

Aspectos del Seguro de Responsabilidad Civil de Productos

Conferenciante:

Dr. jur. Gerhard Theissing

Miembro de la Junta Directiva de la

Münchener Rückversicherungs–Gesellschaft



Münchener Rück
Munich Re

Coloquio de Responsabilidad Civil en Septiembre de 1977

Conferenciante

Dr. jur. Gerhard Theissing

Tema

“Aspectos del Seguro de Responsabilidad Civil de Productos”

1. La RC de productos y su seguro se han convertido, en los últimos años y a nivel mundial, cada vez más en un problema central del seguro de RC. Al permitirme hoy esbozarles a Vds. algunos aspectos especiales del seguro de RC de productos desde la perspectiva de un reasegurador que trabaja internacionalmente, no es mi deseo agobiarles demasiado con explicaciones jurídicas o de técnica aseguradora sobre este tema que toca profundamente también la teoría y práctica jurídica. Más bien quisiera transmitir a Vds. una impresión de los problemas y dificultades con los que tanto la industria productora como el sector asegurador se ven enfrentados hoy en día en muchos países.
2. Ya al plantearnos la pregunta “qué es la RC de productos y el seguro de RC de productos” comienzan los problemas al constatar que el seguro de RC de productos no es ni un ramo del seguro ni un seguro independiente. Dicho seguro era y es más bien una parte del seguro de RC de explotación, bien es verdad que con algunas particularidades decisivas que se derivan de la propia naturaleza del riesgo.

Bajo RC de productos se entiende conocidamente el riesgo, que corre tanto el fabricante como el proveedor o vendedor, de ser objeto de reclamaciones por daños ocasionados por los productos suministrados al adquirente o bien al consumidor final.

El fabricante o proveedor responden, pues, por daños ocasionados por los productos fabricados o entregados por el mismo después de la entrega, es decir, una vez que el fabricante o proveedor no ejercen ya sobre dichos productos un control inmediato.

Bajo la expresión Seguro de RC de productos se entenderá, pues, — también formulado de manera abstracta— la cobertura otorgada para aquellos daños producidos por productos fabricados o entregados después de la entrega de los mismos.

Punto esencial de partida para la aplicación del seguro de RC de productos será, pues, que el mismo cubre daños que se producen después de la entrega. Aquellos daños que se produzcan durante el proceso de fabricación o mientras los productos se encuentren todavía dentro del recinto de explotación del fabricante caerán bajo la parte convencional del seguro de RC de empresas que cu-

bre el riesgo de instalaciones. Las posibilidades de daños que puedan afectar desde las propias instalaciones de la empresa como tales a colindantes o a personas ajenas a la explotación se encuentran, en cierto modo, limitadas por su propia naturaleza, sobre todo si se tiene en cuenta que la indemnización del propio personal accidentado se realiza, en primera línea, por medio del seguro de Accidentes, bien sea éste estatal o privado, existiendo, además, en muchos países, por encima de estos supuestos, una responsabilidad del patrono que sale a colación en un ámbito muy delimitado.

3. El riesgo de daños ocasionados por productos entregados, objeto de la cobertura de RC de productos, no es nuevo. También, desde hace años, es natural la aceptación de este riesgo por los aseguradores dentro de una póliza normal de RC de empresas. Pólizas que cubren la RC de productos separadamente de la RC de explotación, son hoy relativamente raras, no sólo en los Estados Unidos sino también en los países europeos.

Lo que sí es relativamente nuevo es el hecho de que, tanto en países europeos como en Ultramar, el consumidor final o el usuario de un producto defectuoso puede reclamar con éxito, como lo demuestra el número creciente de casos de los últimos tiempos, contra el fabricante aún cuando entre ambos no exista vínculo contractual.

