



Revista de Derecho Privado

E-ISSN: 1909-7794

mv.pena235@uniandes.edu.co

Universidad de Los Andes

Colombia

Eslava Dangond, Alejandra

La responsabilidad del fabricante por producto defectuoso en el nuevo estatuto del consumidor. Ley
1480 de 2011

Revista de Derecho Privado, núm. 49, enero-junio, 2013, pp. 1-33
Universidad de Los Andes
Bogotá, Colombia

Disponible en: <http://www.redalyc.org/articulo.oa?id=360033220001>

- ▶ Cómo citar el artículo
- ▶ Número completo
- ▶ Más información del artículo
- ▶ Página de la revista en redalyc.org

redalyc.org

Sistema de Información Científica

Red de Revistas Científicas de América Latina, el Caribe, España y Portugal
Proyecto académico sin fines de lucro, desarrollado bajo la iniciativa de acceso abierto



**LA RESPONSABILIDAD DEL FABRICANTE POR
PRODUCTO DEFECTUOSO EN EL NUEVO
ESTATUTO DEL CONSUMIDOR
LEY 1480 DE 2011**

ALEJANDRA ESLAVA DANGOND

Universidad de los Andes
Facultad de Derecho
Revista de Derecho Privado N.º 49
Enero - Junio de 2013. ISSN 1909-7794

La responsabilidad del fabricante por producto defectuoso en el nuevo estatuto del consumidor

Ley 1480 de 2011

Alejandra Eslava Dangond*

RESUMEN

El derecho del consumidor, como una de las ramas del derecho del mercado, ha tenido un desarrollo importante durante los últimos años, tanto a nivel nacional como internacional. Este artículo busca presentar, de manera descriptiva, una de las materias que abarca el derecho del consumidor: la responsabilidad del fabricante por producto defectuoso. Es así como luego de analizar el concepto, se hará una comparación con las medidas que se han implementado en la Unión Europea, en Estados Unidos, en Brasil y en Argentina, las cuales a pesar de tener ciertas diferencias cuentan con un mismo objetivo: proteger a los consumidores.

PALABRAS CLAVES: derecho del consumidor, responsabilidad del fabricante por producto defectuoso, nuevo Estatuto del Consumidor.

ABSTRACT

Consumer Rights Law, as part of the Market Law, has been developed showing an important growth during the last years. This article seeks to present one of the areas of the Consumer Rights Law: product liability for defective products. Once the concept have been analyzed, we will compare it with the regulations that have been implemented in the European Union, the United States, Brazil and Argentina which, despite the fact that they have some differences, they all have one goal: to protect consumers.

KEYWORDS: Consumer Rights Law, responsibility of the producer for defect of a product, new Consumer Statute.

* Abogada de la Universidad de los Andes (agosto de 2012). Cargo actual: abogada de Biomax S.A. alejandraeslava.02@gmail.com

SUMARIO

Introducción – I. DERECHO DEL CONSUMIDOR – A. *Importancia del derecho del consumidor* – B. *Historia del derecho del consumidor en Colombia* – C. *Presentación del nuevo Estatuto del Consumidor* – II. RESPONSABILIDAD POR PRODUCTO DEFECTUOSO – A. *Concepto* – B. *Procedimiento en el nuevo Estatuto del Consumidor* – 1. ¿Por qué la jurisdicción ordinaria es la competente para llevar los procesos de responsabilidad por producto defectuoso y no la Superintendencia de Industria y Comercio? – 2. Sanciones – C. *Ánalisis del antecedente jurisprudencial relevante en materia del derecho del consumidor* – III. DERECHO COMPARADO – A. *Medidas de protección al consumidor, con respecto a la responsabilidad del fabricante por producto defectuoso, implementadas por la Unión Europea* – B. *Medidas de protección al consumidor, con respecto a la responsabilidad del fabricante por producto defectuoso, implementadas por Estados Unidos* – C. *Medidas de protección al consumidor, con respecto a la responsabilidad del fabricante por producto defectuoso, implementadas en Brasil* – D. *Medidas de protección al consumidor, con respecto a la responsabilidad del fabricante por producto defectuoso, implementadas en Argentina* – IV. HIPÓTESIS PERSONAL – V. CONCLUSIONES – Bibliografía.

Introducción

En distintas áreas del derecho se ha buscado proteger a la parte más débil o susceptible de una relación. Así como en el derecho laboral la ley se encarga de proteger al trabajador, el consumidor es considerado la parte débil de la relación contractual con el proveedor o fabricante, razón por la cual el legislador se ocupa de brindarle tal protección, de modo que pueda contar con los medios necesarios para hacer valer sus derechos. De esta manera, se busca que las cargas de las partes contratantes (proveedor y consumidor) puedan ser más equitativas durante la relación contractual.

Desde esta perspectiva, a lo largo del artículo se pretende analizar uno de los aspectos más relevantes del derecho del consumidor: la responsabilidad del fabricante por producto defectuoso. El enfoque escogido se basa en la importancia que tiene para los consumidores tener un medio para hacer valer sus derechos cuando el bien o servicio adquirido no corresponde al ofrecido inicialmente.

Con base en lo anterior, el objetivo específico del artículo es analizar la forma en la que se ha desarrollado el derecho del consumidor, específicamente la responsabilidad del fabricante por producto defectuoso y la aplicación que este ha tenido en el país, incluyendo la formulación de una hipótesis sobre las posibles consecuencias que pueda llegar a tener, en este ámbito, la implementación del nuevo Estatuto del Consumidor en Colombia.

En primer lugar se resaltará la importancia del derecho del consumidor dentro del derecho del

mercado. Posteriormente se hará un breve recuento histórico sobre el derecho del consumidor en Colombia, para luego presentar el nuevo Estatuto del Consumidor. En tercer lugar, y después de contextualizar al lector sobre el derecho del consumidor en Colombia, se tratará una de las materias que hacen parte de dicho derecho: la responsabilidad del fabricante por productos defectuosos. En este acápite se definirá el concepto, se establecerá el procedimiento que establece la norma, así como las sanciones correspondientes y los antecedentes jurisprudenciales que se han presentado hasta la fecha. Luego se hará un ejercicio de derecho comparado que permite analizar la normatividad relacionada con el tema en diferentes países y finalmente se presentarán las conclusiones y la opinión personal sobre lo que pueda llegar a suceder con el nuevo Estatuto del Consumidor.

I. DERECHO DEL CONSUMIDOR

A. Importancia del derecho del consumidor

La protección al consumidor es un tema que se viene desarrollando con mayor rapidez, aun cuando en varios países aún no se le haya dado la importancia que merece. El derecho del consumo hace parte del derecho del mercado, el cual a su vez se encuentra compuesto por la propiedad intelectual y la libre competencia.

Enfocándose ahora únicamente en el derecho del consumo, es importante tener en cuenta que dentro de sus objetivos se ha establecido como función principal la de “propender por un

equilibrio entre comerciantes y consumidores, minimizando el impacto de la asimetría de información existente entre las partes. Ello garantiza un mercado más sano, eficiente y seguro¹. Dicha finalidad es en gran parte consecuencia de la necesidad de humanizar los procesos de globalización, pues si bien nos caracterizamos por ser una sociedad capitalista y de consumo, en la que diariamente se llevan a cabo miles de negocios nacionales e internacionales, dichos negocios deben realizarse con responsabilidad, imponiendo ciertos límites y protegiendo a quienes pueden verse más perjudicados; en este caso los consumidores, quienes en la práctica cuentan con una reducida posibilidad de negociación con los proveedores².

La evolución que ha tenido que sufrir el derecho comercial es inmensa y de gran importancia, pues independientemente de la profesión o del negocio que cada uno lleve, todos nos caracterizamos por ser, a diferentes escalas, consumidores. Es por esto que es necesario entender en qué consiste el derecho de consumo, cuáles son los mecanismos que hay para hacer respetar nuestros derechos y, en especial, conocer a qué tenemos derecho.

La sociedad colombiana, dadas las condiciones económicas, políticas, culturales, y en gran parte como consecuencia de la globalización, ha cambiado notoriamente y esos cambios debían ser acompañados por el derecho. Por consiguiente,

era preciso que los congresistas se encargaran de expedir una ley acorde con las necesidades de la población respecto al derecho de consumo, para impulsar un tema que por una u otra razón no ha recibido la importancia que merece.

Los consumidores han sido entendidos como “toda persona natural o jurídica que, como destinatario final, adquiera, disfrute o utilice un determinado producto, cualquiera que sea su naturaleza para la satisfacción de una necesidad propia, privada, familiar o doméstica y empresarial cuando no esté ligada intrínsecamente a su actividad económica”³. Por su parte, se considera productor a todo aquel que de manera habitual, directa o indirectamente, diseñe, produzca, fabrique, ensamble o importe productos. También se reputa productor quien diseñe, produzca, fabrique, ensamble o importe productos sujetos a reglamento técnico o medida sanitaria o fitosanitaria⁴, según lo establecido en el artículo 5 de la Ley 1480 de 2011.

Teniendo en cuenta lo anterior, es posible afirmar que el contrato del consumidor se caracteriza por la presencia de un consumidor que adquiere bienes o servicios para satisfacer sus propias necesidades y un vendedor o proveedor que se encarga de suministrar los bienes o servicios solicitados. En una relación de consumo, el consumidor está en una posición de desven-

³ Artículo 5, Ley 1480 de 2011. Numeral 5.

⁴ Según lo establecido por la Corte Suprema de Justicia en la sentencia del 30 de abril de 2009, dentro de la definición de consumidor quedan comprendidas, además, “aquellas empresas o personas que le imponen su marca, nombre o cualquier signo distintivo al producto, pues es palpable que esa circunstancia encaja en la descripción constitucional, en la medida que lo “utilizan” para que sean adquiridos por los consumidores”.

¹ GIRALDO LÓPEZ, Alejandro. *El estado de situación de la protección al consumidor en el ámbito nacional y comunitario: una propuesta de decisión*. Comunidad Andina, VII Programa de Pasantías de la CAN. P. VII.

² *Ibid.* P. 11.

taja y es precisamente esto lo que obliga al Estado a ofrecerle una protección especial, con el objetivo de lograr un equilibrio en las cargas que habrán de tener cada una de las partes.

La falta de conocimiento por parte de los consumidores, así como la ausencia de una normatividad eficiente que proteja sus derechos y que esté acorde con las necesidades de la época, ha traído como consecuencia la vulneración de los derechos de los consumidores, afectando su dignidad e intereses económicos.

Fue la competencia entre los distintos productores e intermediarios, sumada a la utilización de los medios de comunicación masiva, tanto para promover los productos como para celebrar los contratos y la agresividad de las actividades de promoción y propaganda, lo que de una u otra forma conllevaron al desequilibrio cierto y enorme, por ejemplo, entre el profesional o asociado, que tiene el conocimiento, y el consumidor ignorante, aislado, por así decirlo, inerme, situación que empezó a generar una presión, tanto política como económica sobre los Estados, con el objetivo de promover medidas políticas, económicas, técnicas y, en últimas, jurídicas de protección al consumidor⁵.

El derecho del consumidor surge precisamente para regular estas relaciones, para procurar mantener un equilibrio entre las partes, de manera que no se presenten las desigualdades que de una u otra forma conllevan a los abusos. Si bien es cierto que los accidentes de consumo

son inevitables, no por esto pueden dejarse a un lado, pues el hecho de que en algunos casos no se trate de grandes catástrofes, no implica que deban ser ignorados. Por el contrario, se les debe prestar suficiente atención, toda vez que el potencial de riesgo de estos accidentes de consumo puede llegar a ser considerable⁶.

