

Escaneado por Biblioteca Judicial "Fernando Coto Albán"



RESPONSABILIDAD CIVIL POR DAÑOS AL CONSUMIDOR EN EL MERCOSUR

por **Roberto M. López Cabana (*)**

I. ALCANCE DEL ANÁLISIS

Toda vez que el art. 1° del Tratado de Asunción, fundacional del Mercosur, asigna a los Estados miembros el deber de armonizar sus legislaciones nacionales, esta comunicación analizará, en ese marco geográfico, el

tratamiento de la responsabilidad civil por daños al consumidor, como contribución al estudio de una posible unificación de criterios en la región.

II. EL DERECHO DEL CONSUMIDOR AL RESARCIMIENTO.

Dentro del estratégico Derecho del Consumidor, uno de sus capítulos esenciales incluye la responsabilidad por productos y servicios, teniendo en cuenta los daños que puede sufrir el consumidor y la reacción del ordenamiento frente a su situación de víctima.

Se pone el acento en uno de los derechos que asisten a los consumidores y usuarios: el derecho a ser resarcido, no menos importante que el de protección de su salud, de su seguridad, de ver tutelados sus intereses económicos, el de ser educado, organizado, informado,

consultado, asesorado, asistido y a participar y ser representado.

Estos derechos están ampliamente reconocidos en las Directrices para la protección del consumidor.¹

En el ámbito del Mercosur se ha reiterado, con distinto alcance, ese reconocimiento.

En la República Argentina los consumidores "tienen derecho, en la relación de consumo, a la protección de su salud, seguridad e intereses económicos; a una información adecuada y veraz; a la libertad de elección y a

* Por Roberto M. López Cabana (Profesor titular de Obligaciones y de Contratos Civiles y Comerciales en la Universidad de Buenos Aires, y de Derecho Civil II y de Derecho del Consumidor en la Pontificia Universidad Católica Argentina). Comunicación presentada al Seminario Internacional sobre "Unificazione del Diritto e Diritto dell'Integrazione in America Latina. Strumenti. Temi. Comparazione con l'esperienza europea", Roma, 4 al 7 de diciembre de 1996.

1. Resolución 39/248 aprobada por la Asamblea General de las Naciones Unidas el 16/4/85

condiciones de trato equitativo y digno" (art. 42, Constitución Nacional, texto según reforma de 1994).

En la República Federativa del Brasil, como consecuencia de lo previsto en el art. 5º, ap. XXXII de su Constitución de 1988, la ley N° 8.078 del 11/9/90, conocida como Código de Protección del Consumidor, consagró como uno de los derechos básicos del consumidor "la efectiva prevención y reparación de daños

patrimoniales y morales, individuales, colectivos y difusos" (art. 6, inc. VI).

En la República del Paraguay se tutelan las medidas para la defensa "de los intereses del consumidor" (art. 38, Constitución de 1992).

El Código General del Proceso (1988) concede, en la República Oriental del Uruguay, una amplia legitimación indistinta para la defensa de intereses difusos, aplicable a los del consumidor (art. 42).

III. LA LEY ARGENTINA DE DEFENSA DEL CONSUMIDOR.

El decreto de promulgación, publicado el 15 de octubre de 1993, fecha en que comienza a regir la nueva normativa, ha vetado, sin embargo, algunas de sus disposiciones. Diez, dentro de los 66 artículos que comprende el texto legal.

Uno de los artículos afectados por el veto presidencial ha sido, significativamente, el único que había subsistido luego de los vaivenes que los proyectos conocieron en su tránsito por ambas Cámaras Legislativas, relativo a la responsabilidad por daños.

La regla observada por el Poder Ejecutivo disponía que "si el daño al consumidor resulta del vicio o defecto de la cosa o de la prestación del servicio responderá el productor, el fabricante, el importador, el distribuidor, el proveedor, el vendedor y quien haya puesto su marca en la cosa o servicio. El transportista responderá por los daños ocasionados a la cosa con motivo o en ocasión del servicio. La responsabilidad es solidaria, sin perjuicio de las acciones de repetición que correspondan. Sólo se liberará total o parcialmente quien demuestre que la causa del daño le ha sido ajena".

En el decreto de veto parcial se ha señalado que el sistema de responsabilidad así formulado no incluía la "posibilidad de excluir tal responsabilidad en los casos en los cuales se justifique que no ha mediado culpa del agente",

poniendo de resalto "que la defensa del consumidor se encuentra tutelada, a más del resto de las normas de este Proyecto de ley y de la ley de lealtad comercial, por el art. 1113 del Código Civil, que establece la responsabilidad por riesgo o vicio de la cosa".

