

CRal

Blog sobre Consum responsable i
Resolució alternativa de litigis

Publicació 11/2024

Dra. Juana Marco Molina
Catedràtica de Dret civil
Universitat de Barcelona

La nova Directiva 2024/2853/UE, sobre responsabilitat pels danys causats per productes defectuosos, en el context de la economia circular i de les tecnologies digitals emergents

Productes defectuosos- Intel·ligència artificial- Danys per productes-Responsabilitat civil-Fabricant i altres operadors econòmics responsables-Càrrega de la prova i presumpcions

1. Introducció

Mitjançant la seva promulgació el passat 23 d'octubre de 2024, la nova Directiva 2024/2853/UE “sobre responsabilidad por los daños causados por productos defectuosos” (DOUE L de 18.11.2024), ha assolit la recta final. Aquest text, cridat a derogar i substituir la precedent directiva sobre la matèria (la Directiva 85/374/CEE, de 25 de juliol de 1985), és fruit de dos canvis socioeconòmics rellevants: d’una banda, el trànsit de l’“economia líneal” (col·loquialment coneguda com “de usar y tirar”) a la incipient – i promoguda – economia “circular”, que reutilitza, repara i recicla, tot evitant fabricar de nou; d’altra banda, els reptes, també jurídics, que plantegen les tecnologies més recents de l’era digital i, particularment, la intel·ligència artificial (IA). Aquests canvis expliquen que l’esmentada Directiva 2024/2853/UE formi part d’un conjunt més ampli de noves mesures legislatives de la UE. Així, pel que fa al foment de l’economia circular, aquesta Directiva de responsabilitat civil (extracontractual) per raó de productes defectuosos o insegurs és quasi contemporània de la Directiva 2024/1799, de 13 de juny 2024, “por la que se establecen normas comunes para promover la reparación de bienes”. Quant a la resolució (segurament, només provisional) dels reptes suscitats per la IA, cal esmentar una proposta de directiva, paral·lela i coetània a la que, el seu dia, fou Proposta de directiva de “productes”: es tracta de la Proposta de futura Directiva “relativa a la adaptación de las normas de responsabilidad civil extracontractual a la inteligencia artificial”, de 28/09/2022 (COM [2022] 496final).

A diferència de l’esmentada Proposta paral·lela (en endavant, Proposta D-IA), el contingut de la qual és eminentment processal, la ja promulgada Directiva 2024/2853/UE sobre responsabilitat civil per “productes” conté tant normes processals (sobre prova i presumpcions) com substantives i no s’ocupa només de la responsabilitat

civil suscitada pels sistemes de IA, sinó de la causada per qualsevol producte “defectuós”. A més, fins i tot dins de llur àmbit comú de tangència (el rescabament dels danys que pot generar un sistema de IA), hi ha una diferència essencial: mentre que – com de seguida es veurà – la Directiva 2024/2853/UE manté com a fonament la responsabilitat objectiva, sense culpa o per la mera inseguretat del producte (o, si és el cas, del sistema de IA), en canvi, la Proposta D-IA estableix una responsabilitat exclusivament “basada en la culpa” (art. 1 a)] del proveïdor d’IA), culpa que no necessàriament ha de comportar o coincidir amb un defecte intrínsec del propi sistema IA.

En qualsevol cas, al igual que la precedent Directiva de 1985 sobre la matèria, l’abast de la nova Directiva sobre responsabilitat civil per productes defectuosos depassa la protecció del consumidor (adquirent i/o usuari) del producte insegur que causa danys. Ans al contrari, el seu propòsit és la protecció de qualsevol “persona física” (arts. 1 i 5 Directiva 2024/2853/UE), amb independència de la seva qualitat de consumidor o professional (v. STS 1516/2023, de 2 de novembre) i amb inclusió també de l’anomenat bystander, és a dir, de l’individu que es veu perjudicat per l’ona expansiva del producte insegur sense haver-ne ni tan sols fet ús (v. MARCO MOLINA, J., La responsabilidad civil del fabricante por productos defectuosos, 2007, pp. 22-26).

Una última observació introductòria és que, de la mateixa manera que la antecedent Directiva, la nova Directiva de 2024 es presenta també com a directiva “d’harmonització plena”, ja que -llevat excepcions puntuals, per ex., tocant algunes de les causes d’exoneració dels subjectes responsables (art. 18 Directiva 2024/2853/UE)- no permet als Estats membres de la UE introduir disposicions diferents de les que ella mateixa preveu, ni tan sols si són més estrictes i, per tant, més protectores dels eventuais perjudicats (art. 3 Directiva 2024/2853/UE).