Este último aspecto ha hecho de la RC de productos un riesgo económico muy digno de tener en consideración; un seguro de este riesgo, con suficientes garantías y llevadero financieramente, se ha convertido en una cuestión de significado existencial al menos para fabricantes pequeños y medianos. Con la aparición cada vez más frecuente y acompañada del éxito del "consumidor normal" en las salas de los tribunales se ha convertido el seguro de la RC de productos, antaño relativamente insignificante, pero rentable en "a tail written in red ink", como lo expresa el Journal of American Insurance.

Para que los consumidores normales pudieran producir este efecto, fueron precisas las repercusiones que trajo consigo la progresiva industrialización del fabricante y del consumidor privado. Por parte del fabricante, el número creciente y la complejidad (sofisticación) de los productos, en el lado del consumidor, la cifra creciente de consumidores se ven confrontados con una oferta enorme de productos en los más variados sectores, con conocimientos propios cada vez menores y por consiguiente cada vez más necesitados de protección.

La creciente división del trabajo en la fabricación industrial y los

procesos de acabado cada vez más complicados, trajeron consigo inevitablemente el que a un perjudicado por un producto defectuoso le fuera, en el transcurso del tiempo, cada vez más difícil reclamar indemnización de daños y perjuicios al fabricante de acuerdo con las reglas de la responsabilidad por culpa, ya que cada vez le resultaba más difícil aportar la prueba necesaria de la culpa del fabricante.

Esta situación — que se puede observar en todo el mundo industrializado— era una espina clavada y no sólo en los protectores de los consumidores. Es, por ello, una consecuencia lógica, que fuera en Estados Unidos, la nación más grande e industrializada del mundo libre, donde, por vez primera, se creó el estado de ánimo necesario para que la American Law Institute introdujera, en el año 1963, la teoría de la "strict liability" para fabricantes en el ámbito jurídico de la responsabilidad por actos ilícitos. Esta teoría jurídica dice que el vendedor de un producto defectuoso responde aún cuando "haya empleado toda la diligencia posible en la fabricación y distribución de su producto y ... el usuario y consumidor no haya adquirido el producto directamente de él o no tenga con él cualquier tipo de relación contractual".

4. Volvamos ahora al fondo del riesgo de RC de productos y lancemos primeramente una mirada al potencial de daños: aquí habrá que distinguir principalmente tres grupos distintos según la causa del daño:

- a) Defectos de desarrollo

Aquí se trata de defectos en la fase previa a la fabricación en serie del producto, es decir, en un desarrollo defectuoso, como pueden ser, por ejemplo, defectos en el momento de proyectar o construir máquinas. Estos defectos, son, sin embargo, más espectaculares en el caso de defectos de desarrollo en productos farmacéuticos en serie. Pensemos aquí en las grandes catástrofes producidas, como por ejemplo el caso Contergan (Talidomida) en Alemania o en otros países europeos. El caso Contergan no fue, en realidad, un caso de seguro. Se conocen también una serie de daños catastróficos extraordinarios procedentes del sector sanitario. Así, por ejemplo, el siniestro SMON en el Japón o el caso de DES en USA con sus miles de perjudicados. En el siniestro SMON se trataba conocidamente de un medicamento muy extendido contra trastornos digestivos que produjo, después de largas tomas, una sintomatología completamente nueva con daños a la salud gravísimos que llegaron hasta consecuencias letales. Solamente después de años, fue posible reconocer la

dependencia causal entre el medicamento y la enfermedad. Se entablaron más de mil procesos y aún hoy en día no se puede apreciar el importe total necesario para la liquidación de esta gran catástrofe.

b) Defectos de fabricación

Pertenecen a este grupo los defectos que se producen durante la propia fabricación del producto. El producto es en sí adecuado para el destino previsto, no obstante, determinadas piezas individuales o una serie individual concreta del producto, presenta ciertos defectos a consecuencia de errores en la producción, que pueden conducir a que el comprador o consumidor final sufran daños.