Sobre este particular, la Corte Constitucional afirmó que

los defectos de los productos y servicios, no son indiferentes para el consumidor y el usuario, pues las lesiones que generan pueden afectar su vida, su integridad física y su salud. De ahí que el derecho del consumidor reconozca como elemento de su esencia el derecho a obtener de los productores y distribuidores profesionales, el resarcimiento de los daños causados por los defectos de los productos o servicios, con el fin de garantizar su uso seguro⁷.

B. Historia del derecho del consumidor en Colombia

Antes de la Constitución de 1991, si bien existía el Decreto 3466 de 1982 que regulaba varios aspectos en materia de derecho del consumidor, constitucionalmente los derechos de los consumidores no tenían la categoría de derechos colectivos. Se trataba de una regulación que resultaba poco protecciónista e ineffectiva, pues no había disposiciones que, de manera eficaz, desarrollaran la protección de los derechos de los consumidores y, como consecuen-

5 HINESTROZA, Fernando. *Responsabilidad por productos defectuosos. Derecho Económico*. Tomo IV. Colección Enrique Low Murtra. Bogotá: Universidad Externado de Colombia. 2003. P. 329.

6 SOTOMARINO CÁCERES, Roxana. *Responsabilidad civil por productos defectuosos*. Lima, Perú: Ara Editores. 2007. P. 57.

7 CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia 1141 de 2000. Referencia: expediente D-2830. Magistrado ponente: Eduardo Cifuentes Muñoz.

cia de ello, los casos que se presentaban ante las autoridades eran mínimos. Sin embargo, con el pasar del tiempo, y gracias a la Constitución de 1991, los derechos de los consumidores se fueron consolidando indirectamente dentro de los deberes sociales del Estado⁸.

Así lo afirma Martha Elena Calderón, en su libro *El control de precios y la defensa del consumidor en Colombia*, en donde señala que el consumidor, como parte de la economía, empezó a ser objeto de protección estatal desde finales del siglo pasado en los países desarrollados. Por el contrario, en países menos desarrollados como Colombia, no es común encontrar una legislación y jurisprudencia protectora del consumidor, o por lo menos no una que resulte realmente eficaz⁹.

El inconformismo de la sociedad por la desprotección en la que se encontraban los consumidores, sumado a la crisis económica por la que atravesaba el país, llevó a que el gobierno de la época sintiera la necesidad de asumir una política práctica y efectiva frente al tema, de manera que se controlara la inflación y se protegiera la capacidad adquisitiva del trabajador¹⁰.

Fue así como en el año 1981 se expidió la Ley 73, por la cual el Estado interviene en la distribución de bienes y servicios para la defensa del consumidor, conocida como Ley del Consumo.

8 Exposición de motivos, Proyecto de Ley No. 82 de 2003, "Por el cual se expide el Estatuto del Consumidor y del Usuario".

9 CALDERÓN JARAMILLO, Martha Elena. *El control de precios y la defensa del consumidor en Colombia*. Bogotá: Universidad Javeriana. 1991. P. 332.

10 *Ibid.* P. 334.

Los decretos 1441 y 3466, expedidos al año siguiente, se encargaron de regular la organización, el reconocimiento y el régimen de control y vigilancia de las asociaciones de consumidores. En dichos decretos se dictaron normas relativas a la idoneidad, la calidad, las garantías, las marcas, las leyendas, las propagandas y la fijación pública de precios de bienes y servicios, así como la responsabilidad de los productores, expendedores y proveedores¹¹. Después de dicha normatividad ni el Congreso ni el Gobierno volvieron a expedir una nueva ley o decreto sobre esta materia.

Tal y como se afirmó en la ponencia del proyecto del nuevo Estatuto del Consumidor, desde 1982 hubo un sinnúmero de cambios en nuestra historia que tornaron la regulación un poco precaria y forzaron su actualización. Dentro de los cambios mencionados en la ponencia se encuentra la expedición de la Constitución de 1991, la cual nos transformó en un Estado social de derecho donde existe libre competencia y donde el ciudadano adquiere una serie de derechos que deben ser respetados, situación que no resultaba del todo coherente con la legislación anterior, la cual también desconocía la evolución mundial que se presenta frente al tema del consumo y la especial protección que empieza a girar en torno al consumidor.¹²

Con base en lo anterior, y buscando garantizar la protección de los consumidores, jurispruden-

11 CONGRESO DE COLOMBIA. Ponencia para segundo debate al proyecto de ley número 089 de 2010 Cámara y 252 de 2011 Senado "Por medio de la cual se expide el Estatuto del Consumidor y se dictan otras disposiciones".

12 *Ibid.*

cialmente se ha establecido que los derechos de estos no se agotan en la legítima pretensión de obtener unos requisitos mínimos de calidad para satisfacer sus necesidades, por el contrario, se ha afirmado que el derecho del consumidor tiene carácter poliédrico, es decir, que su objeto 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.) y de orden participativo (frente a la administración pública y a los órganos reguladores)¹³.

En ese mismo sentido, la Corte afirmó que

la Constitución ordena la existencia de un campo de protección en favor del consumidor, inspirado en el propósito de restablecer su igualdad frente a los productores y distribuidores, dada la asimetría real en que se desenvuelve la persona que acude al mercado en pos de la satisfacción de sus necesidades humanas¹⁴.

Lo anterior pone en evidencia la posición de la Corte con respecto al consumidor, institución que lo ha catalogado como la parte débil del contrato, toda vez que se trata de una relación asimétrica en la que el proveedor se encuentra en una posición más ventajosa, ya sea por su capacidad económica o por la información privilegiada sobre el producto.

Ahora bien, la Constitución no establece supuestos específicos para otorgar dicha protec-

ción, razón por la cual resulta necesario que estos se desarrollen a través del ordenamiento jurídico, es decir, la ley, los reglamentos, la jurisprudencia y el contrato. Este último, según lo ha dicho la Corte, deberá ser interpretado de conformidad con los principios tutivos del consumidor, plasmados en la Constitución¹⁵, artículos 13 y 78, según los cuales el Estado deberá promover las condiciones para que la igualdad sea real y efectiva, y adoptar las medidas necesarias para proteger los grupos discriminados o marginados, dentro de los cuales se encuentran los consumidores¹⁶. Por su parte, el artículo 78 establece que la ley regulará el control de calidad de bienes y servicios ofrecidos y prestados a la comunidad, de manera que serán responsables quienes en la producción y en la comercialización de bienes y servicios, atenten contra la salud, la seguridad y el adecuado aprovisionamiento a consumidores y usuarios.

Teniendo en cuenta lo expuesto anteriormente, y recordando que el último régimen del consumidor era el del año 1982, resultaba necesario la expedición de una norma acorde con la Constitución de 1991 y las necesidades de la época,

15 *Ibid.*

16 Frente a este punto, la Corte Suprema de Justicia, en la sentencia de Casación del 30 de abril de 2009 estableció que el constituyente lo que buscaba con el artículo 13 era “la efectividad material del derecho a la igualdad, imponiéndose, entonces, que para tal fin se trate de manera distinta a personas ubicadas en situaciones diferentes, como sucede con el productor y el consumidor, pues este, por la posición en la que se encuentra frente al otro, demanda una especial protección de sus derechos, en la medida que es la parte débil de la relación de consumo”. En ese sentido, resulta relevante la disposición contenida en el inciso tercero del citado artículo, conforme al cual el Estado protegerá a aquellas personas que por su condición económica, física o mental, se encuentren en circunstancia de debilidad manifiesta y sancionará los abusos o maltratos que contra ellas se cometan. Lo anterior demuestra el afán del constituyente de brindar especial protección a quienes se encuentren en condiciones de debilidad económica manifiesta, en este caso, el consumidor.

13 Corte Constitucional. Sentencia 1141 de 2000. *Op. cit.*

14 *Ibid.*

que permitiera establecer relaciones entre consumidores y proveedores que se caracterizaran por ser más equilibradas y dentro de un marco de respeto mutuo, como premisa para aumentar el crecimiento del mercado y, por ende, beneficiar a toda la comunidad¹⁷.

A lo largo de la historia colombiana se han presentado varios proyectos de ley que buscaban proteger a los consumidores. Algunos ejemplos son: el Proyecto de Ley 115 del 14 de noviembre de 2000 Cámara “por la cual se expide el Estatuto de Defensa del Consumidor”, que surtió su trámite en la Cámara de Representantes sin llegar al Senado; más adelante se presentó el Proyecto de Ley 82 de 2008 Senado “por medio del cual se actualiza el Decreto 3466 de 1982 y se dictan otras disposiciones”, el cual tenía como objetivo principal actualizar las normas relativas a los derechos de los consumidores contempladas en el Decreto 3466 de 1982, de manera que fuesen acordes con las condiciones de los mercados actuales, protegieran, promovieran y garantizaran la efectividad y el libre ejercicio de los derechos de los consumidores, respetando su dignidad y sus intereses económicos. Dicho proyecto tampoco logró terminar exitosamente el proceso legislativo.

Finalmente, en el año 2011 se concretó lo que durante mucho tiempo fue solo un Proyecto de Ley. La Ley 1480 de 2011 mejora la regulación y la protección de los consumidores frente a los proveedores o productores de bienes y servicios. Adicionalmente les permite, de una mane-

ra más eficaz, hacer efectivos sus derechos, disfrutando así de todas las posibilidades que les brindan las actuales relaciones de consumo, de manera que sientan que no serán engañados y que sus derechos no serán violentados.

C. Presentación general del nuevo Estatuto del Consumidor

La Ley 1480 de 2011, con el propósito de actualizar las normas relativas a los derechos de los consumidores contempladas en el Decreto 3466 de 1982, incorpora en sus principales objetivos los de proteger, promover y garantizar la efectividad y el libre ejercicio de los derechos de los consumidores, así como amparar el respeto a su dignidad y a sus intereses económicos, en especial, lo referente a: 1. Los riesgos para la salud y seguridad de los consumidores. 2. El acceso de los consumidores a una información adecuada, que les permita hacer elecciones bien fundadas. 3. La educación del consumidor. 4. La libertad de constituir organizaciones de consumidores y la oportunidad para esas organizaciones de hacer oír sus opiniones en los procesos de adopción de decisiones que las afecten. 5. La protección especial a los niños, niñas y adolescentes, en su calidad de consumidores, de acuerdo con lo establecido en el Código de la Infancia y la Adolescencia¹⁸.

Lo anterior se fundamenta en el artículo 78 de la Constitución, según el cual la ley regulará el control de calidad de bienes y servicios ofrecidos y prestados a la comunidad, así como la información que debe suministrarse al público en

17 CONGRESO DE COLOMBIA. Ponencia para segundo debate al Proyecto de Ley número 089 de 2010 Cámara y 252 de 2011 Senado. *Op. cit.*

18 Artículo 1, Ley 1480 de 2011.

su comercialización. Es así como el nuevo Estatuto del Consumidor, que entró a regir el 12 de abril del 2012, se encarga de regular los derechos y las obligaciones que se presentan entre los productores, proveedores y consumidores y la responsabilidad de los productores y proveedores, tanto sustancial como procesalmente. De esta manera, las disposiciones que consagra el nuevo Estatuto son aplicables a las relaciones de consumo y a la responsabilidad de los productores y proveedores frente al consumidor, en todos los sectores de la economía respecto de los cuales no exista regulación especial¹⁹. Esta nueva legislación entra a sustituir el Decreto 3466 de 1982, el cual durante treinta años de vigencia pretendió proteger los derechos de los consumidores. Sin embargo, era una realidad que la norma estaba descontextualizada, de manera que no resultaba eficiente en el momento de hacer efectivos los derechos y las obligaciones que allí se consagraban.

Diversas disposiciones del nuevo Estatuto del Consumidor buscan proteger a los usuarios y consumidores, entre las cuales se destacan las relativas a la información, la publicidad, las garantías y las cláusulas abusivas. Para los propósitos de este documento, se analizará solamente lo relacionado con la responsabilidad del fabricante por daños causados por producto defectuoso.

