

***REGLAS ESPECÍFICAS DE RESPONSABILIDAD POR PRODUCTOS DEFECTUOSOS EN COLOMBIA¹**

Por Jeannette Namén Baquero²

SUMARIO: INTRODUCCIÓN. I. AMBITO DE APLICACIÓN: A. PRODUCTOS: 1. Noción de Producto. 2. Producto defectuoso. 3. Víctimas. **B. SUJETOS RESPONSABLES:** 1. El productor. 2. El proveedor o expendedor. 3. Responsabilidad Solidaria. **II. CONDICIONES DE ESTRUCTURACIÓN: A. ELEMENTOS DE LA RESPONSABILIDAD:** 1. Hecho generador de la Responsabilidad. 1.1. La Responsabilidad objetiva o subjetiva del fabricante. 1.2. La responsabilidad contractual o extracontractual. 2. El daño. 2.1. Clasificación del daño. a. daños patrimoniales o materiales. b. daños extrapatrimoniales o inmateriales 3. La relación de causalidad .3.1 La Prueba del nexa causal. **B. LAS CAUSALES DE EXONERACIÓN:** 1. El Caso fortuito o fuerza mayor. 2. El hecho de un tercero. 3. El hecho o culpa de la víctima. 4. Causales de exclusión de la Directiva del 25 de julio de 1985. **BIBLIOGRAFÍA.**

INTRODUCCIÓN

Una vez estudiado el ámbito de responsabilidad por productos defectuosos en Colombia, donde se hizo una presentación general y descriptiva del tema, y una vez analizado su origen y evolución en el *common law* y en los países europeos, podemos entrar a definir cuales son las reglas y principios que regulan este tipo de responsabilidad especial en Colombia.

* Este artículo fue presentado a la revista el día 4 de abril de 2007 y fue aceptado para su publicación por el Comité Editorial el día 7 de junio de 2007, previa revisión del concepto emitido por el árbitro evaluador.

¹ El presente artículo es producto del proyecto de investigación denominado, Responsabilidad por Productos Defectuosos de la Línea de Investigación Contratos y Derecho del Consumo. Departamento de Derecho Comercial. Universidad Externado de Colombia.

² Profesora de Derecho Civil Universidad Externado de Colombia e Investigadora de su Departamento de Derecho Comercial; especialista en Responsabilidad Civil y Daño Resarcible de la misma Universidad; DSU en Derecho Civil y DEA en Derecho Privado, Universidad de París 2.

Como lo dejamos dicho en los artículos precedentes la responsabilidad Civil por productos defectuosos surge como consecuencia de la revolución industrial y del consumo masivo de bienes, que acarrearán daños a los consumidores. Pasa de una responsabilidad netamente contractual y subjetiva, donde el principio de la eficacia relativa de los contratos imperaba, a una responsabilidad extracontractual y objetiva, donde el solo hecho de lanzar al mercado un producto defectuoso, vincula al responsable del daño.

Nuestra sociedad de consumo introduce crecientemente al mercado, nuevos productos manufacturados, agroalimentarios, con nuevas tecnologías que son susceptibles de presentar en su estructura y contenido un peligro o riesgo para los consumidores y terceros.

Por esa razón es de vital importancia que en Colombia se adecue la normatividad vigente – Decreto 3466/82- a la realidad constitucional – artículo 78 de la Constitución Política Colombiana- y adicionalmente a las nuevas realidades que enfrenta el consumidor, nuevos cambios en tecnología, cambios de la economía y cambios políticos del País.

A pesar de ser un tema relevante de gran actualidad, carece de regulación legislativa adecuada y de tratamiento jurisprudencial. En nuestra doctrina el tema de la responsabilidad por productos defectuosos no ha sido tratado exhaustivamente, ni existe fallo jurisprudencial al respecto salvo demandas de inconstitucionalidad a ciertos artículos del Decreto 3466 de 1982. Lo anterior puede deberse a diversas razones entre las cuales podemos mencionar que el derecho del consumo es reciente en Colombia y no ha tenido la relevancia que en otros países si lo ha tenido, o porque las controversias que se presentan son resueltas por el contrato de seguro; por esto surge la necesidad de estudiar el tema y sentar reglas y principios básicos para estructurar los elementos de este tipo de responsabilidad especial.

Después de haber realizado un estudio comparativo del estado de la materia en los países anglosajones y europeos, podemos entrar a definir la responsabilidad civil por productos defectuosos en Colombia, y proponer las reglas y principios en nuestra legislación.

En la actualidad el consumidor que se siente insatisfecho con el producto que adquirió y que a su vez le produjo un daño, puede dirigirse contra cualquier sujeto interviniente en la cadena de producción o distribución del mismo v gr. el fabricante, el suministrador, el importador, el proveedor o expendedor etc. En Colombia el consumidor solo podía dirigir su acción de naturaleza contractual contra el proveedor o expendedor de los bienes o servicios, dejando por fuera al productor quién es, en últimas, él que lanza al mercado un producto defectuoso que genera daños al adquirente. Solo hasta el año 2000 con una sentencia de la Corte Constitucional se amplía la esfera de sujetos responsables, dándole la posibilidad al consumidor de dirigirse directamente contra el productor del bien o servicio. Esto nos demuestra que estamos avanzando en el campo de una responsabilidad autónoma con reglas especiales.

El Derecho del consumo, como lo define la Corte Constitucional es un derecho de carácter poliédrico, pues su objeto incluye varias materias del derecho – civil, comercial, administrativo, procesal- es tal vez un derecho autónomo con reglas especiales que hacen necesario su regulación legislativa y su tratamiento jurisprudencial y doctrinario. Por esas razones el estudio que a continuación se pretende realizar constituye una herramienta importante para avanzar sobre el terreno de la Responsabilidad por

productos defectuosos. No sin antes aclarar, que éste tipo de responsabilidad es solo una parte del Derecho del consumo, y más concretamente de la protección al consumidor.

En el primer artículo denominado "*Ámbito General De La Responsabilidad Por Productos Defectuosos En Colombia*" identificamos las fuentes que dan nacimiento a la responsabilidad por productos defectuosos, v.gr la falta de calidad e idoneidad del producto o servicio; el vicio oculto o redhibitorio de bien objeto de compraventa y por último el defecto del bien o producto. De igual forma explicamos el papel de la Superintendencia de Industria y Comercio en el campo de las garantías ofrecidas al consumidor y la legislación actual en materia de vicios ocultos del bien. En últimas se hizo una prestación general y descriptiva del estado actual de la materia en Colombia.

En el desarrollo de la investigación fue necesario acudir al derecho comparado para conocer la evolución que ha tenido este tipo de responsabilidad y sugerir en nuestro marco jurídico las reformas necesarias. Dicho estudio nos demostró que en Colombia el consumidor no cuenta con vías ágiles y expeditas para reclamar los perjuicios que esos productos defectuosos le han ocasionado.

El objeto del presente artículo es sentar las bases y principios claves a tener en cuenta para una futura reforma de nuestro Estatuto de Protección del Consumidor, recordando que es necesario adecuar su contenido a las nuevas realidades que enfrenta el consumidor, y al marco jurídico nacional e internacional. Por lo tanto, se analizará en un primer momento el ámbito de aplicación de este tipo especial de responsabilidad identificando los productos, los sujetos responsables y las víctimas **(I)** para llegar a explicar las condiciones necesarias de configuración de responsabilidad por productos defectuosos en Colombia **(II)**.

I. AMBITO DE APLICACIÓN

A. PRODUCTOS

El Estatuto de Protección al Consumidor no da una definición de producto, pero expresamente regula lo relativo a las garantías y a la idoneidad de bienes y servicios que son ofrecidos al público. Por lo tanto es necesario que en una futura reforma al Decreto 3466 de 1982, se explique de forma detallada lo que se entiende por producto **(1)** y cuando ese producto es defectuoso **(2)**.

1. Noción de producto

El Decreto 3466/82, Estatuto de Protección al Consumidor, no dice nada al respecto, no da una definición de Producto, pero expresa que condiciones debe reunir para que éste no sea defectuoso, a diferencia de las otras legislaciones que definen el producto como un bien mueble así este incorporado a un bien inmueble. En nuestra legislación no se encuentra una definición siquiera parecida.

Sin embargo del proyecto de ley 081 de 2003, proyecto al cual nos hemos referido en los artículos precedentes³, define el producto como “cualquier bien o servicio”.

Al existir un vacío en materia de productos en el actual Estatuto de Protección al Consumidor, podremos pensar que este cobija todos los bienes muebles –corporales e incorporales- y los servicios. Así podríamos incluir dentro de este concepto, tanto los bienes de uso y consumo privados, como los bienes de producción o empresariales⁴. También sería indiferente a la luz del Estatuto que los bienes sean nuevos, usados o de segunda mano.

De conformidad con el artículo segundo de la Directiva (85/374/CEE) de 25 de julio de 1985, producto, es “*cualquier bien mueble, aun cuando esté incorporado a otro bien mueble o a un bien inmueble. También se entenderá por “producto” la electricidad*”. Esta definición fue modificada por la Directiva del 10 de mayo de 1999, del Parlamento Europeo, incluyendo así a las materias primas agrícolas (productos de ganadería, de la tierra y pesca).

2. Productos Defectuosos

Un producto defectuoso a la luz del Estatuto de Protección al Consumidor sería aquel que no cuenta con las características mínimas de idoneidad y calidad requeridas, que se encuentran definidas en el artículo primero del Decreto.

En el evento en que un producto carece de las condiciones necesarias de calidad e idoneidad, será un producto que no presta la utilidad para la cual fue adquirido, es un producto defectuoso y tal circunstancia hace responsable a su productor y por disposición normativa cobra vigencia la garantía⁵.

Recordemos que el artículo sexto de la Directiva (85/374/CEE), expresa que un producto defectuoso es aquel que “*no ofrece la seguridad a la que una persona tiene legítimamente derecho, teniendo en cuenta todas las circunstancias*”, como la presentación, el uso del producto y el momento de la puesta en circulación.

³ Vid. Artículo *Ámbito General de la responsabilidad por productos defectuosos en Colombia*” Revista e-mercatoria, No. 6 Vol. 1.

⁴ LOIS CABALLÉ, Ana Isabel. *La Responsabilidad del Fabricante por los Defectos de sus Productos*, Madrid, Editorial Tecnos, 1996, página 53, define esta clase de bienes como: “Aquellos productos naturales o industriales que se usan o consumen en el ámbito profesional; es decir, por bienes de producción o empresariales entendemos aquellos que su adquirente es un empresario que los destina o los integra en procesos de producción o distribución, es decir, aquellos bienes que, en ese momento de la cadena (cuyo último eslabón es el destinatario final), no se usan o consumen en el ámbito privado-familiar. Conviene precisar, para que no haya dudas sobre los criterios interpretativos, que entendemos que estamos ante un producto, ya sea natural o industrial, de consumo o de producción por el destino que le dan sus consumidores o usuarios, no por la técnica con la que ha sido fabricado o producido”.

⁵ La calidad e idoneidad de los bienes o servicios, se encuentra definida en el artículo primero del **Decreto 3466 de 1982**; la idoneidad de un producto es “*Su aptitud para satisfacer la necesidad o necesidades para las cuales ha sido producido, así como las condiciones bajo las cuales se debe utilizar en orden a la norma y adecuada satisfacción de la necesidad o necesidades para las cuales está destinado*”. Por su parte, la calidad de un bien o servicio es “*El conjunto total de las propiedades, ingredientes o componentes que lo constituyen, determinan distinguen o individualizan. La calidad incluye la determinación de su nivel o índice de contaminación y de los efectos conocidos que ese nivel de contaminación puede producir*”

En este orden de ideas, un producto defectuoso es aquel que tiene un defecto inherente al producto, un vicio oculto o no del mismo, una malformación, una imperfección del bien.

De acuerdo con la anterior definición, el producto defectuoso sería aquél que no ofrece los niveles mínimos de calidad e idoneidad del bien. Por lo tanto será defectuoso de igual forma, aquél producto- bien o servicio- que no brinde al consumidor la información a cargo del productor; información que debe ser proporcionada en diversas formas y momentos, pues no solo comprende lo que se relaciona en el envase del producto sino también en la publicidad del mismo. Adicionalmente, debe estar referida a varios aspectos como son: el modo de empleo y las advertencias o precauciones sobre el uso del bien, lo fundamental aquí es que la información suministrada por el productor sea clara y precisa para evitar incurrir en un daño como consecuencia su inexactitud.⁶

3. Víctimas

De conformidad con la definición que da el Estatuto, consumidor puede ser cualquier persona, que adquiera un producto o contrate la prestación de un servicio, para satisfacer necesidades básicas⁷. Esta definición engloba a cualquier persona que adquiera un producto para satisfacer necesidades primarias, en ella entonces, nos encontraríamos todas las personas. Pero en la Sentencia 04421-01 de 3 de mayo de 2005, Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, Mp: Cesar Julio Valencia Copete⁸, se restringe dicha definición expresando que la connotación de consumidor solo la tendrán

⁶ Así lo expresa el Estatuto de Protección al Consumidor en su artículo 14, cuando dispone que: “Toda información que se dé al consumidor acerca de los componentes y propiedades de los bienes y servicios que se ofrezcan al público deberá ser **veraz y suficiente**”.

⁷ “Consumidor: Toda persona, natural o jurídica, que contrate la adquisición, utilización o disfrute de un bien o la prestación de un servicio determinado, para la satisfacción de una o más necesidades”.

