

DIES A QUO EN LA RESPONSABILIDAD POR PRODUCTOS DEFECTUOSOS*

(COMENTARIO A LA STS, SALA DE LO CIVIL, SECCIÓN 1ª, NÚM. 161/2024 DE 7 FEBRERO, JUR 2024\47587)

Pascual Martínez Espín**

Catedrático de Derecho Civil

Centro de Estudios de Consumo

Universidad de Castilla-La Mancha

Resumen: Este comentario analiza la STS (sala de lo civil, sección 1ª), núm. 161/2024 de 7 febrero, que tiene por objeto un supuesto de responsabilidad por productos defectuosos; en particular, una prótesis de cadera. Según el TRLGDCU, la responsabilidad por productos defectuosos se extingue tras el transcurso de diez años a partir de la fecha en que el producto fue puesto en circulación. Este plazo se aplica incluso en situaciones donde el fabricante no ha sido identificado y la responsabilidad recae en el suministrador del producto.

Palabras clave: Responsabilidad por producto defectuoso, prescripción, dies a quo, puesta en circulación, responsabilidad del distribuidor.

Title: *Dies a quo* in products liability

Abstract: This comment analyzes the STS (Civil Chamber, 1st section), no. 161/2024 of February 7, which deals with a case of liability for defective products; in particular, a hip prosthesis. According to the TRLGDCU, liability for defective products expires after ten years from the date the product was put into circulation. This period applies

* Trabajo realizado en el marco del Proyecto de Investigación PID2021-128913NB-I00, del Ministerio de Ciencia e Innovación y la Agencia Estatal de Investigación (AEI) cofinanciado por el Fondo Europeo de Desarrollo Regional (FEDER) titulado "Protección de consumidores y riesgo de exclusión social: seguimiento y avances", dirigido por Ángel Carrasco Perera y Encarna Cordero Lobato; en el marco de las Ayudas para la realización de proyectos de investigación aplicada, en el marco del Plan Propio de investigación, cofinanciadas en un 85% por el Fondo Europeo de Desarrollo Regional (FEDER), para el proyecto titulado "Modelos jurídicos eficientes de consumo sostenible", con Ref.: 2022-GRIN-34487 dirigido por Ángel Carrasco Perera y Ana I. Mendoza Losana y en el marco del Proyecto de Investigación SBPLY/23/180225/000242 "El reto de la sostenibilidad en la cadena de suministros y la defensa del consumidor final" cofinanciadas por el Fondo Europeo de Desarrollo Regional, en el marco del Programa Operativo de Castilla-La Mancha 2021-2027 dirigido por Ángel Carrasco Perera y Ana Carretero García.

** ORCID ID: <https://orcid.org/0000-0002-4466-7128>

even in situations where the manufacturer has not been identified and liability rests with the product supplier.

Keywords: Liability for defective product, prescription, dies a quo, placing on the market, distributor's liability.

SUMARIO: I. Antecedentes. II. La responsabilidad se extingue después de diez años desde que el producto fue puesto en circulación. III. El régimen de responsabilidad extracontractual establecido en el artículo 1902 CC. IV. IV. Consecuencias de la estimación del recurso. V. Conclusiones.

I. ANTECEDENTES

La Sra. Zaida se sometió a una cirugía de cadera en enero de 2007, durante la cual se le implantó una prótesis de cadera fabricada por Smith & Nephew Orthopaedics Ltd. Sin embargo, en diciembre de 2014, la prótesis fue retirada y reemplazada por una de otro fabricante.

En octubre de 2016, la Sra. Zaida demandó a Smith & Nephew, S.A. y a los médicos que participaron en la cirugía, buscando una indemnización de 902 243 euros, reducida a 344 777 euros en la audiencia previa. Basó su reclamación en el carácter defectuoso de la prótesis y en las normas de responsabilidad por productos defectuosos.

Smith & Nephew, S.A. se opuso alegando falta de legitimación y caducidad de la acción, argumentando que la responsabilidad del distribuidor solo procede en ciertas circunstancias y que la acción de responsabilidad por productos defectuosos ya había prescrito. También negó las alegaciones de la demandante sobre los supuestos defectos de la prótesis.

Los médicos fueron absueltos en ambas instancias por considerar los tribunales la demanda contra ellos como temeraria. La decisión de absolverlos fue confirmada en casación al no ser impugnada por la demandante.