2. Els canvis previstos a la Directiva 2024/2853/UE sobre responsabilitat per productes defectuosos

Ens referirem, a continuació, a les principals modificacions introduïdes per la nova Directiva de responsabilitat per productes, de vegades, enumerant-les més que comentant-les, per tal d’ajustar-nos al format propi del “blog”.

2.1. L’ampliació de la noció legal de “producte”

Sens dubte, la noció de producte és la que millor reflecteix el propòsit legislatiu d’adaptar-se als imperatius derivats tant de les tecnologies digitals emergents com de l’economia “circular” (vegeu *supra* **Introducció**). Tot i que es manté la definició de producte com a bé moble (art. 4 Directiva, apartat 1)], la noció s’amplia considerablement en els sentits següents:

- a) Passa a incloure no només béns tangibles o coses, sinó també determinats béns intangibles com són els programes informàtics, ja siguin autònoms o bé estiguin integrats o incorporats a altres productes (vegeu el següent subapartat). S'exceptua o queda fora de l'àmbit de la Directiva el codi font dels programes (vegeu l'Atès núm. 13 Directiva 2024/2853/UE), és a dir, els fitxers amb les instruccions necessàries per al funcionament del propi programa, ja que, des del punt de vista de la seguretat o l'evitació de danys, no interessa tant el programa com la seva aplicació. Si bé no exclusivament, però sí primordialment, s'està pensant, sobretot, en tots aquells programes dels quals depèn el control automatitzat de màquines i eines.

Resulta curiós i, segurament, també prematur, que la nova Directiva (*id.* el seu citat Atès 13è.) consideri o es refereixi a la IA com si fos un programa informàtic més. Tot guiant-nos per la seva llei reguladora (el Reglament UE 2024/1689, de 13 de juny de 2024), la IA, més que un programa o conjunt d'ordres concretes i finites dirigides a una màquina, és un "sistema" (art. 3, apt. 1] Reglament UE) o conglomerat de tecnologies diverses caracteritzat per una -ni que sigui relativa- autonomia en la presa de decisions, obtenció de resultats i, fins i tot, aprenentatge. Aquesta qualificació tècnica inexacta per part de la Directiva 2024/2853/UE mostra que la IA és una realitat encara pendent d'aprehensió jurídica.

- b) Per comparació a la Directiva de 1985, guanya rellevància o superior entitat la noció de "component" (jurídicament, *part integrant*) del producte. Els components ja no són només peces o parts físiques d'un producte acabat (arts. 3.1. i 7 f] Directiva 1985), sinó -com resulta ja del nostre apartat precedent- també aquells programes informàtics (béns intangibles o immaterials) i, fins i tot, aquells serveis digitals, que, tot estant incorporats o interconnectats amb el producte tangible per obra o sota el control del seu fabricant (art. 4, apt. 3. i 4. Directiva 2024/2853/UE) o bé d'un altre fabricant (art. 8.1. b] i art. 4, apt. 4], Directiva 2024/2853/UE), són indispensables per al seu funcionament. Vist des d'un altre punt de vista, que és el de la Directiva 2019/771, de 20 de maig de 2019, "relativa a determinados aspectos de los contratos de compraventa de bienes", vol dir que han passat a tenir també la consideració de "producte" els anomenats "bienes con elementos digitales" (art. 2, apt. 5, subapartat b] Directiva 2019/771).
- c) Com a última novetat destacable, cal referir-se a una qüestió propiciada per la ja esmentada "economia circular", (v. **Introducció**): els productes que han estat "reacondicionados" (segons la denominació usual en el mercat) o "remanufacturados" (segons els anomena el legislador comunitari; v. Directiva

2024/2853, Atès núm. 39), per re-utilitzar-los, millorar-los o fer-los més duradors, es consideren “nous”, si han experimentat modificacions “substancials” al servei d’aquestes finalitats. Quan aquestes modificacions “substancials” les realitzi un “operador econòmic” diferent del fabricant original, ell, i no aquest, serà el responsable en el cas que el producte “remanufacturat” es reveli com insegur o arribi a causar danys (art. 8.2. Directiva). Tot i que la “substancialitat” de la modificació no és una categoria o qualificació tancada, sembla que sempre es consideren substancials les modificacions que incideixen o afecten la seguretat del producte, segons les respectives normatives dels Estats membres de la UE o segons el Dret de la UE (particularment, el Reglament UE 2023/988, de 10 de maig de 2023, “relativo a la seguridad general de los productos”; v. arts. 5 a 7 i també art. 2., apt. 3.). A manca de previsió específica en aquestes normes nacionals o comunitàries, també es valoren com a substancials les alteracions de les funcions originals del producte o del seu perfil de risc (arg. ex art. 3, apt. 23 Reglament UE 2024/1689, sobre IA, en el qual sembla haver-se inspirat l’art. 4, apt. 18 b] d’aquesta Directiva).

