTHIER sobre la regulación de las obligaciones y contratos del CC francés, no llegó éste, en cambio, a incorporar la referida presunción legal en contra del vendedor fabricante o experto en la cosa vendida. No obstante, tal y como apuntó el legislador quebequés durante los trabajos preparatorios del CcBC, pese a no haberse formulado expresamente en el texto del correspondiente precepto francés (art. 1645 CC francés), la regla no es extraña a ese código, pudiendo considerarse, cuando menos, implícita en su espíritu: «L'article... contient une addition à l'expression de la règle sur la responsabilité telle qu'énoncée dans l'article 1645 Code Napoléon, quoiqu'elle ne le soit peut-être pas à son interprétation...» (cfr. *Code civil du Bas Canada, Quatrième et Cinquième Rapports des Commissaires chargés de codifier les lois du Bas Canada en matières civiles*, s. l., 1865, p. 15).

Por lo demás, queda asimismo confirmada la vigencia de la llamada «regla de Pothier» en otros Derechos de tradición francesa: «La règle, suivant des nuances légèrement différentes, est encore observée d'ailleurs dans toutes les juridictions de tradition française, dont la France, la Belgique et la Louisiane» (así, EDWARDS, Jeffrey: *La garantie de qualité du vendeur en Droit Québécois*, Montréal, 1998; cfr. p. 280).

* La negrita es mía.

tria y por su condición de expertos en la cosa vendida— ya de por sí *culpa* o negligencia¹⁸⁵. Así lo reconoce, en definitiva, la Sentencia de 1921: «*The authors, and chiefly Pothier (Vente, nos. 212 and following, Obligations, no. 163), explain that the seller is legally presumed to know the defects when the thing sold is one in which the seller usually deals, or one manufactured by him... [T]he manufacturer... spondet peritiam artis, and as Pothier observes, his ignorance of the defect in the thing manufactured by him is in itself a fault, Imperitia culpa enumeratur*», añadiendo la misma decisión: «*There is good authority for the proposition that this contractual... responsibility extends to sub-purchasers of his products from merchants to whom the manufacturer has supplied them whether directly or through the intervention of wholesale dealers*».

2.2.2 EL EVENTUAL CONCURSO DE ACCIONES DE RESPONSABILIDAD CONTRACTUAL Y EXTRA CONTRACTUAL CONTRA EL FABRICANTE DEL PRODUCTO INSEGURO

La posible extensión contra el fabricante de una reclamación contractual de garantía puede determinar, en el Derecho quebequés (desde la sentencia *Kravitz* o, más exactamente, desde el caso *Ross*)¹⁸⁶, un eventual concurso de acciones de responsabilidad contractual y extracontractual a favor del perjudicado por el producto defectuoso, siempre y cuando sea éste un comprador o un ulterior adquirente del producto. Tratándose, en cambio, de un mero usuario o de un *bystander*¹⁸⁷, no puede suscitarse la aludida acumulación ya que, por hallarse tales sujetos al margen de cual-

¹⁸⁵ Tal y como indica EDWARDS (*op. cit.*, p. 281), «*la création de la présomption de connaissance a donc été précédée d'une constatation préalable de la nécessité tant commerciale que sociale d'atténuer, à l'égard de certains vendeurs professionnels, l'immunité conférée par la garantie romaine au vendeur ignorant... L'immunité générale du vendeur ignorant au regard des dommages-intérêts constituait donc un modus vivendi juridique acceptable, voire idéal, à l'époque romaine où la vie et l'économie restaient généralement terriennes et peu développées. Cependant, elle se montre incompatible avec les attentes commerciales et sociales d'une société moderne à l'économie industrialisée...*». Por contra, en esa moderna sociedad industrializada, «*les moyens financiers importants des vendeurs marchands militaient... en faveur d'un accroissement de leur responsabilité pour la qualité du bien vendu. L'immunité de la plupart des vendeurs professionnels pour les dommages causés par leurs biens défectueux fut éventuellement perçue comme un avantage exorbitant*» (*id.*, EDWARDS, p. 279).

¹⁸⁶ Cfr. *supra* epígrafe anterior.

¹⁸⁷ Designación que, como ya sabemos, se aplica al individuo fortuitamente afectado por la onda expansiva un producto dañoso que ni siquiera está usando (cfr. *supra* notas 4 y 118 y epígrafe II, 2.1).

quier cadena contractual –como la que, siquiera sea remotamente, sí existe entre el fabricante, introductor de la cosa en el mercado, y un subadquirente de la misma–, sólo podrán dar curso a su reclamación contra el fabricante a través de las acciones de responsabilidad extracontractual contempladas en los artículos 1468 ss. CcQ¹⁸⁸.

Por contra, fuera de esos dos últimos casos en que el único recurso del perjudicado (usuario o *bystander*) es una acción extracontractual de responsabilidad civil por los daños sufridos, sí se plantea el aludido concurso de acciones de índole contractual y extracontractual, debiendo resolverse entonces si queda a elección del comprador o del subadquirente dañado por el producto defectuoso optar por la clase de remedio que más le convenga.

Pues bien, una vez más, la decisión finalmente adoptada por el CcQ a este respecto ha estado marcada por la evolución jurisprudencial.

