

«Class actions», Responsabilidad Civil y Seguro

EDUARDO PAVELEK ZAMORA

MAPFRE RE

La sociedad actual, cada vez más reivindicativa y expuesta a gran número de riesgos y de mayor potencial de gravedad, participa con más frecuencia en procesos de «Class Actions», con bastante experiencia en Estados Unidos y una rápida emergencia en otros países, entre ellos España.

LOS ANTECEDENTES

En el mundo del Derecho se acostumbra a expresar que éste casi siempre va por detrás de la realidad. Esta afirmación también se puede aplicar a la materia que se va a exponer, aunque tal vez merezca ser asimismo sometida a ciertas matizaciones.

En efecto, las llamadas «class actions», que gozan de una cierta tradición en el Derecho norteamericano, fueron reguladas por la Regla 23 del Federal Rules of Civil Procedure¹ proliferando a lo largo de los años sesenta al tiempo que empezaban a representar un gran impacto económico en el sector asegurador manifestado originalmente a través de los ya conocidos casos de «asbestos», cuestión litigiosa por excelencia de la que todavía quedan bastantes años de desarrollo, tanto en Estados Unidos como en otros países (en

España también aunque por otras vías legales que no es el momento de abordar).

Atendiendo a esta regulación una «class actions» se define en una traducción literal como:

Una acción representativa (en representación de otros) en la que uno o más demandantes designados nominativamente en la demanda, junto con su abogado, reclaman judicialmente una indemnización o declaración a favor de sí mismos o de «la clase definida» contra uno o más demandados. A destacar que las reclamaciones de los representantes de la clase (grupo: colectivo) deben nacer de supuestos de hecho o de derecho comunes a los miembros de la clase².

Las class action se dirigen al resarcimiento de daños o a la declaración de mejor manera de distribución de un fondo que resulte insuficiente para indemnizar a todos los afectados³.

También se puede formular esta categoría de acciones para conseguir una sentencia declarativa o el denominado «injunctive relief», asimilable en

(1) Sobre este tipo de acciones, se puede consultar www.classaction_litigation.com que contiene más de 10.000 vínculos con otras páginas que abordan todos los aspectos relacionados con este tipo de demandas, casos reales, firmes y en trámite, artículos doctrinales, publicidad, comunicaciones, diccionarios legales y otras muchas cuestiones de interés.

(2) Sobre aspectos particulares de estas acciones se puede consultar «Preguntas frecuentes sobre las class actions» (www.classaction_litigation.com/faq.htm) donde de una manera inteligible para los no versados en el derecho norteamericano se resuelven cuestiones sencillas sobre esta especialidad procesal.

(3) En ciertos casos, el Juez determina la creación de un «Trust» por parte del demandado o demandados para compensar a los afectados presentes y futuros. Si el caso es muy complejo, la insuficiencia de la dotación de este fondo llega a ser notoria. Vid en este sentido VIGURI PÉREZ A. «Las acciones en defensa de intereses colectivos en el ámbito del Medio Ambiente».

cierto modo a nuestros interdictos, p. ej.: una sentencia ordenando a la policía o administración paralizar una actividad inconstitucional.

Lo más importante de «las class actions», que en definitiva es el aspecto que determina la trascendencia económica de las mismas, es que los efectos de la sentencia (cosa juzgada) se extienden a todos los miembros de la clase, aun cuando no hayan litigado, siempre que el Juez haya considerado «la certificación de la clase».

Lógicamente por desconocimiento sobrevenido de los pormenores de legislación norteamericana, no vamos a profundizar más en la regulación de estas demandas. Obviamente se analizará algo más detenidamente, aunque no es detalle, pues se trata de una especificidad procesar reservada a otros expertos, las particularidades de este tipo de acciones desarrolladas en forma un tanto dispersa en la nueva Ley de Enjuiciamiento civil.

Se intentará asimismo reflejar no tanto el impacto económico, que sin duda lo tiene, de estas acciones sino la incidencia que pueden llegar a tener en los textos contractuales de las pólizas de seguro para acabar exponiendo las últimas «class actions» formuladas en los Estados Unidos por daños causados por productos que bajo distintas marcas y denominaciones se distribuyen también en España. Si alguno de los lectores de estas breves líneas, está dispuesto a financiar una demanda de estas características le sugerimos consultar la página citada al pie⁴.