II. RESPONSABILIDAD POR DAÑOS POR PRODUCTO DEFECTUOSO

A. Concepto

La responsabilidad ha sido definida como la obligación de reparar y satisfacer por sí o por otro, cualquier pérdida o daño que se hubiere causado a un tercero.²⁰ Se trata entonces de “un deber que tiene toda persona, por el hecho de vivir en una sociedad, de observar una conducta prudente y cuidadosa, para que en el ejercicio de sus numerosas actividades y derechos, no lesione injustamente a otro”²¹.

La responsabilidad civil, independientemente de la definición que se le dé, tiene tres funciones: una preventiva, en la medida en que busca evitar la repetición del daño generando su reparación e imponiendo la sanción correspondiente; una segunda función está destinada a diluir la carga del perjuicio, facilitando la reparación; y finalmente, una función de carácter punitivo o de pena privativa que colabora con la prevención²².

La responsabilidad contemplada y regulada en el Estatuto del Consumidor se deriva del hecho de

lanzar al mercado un producto y de la circunstancia de que un defecto que este presentaba ya para entonces le causó daño a un usuario

20 ESCRICHÉ, Joaquín. *Diccionario razonado de legislación y jurisprudencia*. Bogotá: Editorial Temis. P. 486.

21 OSPINA FERNÁNDEZ, Guillermo. *Régimen general de las obligaciones*. Bogotá: Editorial Temis. 2008. P. 86.

22 SOTOMARINO CÁCERES. *Op. cit.* P. 53.

19 Artículo 2, Ley 1480 de 2011.

contractual. Quiere ello decir que los principios generales del derecho de daños se aplican concretamente sobre la base de determinados requisitos y con ciertos caracteres al daño sufrido por el consumidor o el usuario de un producto defectuoso²³.

Con la entrada en vigencia del Decreto 3466 de 1982, la responsabilidad del fabricante por producto defectuoso se presentaba como consecuencia del compromiso que adquiría el productor cuando se inscribía en el registro público de calidad, idoneidad y garantía, toda vez que el fabricante se estaba comprometiendo con el mercado, y se concretaba cuando este colocaba en el mercado un producto que debiendo ser sano, seguro e idóneo, resultaba defectuoso y perjudicial para quien lo adquirió de buena fe. Esta situación facultaba al consumidor para reclamar por los productos defectuosos que no cumplían con las características que el mismo productor ofreció en un principio²⁴.

En ese orden de ideas, el régimen de responsabilidad civil por productos defectuosos busca proteger las relaciones de consumo. Bajo una noción económica, estas relaciones han sido entendidas como

la extinción o utilización de bienes en beneficio propio del adquiriente o en el de las personas que configuran su entorno familiar o social, las cuales tienen el derecho de formular reclamaciones siempre que padezcan daños imputables a productores o proveedores aun cuando

no hayan realizado ninguna transacción jurídica con ellos²⁵.

Es importante tener en cuenta que la responsabilidad por producto defectuoso implica la existencia de un daño, entendido como un perjuicio material, físico o moral que puede sufrir una persona, en este caso el usuario o consumidor²⁶. La Ley 1480 de 2011, en materia de responsabilidad del fabricante por producto defectuoso, estableció que cuando un producto que presente irregularidades o defectos, cause daños como lesiones corporales o la muerte a una persona y detrimento o destrucción de otros bienes diferentes, la responsabilidad deberá asumirla el productor del bien.

Para determinar la responsabilidad, el afectado deberá demostrar el defecto del bien, la existencia del daño y el nexo causal entre este y aquél²⁷. A su vez, el productor podrá desvirtuar la presunción de responsabilidad demostrando que no existe vínculo entre el daño y el producto defectuoso o alegando una de las causales de exoneración, tales como caso fortuito o fuerza mayor, culpa de un tercero, del consumidor o producto de enfermedad padecida por este, no circulación del producto, conocimientos técnicos y científicos existentes limitados que no permitan prever el defecto, entre otros.

25 BOTERO, Jorge Humberto. "Protección de los derechos del consumidor", en *Evolución del derecho comercial*. Bogotá: DIKE. 1997. P. 413.

26 Conforme a lo establecido en el artículo 20 del nuevo Estatuto del Consumidor, como daño se entienden los siguientes: 1. Muerte o lesiones corporales, causadas por el producto defectuoso; 2. Los producidos a una cosa diferente al producto defectuoso, causados por el producto defectuoso.

23 HINESTROSA. *Op. cit.* P. 339.

24 *Ibid.* P.341.

27 Artículo 21 de la Ley 1480 de 2011.

Con respecto a la responsabilidad del fabricante por producto defectuoso existen diferentes opiniones doctrinales sobre si se trata de un régimen de responsabilidad objetiva o subjetiva. Sin embargo, para una tercera corriente el derecho del consumidor, como disciplina autónoma, presenta un régimen unificado, superando así la clásica distinción entre la responsabilidad contractual y extracontractual²⁸. Es así como se le deberá prestar suficiente atención a los accidentes de consumo, admitiendo la subsistencia de los principios de garantía implícita y explícita, independientemente de la forma en la que el producto haya llegado al consumidor.²⁹

Aunque en Colombia no había una regulación expresa sobre este tipo de responsabilidad, por vía de interpretación se entendía que las regulaciones específicas del Decreto 3466 de 1982 contemplaban la responsabilidad por producto defectuoso. Fue así como durante mucho tiempo la responsabilidad se asoció a la garantía³⁰ de seguridad, calidad e idoneidad, que no se opone a las responsabilidades contractual y extracontractual del derecho común. Dicha garantía, si bien no tenía un término común, tampoco era indefinida. Bajo la normatividad anterior, el ordenamiento se reducía a prevenir que la garantía (reparación, reposición, desistimiento,

28 LIMA LOPEZ, José Reinaldo de. "Responsabilidade civil do fabricante e a Defesa do Consumidor" en SOTOMARINO CÁCERES, Roxana. *Responsabilidad civil por productos defectuosos*. Lima, Perú: Ara Editores. 2007. P. 57.

29 SOTOMARINO CÁCERES, *Op. cit.* P. 57.

30 La garantía ha sido entendida como la obligación temporal, solidaria a cargo del productor y el proveedor, de responder por el buen estado del producto y la conformidad de este con las condiciones de idoneidad, calidad y seguridad legalmente exigibles o las ofrecidas. La garantía legal no tendrá contraprestación adicional al precio del producto. (Artículo 5 de la Ley 1480 de 2011).

perjuicios) se hiciese efectiva dentro del término de su vigencia.

Sin embargo, el nuevo Estatuto del Consumidor dedica el título IV a la responsabilidad por daños por producto defectuoso, consagrando expresamente en su artículo 20 que el productor y el expendedor serán solidariamente responsables de los daños causados por los defectos de sus productos, sin perjuicio de las acciones de repetición a que haya lugar. En caso que no se indique expresamente quién es el productor, se presumirá como tal quien coloque su nombre, marca o cualquier otro signo o distintivo en el producto.

B. Procedimiento en el nuevo Estatuto del Consumidor

Según lo establecido en el artículo 56 del nuevo Estatuto del Consumidor, las acciones jurisdiccionales de protección al consumidor son tres:

1. Las acciones populares y de grupo reguladas en la Ley 472 de 1998 y las que la modifiquen, sustituyan o aclaren.
2. Las de responsabilidad por daños por producto defectuoso que se adelantarán ante la jurisdicción ordinaria.
3. La acción de protección al consumidor, mediante la cual se decidirán los asuntos contenciosos que tengan como fundamento la vulneración de los derechos del consumidor por la violación directa de las normas sobre protección a consumidores y usuarios; los originados en la aplicación de las normas de protección contractual contenidas en la Ley 1480 de 2011 y en normas especiales de protección a consumidores y usuarios; los orientados a lograr que se haga efectiva una garantía; los encaminados a obtener la reparación

de los daños causados a los bienes en la prestación de servicios contemplados en el artículo 19 de la Ley 1480 de 2011 o por información o publicidad engañosa, independientemente del sector de la economía en que se hayan vulnerado los derechos del consumidor.

En el procedimiento que consagra el nuevo Estatuto del Consumidor ya no solo serán los jueces los que tengan facultades jurisdiccionales para resolver las quejas o demandas que presenten los consumidores. Según lo establecido en la nueva norma, la Superintendencia de Industria y Comercio (sic) podrá, además de imponer sanciones, ordenar el restablecimiento del derecho, como el reintegro del dinero, el cambio del producto y hacer efectiva la garantía, todo esto en beneficio del consumidor.

El espíritu garantista de la norma actual se evidencia en el artículo 58, según el cual los procesos que versen sobre violación a los derechos de los consumidores, establecidos en normas generales o especiales en todos los sectores de la economía, a excepción de la responsabilidad por producto defectuoso y de las acciones de grupo o las populares, se tramitarán por el procedimiento verbal sumario³¹.

Los procesos de responsabilidad por producto defectuoso deberán realizarse exclusivamente por la vía ordinaria, de manera que se deberá presentar una demanda ante la jurisdicción ordinaria que se encuentra regulada por las normas del Código de Procedimiento civil. En el pro-

ceso, el consumidor deberá demostrarle al juez la existencia de un producto defectuoso, el daño causado y el nexo causal que hay entre ellos.

Según lo establecido por la doctrina, la norma y la jurisprudencia, los medios de defensa con los que cuenta el fabricante para exonerarse de la responsabilidad son: 1. La fuerza mayor, en la medida que se trata de una situación imprevisible e irresistible totalmente ajena al empresario o a su actividad³². 2. El hecho exclusivo de la víctima, situación que se presenta cuando los consumidores usan o manipulan el producto de manera inadecuada. 3. El hecho exclusivo de un tercero, en los eventos en los que el producto es puesto en circulación por personas ajenas al productor, ya sea porque le fue sustraído el producto o porque tal hecho obedeció a actos de piratería industrial o comercial. 4. La existencia de normas imperativas existentes a las cuales se sujetó la producción, pues es evidente que estas no dejan opción alguna al fabricante, quien, en ese orden de ideas se encuentra irremediablemente supeditado a la regulación estatal, circunstancia que impide atribuirle responsabilidad³³.

Con respecto al régimen probatorio en los procesos de responsabilidad civil por productos defectuosos, es preciso señalar que le corresponde a la víctima probar el perjuicio que padeció,

32 Con respecto a esta causal de exoneración, la Corte Suprema de Justicia, en la sentencia del 30 de abril de 2009 estableció que "el hecho que puede aducir el demandado como constitutivo de fuerza mayor debe ser totalmente externo a su órbita de control, peculiaridad que, podrá ser poco usual en la materia".

33 CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. Sentencia de casación de la Sala Civil. 30 de abril de 2009. Magistrado ponente: Pedro Octavio Munar Cadena. Expediente número: 25899 3193 992 1999 00629 01.

31 Conforme a lo establecido en el artículo 21 de la Ley 1395 de 2010, todos los asuntos contenciosos que no estén sometidos a un trámite especial, se ventilarán y decidirán en proceso verbal.

el carácter defectuoso del producto y la relación de causalidad entre este y aquél. Es así como el consumidor deberá demostrar que el daño le fue causado precisamente por el carácter defectuoso del producto, de manera que no basta con demostrar que este tiene esa condición, sino que también es necesario acreditar que el perjuicio se produjo como consecuencia del defecto. En ese orden de ideas, el demandante deberá acreditar que el defecto de seguridad ha contribuido definitiva y forzosamente en la realización del daño³⁴, según lo establecido por la Corte Suprema de Justicia en la sentencia del 30 de abril de 2009.