Así, en un primer momento, representado –también en este punto– por la ya conocida decisión *Ross*, de 1921¹⁸⁹, la jurisprudencia confirió al comprador o adquirente perjudicado una libérrima opción entre la reclamación contractual en garantía y la acción de responsabilidad extracontractual por los daños causados por la cosa defectuosa. Esa línea jurisprudencial se mantuvo –en sentencias del Tribunal Supremo de Canadá tan señeras como las relativas a los asuntos *Wabasso*, de 1981¹⁹⁰, y *Air Canada c. McDonnell Douglas Corp.*, de 1989¹⁹¹– prácticamente hasta la promulgación

¹⁸⁸ El *Comentario* oficial al CcQ confirma esa diversa situación, a efectos de reclamación al fabricante, del mero usuario y del *bystander* (o «*simple passant*») respecto al comprador y al subadquirente del producto defectuoso: «*Les règles posées par l'article [art. 1468 CcQ], complétées par celles des articles 1469 et 1473, ont pour effet d'instituer un véritable régime autonome et impératif de responsabilité extracontractuelle en matière des produits non sécuritaires. Ce régime est établi au profit des tiers, utilisateur ou simple passant, qui ne bénéficient pas d'un lien contractuel avec le fabricant**, le distributeur ou le fournisseur leur permettant de fonder leur recours sur la *garantie de qualité des biens** (articles 1726 à 1731), à titre d'*acquéreur ou d'ayant cause à titre particulier de l'acquéreur** (article 1442)» (cfr. *Commentaires du Ministre de la Justice* cit., com. del art. 1468 CcQ, p. 897).

* La negrita es mía.

¹⁸⁹ «*[H]is action [la del apelante] can stand, notwithstanding the contractual relations between the parties... And I cannot assent to the broad proposition that where the relations between the parties are contractual there cannot also be an action ex delicto in favour of one of them*» (cfr. la ya citada decisión del Tribunal Supremo de Canadá de 11 de octubre de 1921).

¹⁹⁰ Cfr. sentencia de 22 de junio de 1981 del Tribunal Supremo de Canadá (1981 1 RCS, pp. 578 ss.).

¹⁹¹ Cfr. sentencia de 8 de junio de 1989 del Tribunal Supremo de Canadá (1989 1 RCS, pp. 1554 ss.): «*Lorsqu'on allègue l'existence d'un défaut ou d'un danger caché*

del CcQ en 1991, el cual –guiado por la doctrina– la rechazó frontalmente en su artículo 1458.2¹⁹². Tal rechazo pretende evitar que la referida opción pueda ser utilizada por el contratante supuestamente perjudicado como pretexto para eludir la aplicación de las reglas contractuales en los casos en que su reclamación fundada en el contrato tenga escasas posibilidades de prosperar (arg. *ex art.* 1458.2 CcQ: «... *se soustraire à l'application des règles du régime contractuel de responsabilité pour opter en faveur de règles qui leur seraient plus profitables*»), sometiendo así al otro contratante a una injusta incertidumbre¹⁹³.

Siendo así, cuando el perjudicado por el defecto o falta de seguridad de un producto es un comprador o un ulterior adquirente del mismo, su reclamación de reparación sólo puede ser la contractual de garantía. Teóricamente, dicho régimen presenta para el perjudicado ventajas de las que carece la reclamación extracontractual de responsabilidad civil. La primera de ellas consiste en el vínculo de solidaridad que, siendo la acción en garantía, establece la ley entre los legitimados pasivos o destinatarios de la reclamación (art. 1730 CcQ)¹⁹⁴, mientras que, en el caso de la acción de reparación de índole extracontractual, la responsabilidad es sólo

dans la chose vendue, l'action n'est pas nécessairement fondée sur la garantie contre les défauts cachés prévue aux art. 1522 et suiv. CcBC et par conséquent contractuelle. Le demandeur qui est partie à un contrat peut choisir de poursuivre le défendeur sur la base du contrat ou d'un quasi-délit, pourvu, bien entendu, que les faits constituent une faute délictuelle autant que contractuelle».

¹⁹² Artículo 1458 CcQ: «*Toute personne a le devoir d'honorer les engagements qu'elle a contractés*».

«*Elle est, lorsqu'elle manque à ce devoir, responsable du préjudice, corporel, moral ou matériel, qu'elle cause à son cocontractant et tenue de réparer ce préjudice; ni elle ni le cocontractant ne peuvent alors se soustraire à l'application des règles du régime contractuel de responsabilité pour opter en faveur de règles qui leur seraient plus profitables*».

¹⁹³ Cfr. *Commentaires du Ministre cit.*, comentario al artículo 1458 CcQ, p. 888: «*Une telle possibilité d'option... comporte le risque de créer des injustices à l'égard de l'une ou de l'autre des parties contractantes qui, ne pouvant s'appuyer sur le respect des règles du contrat ni sur l'application des règles de la responsabilité contractuelle, demeure dans un état d'incertitude constant quant à sa situation...*».

¹⁹⁴ Así lo ejemplifican, entre muchas otras, la Sentencia de 27 de mayo de 1991 del Tribunal de Apelación de Québec, relativa al asunto *Demers c. General Motors of Canada Ltd.* (cfr. 43 *Quebec Appeal Cases*, pp. 240 ss.), que hizo solidariamente responsables al vendedor y al fabricante de los daños causados por un camión defectuoso, así como la Sentencia de 1988 del Tribunal Provincial de Québec sobre el asunto *E. W. Tinmouth et alii c. General Motors du Canada Ltée. et alii* (cfr. [1988] *Recueil de Jurisprudence du Québec*, pp. 1982 ss.), que, análogamente a la anteriormente citada, estableció que «*Ni le manufacturier ni le concessionnaire peuvent invoquer l'ignorance de ce défaut. Comme ils n'ont pas réussi à repousser la présomption en établissant que le vice est attribuable au fait d'un tiers ou est survenu par cas fortuit, ils son tenus solidairement responsables des dommages*».

mancomunada o parcial (art. 1478 CcQ)¹⁹⁵, en función del grado de participación en la causación del daño que el juzgador impute a cada uno de los demandados¹⁹⁶.