«LAS CLASS ACTIONS» EN EL DERECHO ESPAÑOL

Como cuestión previa, dejemos de llamarlas de esta manera, aunque se conozcan por este nombre en todo el mundo, para pasar a denominarlas de un modo más adecuado tal y como se abordan en la Ley de Enjuiciamiento: *Acciones de Grupo*⁵ o, atendiendo a su contenido resarcitorio, «Acciones colectivas indemnizatorias»⁶, o «Acciones de Responsabilidad Civil por Grupos de Afectados»⁷.

Se decía al principio que la realidad va por delante del Derecho, pero, con independencia de lamentables sucesos como «La Colza» (30.000 damnificados supervivientes), en verdad no puede sostenerse que los casos con pluralidad de afectados que se hayan presentado ante Tribunales Civiles Españoles hayan sido muy numerosos⁸. Por tal motivo, aunque el tiempo pondrá a cada cosa en lugar, la regulación de estas acciones de Grupo en la LEC se aproxima con más detalle a esta materia, al contemplar unos supuestos que, apenas si han empezado a dar juego, quizá también partiendo del hecho de que, aun pensando que los daños múltiples están presentes, muy pocos se traducen en una demanda judicial masiva que acaben por

⁴ En la página www.classaction.findlaw.com/cases en la que aparecen las causas en vías de resolución en estos momentos. A destacar que los medicamentos y especialidades farmacéuticas adquieren un «rol estelar» en el mundo de «las class actions».

⁵ Un trabajo muy ilustrativo y no demasiado extenso puede ser consultado en el número 5391 de 8 de Octubre de la Ley GARNICA MARTÍN, J. «Las acciones de Grupo en la LEC».

⁶ En la magnífica Revista Jurídica Electrónica de consulta libre www.indret.com se puede consultar el excelente trabajo de MARÍN LÓPEZ J.J. «Las acciones de clase en el derecho español» quien, precisamente prefiere denominarlas de esta otra manera: acciones colectivas indemnizatorias. Se recomienda esta publicación por su brevedad y facilidad de comprensión en aquellos que no estén en situación intelectual ni de disposición temporal de estudiar la LEC ni un manual de Derecho Procesal.

⁷ Esta última denominación ha sido programada por DELGADO RODRÍGUEZ, A. «El ejercicio de la acción de Responsabilidad Civil por grupos de afectados». Se trata de un estudio en el que se resaltan las carencias de la antigua LEC y aporta interesante bibliografía.

⁸ Resulta muy ilustrativa la lectura de la STS de 26 Sept. De 1997 en la que se revoca la sentencia de la Audiencia aceptando el recurso de la OCU de no excluir el derecho indemnizatorio a las personas no representadas en alguna de las acusaciones particulares, facilitando argumentos que reconocen la posibilidad de ejercitar acciones colectivas, aun con anterioridad a la LEC.

desarrollar un procedimiento judicial de esta naturaleza en todas sus fases. Pues, bien, como esta ley es relativamente reciente, habrá que aguardar hasta ver cómo concluyen los pocos casos presentados y, sobre todo cómo se regulan otros aspectos procesales con respecto a las facilidades probatorias en una posible pero lenta modificación de la Directiva 85/374 de Responsabilidad por Productos Defectuosos en la línea del debate abierto en el seno de la Unión Europea⁹.

Se trata en fin de un tema que abre demasiadas ramificaciones como para exponerlo en un breve estudio, objeto de nuestra pretensión inicial, de modo que se abordará esta cuestión de una manera muy sumaria pues ya que fue estudiado hace poco tiempo por Paulino Fajardo, a cuyas referencias me remito.

1. Finalidad

El objeto de estas acciones nace con la necesidad de tutelar intereses de grupos y surge como un fenómeno relacionado con la contratación en masa y con el Derecho de Consumo en un escenario en el que los consumidores aparecen desprotegidos frente a las grandes empresas¹⁰.

2. Requisitos

Una de las insuficiencias que se resaltan por la Doctrina en lo que respecta a esta clase de acciones es precisamente su dispersión a lo largo de todo el texto de la Ley y su irregular ordenación. No se trata así de un procedimiento especial, si no que se introducen más bien «reglas especiales» que se aplican a un proceso ordinario cuya demanda inicial sea formulada desde la perspectiva de una multiplicidad de afectados.