⁸ La Corte Suprema de Justicia, al analizar la noción de consumidor expresa: “*Aunque en la definición no se emplea ningún parámetro relacionado, por ejemplo, con el hecho de que la persona deba ser consumidor o destinatario final del bien o servicio, o con la circunstancia de que el uso o consumo se enmarque o no dentro de una actividad profesional o empresarial, como ocurre en otros países, ello no puede conducir, por la simple imprecisión terminológica, a pensar que todos los sujetos que interactúan en el tráfico de bienes y servicios conforman tal categoría - consumidores - y que, por ende, a ellos indistintamente les sean aplicables las normas especiales, pues con semejante entendimiento se desnaturalizaría, por vía de la generalización, un estatuto excepcional destinado a proteger a determinados sujetos de las relaciones de intercambio. De ahí que se imponga la adopción de un criterio interpretativo de la noción de consumidor, que consulte racionalmente las finalidades específicas del estatuto en el que se encuentra incorporada, y, en esa misma medida, delimite el marco de las disposiciones, tarea que seguidamente emprenderá la Corporación. En este orden de ideas, para estos efectos estima la Corte que, con estrictez, siempre será forzoso indagar en torno a la finalidad concreta que el sujeto - persona natural o jurídica - persigue con la adquisición, utilización o disfrute de un determinado bien o servicio, para reputarlo consumidor sólo en aquellos eventos en que, contextualmente, aspire a la satisfacción de una necesidad propia, privada, familiar, doméstica o empresarial - en tanto no esté ligada intrínsecamente a su actividad económica propiamente dicha, aunque pueda estar vinculada, de algún modo, a su objeto social -, que es lo que constituye el rasgo característico de una verdadera relación de consumo. Este punto de vista, cabe resaltar, es el que puede identificarse en numerosos ordenamientos. En compendio, este muestreo legislativo, que coincide con la constante que se observa en otros ordenamientos, permite identificar dos directrices básicas para la calificación de consumidor: a). la posición de destinatario o consumidor final del bien o servicio; y b). la adquisición o utilización de bienes o servicios con una finalidad ubicada por fuera del ámbito profesional o empresarial. Así las cosas, considerando los elementos de juicio que se han dejado reseñados, es inevitable afirmar que la calidad de consumidor - y la consecuente aplicación del estatuto - sólo puede determinarse a partir del examen detallado de las circunstancias subjetivas y objetivas que rodean una relación específica”.*

aquellas personas que: sean destinatarios finales del bien o servicio dentro de una relación de intercambio de bienes o servicios. Según la Corte Suprema solo será consumidor aquel que *“aspire a la satisfacción de una necesidad propia, privada, familiar, doméstica o empresarial – en tanto no esté ligada intrínsecamente a su actividad económica”*.

Por lo tanto, solo tendrán la connotación de consumidor las personas que se encuentren en la relación antes reseñada, y tendrá lugar la aplicación de la norma especial – Estatuto de Protección al Consumidor -, de lo contrario, serán aplicables las normas del derecho común.

El proyecto de ley 081 da una definición de consumidor delimitando la esfera jurídica de aplicación del Estatuto, norma de carácter especial, y expresa que el consumidor será *“todo aquel que, como destinatario final, adquiera o utilice bienes o servicios, cualquiera que sea su naturaleza”*.

En este orden de ideas, se debe delimitar el ámbito de aplicación del Estatuto y prever las anteriores consideraciones en una futura reforma del Estatuto de Protección al Consumidor. Esto porque como lo hemos analizado anteriormente, se trata de un tipo especial de responsabilidad profesional, donde los sujetos responsables tienen unas connotaciones específicas y por lo tanto las víctimas de los daños deben tener en igual medida unas características especiales.

La sentencia anteriormente reseñada es uno de los más recientes fallos sobre el tema de responsabilidad por productos defectuosos, donde se hace un estudio importante sobre el concepto de consumidor delimitando su alcance, pero desafortunadamente, a pesar de que pudo ser un gran avance jurisprudencial constituyendo el primer fallo al respecto, no desarrolla ni aplica las normas de manera adecuada. En el citado asunto se discutía la responsabilidad extracontractual del Servicio Aéreo del Vaupés - Selva Limitada – contra la Fábrica Estatal de Aviación de Kiev - Aviant -, entidad fabricante y propietaria del avión HK 4008X, para que se le declarara civilmente responsable por los perjuicios sufridos por aquélla con ocasión del accidente aéreo ocurrido el 21 de diciembre de 1996.

El Tribunal exonera de responsabilidad al fabricante de la aeronave pues el demandante no demostró los requisitos de responsabilidad – la culpa, el daño y la relación de causalidad entre el daño y el hecho generador-, y resuelve el caso aplicando la teoría de la responsabilidad por el hecho de las cosas y sostiene que *“cuando se trata de perjuicios irrogados por el uso de las cosas que se tienen bajo guarda, conforme al artículo 2347 del Código Civil, la responsabilidad no proviene simplemente del dominio sino del goce que de él se haga.”*

Acertadamente la recurrente expresa que el Tribunal inaplicó el decreto 3466 de 1982 que consagra una responsabilidad extracontractual por la falta de calidad e idoneidad de los productos, respecto a los fabricantes, productores e importadores de bienes y servicios.

La Corte Suprema de Justicia confirma la sentencia y señala que no se puede aplicar el Estatuto de Protección al Consumidor, porque en el caso en comento no esta inmersa una relación de consumo. Y concluye que *“Por ello resulta novedoso que el fundamento central de la demanda de casación descansa, ahora, sobre la supuesta inaplicación de los preceptos del Estatuto del Consumidor, cuando, como se ha visto, dentro del litigio nunca se aludió a una situación fáctica que estuviera llamada a enmarcarse dentro de tal*

disciplina particular o a la que pudiera aplicarse lo dispuesto por la sentencia de constitucionalidad 1141 de 30 de agosto de 2000, cuya observancia es reivindicada en la sustentación del recurso extraordinario, pues, además, dicha providencia no sólo es posterior a la fecha de iniciación del proceso e, incluso, a la del fallo de primer grado, sino que surte efectos hacia el futuro, toda vez que en ella no se previó expresamente su retroactividad - artículo 45, ley 270 de 1996 –“.

B. LOS SUJETOS RESPONSABLES

En cuanto a los sujetos responsables⁹, se evidencia que el tipo de responsabilidad es de tipo profesional, especial, pues los sujetos responsables son aquellos que tienen un conocimiento específico sobre la fabricación y distribución de los productos, que intervienen en la cadena de distribución y comercialización de los productos, v.gr. el productor (1), el fabricante, el proveedor o suministrador de bienes y el importador (2).

Es una responsabilidad solidaria (3), pues como lo precisa la sentencia C-1141/00 el consumidor afectado por un producto carente de idoneidad y calidad, puede reclamar el resarcimiento del daño a cualquiera que haya participado en la cadena de producción y distribución.

Por consiguiente, todos los vendedores del producto defectuoso, que están en la cadena de distribución, comparten la responsabilidad por el producto defectuoso que causó daños. En nuestro Estatuto de Protección al Consumidor, las partes que podrían ser halladas responsables por daños causados incluyen: solo al productor, al importador, al proveedor o expendedor de bienes y deja un vacío respecto a la responsabilidad del fabricante o productor de una pieza componente del producto; el productor aparente que coloca su marca o cualquier otro signo distintivo en el producto.

1. El productor:

El Estatuto de Protección al Consumidor, define al productor como aquella persona natural o jurídica que “elabore, procese, transforme o utilice uno o más bienes, con el propósito de obtener uno o más productos o servicios destinados al consumo público”¹⁰.

Se asimila a productor cualquier persona que introduzca al mercado nacional bienes para su distribución, es decir, los importadores.

⁹ De conformidad con el artículo 1° del Decreto 3466 de 1982: **El productor** es “toda persona natural o jurídica, que elabore, procese, transforme o utilice uno o más bienes, con el propósito de obtener uno o más productos o servicios destinados al consumo público. Los importadores se reputan productores respecto de los bienes que introduzcan al mercado nacional”

El Proveedor o expendedor “toda persona, natural o jurídica, que distribuya u ofrezca al público en general, o a una parte del él, a cambio de un precio, uno o más bienes o servicios producidos por ella misma o por terceros, destinados a la satisfacción de una o más necesidades de ese público”.

¹⁰ En sentencia de la Corte Constitucional, **C- 973 de 2002**, Magistrado Ponente: Dr. ALVARO TAFUR GALVIS, del trece (13) de noviembre de dos mil dos (2002), respecto a la responsabilidad del productor expresó que: “esa obligación de responder por los daños ocasionados a los consumidores y usuarios proviene directamente de la Constitución y, por ende, se configura como una responsabilidad especial y propia al régimen que les es aplicable”.

2. Proveedor o expendedor:

El proveedor o expendedor será toda persona jurídica o natural que distribuya bienes o servicios “producidos por ella misma o por terceros”.

En este punto es importante traer a colación un importante fallo de la Corte Constitucional, en donde se sientan reglas a edificar sobre la responsabilidad por productos defectuosos, nos referimos concretamente a la **Sentencia C-1141 de 30 de agosto de 2000**¹¹, en la cual se demanda la inconstitucionalidad de algunos artículos del Decreto 3466/82. El presente fallo constituye un avance importante sobre la materia, en la medida en que introduce ciertos principios de la responsabilidad objetiva, hace extensiva la esfera de sujetos responsables y rompe el principio de la eficacia relativa de los contratos.

En el citado asunto, se solicita a la Corte Declarar la inexigibilidad de los artículos 11 – relativo a la garantía mínima presunta- y 29 – relativo al procedimiento para asegurar la efectividad de la garantía -. El artículo 11 prevé que las personas responsables por la garantía mínima presunta serán “**el proveedor o expendedor**” del producto, dejando al productor – quién es en últimas el que fabrica un producto carente de las condiciones mínimas de calidad e idoneidad- fuera del ámbito de responsabilidad. El argumento central de los demandantes radica en que las responsabilidades derivadas de las garantías gravitan en cabeza del proveedor o expendedor de los bienes, lo que impide que el consumidor dirija directamente su acción contra el productor de los mismos.

La Corte Constitucional, declara la exequibilidad de las disposiciones demandadas bajo el entendido de que ellas se interpreten en el sentido de que el consumidor o usuario puede de manera directa exigir del productor el cumplimiento de las garantías de calidad y el pago de los perjuicios por concepto de los daños derivados de los productos y servicios defectuosos¹².

¹¹ Corte Constitucional, Sala Plena, Magistrado Ponente: Eduardo Cifuentes Muñoz, Expediente: 2830, agosto 30 de 2000. Esta sentencia, analiza al constitucionalidad de los artículos 11 y 29 del Decreto 3466 de 1982. Expresa la Corte que el derecho del consumo: “**tiene un carácter poliédrico** es decir, *Su objeto, en efecto, incorpora pretensiones, intereses y situaciones de orden sustancial (calidad de bienes y servicios; información); de orden procesal (exigibilidad judicial de garantías; indemnización de perjuicios por productos defectuosos; acciones de clase etc.); de orden participativo (frente a la administración pública y a los órganos reguladores)*”.

¹² En este sentido la Corte expresa que: “*La eliminación legal del productor como sujeto pasivo de las acciones de garantía conectadas con la pretensión de que los bienes y servicios se sujeten a unos parámetros mínimos de calidad, no podría ser objetada si no obstante su pretermisión se conservase en esta materia un margen razonable de protección para el consumidor o usuario. Sin embargo, esto no es posible en absoluto. Las condiciones de calidad e idoneidad son las que establece el propio productor o son las que obligatoriamente se imponen a éste. El control del proceso de producción y el diseño del bien o del servicio, incumben de manera directa al productor profesional. El productor obtiene su ganancia por su papel en el proceso de producción y, como contrapartida, asume los riesgos derivados de la misma. En definitiva, suprimir al productor como sujeto pasivo de las acciones de garantía equivale a anular las garantías concedidas o presupuestas, sean éstas de orden legal o convencional. La regulación procesal que produzca este efecto, en lugar de promover la realización del derecho sustancial, lo aniquila. Se puede afirmar, sin vacilación, que en lo que atañe a la conformación de los elementos reactivos del derecho del consumidor, el papel del legislador - por ende el campo de su libertad configurativa -, no consiste en eliminar la responsabilidad del productor en razón de la calidad de sus productos o servicios, sino en determinar los procedimientos más idóneos para hacerla efectiva”.*

3. Responsabilidad solidaria:

Frente al consumidor, el cumplimiento de los términos de la garantía es obligación solidaria de todos los que hayan intervenido en la cadena de producción y distribución del respectivo producto o servicio. Esto es los productores, importadores, representantes del productor, proveedores y expendedores.

El artículo 23¹³ del Estatuto dispone que cuando se trate de bienes importados serán responsables solidariamente tanto el importador como el productor de los bienes.

En conclusión en nuestro régimen jurídico, son responsables el proveedor o expendedor del bien o servicio, el productor y el importador de los bienes. En este sentido se debe ampliar la esfera de los sujetos responsables, pues hay un vacío al respecto. ¿Qué pasa con el denominado productor aparente que es aquél que pone su marca o algún otro signo distintivo en el producto? Hasta el momento no es responsable por el daño causado¹⁴?