La segunda particularidad del régimen contractual aporta aún superiores ventajas al comprador o adquirente perjudicado. Se trata de la ya examinada «regla de Pothier»¹⁹⁷ o presunción indeductible de conocimiento del defecto establecida por la ley en contra del fabricante y del vendedor profesional (art. 1728.2 CcQ). Es más, el rigor de la referida presunción legal es tal que, siendo el perjudicado un adquirente del producto en quien concurra la cualidad de *consumidor*, ni siquiera se permitiría al fabricante demandado desvirtuarla invocando en su auxilio la causa de exoneración que, ordinariamente –incluso cuando se le demanda con apoyo en las reglas contractuales de la garantía–¹⁹⁸, le brindan los llamados *riesgos del desarrollo*, excepción que no podrá hacer valer cuando le reclame un consumidor. Ello obedece a que la presunción de conocimiento del defecto que –a imagen y semejanza del artículo 1728.2 CcQ– establece el artículo 53.3 de la *Loi de la protection du consommateur*¹⁹⁹ es tan absoluta que ni siquiera cede ante la imposibilidad científica o técnica de detectar la falta de seguridad del producto²⁰⁰ en el momento de introducirlo en el mercado²⁰¹.

¹⁹⁵ Cfr. artículo 1478.2 CcQ: «*Lorsque le préjudice est causé par plusieurs personnes, la responsabilité se partage entre elles en proportion de la gravité de leur faute respective*».

¹⁹⁶ Así lo demuestran tanto la ya citada sentencia de 1995 del Tribunal Superior de Québec, relativa al asunto *Boréal Ass. Inc. c. A-1 Rent-A-Tool Inc.*, como la también citada Sentencia de 1992 del Tribunal de Apelación de Québec sobre el litigio *Veranda Industries Inc. c. Beaver Lumber Company et alii*, que distribuyeron cuotas o porcentajes de responsabilidad entre los fabricantes demandados; así, según la última de estas decisiones, «*les appelantes Véranda Industries Inc. (Veranda) et 141690 Canada Inc. (Edmaq) ont toutes deux été tenues responsables du dommage à titre de concepteur et de fabricant, dans une proportion respective de 45% et 55%*».

¹⁹⁷ *Vid. supra* nuestro anterior epígrafe.

¹⁹⁸ Son JOBIN y DESLAURIERS (*Obligations et Contrats*, cit., p. 172) quienes consideran que, pese a estar regulada en sede de responsabilidad extracontractual (art. 1473,2 CcQ), la excepción por *riesgos del desarrollo* es también aplicable en el ámbito de la garantía contractual.

¹⁹⁹ Cfr. artículo 53,3 LPC: «*Ni le commerçant, ni le fabricant ne peuvent alléguer le fait qu'ils ignoraient ce vice ou ce défaut*».

²⁰⁰ «*[I]l est prescrit que ni le fabricant ni le commerçant ne sont admis à prétendre qu'ils ne connaissaient pas le vice (art. 53, al. 3 L.p.c.). Une présomption absolue de connaissance du vice pèse donc sur le fabricant et le commerçant*» (cfr. JOBIN y DESLAURIERS: *op. cit.*, p. 179).

²⁰¹ Como hemos señalado en el epígrafe anterior, ello confirmaría que, más que ante una mera presunción, estamos ante una imputación legal de conocimiento del defecto al fabricante y al vendedor profesional.

Resulta, pues, que, al menos en este punto, la protección en el Derecho quebequés del adquirente en quien concurra la cualidad de consumidor carece de parangón en el Derecho comparado.

Ahora bien, pese a las reseñados beneficios de la reclamación contractual frente a la extracontractual, existen casos en que tanto al contratante como al subadquirente perjudicados pudiera convenirles hacer valer contra el fabricante la acción delictual regulada en los artículos 1468 ss. CcQ. Así puede ocurrir tanto cuando la viabilidad de la reclamación contractual sea escasa o, cuando menos, dudosa, o bien cuando la aplicación de las reglas contractuales (p. ej., una cláusula contractual de elección de fuero competente o de ley aplicable al contrato) imponga al reclamante la sumisión a un tribunal o a un Derecho extranjero menos favorable que el del Québec²⁰².

Pues bien, pese a que –como ya se ha indicado–, para el legislador quebequés, ninguno de esos intereses particulares resulta atendible ni justifica excluir la aplicación de las reglas contractuales (art. 1458.2 CcQ), existe al menos un caso para el que la opinión más autorizada propugna que se flexibilice la expuesta regla de la prohibición de opción entre la reclamación contractual y la delictual: se trata del caso en que la reclamación contractual del subadquirente del producto defectuoso contra el fabricante no pueda prosperar por verse afectada por causas impeditivas o extintivas de la acción derivadas de la previa relación entre el fabricante y su adquirente inmediato.

