

DAÑOS CAUSADOS POR ALTERACIONES DEL FLUIDO ELÉCTRICO Y RESPONSABILIDAD POR PRODUCTOS DEFECTUOSOS (ARTS. 128 A 146 TRLGDCU): LA ELECTRICIDAD COMO PRODUCTO DEFECTUOSO Y LA DELIMITACIÓN DE LOS SUJETOS RESPONSABLES¹

Josep Solé Feliu

Profesor Titular de Derecho Civil

Universitat de Girona

Resumen: El trabajo aborda algunas de las principales cuestiones que plantea la aplicación a los daños causados por fluctuaciones eléctricas de los Arts. 128 a 146 TRLGDCU, que implementan al derecho español el régimen de responsabilidad del fabricante por productos defectuosos establecido en la Directiva 85/374/CEE. En particular, se analiza la consideración de la electricidad como producto, la noción de defecto aplicada a la electricidad, así como el momento en el que la energía eléctrica se pone en circulación en relación con el adquirente final. También se analizan los sujetos participantes en el mercado de generación y distribución de la electricidad, y su encaje en las categorías de sujetos responsables en el marco de las normas de transposición de la Directiva sobre productos defectuosos. Todo ello, a partir de una valoración crítica de la jurisprudencia reciente de las audiencias provinciales relativas a daños causados por alteraciones en el fluido eléctrico.

Palabras clave: Responsabilidad civil. Productos defectuosos. Daños derivados del suministro eléctrico.

Title: Damage caused by electricity and liability for defective products: Electricity as a defective product and the scope of the subjects who can be held liable.

¹ Este trabajo ha sido elaborado en el marco del proyecto de investigación del "Plan Nacional de I+D+I" (Ref. DER2013-40613-R) titulado "Modernización y armonización del Derecho de daños: Fronteras de la responsabilidad, daño resarcible y su valoración", financiado por el Ministerio de Economía y Competitividad para el período 2014-2016, cuyo IP1 es el Prof. Dr. Miquel Martín Casals.

Abstract: This paper addresses some of the issues raised by the application of Arts. 128-146 TRLGDCU (implementing the Directive 85/374/EEC, on liability for defective products) to damages caused by electricity. In particular, it examines the electricity as a product or as a service, when electricity can be considered to be a defective product, as well as the moment in which electricity has been put into circulation. Subjects participating in the market of generation and distribution of electricity are also analyzed, in order to assess how they relate to the categories of liable persons according to the Product Liability Directive. The analysis does also take into account recent decisions of the Spanish courts of appeal on this topic.

Keywords: Tort law. Products liability. Damage caused by electricity.

SUMARIO. 1. Introducción. 2. La electricidad como producto o como servicio. 2.1. Planteamiento de la cuestión. 2.2. El debate norteamericano y la solución final adoptada por el *Restatement (Third) Product Liability*. 2.3. La electricidad como producto en la Directiva europea y en las leyes nacionales de transposición. 3. El defecto en la electricidad. 4. El momento de la puesta en circulación de la energía eléctrica. 4.1. El paso de la corriente eléctrica por la acometida del particular, como momento de la puesta en circulación. 4.2. El sistema eléctrico español y el momento de la puesta en circulación de los distintos sujetos participantes en el proceso de generación y distribución de la energía. 5. Los sujetos que participan en el mercado eléctrico y los sujetos responsables por los daños causados por fluctuaciones en el suministro eléctrico. 5.1. Los sujetos del mercado eléctrico. 5.2. Los sujetos responsables por los daños causados por productos defectuosos: en particular, la electricidad. 6. La jurisprudencia reciente en España, en relación con las demandas por daños causados por alteraciones en el suministro eléctrico. 6.1. Las partes de proceso. 6.2. La confusión en relación con la normativa aplicable. 6.3. Los daños a bienes de uso empresarial o profesional están excluidos del ámbito de aplicación del TRLGDCU. 6.4. Carga de la prueba y causas de exoneración.

1. Introducción

La sentencia del Tribunal Federal Alemán (BGH), de 25 de febrero de 2014², es la primera en la que el Alto Tribunal germano se pronuncia sobre la aplicación de la ley alemana de transposición de la Directiva europea de responsabilidad por productos defectuosos³ a un supuesto de daños causados por fluctuaciones en el suministro eléctrico. La sentencia condena a la empresa operadora de una red eléctrica local por los daños ocasionados a la calefacción y a diversos aparatos eléctricos del demandante, como consecuencia de una sobretensión en el fluido eléctrico. El juzgado de primera instancia de Wuppertal (*Amtsgericht*)

² Az. VI ZR 144/13; NJW 2014, 2106.