Otro aspecto importante que se debe tener en cuenta es la responsabilidad que eventualmente puede ser imputada al productor, fabricante, importador, proveedor de los bienes, que omite el deber legal de informar al consumidor las características básicas de los productos, su forma de empleo, su utilización, su forma de consumo etc. Al respecto el Estatuto de Protección al Consumidor, hace alusión a esto último en el artículo 14¹⁵. Omitir información, o dar una información incompleta, errada, generará la responsabilidad del productor o cualquier sujeto interviniente en la cadena de producción, distribución o comercialización. Y en ese evento la responsabilidad también podrá ser solidaria.

¹³ Artículo 23 Decreto 3466/82: “*Tratándose de bienes importados serán solidariamente responsables el importador y el productor de dichos bienes; solidaridad que se deducirá de conformidad con las normas legales pertinentes*”.

¹⁴ Recordemos que en la Directiva del 25 de Julio de 1985 de las Comunidades Europeas en su artículo 3° dispone que el productor es la persona que “*fabrica un producto acabado, que produce una materia prima o que fabrica una parte integrante, y toda aquella persona que se presente como productor poniendo su nombre, marca o cualquier otro signo distintivo en el producto*”. Al respecto el proyecto de ley 081 de 2003, incluía en su articulado la noción de productor aparente, en su artículo 30: “*El productor, el constructor, el fabricante, el importador, el distribuidor, el proveedor, el prestador del servicio, el vendedor y quien haya puesto su marca en el bien o servicio, responderán solidariamente por el daño causado al consumidor resultante del defecto del bien o servicio*”.

¹⁵ **ARTICULO 14o. Marcas, leyendas y propagandas:** “*Toda información que se dé al consumidor acerca de los componentes y propiedades de los bienes y servicios que se ofrezcan al público deberá ser veraz y suficiente. Están prohibidas, por lo tanto, las marcas, las leyendas y la propaganda comercial que no corresponda a la realidad, así como las que induzcan o puedan inducir a error respecto de la naturaleza, el origen, el modo de fabricación, los componentes, los usos, el volumen, peso o medida, los precios, la forma de empleo, las características, las propiedades, la calidad, la idoneidad o la cantidad de los bienes o servicios ofrecidos.*

Tratándose de productos (bienes o servicios) cuya calidad e idoneidad hayan sido registradas de conformidad con lo dispuesto en los artículos 3o. a 7o. del presente decreto, o que estén sometidos a registro o licencia legalmente obligatorios, o cuyas condiciones de calidad e idoneidad se deriven de la oficialización de una norma técnica, aunque no haya habido registro, las marcas o leyendas que se exhiban en dichos productos, al igual que toda propaganda que se haga de ellos, deberá corresponder íntegramente a lo registrado o contenido en la licencia o a las condiciones de calidad e idoneidad derivadas de la norma técnica oficializada, según el caso”.

Desde otra perspectiva, el Decreto 3466 /82, no contempla el caso en que el producto sea el resultado de varios objetos que componen un producto final. ¿Que pasa entonces, en el evento en que una parte componente del producto final es la que causa los daños al consumidor? No hay solución a respecto, por lo tanto tendremos que recurrir a la definición de sujetos responsables que emplea la Directiva (85/374/CEE), en el sentido en que el fabricante de una parte que compone el producto final será igualmente responsable que el productor o fabricante del producto.

De igual forma hay un vacío en el caso en que sea responsable la persona que simplemente pone su marca en el producto terminado y lo circula en el mercado. El Estatuto de Protección al Consumidor, no contempla este caso, por lo tanto remitiéndonos al derecho comparado, el sujeto que pone su marca o cualquier otro signo distintivo en el producto fabricado por otro y lo distribuye, será igualmente responsable. V gr. en el caso en que un supermercado que distribuye productos alimenticios pone su marca en el producto de un tercero para distribuirlo - éxito, carrefour-, etc., y causa daños, será responsable frente a la víctima del daño.

II. CONDICIONES NECESARIAS DE ESTRUCTURACIÓN

A. ELEMENTOS DE RESPONSABILIDAD

La responsabilidad Civil, entendida como la obligación de reparar o resarcir un daño, tiene varios elementos que son necesarios para su configuración. El primero un hecho generador, que según su fundamento puede tratarse de una actuación negligente, descuidada, imperita – fundamento subjetivo- ó simplemente la generación de riesgos en la comunidad – fundamento objetivo- (1); un daño, entendido como aquella lesión o detrimento patrimonial o extrapatrimonial que sufre la víctima (2) y por último una relación de causalidad entre el hecho generador y su consecuencia (3)

Desde luego, desde el punto de cronológico, primero es el daño, sin cuya ocurrencia, no existe ni puede existir responsabilidad de ninguna naturaleza¹⁶; ulteriormente, su imputación jurídica a la esfera de un sujeto (autoría) y en últimas, la relación causal entre aquél y ésta con arreglo a las pautas exigibles y, según las circunstancias, la calificación ética, social, física y psicológica del comportamiento.

1. El Hecho generador

En el Estatuto de Protección al Consumidor, el hecho generador de la responsabilidad consiste en lanzar al mercado un producto que contiene un defecto congénito, es decir, que no cumple con los estándares mínimos de calidad e idoneidad previstas o requeridas

¹⁶ Cfr. H. y L. MAZEAUD et A. TUNC., *Tratado Teórico y Práctico de la Responsabilidad Civil Delictual y Contractual*, T. I, Vol. I. trad. esp. Luís Alcalá Zamora y Castillo, Ediciones Jurídicas Europa-America, Buenos Aires, 1961, anotando: El primer elemento es el perjuicio, "requisito aparece como integrando la esencia de la responsabilidad civil. Puesto que se trata de reparar, hace falta desde luego que exista algo que reparar" (n. 208, p. 293).

para tales productos y que se constatan con la inscripción que realiza el productor o importador en el registro.

En cuanto al ámbito de responsabilidad, como lo explicamos en el artículo precedente¹⁷, la responsabilidad por productos defectuosos hacía necesaria la presencia de un vínculo de naturaleza contractual. Recordemos como en sus inicios el derecho romano aplicaba el aforismo consagrado en la ley de las XII Tablas el *caveat emptor* (que el comprador se cuida), al comprador se le exigía un grado máximo de diligencia al adquirir la cosa y si aparecía un defecto posterior, se presumía la negligencia del comprador.

Posteriormente en Estados Unidos, se implementó la regla "*Rule of Privity*", según la cual un productor no podía estar sujeto a responsabilidad alguna, incluso mediando negligencia de su parte, en relación con alguien con quien no había contratado. La eficacia relativa de los contratos excluía la reparación de daños que se ocasionaban fuera de la relación contractual inicial. Este principio hizo crisis y tuvo excepciones en los casos en que los productos fueran inminentemente peligrosos, o cuando los fabricantes hubiesen incurrido en *culpa* en la preparación o en la venta de artículos peligrosos para la seguridad humana. Surgiendo así la denominada responsabilidad por culpa o *negligence*, según la cuál cuando el productor no ha empelado un cuidado razonable para fabricar un producto, y ocasionaba daños ya sea a las partes intervinientes en la relación contractual o a terceros ajenos a ella, respondía por los daños fruto de actuación negligente y descuidada.

Siguiendo la evolución, después de la negligencia vino a operar la Teoría de las garantías contractuales, en virtud de la cual, todo aquel que incumpliera una garantía contractual ya sea implícita o expresa¹⁸, debía responder. En un principio esta teoría estuvo limitada al principio de la relatividad contractual, pero posteriormente otra vez el principio hizo crisis y se implementaron ciertas excepciones, v.gr los productos inminentemente peligrosos, armas, venenos, explosivos.

Esta evolución dio origen a la responsabilidad objetiva¹⁹, pues hasta el momento no había sido suficiente la protección que se les daba a los consumidores, pues en todo caso era difícil demostrar que el productor había actuado con negligencia y como consecuencia de ello se había producido el daño. Buscando una figura más proteccionista se dio origen a la teoría de la responsabilidad sin culpa o responsabilidad objetiva, denominada en el derecho anglosajón como "*strict liability*", en la cual no era necesario demostrar la culpa del productor sino que se partía de la base de que cualquier daño sufrido por la falla de un bien era consecuencia directa de la falta de control en la fabricación de éste y por tal motivo debía responder.

¹⁷ "*Origen y evolución de la responsabilidad por productos defectuosos*" publicado en la revista e - mercatoria, No. 2, 2006.

¹⁸ Recordemos que las *garantías expresas*, son aquellas donde el consumidor sabe a ciencia cierta las características de la cosa vendida, ya que el vendedor lo que precisamente hace es dejar constancia en el contrato de los aspectos que identifican el bien, de su funcionamiento y de sus particularidades.

Por otra parte, *las garantías implícitas*, pueden ser creadas o impuestas por la ley, ejemplos de estas últimas son la garantía de comerciabilidad y la garantía de aptitud para una finalidad particular.

¹⁹ Esa tendencia se materializó en el segundo "Restatement of Torts" de 1965, en su artículo 402A: "Todo aquél que vende un producto cualquiera en una condición defectuosa irrazonablemente peligrosa para el usuario o consumidor o para sus bienes, compromete su responsabilidad por el daño físico causado por el producto al usuario final o consumidor o a sus bienes. [...]"

Pero cuál es el fundamento de la responsabilidad de quién lanza al mercado un producto defectuoso, llámese productor, importador, proveedor, expendedor; ¿esa responsabilidad tiene un fundamento subjetivo – se deberá probar o presumir el descuido, la negligencia- o simplemente el riesgo de lanzar al mercado ese producto?

1.1. Responsabilidad subjetiva y objetiva ¿La culpa es elemento de la responsabilidad?

De acuerdo con el análisis realizado en el artículo denominado *Origen y Evolución De La Responsabilidad Por Productos Defectuosos*²⁰, el régimen de responsabilidad predominante es el de la Responsabilidad Objetiva *Strict liability* o sin culpa; según el cual no es necesario probar la culpa del Fabricante, productor, importador o expendedor de un producto, para que éste sea declarado responsable, sino por el contrario el solo hecho de lanzar al mercado un producto, sea éste peligroso o no para el uso o consumo humano, representa un riesgo en el mercado, y por lo tanto el productor del bien o servicio debe responder sin entrar a averiguar si su actitud fue negligente o descuidada.

Recordemos que la culpa tradicionalmente ha sido considerada como el fundamento de toda la responsabilidad. Desde la Ley del Talión, para atribuir responsabilidad a una persona se requería que hubiese actuado con conciencia y voluntad; ésta supone analizar el comportamiento de las personas y es el elemento subjetivo de la responsabilidad.

Para la doctrina contemporánea la culpa no es un elemento necesario para que surja la responsabilidad, basta que exista daño y relación de causalidad sin importar la conducta de su autor.

En Francia, se planteó una teoría sobre la culpa, considerándola como un elemento necesario de la responsabilidad civil pero sin autonomía, pues se subsumía en el requisito de licitud, era la teoría de la garantía.

La culpa, por consiguiente, implica un error inexcusable en la conducta del sujeto, estimada las exigencias usuales o naturales imperantes en el tráfico jurídico y cotejada de acuerdo con los parámetros abstractos exigibles y su actuar concreto. Comprende la inobservancia de la diligencia, prudencia y pericia usual²¹, según su específica situación, posición y relación jurídica.

La culpa, sin duda, siguiendo a los MAZEAUD, "es un error de conducta tal, que no lo habría cometido una persona cuidadosa situada en las mismas circunstancias "externas" que el autor del daño"²²

²⁰ Artículo publicado en la Revista e-mercatoria No. 2, 2006.

²¹ Cfr. M. PLANIOL et. G. RIPERT, *Tratado práctico de Derecho Civil Francés*, T. VI, Las obligaciones (Primera Parte), Trad. esp. Mario Díaz Cruz, Cultural Habana S.A., Habana, 1936, anota: "Se incurre en culpa (faute, en francés) cuando se causa un perjuicio ilícito, ya sea consciente y voluntariamente, sea por imprudencia o negligencia" (n. 505, p. 707.

²² Cfr. H. y L. MAZEAUD et A. TUNC., *Tratado Teórico y Práctico de la Responsabilidad Civil Delictual y Contractual*, T. I, Vol. I. trad. esp. Luís Alcalá Zamora y Castillo, Ediciones Jurídicas Europa-América, Buenos Aires, 1961, n. 461, p. 85.

No obstante la homogeneidad del concepto de culpa en los tipos de responsabilidad, tratándose de la delictual se le identifica con una intención dañina²³ y se le distingue en la contractual y extracontractual²⁴, cuando la única diferenciación admisible radica en la existencia de una relación jurídica negocial o contractual inobservada, presente en aquélla y ausente en ésta y en las directrices comparativas del error inexcusable de conducta.²⁵

Para JAVIER TAMAYO "la culpa contractual consiste en el dolo, la imprudencia, la impericia, la negligencia o la violación de reglamentos que impiden al deudor cumplir correctamente su obligación".²⁶

Desde otra perspectiva, en la historia del pensamiento jurídico, doctrina y jurisprudencia, elevan la culpa a un requisito esencial para estructurar la responsabilidad civil contractual o extracontractual, estimándola por "elemento capital"²⁷ implícito en los antecedentes²⁸.

En mi opinión, en el ordenamiento jurídico colombiano al igual que en el francés, por lo general, es fundamental el elemento de culpa para que se configure la Responsabilidad Civil.