De la lectura de los artículos de la LEC que abordan las diversas particularidades procesales en las que procederían las acciones de grupo, se puede concluir en que para que pueda formularse una demanda de estas características deben reunirse, al menos estos requisitos:

- Un grupo numeroso de afectados, presentes o futuros, que hagan inviable un proceso civil que se desarrolle conforme al esquema clásico.
- Un grupo de afectados que, además, adquieran la consideración de «consumidores y usuarios», para lo que habrá que acudir a la definición del art. 1.2. de la Ley 26/1984 de Defensa de Consumidores y Usuarios.

Se señala como «una aplicación rigurosa de esa exigencia obligatoria al Juez a indagar en cada caso si todos los miembros de la clase son consumidores o usuarios en el sentido legal del término, lo que constituye una tarea extraordinariamente costosa y prácticamente inasumible», como resalta el ex magistrado Marín López.

- Los consumidores y usuarios deben ser perjudicados por un hecho dañoso. La referencia a este último supuesto vincula la acción de clase directamente con la responsabilidad civil, sin distinguir, pues la ley no lo hace, entre supuestos de responsabilidad contractual o extracontractual.

Otro tipo de acciones de protección de interés colectivo (de cesación, declarativa o inhibitoria) reciben tratamiento específico en otras disposiciones especiales pero no se trata propiamente de acciones de resarcimiento: la propia Ley de Defensa de Consumidores, la Ley de Publicidad, la de competencia desleal, la de Condiciones

⁹ Libro Verde sobre la Responsabilidad Civil por productos defectuosos. Bruselas 28.07.1999, COM (1999) 396 final. Obsérvese en particular todo lo relativo a la carga de la prueba y el Acceso a la Justicia que se desenvuelve en el Plan de Acción sobre Política de Consumidores.

Consultar también en esta línea la Directiva 98/27/CD de 19 de Mayo, 1998, relativa a las acciones de cesación en materia de protección de los intereses de los consumidores.

¹⁰ GARNICA Martín. Op-cit p.2).

Generales de Contratación»¹¹, la reciente Ley de Servicios de la Sociedad de la Información y de Comercio Electrónico abre un nuevo horizonte a estas acciones en el art. 30 referido a la legitimación activa.

En el mismo sentido, se discute si a los afectados por una actividad atentatoria contra el Medio Ambiente se le podría reconocer la capacidad para ejercitar las acciones contempladas en la LEC. Algún sector de la doctrina se inclina por una aplicación analógica de los postulados de la Ley en lo que respecta a estas acciones colectivas. Habrá, pues, que esperar no solamente a la redacción final de la Directiva por daños al Medio Ambiente que, en el momento de redactar estas líneas, se encuentra en una primera fase de «propuesta adelantada»¹². Asimismo, las líneas diseñadas por esta Directiva habrán sin duda de tener gran trascendencia en la futura Ley española que, después del desastre de Aznalcollar, fue impulsada por la ministra Tocino, que en estos momentos está paralizada. Destaquemos no obstante que en los borradores de anteproyecto de la citada Ley se reconocía a las Asociaciones de Defensa del Medio Ambiente la capacidad para ser parte en determinadas condiciones, posición que también se contempla en la Propuesta de Directiva aunque con ciertas limitaciones.

Finalmente, añadiremos que en los llamados «actos de consumo»¹³ pueden generarse perjuicios a particulares que se propagan a través del Medio Ambiente como p. ej.: fumigación aérea, aplicación de insecticidas,

etc... pero se trata de una categoría de daños que no encajan en los complejos problemas de reinstauración del Medio Ambiente deteriorado que se decantan más intensamente hacia el campo del Derecho Público.

Asimismo, brevemente subrayaremos que la Ley de Productos Defectuosos otorga la consideración de perjudicados a los llamados «By-standers» que no encajan en el concepto de consumidor y usuario, extremo que, de aceptarse ampliaría el concepto de afectado para integrarse en las acciones de Grupo.

• Categorías de Acciones Colectivas

El art. 11 de la LEC contempla la protección de dos diferentes clases de intereses a proteger, aunque el Tribunal Supremo en la Sentencia de la Colza habla de tres tipos de acciones:

Se distingue así entre intereses colectivos e intereses difusos, resaltando cómo «la distinción» entre estos intereses, puede ser efectuada desde dos perspectivas según corresponda a:

- Carácter de los grupos
- Carácter de los intereses¹⁴

De este modo, los integrantes de los grupos podrán estar:

- A) Perfectamente determinados o ser fácilmente determinables (art. 11.2).
- B) Indeterminados o de difícil determinación (art. 11.3.).