Así, puesto que –por acoger la ya examinada regla de *Kravitz*²⁰³– la facultad del subadquirente de la cosa de dirigirse contra el fabricante la basa el CcQ (arts. 1442 y 1730 CcQ) en considerar el derecho de garantía del comprador inmediato frente al fabricante como un accesorio de la cosa vendida que se transmite con ella, las causas que impidan el nacimiento de tal derecho necesariamente privarán –en base al principio *nemo in aliud plus ius transferre potest quam se ipse habet*– de él al subadquirente. Concretamente, no podrá éste dirigir una reclamación de garantía contra el fabricante por lo menos en dos casos: cuando el contrato que me-

²⁰² Así, en los casos de las ya citadas decisiones *Wabasso* y *Air Canada c. McDonnell Douglas* (*supra* notas 190 y 191), la admisión de la acción delictual, pese a la existencia de vínculos contractuales entre las partes litigantes, permitió mantener la jurisdicción de los tribunales canadienses sobre el asunto, por haberse producido el daño en Canadá, mientras que, de haber optado el actor por la reclamación contractual de garantía, el litigio hubiera debido sustanciarse en los Estados Unidos, por haberse sometido los contratantes a los tribunales de dicho Estado.

²⁰³ *Vid. supra* nuestro anterior epígrafe.

dió entre aquél y su adquirente inmediato contenga cláusulas de exclusión de la responsabilidad por vicios ocultos de la cosa, o bien cuando el vicio o defecto de ésta ni siquiera pudiera considerarse oculto (art. 1726.2 CcQ), sino, por el contrario, aparente, por haber sido bien conocido por el comprador, quien, pese a ello, enajenó la cosa al subadquirente silenciando su existencia.

Pues bien, pensando precisamente en la indefensión del ulterior adquirente de la cosa en tales situaciones, se propugna —además de haberlo admitido ya alguna jurisprudencia²⁰⁴— que se mantenga, al menos para aquél, la facultad de optar entre la acción contractual de garantía y la extracontractual para exigir al fabricante la reparación del daño derivado del producto. Al fin y al cabo —se dice—, la prohibición de optar entre ambos recursos la ciñe literalmente el artículo 1458,2 a los «contratantes». Pero, sobre todo, no se ve razón para que, a estos efectos, queden equiparados a ellos esas otras personas respecto a quienes, sólo mediante una ficción, ha llegado a establecer la ley una relación contractual²⁰⁵.

IV. BIBLIOGRAFÍA

- ABEL, Richard L.: «A Critique of American Tort Law» (originariamente publicado en [1981] *British Journal of Law and Society*, pp. 199 ss.), recopilado en MAC NEIL, SARGENT y DAWSON (eds.): *Introduction to private law relationships*, North York, 1995, pp. 405 ss.
- ALCOVER GARAU, Guillermo: *La responsabilidad civil del fabricante. Derecho comunitario y adaptación al Derecho español*, Madrid, 1990.
- ÁLVARO, Alexander: «Why Property Rights were excluded from the Canadian Charter of Rights and Freedoms», en MAC NEIL, M. J., SARGENT, N. y DAWSON, T. B. (eds.): *Introduction to private law relationships*, North York, 1995, pp. 220 ss.
- AMERICAN LAW INSTITUTE (ed.): *Restatement of the law, Second, On Torts*, St. Paul (Minnesota), 1965.
- : *Restatement Third, Torts: Products Liability*, St. Paul (Minnesota), 1998.
- BOHLEN, Francis H.: «The Basis of Affirmative Obligations in the Law of Torts», en (1905) *The American Law Register*, pp. 209 ss., 273 ss. y 337 ss.

²⁰⁴ Vid. así la sentencia de 8 de febrero de 1995 de la Sección de Créditos Menores del Tribunal de Québec (*Cour du Québec, Petites Créances*), que reconoce la legitimación del comprador o adquirente último de un vehículo para dirigirse contra el fabricante apoyándose indistintamente en la garantía de calidad derivada de los artículos 1726, 1729 y 1730 CcQ o en su responsabilidad por el defecto de fabricación e información con base en los artículos 1468, 1469 y 1473 CcQ. (cfr. *Ancil c. Constant*, recopilada en [1995] *Recueil en Responsabilité et Assurance*, p. 580).

²⁰⁵ Sobre la necesidad de exceptuar la regla del artículo 1458,2 CcQ en favor del subadquirente o ulterior adquirente de la cosa vendida, cfr. JOBIN, Pierre-Gabriel: *La vente*, Cowansville, 2001, pp. 233-235.