²³ Así, H. y L. MAZEAUD et A. TUNC., *Tratado Teórico y Práctico de la Responsabilidad Civil Delictual y Contractual*, T. I, Vol. I. trad. esp. Luis Alcalá Zamora y Castillo, Ediciones Jurídicas Europa-América, Buenos Aires, 1961, anotan "Se incurre en una culpa delictual, de igual modo que se cometía un dolus en derecho romano, siempre que se obra con la intención de causar un daño". Existe en ello un error de conducta caracterizado, "malignidad" como decía POTHIER, que puede inspirar, tal sea el desear de hacerlo mal a otro", ya sea, a veces, la completa despreocupación por los intereses de los demás", n. 409, p. 59

²⁴ Así, la C.S.J. Sent. jul. 31/45, anota: "De otro lado la graduación de culpas contemplada por el artículo 63, se refiere a contratos y cuasi contratos, mas no a delitos y cuasi delitos, de los cuales esa clasificación, está excluida. La disposición define el alcance de las tres nociones de culpa, cuando la ley, regulando relaciones contractuales, acude a alguna de ellas graduando la responsabilidad del deudor según la gravedad de la culpa cometida. Ejemplo, entre otros, los artículos 298, 627, 1604, 1356, 2119, 2203 y 2347 del Código Civil". ()

²⁵ Cfr. F. MESSINEO, *Manual de Derecho Civil y Comercial*, T. VI, Relaciones Obligatorias Singulares, trad. esp. de Santiago Sentis Melendo, Ediciones Jurídicas Europa-América, Buenos Aires, 1979, quien observa. "La culpa es (al igual que en materia de daño contractual; retro 114, n.3) violación de un deber de diligencia, o prudencia; pero aquí, con referencia al comportamiento observado por el sujeto en las relaciones con terceros, en lugar de frente a una contraparte, y sin alusión a un "tipo" de diligencia"

²⁶ Cfr. J. TAMAYO JARAMILO, *Culpa contractual*, editorial Temis, Bogotá 1990. Pág. 16.

²⁷ Así, M. PLANIOL et. G. RIPERT, *Tratado práctico de Derecho Civil Francés*, T. VI, Las obligaciones (Primera Parte), Trad. esp. Mario Díaz Cruz, Cultural Habana S.A., Habana, 1936, anotan: "El art. 1382 C. Civ. establece el deber general de no perjudicar a tercero, pero subordina la responsabilidad y la obligación de reparar el daño a la existencia de la culpa. Por tanto, la culpa es el elemento capital de la responsabilidad civil. El Código no la define, limitándose a expresar que está constituida no solamente por todo acto voluntario, sino así mismo por todo acto de negligencia o de imprudencia (art. 1383). Se incurre en culpa cuando se actuó de modo diverso a como debió actuarse" es "conducta desviada" (n. 477, p. 666).

²⁸ Cfr. H. y L. MAZEAUD et A. TUNC., *Tratado Teórico y Práctico de la Responsabilidad Civil Delictual y Contractual*, T. I, Vol. I. trad. esp. Luis Alcalá Zamora y Castillo, Ediciones Jurídicas Europa-América, Buenos Aires, 1961. "Examinados los trabajos preparatorios del Código Civil de 1804, la responsabilidad delictual, cuasidelictual y contractual, exigen una culpa cualquiera apreciada un abstracto", n. 55, p. 75.

Sin embargo, en algunos regímenes específicos de responsabilidad, la culpa no es un factor determinante ni necesario para su estructuración²⁹ e inclusive se impone el deber de reparación así la lesión provenga de un acto lícito o por simple riesgo³⁰

El derecho de responsabilidad y daño resarcible, no obstante la evolución experimentada, está impregnado de evidentes prejuicios religiosos, éticos, sociales e incluso políticos que impiden una concepción integral uniforme³¹, a pesar del paso de la venganza a la compensación económica, de la calificación corriente del daño en cuanto infracción, falta, delito, culpa, de ver la obligación resarcitoria como una pena y de la exigencia, también común, de la culpa para estructurarla, cuando, sin duda, el reconocimiento elemental del peligro, de la exposición y la imprescindible tutela liminar de los derechos e intereses del sujeto jurídico³² son aspectos sobresalientes de sus contornos actuales .

Frente a la responsabilidad con culpa o subjetiva, la jurisprudencia civil de la Corte Suprema de Justicia, partiendo de la sentencia del 14 de marzo de 1938³³ comienza a estructurar el régimen de la responsabilidad por riesgo, particularmente por actividades

²⁹ L. ENNECCERUS, T. KIPP y M. WOLFF, *Derecho de Obligaciones*, trad. esp. de Blas Pérez González y José Alguer, Vol. II, 2a. parte, Bosch, Casa editorial, Barcelona, 1966, p. 1023, explican: "En las disposiciones referentes a acciones delictuosas, el Código C. se ha tenido también al principio de la culpa, siguiendo en ello al derecho romano, mientras el antiguo derecho alemán se mantenía fiel al principio de responsabilidad por el resultado producido: "Quien causa un daño, debe repararlo". Solo en unos pocos y excepcionales casos prescinde el C. c. del requisito de una culpa para contentarse con la provocación de un resultado: así, especialmente, en la responsabilidad por un acto injustificado de autoayuda (231) y en la llamada responsabilidad de equidad para personas no imputables (829) Además el C.C., conoce en determinados una responsabilidad por el resultado a consecuencia de actos ajenos contrarios a derecho".

³⁰ K. LARENZ, *Derecho de Obligaciones*, T. II, trad. esp. Jaime Santos Briz, Editorial Revista de Derecho Privado, Madrid, 1959, anota: "El que causa un daño a otro está obligado a indemnizarlo en cuanto sea del mismo responsable y hasta donde alcance su responsabilidad. Así, surgen relaciones obligatorias legales derivadas de "daño imputable" que la ley ha regulado [...] bajo la rúbrica de "actos ilícitos". Sin embargo, no todo daño imputable implica en sentido propio un acto ilícito, un acto injusto imputable. A veces para conservar un bien jurídico de más valor la ley permite la infracción de un bien jurídico de otro, pero al favorecido por ello se le impone en compensación un deber de indemnizar (*responsabilidad por inmisiones o intrusiones permitidas*). En otros casos, el ordenamiento jurídico tolera que una persona cree o mantenga ciertos riesgos para otras, p.ej., mediante la explotación de un vehículo de motor o de un ferrocarril, pero se le cargan los riesgos de los daños que estas otras personas pueden tener por ello (*es la denominada "responsabilidad por riesgo"*)", que tiene carácter únicamente "objetivo" (m. 65, pp. 562 y 563).

³¹ Cfr. H. y L. MAZEAUD et A. TUNC., *Tratado Teórico y Práctico de la Responsabilidad Civil Delictual y Contractual*, T. I, Vol. I. trad. esp. Luís Alcalá Zamora y Castillo, Ediciones Jurídicas Europa-América, Buenos Aires, 1961, anotando: "En su misma definición aparecen, en efecto, las profundas divergencias de enfoques que oponen a los autores y que no dejan de encontrar eco en la jurisprudencia y en la legislación" (n. 1, p. 1)

³² Cfr. M. G. SARMIENTO GARCIA., "*La responsabilidad del operador de transporte multimodal en la legislación andina*", Revista de Derecho Privado. Publicación de la Universidad Externado de Colombia. Enero/Junio de 1997, sostiene: "Frente a esta controversia que aún se mantiene vigente, en especial en el campo del derecho del transporte, resulta importante resaltar cómo la tendencia del derecho civil moderno en el campo de la responsabilidad civil es la de proteger cada vez más los intereses de las víctimas de los daños (que se han venido incrementando en la sociedad contemporánea, tanto cualitativa como cuantitativamente) frente a la tesis más reaccionaria de la doctrina civilista, que pretende mantener los viejos privilegios que la ley le otorgaba a los causantes de los daños, cuyos intereses evidentemente resultaban favorecidos cuando se le exigía a la víctima la prueba de la culpa del agente, la cual en la mayor parte de los casos resultaba muy difícil de obtener".

³³ Magistrado Ponente, Dr. Ricardo HINESTROSA DAZA, G.J., T.XLVI, PP.216

peligrosas³⁴, respecto de la cual en el fallo del 17 de diciembre de 1.897, habló para el supuesto del artículo 2.356 del Código Civil de presunción de culpa y de ésta concepción pasó a la responsabilidad por riesgo³⁵

Esta especie de responsabilidad, se fundamenta en la potencialidad de determinada ocupación o actividad del ser humano, de causar daño a la sociedad, en el reconocimiento de ciertas actividades que por su propia naturaleza implican o traen consigo, potencial peligro o riesgo de lesión a terceros, a pesar de diligencia, cuidado y previsión de quienes se ocupan en ellas, sea por su naturaleza o por el beneficio para quien las realiza ³⁶según acontece, con la conducción de un vehículo, bicicleta, avión, la producción, transformación o explotación de empresas y actividades químicas o de energía eléctrica, nuclear, etc., y en general, todas las actividades **"que el hombre realiza mediante el empleo de cosas o energías susceptibles de causar daños a terceros"**³⁷

A más de las razones precitadas, en la vida de relación, todo ser humano está expuesto al daño³⁸, ya como autor, bien como víctima³⁹ y el avance científico y tecnológico plantea

³⁴H. y L. MAZEAUD et A. TUNC., *Tratado Teórico y Práctico de la Responsabilidad Civil Delictual y Contractual*, T. I, Vol. I. trad. esp. Luis Alcalá Zamora y Castillo, Ediciones Jurídicas Europa-América, Buenos Aires, 1961. La parte negativa de la teoría del riesgo es la negación de la culpa (n. 340, p. 3) y "ninguno de los criterios propuestos para reemplazar al de la culpa aparece como plenamente satisfactorio"

³⁵ Así, M. G. SARMIENTO GARCIA, ob. cit. p.p. 201, 202., anota: "Por riesgo se entiende la contingencia de un daño, o sea, la posibilidad de que al obrar se produzca un daño, lo cual significa que el riesgo envuelve una noción de potencialidad referida esencialmente al daño, elemento este que estructura todo el derecho de la responsabilidad y le otorga a la teoría que lleva su nombre un contenido esencialmente objetivo en el análisis de los hechos y las conductas que traen como consecuencia un perjuicio, objetividad esta que dista mucho del contenido mecanicista y materialista que alguna parte de la doctrina y la jurisprudencia le ha imputado a la teoría del riesgo como fundamento del sistema de responsabilidad objetivo, amparándose en un falso humanismo y dando a entender que la noción de riesgo conlleva un regreso a las épocas de la barbarie y la venganza, cuando el objetivo fundamental de dicha noción es colocar el derecho de la responsabilidad a tono con los avances tecnológicos e industriales del mundo contemporáneo y proteger a los particulares a esos riesgos que el avance de la técnica trae consigo, acorde con la realidad que vivimos, a la cual debemos enfrentar con realismo y honestidad y no darle la espalda con la enunciación de fórmulas abstractas que no están en capacidad de interpretar y reflejar fielmente los hechos humanos y sociales, finalidad básica de la regulación normativa".

³⁶ Así, M. PLANIOL et. G. RIPERT, *Tratado práctico de Derecho Civil Francés*, T. VI, Las obligaciones (Primera Parte), Trad. esp. Mario Díaz Cruz, Cultural Habana S.A., Habana, 1936, la teoría del riesgo, "Bajo su aspecto más sencillo consiste en eliminar la idea de culpa en la responsabilidad, admitiéndose que todo riesgo creado debe ser de cargo de la actividad que lo origina", accidentes de trabajos, uso de maquinarias de inustria; quien "crea los riesgos para su propio provecho, con la finalidad de obtener ganancias o una satisfacción" es justo que éste sufra las consecuencias reparando los daños causados por su acción, aun cuando no pueda reprochársele culpa de ningún género", ubi emolumentum, ibi onus" n. 478, pp. 668 y 669. Críticas n. 480, pp. 60-672

³⁷ Cfr. C.S.J, cas. 31 de mayo de 1.938, G.J.T.XLVI, p. 561; 3 de mayo de 1.965; Dic 7 de 1.943, G.J.T.LVI, p. 340; 21 de febrero de 1.941, G.J.T.LXI, p. 777; abril 5 de 1.962, T.XCVIII; Mayo 18 de 1.972, G.J.T. CXLII, 188

³⁸ EWALD FRANCOIS, *L'Etat Providence*, 1986, Editions Grasset et Fasquelle. Achevé d'imprimer en mars 1994 Paris France.

³⁹ L. ENNECERUS, T. KIPP y M. WOLFF, *Derecho de Obligaciones*, trad. esp. de Blas Pérez González y José Alguer, Vol. II, 2a. parte, Bosch, Casa editorial, Barcelona, 1966, observando: La moderna evolución de la vida impone "una multitud de nuevos riesgos", responsabilidad social por riesgo o "riesgos forzosos del tráfico" de la persona socialmente expuesta a ellos p. 1034.

una perspectiva diversa para el tratamiento de "nuevas categorías" de daños⁴⁰ por fuera del esquema tradicional, singularmente, tratándose de daños causados con el uso de las máquinas, elementos y utensilios de trabajo, sustancias, procedimientos técnicos e intelectivos, *verbi gratia*, en tratándose de derechos constitucionales fundamentales, de la salud e integridad, dignidad personal, el secreto profesional, las nuevas tecnologías, el medio ambiente, el uso de ordenadores, la informática y electrónica, las bases de datos, el ejercicio de las profesiones liberales dentro de éstas el derecho, la medicina, etc., que implican un peligro y riesgo potenciales⁴¹.