2.2. El “defecte” del producte i els danys que s’han d’indemnitzar

a) La noció legal de “defecte”

La noció legal de “defecte” o “defectuositat” del producte inclosa tant en el nom de la precedent com en el de la present Directiva es manté essencialment invariable: es considera “defectuós” aquell producte que no proporciona la seguretat que “el públic” en general “té dret” a esperar (art. 6.1. i Atès núm. 30 Directiva), tot enumerant a continuació una sèrie de factors a considerar especialment per a valorar aquesta manca de seguretat del producte. En qualsevol cas, “el defecte” que fa *objectivament* responsable el fabricant (i, com de seguida veurem, també altres “operadors econòmics”: art. 8 Directiva 2024/2853), és la “inseguretat” (*id.* Atès núm. 30), mentre que els defectes de qualitat i la manca d’aptituds esperades dels béns mobles s’imputen a llur venedor i es canalitzen mitjançant un divers règim jurídic (el de la manca de “conformitat” amb el contracte que s’ha conclòs amb aquest: Directives UE 2019/770 i 771).

Com ja vam explicar respecte a la Directiva de 1985 (v. MARCO, *op. cit.*, pp. 130-149), ni ella ni l’actual Directiva 2024/2853 diversifiquen o alleugen el règim de responsabilitat en funció d’una classificació dels defectes (defectes de *fabricació* o execució, defectes de *disseny* i defectes d’*informació* o a les instruccions que acompanyen el producte). Això suposa que, apartant-se en aquest punt del seu model nord-americà (v. *Restatement [Third] of Torts: Products Liability* [1998], §2), el legislador europeu va decidir, i encara manté, que la responsabilitat pel defecte sempre és objectiva, sense permetre al fabricant exonerar-se pels danys causats quan el perjudicat no ha pogut provar l’existència d’una possible alternativa “raonable” en el cas dels defectes de

disseny i d'*informació*, respecte als quals cap considerar llavors que el *Restatement Third* (§3) va restaurat la imputació del fabricant només per culpa. Sense afectar, en canvi, al règim d'imputació i de responsabilitat, a la nova Directiva només hi ha dues previsions puntuals en funció de la classe de defecte: la primera i més important és, com veurem en matèria de prova, un alleujament de la càrrega de la prova, a favor del perjudicat, en el cas dels defectes de *sèrie* o *fabricació*, mentre que la segona és una particularitat tocant els defectes de *disseny* o concepció del producte, relativa a l'oportunitat conferida al fabricant d'un component pretesament defectuós d'exonerar-se de responsabilitat, tot demostrant que la manca de seguretat es deu al "disseny" del producte acabat o a les instruccions rebudes del seu fabricant (art. 11.1., apt. f)).

Quant a la noció legal de "defecte", la única diferència remarcable entre l'anterior Directiva i la present afecta els índexs que, tot i sense propòsit exhaustiu, la norma estableix que s'han de considerar especialment a l'hora de determinar la manca de seguretat del producte. Mentre la precedent Directiva es conformava amb tres (la presentació del producte, el seu ús previsible i el moment de la seva posada en circulació o introducció en el mercat: art. 6 Directiva 1985/374/CEE), a la Directiva 2024/2853 (art. 7.2.), a banda de mantenir-se aquests mateixos, tot i que amb més precisió (per ex., dins de la presentació del producte, s'inclouen ara expressament "las instrucciones de montaje, instalación, uso y mantenimiento" i, per les raons que veurem al següent epígraf, el moment de llançament del producte deixa de ser l'únic diriment), a la nova Directiva s'hi afegeixen cinc més.

D'aquests nous índexs o indicadors, tres, si més no, s'expliquen en funció de les noves categories de producte que examinàvem més amunt. Així, les especials referències a la "interconnexión" i a la "ciberseguridad" (art. 7.1. d) i f)) tenen a veure amb la prevista inclusió com a producte dels programes informàtics, ja que, quan el funcionament d'un producte depèn d'un programa informàtic, la seva manca de seguretat freqüentment rau en, o la causa, el propi programa. D'altra banda, l'al·lusió de la nova Directiva (art. 7.1. c)) "al efecto en el producto de toda capacidad de seguir aprendiendo...después de su introducción en el mercado o puesta en servicio" s'explica per raó de la inclusió com a producte dels sistemes de IA. És l'anomenat *aprenentatge automàtic* (Reglament UE 2024/1688, Atès 12è.), que permet, mitjançant uns determinats algoritmes o instruccions, que un sistema "apregui", millori i prengui decisions autònomament, sense necessitat d'una programació explícita i només mitjançant l'anàlisi de grans quantitats de dades.