- BRIGGS, Asa: término «*Welfare State*», en *The Dictionary of the History of Ideas*, accesible en la dirección electrónica etext.lib.virginia.edu/DicHist/dict.html.
- CALABRESI, Guido: *The cost of accidents. A Legal and Economic Analysis*, Chelsea (Michigan), 1970.
- : «The Decision for Accidents: An Approach to Non-Fault Allocation of Costs», en Mac NEIL y otros [eds.]: *Introduction to Private Law Relationships*, North York (Ontario), 1995 (2.^a ed.), pp. 515 ss.
- COMMENTAIRES DU MINISTRE DE LA JUSTICE: *Le Code civil du Québec*, Louiseville, 1993, tomo I.
- COMISIÓN EUROPEA: *Libro verde sobre La responsabilidad civil por productos defectuosos* (COM [1999] 396 final, de 28 de julio de 1999).
- CRAWFORD, William E.: «Manufacturer's Liability under the Proposed Revision of the Civil Code of Quebec», en *Conférences sur le nouveau Code civil du Québec. Actes des Journées louisianaises de l'Institut Canadien d'études juridiques supérieures*, Cowansville (Québec), 1991, pp. 417 ss.
- DEMOGUE, René: «De la obligation du vendeur à raison des inconvénients de la chose et de la responsabilité délictuelle entre contractants. À propos d'un arrêt de la Cour Suprême du Canada» (1923) *Revue Trimestrielle de Droit civil*, pp. 645 ss.
- DENNIS, James: «Basic Principles of Manufacturer's Liability under the Civil Code of Quebec», en *Conférences sur le nouveau Code civil du Québec. Actes des Journées louisianaises de l'Institut Canadien d'études juridiques supérieures*, Cowansville (Québec), 1991, pp. 403 ss.
- EDGE, Dean F.: *Product Liability Law in Canada*, Toronto y Vancouver, 2000.
- EDWARDS, Jeffrey: *La garantie de qualité du vendeur en Droit Québécois*, Montréal, 1998.
- EHRENZWEIG, Albert A.: «Negligence without fault», (1966) 54 *California Law Review*, pp. 1422 ss.
- GAGLIARDO, Domenico: «The First Kansas Workmens' Compensation Law», en (1940) 9, núm. 4 *Kansas Historical Quarterly*, pp. 384-397, accesible en la dirección electrónica http://www.kancoll.org/khq/1940/40_4_gagliardo.htm.
- GARANT, Patrice: «Vie, liberté, sécurité et justice fondamentale», en BEAUDOUIN, Gerald A., y MENDES, Errol P. (eds.): *Charte Canadienne des Droits et Libertés*, Montréal, 1996, pp. 417 ss.
- GLENN, Patrick: «The common law in Canada» (1995) 74 *The Canadian Bar Review*, pp. 261 ss.
- HASSON, Reuben H.: reseña del libro de Geraint G. HOWELLS (ed.) *Product Liability, Insurance and the Pharmaceutical Industry: An Angloamerican Comparison* (1993) 21 *Canadian Business Law Journal*, pp. 459 ss.
- HELLER, Stephen: «Manufacturer's Liability for Defective Products» (1969) 15 *McGill Law Journal*, pp. 142 ss.
- HIEBERT, Jane L.: «Los efectos de la Carta de Derechos y Libertades en la política canadiense», en MITJANS, Esther, y CASTELLÀ, Josep M. (coords.): *Canadá: Introducción al sistema político y jurídico*, Barcelona, 2001, pp. 195 ss.
- HOGG, Peter W.: *Constitutional Law of Canada*, Scarborough, 1997.
- HOWIE, John, y SANGER, Ladd: «Failure to warn: The difference between strict liability and negligence from a plaintiff's perspective», accesible en la dirección electrónica <http://www.howie-sweeney.com/news/speeches/failureto-warn.html>.
- JAMES, Fleming: «Products Liability», 34 (1955-56) *Texas Law Review*, pp. 44 y ss.

- JOBIN, Pierre-Gabriel, y DESLAURIERS, Jacques: capítulo sobre la *compraventa*, en *Obligations et Contrats, Collection de Droit Ivon Blais Inc.* (ed.), 1997, pp. 149 ss.
- JOBIN, Pierre-Gabriel: *La vente*, Cowansville, 2001.
- KEETON, Werdner Page: «Products Liability-The expansion of Fraud, Negligence and Strict Tort Liability» (1966) 64 *Michigan Law Review*, pp. 1350 ss.
- KEATING, Gregory C.: «The Theory of Enterprise Liability and Common Law Strict Liability», en (2001) 54 *Vanderbilt Law Review*, pp. 1285 ss.
- KLAR, Lewis N.: *Tort Law*, Scarborough, 1996
- KESSLER, Friedrich: «Products Liability» (1967) 76 *The Yale Law Journal*, pp. 887 ss.
- LANDES, William M., y POSNER, Richard A.: «A positive economic analysis of products liability», en (1985-86) 14-15 *Journal of Legal Studies*, pp. 535 ss.
- LANGLOIS, Raynold: «La responsabilité du fabricant en droit civil québécois: d'aujourd'hui à demain», en *Conférences sur le nouveau Code civil du Québec. Actes des Journées louisianaises de l'Institut Canadien d'études juridiques supérieures*, Cowansville (Québec), 1991, pp. 379 ss.
- LINDEN, Allen M.: *Canadian Tort Law*, Markham (Ontario), 2001.
- LORENZ, Werner: «Länderbericht und rechtsvergleichende Betrachtung zur Haftung des Warenherstellers», en *Arbeiten zur Rechtsvergleichung*, Frankfurt/Main y Berlín, 1966, núm. 28.
- MAIONI, Antonia: «The Welfare State and Canadian Society», en ANASTASI, BONNANO y RIZZO (coords.): *The canadian vision. La vision canadienne*, Vila San Giovanni, 1996, pp. 27 ss.
- MASSE, Claude: «La responsabilité du fabricant: responsabilité stricte, négligence ou indemnisation sans égard à la faute? (Le contexte du libre-échange)», en *Conférences sur le nouveau Code civil du Québec. Actes des Journées louisianaises de l'Institut Canadien d'études juridiques supérieures*, Cowansville (Québec), 1991, pp. 301 ss.
- : capítulo sobre la *responsabilidad del fabricante y del vendedor profesional*, en *Responsabilité, Collection de Droit, Ivon Blais Inc.* (ed.), 1997, pp. 59 ss.
- : «Le droit de la protection du consommateur et le Code Civil du Québec», en ARROYO AMAYUELAS, Esther (coord.): *El Québec: un model de dret comparat*, Barcelona, 2001, pp. 57 ss.
- : «The positive experience of the Civil Code of Quebec in the North America common law environment», en McQUEEN, Hector L.; VAQUER, Antoni, y ESPIAU ESPIAU, Santiago (eds.): *Regional Private Laws and Codification in Europe*, Cambridge, 2003, pp. 260 y ss.
- MINISTERIO DE JUSTICIA: «Memoria que acompaña al Proyecto de Ley sobre responsabilidad civil por los daños causados por productos defectuosos», en SECRETARÍA GENERAL TÉCNICA DEL CONGRESO DE LOS DIPUTADOS (ed.): *Documentación preparada por el Congreso de los Diputados para la tramitación del Proyecto de Ley*, Documentación núm. 112, enero 1994, pp. 195-212.
- MONTREUIL, Pierre, y BOUCHARD, Robert: *Le droit, la personne et les affaires*, Montréal, 1999 (2.^a ed.).
- NADER, Ralph, y PAGE, Joseph A.: «Automobile Design and the Judicial Process» (1967) 55 *California Law Review*, pp. 645 ss.
- NAVARRO MICHEL, Mónica: «Sobre la aplicación de la regla *res ipsa loquitur* en el ámbito sanitario» [2003], 56, *III Anuario de Derecho civil*, pp. 1197 ss.
- NOTA SIN FIRMA: «Strict products liability and the bystander» (1964) 64 *Columbia Law Review*, pp. 916 ss.