En consecuencia, por lo común, la imputación del daño implica un juicio subjetivo de la conducta del agente, según preconiza el artículo 2.341 del Código Civil, rezago de los prejuicios inspiradores de la materia, destacándose, empero, la aparición de una tendencia casi universal a la reparación del daño por su simple causación y la regulación de hipótesis, ya en el ordenamiento, ora reconocidas y decantadas por la jurisprudencia, de responsabilidad objetiva y al margen de la culpa, *verbi gratia*, la responsabilidad del Estado por privación arbitraria de la libertad de un sujeto jurídico.

En este orden de ideas, podemos concluir que la responsabilidad que consagra nuestro ordenamiento jurídico en materia de productos defectuosos es de carácter objetivo, pues solo debería probarse que el productor o proveedor o expendedor de bienes, lanza al mercado un producto que carece de la idoneidad y calidad que se debe ofrecer al público en general⁴².

El Doctor Fernando Hinestrosa, afirma el carácter objetivo de este tipo de responsabilidad especial y reitera que la culpa o elemento subjetivo de la responsabilidad *"ha sido un obstáculo para una tutela adecuada de ellas, inclusive en los casos en que se la presume o se la considera presunta"*. (...) *en todo caso, juzgo importante y oportuno resaltar el pronunciamiento constitucional a favor de la responsabilidad objetiva, al disponer que la ley definirá los casos de aplicación de ella por el daño inferido a los derechos e intereses colectivos. Se rompió el tabú, y de esa manera la normatividad, la doctrina y*

⁴⁰ PERALES CARLOS DE MIGUEL, *La Responsabilidad Civil por daños al medio ambiente. Estudios sobre la responsabilidad civil medioambiental y su aseguramiento* AIDA MAPFRE 1997 Editorial Española de Seguros S.L. Madrid. Página 65.

⁴² **Así lo afirma la sentencia c-1141 de 2000 al disponer que:** *"El empresario profesional, en este caso, es el sujeto que debe enfrentar y soportar un juicio de imputación de responsabilidad, no por tratarse propiamente de un riesgo de empresa, sino fundamentalmente por el hecho de haber puesto en circulación un producto defectuoso. El defecto cuya prueba compete al perjudicado, no es el error de diseño o intrínseco del producto, cuyo conocimiento difícilmente puede dominar o poseer el consumidor; lo es la inseguridad que se manifiesta con ocasión del uso al cual está destinado. Probado el defecto resulta razonable suponer que la responsabilidad corresponde al empresario que controla la esfera de la producción, la organiza, dirige y efectúa el control de los productos que hace ingresar al mercado y, por ende, para liberarse debe éste a su turno demostrar el hecho que interrumpe el nexo causal."*

(...)La posición del consumidor no le permite conocer en detalle el proceso de producción, más aún si éste se desarrolla en condiciones técnicas que solamente son del dominio del empresario industrial. La ley, por lo tanto, desconoce las circunstancias de inferioridad del consumidor cuando, en estos supuestos, exige a la persona perjudicada con un producto defectuoso, puesto en circulación por un empresario profesional, cargas adicionales a la prueba del daño, del defecto y del nexo causal entre este último y el primero, puesto que acreditado este extremo, corresponderá al empresario demostrar los hechos y circunstancias que lo eximan de responsabilidad y que, en su caso, conforme a las reglas legales y a las pautas jurisprudenciales, le permitan excluir la imputabilidad causal del hecho dañoso sufrido por aquélla".

*jurisprudencia están compelidas a dejar de lado la obsesión de la culpa, para ocuparse de los restantes aspectos del daño resarcible*⁴³.

1.2 Responsabilidad Contractual y Extracontractual

Recordemos brevemente que la responsabilidad contractual supone un negocio jurídico o contrato preexistente, un incumplimiento que le causa perjuicios al acreedor de la obligación y por último un nexo o relación de causalidad entre el incumplimiento (hecho generador) y el perjuicio (hecho generado).

Por el contrario, en la Responsabilidad Civil Extracontractual, no existe relación previa entre los sujetos involucrados, por lo tanto los elementos que la configuran son, en principio, la autoría, esto es la imputación objetiva del hecho al sujeto y, su caso, su ulterior valoración en términos de culpa o dolo, el daño y la relación de causalidad entre el autor y el daño.

La distinción entre dichos regímenes, se efectúa sobre la hipótesis de la preexistencia de una relación jurídica negocial o contractual transgredida o vulnerada o de la vulneración de los deberes exigibles en la vida de relación o por contacto social, es básica e importante en cuanto refiere al origen, apreciación de la responsabilidad, elementos, régimen normativo⁴⁴, prueba⁴⁵, acciones⁴⁶ y sus efectos.

Para el caso específico de la Responsabilidad por productos defectuosos, no existe unanimidad en la doctrina y algunos dicen que es un tipo de responsabilidad particular, especial, posición que compartimos; y otros se limitan a expresar que en sus inicios era

⁴³ FERNANDO HINESTROSA, *Responsabilidad por productos defectuosos*". Derecho económico, tomo IV, Homenaje a Fernando Hinestroza 40 años de rectoría 1963-2003, Colección Enrique Low Mutra, Universidad Externado de Colombia, 2003. pág 343.

⁴⁴ CSJ, Cas. Civil, Sent. abr. 19/93. M.P. Pedro Lafont Pianetta, observa: "En lo tocante a la consagración legal, la culpa contractual está reglamentada en el Código Civil en el título XII, libro IV, previéndose allí tres distintas categorías de la misma, al paso que de la aquiliana se ocupa el título 34 que no prevé para ésta sino una sola modalidad; de tal manera que los principios legales o las reglas atinentes a cada una de ellas no pueden aplicarse indistintamente para la una o para la otra. Esa la razón por la cual la Corte sostuvo en sentencia de 17 de junio de 1964 que "dado el distinto tratamiento que el estatuto civil da a una y a otra en títulos diversos del mismo y la manifiesta diferencia que hay entre ellas, no ha aceptado que se puedan aplicar a la culpa contractual los preceptos que rigen la extracontractual, ni al contrario, sino que cada una se regula por las disposiciones propias" (G.J. CVII, 333; mayo 2/70, CXXXIV, 124).

⁴⁵ CSJ, Cas. Civil, Sent. abr. 19/93. M.P. Pedro Lafont Pianetta, observa: "En materia probatoria, se distingue entre las obligaciones de medio y las de resultado que pueda conllevar la responsabilidad contractual, para determinar conforme a la misma a quién corresponde la carga de la prueba en cada caso particular, en tanto que en la extracontractual el acreedor debe demostrar la culpa del deudor, a menos que se trate del ejercicio de actividades peligrosas, donde ésta se presume. Además, como ya se indicó, la responsabilidad contractual puede ser grave, leve o levísima acorde con el beneficio reportado por el acuerdo, característica ésta que no va con la culpa aquiliana desprovista de gradación."

⁴⁶ CSJ, Cas. Civil, Sent. abr. 19/93. M.P. Pedro Lafont Pianetta, observa: "Por el aspecto del ejercicio de la acción que ellas generan, son también distintas una y otra de dichas culpas, porque la contractual sólo está en cabeza de quienes tomaron parte en el acuerdo o de sus causahabientes, que por la misma razón no pueden demandar por fuera de esa relación jurídica preexistente la indemnización del daño causado por la inexecución de las obligaciones acordadas, relación material ésta en la que ninguna injerencia tienen terceros, quienes por el contrario sólo son titulares de acción de responsabilidad nacida de hecho ilícito, de la que también se pueden servir los herederos del contratante afectado por el incumplimiento del acuerdo, cuando la culpa en que incurre el deudor les acarrea un daño personal".

netamente contractual, pero que con el tiempo se llegó a la unificación de los dos regímenes tradicionales.

Éste, sin duda alguna, es uno de los avances que contempla la Directiva (85/374/CEE). Para la gran mayoría de autores que la analizan, se trata de un régimen que unifica la responsabilidad contractual y extracontractual, para otros, no distingue la situación de quien se encontraba vinculado por medio de relación contractual y quien no lo estaba, según algunos se trata de un régimen eminentemente extracontractual, y finalmente una posición minoritaria en la doctrina es la que califica esta responsabilidad como una especie particular, en fin, todas se dirigen a lo mismo que es la supresión de la prueba del contrato.

En Colombia se ha venido adoptando esa posición, suprimiendo la prueba del contrato para las víctimas de un producto defectuoso. Así lo señala la Sentencia **C-1141 de 2000 de la Corte Constitucional**, antes reseñada, expresa que en el campo de la **responsabilidad por productos defectuosos se ha quebrantado el principio de la relatividad contractual**, recordando que éste consiste en la imposibilidad de ejercer los derechos derivados de un vínculo jurídico, por parte de terceros ajenos al mismo.

Al ser un fallo de gran relevancia jurídica, nos permitimos resaltar las siguientes consideraciones:

“En el plano constitucional, el régimen de responsabilidad del productor y del distribuidor corresponde al esquema ideado por el constituyente para poner término o mitigar la asimetría material que en el mercado padece el consumidor o usuario. Este propósito constitucional no podría nunca cumplirse cabalmente si los supuestos de responsabilidad sólo pudieran darse entre partes de un mismo contrato, máxime si solo en pocos casos el fabricante pone directamente en la circulación el bien y lo coloca en manos del consumidor final. La responsabilidad del productor y del distribuidor surge ex constitutione y puede por ello ser deducida por el consumidor del producto o el usuario, con independencia de que exista o no un vínculo contractual directo con los primeros. En este sentido, las garantías atinentes a la calidad o idoneidad de los bienes y los servicios, no se ofrecen exclusivamente al primer adquirente; ellas se disponen frente a la categoría de los consumidores y usuarios. El productor profesional produce para el mercado, se beneficia del mercado y debe responder ante el mercado. En este caso, el mercado está constituido por los consumidores y usuarios. La responsabilidad de mercado - secundada por la Constitución y la ley -, no contractual, acredita la reivindicación igualitaria que ha querido la Constitución introducir bajo el concepto de consumidor o usuario.

(...)En cambio, si en lugar de la interpretación precedente, que por lo expuesto enfrenta serias objeciones constitucionales, se asume aquella que combina el esquema tradicional de la responsabilidad entre las partes inmediatas del contrato, con la que le permite al consumidor o usuario final de un producto o servicio, adicionalmente, alternativamente, subsidiariamente, o directamente demandar al productor, sea éste o no parte del respectivo contrato, se superan las contradicciones con el texto constitucional y se avanza una interpretación que responde al principio superior de adecuada defensa del consumidor. Si son varios los demandados - distribuidores y productor -, compete desde luego

al juez, en los términos de la ley, establecer y graduar la responsabilidad que grava a cada uno de estos sujetos.

Las garantías del fabricante, de este modo, se extienden frente al universo de los consumidores, con independencia de la existencia de un contrato directo con aquél. Por lo que respecta a la responsabilidad por el hecho ilícito vinculado con la puesta en circulación de productos defectuosos, se mantiene el rigor de esta institución que obliga a responder al productor no solamente frente al adquirente inmediato, sino frente a todos los siguientes que en su condición de consumidores pueden sufrir un perjuicio por ese concepto". (Negrillas fuera de texto).

2. El Daño:

El daño, constituye un elemento constante de la responsabilidad consistente en el detrimento, menoscabo, lesión, o quebranto de un derecho o interés protegido por el ordenamiento jurídico y se traduce en la obligación de repararlo. Sobre este elemento fundamental de la responsabilidad se han dado múltiples definiciones; en sentir de **DE CUPIS**, "Daño no significa más que nacimiento o perjuicio, es decir, aminoración o alteración de una situación favorable"⁴⁷. En opinión de **TAMAYO**, "daño civil indemnizable es el menoscabo a las facultades jurídicas que tiene una persona para disfrutar un bien patrimonial o extrapatrimonial"⁴⁸. Para **PEIRANO**, el daño implica un perjuicio y un atentado o lesión de un derecho⁴⁹ en tanto para otra doctrina no es necesaria la lesión o pérdida de un derecho⁵⁰. Según **LARENZ**, "*Daño es el menoscabo que a consecuencia de un acaecimiento o evento determinado sufre una persona, ya en sus bienes vitales naturales, ya en su propiedad o en su patrimonio*"⁵¹.

⁴⁷ Cfr. A. DE CUPIS, El daño. *Teoría General de la responsabilidad Civil*, Barcelona, 1975. Pág. 81

⁴⁸ Cfr. J. TAMAYO JARAMILLO, *De la responsabilidad Civil*, Tomo II, Editorial Temis, Bogotá 1996 pág. 5.

⁴⁹ J. PEIRANO FACIO, ob. cit. p.p. 357, 358, sostiene: "Estas definiciones, y otras que podrían traerse a colación, están mostrando que en el concepto de la doctrina dominante la noción de daño se integra con dos elementos: con un elemento de hecho, el perjuicio, y con un elemento de carácter jurídico, el atentado o la lesión de un derecho. Esta concepción, que encuentra su antecedente remoto en las enseñanzas de Bosc que sostenía que a los efectos de la responsabilidad era necesario que el acto que la originaba fuera cumplido *sin derecho* y que atacara a la víctima *en un derecho*, fue explayada detenidamente por la doctrina belga y por la doctrina francesa, siendo aceptada, tradicionalmente, por la jurisprudencia de dichos países".