Lo típico de esta clase de daños en el riesgo de la RC de Productos no es tanto el daño personal de carácter espectacular como el daño material. Algunos ejemplos típicos de este sector:

La composición defectuosa de insecticidas destinados al tratamiento de cepas de vino y de campos de lúpulo produjeron, en amplias zonas, daños considerables en dichos cultivos con su correspondiente pérdida de producción. Los viticultores de una zona de cultivo europea afectada han formado una asociación de perjudicados y exigen indemnización de un siniestro valorado en varios millones de marcos, ya que existe el temor de que el medio venenoso no sólo haya afectado a los racimos, sino también a las cepas.

Todos los animales de unas granjas avícolas fueron aniquilados al ser infectadas las gallinas con una vacuna en mal estado. El monto total del siniestro se evalúa en 21 millones de \$.

Una empresa había colocado en una refinería unos cables subterráneos entre los aparatos de medición y control y la computadora que dirigía la refinería. Después de algún tiempo se constataron continuos fallos en los mecanismos de mando de la refinería. La causa radicaba en un aislamiento defectuoso de los cables subterráneos de modo que las fugas de corriente que se encontraban en la tierra pudieron penetrar en los cables con la consecuencia de que la computadora era alimentada con informaciones falsas. La refinería ha presentado reclamaciones por interrupción de la producción, reclamaciones que alcanzan varios cientos de miles de marcos por día.

c) Defectos de información

La causa del daño no radica aquí en un defecto del producto mismo. El producto como tal no presenta ningún defecto, el adquirente o consumidor final es, sin embargo, asesorado de forma incompleta o falsa sobre la aplicación del producto, bien por medio de las instrucciones de uso o bien durante la venta misma, también puede ocurrir que no se le hayan indicado expresamente determinados riesgos inherentes a la utilización del producto o que se le haya prometido una determinada peculiaridad de utilización que, en realidad, no existe. De este complejo se pueden derivar daños durante la utilización del producto, cuya causa no radica ni en el desarrollo ni en la fabricación del mismo.

En la experiencia práctica del siniestro, al menos hasta ahora, quedan estos defectos de información detrás de los otros dos grupos de causa de daños arriba mencionados.

5. En la consideración del riesgo de RC de productos, parece ser que hay un punto de vista que reviste un interés fundamental, se trata en concreto de la diferencia entre los riesgos empresariales asegurables y no asegurables. Es evidente que el asegurador se hace cargo de una parte considerable del riesgo que se deriva de la actividad empresarial de un fabricante. En círculos aseguradores se emplea, no obstante, el concepto "riesgo empresarial", con cierta frecuencia, como sinónimo de un sector sobrante no asegurable. Si bien la frontera entre ambos ámbitos no está todavía fijada de manera definitiva, sin embargo, sí se han cristalizado determinadas reglas en el sentido de qué riesgos son asegurables en RC y para qué otros riesgos tiene el empresario que hacer frente él solo sin posibilidad de asegurarse, porque sólo él los puede valorar correctamente y tiene que contabilizarlos en el precio que exige. Simplificando un tanto, se podría trazar la línea divisoria de la manera siguiente:

El asegurador otorga cobertura para reclamaciones presentadas contra el empresario, según la normativa legal de responsabilidad civil, a consecuencia de daños personales y materiales. El propio empresario tiene que hacer frente, por su cuenta, a todas aquellas reclamaciones en que se le exige cumplimiento o saneamiento a consecuencia de productos o prestaciones defectuosas; lo mismo tiene validez para aquellas reclamaciones a consecuencia del incumplimiento de promesas de garantía independientes.

Se tratará de reclamaciones de RC allí donde se haya producido un daño por culpa o negligencia que vaya más allá del puro interés

en el perfecto cumplimiento de un contrato de venta o de suministro. En otras palabras: Si un empresario suministra una cosa defectuosa y precisamente a causa de esa defectuosidad ocasiona un daño personal o un daño material en otras cosas, el asegurador entonces cubre tales consecuencias, pero no hará frente a los gastos de sustitución del producto defectuoso suministrado ni a los gastos de reparación del mismo.