Per últim, quant al "defecte" o manca de seguretat del producte, cal una darrera constatació. Si més no als efectes de fer-ne responsable el fabricant o un altre operador econòmic (art. 8 Directiva 2024/2853/UE), ni és necessària la intrínseca perillositat del producte (ans al contrari: sovint, són els productes innocuos els que, sobtadament, es mostren insegurs) ni és suficient la seva susceptibilitat de causar danys. Només un cop

aquests s'han produït efectivament i algú els ha patit, es titlla el producte de “defectuós” o insegur, pel fet d'haver defraudat les expectatives de seguretat que d'ell tenien el públic en general i els destinataris previsibles. A aquests efectes, es tracta doncs d'una noció *ex post facto* i, fins i tot, tautològica (indirectament, ho confirma la STJUE, de 5 de març de 2015 [Assumpptes acumulats C-503/13 y C-504/13], quan declara, al seu Fonament 49, que la reparació del dany serveix per “restablecer el nivel de seguridad al que una persona tiene legítimamente derecho”).

b) Els danys indemnitzables

Tot i que, enllaçant amb la Directiva de 1985, el propòsit rector de la nova Directiva continua essent procurar una més justa distribució dels anomenats “costos del progrés” o riscos inherents a la producció tècnica moderna (Atès 2n. Directiva 2024/2853/UE), no tots els danys causats per un producte que es considera insegur són indemnitzables. Ans al contrari, quant als tipus de danys, es mantenen les restriccions precedents, tot i que amb determinats aclariments que propicien la flexibilització d'algunes de les categories previstes. Bàsicament, és indemnitzable -conforme a aquest especial règim de responsabilitat objectiva- el dany corporal i, amb certes restriccions, el dany patrimonial o “o a cualesquiera bienes” (art. 6.1., apt. b)).

Respecte a la primera categoria (el dany corporal), es precisa millor l'abast, en aclarir que són rescabalables tant els danys físics com també els danys a la salut psíquica, sempre que es tracti d'aquells que la ciència mèdica té prèviament admesos o identificats (nou art. 6.1. a)). Pel que fa al dany patrimonial, tot i que es manté l'exclusió (la no indemnitzabilitat) del dany sofert pel propi producte defectuós (per ex., la seva destrucció), hi ha una certa ampliació: en primer lloc, perquè, segurament en línia amb l'aplicació judicial de la Directiva 1985/374/CEE (v. l'Avaluació sobre la aplicació de la Directiva publicada per la Comissió Europea l'any 2018: Brussel·les, 7.5.2018 SWD [2018] 157 final), pàg. 24), es declaren indemnitzables els danys causats a béns d'ús mixt (privat i professional), fins i tot si l'ús professional resulta no ser secundari. A més, s'inclou una nova tipologia de dany econòmic: la “destrucció o la corrupció de dades” (art. 6, apt. c)), sempre que aquestes “no s'utilitzin amb fins professionals”. Aquesta última innovació és, doncs, restrictiva: a banda que només sembla indemnitzable la pèrdua de dades d'ús o aplicació rigorosament personal i no les d'ús mixt, només es valora com a pèrdua rescabalable la de caràcter material (“destrucció o corrupció”) i no, per exemple, la filtració, les fuites o, fins i tot, les violacions de les dades personals, que es remeten a llur normativa específica (Atès núm. 20 Directiva).

Una última ampliació en qüestió de dany indemnitzable, tot i que no prou clara ni explícita, és la relativa als danys morals o immaterials, dels quals es desentenien, categòrica i conjuntament, la Directiva de 1985 (art. 9, últim par.), tot remetent-los als Drets nacionals. En canvi, l'actual Directiva de 2024 considera que, si més no, una determinada espècie de danys morals, s'ha de indemnitzar i queda inclosa dins del règim de responsabilitat objectiva de la Directiva. Es tracta dels anomenats danys morals *impurs*, coneguts com a *pretium doloris* (el *Schmerzensgeld* que descriu el §253 del Codi

civil alemany [BGB]), però limitat, en aquest cas, al malestar o als patiments derivats només del dany corporal o patrimonial que el producte defectuós ha causat (nou art. 6, apt. 2.: “El derecho a indemnización cubrirá *también* los daños morales derivados de los daños a que se refiere el apdo. 1 del presente artículo, *en la medida* en que puedan ser indemnizados con arreglo al Derecho nacional”). Cal entendre, doncs, que el legislador comunitari sí vol ara que s’harmonitzi i quedi assegurada la indemnització d’aquesta espècie de danys immaterials, tot i que “en la medida” i d’acord amb les normes de càlcul dels Estats membres de la UE, que la nova Directiva vol respectar (Atès núm. 23 Directiva 2024/2853/UE).