³ Directiva, 85/374/CEE, de 25 de julio, 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 (DOCE L 210, 7.8.1985, p. 29-33).

desestimó la demanda. La sentencia del *Landgericht* de Wuppertal acogió parcialmente el recurso interpuesto por el demandante y condenó a la empresa demandada al pago de una indemnización de 2.347,37 € por los daños causados. El *Bundesgerichtshof* (BGH) rechazó el recurso de revisión interpuesto por el demandado contra la sentencia del *Landgericht*, cuyo fallo confirmó.

La sentencia resulta interesante porque aborda algunas cuestiones que plantean también algunas sentencias de audiencias provinciales en España. Además, los criterios interpretativos desarrollados por el tribunal alemán pueden resultar de interés para afrontar la interpretación de los Arts. 128 a 146 del Texto Refundido de la Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios [en adelante, TRLGDCU]⁴, que transponen al ordenamiento español las disposiciones de la Directiva europea sobre responsabilidad por productos defectuosos. Con anterioridad, cuestiones parecidas se habían planteado en el derecho norteamericano con ocasión de los debates que condujeron a la aprobación del *Restatement (Third) Products Liability* (1998)⁵, cuyo § 19 calificó como producto a la electricidad “cuando el contexto de su distribución y uso es suficientemente análogo a la distribución y uso de bienes personales tangibles”. De ahí también, que las críticas y los argumentos desarrollados por la doctrina y los tribunales norteamericanos⁶ puedan ofrecer criterios válidos para comprender mejor algunas de las cuestiones que presenta la inclusión de la electricidad como producto en la normativa sobre responsabilidad del productor por productos defectuosos.

En síntesis, hay cuatro cuestiones básicas que suscita la posible aplicación de la normativa de transposición de la Directiva sobre responsabilidad del fabricante por productos defectuosos a los daños causados por la electricidad.

La primera de ellas estriba en clarificar en qué casos la electricidad se configura como producto –en cuyo caso resultan aplicables los citados artículos 128 a 146 TRLGDCU– o bien como servicio sujeto al régimen establecido en el artículo 148 del mismo TRLGDCU. Ello, sin perjuicio de que puedan resultar igualmente aplicables al caso las reglas generales de responsabilidad civil, contractual y extracontractual, del Código Civil. Por razones prácticas, el presente trabajo se limita al análisis de los problemas derivados de la aplicación de las normas de

⁴ Real Decreto Legislativo 1/2007, de 16 de noviembre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios y otras Leyes complementarias (BOE núm. 287, de 30.11.2007). Con anterioridad, la transposición se llevó a cabo mediante la Ley 22/1994, de 6 de julio, de responsabilidad civil por los daños causados por productos defectuosos (BOE núm. 161, de 7.7.1994).

⁵ THE AMERICAN LAW INSTITUTE, *Restatement (Third) of Torts. Products Liability*, St. Paul Minn., 1998.

⁶ Entre otros, puede verse, BAYNARD E., “Should Strict Products Liability Apply to the Sale of Electricity?”, 55 *Tenn. L. Rev.* 317 (1988), págs. 317-340; HOLMES, R.W., “Strict Products Liability for Electric Utility Companies: A Surge in the Wrong Direction”, 29 *Suffolk U. L. Rev.* 161 (1995), págs. 161-194; CLIFFORD, R.A., “An Electric Complex: Wire Service or Powered Product?”, *Leader’s Product Liability*, April 1, 1996, págs. 3-8; PETRI, C.J., “Don’t Be Shocked if Missouri Applies Strict Products Liability to Electricity, But Should It”, 62 *Miss. L. Rev.* (1997), págs. 611-628.

implementación de la Directiva europea a los daños causados por la energía eléctrica⁷.