Cabe advertir aquí una gruesa contradicción: si bien resulta plausible que se indique al art. 1113 como aplicable para supuestos de daños sufridos por consumidores, como lo ha venido sosteniendo en forma cada vez más uniforme la doctrina, es sorprendente que se repudie al art. 40 de la ley que se limitaba a reconocer la responsabilidad objetiva en términos semejantes a los consagrados por la norma legal citada en el Código Civil, desde 1968.

El Poder Ejecutivo no ha tenido en cuenta que, cuando se trata de riesgo o vicio de la cosa, el Código Civil tampoco le permite al agente del daño excluir su responsabilidad con la prueba de su falta de culpa.

Más contradictorio todavía resulta que el propio Poder Ejecutivo propiciara, esta vez ante el Senado de la Nación, un Proyecto de reforma integral al libro II del Código Civil, con un criterio más objetivo aún que el denostado en el decreto de veto.

En efecto, el art. 1590 proyectado por una Comisión de notables y respetabilísimos juristas, propone eliminar la distinción entre daños

causados con las cosas y por el riesgo de la cosa, asignando en ambos casos una presunción de responsabilidad. Aclara que la intervención de la cosa debe ser activa y exige, para eximir la responsabilidad que adjudica, demostrar la incidencia de una causa ajena o que la cosa fue usada contra la voluntad expresa o presunta del dueño o guardián.

Extiende también este criterio, nítidamente objetivo, a los daños causados por actividades que sean peligrosas por su naturaleza o por las circunstancias de su realización.

Otro Proyecto de reformas al Código Civil, que se propuso unificar la legislación civil y comercial, fruto de las coincidencias de una Comisión Federal designada por la Cámara de Diputados de la Nación, obtuvo sanción favorable de esa Cámara el 3 de noviembre de 1993.

Este Proyecto mantiene en el art. 1113 la responsabilidad objetiva solamente para los supuestos de daños causados por el riesgo de la cosa.

La Comisión designada por decreto 468/92 del Poder Ejecutivo ha redactado también un artículo, el 1591, específicamente destinado a regular la responsabilidad del elaborador por los daños causados por el defecto del producto por él fabricado. Para liberarse de esta responsabilidad, la norma prevé cinco causas distintas, cuya prueba pone a cargo del elaborador: 1) que el producto entró en circulación contra su voluntad; 2) que el vicio no existía cuando el producto fue puesto en circulación; 3) que el defecto obedece exclusivamente al hecho de haberse cumplido con las reglas imperativas emanadas de poderes públicos; 4) que los conocimientos científicos y técnicos no permitían suponer la existencia del defecto al momento de la puesta en circulación del producto y 5) el hecho de la víctima o el de un tercero por quien no debe responder y cualquier otra causa ajena a la empresa y al producto mismo.

Extiende la responsabilidad del elaborador "al fabricante de un producto terminado o del componente implicado en la causación del daño; a toda persona que se presente como elaborador colocando su nombre, su marca o

cualquier otro signo distintivo sobre el producto; al importador y al distribuidor".

Concluye afirmando que "la responsabilidad es indistinta, sin perjuicio de las acciones recursorias".

La redacción de este artículo, que integra el proyecto actualmente en estado parlamentario, tiene puntos de coincidencia con el texto vetado parcialmente de la ley de defensa del consumidor, y de la ley 24.032 vetada totalmente por decreto 2719/91, cuyo art. 2176, 2º párrafo, disponía la aplicabilidad de la imputación objetiva de responsabilidad del artículo 1113 cuando se trataba de productos de consumo, considerando responsables "concurrentemente el vendedor, el productor o fabricante, el importador, el mayorista y quien haya puesto su marca en el producto, sin perjuicio de las acciones de regreso".

En el recordado decreto de veto parcial se advierte que el sistema de la ley, en cuanto impide la acreditación de la falta de culpa para liberar de responsabilidad a quienes participan en la cadena de producción, distribución y comercialización, "es más amplio que los vigentes en países más avanzados en la producción de bienes y servicios e inclusive del sistema del principal socio de la República Argentina en el Mercosur, la República Federativa del Brasil", y de ello deduce claras desventajas comparativas para productores y consumidores, con consecuencias tales como aumentos de precio de los productos y menor competencia en los mercados, objetivos que estima "claramente refidos con el programa económico del Gobierno Nacional y perjudicial para el interés de los consumidores cuya defensa se persigue".