El juzgado desestimó la demanda contra Smith & Nephew, S.A. al considerar que no tenía legitimación pasiva como fabricante de la prótesis de cadera implantada en la demandante. Argumentó que la demandante ya conocía la identidad del fabricante antes de presentar la demanda. Además, la distribuidora solo sería responsable si distribuyó el producto a sabiendas de su defecto, lo cual no se demostró ya que la prótesis tenía marcado CE. Se destacó que las advertencias sobre la prótesis surgieron años después de la implantación, sin negligencia por parte de la distribuidora.

La apelación parcialmente estimada por la Audiencia Provincial declaró la legitimación pasiva de Smith & Nephew, S.A., pues actuó extraprocesalmente como fabricante.

Sin embargo, desestimó la demanda contra ella, ya que la responsabilidad por producto defectuoso estaba extinta según la ley, al haber pasado diez años desde la puesta en circulación de la prótesis.

La parte actora interpuso recursos extraordinarios por infracción procesal y de casación, a los que todos los demandados se opusieron.

En el primer motivo del recurso por infracción procesal, alega un error en la valoración de documentos que serían determinantes para demostrar que la acción contra Smith & Nephew, S.A. está extinta debido al plazo de diez años establecido en el art. 144 TRLGDCU.

En el segundo motivo del mismo recurso, argumenta que las prótesis explantadas carecían de marcado CE, lo que podría indicar que Smith & Nephew, S.A., como distribuidora, las distribuyó sabiendo que eran defectuosas, pero la sentencia no se pronunció al respecto al considerar que no se ejerció la acción del art. 1902 CC.

En el tercer motivo del recurso por infracción procesal, se denuncia que la sentencia no consideró que sí se había ejercido la acción del art. 1902 CC respecto a Smith & Nephew, S.A.

En el primer motivo del recurso de casación se cuestiona la interpretación de la expresión "puesta en circulación" del art. 144 TRLGDCU en la responsabilidad por productos defectuosos, argumentando que contradice la jurisprudencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea.

En el segundo motivo del recurso de casación, se alega que la sentencia infringe el art. 1902 CC al no aplicarlo, lo que va en contra de la doctrina de la unidad de la culpa civil.

Los motivos del recurso de casación, presentados por interés casacional debido a la contradicción con la jurisprudencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea y del Tribunal Supremo, plantean formalmente dos cuestiones legales:

- i) La determinación del momento inicial para el cómputo del plazo de diez años en el que el perjudicado debe presentar la demanda de responsabilidad por productos defectuosos.
- ii) La cuestión de la exigibilidad de responsabilidad al distribuidor conforme a la responsabilidad por culpa.

II. LA RESPONSABILIDAD SE EXTINGUE DESPUÉS DE DIEZ AÑOS DESDE QUE EL PRODUCTO FUE PUESTO EN CIRCULACIÓN

La recurrente argumenta que la sentencia impugnada declara extinguida la acción de reclamación de daños por producto defectuoso basándose en documentos aportados por la demandada en la contestación a la demanda. Sin embargo, sostiene que la

interpretación de estos documentos realizada por la sentencia es ilógica y arbitraria, ya que no se puede deducir de ellos que se haya producido una venta en las fechas indicadas.

Argumenta que la sentencia impugnada contradice la jurisprudencia de la Sala Primera del Tribunal de Justicia de la Unión Europea, especialmente la sentencia del 9 de febrero de 2006, respecto a la interpretación de la expresión "puesta en circulación" del artículo 144 del TRLGDCU en el ámbito de la responsabilidad por daños causados por productos defectuosos.

La recurrente señala que las fechas consideradas por la sentencia impugnada como momentos de la puesta en circulación de los componentes de la prótesis son inadecuadas, ya que en esos momentos los productos no estaban disponibles para ser consumidos debido a que el receptor no era un consumidor. Además, argumenta que la estrecha relación entre la fábrica y el almacén de Smith & Nephew sugiere que la empresa no perdió el control sobre el producto al trasladarlo de un lugar a otro.

Por lo tanto, la recurrente sostiene que la verdadera fecha de puesta en circulación de los elementos específicos de la prótesis fue el momento de su implantación en la Sra. Zaida, dado que ese fue el momento en que el producto estuvo disponible para su uso. Concluye que la extinción de la responsabilidad alegada por la parte contraria no sería válida, ya que no habría transcurrido el plazo de diez años establecido por el artículo 144 del TRLGDCU en el momento de presentar la demanda.