La segunda cuestión trata de identificar cuándo la electricidad es “defectuosa” en el sentido de la normativa sobre responsabilidad del fabricante por productos defectuosos (art. 137 TRLGDCU), lo que se encuentra directamente relacionado con la tercera cuestión, relativa al momento de puesta en circulación de la electricidad entendida como producto (art. 137.1; art. 140.1.b) TRLGDCU). Finalmente, debe establecerse qué sujetos tienen la condición de productor responsable a los efectos de la responsabilidad (art. 138 TRLGDCU), aspecto que resulta especialmente relevante en nuestro ordenamiento jurídico donde, a raíz de la liberalización del sector eléctrico⁸, concurren en el mercado eléctrico una pluralidad de sujetos, con funciones distintas, que no siempre encajan bien con las categorías de sujetos responsables contenidas en la Directiva de responsabilidad por productos defectuosos. El trabajo concluye con un análisis crítico de la jurisprudencia reciente de las audiencias provinciales, relativa a la responsabilidad de las compañías eléctricas por los daños causados por alteraciones en el suministro eléctrico.

2. La electricidad como producto o como servicio

2.1. Planteamiento de la cuestión

Como es sabido, el artículo 2 de la Directiva considera producto la electricidad. En su transposición española, el artículo 2.2 Ley 22/1994 [en adelante LRPD] incluyó dentro de la definición de producto el gas, al señalar que “se consideran productos el gas y la electricidad”. La misma solución ha mantenido el actual artículo 136 TRLGDCU, que considera producto “cualquier bien mueble, aun cuando esté unido o incorporado a otro bien mueble o inmueble, *así como el gas y la electricidad*” [énfasis añadido]. De forma complementaria y, en relación con los servicios, el artículo 148.II TRLGDCU considera sometidos al régimen especial de responsabilidad objetiva por daños causados por servicios los “servicios de revisión, instalación o similares de gas y electricidad”⁹.

En el contexto anterior a la aprobación del TRLGDCU, la jurisprudencia se planteaba la compatibilidad entre el citado artículo 2.2 LRPD y el entonces vigente artículo 28 LGDCU, que consideraba sometidos al régimen de

⁷ Sobre los distintos fundamentos de responsabilidad de los prestadores de energía eléctrica, con mayor amplitud, puede verse BARCELÓ DOMÉNECH, J., *Responsabilidad civil por daños causados en el suministro eléctrico*, Dykinson, Madrid, 2008; TORAL LARA, E., “Daños causados por interrupción el suministro eléctrico (1)”, *La Ley*, núm. 7635, 23.5.2011; TORAL LARA, E., “Daños causados por interrupción del suministro eléctrico”, *Práctica Derecho daños: Revista de Responsabilidad Civil y Seguros*, núm. 90 2011, págs. 67-87.

⁸ Véase, con carácter general, el artículo 6 de la Ley 24/2013, de 26 de diciembre, *del Sector Eléctrico* (BOE núm. 310, de 27.12.2003), y demás preceptos de la Ley que desarrollan la regulación de cada uno de los sujetos intervinientes. Con anterioridad a esta Ley, la normativa aplicable se encontraba en la Ley 54/1997, de 27 de noviembre, *del Sector Eléctrico* (BOE núm. 285, de 28.11.1997).

⁹ El precepto modifica el anterior texto del artículo 28.2 LGDCU, que se limitaba a someter a régimen de responsabilidad objetiva del precepto a los “servicios de gas y electricidad”, sin precisar.