- OLIVO, Laurence M.: *Introduction to Law in Canada*, North York, 2000.
- ORELLANA RONCERO, Virginia: «El *common law* en Canadá: la regla del precedente», en MITJANS, Esther, y CASTELLÀ, Josep M. (coords.): *Canadá: Introducción al sistema político y jurídico*, Barcelona, 2001, pp. 329 ss.
- PARRA LUCÁN, M.^a Ángeles: *Daños por productos y protección del consumidor*, Barcelona, 1990.
- PAYNE, Andrew L. [ed.]: «Products Liability: an update on the law», en <http://www.howie-sweeney.com> (fecha de consulta: 5 de marzo de 2004).
- POTHIER, Robert Joseph: *Oeuvres de Pothier contenant les traités du droit français*, París, 1827, tomo 2.º (*Traité du contrat de vente*).
- : *Traité des obligations*, Barcelona, 1974 (reimpresión de la ed. París, 1825).
- PRIEST, George L.: «The invention of enterprise liability: a critical history of the intellectual foundations of modern tort law», en (1986) 14-15 *Journal of Legal Studies*, pp. 461 ss.
- PRODUCT LIABILITY REFORM ACT OF 1997. REPORT OF THE [U.S. SENATE] COMMITTEE ON COMMERCE, SCIENCE AND TRANSPORTATION ON S. 648, TOGETHER WITH MINORITY VIEWS, Report 105-32, 105th Congress, 1st Session (19 de junio de 1997).
- PROSSER, William Lloyd: «The assault upon the citadel (Strict liability to the consumer)», en 69 (1960) *The Yale Law Journal*, pp. 1099 ss.
- PROSSER, William Lloyd, y KEETON, Werdner Page: *On the law of torts*, St. Paul (Minn.), 1984 (5.ª ed.).
- ROCHER, François: «Le Québec en Amérique du Nord: la stratégie continentale», en GAGNON, Alain-G.: *Québec: État et Société*, Montréal, 1994, pp. 461 ss.
- ROJO Y FERNÁNDEZ-RÍO, Ángel: *La responsabilidad civil del fabricante*, Bolonia, 1974.
- SALVADOR CODERCH, Pablo, y FELÍU SOLÉ, Josep: *Brujos y aprendices. Los riesgos de desarrollo en la responsabilidad de producto*, Madrid-Barcelona, 1999.
- SCHWARTZ, Gary T.: «Foreword: understanding Products Liability» (1979) 67 *California Law Review*, pp. 435 ss.
- SÉROUSSI, Roland: *Introducción al Derecho inglés y norteamericano*, Barcelona, 1998.
- SOLOMON, Robert M.; FELDTHUSEN, Bruce P., y KOSTAL, R. W.: *Cases and materials on the law of torts*, Barrie, 1996.
- TANCELIN, Maurice, y GARDNER, Daniel: *Jurisprudence commentée sur les obligations*, Montréal, 1999.
- THOMAS, Bruce A., y THEALL, Lawrence G.: «Product Liability and Innovation: A Canadian Perspective», en (1994-95) 20-21 *Canada-United States Law Journal*, pp. 313 ss.
- WADDAMS, S. M.: *Products Liability*, Toronto, 1980.
- WHALEN, Christopher: «Victory at hand for GOP Tort Reform?», en *Insight on the News*, <http://www.insightmag.com> (fecha de consulta: 16 de marzo de 2004).
- WERTHEIMER, Ellen: «Unknowable dangers and the death of strict products liability: the empire strikes back», en (1992) 60 *University of Cincinnati Law Review*, pp. 1183 ss.
- WOEHLING, José: «La crise constitutionnelle et le réaménagement des rapports entre le Québec et le Canada anglais», en (1993) 7-8 *The Charter, Federalism and the Constitution, International Journal of Legal Studies*, pp. 9 ss.

Relación de sentencias

REINO UNIDO DE GRAN BRETAÑA

- Winterbottom v. Wright*, 6 de junio de 1842, *Exchequer Court* ([1842] *The English Reports. Exchequer Division*, pp. 402 ss.).
- Rylands v. Fletcher*, 17 de julio de 1868, *House of Lords* ([1868] *3 Law Reports, House of Lords*, pp. 330 ss.).
- Donoghue (or M'Alister) v. Stevenson*, 26 de mayo de 1932, *House of Lords* ([1932] *House of Lords. Appeal Cases*, pp. 562 ss.).