Sin embargo, en el Brasil, el Código de Protección del Consumidor, al que aludimos al comienzo, también vetado parcialmente por el entonces presidente Fernando Collor de Mello, consagra en su art. 12 una responsabilidad nítidamente objetiva.

En un proyecto de ley que preparamos con los Dres. Atilio Aníbal Alterini y Gabriel Stiglitz y que presentó en la Cámara de Diputados el Diputado Marcos di Caprio en 1989, redactamos cuatro artículos para regular la responsabilidad en la ley de defensa del consumidor,

teniendo en cuenta que el proyecto original, del Senador León, de 1986, no contaba con ninguna disposición al respecto.²

Al actuar la Cámara de Diputados como revisora del proyecto aprobado en el Senado, se tomaron en cuenta estos artículos y se incluyó la normativa relacionada con la responsabilidad, destinándole un capítulo que en la ley quedó reducida a un solo artículo, finalmente vetado.

En nuestro proyecto distinguíamos el incumplimiento contractual, extendiendo las acciones del consumidor al productor, al fabricante, al importador y a quien haya puesto su marca en el producto o servicio, aunque no

haya tenido relación directa con ellos, de los supuestos extracontractuales, en los cuales proponíamos ampliar también la legitimación pasiva, adjudicando en todos los casos una responsabilidad objetiva y concurrente, fijábamos para ambas situaciones un plazo común de prescripción de cinco años y proyectábamos una indemnización comprensiva de las consecuencias inmediatas, de las mediatas previsibles, incluyendo ampliamente el daño moral cuando se tratase de nulidad del contrato, de incumplimiento contractual, de vicio redhibitorio, o del daño resultante del producto o del servicio.

IV. RÉGIMEN ARGENTINO DE REPARACIÓN DE DAÑOS AL CONSUMIDOR

Si bien, como quedó expresado, la vigente ley 24.240 ha sido expurgada del régimen general de responsabilidad civil que contenía, algunas normas resultan de suma utilidad para analizar la nueva situación en que el consumidor se encuentra frente a quienes produzcan, importen, distribuyan o comercialicen cosas o presten servicios (art. 4°).

En efecto, el art. 5° pone a su cargo el deber de suministrar o prestar al consumidor o usuario cosas y servicios en forma tal que, utilizados en condiciones previsibles o normales de uso, no presenten peligro alguno para su salud o integridad física.

Exige, en su art. 6°, la provisión de instrucciones para las cosas o servicios cuya utilización pueda suponer un riesgo para la salud o la integridad física de los consumidores o usuarios, que incluye la entrega de un manual en idioma nacional sobre el uso, la instalación y el mantenimiento, con el adecuado asesoramiento que pueda requerir.

Esta normativa significa la atribución, a cargo de los productores, importadores, distribuidores o comercializadores, de una obligación de seguridad de resultado que genera una responsabilidad típicamente objetiva.

El art. 18 de la ley, tomado del art. 16 del proyecto que elaboramos con Alterini y Stiglitz resuelve, con relación a los vicios redhibitorios, la aplicación de pleno derecho del art. 2176 del Código Civil, a instancia del consumidor, que le permite cuando no se le manifestaron los vicios que el proveedor conocía o debía conocer, que le quede expedita la vía de reclamar los daños y perjuicios sufridos, al optar por la rescisión del contrato, y que comprende el daño extrínseco.

Se altera el régimen de derecho común que libera al enajenante de responsabilidad por vicios redhibitorios "si el adquirente los conocía o debía conocerlos por su profesión u oficio" (art. 2170 del Código Civil). Esta norma no puede ser opuesta al consumidor, conforme al

2. Ver su texto en ALTERINI, ATILIO ANIBAL y LOPEZ CABANA, R.M. *"Temas de Responsabilidad Civil"*, Buenos Aires, 1995, en apéndice

(art. 2170 del Código Civil). Esta norma no puede ser opuesta al consumidor, conforme al segundo inciso del mencionado art. 18 de la ley.

En materia de responsabilidad extracontractual hay consenso doctrinario en aplicar el art. 1113 del Código Civil para los casos de daños ocasionados por los productos elaborados a los consumidores.

La aplicabilidad de la citada norma legal para dar sustento a la responsabilidad objetiva del productor o elaborador del producto ha debido sortear algunas objeciones, principalmente que la cosa nociva al momento del daño ya ha salido del dominio y guarda del fabricante o productor. Se ha explicado que resulta rele-

vante el momento de la introducción del riesgo que es el de la puesta en el mercado del producto, y que la responsabilidad civil no está necesariamente ligada a la regulación del derecho de dominio.