La Sala estima este primer motivo, con el siguiente argumento:

El artículo 10.1 de la Directiva 85/374/CEE establece que la acción de resarcimiento por daños causados por productos defectuosos prescribe en un plazo de tres años a partir del momento en que el demandante tuvo o debería haber tenido conocimiento del daño, del defecto y de la identidad del productor. Por su parte, el artículo 11 de la misma Directiva dispone que los derechos del perjudicado se extinguirán después de diez años a partir de la fecha en que el productor puso en circulación el producto que causó el daño, a menos que se haya iniciado una acción judicial durante ese período.

La legislación española, conforme a la Directiva, establece tanto un plazo de prescripción de tres años para la acción de reparación de daños como un plazo de extinción de responsabilidad de diez años. El artículo 144 del TRLGDCU, que transcribe el contenido del artículo 11 de la Directiva, fija este límite temporal para ejercer los derechos de las víctimas de productos defectuosos.

Este plazo de diez años se establece de manera objetiva desde la fecha en que el producto fue puesto en circulación por el fabricante, independientemente de cuándo se haya sufrido el perjuicio. Este plazo está tomado del Derecho anglosajón, específicamente de la disposición conocida como "Statute of Limitations", respaldada por razones puramente económicas. Facilita a las empresas fabricantes la obtención de seguros de responsabilidad por los productos que producen. En contraste, el plazo

de prescripción de tres años se calcula considerando el conocimiento del perjuicio por parte del afectado y la identificación del responsable del daño.

La Directiva 85/374 y la legislación española que la adopta no definen explícitamente el concepto de "**puesta en circulación**" de un producto defectuoso. Este término se utiliza en varios contextos dentro de la normativa de responsabilidad, como en el momento de evaluar la seguridad del producto, en las causas de exoneración y en el cómputo del plazo de extinción de la responsabilidad.

Según la Audiencia Provincial, el elemento de puesta en circulación del producto defectuoso, contemplado en el mencionado art. 144 TRLGDCU, tiene lugar cuando ese producto accede a la cadena de distribución o venta, de modo que computa para el plazo de extinción incluso el tiempo de almacenamiento del producto en las instalaciones del comprador. El Tribunal tuvo dudas sobre si la acción podría considerarse vigente dado que los componentes de la prótesis implantada en la Sra. fueron retirados del mercado en 2012, antes de que transcurrieran diez años desde su introducción en el mercado. Sin embargo, concluye que, si hubieran considerado que la acción no se había extinguido por esta circunstancia, la Sala habría basado su decisión en un elemento no contemplado en el artículo 144 del mencionado texto legal. Este artículo solo establece el transcurso de diez años desde la introducción del producto en el mercado sin que durante ese tiempo haya habido acción judicial. Es decir, no establece un período mínimo de permanencia del producto en el mercado ni dispone que si se retira antes de ese tiempo del comercio la acción no se extinga o se otorgue un plazo más largo para presentarla. Finalmente, la Sala descarta considerar la fecha de inicio del cómputo para la extinción de esta acción sea el 26 de enero de 2.007, es decir, cuando se implanta la prótesis a la reclamante.

El Tribunal de Justicia de la Unión Europea ha abordado este concepto en diversas ocasiones. Por ejemplo, en el caso Henning Vedfald contra Århus Amtskommune (asunto C-203/99), se estableció que la interpretación de "puesta en circulación" debe ajustarse a la finalidad de la Directiva y que el art. 7, a) de la Directiva 85/374/CE, de 25 de julio, debe ser interpretado en el sentido de que un producto defectuoso se pone en circulación cuando se utiliza en el marco de una prestación médica concreta. Se considera que no hay puesta en circulación si el producto no ha salido del proceso de fabricación o si se utiliza contra la voluntad del productor. Sin embargo, se considera que sí hay puesta en circulación cuando un hospital fabrica un producto en su farmacia y lo utiliza en sus instalaciones para una prestación médica específica.