ESTADOS UNIDOS

- Thomas and wife v. Winchester*, julio de 1852 (sin fecha), *Court of Appeals of New York* (57 *American Decisions*, pp. 455 ss.).
- Lochner v. New York*, 17 de abril de 1905, *Supreme Court of the United States* ([1905] 198 *United States Supreme Court Reports*, pp. 45 ss.).
- Ketterer v. Armour & Co.*, 24 de septiembre de 1912, *District Court of the United States for the Southern District of New York* (200 *Federal Reporter*, pp. 322 ss.).
- MacPherson v. Buick Motor Co.*, 14 de marzo de 1916, *Court of Appeals of New York* (111 *Northeastern Reporter*, pp. 1050 ss.).
- West Coast Hotel Co. v. Parrish et al.*, 29 de marzo de 1937, *Supreme Court of the United States* ([1937] 300 *United States Supreme Court Reports*, pp. 379 ss.).
- Escola v. Coca Cola Bottling Co. of Fresno*, 5 de julio de 1944, *Supreme Court of California* (150 *Pacific Reporter, 2d Series*, pp. 436 ss.).
- Loch et uxor v. Confair*, 5 de enero de 1953, *United States Court of Appeals for the Fifth Circuit* ([1953] 346 *United States Reports*, pp. 15 ss.).
- Dalehite v. United States*, 8 de junio de 1953, *United States Court of Appeals for the Fifth Circuit* ([1953] 346 *United States Reports*, pp. 15 ss.).
- Greenman v. Yuba Power Products, Inc.*, 24 de enero de 1962, *Supreme Court of California* (377 *Pacific Reporter, 2d Series*, pp. 897 ss.).
- Ruth H. Mitchell v. Horace G. Miller*, 13 de octubre de 1965, *Superior Court of Connecticut* (214 *Atlantic Reporter, 2d Series*, pp. 694 ss.).
- Piercefield v. Remington Arms Company*, 1 de marzo de 1965, *Supreme Court of Michigan* (133 *North Western Reporter, 2d Series*, pp. 129 ss.).
- Helene Curtis Industries, Inc. v. Pruitt*, 20 de octubre de 1967, *United States Court of Appeals, Fifth Circuit* (385 *Federal Reporter, 2d Series*, pp. 841 ss.).
- Epifanio Reyes v. Wyeth Laboratories*, 31 de julio de 1974, *United States Court of Appeals, Fifth Circuit* (498 *Federal Reporter, 2d Series*, pp. 1264 ss.).
- Martin Bruce et al. v. Martin-Marietta and Orzak Airlines*, 18 de mayo de 1976, *U. S. Court of Appeals, 10th. Circuit* (544 *Federal Reporter*, pp. 422 ss.).
- Barker v. Lull Engineering Company, Inc., et al.*, 16 de enero de 1978, *Supreme Court of California* (573 *Pacific Reporter, 2d Series*, pp. 443 ss.).
- Boatland of Houston, Inc., v. Valerie Bailey et al.*, 30 de julio de 1980, *Supreme Court of Texas* (609 *Southwestern Reporter, 2d Series*, pp. 743 ss.).
- Beshada v. Johns-Manville Products Corp.*, 7 de julio de 1982, *Supreme Court of New Jersey* (447 *Atlantic Reporter, 2d Series*, pp. 539 ss.).
- Anderson v. Owens-Illinois, Inc.*, 25 de agosto de 1986, *United States Court of Appeals for the First Circuit* ([1986] 799 *Federal Reporter, 2d Series*, pp. 1 ss.).

Kotler v. The American Tobacco Company, et al., 19 de diciembre de 1990, *United States Court of Appeals for the First Circuit* ([1990] 926 *Federal Reporter*, 2d Series, pp. 1217 ss.).

CANADÁ

Buckley v. Mott, 17 de diciembre de 1919, *Nova Scotia Supreme Court* (50 *Dominion Law Reports*, pp. 408 ss.).

Ross v. Dunstall and Emery, 11 de octubre de 1921, *Supreme Court of Canada* ([1921] *Recueil de la Jurisprudence de la Cour Suprême*, pp. 393 ss.).

Shandloff v. City Dairy Ltd. and Moscoe, 13 de noviembre de 1936, *Ontario Court of Appeal* ([1936] *Ontario Reports*, pp. 579 ss.).

Arendale v. Canada Bread Co Ltd., 17 de febrero de 1941, *Ontario Court of Appeal* ([1941] 2 *Dominion Law Reports*, pp. 41 ss.).

The London & Lancashire Guarantee & Accident Company of Canada v. La Compagnie F. X. Drolet, 1 de febrero de 1944, *Supreme Court of Canada* ([1944] *RCS*, pp. 82 ss.).

Belanger v. Coca-Cola, 16 de enero de 1952, *Cour Supérieure du Québec* ([1954] *Rapports Judiciaires de Québec*, pp. 158 ss.).

Cohen v. Coca-Cola Ltd., 23 de mayo de 1967, *Supreme Court of Canada* ([1967] *RCS*, pp. 469 ss.).

Attorney General Manitoba v. Manitoba Egg & Poultry Association et al., 28 de junio de 1971, *Supreme Court of Canada* ([1971] *RCS*, pp. 689 ss.).

Lambert v. Lastoplex, 20 de diciembre de 1971, *Supreme Court of Canada* ([1972] *RCS*, pp. 568 ss.).

Rivtow Marine Ltd. v. Washington Iron Works and Walkem Machinery & Equipment, 27 de agosto de 1973, *Supreme Court of Canada* ([1974] *RCS*, pp. 1189 ss.).

Trudel c. Clairol Inc. of Canada, 27 de mayo de 1974, *Supreme Court of Canada* ([1975] 2 *RCS*, pp. 236 ss.).

General Motors Products of Canada Ltd. c. Kravitz, 23 de enero de 1979, *Supreme Court of Canada* ([1979] 1 *RCS*, pp. 790 ss.).