Con las salvedades apuntadas, las omisiones que se observan en la ley de defensa del consumidor, generan la necesidad de resolver los problemas de responsabilidad por daños, según el régimen de derecho común que exige la concurrencia de la totalidad de los presupuestos de la responsabilidad civil, esto es: la antijuridicidad, el factor de atribución, el daño y la relación de la causalidad adecuada, y así lo hemos analizado con Atilio Aníbal Alterini en un trabajo previo a la sanción de la ley.³

V. DAÑOS AL CONSUMIDOR EN EL BRASIL

El Código de defensa del Consumidor instituyó un régimen especial de responsabilidad objetiva⁴.

En efecto, el art. 12 del citado Código enfatiza que: "el fabricante, el productor, el constructor, nacional o extranjero, y el importador, responden, independientemente de la existencia de culpa, por la reparación de los daños causados a los consumidores por defectos derivados del proyecto, fabricación, construc-

ción, montaje, fórmulas, manipulación, presentación o acondicionamiento de sus productos, así como por informaciones insuficientes o inadecuadas sobre su utilización y riesgos".

Idéntica responsabilidad tiene el prestador de servicios (art. 14) y es subsidiaria respecto del comerciante (art.13).

Todos los integrantes de la cadena de producción y distribución responden por vicios redhibitorios (arts.18 y 20).

VI. DAÑOS AL CONSUMIDOR EN EL PARAGUAY

Si bien no se ha dictado una ley especial sobre protección de los consumidores, el Código Civil en vigencia desde 1987, que unifi-

ca la legislación civil y comercial, contiene una disposición de capital importancia: "el que crea un peligro con su actividad o profesión, por la

3. "Responsabilidad civil por daños al consumidor", en L.L., to 1987-A, pág. 1040, y en "Cuestiones modernas de responsabilidad civil", ed. La Ley, Buenos Aires, 1989, pág. 247.

4. Benjamín, Antonio H., voz "Brasil", en *Enciclopedia de la responsabilidad civil*, Buenos Aires, 1996, to I, págs. 777 y 785).

naturaleza de ellas, o por los medios empleados, responde por el daño causado, salvo que pruebe fuerza mayor o que el perjuicio fue ocasionado por culpa exclusiva de la víctima, o de un tercero por cuyo hecho no deba responder".

Consagra, inequívocamente una imputación objetiva de responsabilidad aplicable a quien daña al consumidor en las circunstancias expuestas.

VII. RESPONSABILIDAD POR DAÑOS AL CONSUMIDOR EN EL URUGUAY

La doctrina uruguaya más autorizada (Gamarra) ha desarrollado el distingo entre la guarda de la estructura y la guarda del comportamiento, que diera lugar a controversias en la doctrina francesa.⁵ Con apoyo en el art. 1719, inc. 3º del Código civil uruguayo ha considerado que en el ámbito extracontractual "responde objetivamente el fabricante, porque asume la paternidad del producto; porque es un técnico cuya obra no debe tener fallas

(*spondet peritiam artis*), y si las tiene deben ponerse a su cargo las consecuencias de tales defectos".⁶

Según el Proyecto de 1994, originado en el Ministerio de Economía, "el proveedor será responsable en forma objetiva de los daños causados por los vicios o defectos de los bienes o servicios, a los consumidores, sean estos contratantes o terceros" (art. 22).⁷

VIII. RECOMENDACIÓN

Cabe señalar, que en mayor o menor medida, los ordenamientos positivos en el ámbito del Mercosur conciben al consumidor como merecedor de protección.

Esa protección debe comprender también el derecho del consumidor a ser indemnizado, tratándose de una responsabilidad nacida de fuente contractual o extracontractual, sobre todo porque, como se concluyó de manera unánime, al analizar el daño a la persona, en

las XIV Jornadas Nacional de Derecho Civil, que tuvieron lugar en la ciudad de San Miguel de Tucumán en septiembre de 1993, "en el mundo actual con su vertiginoso avance científico tecnológico le corresponde a la ciencia jurídica emplazar al hombre como centro del ordenamiento, privilegiando su protección integral en el marco de la humanización del Derecho" (Com. 2. rec. 1 de *lege lata*).

5. Esmelin, Capitant-Weill-Terré, Goldman, Rodière, Savatier, Tunc, Viney.

6. Tratado de Derecho Civil uruguayo, 2a. ed., Montevideo, 1991, tº XXI, pág. 176.

7. Ver su texto en "Derecho del Consumidor", vol.6, Rosario, 1995.