En el caso Declan O'Byrne contra Sanofi Pasteur MSD Ltd. (asunto C-127/04), se enfatizó que, si bien la interpretación de la puesta en circulación se hace de manera estricta para proteger a las víctimas, el artículo 11 de la Directiva, que establece límites temporales para ejercer los derechos del perjudicado, tiene un carácter neutral y busca garantizar la seguridad jurídica en los litigios. Por lo tanto, la determinación de estos límites temporales se basa en criterios objetivos.

La interpretación del concepto de "puesta en circulación" y su relación con la entrega del producto a una filial del mismo grupo y sus funciones en la producción y distribución se ha abordado en la jurisprudencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea (TJUE), especialmente en las sentencias del 9 de febrero de 2006 y del 2 de diciembre de 2009.

Estas sentencias permiten al juez nacional determinar, según las circunstancias específicas de cada caso, si los vínculos entre el productor y otra entidad son lo suficientemente estrechos para que esta última también sea considerada como productor, y si la transmisión del producto entre ellas constituye su puesta en circulación.

El TJUE estableció que la puesta en circulación se produce cuando el producto sale del proceso de fabricación del productor y entra en el proceso de comercialización, estando disponible para el público para su uso o consumo. Esto implica que la entrega del producto a una filial no necesariamente constituye su puesta en circulación si no ha salido del proceso de fabricación establecido por el productor y no está a disposición del público.

El momento de la puesta en circulación, según la interpretación del TJUE, depende de si el producto ha salido del proceso de fabricación y está disponible para el público, no simplemente de su entrega a una filial.

La sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea (TJUE) del 9 de febrero de 2006 establece que la puesta en circulación de un producto se produce cuando sale del proceso de fabricación del productor y entra en el proceso de comercialización, estando disponible para el público. Esto implica que la entrega del producto a una filial no necesariamente constituye su puesta en circulación si no ha salido del proceso de fabricación establecido por el productor y no está a disposición del público.

La STJUE también indica que la estrecha relación entre el productor y otra entidad debe evaluarse según las circunstancias específicas de cada caso, independientemente de si son diferentes personas jurídicas. Además, destaca que la titularidad del derecho de propiedad sobre los productos o la facturación a una filial no son determinantes para considerar la puesta en circulación.

En resumen, la sentencia concluye que una normativa nacional que permita la sustitución de un demandado por otro durante un procedimiento judicial no puede aplicarse de manera que permita demandar a un "productor" después de expirado el plazo de diez años establecido en la Directiva, si la acción judicial se inició dentro de ese plazo contra otra persona. Esto garantiza la seguridad jurídica y la uniformidad en la duración del plazo de prescripción, como establece la Directiva 85/374.

La sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea (STJUE) del 2 de diciembre de 2009 ofrece pautas para el tribunal nacional en el litigio principal. Explica que, si se demuestra que la sociedad matriz, que fabrica el producto en cuestión, efectivamente decidió su puesta en circulación, el artículo 11 de la Directiva 85/374

no impide que el tribunal considere a esta sociedad matriz como el "productor" en el sentido de la Directiva, permitiendo su sustitución en la acción judicial contra la filial dentro del plazo establecido.

Además, la sentencia aclara que, si el productor del producto no puede ser identificado, el suministrador del producto se considerará como el productor, a menos que haya informado al perjudicado sobre la identidad del productor o del suministrador dentro de un plazo razonable. Es responsabilidad del tribunal nacional determinar si el suministrador cumplió con esta obligación y, de no ser así, considerarlo como el productor a efectos de la Directiva. Esto significa que la acción judicial contra el suministrador puede interrumpir el plazo de prescripción según lo establecido en el artículo 11 de la Directiva.

En el caso en cuestión, la distribuidora demandada alegó la extinción de su responsabilidad basándose en el momento en que el fabricante puso en circulación los componentes de la prótesis. La Audiencia Provincial, aunque determinó que la demandada era responsable por no haber identificado previamente al fabricante, aceptó su argumento de que su responsabilidad conforme al régimen de responsabilidad por productos defectuosos estaba extinguida, ya que cuando se presentó la demanda contra ella habían pasado diez años desde que el fabricante puso en circulación los componentes de la prótesis.

Sin embargo, este enfoque es incorrecto, ya que, si se considera la responsabilidad subsidiaria del suministrador, haciéndolo responsable como fabricante, el plazo de diez años para la extinción de su responsabilidad debe empezar a contar desde el momento en que el suministrador puso en circulación el producto.