responsabilidad objetiva que establecía el precepto los "servicios de gas y electricidad". Ello planteaba la duda en torno a si la electricidad era un producto (sometido al régimen derivado de la ley nacional de transposición de la Directiva europea sobre responsabilidad por productos defectuosos), o bien si se trataba de un servicio regido por la LGDCU. La jurisprudencia de las audiencias provinciales era contradictoria¹⁰ y, amparándose en la forma a través de la cual se suministra la electricidad, algunas sentencias venían sosteniendo que se trataba de un servicio sujeto al artículo 28 LGDCU, rechazando la aplicación de la legislación sobre productos defectuosos. Entre otras, por ejemplo, la SAP Tarragona, sección 3ª, 30.4.2002 [JUR 2002\185670], que resolvía un supuesto de daños causados por una sobretensión en el fluido eléctrico, declaraba que "en el presente caso no nos encontramos ante un supuesto de responsabilidad civil por producto defectuoso, sino por prestación del servicio, concretamente, del suministro de energía eléctrica y, por ende, sometido al régimen de responsabilidad de la Ley 26/1984, que en su artículo 28 patrocina el de la responsabilidad objetiva". En la misma línea, la SAP Barcelona, sección 17ª, 22.7.2002 [JUR 2002\271068] también declaraba que en estos supuestos "han de aplicarse los arts. 25 y siguientes de la Ley general de consumidores y usuarios, que establece que el usuario tiene derecho a ser indemnizado por los daños y perjuicios que sufra en la utilización de los servicios correspondientes, en este caso, el servicio de suministro de energía eléctrica"¹¹. Frente a esta posición, otras sentencias sostenían que "la norma a aplicar es la Ley 22/1994, de 6 de julio, sobre responsabilidad civil por los daños causados por productos defectuosos, en cuyo artículo 2.2 incluye la electricidad dentro del concepto legal de producto, sin que sea de aplicación lo dispuesto en los artículos 25 a 28 de la Ley de consumidores y usuarios, al vedarlo expresamente la disposición final primera" (en idéntico sentido, la SAP Almería, sección 2ª, 20.3.2001 [JUR 2001\178255])¹². Finalmente, entre una y otra posición, varias sentencias intentaban hallar vías para distinguir en qué casos la electricidad podía configurarse como un producto y en qué otros debía calificarse como servicio, si bien los criterios eran poco claros, cuanto no confusos¹³.

¹⁰ Una síntesis de esa jurisprudencia contradictoria puede verse, entre otros, en GUTIÉRREZ SANTIAGO, P., *Daños causados por productos defectuosos*, Thomson/Aranzadi, Cizur Menor, 2008, pág. 57 y ss.; BARCELÓ DOMÉNECH, *Responsabilidad civil por daños causados en el suministro eléctrico*, cit., págs. 50 y ss.

¹¹ Entre otras, puede verse SSAP Tarragona, sección 3ª, 30.4.2002 [JUR 2002\185670]; Jaén, sección 3ª, 7.4.2003 [AC 2003\516]; Barcelona, sección 19ª, 11.11.2003 [JUR 2004\5832].

¹² Otras sentencias en la misma dirección son, por ejemplo, las SSAP Valencia, sección 11ª, 19.12.2003 [JUR 2004\164609]; Girona, sección 2ª, 3.5.2006 [JUR 2007\12567]; Huesca, sección 1ª, 12.5.2008 [JUR 2008\339408].

¹³ Tal y como señala GUTIÉRREZ SANTIAGO, *Daños causados por productos defectuosos*, cit., pág. 59, quien expone el caso de las SSAP Córdoba, sección 3ª, 23.5.2005 [JUR 2005\162763] y Cádiz, sección 4ª, 11.6.2007 [JUR 2007\358449], que basaban la distinción según que se considerase el continente apto para la adquisición del gas o la electricidad (bombona, pila, acumulador, etc.), o bien el suministro en sí, cuyo cumplimiento irregular era el causante de los daños.

El texto del actual artículo 148 TRLGDCU viene a resolver la cuestión, al limitar la calificación de servicio a las actividades relativas a la "revisión, instalación o similares" de gas o electricidad, dejando a la regulación sobre responsabilidad por productos defectuosos los daños causados por las alteraciones en el suministro mismo¹⁴. Con ello, confirma la opinión de aquellos autores que, tras la entrada en vigor de la Directiva, ya sostenían que el legislador europeo optó claramente por someter al régimen de los productos defectuosos los daños derivados de las fluctuaciones en el suministro eléctrico, consciente de las condiciones en las que éste se suministra y excluyendo la aplicación de las reglas relativas a los servicios defectuosos por efecto de lo dispuesto en la Disp. Final 1ª LRPD¹⁵. Así lo entienden también algunas sentencias más recientes, dictadas con posterioridad a la entrada en vigor del TRLGDCU, como es el caso de la SAP Murcia, sección 5ª, 11.6.2013 [JUR 2013\228960] que, con acierto, señala que "el régimen específico al que se hace referencia en los artículos 147 a 149 [del TRLGDCU] no es aplicable nada más que a los contratos a los que se refiere el artículo 148 en exclusiva y por lo que respecta a la electricidad se incluyen dentro de este régimen especial los «...servicios de revisión, instalación o similares de gas y electricidad», lo que claramente deja fuera al contrato de suministro eléctrico propiamente dicho, lo que supone que el régimen de responsabilidad fijado en esta norma viene referido a los daños producidos por un adecuado servicio de revisión o instalación del sistema eléctrico algo totalmente diferente de la prestación del servicio de electricidad derivado de un contrato de suministro eléctrico y de las incidencias derivadas de la fluctuación de la tensión [...], las cuales están sometidas al régimen general de responsabilidad por daños causados por productos defectuosos".