6. Permítanme Vds. ahora entresacar dos ámbitos especiales del amplio campo del seguro de RC de productos, en los que el desarrollo del riesgo de RC de productos ha alcanzado un peso muy importante. Se trata aquí del ámbito de aviación y del ámbito de los medicamentos.
 - a) Cuando se toca el ámbito del seguro de aviación bajo aspectos de la RC de productos, hay que pensar involuntariamente en los accidentes espectaculares de la más reciente historia de la aviación. En estos casos salen a relucir de manera bastante clara algunas de las peculiaridades más típicas de la "moderna" RC de productos. Frecuentemente, al principio, no había base alguna para reconocer, por los pormenores del siniestro, que la RC de productos pudiera jugar algún papel. Pero poco tiempo después de los accidentes surgieron en la opinión pública norteamericana voces de abogados, cada vez más fuertes, según las cuales sería hoy en día perfectamente posible construir los aviones de tal manera que incluso se pudiera excluir, en gran parte, el riesgo derivado de fallos humanos. No olvidemos que el 85% de la producción mundial de grandes aviones comerciales es norteamericana.

Se destaca aquí principalmente el aspecto del derecho "moderno" de responsabilidad civil, que describiré un poco más profundamente bajo el lema "Riesgo de desarrollo". El riesgo de desarrollo significa lo siguiente:

El fabricante responde aún cuando el producto no pudiera ser considerado como defectuoso según el estado de la ciencia y de la técnica en el momento en que lo puso en circulación. Criterio sería, pues, el estado del desarrollo tecnológico de hoy y no el estado existente al tiempo del desarrollo o fabricación del producto, ni al producirse el accidente, sino en la fecha de la sentencia. La inclusión del riesgo de desarrollo en la RC de productos parte del sistema jurídico americano y está hoy a punto de extenderse a los países europeos. Precisamente en el caso de caídas a tierra de aviones ha alcanzado este punto de vista considerable importancia incluso

en el pasado. Por ello parece que no es exagerado decir que hoy apenas si es pensable una catástrofe aérea en la que no juegue, ya desde el principio, el punto de vista de la RC de productos un papel considerable. Precisamente la complejidad técnica de un avión, que va desde la electrónica hasta la utilización de materias plásticas en la instalación de las cabinas, da una gama de elementos que al menos colaboran al siniestro, resultando con ello una base muy extendida para daños por RC de productos de las más variadas clases. A esto hay que añadir que, en el sector de aviación, el extraordinario desarrollo de los métodos de investigación de siniestros han conducido a que siniestros totales, que, hasta hace pocos años, había que considerarlos como imposibles de aclarar, hoy pueden ser analizados hasta en sus detalles más increíbles para un profano. Indudablemente, esto tiene validez no sólo para el campo de aviación, sino en general para la moderna investigación del siniestro dentro de muchos ámbitos de la RC de productos.

- b) En los últimos años se ha esforzado el legislador, en numerosos países, en dar nuevas leyes de responsabilidad en el sector de los productos farmacéuticos. Un ejemplo básico de ello nos lo proporciona la República Federal Alemana, donde a partir del 1º de enero de 1978 entrará en vigor una nueva "Ley para el nuevo Régimen del Derecho de Medicamentos", la llamada Farma-ley. Permítanme Vds. que les proporcione algunas breves informaciones sobre dicha ley y sobre su problemática especial por tratarse de un hecho único en el ámbito europeo.