⁵⁰ Cfr. J. PEIRANO FACIO, ob. cit. p. 359, sostiene: "Frente a esta tendencia sólo algunos pocos autores como ALESSANDRI sostienen que no es necesario que el perjuicio o menoscabo consista en la lesión o pérdida de un derecho, como afirma la tesis dominante. ALESSANDRI funda su posición en algunos argumentos de texto, y en una razón de justicia, ya que no encuentra ningún fundamento para negar reparación a una persona que ha sido privada de una ventaja de que gozaba a pretexto de que dicha ventaja no constituye un derecho. Tanto daño sufre el alimentario que a causa de la muerte del alimentante queda privado de los socorros que éste le daba en virtud del mandato de la ley, como quien los recibía por un acto voluntario del alimentante, puesto que tanto uno cuanto otro sufren igualmente la pérdida o menoscabo de un beneficio o ventaja".

⁵¹ Cfr. K. LARENZ, *Derecho de Obligaciones*, T. II, trad. esp. Jaime Santos Briz, Editorial Revista de Derecho Privado, Madrid, 1959, p. 291.

De acuerdo con estas definiciones, el daño, es todo detrimento patrimonial o extrapatrimonial de un derecho, que padece la víctima, consiste en la lesión o menoscabo injustificado de un derecho o interés tutelado por el ordenamiento jurídico⁵².

En el caso específico de la Responsabilidad por productos defectuosos, es evidente que el daño es causado por el producto que carece de las condiciones mínimas de calidad e idoneidad, que tiene un defecto en su fabricación, diseño o simplemente porque omite la información acerca de su empleo, utilización, consecuencias, contraindicaciones etc.; generando una lesión al consumidor ya sea en su integridad física o personal, en su salud o en su patrimonio.

2.1. Clasificación del daño

Las clasificaciones actuales son numerosas, más aún, por la tendencia a la aparición de "nuevas categorías de daños", las cuales, en estricto rigor, pueden englobarse, en la del daño patrimonial y del daño extrapatrimonial.

Desde este punto de vista, se ha clasificado el daño en dos categorías comunes y constantes, la del daño patrimonial (*pecuniar* y *loss*) al recaer sobre el patrimonio de la víctima y la del daño no patrimonial o extrapatrimonial que recae ya no sobre sus bienes o patrimonio, sino sobre la persona en sí misma considerada.⁵³

a. Daños patrimoniales o materiales:

En el daño patrimonial, llamado comúnmente material, se comprende el daño emergente y el lucro cesante y en el extrapatrimonial se sitúa el daño moral, el daño fisiológico, el daño biológico, el daño a los bienes de la personalidad, a la vida de relación y condiciones de existencia.

El daño emergente (*damnum emergens*) es "el perjuicio o la pérdida que proviene de no haberse cumplido la obligación o de haberse cumplido imperfectamente, o de haberse retardado su cumplimiento" (art. 1614 c.c.), es decir, la pérdida, merma, quebranto, destrucción o deterioro real y efectivo del patrimonio económico, la erogación o gasto necesario para su recuperación o restablecimiento., la supresión o disminución misma de uno de sus componentes activos, el advenimiento o elevación del pasivo⁵⁴.

El lucro cesante (*lucrum cesans*), por el contrario, consiste en la "ganancia o provecho que deja de reportarse a consecuencia de no haberse cumplido la obligación, o cumplíola imperfectamente, o retardo su incumplimiento" (art. 1.614 c.c), es decir, es la

⁵² Cfr. CSJ, Cas.Civ. de 4 de abril de 1968, Ponente, F. HINESTROSA, anotando: el daño es "la lesión de un interés jurídicamente protegido".

⁵³ Cfr. A. MINOZZI, *Studio sul danno non patrimoniale*, 2a.ed., Milán, 1909.

⁵⁴ CSJ, Cas. Civil, Sent. mayo 7/68, Ponente F. HINESTROSA, anotando: "El daño emergente abarca la pérdida misma de elementos patrimoniales, los desembolsos que hayan sido menester o que en el futuro sean necesarios y el advenimiento de pasivo, causados por los hechos de los cuales trata de deducirse la responsabilidad".

ganancia, utilidad, beneficio o provecho cierto, actual o futuro, lo que una persona deja o dejará de percibir en razón del daño ocasionado⁵⁵.

b. Daños extrapatrimoniales o inmateriales:

Concebido el daño como la lesión de un derecho o interés jurídicamente protegido, de acuerdo con la naturaleza de éste, el daño puede ser patrimonial o extrapatrimonial, en cuanto lesiona de manera directa o indirecta un derecho de una u otra naturaleza, así en últimas, para efectos de su reparación se reduzca a una fórmula pecuniaria y se estime en dinero.

Su concepto se contrapone al del daño patrimonial y por exclusión, en principio, implican una lesión o detrimento de un derecho o interés diverso y recaen esencialmente sobre la persona en sí misma considerada⁵⁶

Son aquellos que no tienen una naturaleza económica, no son cuantificables en dinero. Recaen básicamente sobre la persona misma, sobre sus sentimientos o su cuerpo. V. gr. la honra, la vida, la libertad, la buena imagen, el buen nombre, la familia.⁵⁷

Entre ellos podemos destacar el daño moral consistente en el menoscabo, disminución, detrimento o mengua de la interioridad del sujeto, de sus sentimientos, afectos, en el dolor, congoja, pesadumbre o aflicción.

En sentir de **CARBONNIER**⁵⁸, daño moral, es aquel "que no produce un detrimento patrimonial alguno", aplica "donde se lesiona uno de los derechos denominados extrapatrimoniales o primordiales (derecho al nombre, a la propia imagen, al honor). Para **ZANNONI**, "daño moral es el menoscabo o lesión a intereses no patrimoniales provocado por el evento dañoso, es decir, por el hecho o acto jurídico".⁵⁹ Para **JOSSERAND** "El daño moral puede revestir también dos aspectos diferentes: una persona puede ser afectada, bien en su honor, en su reputación, en su consideración, en una palabra en su patrimonio moral, bien en sus afectos, como si su cónyuge o su pariente próximo llegara a perecer en un accidente de locomoción".⁶⁰ Así, para **TAMAYO**, "además del menoscabo económico y emocional que pueda sufrir la víctima de un atentado a su integridad física, podemos hallar otra disminución en sus condiciones de existencia. En efecto, la incapacidad física o psicológica del lesionado le van a producir no solo pérdida de utilidades pecuniarias (daño material) o de la estabilidad emocional, o dolor físico (perjuicios

⁵⁵ CSJ, Cas. Civil, Sent. mayo 7/68, Ponente F. HINESTROSA, anotando: "el lucro cesante, cual lo indica la expresión, está constituido por todas las ganancias ciertas que han dejado de percibirse o que se recibirán luego, con el mismo fundamento de hecho".

⁵⁶ La Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, en sentencia de 4 de abril de 1968, Ponente, F. HINESTROSA., G.J. CXXIV, p. 64, precisa el daño a la persona en cuanto : "desmedro de la integridad física o mental, o en injuria al honor, la libertad o la intimidad, susceptibles de traducirse en las anotadas consecuencias patrimoniales, de proyectarse en quebrantos en la vida de relación y de repercutir en el equilibrio sentimental del sujeto"

⁵⁷ TAMAYO JARAMILLO, Javier. De la responsabilidad civil, Tomo II, pág. 124.

⁵⁸ J. CARBONNIER., *Derecho Civil, T. II. Vol. III, Situaciones Extracontractuales y dinámica de las obligaciones*, trad. esp. Manuel M^a Zorrilla Ruíz, Bosch, casa editorial, Barcelona, 1971, p. 66.

⁵⁹ *Ibidem*, pág. 287.

⁶⁰ JOSSERAND, Louis. *Teoría General de Las Obligaciones*, Tomo II, vol I. Pág. 330.

morales objetivos), sino que en adelante no podrá realizar otras actividades vitales, que, aunque no producen rendimiento patrimonial, hacen agradable la existencia”.⁶¹

El Estatuto de Protección al Consumidor D. 3466 de 1982, no consagra en su articulado ni precisa que daños pueden ser resarcidos a causa de un producto carente de los estándares mínimos de calidad e idoneidad, por lo tanto se podría concluir que todo tipo de daños y perjuicios pueden ser indemnizados a la luz del Estatuto. Se debe aplicar entonces lo previsto por el artículo 16 de la ley 446 de 1998, la indemnización integral, plena del daño.

3. La Relación de causalidad

Es aquella intercesión entre el hecho generador y el hecho generado; es la relación entre la conducta del autor del daño y su resultado; que el daño sea consecuencia del hecho u acción de su autor o pueda imputarse a su esfera normativa.

Para efectuar un juicio de responsabilidad, la relación de causalidad, en todos los casos es necesaria, debiendo demostrarse que la actividad del autor es la razón de ser del daño. No puede presumirse, ni siquiera en las hipótesis de culpa presunta o probada, ni aún frente al régimen de la responsabilidad por riesgo, por actividad peligrosa u objetiva.

El nexo causal, puede destruirse con demostración del elemento extraño⁶², cuya consecuencia es la absolución del demandado, sea, por fuerza mayor o caso fortuito, intervención exclusiva de la víctima o de un tercero.

La exoneración actúa, si la causa extraña es única, pues, cuando el daño se produce con participación del agente o es atribuible a éste, no alcanza a eximirle del deber resarcitorio del perjuicio.

Según **ALESSANDRI**, hay relación de causalidad cuando el hecho o la omisión dolosa o culpable es la causa directa y necesaria del daño, cuando sin él, este no se hubiera dado.⁶³

El Estatuto de protección al consumidor no expresa que se debe probar, ni quién lo debe hacer. Por lo tanto remitiéndonos a las reglas generales de responsabilidad, la relación o nexo de causalidad debe ser probado por la víctima del daño. Y en este caso especial se deberá probar la falta de calidad e idoneidad del producto, que constituye el defecto del mismo, y el daño que padece la víctima.

⁶¹ Ibidem, pág. 144.

⁶² Cfr. Casación del 22 de mayo de 1936, LXII, 81; SNG, Casación de 30 de noviembre de 1936, XLI; Casación de Mayo 18 de 1938, XLVI, págs. 515 y ss; Cas. 30 de agosto de 1937, XLV, págs. 40 y ss; 24 de marzo de 1939, XLVIII, 654 y ss; Casación del 6 de febrero de 1940, XLIX, 515 y ss; Casación del 22 de agosto de 1940, XLV, 850 y ss; Casación del 15 de marzo de 1941, L, 786; Casación del 22 de octubre de 1942, LIV, 1986 ss; casación del 7 de julio de 1943, LV, 564; Casación del 9 de septiembre de 1943, LIV, 196 ss; Casación del 20 de abril de 1944, LVII, 148 y ss; casación 1o. de septiembre de 1945, G.J. T. LIX, No. 1120; Julio 3 de 1946, LX, 721 y ss; 29 de febrero de 1964, LVI, 298 y ss; 18 de mayo de 1972, CXLIII, 188 y ss; 10 de marzo de 1976, CLIII, 73.

⁶³ Cfr. A. ALESSANDRI R. *De la responsabilidad Extracontractual en el derecho civil*. Santiago, Imprenta Universal, 1980.

Sin embargo el artículo 23 del Estatuto expresa: que respecto a bienes y servicios cuya calidad e idoneidad haya sido objeto de registro, “la responsabilidad de los sujetos responsables se determinará de acuerdo con los términos señalados en el registro, de lo contrario solo deberá establecerse **la mala o deficiente calidad e idoneidad, y probar el daño**”⁶⁴.

3.1. Prueba del nexo causal

En la actualidad la carga de la Prueba, le corresponde al consumidor, víctima del daño, debe probar el daño y el nexo de causalidad entre los dos anteriores. Sin embargo, en la práctica casi nunca es posible demostrar con certeza absoluta el nexo causal, el juez entonces deberá recurrir a los indicios y toda clase de medios probatorios que le brinden la convicción de que el demandado le causó el daño al demandante. Así pues, los testigos, peritos, inspecciones judiciales, documentos, serán prueba para determinar si existió o no el nexo causal.

Ahora bien, adoptando el fundamento objetivo en la responsabilidad por productos defectuosos, la víctima de un producto, sólo deberá probar, el daño y el nexo de causalidad, sin entrar a probar si el productor o cualquier otro sujeto interviniente en la producción o comercialización del bien o servicio, actuó de forma negligente o descuidada. Esta posición es mucho más favorable para el consumidor afectado, aligerando un poco la carga de la prueba que pesa en su cabeza.

B. CAUSALES DE EXONERACIÓN

Las causales de exoneración tienen la virtud de atacar o desvirtuar el nexo o relación de causalidad entre el defecto – mala calidad e idoneidad- y el daño, por esta razón, son consideradas como tales las causas extrañas⁶⁵ dentro de las cuales se encuentran: la fuerza mayor, la intervención o hecho de un tercero y la intervención o hecho de la víctima.

⁶⁴ La Corte Constitucional, **C- 973 de 2002**, Magistrado Ponente: Dr. ALVARO TAFUR GALVIS, del trece (13) de noviembre de dos mil dos (2002), ates reseñada, expresa que la fuente de la responsabilidad la constituye el Registro de Calidad e idoneidad de productos, en este sentido dice: “*Dicho registro, de acuerdo con el artículo 8 del mismo Decreto, es el documento auténtico proveniente del productor de un bien o servicio, con base en el cual se podrá establecer la responsabilidad por calidad e idoneidad del bien o servicio, calidad que deberá corresponder con las registradas en los términos de los artículos 3° a 7° Ibidem, o con las contenidas en los registros o licencias legalmente obligatorios o con las señaladas por las normas técnicas oficializadas. La falta de dicha correspondencia dará lugar de acuerdo con el artículo 9 ibidem a la aplicación de las sanciones de que trata el artículo 24*”.