A los perjudicados de la primera clase A se les caracteriza por que la tutela de estos intereses colectivos corresponde a:

¹¹ Para observar los distintos procesos y su tratamiento en la LEC, consultar NIEVA FENOLL, J. «Guía para el uso de las especialidades procedimentales de la nueva LEC». La Ley nº 5231 de 23.1.2001 y también DE LA VEGA GARCÍA, F. Aspectos mercantiles de la nueva LEC. La Ley nº 5103 24.7.2000.

¹² Propuesta Directiva del Parlamento Europeo y del Consejo sobre responsabilidad ambiental en relación con la prevención y reparación de daños ambientales. Bruselas 23.1.2002 COM (2002) 17 final.

¹³ Por «acto de consumo» se entiende, según CALAIS-AULOY, cualquier acto jurídico (casi siempre un contrato) que permite obtener un bien o un servicio con vistas a la satisfacción de una necesidad personal o familiar. (*Droit de la consommation* 2ª edi pp.i y ss.)

¹⁴ GARNICA MARTÍN Op - cit.

- Los propios grupos de afectados.
- La asociación de consumidores y usuarios.
- Las entidades legalmente constituidas.

Por el contrario, la legitimación para demandar en juicio y la defensa de los intereses difusos de la clase B comprenderán exclusivamente, subrayemos exclusivamente, a las Asociaciones de Consumidores y Usuarios que sean representativas.

Otro aspecto no aclarado suficientemente se refiere a los integrantes indeterminados que, cuando se individualizan, ya pasarían a ser determinados.

En cualquier caso, debe también resaltarse que siempre se respeta la posibilidad de que los perjudicados ejerzan sus acciones en forma individual, extremo que conducirá a un supuesto de acumulación de acciones recogidas en la propia LEC de modo que, llegado el caso, en un mismo proceso podrían convivir varias acciones colectivas y otras muchas individuales si llega a declararse la acumulación.

Los Demandados

Para centrar la cuestión, merece la pena remitirse a la dicción literal del art. 1.2 de la Ley 26.1984 para la Defensa de Consumidores y Usuarios en el que se define la condición de consumidores:

«Las personas físicas o jurídicas que adquieren, utilizan o disfrutan como destinatarios finales, bienes muebles o inmuebles, productos, servicios, actividades o funciones, cualquiera que sea la naturaleza pública o privada, individual o colectiva, de quienes los producen, facilitan, suministran o expiden».

De este precepto se colige que podrán ser demandados los fabricantes, suministradores de productos y, por lógica, también los prestadores de servicios o los que ejerciten otras actividades o funciones en tanto causen un «hecho lesivo» a los consumidores.

En este punto, resaltemos rápidamente que estos hechos dañosos tendrán origen diverso y serán depurados con arreglo a lo dispuesto en leyes especiales en lo que no haya sido mantenido en la citada Ley de Consumidores con carácter residual como son la Ley de Productos Defectuosos, la Ley de Ordenación de la Edificación, la Ley de Viajes Combinados, la de Aprovechamiento de Inmuebles por Turno Compartido, la de Venta fuera de los establecimientos de Consumo, la Ley de Navegación Aérea, la de Energía Nuclear, la de Ordenación del Sistema Eléctrico y, como derecho común, el propio Código Civil.

Pretendemos así destacar que tales hechos dañosos normalmente se enmarcan en el Instituto de la Responsabilidad Civil, pero no deben dejarse a un lado otros supuestos por más peregrinos que nos parezcan: los afectados por el 906, por los cobros de tarifas no autorizadas, por puros incumplimientos contractuales, por contagios médicos, por interrupciones de servicios públicos, etc. que conducen directamente a pensar en que algunos de los casos que pueden plantearse quedarán fuera del alcance de la cobertura del Seguro de RC y deberán afrontarlos los responsables con su propio patrimonio.

Los daños

Si atendemos al principio de la reparación integral de todos los daños que se reconocen en el Derecho Español habrán de resarcirse toda clase de perjuicios corporales, patrimoniales y morales, que deberán en todo caso ser acreditados por los demandantes. Por consiguiente, no todos los integrantes de los grupos afectados tendrán necesariamente que ver reparadas sus lesiones o derechos en la misma cuantía, pues dependerá de cada caso particular (art. 22).