En las sentencias del Tribunal de Justicia de la Unión Europea (TJUE) de fechas 9 de febrero de 2006 y 2 de diciembre de 2009, se analizó si la responsabilidad del fabricante se extinguía transcurridos diez años desde la puesta en circulación del producto, incluso si la acción se había dirigido previamente contra el suministrador. La doctrina del TJUE establece que la responsabilidad del fabricante puede extinguirse, pero el tribunal nacional debe evaluar la responsabilidad del suministrador para determinar si debe responder como productor.

Por lo tanto, el plazo de extinción de la responsabilidad del suministrador debe calcularse desde que el producto salió de su control al entregárselo a otro suministrador o al consumidor final. Esto es lógico porque la responsabilidad subsidiaria del distribuidor surge de haber puesto en circulación el producto defectuoso y no haber identificado al fabricante oportunamente. Si se adoptara la postura de la entidad distribuidora demandada, y se calculara el plazo desde la comercialización inicial del producto por el fabricante, la demora del distribuidor en identificar al fabricante podría resultar en la extinción tanto de la responsabilidad del fabricante como del propio suministrador, lo cual limitaría los derechos de compensación de las víctimas de daños por productos más allá de lo previsto en la Directiva.

La recurrente argumenta que el plazo de diez años para la extinción de la responsabilidad del productor de una prótesis defectuosa debe comenzar desde el momento en que se implanta la prótesis en un paciente. Sin embargo, de acuerdo con la doctrina del TJUE, este plazo comienza en el momento en que el responsable se desprende voluntariamente del producto, no en el momento de su adquisición o uso por el consumidor. En este caso, la demandada, una empresa distribuidora, invocó la extinción de la responsabilidad basándose en el momento en que el fabricante puso en circulación la prótesis, pero el plazo relevante es el de la puesta en circulación por la propia demandada.

La demandada no pudo demostrar que la acción se dirigiera contra ella después de diez años desde que perdió el control de los componentes de la prótesis. Aunque podría haber sido más fácil para ella demostrar el momento en que puso en circulación la prótesis, lo único que pudo establecerse fue el momento de la implantación de la prótesis en la actora. Por lo tanto, el plazo para la extinción de la responsabilidad debe calcularse desde este último momento, ya que es el único que se ha probado como la puesta en circulación por parte de la demandada.

La puesta en circulación de un producto se refiere al momento en que dicho producto se introduce en el mercado o se hace disponible para su uso o consumo por parte de los consumidores¹. Es importante considerar las siguientes circunstancias al evaluar si un producto ha sido puesto en circulación:

- La presentación del producto.
- El uso razonable del producto.
- El momento específico de la puesta en circulación del producto.

En resumen, el tribunal estima el primer motivo del recurso de casación y declara que el criterio de la sentencia recurrida, que considera que la demanda se interpuso después de que transcurrieran diez años desde la puesta en circulación de la prótesis por parte de la demandada, no es correcto.

En la Propuesta de Directiva del Parlamento Europeo y del Consejo sobre responsabilidad por daños causados por productos defectuosos de 28 de septiembre de 2022 (COM/2022/495) el punto relevante para evaluar las expectativas de seguridad no es cuando el producto entra en circulación, sino cuando se introduce en el mercado o se utiliza, a menos que el fabricante continúe manteniendo el control sobre el producto, en cuyo caso se considerará el momento en que cede dicho control. Así, el art. 4.8) define «introducción en el mercado» como la primera comercialización de un producto en el mercado de la Unión. La doctrina ha respaldado de manera unánime esta modificación, cuestionando la evaluación de la seguridad del producto

¹ Sobre el concepto de puesta en circulación, vid: JIMÉNEZ LIÉBANA, D., *Responsabilidad civil: Daños causados por productos defectuosos*, McGrawHill, Madrid, 1998, pp. 247-249.