En opinión del parlamento alemán, que aprobó por unanimidad en mayo de 1976 esta ley, se trata de alcanzar con la misma una protección del consumidor efectiva y amplia. La ley trata de realizar esta intención principalmente por dos caminos:

1. Los medicamentos son sometidos a controles mucho más estrictos al introducir, por vez primera, un procedimiento de autorización en lugar del procedimiento de registro que existía hasta ahora.
2. Por medio de la introducción de una responsabilidad objetiva para los fabricantes de productos farmacéuticos, que ha de ser cubierta por un seguro, se persigue la finalidad de conseguir que los perjudicados por productos farmacéuticos sean indemnizados rápida y adecuadamente.

Antes de la publicación de la ley ha habido una serie de consultas durante varios años no sólo dentro del parlamento sino en amplios ámbitos del sector de sanidad, de la política económica y social del sector financiero, de la teoría jurídica y, por último, también del sector asegurador. Incluso después de la publicación de la ley continúan hoy día en Alemania las controversias de aquellos círculos afectados por la ley. Mientras los protectores profesionales de los consumidores saludan tempestuosamente la ley celebrándola como un avance social, los fabricantes de productos farmacéuticos la ven con preocupación como muy dirigística, con excesivas exigencias, rebasando el ámbito de la responsabilidad y elevando los costes para el consumidor. El sector médico ve la ley con escepticismo e incluso, en parte, con decepción y rechazo. La doctrina jurídica, por su parte, ha criticado la ley, a causa de la nueva normativa sobre responsabilidad civil contenida en ella, en parte como una perversión del pensamiento de responsabilidad civil. Finalmente, los aseguradores consideran esta ley como un desafío o, al menos, como una carga pesada.

En todo caso debo aclararles que el legislador pisa tierra virgen en el sector de los productos farmacéuticos con la nueva normativa jurídica de responsabilidad para la República Federal Alemana y precisamente por la reglamentación de una responsabilidad independiente de la culpa de aquél que pone en el comercio un medicamento. A partir del 1º de enero de 1978 son, pues, los fabricantes de productos farmacéuticos, el primero y único grupo hasta ahora de fabricantes de mercancías en Alemania que están sometidos a una responsabilidad objetiva según la cual hay que resarcir los daños sin tener en cuenta la culpa.

La ley dispone, en concreto, que los fabricantes de productos farmacéuticos responden por daños personales ocasionados por productos defectuosos puestos por ellos en circulación, en el caso de medicamentos sometidos o no al procedimiento de autorización. No tiene relevancia el que el responsable de la puesta en circulación del medicamento haya ocasionado el defecto culposamente. La responsabilidad objetiva está limitada por garantías máximas que alcanzan en el caso de muerte o lesión de una persona 500.000 DM y en el caso de muerte o lesión de varias personas por

el mismo medicamento 200 millones DM. El empresario está, además, obligado a cubrir su responsabilidad legal hasta las cantidades máximas mencionadas por medio de una póliza de responsabilidad civil con una compañía aseguradora, dentro del ámbito de aplicación de la ley de medicamentos. Estamos aquí, pues, en presencia de una previsión legal de cobertura en la forma de un seguro obligatorio, según la cual hay que poner a disposición la cobertura de 200 millones DM por cada medicamento individual y precisamente durante "toda la vida" del medicamento, es decir, mientras el medicamento esté en circulación.

Los aseguradores alemanes de responsabilidad civil que, desde el principio, también en el sector de productos farmacéuticos habían abogado por una tramitación dentro del seguro de la nueva normativa de responsabilidad, sometiéndose al interés superior de la conservación de nuestro sistema privado de responsabilidad civil, aceptaron este reto del legislador obligándose a poner a disposición esta cobertura, única hasta ahora, por sus proporciones y contenido. Esto se ha podido realizar también gracias a los esfuerzos de la Compañía Münchener por la vía de una acción concertada del sector asegurador alemán, en concreto por medio de la organización del llamado Pool farmacéutico alemán, un pool de reaseguro, al que hasta ahora pertenecen aproximadamente 120 compañías de seguro directo y reaseguro, nacionales y extranjeras, bajo la dirección de la Compañía Münchener.