Los problemas se plantearán sin duda cuando el patrimonio del responsable o la suma asegurada sean insuficientes para afrontar la totalidad de los daños, en cuyo caso la LEC no aporta ningún criterio de prelación o preterición.

Otras cuestiones

Como es lógico, la complejidad de este tipo de acciones colectivas introducen en el proceso ciertas particularidades que era necesario regular:

- La formación del Grupo de afectados (art. 13).
- La publicidad de la admisión de la demanda (art. 14).
- Los efectos de la Sentencia en lo que a la cosa juzgada se refiere que también afectará, y esta cuestión es determinante, a los sujetos no litigantes (art. 222.3).
- La ejecución de la Sentencia, incluso si es provisional (art. 519).

LA RESPONSABILIDAD CIVIL Y EL SEGURO EN LAS ACCIONES COLECTIVAS

Como no se pretende realizar una exposición pormenorizada de una cuestión ya tratada por los procesalistas con mucha más autoridad y conocimientos, dejemos a un lado estas cuestiones para centrarnos en las características comunes de aquellos supuestos de responsabilidad civil que han dado lugar tradicionalmente a esta clase de acciones colectivas. Son, pues, aquellas actividades capaces de provocar grandes siniestros, concepto que «internacionalmente se denomina "Large Losses" y que afectan de una manera determinante al sector asegurador.

De todos modos, conviene introducir una precisión, pues una cosa es un «Gran Desastre o una Gran Catástrofe» y otra que puede llegar a convertirse en «un gran siniestro cubierto por el seguro, dependiendo de su impacto económico y del modo en que haya sido asegurado. Los ejem-

plos son quizá tan obscenos como ilustrativos: todos los años los monzones inundan Bangla Desh, se producen terremotos en la China profunda o tifones en Filipinas. Son sin duda grandes catástrofes, pero no estamos en presencia de eventos asegurados. Por el contrario, otros sucesos menos sangrantes sí pueden llegar a reflejar un gran impacto económico para el seguro, no tanto en pérdida de vidas humanas, como en pérdidas económicas.

Tradicionalmente estas grandes catástrofes se han venido vinculando a los peligros de la naturaleza que hasta ahora habían encabezado «el ranking» de los grandes siniestros para la industria aseguradora, si se exceptúan las llamadas «AP Losses», la combinación de los asbestos y de la contaminación, casos no cerrados que añaden una nueva expresión al escenario de los grandes siniestros por su componente temporal a largo plazo. Sin embargo, en los últimos años vemos cómo se divisan unos nuevos factores en estos grandes desastres en los que existen, o se busca que existan, una relación con la responsabilidad civil: inundaciones provocadas por la construcción en zonas de desagües naturales, derrumbamientos causados por terremotos de edificios no construidos según las normas, acciones terroristas por negligencia en el control de las instalaciones, hundimientos por defectos de diseño y de construcción.

Si a todos estos fenómenos, les añadimos los nuevos riesgos tecnológicos, los riesgos del desarrollo y la naturaleza latente y larvada de su expresión dañosa ya estamos en plena presencia de la responsabilidad civil en su más completa efervescencia.

LAHNSTEIN «modeliza» estos grandes siniestros en seis grandes categorías atendiendo a la combinación de accidentes con efectos repentinos, accidente en sentido clásico se podría decir (Accidental Risk), y eventos de desarrollo a largo plazo (Long Term Risks) que se combinan con tres escenarios diferentes ligados a los riesgos tecnológicos, naturales o políticos¹⁵.

¹⁵ LAHNSTEIN, C. «Liability and Liability Insurance in large loss scenarios». Obra inédita.

Resumiendo el excelente trabajo de referencia, estos grandes siniestros, en cuanto que susceptibles de provocar un gran número de víctimas y perjudicados con trascendencia a la responsabilidad civil, se agrupan del siguiente modo con los ejemplos típicos que se citan:

I. RIESGOS ACCIDENTALES

1. *En la industria, infraestructura y transportes:*
Explosión de centros de producción, centrales nucleares, incendios en túneles, accidentes ferroviarios, aéreos, siniestros en grandes construcciones.
2. *Ligados a peligros naturales:*
Inundaciones, terremotos o erupciones volcánicas.
3. *Relacionados con Riesgos políticos:*
Actos de terrorismo, sabotajes y otros hechos políticos sociales.