⁶⁵ TAMAYO JARAMILLO, Javier. *De la Responsabilidad Civil*, Bogotá, Temis, 1996, p. 239: “Tradicionalmente se ha dicho que la *causa extraña* exonera de responsabilidad a quien aparece como presuntamente responsable, teniendo en cuenta que, en determinado momento, el daño producido debe considerarse como causado por un fenómeno exterior a la actividad del agente; por tanto, la actividad del demandado no aparece sino como un simple instrumento de causas anteriores, y la *causa extraña*, pues es independiente de la culpabilidad, y sólo está referida a la causalidad que debe existir entre el hecho del agente y el daño producido”, esta es otra de las razones por las cuales no compartimos la posición de algunos doctrinantes que ven en las causales de exoneración la atenuación de la responsabilidad objetiva consagrada en la Directiva”.

La causa extraña o causal de exoneración aparece entonces como un medio de defensa para demostrar que la causa generadora del daño escapa o se encuentra por fuera del ámbito de la persona a la que se imputa un daño. Puede ser una exoneración total o parcial, dependiendo de la causal extraña que se invoca.

Sin embargo, al demandado – sea productor, importador, proveedor o expendedor de bienes o servicios - es a quién le corresponde probar la causal que invoca y desvirtuar, atenuar o romper el nexo de causalidad.

Frente a las causales de exoneración, el artículo 26⁶⁶ del Estatuto de protección al consumidor expresa que sólo son admisibles como causales de exoneración de la responsabilidad del productor la fuerza mayor, el caso fortuito no sobrevenido por su culpa, el uso indebido del bien o servicio por parte del afectado, o el hecho de un tercero debidamente probados.

En los eventos de omisión o registro del producto, el Estatuto de Protección al consumidor en su artículo 31, hace inoperante ciertas causales de exoneración. En efecto el artículo prescribe que *“Si el incumplimiento de la garantía o garantías se debiere a motivos de fuerza mayor o caso fortuito y no se pudiere dar cumplimiento a ellas a través de terceras personas, el proveedor o expendedor del bien o servicio garantizado, estará en la obligación de cumplir con la garantía o garantías, una vez cesen los hechos a circunstancias constitutivas de la fuerza mayor o del caso fortuito que hubiere impedido el cumplimiento oportuno, salvo que se hubiere indemnizado previamente al consumidor”*.

1. Caso fortuito y fuerza mayor

El artículo 64 del Código Civil define el caso fortuito o fuerza mayor como aquel *“imprevisto a que no es posible resistir, como un naufragio, un terremoto, el apresamiento de enemigos, los autos de autoridad ejercidos por un funcionario público, etc.”*.

Este artículo, entonces asimila las dos nociones, las considera sinónimos, como lo hace entre otras cosas, la mayor parte de la doctrina y jurisprudencia colombiana.

Sobre el particular ha habido varios pronunciamientos de la Corte Suprema de Justicia, concluyendo que el caso fortuito o fuerza mayor es un evento imprevisible, irresistible y exterior a la esfera personal o individual del sujeto responsable⁶⁷.

⁶⁶ Decreto 3466 de 1982, artículo 26: "Sólo son admisibles como causales de exoneración de la responsabilidad del productor que da lugar a la aplicación de las sanciones administrativas previstas en los artículos 24 y 25 y la indemnización de perjuicios contemplada en el artículo 36, la fuerza mayor, el caso fortuito no sobrevenido por su culpa, el uso indebido del bien o servicio por parte del afectado, o el hecho de un tercero, debidamente probados conforme al procedimiento indicado en el artículo 28. En todo caso deberá probarse también el nexo de causalidad entre el motivo de exoneración invocado y la falta de correspondencia entre la calidad e idoneidad registradas o las contenidas en la licencia o en la norma técnica oficializada, o con las que ordinaria y habitualmente se exijan en el mercado y las que efectivamente tenga el bien o servicio respectivo."

⁶⁷ Vid. Entre otras, Corte Suprema de justicia, Sala civil, Mp. Alberto Ospina Botero, 20 de noviembre de 1989: *“Se ha sostenido que la institución del caso fortuito o de fuerza mayor es originario del derecho romano, en donde, para explicarla, se hizo referencia a las inundaciones, las incursiones de enemigos, los incendios, el terremoto, el rayo, el huracán, Mas concretamente entendieron los romanos, por caso fortuito,*

En este orden de ideas, el productor, proveedor, expendedor de un bien o servicio, podrá eximirse de responsabilidad, demostrando que el hecho que generó el daño, fue imprevisible, irresistible y exterior a su esfera jurídica.

2. Hecho de un tercero

Tercero es toda persona diferente al demandado o de las personas de las cuales él es responsable. Cualquier persona diferente al deudor o causante del daño y que no tenga ninguna dependencia jurídica en relación con el demandado.

Este hecho entonces de una parte no debe haber sido provocado por el demandado ni por las personas de las que el demandado es civilmente responsable v.gr. el padre por el hecho de sus hijos, o el empleador por el hecho de sus empleados o trabajadores-.

Para que esta causal exima de responsabilidad, debe ser la causa exclusiva del daño, de lo contrario no procedería la absolución parcial del demandado pues en virtud del artículo 2344 del Código Civil, todos los que concurren a la producción de un daño responden solidariamente.

El hecho del tercero entonces tiene que ser la causa exclusiva del daño, debe ser imprevisible e irresistible para el demandado, es decir que él no tenía nada que hacer frente a ese tercero⁶⁸.

todo suceso, que la mente humana no puede prever o lo que previsto, no se puede resistir, tales son las inundaciones, las incursiones de enemigos, los incendios.

También desde tiempos inmemoriales se viene controvirtiendo la distinción o por el contrario la equivalencia o sinonimia de los conceptos caso fortuito y fuerza mayor, quienes se ubican en la primera posición, han acudido, para destacar la diferencia, a varios criterios así:

A la causa del acontecimiento, o sea el caso fortuito concierne a hechos provenientes del hombre; en cambio la fuerza mayor toca con los hechos producidos por la naturaleza;

A la conducta del agente, esto es, al paso que el caso fortuito es la impotencia relativa para superar el hecho, la fuerza mayor es la imposibilidad absoluta;

A la importancia del acontecimiento, vale decir, que los hechos más destacados y significativos constituyen casos de fuerza mayor y los menos importantes, casos fortuitos;

Al elemento que lo integra, por cuanto el caso fortuito se estructura por ser imprevisible el acontecimiento, y en cambio, la fuerza mayor por la irresistibilidad del hecho, y

A la exterioridad del acontecimiento, o sea, el caso fortuito es el suceso interno que por ende ocurre dentro de la órbita de actividad del deudor o del agente del daño; la fuerza mayor consiste en el acontecimiento externo y puramente objetivo. Y algunos de los que se ubican en ese criterio, no le conceden efecto liberatorio de responsabilidad al caso fortuito sino a la fuerza mayor, como por ejemplo Jossierand y Adolfo Exner.

El criterio más sólido y de mayor aceptación en el campo del derecho civil, es el de la identidad del concepto tal como se desprende del artículo 64 del CC.

No son diferentes por que la conjunción empleada en la expresión fuerza mayor o caso fortuito no es disyuntiva, o sea no denota diferencia ni separa sino por el contrario exterioriza o denota equivalencia Fallos de mayo de 1936 y 3 de agosto de 1949”.

⁶⁸ **Sentencia de Consejo de Estado, 24 de agosto de 1989, Consejero ponente: Gustavo de Greiff.** “La doctrina es unánime al considerar que para que el hecho de un tercero pueda configurarse como causal de exoneración de la responsabilidad, es indispensable que pueda tenerse como causa exclusiva del daño, producida en tales circunstancias que sea imprevisible e irresistible para que reúna las características de una causa extraña, ajena a la conducta de quien produjo el daño”.

En este punto es importante traer a colación un fallo de la Corte Constitucional, **C- 973 de 2002**, Magistrado Ponente: Dr. ALVARO TAFUR GALVIS, del trece (13) de noviembre de dos mil dos (2002). En este fallo se demanda la inconstitucionalidad del artículo 26 del Decreto 3466/82 pues en sentir del recurrente, dicho artículo limita las causales de exoneración de responsabilidad del productor, vulnerando el debido proceso del productor, pues le impide alegar otras circunstancias que en un momento dado lo podrían eximir de responsabilidad.

Al respecto la Corte Constitucional expresa que al demandado es a quién le corresponde probar el motivo de exoneración que invoca y se refiere a aquellas causales en las que el nexo se rompe por circunstancias “completamente ajenas al productor de aquellas que al menos de manera indirecta éste tiene algún tipo de vínculo con el daño causado”.

La Corte declara la inconstitucionalidad de las expresiones “ligado o no al productor mediante relación de trabajo o contractual de cualquier clase”⁶⁹ y sostiene al respecto lo siguiente:

“Para la Corte, como ya se señaló, dentro de las causales de exoneración que se señalan en la norma acusada, cabe diferenciar aquellas que se refieren a situaciones que se encuentran así sea de manera indirecta en la órbita de acción del productor (Como cuando el daño sobreviene como resultado de un caso fortuito generado por el productor o por el hecho de un tercero ligado a él mediante relación de trabajo o contractual de cualquier clase), de aquellas que escapan totalmente a su intervención (Como sucede en el caso de la fuerza mayor, al caso fortuito no sobrevenido por culpa del productor, al uso indebido del bien o servicio por parte del afectado, o el hecho de un tercero no ligado al productor de ninguna manera).

Solo éstas últimas pueden considerarse como causales de exoneración que se compaginan con el mandato constitucional de especial protección de los consumidores y usuarios, pues solo ellas atienden simultáneamente a la necesidad de asegurar que el productor asuma plenamente sus obligaciones como responsable de la calidad de los bienes y servicios que produce, así como a la de garantizar el equilibrio en las relaciones entre productores y consumidores, equilibrio que es el que precisamente se busca con el régimen especial señalado en la Constitución”.

Adicionalmente la citada sentencia considera que: "dentro del esquema ideado por el Constituyente para responder a la asimetría del mercado en el que el consumidor o usuario se encuentra en situación de desventaja y en el que en lo que atañe a la

⁶⁹ Al respecto, el Doctor Fernando Hinestrosa expresa que: “Esta decisión contradice las reglas básicas del derecho común de daños, dado que, en materia de responsabilidad, de siempre, y en la actualidad con mayor énfasis, se ha sostenido que el demandado responde por sus propios actos y por los de sus dependientes, legales, contractuales, o de hecho. Así el artículo 1738 C.C. prevé que “en el hecho o culpa del deudor se comprende el hecho o culpa de las personas por quienes fuere responsable”, y el artículo 2347 C. C. prescribe que “toda persona es responsable, no sólo de sus propias acciones para el efecto de indemnizar el daño, sino del hecho de aquellos que estuvieron a su cuidado”, normas que la jurisprudencia ha desarrollado de modo de llamar a responder del daño a todo el que se vale o se sirve de otras personas, entre quienes se encuentra el productor del quebranto. La decisión normativa abrió así una brecha de alcance incalculable a la responsabilidad del productor, cuyos efectos no se han podido apreciar, dada la ausencia de procesos de responsabilidad”.

conformación de los elementos de protección del derecho del consumidor, el papel del Legislador -por ende el campo de su potestad configurativa -, consiste en determinar los procedimientos más idóneos para hacer efectiva la responsabilidad del productor de bienes y servicios, la posibilidad de que dicho productor se exonere de responsabilidad por el hecho de un tercero ligado a él mediante relación de trabajo o contractual de cualquier clase, resulta totalmente contraria al cometido a que se ha hecho referencia”.

El Magistrado Manuel José Cepeda Espinosa salva parcialmente su voto⁷⁰, haciendo un estudio juicioso, completo y detallado de la evolución de la responsabilidad por productos defectuosos y expresa la necesidad de adaptar el Estatuto de Protección al Consumidor a las nuevas realidades que atraviesa el consumidor, pues resalta que en la actualidad, el consumidor se encuentra, a comparación con el productor o fabricante del bien, en una asimetría por el grado de ignorancia en que se encuentra, frente a esos sujetos cualificados.

3. Hecho de la víctima

La víctima entendida como el consumidor sobre el cuál recae el daño, ya sea a su salud o integridad física o en sus bienes y que en la manipulación o consumo del bien o servicio emplee un “uso indebido” exonerará al productor o expendedor del producto.

En efecto, la Corte Suprema de Justicia, en varios pronunciamientos considera que para que la culpa o hecho de la víctima constituya un eximente de responsabilidad civil, ella debe ser la causa exclusiva del daño, y debe absorber la imprudencia y descuido del demandado⁷¹. En el caso contrario la culpa de la víctima será simplemente una causal de reducción del daño cuando concurre con la producción del mismo.