Para la Corte Constitucional, la ley desconoce las circunstancias de inferioridad del consumidor cuando, en los casos en los que el producto defectuoso fue puesto en circulación por un empresario profesional, le exige a la persona perjudicada cargas adicionales a la prueba del daño. En su opinión, una vez acreditado el daño, le 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 el consumidor³⁵.

En síntesis, si bien puede decirse que corresponde a la víctima desarrollar una ardua tarea en materia probatoria, lo cierto es que la carga que le incumbe se atenúa en cuanto le es

dado al juzgador³⁶ presumir: a) que el producto ha sido puesto en circulación por el fabricante o productor; b) que el defecto existía en el momento en el que se introdujo en el mercado; y c) que fue el fabricante quien lo elaboró para venderlo³⁷.

1. ¿Por qué la jurisdicción ordinaria es la competente para llevar los procesos de responsabilidad por producto defectuoso y no la SIC?

Como se mencionó anteriormente, en materia de responsabilidad del fabricante por producto defectuoso, solo la jurisdicción ordinaria es la competente para llevar este tipo de procesos, los cuales deberán surtirse como un proceso verbal, según lo establecido en el artículo 396 del Código de Procedimiento civil, modificado por el artículo 21 de la Ley 1395 de 2010. Lo anterior lleva a preguntar cuál fue la razón que tuvo el legislador para excluir la competencia de la Superintendencia de Industria y Comercio para llevar este tipo de procesos.

Una posible respuesta podría ser que el legislador, mediante esta exclusión, buscaba que no se generaran condiciones de desigualdad entre quienes tienen la calidad de consumidores finales y, por ende, son sujetos de aplicación

34 Para comprobar el defecto de seguridad que afecta al producto, la víctima deberá probar que este no ofrecía la seguridad a la que una persona tiene legítimamente derecho.

35 CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia 1141 de 2000. *Op. cit.*

36 Es claro que los jueces pueden deducir, atendiendo las circunstancias del caso (el embalaje del objeto, los usos sociales y mercantiles o la imposibilidad de haber sido manipulado por terceros, etc.) que fue el fabricante quien introdujo el producto defectuoso en el mercado y le corresponderá a este demostrar lo contrario. (Sentencia de casación de la Sala Civil de la Corte Suprema. 30 de abril de 2009).

37 CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. Sentencia de casación de la Sala Civil. 30 de abril de 2009. *Op. cit.*

del estatuto y aquellos otros consumidores de productos, sujetos de derechos también, que no tendrían la oportunidad procesal de acudir a un procedimiento más expedito ante una autoridad administrativa que cuenta con facultades jurisdiccionales.

Es probable que se tratara entonces de procurar una igualdad entre todos aquellos que terminen siendo consumidores, independientemente de que sean consumidores finales o no, pues en todo caso se estarían vulnerando sus derechos y era preciso poderles dar el mismo trato, aun cuando el trámite por la Superintendencia de Industria y Comercio pudiera resultar más eficiente que aquel que se lleva por la vía ordinaria.

Por el contrario, para los autores del libro *Comentarios al nuevo Estatuto del Consumidor*, la disposición según la cual la Superintendencia de Industria y Comercio no está facultada para conocer de los casos de responsabilidad del fabricante por producto defectuoso podría ser considerada como un capricho del legislador. En ese sentido, los autores afirman que

las acciones por responsabilidad por daños por producto defectuoso, definidas en el Estatuto del Consumidor, se deben adelantar ante la jurisdicción ordinaria por disposición del artículo 56 (num. 2) del mismo Estatuto, norma a la que en este punto se le formulan cuestionamientos de constitucionalidad, pues en este campo la discrecionalidad del legislador se encuentra limitada por el principio constitucional de integridad de la protección del consumidor (carácter poliédrico) que implica contemplar en lo procesal elementos específicos que contra-

rresten la asimetría en la que se encuentra el consumidor.³⁸

Frente a este punto, se estará a la espera del fallo de constitucionalidad, pues al fin y al cabo será la Corte quien se encargará de establecer si la norma obedece a los principios del derecho o si, por el contrario, refleja un comportamiento caprichoso por parte de nuestros legisladores.

2. Sanciones

Conforme a la nueva normatividad, si el producto defectuoso causa un daño en la vida del consumidor, este podrá reclamar ante la jurisdicción ordinaria la indemnización por todos los daños que se le hayan causado. Adicionalmente, en caso que la Superintendencia encuentre algún problema con el producto, podrá imponer multas de hasta dos mil salarios mínimos o el cierre temporal del establecimiento de comercio hasta por ciento ochenta días; en caso de reincidencia, puede imponer el cierre definitivo del establecimiento de comercio o la orden de retiro de un portal o una página web; también podrá imponer la prohibición temporal o definitiva de producir, distribuir u ofrecer al público determinados productos u ordenar la destrucción de un determinado producto, entre otros³⁹.

A pesar del corto tiempo de vigencia del nuevo Estatuto del Consumidor, ya se han presentado varios casos en los que la sic ha sancionado a diferentes empresas como consecuencia de la pu-

³⁸ GIRALDO, Alejandro; CAYCEDO, Carlos y MADRÍNAN, Ramón. *Comentarios al Nuevo Estatuto del Consumidor*. Primera edición. Bogotá - Colombia: Editorial Legis. 2012.

³⁹ Artículo 60 de la Ley 1480 de 2011.

blicidad engañosa utilizada por los productores o comercializadores y que de una u otra forma termina perjudicando a los consumidores.

Ejemplo de lo anterior es el caso de la Cruz de Gólgota, en el que la sic, mediante Resolución 43142 de 2012⁴⁰, impuso una sanción de más de mil millones de pesos a la sociedad FeohUr International S.A.S y ordenó el cierre definitivo de todos los establecimientos de comercio en donde se vendía el producto. Dicha sanción fue impuesta como consecuencia de los hallazgos de la investigación realizada por las autoridades competentes, en los que se encontró que la publicidad utilizada para vender el producto resultaba engañosa, puesto que la sociedad demandada estaba ofreciendo una cruz bañada en oro de dieciocho quilates y elaborada con una piedra del monte Gólgota o monte Calvario donde murió Jesús. Sin embargo, el producto adquirido por los consumidores, que actuaban de buena fe, no tenía las características ofrecidas.

Casos como el anterior se han presentado en varias oportunidades y es por esto que la sic, en aras de garantizar una verdadera protección a los derechos de los consumidores, ha impuesto fuertes sanciones. Actuaciones como la descrita anteriormente van en contravía de lo previsto en el artículo 23 de la Ley 1480 de 2011, según el cual la información suministrada por el fabricante o comercializador de un producto debe ser suficiente, veraz, oportuna, verificable, comprensible, precisa e idónea, de manera que

la publicidad utilizada no induzca a error o confusión a los consumidores.

C. Análisis del antecedente jurisprudencial relevante en materia del derecho del consumidor

Si bien es cierto el anterior Estatuto del Consumidor se encontraba vigente desde 1982, su aplicabilidad no era del todo efectiva, en especial en lo relacionado con la responsabilidad del fabricante por producto defectuoso. Son muy pocas las sentencias que se encuentran sobre este tema, sin embargo hay una que vale la pena resaltar por la forma en que pone en evidencia la interpretación de una de las altas Cortes con respecto al derecho del consumidor.

Se trata de la sentencia de la Corte Suprema de Justicia, del 30 de abril de 2009⁴¹, en la que se decidió el recurso de casación formulado por la señora Margy María Manasse Vargas en contra de la sentencia proferida por el Tribunal Superior de Cundinamarca, en el proceso ordinario iniciado por esta frente a Productos Naturales de Cajicá S.A., “La Alquería”. Teniendo en cuenta lo anterior, este acápite pretende resaltar aquellos aspectos e interpretaciones que hizo la Corte en su momento y que, de una u otra forma, fortalecieron el derecho del consumidor en Colombia.

La demandante pedía que se declarara extracontractualmente responsable a la demandada, por la significativa disminución visual que sufrió, aparentemente derivada del consumo de una

40 MINISTERIO DE COMERCIO, INDUSTRIA Y TURISMO. SUPERINTENDENCIA DE INDUSTRIA Y COMERCIO. Resolución 43142 del 24 de julio de 2012 “Por la cual se decide la actuación administrativa”. Radicación número 12-87388.

41 CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. Sentencia de casación de la Sala Civil. 30 de abril de 2009. *Op. cit.*

bolsa de leche producida por “La Alquería”. El Tribunal Superior desestimó las pretensiones de la demandante, argumentando que se trataba de un caso de responsabilidad contractual, de manera que, bajo esta perspectiva, el fabricante había incumplido con la obligación de seguridad del producto frente al consumidor en el contrato de suministro de productos alimenticios, ya que si bien la demandante logró acreditar el daño sufrido en la visión, no existían suficientes pruebas que demostraran el vínculo causal entre el consumo de la leche y el daño sufrido por la víctima.

El juez de segunda instancia afirmó que, pese a que a lo largo del proceso se demostró que la leche podía ser calificada como no apta para el consumo, no se estableció que contuviera sustancias tóxicas capaces de producir daño al organismo de las personas; máxime, si se tenía en cuenta que ninguna otra persona, de las que hubiese podido consumir la leche que hizo parte del lote de producción había presentado los mismos síntomas. De hecho, estableció que la enfermedad padecida por la demandante con posterioridad al consumo de la leche podía tener otras causas, como su predisposición genética.

Ahora bien, en cuanto a la demanda de casación, en su esencia, se centró en que el fallador había incurrido en errores de hecho en la apreciación de las pruebas y que esos yerros habían conducido al tribunal a negar las pretensiones de la demanda, por estimar que la relación de causalidad no estaba probada. Sin embargo, la Corte encontró que el recurrente no logró demostrar que del material probatorio denunciado se podía inferir que la ingestión de la leche fue la causa del daño sufrido por la de-

mandante en su salud, motivo por el cual no casó la sentencia.

Si bien la decisión concluye en no casar la sentencia, la Corte Suprema de Justicia aprovechó la ocasión para realizar un análisis detallado y sistemático de los mecanismos de protección del consumidor, tratando temas como sus antecedentes en Norteamérica, en el ordenamiento comunitario europeo, en el régimen constitucional y legal colombiano; la responsabilidad de productores y proveedores por los daños causados con productos defectuosos en el sistema jurídico colombiano: los sujetos involucrados, la definición del producto defectuoso, el contenido y alcance de la obligación de seguridad a cargo de productores y proveedores, las causales de exoneración y medios de defensa, y, finalmente, de su régimen probatorio.

En la citada sentencia, la Corte empieza por afirmar que el desarrollo tecnológico de la actualidad genera una fisura entre empresarios y consumidores, de manera que la interpretación de las normas no puede darse de una manera exegética en la que los jueces se encasillen en los principios decimonónicos que inspiraron el Código civil. El juez debe buscar un restablecimiento del equilibrio para superar la situación de desigualdad que se presenta entre las partes dentro de una relación de consumo,⁴² desigual-

⁴² Según lo establecido en la sentencia del 30 de abril de 2009, “(...) la relación de consumo constituye una particular categoría que surge entre quienes se dedican profesionalmente a elaborar o proveer bienes o prestar servicios con quien los adquiere con el fin de consumirlos; y es precisamente el consumidor, quien, por encontrarse en condiciones de vulnerabilidad económica y de desequilibrio, es destinatario de una especial protección normativa (...). El productor es considerado profesional en la medida que es experto en “las materias técnicas y científicas en torno de las cuales realiza su labor, su sólida capacidad económica, su vocación para contratar masivamente, las modalidades

dad que surge como consecuencia de la evolución de la sociedad industrial.