II. RIESGOS A LARGO PLAZO

4. *Tecnológicos, Productos y Servicios:* ingeniería genómica, productos farmacéuticos, asbestos, plomo, campos electromagnéticos, moho tóxico.
5. *Conectados a procesos climáticos, geológicos o hidrológicos:* emisiones atmosféricas, vertidos incontrolados a las aguas, subsidencias minerales.
6. *Asociados a injusticia histórica:* esclavitud, víctimas del nazismo, discriminación racial, religiosa, de género.

Si a todos estos supuestos generales, le añadimos el fenómeno de la modernización en palabras de Beck¹⁶, en cuanto una nueva percepción social de los riesgos y una necesidad de protección y seguridad, nos damos de frente con los diferentes sistemas de compensación en las sociedades contemporáneas. El seguro engendra así

reclamaciones, extremo que requiere más seguro, lo que, a su vez, genera más reclamaciones a través de una espiral que se «retroalimenta». No cabe duda de que el seguro tiene que afrontar estos grandes siniestros con un cierto instinto de supervivencia, pues ha pasado a convertirse en un factor de atribución de responsabilidad¹⁷.

Sin olvidar las propias limitaciones del seguro para muchos de esos casos y la propia ineficiencia de la responsabilidad civil para solucionar eficaz y rápidamente complicados procesos judiciales que tardan años en cerrarse, los contratos de seguro se enfrentan al siniestro por medio de un sutil juego de cláusulas contractuales, a menudo interpretadas en sentido contrario al pretendido, que miden y encuadran la responsabilidad del asegurador tanto en términos económicos como temporales.

Seis conceptos contribuyen a perfilar la compleja configuración del siniestro en el seguro de responsabilidad civil, especialmente cuando se proyecta hacia una pluralidad de víctimas, algunas veces con nacionalidades y residencias distintas que padecen sus daños en distintos momentos temporales y que pueden finalmente concluir en unas acciones colectivas indemnizatorias, pero de dimensiones difícilmente previsibles y de alcance infinito.

1. *La suma asegurada* por siniestro como límite de indemnización a cargo del Asegurador.
2. El siniestro enmarcado *temporalmente* dentro de las previsiones estipuladas de la póliza.
3. La consideración de una pluralidad de perjudicados en un mismo siniestro que se perfila en la cláusula de «*unidad de siniestro o siniestro en serie*» (Serial Losses).
4. *La fecha del siniestro* asignada, si se quiere convencionalmente, a un período especificado del seguro.

¹⁶ BECK, U. «*La Sociedad del Riesgo*» así como su reciente publicación «*La Sociedad del riesgo global*». Menciona así los llamados «Mega-riesgos» que han sobrepasado el límite de lo asegurable. De este modo, esta segunda sociedad del riesgo global debe responder simultáneamente al menos a cinco retos: la globalización, la individualización, la revolución de los géneros, el subempleo y los riesgos globales en los que la ecología adquiere una importancia trascendental.

¹⁷ IZQUIERDO, M. «*Sistema de Responsabilidad Civil, Contractual y extracontractual*» P. 239. Madrid. 2001.

5. La combinación del límite por siniestro y la acumulación de varios de estos acontecimientos o reclamaciones en un mismo período configuran «el límite agregado» por período de seguro.
6. Por último, como muchos siniestros no son fáciles de asignar a un período concreto de seguro, especialmente cuando se trata de hechos dañosos que se proyectan a largo plazo (contaminación, productos, enfermedades profesionales y otros riesgos latentes o silentes), también se emplean cláusulas específicas para intentar contener las acumulaciones de límites tan temidas por los aseguradores y reaseguradores (stacking).

Todo este sofisticado juego de cláusulas conforman unos principios técnicos propios del seguro de responsabilidad civil que determinan sus propias posibilidades de cumplir los compromisos por parte del asegurador cuando debe enfrentarse a un siniestro con pluralidad de perjudicados capaz de agotar la suma asegurada.

No es momento de proceder a explicaciones más detalladas de estos conceptos, pero sí parece oportuno detenerse en las cláusulas de «siniestros en serie» en cuanto que «se enseñoorea», como diría un ilustre Magistrado del Tribunal Supremo, en el escenario de los macrosiniestros con una pluralidad de víctimas.

El literal más breve de esta estipulación reza del siguiente modo: «se considera que constituye un solo y único siniestro el conjunto de daños procedentes de una misma o igual causa».