Wabasso Ltd. c. National Drying Machine Co., 22 de junio de 1981, *Supreme Court of Canada* ([1989] 1 *RCS*, pp. 578 ss.).

Buchan v. Ortho Pharmaceutical Canada Ltd., 17 de enero de 1986, *Ontario Court of Appeal* ([1986] *Dominion Law Reports*, 4th Series, pp. 658 ss.).

Nicholson v. John Deere Ltd., 19 de diciembre de 1987, *Ontario Supreme Court* ([1986] 58 *Ontario Reports 2d Series*, pp. 53 ss.); confirmada posteriormente por una decisión de 7 de febrero de 1989, *Ontario Court of Appeal* ([1989] 68 *Ontario Reports*, 2d Series, pp. 191 ss.).

R. v. Morgentaler, 28 de enero de 1988, *Supreme Court of Canada* ([1988] *RCS*, pp. 30 ss.).

E. W. Tinmouth et alii c. General Motors du Canada, 1988 (sin fecha), *Cour Provinciale de Québec* ([1988] *Recueil de jurisprudence du Québec*, pp. 1982 ss.).

J. A. Madill et autres c. C.E.B. Cie. et autres, 21 de noviembre de 1988, *Cour Supérieure du Québec* ([1989] *Recueil en responsabilité et Assurance*, pp. 87 y ss.).

Air Canada v. McDonnell Douglas Corp., 8 de junio de 1989, *Supreme Court of Canada* ([1989] 1 *RCS*, pp. 1554 ss.).

- Mulco Inc. c. La Garantie, Compagnie d'Assurance de l'Amérique du Nord*, 19 de enero de 1990, *Cour d'Appel de Québec* ([1990] *Recueil en Responsabilité et Assurance*, pp. 69 ss.).
- Aline Caron c. Bic Société Mutuelle d'Assurance et Génin*, 15 de mayo de 1991, *Cour Supérieure du Québec* ([1991] *Recueil en Responsabilité et Assurance*, pp. 542 ss.).
- Demers c. General Motors of Canada Ltd.*, 27 de mayo de 1991, *Cour d'Appel de Québec* (43 *Quebec Appeal Cases*, pp. 240 ss.).
- Veranda Industries Inc. c. Beaver Lumber Co.*, 9 de julio de 1992, *Cour d'Appel de Québec* ([1992] *Recueil de Jurisprudence du Québec*, pp. 1763 ss.).
- Stiles v. Becket*, 4 de enero de 1993, *British Columbia Supreme Court* (22 *Carswell's Practice Cases, 3d Series*, pp. 145 ss.).
- Onil Corriveau c. Unicoop et autres*, 31 de diciembre de 1994, *Cour Supérieure du Québec* ([1994] *Recueil en Responsabilité et Assurance*, pp. 915 ss.).
- Boréal Assurances Inc. c. A-1 Rent-A-Tool Inc. et autres*, 8 de enero de 1995, *Cour Supérieure du Québec* ([1995] *Recueil en Responsabilité et Assurance*, pp. 914 ss.).
- Ancil c. Constant*, 8 de febrero de 1995, *Cour du Québec, Petites Créances* ([1995] *Recueil en Responsabilité et Assurance*, p. 580).
- Winnipeg Condominium Corp. No. 36 v. Bird Construction Co. Ltd. et al.*, 26 de enero de 1995, *Supreme Court of Canada* ([1995] 1 RCS, pp. 85 ss.).
- Le Group Commerce Compagnie d'Assurances c. G.T.E. Sylvania Canada Ltée.*, 7 de agosto de 1995, *Cour d'Appel de Québec* ([1995] *Recueil en Responsabilité et Assurance*, pp. 627 ss.).
- Hollis v. Dow Corning Corporation*, 21 de diciembre de 1995, *Supreme Court of Canada* ([1995] 4 RCS, pp. 634 ss.).
- Gagnon c. Ratté*, 10 de enero de 1996, *Cour Supérieure du Québec* ([1996] *Recueil en Responsabilité et Assurance*, pp. 766 ss.).
- Compagnie d'Assurance Wellington c. Canadian Adhesives Ltd.*, 14 de mayo de 1997, *Cour du Québec, Chambre Civile* ([1997] *Recueil en Responsabilité et Assurance*, pp. 635 ss.).
- City of Verdun v. Gilles Doré*, 10 de julio de 1997, *Supreme Court of Canada* ([1997] 1 RCS, pp. 862 ss.).
- Compagnie d'Assurance Missisquoi c. Lise Rousseau*, 14 de julio de 1997, *Cour Supérieure du Québec* (cfr. [1997] *Recueil en Responsabilité et Assurance*, pp. 738 ss.).
- Concasneur de Beauce Inc. c. W.S. Tyler Canada et alii*, 12 de noviembre de 1997, *Cour Supérieure du Québec* ([1997] *Recueil en Responsabilité et Assurance*, pp. 1075 ss.).
- Allendale Mutual Insurance Company c. British Steel Canada Inc.*, 21 de noviembre de 1997, *Cour Supérieure du Québec* ([1998] *Recueil en Responsabilité et Assurance*, pp. 108 ss.).
- Cécilia Létournéau c. Imperial Tobacco Ltée.*, 23 de marzo de 1998, *Cour du Québec, Petites créances* (*Recueil de Jurisprudence de Québec*, pp. 1660 ss.).
- Vanek et al. v. The Great Atlantic & Pacific Co. of Canada Ltd. et al.*, 7 de diciembre de 1999, *Ontario Court of Appeal* (48 *Ontario Reports, 3d Series*, pp. 228 ss.).