2.2. *El debate norteamericano y la solución final adoptada por el Restatement (Third) Products Liability*

El debate en torno a si la electricidad debía considerarse un producto o un servicio también se planteó en los Estados Unidos con anterioridad a la aprobación del *Restatement (Third) Products Liability* por parte del *American Law Institute*. En el derecho norteamericano, la cuestión tenía mayor trascendencia porque, mientras que si se calificaba como servicio, el régimen aplicable era el de responsabilidad por culpa, en cambio, si se consideraba producto, los daños causados por la electricidad quedaban sujetos al régimen del anterior artículo 402A del *Restatement (Second) of Torts*, que establecía una responsabilidad objetiva por los daños causados

¹⁴ En el mismo sentido, con buen criterio, GUTIÉRREZ SANTIAGO, *Daños causados por productos defectuosos*, cit., pág. 63. Véase también, sobre la cuestión, TORAL LARA, "Daños causados por interrupción del suministro eléctrico", cit., pág. 70.

¹⁵ Entre otros, vide PARRA LUCÁN. M.A., *Daños por productos y protección del consumidor*, J. M. Bosch, Barcelona, 1990, p. 485; MARTÍN CASALS, M. / SOLÉ FELIU, J., "Veinte problemas en la aplicación de la Ley de responsabilidad por productos defectuosos y propuestas de solución", *Práctica Derecho de Daños. Revista de Responsabilidad Civil y Seguros*, Núm. 9, Octubre 2003, págs. 20-21.

por productos defectuosos¹⁶. A favor de su consideración como servicio, algunos tribunales alegaban la especial naturaleza de la electricidad como fluido porque, a diferencia de los productos –que, para su fabricación, requieren la participación de una “industria o arte humano”– la electricidad constituye un mero “flujo de partículas con carga eléctrica a través de un conductor”. Por ello, la empresa eléctrica “no fabrica partículas con carga eléctrica, sino que pone en marcha los elementos que permiten el flujo de la electricidad”, de modo que cuando se produce una alteración en este flujo lo que existe es un “defecto en un sistema de distribución”, lo que constituye un servicio¹⁷. Otros tribunales preferían acudir a argumentos de política jurídica para justificar la sujeción de la electricidad al régimen de responsabilidad por culpa propio de los servicios. Así, argüían que un régimen de responsabilidad objetiva no parecía el más adecuado para ser aplicado a servicios públicos altamente regulados como la electricidad porque, en la medida que los precios del mercado eléctrico vienen prefijados por la Administración, las empresas eléctricas no pueden redistribuir eficientemente los costes de los riesgos que generan entre el conjunto de consumidores y usuarios de sus servicios¹⁸.

Frente a esta posición se erigía la opinión mayoritaria en la doctrina y la jurisprudencia, que configuraba la electricidad como producto y la sujetaba a un régimen de responsabilidad objetiva, con el argumento de que “podía ser producida, almacenada, controlada, transmitida y distribuida en el flujo comercial” como cualquier otro tipo de producto, según declaraba uno de los *leading cases* tradicionales en la materia (*Ransome v. Wis. Elec. Power Co*, 87 Wis. 2d 605, 275 N.W. 2d 641 (Wis. 1979)). La sentencia –seguida también por otras– distinguía la actividad de distribución de la electricidad a través de las líneas de tensión, que constituye un servicio, y la electricidad en sí misma considerada. Esta última, en tanto que llega al consumidor a través de la acometida o contador doméstico, una vez transformada a un voltaje comercializable, puede catalogarse como producto¹⁹.

¹⁶ Sobre el debate, vide BAYNARD, “Should Strict Products Liability Apply to the Sale of Electricity?”, cit., págs. 317-340; HOLMES, “Strict Products Liability for Electric Utility Companies: A Surge in the Wrong Direction”, cit., págs. 161-194; PETRI, “Don’t Be Shocked if Missouri Applies Strict Products Liability to Electricity, But Should It”, cit., págs. 611-628.