basada en el momento de su introducción en el mercado². Asimismo, en el Informe adjunto al Libro Blanco de 2020 se argumentó la importancia de ampliar la definición de "puesta en circulación" del producto. Además, es importante señalar que en la Propuesta de Directiva ya no se emplea el término "puesta en circulación" del producto, sino que se hace referencia a su "introducción en el mercado". Esta terminología adoptada coincide con la utilizada en el Reglamento (UE) 2019/1020 del Parlamento Europeo y del Consejo de 20 de junio de 2019, sobre vigilancia del mercado y conformidad de los productos (en adelante, Reglamento 2019/2010), que define "introducción en el mercado" como "la primera comercialización de un producto en el mercado de la Unión" (artículo 3.2), y con las definiciones del nuevo marco legislativo creado por la Decisión n.º 768/2008/CE. El instante de la introducción en el mercado o de la puesta en servicio generalmente corresponde al momento en que un producto sale del control del fabricante, mientras que para los distribuidores es cuando lo ponen a la venta. Por consiguiente, los fabricantes pueden eximirse de responsabilidad si demuestran que es probable que la falla que causó los daños no estuviera presente en el momento de la introducción en el mercado o de la puesta en servicio, o si ocurrió posteriormente. En consecuencia, la responsabilidad debe estar sujeta a un período razonable, que equivale a diez años después de la introducción en el mercado.

III. EL RÉGIMEN DE RESPONSABILIDAD EXTRA CONTRACTUAL ESTABLECIDO EN EL ARTÍCULO 1902 CC

Además de la extinción de la responsabilidad debido al transcurso de diez años, la demandada argumentó otras razones por las cuales no procedería estimar la demanda bajo el régimen de productos defectuosos, como que la prótesis no era defectuosa y que no existía relación de causalidad. Por lo tanto, sería relevante considerar si la responsabilidad de la demandada podría afirmarse bajo el régimen de responsabilidad por culpa. Sin embargo, la Audiencia Provincial no se pronunció al respecto porque entendió que esta acción no fue ejercitada.

La recurrente argumenta que ni la sentencia de primera instancia ni la de apelación abordan el tema del marcado CE en las prótesis y su relevancia para la responsabilidad del distribuidor. Alega que este punto fue mencionado en la demanda, la audiencia previa y el recurso de apelación, pero la Audiencia no lo consideró en su fallo. La Audiencia respondió a esta omisión indicando que la acción por producto defectuoso estaba caducada y que no se había planteado una acción de responsabilidad extracontractual contra la empresa demandada.

La recurrente argumenta que esta razón no debería eximir a la Audiencia de pronunciarse sobre el marcado CE, ya que este aspecto no solo afecta a la responsabilidad por producto defectuoso, sino también a otras normativas, como el artículo 1902 del Código Civil y las regulaciones sobre seguridad de productos sanitarios. Además, señala que la falta del marcado CE podría constituir una

² NAVAS NAVARRO, *Daños ocasionados por sistemas de inteligencia artificial*, Comares, Granada, 2022, pp. 95-101; y ATIENZA NAVARRO, M^a Luisa, *Daños causados por inteligencia artificial y responsabilidad civil*, Atelier, Barcelona, 2022, pp. 187-190.

infracción independiente y un indicio de conocimiento de la defectuosidad del producto al ser comercializado.

Además, la recurrente aborda la cuestión de la identificación del fabricante a través del marcado y el etiquetado, así como la afirmación de que sí se ejerció la acción del artículo 1902 del Código Civil, aunque la Audiencia consideró lo contrario. Este asunto se relaciona estrechamente con el tercer motivo del recurso, que trata sobre la identidad del fabricante y su relación con la acción ejercida.

Se denuncia la infracción de normas procesales y de los derechos del artículo 24 de la Constitución Española en la sentencia impugnada, que concluye que no se ejerció la acción de responsabilidad del artículo 1902 del Código Civil contra Smith & Nephew, S.A., lo que lleva a la Audiencia a no pronunciarse sobre el marcado CE.

En el desarrollo del motivo, se argumenta que las razones para esta conclusión no se ajustan a la realidad. Se señala que el suplico de la demanda se dirige conjunta y solidariamente contra Smith & Nephew, S.A. y los doctores Fermín y Gabriel, sin especificar una fundamentación jurídica particular. Además, se menciona que la demanda hace referencia a las normas básicas de responsabilidad, incluyendo el principio de unidad de la culpa civil. Se destaca que la defensa de Smith & Nephew, S.A. revela que entendían que se ejerció la acción del artículo 1902 del Código Civil contra ellos.

Las precauciones mencionadas en la sentencia, respecto a no modificar la causa de pedir o al elemento subjetivo de la acción del artículo 1902 del Código Civil, se consideran generales y abstractas, y no aplicables a este caso específico. Se argumenta que la defensa de la demandante sí invocó el artículo 1902 del Código Civil contra Smith & Nephew, S.A., y no solo contra los doctores codemandados.