La intención del asegurador se nos antoja clara, pero no debe olvidarse que se abren muchas interpretaciones judiciales y extrajudiciales en el caso de siniestros complejos que no obedecen a una clara e identificable causa accidental típica, como lo es una explosión, un descarrilamiento o un accidente nuclear preferentemente localizados en el espacio y en el tiempo.

Son sin embargo los siniestros ligados a la RC de Productos, a ciertas actividades profesionales,

y a los daños por contaminación los que expresan con mayor intensidad estos inconvenientes en cuanto que la percepción de los hechos dañosos se prolongan en distintas fases temporales y los hechos generadores (motivadores en terminología del Tribunal Supremo) no siempre se manifiestan de un modo diáfano: la misma causa, ya no es la misma si se repite; diferentes conductas pueden constituir una acción u omisión continuada; variadas y graves consecuencias en fin pueden derivarse de cualquiera de estos factores causales un tanto equívocos.

En materia de RC de Productos, la Directiva Europea de RC del fabricante y la Ley 94 de Productos defectuosos, a la hora de abordar el límite de responsabilidad del fabricante de productos defectuosos, lo cifra relacionándolo con «productos idénticos que adolezcan del mismo defecto», noción que puede servir de pauta para conceptuar un siniestro en serie, pero que no resuelve todos los problemas. Piénsese en el tabaco como paradigmático caso al margen de que exista o no transferencia del riesgo al seguro.

Para concluir, subrayemos que las acciones colectivas tal y como están reguladas en la LEC se vinculan al concepto de «un hecho dañoso» que coincide textualmente con la definición de siniestro del seguro de Responsabilidad civil: cualquier hecho que haya producido un año. A partir de aquí, ya se penetra en elementos propios de la técnica aseguradora que no estaría de más tenerlos en cuenta por los especialistas en derecho procesal para interpretar este concepto, destacando la diferencia conceptual entre Responsabilidad Civil y Responsabilidad Civil cubierta por el Seguro.

Otras muchas cuestiones quedan, sin resolver y además mucho más patente es el complejo sistema jurisdiccional español en el que se depuran responsabilidades en diferentes ordenes donde quizá, y este es un trabajo reservado a especialistas, puede aplicarse la Ley de Enjuiciamiento Civil con carácter supletorio para colmar cuestiones procesales no contempladas en otros procedimientos.

ACCIONES COLECTIVAS EN TRÁMITE

Si nuestra información está actualizada, extremo siempre difícil de atestiguar, se han presentado varias demandas en España por diversas Asociaciones de Laringectomizados y un intento de aglutinar, con la intención de formar un grupo de afectados, a los perjudicados por las líneas 906. Hace unos años, aparecieron en prensa comunicaciones para los afectados por las válvulas cardíacas defectuosas o por implantes de silicona con el fin de que se integraran en «la clase» que se estaba formando en Estados Unidos. No consta por el momento que la Ley de Enjuiciamiento haya dado más juego en la presentación de más demandas de este tipo.

Sí destacaremos «acciones de clase» en trámite en Estados Unidos, muchas de ellas por productos que se han comercializado o suministran actualmente en nuestro país. Remitiéndonos a la página web citada (www.classaction.findlaw.com/cases) y sin intentar navegar por mares más lejanos y aguas más profundas, encontramos en este panorama del «Masstort Litigation» los últimos casos emblemáticos entre los que «los asbestos» destacan con su gran protagonismo junto a:

- Los dializadores de Baxter¹⁸.
- El Baycol en España se conoció el pasado verano como Lipobay, producto farmacéutico para el tratamiento del colesterol.
- El cerebrex, antiinflamatorio de nueva generación para la artrosis y enfermedades reumatóides.
- La Epfredra (Ma Huang) planta de la que se obtienen anfetaminas.

- Feh-Phen (redux) inhibidores del apetito que ha generado efectos adversos como hipertensión pulmonar y alteraciones en las válvulas cardíacas.
- PPA (Phenyl propanolamina) descongestivo nasal.
- Propulsid (Cisaprida) utilizado como protector estomacal para aliviar el reflujo gastroesofágico.
- Rezulin (Trolitazone) para tratamiento de la diabetes mellitus.
- Inversiones en Valores con expectativas frustradas, de las que existen innumerables casos.
- Prótesis de rodillas Sulzer.
- Vioxx de la misma generación que el Cerebrex.
- Firestone-Ford Explorer a cuyos afectados, en sentido contrario, no se les ha otorgado el certificado de clase¹⁹.