¹⁷ Se trata de la explicación desarrollada por el tribunal en la sentencia *Otte v. Dayton Power & Light Co* (523 N.E.2d. 835, 836 [Ohio 1988]), relativa a la tensión eléctrica residual en las líneas de la eléctrica demandada, que causó daños al ganado vacuno del demandante.

¹⁸ Los argumentos los sistematiza bien PETRI, “Don’t Be Shocked if Missouri Applies Strict Products Liability to Electricity, But Should It”, cit., págs. 618-619, siguiendo la sentencia *Otte v. Dayton Power & Light Co*. (1988).

¹⁹ BAYNARD, “Should Strict Products Liability Apply to the Sale of Electricity?”, cit., págs. 323-324, quien siguiendo a la sentencia *Smith v. Home Light & Power Co*. 734 P.2d 1051 (Colo. 1987), considera que “sólo la electricidad suministrada a un voltaje comercializable más allá del transformador está destinada a llegar al consumidor, y sólo esta electricidad debería ser considerada como producto”. Otras sentencias, como la de la Corte de Apelación de Indiana, *Pub. Serv. Ind. Inc. v. Nichols*. (N.E. 2nd. 349, 355 [Ind. Ct. App. 1986]) también distinguen la actividad de distribución de la electricidad, entendida como servicio regido por los principios de la responsabilidad por culpa, y la electricidad en el momento

Finalmente, otros tribunales prescindían del debate en torno a si la electricidad era o no producto y optaban por someterla a un régimen de responsabilidad objetiva. Las razones principalmente alegadas eran de política jurídica. Así, por un lado, afirmaban que con esta opción se evitaban las dificultades derivadas de cargar a los particulares con la necesidad de probar la negligencia de las operadoras eléctricas. Esta prueba requería un conocimiento técnico que se encuentra más allá del público en general y exige la intervención de peritos que, en muchos casos, están o habrán estado vinculados a la propia industria eléctrica²⁰. Además, opinaban que someter a las empresas eléctricas a un régimen de responsabilidad objetiva creaba incentivos para mejorar la seguridad, al tiempo que les permitía redistribuir los costes de los daños entre los millones de consumidores del sistema eléctrico²¹.

El debate se cerró definitivamente con la aprobación del actual artículo 19(a) *Restatement (Third) Product Liability* el cual, tras definir un producto como “un bien tangible personal distribuido comercialmente para su uso o consumo”, considera que los inmuebles y la electricidad “son producto cuando el contexto de su distribución y uso es suficientemente parecido a la distribución y uso de bienes tangibles personales, que resulta apropiado aplicarles las reglas establecidas en este *Restatement*”. En este sentido, la jurisprudencia dominante considera que la electricidad deviene producto a partir del momento en que pasa a través del contador del cliente y entra en su propiedad²². Se trata de un criterio cercano al que adopta el BGH alemán en la sentencia de 25 de febrero de 2014.

2.3. La electricidad como producto en la Directiva europea y en las leyes nacionales de transposición

Como ya se ha señalado, el artículo 2 Directiva incluyó la electricidad dentro de la noción de producto, criterio que ha sido acogido por todas las leyes nacionales de transposición²³, incluida la española en su actual artículo 136 TRLGDCU. Esta solución se adoptó para evitar la discusión en torno a si la electricidad podía considerarse o no un bien mueble²⁴. Mientras que los códigos civiles de algunos estados miembros califican expresamente las energías como bienes muebles (así, por ejemplo, el artículo 814 del *Codice Civile* italiano), otros guardan silencio al respecto

en que llega a su destino en las viviendas de los particulares o en los locales de negocio, en cuyo caso deviene un producto.

²⁰ *Pierce v. Pacific Gas & Electric Co.* (212 Cal. Repr. 283, 285 (Ct. App. 1985).

²¹ *Pierce v. Pacific Gas & Electric Co.* (212 Cal. Repr. 283, 285 (Ct. App. 1985).

²² THE AMERICAN LAW INSTITUTE, *A Concise Restatement of Torts*, 3th. St. Paul Minn., ALI Publishers, 2013, pág. 319; *C.G. Bryant v. Tri-County Elec. Membership Corp.* [844 F. Supp. 347, 350 (W.D. Ky. 1994)].