La recurrente no cuestiona la congruencia de la sentencia por falta de pronunciamiento, sino la no aplicación del artículo 1902 del Código Civil. Considera que esto se debe a un error al no apreciar la compatibilidad entre esta acción y la responsabilidad por productos defectuosos.

La Sala prescinde de las argumentaciones de la recurrente sobre la importancia de la identificación del fabricante a través del marcado y etiquetado, así como la legitimación subsidiaria del distribuidor, ya que la Audiencia ha reconocido la legitimación pasiva de la codemandada y no se discute que no es la fabricante. Además, estas cuestiones son irrelevantes para afirmar la responsabilidad de la demandada basada en la culpa, tal como plantea la recurrente.

La actora, tanto en la demanda como en el recurso de apelación, mencionó tanto la acción de responsabilidad basada en las reglas generales como la responsabilidad por productos defectuosos, aunque de manera poco sistemática. La Audiencia Provincial interpretó que la responsabilidad por culpa se refería únicamente a los médicos que implantaron la prótesis, argumentando que no podía construir un relato que justificara una conducta negligente por parte de la entidad codemandada.

Sin embargo, la defensa de Smith & Nephew, S.A. cuestiona esta interpretación al admitir expresamente en su contestación a la demanda que se ejerció la acción del art. 1902 CC, y dedicar parte de su defensa a argumentar en contra de su aplicación. A pesar de esto, la sentencia recurrida concluye que la acción no se ha ejercitado.

La actora no se limitó a invocar la responsabilidad por productos defectuosos, sino que también mencionó la acción derivada del artículo 1902 CC y sus presupuestos generales. Además, destacó el conocimiento que la demandada tenía sobre la supuesta falta de marcado de la prótesis, lo cual no sería necesario para fundamentar una responsabilidad por defectos del producto, que es de naturaleza objetiva. El Juzgado de Primera Instancia, al negar que Smith & Nephew, S.A. fuera equiparable al fabricante, analizó las razones esgrimidas por la actora para imputarle responsabilidad por negligencia.

Se alega que la codemandada participó en la distribución de los componentes de la prótesis en España, por lo tanto, también debe asumir la responsabilidad correspondiente como distribuidor. Se argumenta que la prótesis fue distribuida a sabiendas de su falta de seguridad y que, por este motivo, debería haberse suspendido su distribución. Estos mismos hechos se consideran constitutivos tanto de la responsabilidad por producto defectuoso como de la responsabilidad extracontractual según el artículo 1902 CC.

La Directiva 85/374/CEE establece la compatibilidad del régimen de responsabilidad por productos defectuosos con las normas generales de responsabilidad, permitiendo que los perjudicados conserven sus derechos según las normativas de responsabilidad contractual o extracontractual existentes. Esta disposición se refleja en el artículo 128.II del TRLGDCU. Respecto a los suministradores y distribuidores, el TJUE ha confirmado que las normativas nacionales que imponen responsabilidad basada en la culpa o en las tradicionales reglas sobre vicios son compatibles con la Directiva. En el ámbito español, el TRLGDCU establece que los proveedores pueden ser responsables como si fueran los productores cuando suministran productos con conocimiento de defectos, permitiéndoles luego reclamar al productor.

La norma que establece la responsabilidad del proveedor por suministrar productos defectuosos conscientemente, no subsidiaria a la del fabricante, va más allá de lo dispuesto en la Directiva, debiendo interpretarse a la luz de la jurisprudencia del TJUE. Esta disposición aborda situaciones en las que el proveedor suministra productos sabiendo que son defectuosos, incluso después de alertas de retirada emitidas por autoridades o el fabricante. Implica un comportamiento doloso o al menos eventual, ya que el proveedor es consciente de la inseguridad del producto, pero decide suministrarlo, asumiendo el riesgo de causar daños. Esta responsabilidad se fundamenta en acciones del proveedor que se ajustan a la responsabilidad por culpa, no a criterios de responsabilidad objetiva como los de la Directiva 85/374.