Continua, en canvi, exclosa d’aquest especial règim comunitari la indemnitzabilitat de l’anomenat dany moral *pur* o mera pertorbació de l’ànim (per ex., l’aparellada a la lesió d’un altra mena d’interessos, ni que siguin més substancials, com ara el dret a la intimitat o un altre dret de la personalitat), la qual, per tant, només serà indemnitzable quan s’adigui amb el respectiu Dret nacional i d’acord amb el seu règim intern i els seus requisits. Tal restricció és aliena a la Proposta D-IA, que preveu, en canvi, una indemnització per danys d’abast total (v. la seva Exposició de Motius al document COM 2022 496final, p. 4), tot i que supeditada a la demostració de la culpa o negligència del proveïdor del sistema IA.

2.3. Els subjectes responsables: l’extensió de la responsabilitat del “fabricant” a altres “operadors econòmics”

Quant als subjectes responsables, la Directiva 2024/2853/UE introdueix innovacions importants, tot començant per la pròpia designació dels responsables, ja que l’expressió legal “responsabilitat del productor” o fabricant (arts. 1 i 3 Directiva 85/374/CEE) se substitueix per la de “responsabilitat dels operadors econòmics” (arts. 1 i 8 Directiva 2024/2853/UE), expressió procedent de precedents normes comunitàries (com ara, el Reglament UE 2019/1020 “relativo a la vigilancia del mercado y la conformidad de los productos”, art. 3 ap. 13]) amb la qual es pretén reflectir la presència de nous tipus d’operadors en les cadenes de subministrament de productes, particularment per raó de la distribució o venda en línia. És per això que determinats distribuïdors o intervinents en la cadena de distribució s’incorporen com a subjectes responsables del producte que causa danys.

- Tot i això, el fabricant (no només el del producte nou i acabat, sinó també el d’un component i el del producte reacondicionat: arts. 8.1. b) i 8.2.) roman com a responsable principal i primari, ja que -com vam exposar al seu moment (MARCO MOLINA, *op. cit.*, pp. 30 i seg.)- el legislador europeu, tot inspirant-se en una prèvia (s. XX) construcció anglosaxona sobre l’accident laboral (*worker’s compensation*), considera que aquesta elecció del fabricant com a responsable del “defecte”, amb independència o al marge què aquest li sigui (o no) imputable, és la solució que millor facilita la redistribució social del cost de l’accident industrial.

Es més, cabria, fins i tot, considerar que la nova Directiva agreuja la responsabilitat del productor, respecte a la Directiva precedent, per la següent raó: mentre que aquesta, per a delimitar la responsabilitat del productor (el moment d'existència del "defecte" del producte: art. 6.1. c]), la durada del deure de respondre pel defecte: art. 11 o, fins i tot, la possibilitat d'exonerar-se invocant els anomenats *riscos del desenvolupament*: art. 7 e] Directiva 1985/374/CEE), assenyalava com a moment diriment el del llançament o introducció del producte al mercat (la seva "puesta en circulación"), en canvi, la Directiva 2024/2853/UE considera que, per obra de les tecnologies digitals, el "control" del fabricant sobre el seu producte pot anar més enllà d'aquest moment i exercir-se actuant sobre aquell, fins i tot després de la seva introducció al mercat, ja sigui mitjançant millores o actualitzacions de programes informàtics o per la incidència d'algoritmes d'aprenentatge automàtic, en el cas dels sistemes de IA. Per això, aquesta nova Directiva preveu la possibilitat de fer-lo responsable per deficiències aparegudes al producte a conseqüència de les referides actualitzacions posteriors (art. 7.2. e] Directiva 2024/2853/UE) o de l'aptitud del producte per seguir "aprenent" (art. 7.2. c]) després de la seva introducció al mercat (v. *supra* el nostre apartat 2.2., a]). Inversament, no se li permet exonerar-se de responsabilitat, si el defecte del producte és degut a la manca de les actualitzacions o millores necessàries per mantenir la seva seguretat (art. 11.2. c]).