²³ Para una referencia de las distintas normas de transposición, véase SEUBA TORREBLANCA, J.C., “Concepto de producto”, en SALVADOR CODERCH, P. / GÓMEZ POMAR, F. (ED.), *Tratado de responsabilidad civil del fabricante*, Madrid, Thomson/Civitas, 2008, pp. 109-110.

²⁴ Sobre la cuestión, TASCHNER H.C. / FRIETSCH, E., *Produkthaftungsgesetz und EG-Produkthaftungsrichtlinie*, Beck, München, 1990, Art. 2 Richt., Rdn. 3, p. 254.

(como es el caso de España o Alemania), aunque la posición dominante en estos países no duda en calificar las energías como bienes muebles²⁵. En cualquier caso, la Directiva prefirió evitar equívocos y explicitó la condición de producto de la electricidad. El legislador español extendió la referencia al gas, aunque innecesariamente porque la doctrina dominante en Europa estaba ya de acuerdo en considerarlo producto²⁶. Por idéntica razón, también se considera producto el agua – embotellada o comercializada a través de la red de suministro de agua corriente – en tanto sea aprehensible, apropiable o transportable²⁷.

3. El defecto en la electricidad

La sentencia del BGH, de 25 de febrero de 2014, considera que las fluctuaciones del fluido eléctrico causante de daños constituyen un defecto en el sentido del artículo 6 Directiva (§ 3.1 ProdHaftG alemana; en el caso español, el artículo 137.1 TRLGDCU). Considera pues que cuando se produce una alteración del fluido eléctrico, que causa daños a bienes de uso privado, la electricidad no ofrece la seguridad que cabría legítimamente esperar, teniendo en cuenta todas las circunstancias. Al respecto, la sentencia precisa que las expectativas de las que hay que partir “no son las subjetivas del concreto usuario de la electricidad, sino que se trata de las expectativas objetivas de la opinión dominante en el correspondiente sector del tráfico”²⁸. Ello es coherente con lo dispuesto en el Preámbulo de la propia Directiva, cuyo considerando sexto ya señalaba que la valoración del defecto debía hacerse a partir de la expectativa “seguridad a que tiene derecho el gran público”, según confirma la doctrina europea dominante, que suele hablar de las expectativas de la colectividad o del público en general²⁹.

²⁵ Sobre el carácter de la electricidad como bien mueble, puede verse, en Alemania, KULLMANN, H.J., *ProdHaftG. Gesetz über die Haftung für fehlerhafte Produkte. Kommentar*, 6. Aufl., Erich Schmidt, Berlin, 2010, § 2, pág. 81. En España, JIMÉNEZ LIÉBANA, D., *Responsabilidad civil: Daños causados por productos defectuosos*, Mc-Graw-Hill, Madrid, 1998, pág. 150. En Francia, JEAN-SÉBASTIEN BORGHETTI, *La responsabilité du fait des produits. Étude de Droit comparé*, LGDJ, Paris, 2004, nº 490, pág. 474, quien expresa sus críticas por el hecho de que, en la práctica, no existen demasiadas dudas en torno al hecho de que la electricidad es un producto y no un servicio, y que además se configura como un bien mueble y no un inmueble.

²⁶ Por todos, TASCHNER / FRIETSCH, *Produkthaftungsgesetz und EG-Produkthaftungsrichtlinie*, cit., Art. 2, Rdn. 3, pág. 254; KULLMANN, *ProdHaftG. Gesetz über die Haftung für fehlerhafte Produkte. Kommentar*, cit., § 2, Rdn. 6, pág. 82; MILDRED, M., *Product Liability. Law and Insurance*, LLP, London–Hong Kong, núm. 2.9, pág. 62; SABARD, O., “Les produits. Rapport français”, EN GROUPE DE RECHERCHE EUROPÉEN SUR LA RESPONSABILITÉ CIVILE ET L’ASSURANCE”, (GRERCA), *La responsabilité du fait des produits défectueux*, IRJS, Paris, 2013, pág. 94.

²⁷ En este sentido, CAVANILLAS, S., “El Real Decreto Legislativo 1/2007, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios y otras leyes complementarias”, *AC*, núm. 1, 2008, pág. 23; CALVÃO DA SILVA, J., *Responsabilidade civil do produtor*, Almedina, Coimbra, 1990, pág. 609. En Alemania, FRIETSCH, EN TASCHNER / FRIETSCH, *Produkthaftungsgesetz und EG-Produkthaftungsrichtlinie*, cit., § 2, Rdn. 22, pág. 231.