En este orden de ideas, en el caso en que el daño se deba en forma concurrente a la defectuosidad del producto y a la culpa o hecho de la víctima, en primer lugar no se

⁷⁰ Dentro de las consideraciones relevantes del salvamento de voto destacamos las siguientes consideraciones: *“De esta forma, la responsabilidad del fabricante por los productos elaborados dejó de ser un problema jurídico regido exclusivamente por el principio según el cual toda persona debe responder por el daño que cause a otro por su propia culpa; la regla según la cual los consumidores deben garantizar la apariencia y la confianza en las relaciones de consumo, se ha considerado una solución más justa y encuentra sustento en la protección efectiva de los derechos a la vida, a la salud y a la seguridad de los consumidores. En otras palabras, el fabricante más allá de garantizar que al elaborar su producto actuó de buena fe y con diligencia, debe garantizar que ese producto no va a causar daños. Por eso, las excusas posibles (fuerza mayor o caso fortuito, por ejemplo) deben romper el vínculo de causalidad. Es decir, el fabricante no puede pretender eximirse de responder por el daño demostrando que cumplió con los requisitos exigidos por la ley y actuó con diligencia y sin dolo. Debe demostrar que la causa del daño no fue el defecto en el bien, pues el fabricante es responsable de los daños causados por los productos por el fabricados. (...) En el ámbito probatorio, sobresalen las doctrinas relativas al problema de demostrar la relación de causalidad entre el daño y el defecto de un producto fabricado por quien ha sido demandado. Teniendo en cuenta que uno de los fundamentos de la responsabilidad del fabricante es preservar la confianza de los consumidores en los productos y servicios que se comercializan en el mercado, las dificultades en establecer la causalidad entre un producto defectuoso y el daño ocasionado a las personas, han sido superadas por algunos ordenamientos mediante ingeniosas fórmulas, como por ejemplo, obligar a responder al fabricante por un porcentaje de los daños producidos a los consumidores equivalente al porcentaje del mercado que controla con su producto”.*

⁷¹ Vid. Corte Suprema de Justicia, Sala civil, 17 de mayo de 1982, Mp. Humberto Murcia Ballén.

trataría de una situación de no responsabilidad del productor, sino que por el contrario estaremos, ante una disminución de responsabilidad del productor.

4. Causales de exclusión de la directiva de Comunidades Europeas del 25 de julio de 1985.

Es importante traer a colación el Riesgo de desarrollo contemplado en la Directiva del 85, como una causal de exclusión de responsabilidad. Recordemos que en las causales de exclusión, a diferencia de las causales de exoneración, los elementos de la responsabilidad se encuentran plenamente realizados, es decir, estamos en la presencia de un daño, un nexo causal y un hecho generador. Sin embargo, en situaciones especiales, como en este caso el riesgo de desarrollo, excluyen la responsabilidad del fabricante, productor, suministrador o importador de un bien, a pesar de que efectivamente sus productos ocasionaron un daño.

El riesgo de desarrollo podemos definirlo como “la nocividad que entraña un producto que al tiempo de su introducción al mercado de consumo masivo era considerado inocuo, pero que investigaciones o comprobaciones posteriores ponen de manifiesto su dañinidad”⁷².

El defecto no era reconocible según el estado de la ciencia y de la técnica y era un producto con condiciones aptas de calidad e idoneidad para satisfacer necesidades; por lo tanto no constituye un hecho imputable al productor o fabricante del bien.

Finalmente, valga la pena resaltar que la noción es igualmente ajena a nuestro Estatuto de Protección al Consumidor, sin embargo, es necesario prever lo que pasaría en el evento en que un productor lance al mercado un producto apto e idóneo que con posterioridad por el avance de la tecnología y la ciencia, lo torna defectuoso. Estas son las consideraciones que deberá tener en cuenta el legislador para adaptar el Estatuto a las nuevas realidades que atraviesa el consumidor actual.

CONCLUSIÓN

El análisis anterior constituye una proposición de reforma al actual Estatuto de Protección al consumidor, adecuando su contenido a la realidad política, social y económica que atraviesa nuestro país, y adecuando su contenido a la legislación internacional.

En consecuencia se propone la unificación de los regímenes de responsabilidad – contractual y extracontractual – y la adopción del fundamento objetivo de la responsabilidad.

Análogamente, se propone recoger los planteamientos de la Corte Constitucional, en el sentido de ampliar la esfera de los sujetos responsables – sean éstos productores, importadores, productores aparentes, productores de una parte componente, proveedores y expendedores – reafirmando la responsabilidad solidaria que recae sobre ellos.

⁷² GOLDENBERG, ISODORO H, “*Los Riesgos del Desarrollo en Materia de Responsabilidad por Productos y El daño ambiental*”. Responsabilidad por Daños en el Tercer milenio, Homenaje al Profesor Doctor Atilio Anibal Alterini. Editorial Abeledo Perrot, Buenos Aires, Argentina, 1997. Pág. 343.

Adicionalmente, se pretende que la eventual reforma contemple aspectos determinantes en la responsabilidad por productos defectuosos, dando una definición de productos y especificando que bienes y servicios se incluyen en la protección; de igual forma definir el producto defectuoso y el tipo de daños resarcibles a la luz del Estatuto.

Por último es importante advertir que el anterior estudio, solo pretende dar reglas y principios sobre solo un punto del derecho al consumo, de la protección al consumidor, que es la responsabilidad por productos defectuosos. Por obvias razones quedan por fuera del presente estudio, lo relativo a los contratos de consumo y sus vicisitudes, las cláusulas de adhesión o vejatorias, los derechos y deberes del consumidor, temas de gran relevancia en la actualidad que dan nacimiento a otra investigación particular.

BIBLIOGRAFÍA

ALPA, Guido. *“Nuevo Tratado de la Responsabilidad Civil*, Traducción Leysser L. León, jurista editores, Lima Perú, mayo de 2006.

ALESSANDRI R, A. *De la responsabilidad Extracontractual en el derecho civil*. Santiago, Imprenta Universal, 1980.

AZAGRA MALO, Albert. *“Protección al consumidor y responsabilidad por productos defectuoso”*. Indret, 3 (2004) (www.indret.com).

BONIVENTO FERNANDEZ, José Alejandro, *“los principales contratos civiles y su paralelo con los comerciales*, Décima Edición, ediciones Librería del Profesional Bogotá, 1992.

BENABENT Alain, *« Droit civil; les contrats spéciaux civils et commerciaux »*, 5° Edición, Editorial Montchrestien, Paris 2001.

BUERES, Alberto José, *“Responsabilidad por los daños en el tercer milenio, Homenaje al profesor Doctor Atilio Aníbal Alterini”*, Editorial Abeledo-Perrot, Buenos Aires, Argentina, 1997.

CALAIS-AULOU, Jean, STEINMETZ, Frank, *Droit de la Consommation*, Précis Dalloz, 6^e edition, Paris, France, 2003.

CARBONNIER, J. *Derecho Civil, T. II. Vol. III, Situaciones Extracontractuales y dinámica de las obligaciones*, trad. esp. Manuel M^a Zorrilla Ruíz, Bosch, casa editorial, Barcelona, 1971, p. 66.

CILLERO DE CABO, Patricia, *“La responsabilidad civil del suministrador final por daños ocasionados por productos defectuosos”*, Madrid-España, Editorial Civitas, 2000.

DE CUPIS, A. El daño. *Teoría General de la responsabilidad Civil*, Barcelona, 1975.

EWALD FRANCOIS, *L´ Etat Providence*, 1986, Editions Grasset et Fasquelle. Achevé d´imprimer en mars 1994 Paris France.

L. ENNECCERUS, T. KIPP y M. WOLFF, *Derecho de Obligaciones*, trad. esp. de Blas Pérez González y José Alguer, Vol. II, 2a. parte, Bosch, Casa editorial, Barcelona, 1966

F. MESSINEO, *Manual de Derecho Civil y Comercial*, T. VI, Relaciones Obligatorias Singulares, trad. esp. de Santiago Sentis Melendo, Ediciones Jurídicas Europa-América, Buenos Aires, 1979

GASQUEZ SERRANO, Laura. *“La Responsabilidad por productos defectuosos en el ámbito de la Unión Europea: Derecho Comunitario y de los Estados Miembros”*, en, www.asociacionabogadosrcs.org/doctrina/comunicaciondelauragazquez.doc.

GOLDENBERG, ISODORO H, *“Los Riesgos del Desarrollo en Materia de Responsabilidad por Productos y El daño ambiental”*. Responsabilidad por Daños en el Tercer milenio, Homenaje al Profesor Doctor Atilio Anibal Alterini. Editorial Abeledo Perrot, Buenos Aires, Argentina, 1997. Pág. 343.

HINESTROSA, FERNANDO. *Responsabilidad por productos defectuosos*. Derecho económico, tomo IV, Homenaje a Fernando Hinestrosa 40 años de rectoría 1963-2003, Colección Enrique Low Mutra, Universidad Externado de Colombia, 2003.

JACQUES FLOUR, JEAN-LUC AUBERT Y ERIC SAVAUX, « *Droit Civil, Les obligations, 2 le fait juridique* », 9^o Edición, Editorial Armand Colin, 2001, Paris, Francia.

JOSSERAND, Louis. Teoría General de Las Obligaciones, Tomo II, vol I. Pág. 330.

LARROUMET Christian, *“La responsabilité du fait des produits défectueux après la loi du 19 mai 1998”*, Recueil Dalloz, 1998, Paris, Francia.

LARROUMET, Christian, *“La Protección de los consumidores y la responsabilidad por el hecho de los productos defectuosos en el derecho de la Unión Europea”*, Política y Derecho del Consumo, Bogotá, El Navegante Editores, 1998.

LARENZ, K. *Derecho de Obligaciones*, T. II, trad. esp. Jaime Santos Briz, Editorial Revista de Derecho Privado, Madrid, 1959.

LE TOURNEAU Philippe, « *Responsabilité des vendeurs et fabricants* » Dalloz Référence, Droit de l'entreprise, Paris, France, 2001.

LOIS CABALLÉ, Ana Isabel. *La Responsabilidad del Fabricante por los Defectos de sus Productos*, Madrid, Editorial Tecnos, 1996.

L. ENNECCERUS, T. KIPP y M. WOLFF, *Derecho de Obligaciones*, trad. esp. de Blas Pérez González y José Alguer, Vol. II, 2a. parte, Bosch, Casa editorial, Barcelona, 1966.

M. PLANIOL et. G. RIPERT, *Tratado práctico de Derecho Civil Francés*, T. VI, Las obligaciones (Primera Parte), Trad. esp. Mario Díaz Cruz, Cultural Habana S.A., Habana, 1936.

H. y L. MAZEAUD et A. TUNC., *Tratado Teórico y Práctico de la Responsabilidad Civil Delictual y Contractual*, T. I, Vol. I. trad. esp. Luís Alcalá Zamora y Castillo, Ediciones Jurídicas Europa-América, Buenos Aires, 1961.

OVALLE PIEDRA, Julieta, *“La responsabilidad civil por productos en México, Canadá y Estados Unidos”*, México D.F., Universidad Nacional Autónoma de México, 2001.

PARRA LUCÁN, Maria de los Ángeles. *La Responsabilidad Civil por Productos y Servicios Defectuosos*, “Lecciones de Responsabilidad Civil”, Navarra, Editorial Aranzandi a Thomson Company, 2002.

PHILIPPE MALAURIE, LAURENT AYNÉS, PIERRE-YVES GAUTIER, *Cours de droit civil, Contrats spéciaux, civils et commerciaux*, 14° Edición, 2001/2002, Editorial Cujas, Paris, Francia.

PEIRANO F. J. *Responsabilidad Extracontractual*. Editorial Temis, Bogotá, 1979.

PERALES CARLOS DE MIGUEL, *La Responsabilidad Civil por daños al medio ambiente. Estudios sobre la responsabilidad civil medioambiental y su aseguramiento AIDA MAPFRE* 1997 Editorial Española de Seguros S.L. Madrid. Página 65.

REGLERO CAMPOS, Fernando, y otros *“Tratado de Responsabilidad Civil”*, Tomo II, Editorial Aranzadi, Navarra, España, 2002.

RODRIGUEZ CARRION José Luis, *“La responsabilidad civil por los daños causados por productos defectuosos”*, Revista General de Derecho, Valencia 2000.

SARMIENTO GARCIA, Manuel, *“La responsabilidad del operador de transporte multimodal en la legislación andina”*, Revista de Derecho Privado. Publicación de la Universidad Externado de Colombia. Enero/Junio de 1997.

SUPERINTENDENCIA DE INDUSTRIA Y COMERCIO, *“Compendio de doctrina sobre protección del consumidor”, 1992-1999*. Primera edición, agosto de 2000. *“compendio de normas sobre protección al consumidor, acreditación y normas técnicas, y metrología”*. Editorial Temis, abril de 2000.

TAMAYO JARAMILLO, Javier. *De la Responsabilidad Civil*, Bogotá, Temis, 1996.

TAMAYO JARAMILO, Javier. *Culpa contractual*, editorial Temis, Bogotá 1990.

TERRÉ François, SMILER Philippe, LEQUETTE Yves, *Droit Civil, Les obligations*, Dalloz, 7° edition, Paris, France 1999.

TORRALBA MENDIOLA, Elisa C. *“La Responsabilidad del fabricante, aplicación a la ley extranjera y normativa comunitaria”*. Editorial Marcial Pons, Madrid, 1997.

TRAZEGNIES Fernando, *“La Responsabilidad extracontractual”*, tomo II, editorial Temis, Bogotá, 2000.

VALLEJO Felipe, *“La responsabilidad civil por productos defectuosos”*, Revista de la Academia Colombiana de Jurisprudencia No. 321, octubre de 2002.