IV. CONSECUENCIAS DE LA ESTIMACIÓN DEL RECURSO

Las consecuencias de la estimación del recurso son las siguientes:

Como resultado de la estimación del primer motivo del recurso de casación, se ordena la devolución de las actuaciones a la Audiencia Provincial para que emita una nueva sentencia. En esta nueva sentencia, la Audiencia deberá pronunciarse sobre la responsabilidad de la demandada conforme al régimen de responsabilidad por productos defectuosos, considerando la falta de identificación oportuna del fabricante, así como otras excepciones planteadas por la demandada que no han sido abordadas. Se establece que la sociedad Smith & Nephew, S.A. está legitimada y que su responsabilidad no queda extinguida por el transcurso del plazo de diez años establecido en el artículo 144 del TRLGDCU.

Partiendo del hecho de que la actora sí ejerció una acción de responsabilidad por culpa, la cual fue desestimada por el juzgado y no fue abordada en el análisis de la sentencia recurrida, la sala no entra en el análisis de si los requisitos para su aceptación están presentes. Sin embargo, en el caso de que la Audiencia determine que no se cumplen los requisitos para la responsabilidad según el régimen específico de productos defectuosos, debe evaluar si la conducta negligente de la demandada como distribuidora de la prótesis puede ser considerada como negligencia para establecer su responsabilidad según las normas de responsabilidad por culpa, tomando en cuenta lo expuesto y lo alegado y probado por la actora.

V. CONCLUSIONES

Primera. La sentencia objeto de este comentario versa sobre la responsabilidad del distribuidor y la extinción de la responsabilidad por el transcurso de diez años desde la puesta en circulación del producto defectuoso.

Segunda. El distribuidor puede ser considerado responsable si genera en el adquirente la confianza de que él era el fabricante del producto. Este principio se fundamenta en el artículo 138.2 TRLGDCU.

Tercera. En este caso concreto, se inició un procedimiento legal debido a una demanda de reclamación de cantidad por daños y perjuicios presentada contra una empresa distribuidora de una prótesis de cadera. La paciente, a quien se le implantó la prótesis en el año 2007, experimentó complicaciones y tuvo que someterse a múltiples intervenciones quirúrgicas. La distribuidora, que pertenece al mismo grupo que la empresa fabricante no demandada, fue demandada por la paciente debido a la confianza generada en ella de que era la fabricante.

Cuarta. La Audiencia Provincial, al considerar que la distribuidora había generado esta confianza, la sometió al régimen de responsabilidad por productos defectuosos. Sin embargo, surgió la discrepancia sobre el momento en el que se extinguía la responsabilidad de la distribuidora. Esta última alegó que la responsabilidad se extinguía diez años después de que el fabricante pusiera en circulación los

componentes de la prótesis. No obstante, esta interpretación fue considerada errónea por el TS ya que el plazo de extinción de la responsabilidad del distribuidor debe contarse desde que este pone en circulación el producto.

Quinta. La responsabilidad subsidiaria del distribuidor surge de haber puesto en circulación el producto defectuoso y no haber identificado al fabricante a tiempo. Por lo tanto, el plazo de diez años se refiere a cada sujeto responsable desde que comercializa el producto. Si se aceptara la interpretación propuesta por la distribuidora, se limitaría el tiempo del ejercicio de los derechos resarcitorios de las víctimas de productos defectuosos.

Sexta. En este caso específico, la demandada no logró demostrar que la demanda se presentó después de que hubieran transcurrido los diez años establecidos por la ley para la extinción de la responsabilidad.

VI. BIBLIOGRAFÍA

ATIENZA NAVARRO, M^a L., *Daños causados por inteligencia artificial y responsabilidad civil*, Atelier, Barcelona, 2022.

“¿Una Nueva responsabilidad por productos defectuosos?”, Indret: Revista para el Análisis del Derecho, ISSN-e 1698-739X, N.º. 2, 2023.

JIMÉNEZ LIÉBANA, D., *Responsabilidad civil: Daños causados por productos defectuosos*, McGrawHill, Madrid, 1998.

MARTÍNEZ GÓMEZ, S., “Responsabilidad por productos defectuosos y la (in)trascendencia de la concurrencia de la condición de consumidor”, CESCO, Marzo 2023, <https://centrodeestudiosdeconsumo.com/index.php/2-principal/5991-responsabilidad-por-productos-defectuosos-y-la-in-trascendencia-de-la-concurrencia-de-la-condici%C3%B3n-de-consumidor>

NAVAS NAVARRO, S., *Daños ocasionados por sistemas de inteligencia artificial*, Comares, Granada, 2022.