Se puede, pues, partir del hecho de que el pool farmacéutico alemán dispondrá de la capacidad necesaria para los mencionados 200 millones DM por cada medicamento individual a partir del 1º de enero de 1978, habiendo cumplido con ello el mercado asegurador alemán la palabra empeñada al poder dar a la industria farmacéutica la cobertura prescrita legalmente.

La reglamentación de la responsabilidad contenida en la nueva ley de medicamentos, que supera considerablemente el discutidísimo proyecto de Bruselas de las directrices de la Comunidad Europea para la unificación del derecho europeo de la responsabilidad civil de productos, presenta —junto a una escala de cuestiones técnicas muy complicadas— unos importantes problemas de carácter fundamental a los que corresponde

un interés especial, sobre todo si se quiere ver en esta ley un determinado efecto señalizador o una función piloto – bien sea en lo positivo, bien en lo negativo.

Ante todo:

La nueva ley de medicamentos no se puede contemplar aisladamente. Está en línea con una tendencia constatable a nivel mundial en dirección a una protección más fuerte del consumidor.

Por encima de ello ha influído, ciertamente, también el miedo de los responsables políticos ante las consecuencias de una posible catástrofe por los medicamentos. El caso Contergan y también otra serie de siniestros grandes y muy grandes conocidos en los últimos años a nivel internacional, como pueden ser el siniestro llamado SMON en el Japón o el caso DES en USA con sus miles de perjudicados, han jugado aquí indudablemente un papel importante.

Todo esto no puede, sin embargo, dar todavía una aclaración exhaustiva. Hay que ver más bien varias causas y tendencias de manera conjunta que parece ser que se estimulan recíprocamente en nuestro tiempo y que influyen, especialmente, en tales leyes nuevas:

1. En primer lugar es cierto que, en el marco de la ampliación del estado social, ha crecido también la necesidad de seguridad de los hombres, cosa que se refleja también en el derecho de responsabilidad civil y conduce a un cambio de la relación entre causante del daño y perjudicado. Indudablemente, sanidad es afectada por este hecho.
2. Al mismo tiempo ha aumentado notablemente hoy en día la conciencia de reclamación del consumidor, es decir, del perjudicado. Esto conducirá casi obligatoriamente a una ampliación de la responsabilidad sin culpa.
3. El muy citado "espíritu de la época" y la fe en el progreso de un amplio sector de la opinión pública que se manifiesta en el mismo, exige hoy en día, en el ámbito político-social, la renuncia, en gran parte, de los conceptos tradicionales sobre la responsabilidad, según los cuales, en la vida jurídica

privada únicamente es responsable aquél que ha actuado con culpa o negligencia, si se le puede probar dicha culpa o negligencia.

4. Una llamada práctica jurisprudencial social se ha manifestado, desde hace ya bastante tiempo, en parte como motor de este desarrollo, siendo seguida ulteriormente por la legislación.
5. Finalmente se suele aludir siempre a un supuesto miedo del hombre ante peligros plétóricos de riesgo, intrincados y que no pueden ser ya calculados, como consecuencia del progreso técnico. Esto exigiría indudablemente, hoy en día, una protección especial del consumidor, precisamente en el sector sanitario.

Independientemente de como se quieran juzgar las cosas que han encontrado su cuño legal en estas nuevas leyes —como aseguradores de responsabilidad civil tenemos que observar con gran cuidado los posibles desarrollos venideros que pueden iniciar estas leyes. Nos tenemos que preguntar si acaso no se convertirá una responsabilidad civil de productos, superfatigada por el legislador, precisamente en lo contrario de aquello que desea una política que se esfuerza en el progreso, es decir, convertirse en un freno del progreso a través de cargas desproporcionadas que pesen sobre las empresas con las consecuencias financieras de una responsabilidad llevada demasiado lejos. Aquí se hacen patentes, indudablemente, las fronteras de una cobertura de responsabilidad civil.

Les agradezco su amable atención.