La Corte señala que el ordenamiento colombiano brinda especial resguardo al consumidor en diferentes ámbitos e incluso con normas de distinta jerarquía. Como ejemplo de ello cita el artículo 78 de la Carta Política de 1991, que alude a dos ámbitos de protección distintos, aunque complementarios: en el inciso primero prescribe que la ley “regulará el control de calidad de bienes y servicios ofrecidos y prestados a la comunidad, así como la información que debe suministrarse al público en su comercialización”. A su vez, el inciso segundo dispone que: serán responsables quienes en la producción y en la comercialización de bienes y servicios, atenten contra la salud, la seguridad y el adecuado aprovisionamiento a consumidores y usuarios⁴³. Se trata, entonces, de un régimen de responsabilidad de productores y distribuidores que no se deriva de las deficientes o irregulares condiciones de idoneidad y calidad de los productos que comercian, sino de los actos que lesionan la salud y la seguridad de usuarios y consumidores. En una relación de consumo, como se mencionó anteriormente, en principio, se identifican dos sujetos: de un lado están quienes producen y comercializan bienes y servicios y, de otro, los consumidores y usuarios. Con respecto a los sujetos involucrados, es preciso

de contratación a las que acude, entre muchas otras peculiaridades, lo sitúan en un plano de innegable ventaja negocial que reclama la intervención de legisladores y jueces con miras a restablecer el equilibrio perdido (...”).

43 Corte Suprema de Justicia. Sentencia de casación de la Sala Civil. 30 de abril de 2009. Magistrado ponente: Pedro Octavio Munar Cadena. Expediente número: 25899 3193 992 1999 00629 01.

señalar que

los efectos de la relación jurídica que liga a productores y proveedores con el adquirente final pueden extenderse a otros sujetos como los parientes de este o sus acompañantes circunstanciales en el momento en que se concreta el daño, habida cuenta que estos —por el particular daño que se les irrogue— quedarían habilitados para instaurar las acciones pertinentes⁴⁴.

Además de los consumidores y los productores, también se encuentran los proveedores o expendedores que se encargan de distribuir u ofrecer al público, a cambio de un precio, uno o más bienes o servicios producidos por ellos mismos o por terceros, y que están destinados a la satisfacción de una o más necesidades de ese público⁴⁵.

Teniendo en cuenta lo anterior, es claro que desde el antiguo Estatuto del Consumidor y conforme a lo señalado por la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia

el precepto constitucional atribuye, sin distingos de ninguna especie, responsabilidad al fabricante y a los distribuidores del producto en el mercado, aspecto en el cual, sea oportuno comentarlo marginalmente, se aleja de la normatividad europea que permite la exoneración de los comercializadores cuando le indican en un plazo razonable a la víctima la identidad del

44 Corte Suprema de Justicia. Sentencia de casación de la Sala Civil. 30 de abril de 2009. Magistrado ponente: Pedro Octavio Munar Cadena. Expediente número: 25899 3193 992 1999 00629 01.

45 Artículo 1, Decreto 3466 de 1982. Con respecto a esta definición, vale la pena señalar que el nuevo Estatuto del Consumidor establece que por proveedor o expendedor se entenderá todo aquel que de manera habitual, directa o indirectamente, ofrezca, suministre, distribuya o comercialice productos con o sin ánimo de lucro.

productor, contra quien, en consecuencia, se canaliza, en principio, la acción⁴⁶.

Por consiguiente la responsabilidad, tanto de los fabricantes como de los proveedores, se caracteriza por trascender la relación contractual derivada de la compraventa o adquisición de bienes y servicios, entre otras cosas, porque emana de una relación de consumo que liga a personas que, incluso, no han celebrado contrato alguno, como puede acontecer con el fabricante y el último adquirente o cuando la víctima es un consumidor no adquirente (como en el caso de los parientes o acompañantes del consumidor).

Según lo establecido por la misma Corte⁴⁷, la tutela efectiva de los consumidores y usuarios, al encontrarse estos en posición de inferioridad o debilidad y dada la asimetría que caracteriza sus relaciones jurídico-económicas con los distribuidores o fabricantes, no puede verse restringida o limitada por el principio de la relatividad de los contratos, cuyo alcance tiende cada vez más a ser moderado por la doctrina jurisprudencial.

Es importante tener en cuenta que, conforme a lo establecido por la Corte Suprema de Justicia en la sentencia mencionada anteriormente, independientemente del vínculo jurídico inmediato que los consumidores pudieran tener con el sujeto que les suministró un determinado bien o servicio,

las medidas tutivas propias de su condición han de verse extendidas hasta la esfera del productor o fabricante, como quiera que este es quien ha gestionado, controlado o dirigido el diseño y elaboración del producto, entre otros aspectos, así como ha determinado ponerlo en circulación o introducirlo en el mercado, adquiriendo, por contera, un compromiso en torno a la calidad e idoneidad del mismo, por lo que, desde luego, no puede resultar ajeno o indiferente a sus eventuales defectos o anomalías, ni a los peligros o riesgos que estos pudieran generar, como tampoco a las secuelas de orden patrimonial que llegaren a afectar a su destinatario final —consumidores o usuarios— o a terceros, con lo que queda claramente establecida una “responsabilidad especial” de aquél frente a estos⁴⁸.

De esta manera, tanto proveedores como productores tienen la obligación de seguridad a favor de los consumidores, esto es, que el conjunto de prestaciones a su cargo no se agota con el deber de poner en circulación cosas con la calidad e idoneidad requeridas. Los proveedores deben garantizar que el consumidor no sufrirá, en su persona o sus bienes, ningún daño por causa de estas.

Si bien es cierto el deber de seguridad se puede presentar de diferentes formas⁴⁹, dadas las con-

48 *Ibid.*

49 Según lo afirmó la Corte Suprema de Justicia, “(...) el contenido del deber de seguridad puede ser variable, habida cuenta que en ocasiones, quizás las menos, corresponde, simplemente, a un deber de prudencia y diligencia encaminado a evitar la ocurrencia de algún incidente que lesione a otro, de modo que el acreedor asume la carga de probar la negligencia del deudor, en otras oportunidades, que cada vez son más, tiene el carácter de una obligación de resultado, en cuyo caso el deudor se compromete a evitar que el acreedor sufra cualquier accidente que lesione su persona o sus bienes, salvo, claro está, que el daño obedezca a una causa extraña”.

46 CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. Sentencia de casación de la Sala Civil. 30 de abril de 2009. *Op. cit.*

47 CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. Sala de Casación Civil. Sentencia del 7 de febrero de 2007. Expediente. No. 1999-00097-01.

diciones de inferioridad en las que se encuentra el consumidor y la protección especial que en su favor estructura el ordenamiento, así como la asimetría de la relación que lo une con el productor y la superioridad económica de este, a juicio de la Corte Suprema de Justicia los fabricantes tienen una evidente obligación de resultado, cuyo incumplimiento conlleva al deber ineludible de resarcir el daño padecido por el consumidor, a menos, claro está, que demuestren que este sobrevino por causa de un hecho extraño, caso en el cual no habría un nexo causal entre la defectuosidad del producto y el perjuicio recibido por este, y por lo tanto no habría lugar a responsabilidad por parte del productor. Ahora bien, independientemente de la responsabilidad que pueda tener el fabricante por producto defectuoso, la seguridad que el consumidor puede esperar legítimamente del producto o servicio adquirido no se concibe en términos absolutos. Así lo estableció la Corte al afirmar que

nadie puede anhelar que objetos ineludiblemente peligrosos (un arma, un raticida, algunas herramientas, etc.), que por su propia naturaleza comportan un riesgo y que como tales son dados a conocer al público, tengan tal grado de seguridad del que esencialmente carecen.

La obligación de seguridad cuyo incumplimiento genera el deber indemnizatorio de que aquí se trata, es aquella a la que razonablemente se puede aspirar; en consecuencia, quedan excluidas las situaciones en las que el carácter riesgoso del producto es aceptado o conocido por el público y debería, pues, serlo también por la víctima.

Con base en lo expuesto anteriormente, es claro que los consumidores y usuarios pueden ejercer una acción directamente contra el fabricante, y a través de ella hacer valer las garantías que corresponda u obtener la reparación de los daños causados, aun cuando no hubiese un vínculo contractual. Lo anterior conduce a que en estos asuntos se atenúe la importancia de la distinción entre responsabilidad contractual y extracontractual, al punto de llegar a ser irrelevante.

Finalmente, en cuanto al nexo causal, es claro que el consumidor afectado tiene el compromiso no solo de demostrar el daño causado, sino también que el perjuicio que padeció fue causado por las condiciones del producto. Al respecto, la jurisprudencia ha establecido que

si bien en algunas ocasiones no será menester acudir a específicos medios probatorios, en no pocos casos, por el contrario, será necesario recurrir a exigentes experticias que pongan de presente la causalidad existente entre el bien fabricado defectuosamente y el detrimento alegado, esto, precisamente, porque la fijación de la relación causal suele concernir con complejas cuestiones científicas que requieren conocimientos especializados, tanto más cuando se trata de establecer la extensión del resarcimiento.

En conclusión, si bien la Corte Suprema de Justicia decidió no casar la sentencia, de manera que el fabricante demandado no tuvo que responder por el producto defectuoso que sacó al mercado, en la providencia analizada se deja clara la protección especial hacia el consumidor en el ordenamiento colombiano.

III. DERECHO COMPARADO

Para los propósitos de este análisis resulta interesante conocer las medidas de protección que han implementado otros países, como la Unión Europea, Estados Unidos y Brasil, con el objetivo ampliar el espectro de instrumentos con los cuales, dentro del derecho del consumidor, se ha reglamentado la responsabilidad del fabricante por productos defectuosos. Este ejercicio de derecho comparado permitirá identificar similitudes y diferencias entre los distintos ordenamientos, advirtiendo de antemano que todos tienen un objetivo en común: proteger a la parte débil del contrato, el consumidor.

Con este objetivo en mente, y dada la importancia que merece el derecho del consumidor, la Organización de las Naciones Unidas, en la Asamblea General del 12 de diciembre de 1973, adoptó la Resolución número 3108 en la que recomendaba la adopción de normas uniformes sobre la responsabilidad de los fabricantes por daños causados por productos defectuosos que hubiesen sido puestos a la venta. Posteriormente, reconociendo que los consumidores constantemente afrontan desequilibrios en cuanto a capacidad económica, nivel de educación y poder de negociación, y teniendo en cuenta que los consumidores deben tener el derecho de acceso a productos que no sean peligrosos, así como la importancia de promover un desarrollo económico y social justo, equitativo y sostenido, la ONU enunció las directrices que deberán seguir los diferentes países para la protección del consumidor⁵⁰.

50 ORGANIZACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS, Departamento de Asuntos Económicos y Sociales. Directrices de las Naciones Unidas para la protección del consumidor (en su versión ampliada de 1999). Nueva York, 2003.

En consonancia con lo anterior, cada gobierno debía establecer sus propias prioridades para la protección de los consumidores, según las circunstancias económicas, sociales y ecológicas del país, así como las necesidades de su población, sin olvidar los costos y los beneficios que entrañan las medidas que se propongan⁵¹.

A. *Medidas de protección al consumidor con respecto a la responsabilidad del fabricante por producto defectuoso, implementadas por la Unión Europea*

La actual política comunitaria sobre la responsabilidad por productos defectuosos es el resultado de una evolución que se evidencia en diferentes etapas⁵². En un primer momento (1957 a 1972) se presentaba una concepción liberal e individualista en la que el bienestar estaba asociado con la expansión económica, de modo que no se concebía la idea de una verdadera protección a la colectividad. A partir de 1972 y hasta 1982, la posición de los ciudadanos como consumidores se fue consolidando, lo que permitió que se empezara a desarrollar la protección al consumo y la responsabilidad con esquemas indemnizatorios, prestando atención a la salud, la seguridad, los intereses económicos y la educación de los consumidores. La tercera fase se presenta a partir de 1985 con la Directiva Europea 85/374 del Consejo de las Comunidades Europeas, que, como se verá más adelante, constituye la norma marco del Dere-

51 *Ibid.*

52 CAFARO, Rosanna. "Tutela dei Consumatori. Disciplina comunitaria e normativa interna". Napoli, 2002. Pp. 31-32, en SOTOMARINO CÁCERES, Roxana. *Responsabilidad civil por productos defectuosos*. Lima, Perú: Ara Editores, 2007. P. 96.

cho Comunitario sobre la responsabilidad civil por productos defectuosos⁵³.