Tenint en compte el canvi que representa la consideració legal d'aquest moment alternatiu (el possible control del fabricant sobre el seu producte més enllà del moment d'haver-lo introduït al mercat) resulta incomprensible que la nova Directiva no hagi tingut, en canvi, en compte aquesta possibilitat a l'hora de fixar el *dies a quo* o moment inicial del termini de caducitat de la seva responsabilitat pel defecte (art. 17.1. Directiva 2024/2358/UE). Al igual que a la Directiva de 1985, la durada d'aquesta responsabilitat és de deu anys, però el termini continua comptant-se exclusivament des de la introducció del producte al mercat (o desde la equiparable "puesta en servicio" o "primera utilización": art. 4, apt. 9]), sense haver considerat, en canvi, a aquests efectes, que el defecte o la manca de seguretat del producte poden haver-se originat arran d'una posterior intervenció del fabricant sobre ell.

- Pel que fa la responsabilitat dels distribuïdors del producte, destaquem dos aspectes:

1er. S'accentua el propòsit legal de proporcionar al perjudicat pel producte defectuós un responsable accessible i el més proper possible quan el seu fabricant estigui establert fora de la UE. Al servei d'aquest propòsit, s'incorporen -juntament amb l'importador del producte, ja assenyalat com a responsable a la Directiva de 1985- nous responsables subsidiaris per a aquest cas. Es tracta, en primer lloc, del "representant autoritzat" o apoderat (per escrit) del fabricant (art. 4, apt. 11] de la nova Directiva i art. 3, apt. 12, Reglament UE 2019/1020, que el descriu com a "mandatari"), la responsabilitat del qual és del mateix grau que la de l'importador (art. 8.1. c]), de manera que tots dos hauran

de respondre solidàriament al perjudicat (art. 12), si el fabricant està establert fora de la UE. Si cap d'aquests dos subjectes no estigués tampoc establert a la UE, llavors, en defecte seu, respondria un altre protagonista del nou model de cadena de distribució (art. 8.1. c], subapt.iii]): el “prestador de servicios logísticos” o de tramitació de comandes a distància (per ex. una empresa de paqueteria o transport i, més precisament, la persona física o jurídica que realitzi dues o més de les activitats descrites a l'art. 3, apt. 11, del Reglament UE 2019/1020 ja citat).

Amb tot, i ja que persisteix el propòsit legal de mantenir el fabricant com a subjecte institucionalment responsable, qualsevol d'aquests distribuïdors pot alliberar-se de llur responsabilitat subsidiària, si, a requeriment del perjudicat pel producte, col·labora amb ell en la identificació del fabricant (art. 8.3. Directiva 2024/2853/UE).

2n. Entre els operadors econòmics que poden ser considerats responsables pels danys causats per un determinat producte, la Directiva 2024/2853/UE (art. 8.4.) inclou també les plataformes en línia, el protagonisme de les quals dins de les modernes cadenes de distribució és cada cop més preponderant. No obstant, cal precisar que la seva eventual responsabilitat per la seguretat dels productes és aliena a la seva funció usual en el mercat, que és la de ser meres distribuïdores i intermediàries entre el professional subministrador del producte o servei ofert mitjançant la plataforma i el seu adquirent o destinatari. La Directiva 2024/2853/UE no fa respondre les plataformes en aquesta condició d'intermediàries, sinó -com es dedueix de l'Atès núm. 38 de la Directiva- quan es comportin “com a fabricant, importador, representant autoritzat o prestador de serveis de tramitació de comandes a distància” i, a més (art. 8.4 Directiva), en una situació particular, pròpia de les plataformes i prevista a la seva disposició reguladora (el Reglament UE 2022/2065, “relativo a un mercado único de servicios digitales”). Aquest Reglament (art. 6.3.) preveu la possibilitat que les plataformes es comportin com a *productor aparent*, el que succeeix quan llur comportament sigui apte per induir el “consumidor mitjà” a creure que el producte o servei ofert pel comerciant que contracta mitjançant la plataforma no el proporciona ell, sinó la pròpia plataforma en línia o algú altre actuant sota la seva autoritat o control. Tot i això, fins i tot en aquest cas, la Directiva sobre responsabilitat per productes permet a les plataformes beneficiar-se de la mateixa causa d'exoneració que, segons veiem, afavoreix la resta de distribuïdors (art. 8.3. Directiva 2024/2853/UE).

Aquesta figura del productor aparent estava ja present a la Directiva de 1985 (art. 3.1.), que la descrivia com a figura general, dient que es tractava de “toda aquella persona que se presente como productor poniendo su nombre , marca o cualquier otro signo distintivo en el producto”. Si pensem en el propòsit legislatiu de proporcionar al perjudicat per un producte un responsable accessible i fàcilment identificable, creiem que hauria calgut mantenir aquesta mateixa amplitud de la figura dins de l'enumeració de subjectes responsables de l'art. 8 de la nova Directiva, sense reduir-la, com fa ara

aquest nou article, al cas concret de la contractació mitjançant plataformes. Indirectament, només l'actual amplitud de la definició legal de "fabricant" (art. 4, apt. 10], subapt. b] Directiva 2024/2853/UE) permet saber que tot productor aparent -i no només les plataformes en línia que es comportin com a tals al mercat- serà tractat com a responsable del producte que causa danys. Mancaria, però, aclarir si aquest subjecte es podria beneficiar de la causa d'exoneració prevista per a les plataformes en línia (art. 8.3.), quan no sigui una d'aquestes.