Si alguien está interesado en financiar una demanda de esta naturaleza o a asesorar a las Asociaciones de Consumidores no tiene más que visitar estas páginas y observar otras semejantes sobre anuncios de «retirada de productos», primera llamada de atención que sirve para alertar sobre la viabilidad de plantear con éxito una demanda de esta naturaleza²⁰.

COROLARIO

La regulación de las acciones colectivas en la Ley de Enjuiciamiento introduce grandes expectativas de tutela para los intereses afectados que hasta ahora tenían unas escasas posibilidades de

¹⁸ Sobre este reciente caso, ver ESTEBAN DE LA ROSA, G. «Reglas de Competencia Internacional en el ámbito de la responsabilidad por productos sanitarios defectuosos». Diario la Ley nº 5547. 20 Mayo 2002.

¹⁹ Consultar sobre este asunto (www.nhtsa.dot.gov/firestone).

²⁰ En la página de la Agencia Española del Medicamento se pueden observar las últimas alertas sobre efectos adversos de medicamentos retirados y suspensiones cautelares en su comercialización (www.msc.es/agened).

éxito por las dificultades que estos casos presentan, a pesar de que la legitimación de las Asociaciones ya habían sido reconocidas en la Ley de Consumidores en el art. 51 de la Constitución, en la Ley Orgánica del Poder Judicial y en la propia Sentencia de la Colza ya comentada.

Tendrá sin embargo que pasar un cierto tiempo para que se asimilen estas nuevas demandas pues, en cierto modo, su nueva regulación, como ya se mencionó, se anticipa a la realidad siniestral. Las Asociaciones de Consumidores pueden desempeñar un papel muy activo en reclamaciones por diversos conceptos no asegurables más que por puros supuestos de responsabilidad civil cubierta por un seguro, si se exceptúan los productos farmacéuticos o alimenticios.

No obstante, las acciones colectivas no van a agilizar las actuaciones judiciales; para estos casos la Justicia es lenta en todo el mundo. Nos tememos por tanto que si se llevan estas demandas hasta los últimos escalones jurisdiccionales, puede pasar mucho tiempo. Recuérdese la colza, la presa de Tous o Hipercor... y, en estas circunstancias, ya se sabe: «Justicia demorada, Justicia denegada».

Otra cuestión, también introducida por la LEC como una transformación sustancial con respecto al régimen anterior, es «la ejecución provisional de sentencia» sin prestar caución por parte del ejecutante. Esta nueva configuración de la ejecución sí que está teniendo realmente un gran impacto económico en el seguro, pero también en otros litigios de los que se ventilen intereses no asegurados, hasta el punto que algunas entidades especializadas en ciertas modalidades de seguros

de RC Profesional probablemente se van a ver obligadas a reorientar sus métodos de gestión y el tratamiento de sus provisiones, especialmente si la condena se agrava con la sangría de los intereses moratorios del art. 20 de la Ley de Contrato de Seguro.

En esta línea, no debe olvidarse que el seguro, hablando en términos de la escuela del AED, no es, como se piensa, un mecanismo de financiación individual por los daños que afectan al colectivo, sino un instrumento solidario de redistribución del coste social, que surge en las sociedades avanzadas como un medio de compensar hechos dañosos que no se resarcen por otros procedimientos. La viabilidad del seguro de RC, cuya función social no deja de ponderarse para justificar decisiones muy discutibles a la luz de los términos del contrato de seguro, reposa en el simple hecho de la contribución de la Comunidad de los asegurados individualmente considerados con su parte del coste social global. Y cuando se trata de empresas que se desenvuelven en el sector del consumo, es a través del proceso de internalización de la prima del seguro en sus propios costes de fabricación o distribución como se llega a este resultado.

Dentro de poco tiempo, (o de mucho ¿quién sabe?) será posible ampliar estos breves comentarios sobre las acciones colectivas cuando ya se hayan resuelto los casos presentados.

Un poco de paciencia: la parsimonia de la Justicia es mucho más aguda que la inoperancia del Supremo ante los litigios masivos por daños de naturaleza catastrófica en un escenario con pluralidad de perjudicados en una secuencia temporal de dimensiones insospechadas.