Basándose en las Directrices de las Naciones Unidas para la protección del consumidor, se emitió la Directiva Europea 85/374, que se encarga de regular la protección al consumidor en materia de responsabilidad por los daños causados por productos defectuosos, estableciendo las disposiciones generales que deberán obedecer los Estados miembros. Sin embargo, es preciso señalar que cada país presenta algunas divergencias en la ley de transposición que haya implementado internamente. De igual forma, es importante tener en cuenta que los países de la Unión Europea tienen diferentes reglas procesales y el acceso a la justicia en cada uno de ellos puede variar notablemente⁵⁴. Las disposiciones particulares que hayan sido modificadas por los legisladores de los distintos Estados no se tendrán en cuenta en este acápite.

En la Unión Europea, en materia de protección al consumidor, se ha exigido que todo aquel que participe en un proceso de producción debe responder en caso de que el producto acabado o una de sus partes o bien las materias primas que hubiera suministrado, fueran defectuosas. De igual forma, se ha establecido que la responsabilidad debe extenderse a todo el que importe productos a la Comunidad y a aquellas perso-

nas que se presenten como productores poniendo su nombre, marca o cualquier otro signo distintivo y a los que suministren un producto cuyo productor no pudiera ser identificado⁵⁵.

Según lo establecido en la Directiva Europea 85/374⁵⁶, un producto es defectuoso cuando no ofrece la seguridad a la que una persona tiene legítimamente derecho, teniendo en cuenta todas las circunstancias, incluso: a) la presentación del producto; b) el uso que razonablemente pudiera esperarse del producto; c) el momento en que el producto se puso en circulación. Para proteger la integridad física y los bienes del consumidor, el carácter defectuoso del producto deberá determinarse no por su falta de aptitud para el uso sino por no cumplir las condiciones de seguridad a que tiene derecho el gran público, teniendo en cuenta que la seguridad se valora excluyendo cualquier uso abusivo del producto que no sea razonable bajo ciertas circunstancias⁵⁷.

Siempre que se presente un caso de responsabilidad del fabricante por producto defectuoso, la protección del consumidor exige la reparación de los daños causados por muerte y lesiones corporales así como la de los daños causados a los bienes. Esta última se limita a los objetos de uso o consumo privado y sometida a la deducción de una franquicia de cantidad fija para

53 SOTOMARINO CÁCERES, *Op. cit.* Pp. 95-97.

54 Frente a las diferencias que se presentan en cada uno de los países miembros de la Unión Europea, así como las reglas procesales y el acceso a la justicia en cada uno de ellos, se recomienda examinar los anexos 3 y 4 del Informe para la Comisión Europea de febrero de 2003, sobre la responsabilidad civil por productos defectuosos en la Unión Europea. Disponible en URL: http://ec.europa.eu/enterprise/policies/single-market-goods/files/goods/docs/liability/studies/lovells-study_es.pdf

55 CONSEJO DE LAS COMUNIDADES EUROPEAS. Directiva del Consejo "Relativa a la aproximación de las disposiciones legales, reglamentarias y administrativas de los Estados miembros en materia de responsabilidad por los daños causados por productos defectuosos" (85/374/CEE) 25 de julio de 1985. Artículo 6.

56 *Ibid.* Artículo 6.

57 *Ibid.*

evitar que se presente un número excesivo de litigios⁵⁸.

La Directiva Europea 85/374, a diferencia de la normatividad colombiana, contempla expresamente un término de prescripción de la acción a la que tienen derecho los consumidores que se hayan visto afectados por un producto defectuoso. El artículo 10 establece que los Estados miembros dispondrán en sus legislaciones que la acción de resarcimiento prevista para reparar los daños, prescribirá en el plazo de tres años a partir de la fecha en que el demandante tuvo, o debería haber tenido, conocimiento del daño, del defecto y de la identidad del productor.

La actividad de la Unión Europea en materia de responsabilidad del fabricante por producto defectuoso ha sido ejemplar no solo por tratarse de una armonización efectiva y actualizada⁵⁹, sino también por el desarrollo normativo que ha habido en la parte preventiva, pues hay una gran cantidad de normas⁶⁰ que en aras de pro-

mover la información, difusión y educación de los consumidores, regulan la seguridad general de los productos y su comercialización.

B. Medidas de protección al consumidor con respecto a la responsabilidad del fabricante por producto defectuoso, implementadas por Estados Unidos

El presidente Kennedy, en 1962, fue uno de los pioneros en cuanto a la protección al consumidor en Estados Unidos, cuando en un famoso discurso afirmó que debía procurarse el acceso de las personas a la información y a la educación, y a la vez señaló que

si a los consumidores se les dan productos de inferior calidad y en contraprestación los precios son altos, si las medicinas son peligrosas o no sirven, si el consumidor no tiene posibilidad de elegir en base a una adecuada información, entonces se despilfarra su dólar, su salud y su seguridad quedan amenazados y sufre el interés general⁶¹.

Y al fin al cabo, todos, por definición, somos consumidores.

Para analizar el régimen de protección al consumidor en materia de responsabilidad por productos defectuosos en Estados Unidos es necesario referirse al *Tort Law*⁶², el cual, dentro de la tradición civilista, podría corresponder a la responsabilidad extracontractual⁶³.

58 Ibid. Artículo 9.

59 Desde su promulgación, la Directiva 85/374 ha sufrido varias modificaciones y se han emitido distintas regulaciones que permiten adaptar la normatividad vigente a las condiciones económicas, sociales, políticas y culturales de la región, de manera que la norma marco pueda seguir siendo efectiva, en la medida de las posibilidades, pues como lo han afirmado varios críticos y doctrinantes, el “riesgo cero” no existe.

60 Desde hace varios años, la Unión Europea de manera activa ha desarrollado normas que protegen a los consumidores, en especial en lo relacionado con la responsabilidad del fabricante por los daños causados por productos defectuosos, demostrando así un verdadero proceso de unificación e integración entre los países miembros, aun cuando entre ellos se presenten ciertas diferencias. Como ejemplo de dicha unión en el desarrollo normativo se encuentra: la Resolución del 14 de abril de 1974 referente a un Programa preliminar de la Comunidad Económica Europea para una política de protección e información de los consumidores, la Decisión 84/163 del 2 de marzo de 1984 relativa a la Información sobre peligros generados por la utilización de productos de consumo, la Directiva número 84/374 del 25 de julio de 1985 sobre la Responsabilidad por daños, la Resolución del 25 de junio de 1987 sobre las Indemnizaciones a los consumidores y la Directiva 92/59 relativa a la Seguridad general de productos, entre otras.

61 SOTOMARINO CÁCERES. *Op. cit.* P. 88.

62 Palabra que proviene del latín “tortus” o “twisted” que se puede traducir como torcido o no recto.

63 SOTOMARINO CÁCERES. *Op. cit.* P. 216.

El sistema norteamericano, caracterizado por la presencia de un jurado compuesto por civiles, sumado a la importancia que representa la jurisprudencia en la toma de decisiones, constituye una modalidad única y bastante diferente al modelo europeo.

Los mecanismos que se han implementado en Estados Unidos y el reforzamiento de la protección a la víctima por los daños causados por productos defectuosos han sido criticados por quienes consideran que ha habido una serie de indemnizaciones desmesuradas, que han traído como consecuencia un gran aumento en los procesos contra las empresas en busca de una cuantiosa indemnización, que al final terminan por perjudicar, e incluso arruinar, a las corporaciones que han sido descuidadas o que cometieron una falla y perjudicaron a uno o varios consumidores⁶⁴. Se trata entonces de un método de gobierno que ha sido denominado *adversarial legalism*, en el que las personas empiezan un proceso contra el fabricante, apoyándose en el *Tort Law*, con el objetivo de conmover a los jurados y obtener así una indemnización que les permita satisfacer sus necesidades.

En 1960 se consagró jurisprudencialmente la responsabilidad absoluta o estricta por productos defectuosos, lo que trajo como consecuencia inmediata el aumento de los montos indemnizatorios en Estados Unidos.⁶⁵ Sin embargo, dicho

país ha sido considerado la patria de origen de la responsabilidad civil por los daños causados por productos defectuosos, pues de una u otra manera, e independientemente de las críticas que se le puedan hacer al sistema, es claro que los consumidores cuentan con una efectiva protección y una correspondiente indemnización.

La sección 402 A del *Restatement of torts* de 1965 precisa que incurre en responsabilidad quien vende un producto defectuoso, peligroso más allá de lo que es razonable para la salud o los bienes del consumidor o último usuario que sufre perjuicios por la utilización de ese bien.

En el derecho estadounidense se acuñó una clasificación que, además de haberse generalizado, brinda criterios atendibles. Así, se habla de: a) “defectos de concepción o diseño”, cuando a pesar de haber sido correctamente fabricado, fue diseñado sin que atendiera las expectativas de seguridad esperadas, de acuerdo con las necesidades, los costos o el desarrollo tecnológico; b) “defectos de fabricación”, cuando el defecto obedece a fallas originadas en la fase de producción, que alteran el resultado final del proceso, de manera que el producto carece de las características y condiciones de otros pertenecientes a la misma línea de fabricación; c) “defectos de instrucción o información”, cuando el bien manufacturado ocasiona un daño al consumidor por causa de haber omitido el fabricante las instrucciones e informaciones necesarias para su cabal utilización, mayormente si se trata de cosas peligrosas; d) “defectos de conservación”, cuando los envases o empaques del producto son deficientes.⁶⁶

64 KAGAN, Robert A. *Adversarial Legalism. The american way of law*. United States of America: Harvard University Press. 2001. Pp. 3-17.

65 Según José Antonio Payet (1992) en su libro *La responsabilidad por productos defectuosos*, citado en *Responsabilidad civil por productos defectuosos* (SOTOMARINO, 2007), durante los años 60 en Estados Unidos se plantearon 50.000 acciones de responsabilidad por producto defectuoso. Posteriormente, de 1974 a 1984, el número de demandas se elevó en un 680%.

66 CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, Sala de Casación Civil. Sentencia del 7 de febrero de 2007. *Op. cit.*

Con base en lo anterior, es claro que el sistema estadounidense se caracteriza por una objetivación en materia de responsabilidad por producto defectuoso, de manera que se pretende garantizar una verdadera protección a la víctima, independientemente de la culpa que esta haya podido tener y de la relatividad de los contratos. En esta materia se han reconocido tres teorías de responsabilidad que permitirán a los consumidores accionar en contra de los productores: la negligencia (*Negligence*), el defecto estricto (*Strict Liability*) y la falta de garantías (*Breach of Warranty*).⁶⁷ Todas estas terminan por garantizar una verdadera protección al consumidor aunque simultáneamente generan confusión y temor a los productores y proveedores.