2.4. La incorporació de noves normes processals en auxili del perjudicat pel producte defectuós

Tal com ja feia l'art. 4 de la Directiva de 1985, disposa la Directiva 2024/2853/UE (art. 10.1.) que la càrrega de la prova del defecte del producte, dels danys que se'n deriven i del nexa causal entre defecte i dany recau sobre el perjudicat "demandant". Ara bé, l'experiència acumulada al llarg dels gairebé quaranta anys d'aplicació de la Directiva de 1985 han posat de manifest que aquesta càrrega probatòria arriba a ser excessiva (costosa i feixuga) per a una gran majoria dels perjudicats, fins al punt de fer trontollar o perillar l'objectiu que justifica aquest particular règim de responsabilitat objectiva: possibilitar una més "justa distribució [entre perjudicats i fabricants] dels riscos inherents a la producció tècnica moderna" (Directiva 2024/2853/UE, Atès 2n.).

En definitiva, el propi legislador comunitari ha pogut constatar que la dificultat de la prova, especialment en el cas de productes "complexes", com ara els farmacèutics, frustra fins a un 53% de les demandes (v. la p. 27 de la ja citada *Evaluation of Council Directive 85/374/EEC*, publicada per la Comissió Europea l'any 2018) i, per tant, determina que el dret dels perjudicats a la reparació dels danys causats per un producte no arribi a ser efectiu.

És per això que, malgrat mantenir-se la premissa que la càrrega probatòria recau sobre "el demandant" (art. 10.1. Directiva 2024/2853/UE), la nova Directiva incorpora normes processals adreçades a alleujar-la. Destaquem les següents:

- Tot pretenent corregir o reequilibrar l'asimetria entre les parts (perjudicat que demanda i operador econòmic demandat) quant a la disponibilitat de la informació necessària per a la viabilitat de la demanda, s'ha previst que els tribunals nacionals -a petició del demandant i sempre i quan aquest hagi aportat ja un principi de prova (art. 9.1.)- puguin imposar al demandat revelar o exhibir "las pruebas pertinentes de que disponga" (arts. 9.1. i 10.2. a] Directiva). La Directiva 2024/2853/UE depassa llavors en aquest punt les previsions del vigent Dret processal espanyol (per ex., l'art. 217.7. LEC, que es limita a indicar al jutge que valori o "tenga presente la disponibilidad o facilidad probatoria que corresponde a cada una de las partes del proceso"), sobretot pel seu efecte coercitiu, ja que, si l'operador econòmic demandat incompleix la referida

“obligació”, se’l sanciona amb la presumpció, tot i que rebutible, del “caràcter defectuós del producte” (art. 10.2. a) citat).

- A banda d’aquesta presumpció de l’art. 10.2. a) a la que ens acabem de referir, la Directiva introdueix a favor del perjudicat demandant algunes altres presumpcions rebutibles (art. 10.5.), les quals, en realitat, ja havia vingut aplicant anteriorment la jurisprudència, tant comunitària com nacional, relativa a la Directiva de 1985. Així:

* En el cas dels anomenats defectes de *sèrie* o de *fabricació* del producte (v. *supra* el nostre apartat 2.2., subapartat a)), s’eximeix el demandant, no només de la prova del defecte, sinó també de la del nexa causal entre defecte i dany quan, amb anterioritat, altres productes del mateix model o sèrie ja s’havien manifestat com defectuosos i havien causat danys (art. 10.3.). Així ho havia entès ja abans una STJUE (la STJUE de 5 de març de 2015, relativa als Afers acumulats C-503/13 i C-504/13), que, respecte als danys causats per un marcapassos i per un desfibril·lador automàtic implantable, va resoldre que “la comprobación de un posible defecto de tales productos que pertenecen a un mismo modelo o a la misma serie de producción permite calificar de defectuosos todos los productos de ese modelo o serie, sin que sea necesario demostrar el defecto del producto de que se trate”.

* Una altra regla processal en auxili del demandant, que ja venia aplicant la jurisprudència i que ara incorpora la Directiva 2024/2853/UE (art. 10.2. c)), és la presumpció anomenada *res ipsa loquitur* (“les coses o els fets parlen per sí mateixos”), procedent del *common law* (§3 *Restatement Third. Products Liability*) i adoptada des de fa temps per la jurisprudència espanyola (MARCO MOLINA, op. cit., pp. 193 i seg.), per a presumir, indistintament, l’existència del defecte (STS 1033/2000, de 15 novembre de 2000) o la relació causal entre el defecte i el dany (STS 1516/2023, de 2 de novembre de 2023). La presumpció que recull el citat art. 10.2. c) de la Directiva, tot i que es presenta com a presumpció del caràcter “defectuós” del producte, tot guiant-nos per l’aplicació pràctica de la regla, ho és també del nexa causal entre el defecte i els danys que el perjudicat ha patit: descartat un ús incorrecte del producte per part d’aquest i davant de l’anòmal o anormal funcionament del producte, s’ha de presumir, si el demandat no prova el contrari, que els danys els ha causat l’ús del producte (v. la citada STS de 2 de novembre de 2023, fonaments jurídics 1er. i 2n.).

- D’altra banda, es preveu també una eventual rebaixa del grau de convicció exigible a la prova aportada pel demandant, tot admetent-se que, en comptes de proporcionar certesa, aquest arribi a demostrar una mera probabilitat de l’existència del defecte, del nexa causal entre el defecte i el dany o d’ambdues coses. Això està previst per als casos en què, a criteri del tribunal que ha de decidir, el demandant, degut a “la complexitat tècnica o científica” de l’àmbit al qual pertany el producte, s’enfronta a “dificultats excessives” per a la prova requerida (art. 10.4., apts. a) i b) Directiva 2024/2853/UE). La part expositiva de la Directiva (Atès núm. 48) proporciona exemples orientatius de quins

serien els casos en els quals es poden presentar aquesta mena de dificultats: “La naturaleza compleja del producto, como un producto sanitario innovador; la naturaleza compleja de la tecnología utilizada, como el aprendizaje automático; la naturaleza compleja de la información y los datos que debe analizar el demandante; y la naturaleza compleja del nexo causal, como la relación entre un producto farmacéutico o alimenticio y la aparición de una enfermedad, o una relación que, para ser probada, requeriría que el demandante explicara el funcionamiento interno de un sistema de IA”.

Conclusions

La nova Directiva 2024/2853/UE, sobre responsabilitat pels danys causats per productes defectuosos, que substitueix la Directiva 85/374/CEE, manté com a principi rector la responsabilitat objectiva del fabricant com a mecanisme adreçat a redistribuir socialment els costos inherents a la producció tècnica moderna. Per tal d’adaptar aquest objectiu als reptes derivats de l’anomenada economia “circular”, dirigida a la maximització dels recursos disponibles, i de les tecnologies digitals emergents (particularment, la IA), el legislador comunitari, tot mantenint la noció legal de “defecte” o manca de seguretat del producte i la imputació al seu fabricant, prescindint de la culpa d’aquest, ha introduït canvis notables a la regulació present, entre els que destaquen: la inclusió com a “productes” de determinats béns intangibles, com ara els programes informàtics, dels que depèn el funcionament d’altres béns, i els sistemes de IA; una ampliació i també una major precisió a l’hora de descriure els índexs o indicadors de la noció de “defecte” de seguretat dels productes; l’ampliació i també flexibilització de les classes de dany indemnitzable, tot incorporant com a nou dany patrimonial la pèrdua o destrucció de dades informàtiques i l’extensió de la responsabilitat pel “defecte” o manca de seguretat dels productes a “operadors econòmics”, diversos del fabricant, que participen en les actuals cadenes de distribució, com ara les plataformes en línia, que respondran subsidiària o, fins i tot, principalment, si s’han comportat al mercat com a productor aparent.

Finalment, cal referir-se al propòsit legal de reforçar la insatisfactòria efectivitat de la precedent Directiva de 1985, alleujant, com fa la nova Directiva de 2024, la càrrega probatòria del perjudicat demandant. Per això, d’una banda, s’obliga els operadors econòmics demandats a aportar al procés les proves o la informació al seu abast que contribueixin a donar suport a la demanda i, d’altra banda, s’incorporen a la pròpia regulació legal determinades presumpcions (sobre el defecte i sobre el nexa causal entre aquest i els danys soferts) que ja havia vingut aplicant la jurisprudència en auxili dels perjudicats.

L'accés als continguts d'aquest text queda condicionat per l'acceptació de les condicions d'ús establertes per la següent llicència:

<https://creativecommons.org/licenses/by-nc-nd/4.0/deed.ca>