A pesar de los excesos del sistema, es evidente que ha habido un trabajo valioso ante los daños masivos por productos defectuosos, que permitió incorporar la responsabilidad estricta y otras causales de acción o presunciones de responsabilidad. Lo anterior lleva a concluir que el ordenamiento estadounidense

orienta el análisis a la conducta del demandado en base a un modelo o estándar y en función del análisis del producto. Además del daño, la prueba gira en torno al deber de cuidado del demandado hacia el demandante, la infracción de ese deber, la causalidad próxima por la que esa infracción genera el daño de manera directa y natural.⁶⁸

C. *Medidas de protección al consumidor con respecto a la responsabilidad del fabricante por producto defectuoso, implementadas en Brasil*

En Brasil, en un primer momento, la protección se efectuaba por medio de legislación aislada y resultaba de la acumulación de instrumentos de defensa⁶⁹. El derecho del consumidor, como tal, surge con la Constitución Federal de 1988, cuyo artículo 5º, inciso XXXII, determina que el Estado deberá promover, en forma de ley, la defensa del consumidor. Para cumplir dicho mandamiento constitucional se promulgó la Ley número 9 8.078, del 11 de septiembre de 1990, conocida hoy como Código del Consumidor, el cual representa el gran marco en la historia de la defensa del consumidor en este país. Allí se establece un conjunto de normas que consagran los derechos del consumidor y los deberes de los proveedores, previendo también ciertos estándares de conducta, plazos y penalidades en caso de incumplimiento de la ley, como se verá más adelante.

El Código de Defensa del Consumidor brasileño, en adelante cdc, prevé que un producto es defectuoso cuando no ofrece la seguridad que de él se espera legítimamente, teniendo en consideración: a) su presentación; b) el uso o los riesgos que razonablemente se esperan; e) la época en que fue colocado en circulación y d) que el producto no será considerado defectuo-

67 SOTOMARINO CÁCERES, Roxana. *Op. cit.* P. 238.

68 *Ibid.* P. 239.

69 Como ejemplo podemos mencionar la Ley N° 1.521/51, que definió los delitos contra la economía popular; luego, la Ley Delegada N° 4/62, que disponía sobre la intervención en dominio económico y posteriormente se presentó la Ley N° 7.437/85 sobre la Acción Civil Pública.

so por la aparición de otro de mejor calidad que haya sido puesto en el mercado.⁷⁰

El cdc consagra derechos como la protección de la vida, de la salud y de la seguridad contra riesgos provocados por el suministro de productos y servicios, la protección contra la publicidad engañosa o abusiva, así como la prevención y la reparación de daños patrimoniales y morales que pueda sufrir el consumidor.⁷¹

En el ordenamiento brasileño se ha consagrado una responsabilidad objetiva en materia de protección al consumidor por daños causados por productos defectuosos. Así lo establece el artículo 12 del cdc, según el cual

El fabricante, el productor, el constructor, nacional o extranjero y el importador responden, independientemente de la existencia de culpa, por la reparación de los daños causados a los consumidores por los defectos derivados del diseño, fabricación, construcción, montaje, fórmulas, manipulación, presentación o acondicionamiento de sus productos, así como por informaciones insuficientes o inadecuadas sobre su utilización y riesgos.

De igual forma, la norma contempla una responsabilidad solidaria entre el fabricante y el proveedor, de manera que el consumidor podrá hacer exigibles sus derechos contra alguno de

ellos, según lo establecido en el artículo 7 del cdc.

Por su parte, el artículo 56 del cdc establece que podrán ser sancionados no solo los fabricantes, sino toda la cadena de producción y venta pues todos son responsables por el producto, de manera que las infracciones de normas de defensa del consumidor quedan sujetas, conforme el caso, a las siguientes sanciones administrativas, sin prejuicio de las de naturaleza civil, penal y de las definidas en normas específicas: multa, prohibición de fabricación del producto, suspensión de suministro de productos o servicios, suspensión temporal de la actividad, revocación de concesión o permisión de uso, cesación de licencia del establecimiento o de actividad e intervención administrativa, entre otras.

Sin embargo, el cdc consagra expresamente las causales que le permitirán al productor exonerarse de responsabilidad y de una posible sanción, siempre que pruebe: 1. que no colocó el producto en el mercado; 2. que, aunque haya colocado el producto en el mercado, el defecto no existe; 3. la culpa exclusiva del consumidor o de un tercero⁷².

Uno de los aspectos que vale la pena resaltar del ordenamiento brasileño en materia de protección al consumidor, es el hecho que desde 1990 se haya consagrado la existencia de un Sistema Nacional de Defensa del Consumidor, que está integrado por órganos federales, estatales, del Distrito Federal y municipales y las en-

70 Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Civil. Sentencia del 7 de febrero de 2007. *Op. cit.*

71 El artículo 2 del CDC define consumidor como toda persona física o jurídica que adquiere o utiliza productos o servicios como destinatario final. De igual forma, equipara a consumidor las colectividades de personas, aunque indeterminables, que hayan intervenido en las relaciones de consumo.

72 Artículo 12, parágrafo 3 del Código de Defensa del Consumidor de Brasil. Ley número 9 8078, de 11 de septiembre de 1990.

tidades privadas de defensa del consumidor.⁷³ El hecho que haya un sistema de semejante envergadura, cuyo principal objetivo sea garantizar el cumplimiento de los derechos del consumidor y el respeto en las relaciones de consumo, pone en evidencia la importancia del derecho del consumidor en Brasil.

D. Medidas de protección al consumidor con respecto a la responsabilidad del fabricante por producto defectuoso, implementadas por Argentina

La Ley 24.240 de 1993, también conocida como Ley de Defensa del Consumidor, desde un principio buscó proteger a la parte débil de la relación de consumo. Posteriormente, con la reforma de la Constitución Nacional de 1994, los derechos de los consumidores adquirieron mayor relevancia, pasando a ser parte de los derechos fundamentales, con lo cual se procuró garantizar una verdadera protección a la salud, a la seguridad y a los intereses económicos de los consumidores y usuarios⁷⁴. A lo largo del desarrollo del derecho del consumidor se ha buscado equilibrar las cargas entre “fuertes” y “débiles”, que a su vez han adquirido el rol de “el profesional⁷⁵” y “el profano” respectivamente.

73 Artículo 105 del Código de Defensa del Consumidor de Brasil. Ley número 9 8078, de 11 de septiembre de 1990.

74 MOSSET ITURRASPE, Jorge; WAJNTRAUB, Javier. *Ley de Defensa del Consumidor: Ley 24.240. Protección procesal de usuarios y consumidores*. Buenos Aires, Argentina: Rubinzal-Culzoni Editores. 2008. P. 13.

75 Según lo establece el autor Fulvio Santarelli, la fortaleza del profesional se debe a varias razones, entre ellas el dominio del conocimiento de su área de incumbencia o experticia que le permite imponer ciertas condiciones, tener un mayor dominio de los medios de oferta, controlar la información y la posibilidad de inducir a la demanda del producto o servicio. En pocas palabras, “el profesional tiene el producto, y desarrolla los medios para inducir a su consumo, lo que constituye superioridad fáctica” (PICASSO Y VÁSQUEZ FERREYRA, 2009. P. 22).

te, situación que inevitablemente ha llevado a abusos y a la vulneración de los derechos de los consumidores.

A pesar de que el pueblo argentino contaba con una regulación desde hace casi veinte años, la puesta en práctica de las normas no fue tan efectiva como se esperaba. Según lo expuesto por el académico Atilio Aníbal Alterini,⁷⁶ en Argentina se evidenciaron diferentes formas de quebrantar la protección a los derechos de los consumidores, entre las cuales se encuentran las siguientes: a) Desacreditar a quienes se dedican al derecho del consumidor, y al área misma, afirmando que se trata de una temática sin mayor importancia, menospreciándola, cuando en realidad se está ante “un derecho fundamental del hombre y componente esencial de un mercado fuerte, justo y democrático, y preocupación de todos los pueblos civilizados”. b) Empeñarse en que no se dicten normas que regulen la materia en cuestión. c) Hacer interpretaciones de las normas, sin tener en cuenta el contexto ni la razón de ser de estas. d) No educar a la población, de manera que las personas no son conscientes de sus derechos y por eso mismo no los hacen valer.

Si bien es cierto se trata de una problemática compleja, los legisladores se han encargado de buscar soluciones, razón por la cual la Ley de Defensa del Consumidor ha sido objeto de varias modificaciones, lo que ha permitido ampliar los alcances de la versión original con respecto a las personas que estarían amparadas en la

76 ALTERINI, Atilio Aníbal. *Cómo desbaratar la protección del consumidor*. Buenos Aires, Argentina: La Ley. Año LXIII, numeral 26. Febrero, 1999.

tutela legal, cobijando no solo a las partes de un “contrato de consumo” sino de una “relación de consumo”. Adicionalmente, se presenta una ampliación en cuanto a los actos que cobija la norma de manera que se genera responsabilidad, tanto para los actos onerosos como para los gratuitos, independientemente que se trate de bienes nuevos o usados⁷⁷.

Con respecto a la responsabilidad del fabricante por producto defectuoso, el artículo 40 de la Ley 24.240 establece que si el daño al consumidor resulta del vicio o riesgo de la cosa o de la prestación del servicio, responderán el productor, el fabricante, el importador, el distribuidor, el proveedor, el vendedor y quien haya puesto su marca en la cosa o servicio. Se trata de una responsabilidad solidaria, sin perjuicio de las acciones de repetición que puedan interponer las partes involucradas, quienes podrán eximirse de su responsabilidad si logran demostrar que la causa del daño le fue ajena.

Según lo ha establecido la jurisprudencia argentina,

la responsabilidad del elaborador o fabricante es de carácter extracontractual, con fundamento en un factor de atribución objetivo encauadrado en el artículo 1113 del Cód. Civil que consagra el deber de responder por todos los daños causados por el vicio de las cosas, como así también por la circunstancia de haber creado un riesgo al lanzar al mercado un producto defectuoso.⁷⁸

77 MOSSET ITURRASPE. *Op. cit.* P. 14.

78 Autos “Ryan Tuccillo, Ana c/ Cencosud S.A.” CNCiv. Sala H, 26/03/97. Citada en PICASSO, Sebastián. P. 493.

En el derecho argentino se presenta una diferenciación entre el supuesto de daño causado por el vicio de la cosa y el daño resultante del riesgo de la cosa. En el primer supuesto la noción de vicio se identifica con la de defecto, de manera que la noción de riesgo resulta aplicable cuando media una actuación autónoma de la cosa. En ese orden de ideas, el perjuicio es causado por el riesgo cuando resulta como consecuencia del uso de una cosa que por su naturaleza genera riesgos a terceros. Es esta interpretación la que induce a responsabilizar a los proveedores de cosas riesgosas de una forma que resulta bastante amplia, pues va más allá de la existencia de defectos de seguridad⁷⁹.

En cuanto a la carga de la prueba en materia de responsabilidad del fabricante por los daños causados por las cosas defectuosas, la legislación argentina ha establecido que le corresponde al perjudicado demostrar el defecto o la causa generadora, así como el daño y la relación de causalidad. Sin embargo, su falta de prueba no libera automáticamente de responsabilidad a los proveedores, pues de ser así, la aplicación rígida e indiferente a las circunstancias específicas del caso llevaría a injusticias⁸⁰. Es importante tener en cuenta que la legislación argentina contempla un término de prescripción de tres años, periodo después del cual no se podrán interponer las acciones judiciales o administrativas pertinentes⁸¹.

79 PICASSO, Sebastián; VÁSQUEZ FERREYRA, Roberto. *Ley de Defensa del Consumidor comentada y anotada*. Buenos Aires: La Ley. 2009. P. 494.

80 *Ibid.* P. 522.

81 *Ibid.* P. 524.

Luego de haber analizado los mecanismos de protección al consumidor en Estados Unidos, la Unión Europea, Brasil y Argentina, es evidente que se presentan numerosas diferencias entre las legislaciones descritas y la colombiana, pues la noción de derecho del consumidor y la forma de aplicarlo tiende a variar en cada país. Aun así, con el nuevo estatuto estamos más cerca de los estándares internacionales que vienen implementando los países desarrollados, en donde se protegen los derechos de los consumidores por el simple hecho de ser la parte débil de la relación contractual.

Teniendo en cuenta las legislaciones descritas anteriormente, es posible concluir que la implementación del nuevo Estatuto del Consumidor es una medida que evidencia una evolución en materia de derecho del consumidor, aunque sea bastante probable que en el momento de llevarlo a la práctica nos sigamos manteniendo por debajo de muchos países. Sin embargo, el hecho de tener un nuevo Estatuto del Consumidor, en el que la noción de responsabilidad del fabricante por producto defectuoso es un poco más amplia, garantiza una mayor protección.

IV. HIPÓTESIS PERSONAL

El hecho que en Colombia exista, desde 1982, una normatividad encargada de proteger a los consumidores no implica que efectivamente se brinde dicha protección. Durante muchos años los consumidores colombianos se acostumbraron a conformarse con las condiciones que imponían los productores o proveedores y a no presentar quejas ni reclamos, a menos que se

tratara de un caso excepcional, aun cuando la norma establecía, tanto sus derechos como los mecanismos que podían usar para hacerlos efectivos.

Con el nuevo Estatuto del Consumidor, de una u otra forma, se espera que el número de quejas, demandas y reclamos aumente a medida que los consumidores sean conscientes de los derechos que tienen y exijan su cumplimiento.

Personalmente considero que con la entrada en vigor del nuevo Estatuto los colombianos estaremos más informados sobre nuestros derechos como consumidores, pues si bien no se trata de un cambio que pueda darse de un día para otro, la transición hacia un sistema en el que los derechos de los consumidores son respetados está empezando a verse.

Ciertamente, todavía no hay una prueba objetiva que permita establecer el éxito o fracaso del nuevo Estatuto del Consumidor, excepto los datos estadísticos de gestión institucional de la Superintendencia de Industria y Comercio⁸² que registran un aumento en el número de denuncias interpuestas por usuarios y consumidores en materia de derecho del consumidor.

El número de reclamos admitidos durante el 2012 superó ampliamente el promedio de los últimos dos años (386 en promedio mensual) y, de hecho, superó en un 120% el total de reclamos admitidos en el mes de diciembre de

⁸² SUPERINTENDENCIA DE INDUSTRIA Y COMERCIO. *Datos Estadísticos de Gestión Institucional*, 24 de enero de 2012, [en línea], <http://www.sic.gov.co/documents/10157/6702190b-e13f-45be-9617-a5fcfcadc4b>, [17 de abril de 2012].

2011⁸³. Adicionalmente, en el mes de enero de 2012 se incrementaron en un 42%, respecto del mes de diciembre de 2011, las órdenes que la Superintendencia impartió a productores y comercializadores para que procedieran a hacer efectiva la garantía⁸⁴.

Evidentemente ha habido un aumento considerable en el número de quejas y reclamos, posiblemente como consecuencia de la publicidad que se le ha hecho al nuevo Estatuto del Consumidor. Sin embargo, es preciso señalar que más allá de lo que reflejen las estadísticas, lo importante es concientizar, tanto a productores y proveedores como a usuarios y consumidores de la existencia de un derecho del consumidor, cuyo objetivo está encaminado a equilibrar la situación de desigualdad que se presenta en una relación de consumo.

Puede sonar un poco optimista, pero considero que los colombianos estamos empezando a adquirir la costumbre de exigir el producto o servicio que se nos había ofrecido; que estamos iniciando una nueva etapa que, si bien tomará tiempo materializar los derechos establecidos en la Ley 1480 de 2011, es un gran paso en materia de protección a los consumidores.

V. CONCLUSIONES

El derecho del consumidor en Colombia se consolidó por primera vez con el Decreto 3466 de 1982, por medio del cual se dictaron normas relativas a la idoneidad, la calidad, las garantías, las marcas, las leyendas, las propagandas y la fijación pública de precios de bienes y servicios, la responsabilidad de sus productores, expendedores y proveedores. A pesar de ser una de las normas pioneras en la región, su aplicabilidad en algunos aspectos no ha sido del todo efectiva.

Actualmente contamos con la Ley 1480 de 2011, más conocida como el nuevo Estatuto del Consumidor. Frente a esta hay grandes expectativas, pues el objetivo principal es garantizar una efectiva protección a los consumidores, a quienes durante mucho tiempo, y aún hoy en día, no se les ha dado la importancia que merecen.

Tal y como se mencionó en el numeral cuarto, con el nuevo Estatuto del Consumidor se espera poder garantizar una mayor protección de los consumidores. Sin embargo, es preciso señalar que la implementación del Estatuto tomará tiempo, pues ponerlo en práctica no es tan sencillo. En cuanto al procedimiento concreto en materia de responsabilidad del fabricante por producto defectuoso, teniendo en cuenta que la Superintendencia de Industria y Comercio no tiene competencia para conocer de estos casos, es posible que se presente cierta congestión judicial. Aún así, esto no deberá limitar a los usuarios para interponer demandas en contra de los productores, pues de ser así habrá sido en vano la expedición del nuevo Estatuto del Consumidor.

83 SUPERINTENDENCIA DE INDUSTRIA Y COMERCIO. Noticias y actualidad de la SIC. *Cifra record de reclamos admitidos en materia de protección al consumidor*, [en línea], <http://www.sic.gov.co/en/web/guest/cifra-record-de-reclamos-admitidos-en-materia-de-proteccion-al-consumidor>, [17 de abril de 2012].

84 *Ibid.*

Durante treinta años el derecho del consumidor estuvo regulado por el Decreto 3466 que desconocía las necesidades y realidades que la sociedad comercial presenta hoy en día. Ahora, con el nuevo Estatuto, es el momento de hacer valer los derechos de los consumidores. Se trata de una materia que involucra a los diferentes sectores económicos, en la medida que no solo se ocupa de que empresas y proveedores de servicios se ajusten a la norma en el momento de poner a la venta sus productos, sino que nos cobija a todos en el entendido de nuestra condición de consumidores.

Este fue el espíritu con el que se diseñó el Estatuto, visto como un sistema equilibrado que proteja a los usuarios y consumidores, sin que los productores y proveedores resulten perjudicados o atemorizados en el desarrollo de sus actividades, como puede ocurrir con el sistema implementado en Estados Unidos. Se trata entonces de desarrollar una normatividad que refleje un esquema de responsabilidad objetiva, acompañado de incentivos, de manera que la sociedad conozca los derechos de los consumidores y los haga exigibles en todo momento, independientemente del negocio o la relación contractual que exista entre las partes.

Bibliografía

Doctrina

BOTERO, Jorge Humberto. Protección de los derechos del consumidor. En *Evolución del Derecho Comercial*. Bogotá: Dike, 1997.

CALDERÓN JARAMILLO, Martha Elena. *El control de precios y la defensa del consumidor en Colombia*. Bogotá: Universidad Javeriana, 1991.

ESCRICHE, Joaquín. *Diccionario razonado de legislación y jurisprudencia*. Bogotá: Editorial Temis.

GIRALDO LÓPEZ, Alejandro. *El estado de situación de la protección al consumidor en el ámbito nacional y comunitario: una propuesta de decisión*. Comunidad Andina, VII Programa de Pasantías de la CAN.

GIRALDO, Alejandro; CAYCEDO, Carlos y MADRÍNÁN, Ramón. *Comentarios al nuevo Estatuto del Consumidor*. Primera edición. Bogotá, Colombia: Editorial Legis, 2012.

HINESTROSA, Fernando. *Responsabilidad por productos defectuosos*. Derecho Económico, tomo IV, Colección Enrique Low Mutra. Bogotá: Universidad Externado de Colombia, 2003.

HOGAN LOVELLS. *Responsabilidad civil por productos defectuosos en la Unión Europea*. Informe para la Comisión Europea, febrero de 2003. Disponible en: <http://ec.europa.eu/enterprise/policies/single-market-goods/files/goods/docs/liability/studies/lovells-studies-es.pdf>

KAGAN, Robert A. *Adversarial Legalism. The American Way of Law*. United States of America: Harvard University Press, 2001.

LIMA LOPES, José Reinaldo de. *Responsabilidade civil do fabricante e a Defesa do Consumidor*.

Sao Paulo, Brasil: Editora Revista dos Tribunais, 1992.

MOSSET ITURRASPE, Jorge; WAJNTRAUB, Javier. *Ley de Defensa del Consumidor: Ley 24.240. Protección procesal de usuarios y consumidores.* Buenos Aires, Argentina: Rubinzal-Culzoni Editores, 2008.

OSPINA FERNÁNDEZ, Guillermo. *Régimen General de las Obligaciones.* Bogotá: Editorial Temis, 2008.

PAYET, José Antonio. *La responsabilidad por productos defectuosos.* Lima, Perú: Fondo editorial de la Pontificia Universidad Católica del Perú, 1992.

PICASSO, Sebastián; VÁSQUEZ FERREYRA, Roberto. *Ley de Defensa del Consumidor comentada y anotada.* Buenos Aires: La Ley, 2009.

SOTOMARINO CÁCERES, Roxana. *Responsabilidad civil por productos defectuosos.* Lima, Perú: Ara Editores, 2007.

SUPERINTENDENCIA DE INDUSTRIA Y COMERCIO. “Datos estadísticos de gestión institucional”, 24 de enero de 2012, [en línea], consultado el 5 de mayo de 2012. Disponible en: <http://www.sic.gov.co/documents/10157/6702190be13f-45be-9617-a5fcffcadc4b>

SUPERINTENDENCIA DE INDUSTRIA Y COMERCIO. Noticias y actualidad de la sic. “Cifra record de reclamos admitidos en materia de protección al consumidor”, [en línea], consultado el 5 de mayo de 2012. Disponible en: <http://www.sic.gov.co/en/web/guest/cifra-record-de-reclamos->

admitidos-en-materia-de-proteccion-al-consumidor

Jurisprudencia y resoluciones

CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia C-1141 de 2000. Referencia: expediente D-2830. Magistrado ponente: Eduardo Cifuentes Muñoz.

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, Sala de Casación Civil. Sentencia del 7 de febrero de 2007. Expediente. No.1999-00097-01.

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, Sala de Casación Civil. Sentencia del 30 de abril de 2009. Expediente número: 25899 3193 992 1999 00629 01. Magistrado ponente: Pedro Octavio Munar Cadena.

MINISTERIO DE COMERCIO, INDUSTRIA Y TURISMO. Superintendencia de Industria y Comercio. Resolución 43142 del 24 de julio de 2012. Radicación número 12-87388.

Normatividad nacional

CONGRESO DE COLOMBIA. Ley 1395 de 2010.

CONGRESO DE COLOMBIA. Ley 1480 de 2011. Estatuto del Consumidor.

CONGRESO DE COLOMBIA. Proyecto de Ley No. 82 de 2003. “Por el cual se expide el Estatuto del Consumidor y del Usuario”. Exposición de motivos.

CONGRESO DE COLOMBIA. Ponencia para segundo debate al Proyecto de Ley número 089 de 2010 Cámara y 252 de 2011 Senado. “Por medio

de la cual se expide el Estatuto del Consumidor y se dictan otras disposiciones”.

PRESIDENCIA DE LA REPÚBLICA. Decreto 3466 de 1982.

Normatividad internacional

ARGENTINA. Ley de Defensa del Consumidor. Ley 24.240, modificada por las leyes 24.568, 24.787, 24.999 y 26.361.

BRASIL. Código de Defensa del Consumidor. Ley número 9 8.078, del 11 de septiembre de 1990.

CONSEJO DE LAS COMUNIDADES EUROPEAS. Directiva del Consejo. “Relativa a la aproximación de las disposiciones legales, reglamentarias y administrativas de los Estados miembros en materia de responsabilidad por los daños causados por productos defectuosos” (85/374/CEE) 25 de julio de 1985.

ORGANIZACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS. Departamento de Asuntos Económicos y Sociales. Directrices de las Naciones Unidas para la protección del consumidor (en su versión ampliada de 1999). Nueva York, 2003.