²⁸ Sentencia BGH 25.2.2014, Fundamento II., núm. 8, p. 5.

²⁹ Entre otros muchos, véase ROLLAND, W., *Produkthaftungsrecht. Kommentar*, München, Franz Rehm, 1990, § 3, Rdn. 13, pág. 127; SOLÉ FELIU, J., *El concepto de defecto del producto en la responsabilidad civil del fabricante*, Tirant lo Blanch, Valencia, 1997, pp. 111-113; GHIDINI, G., “Com. Art. 5”, en ALPA,

Para establecer el estándar objetivo de esas expectativas, el Tribunal Federal Alemán se remite a las disposiciones jurídicas sobre seguridad de los productos o a las normas técnicas del sector (normas DIN y demás estándares técnicos) que, en el caso alemán y en relación con la electricidad, se concretan en el *Reglamento sobre líneas de baja tensión (NAV)*³⁰. En nuestro país, serían normas equivalentes la Ley 24/2013, de 26 de diciembre, *del Sector Eléctrico*³¹, el Real Decreto 842/2002, de 2 de agosto, *por el que se aprueba el Reglamento electrotécnico para baja tensión*³² o el Real Decreto 1955/2000, de 1 de diciembre, *por el que se regulan las actividades de transporte, distribución, comercialización, suministro y procedimientos de autorización de instalaciones de energía eléctrica*³³, que establecen la calidad y condiciones en las que la energía eléctrica debe llegar a los puntos conectados a la red. En el terreno de las normas técnicas, destaca la norma UNE-EN 50160, aprobada por AENOR, relativa a las *características de la tensión suministrada por las redes generales de distribución*. En particular, de acuerdo con los Arts. 19 y ss, y 99 y ss Real Decreto 1955/2000, el consumidor tiene derecho a recibir un suministro eléctrico de calidad, lo que supone, entre otros aspectos, el derecho a recibir un suministro continuado de la energía eléctrica, libre de interrupciones. También significa que el producto suministrado debe ser de calidad lo que, según el artículo 23 del mencionado Real Decreto, implica que “la transferencia de energía en los puntos frontera entre la red de transporte y los agentes conectados a la misma, debe cumplir las condiciones de frecuencia y tensión en régimen permanente”, sin que las variaciones de tensión puedan superar los márgenes establecidos por las disposiciones técnicas aplicables (Art. 102 Real Decreto 1955/2000) y que, para el caso, son los que establece la norma UNE-EN 50160.

Que las normas jurídicas relativas a la seguridad de los productos, así como las normas técnicas aprobadas por organismos de certificación y asociaciones de empresarios del sector, pueden ser un factor relevante en la valoración del defecto, resulta de la propia definición de defecto contenida en el artículo 6 Directiva y en el actual artículo 137.1 TRLGDCU. Según ella, la valoración de la seguridad que cabría legítimamente esperar en el producto se realizará “teniendo en cuenta todas las circunstancias y, especialmente, su presentación, el uso razonablemente previsible del mismo y el momento de su puesta en circulación”. Como reconoce la doctrina dominante, además de las circunstancias expresamente mencionadas por el precepto, la valoración del defecto puede tener en cuenta la existencia de otras circunstancias relevantes

G./ CARNEVALI, U. / DI GIOVANNI, F. / GHIDINI, G. / RUFFOLO, U. / VERARDI, C.M., *La responsabilità per danno da prodotti difettosi*, Giuffrè, Milano, 1990, pág. 47; Mildred, *Product Liability. Law and Insurance*, cit., núm. 2.23, pág. 65.

³⁰ *Verordnung über Allgemeine Bedingungen für den Netzanschluss un dessen Nutzung für die Elektrizitätsversorgung in Niederspannung*, 1. November 2006 (Niederspannungsanschlussverordnung – NAV, BGBl. I, p. 2477, modificado por el Art. 4 del *Verordnung* 3. September 2010, BGBl. I, p. 1261).

³¹ BOE núm. 310, de 27.12.2013.

³² BOE núm. 224 de 18.9.2002.

³³ BOE núm. 310, de 27.12.2000.

(“todas las circunstancias”), tales como el precio del producto, su naturaleza y, en especial, lo dispuesto en normas técnicas y disposiciones reglamentarias que establecen requisitos de seguridad relativos al producto en cuestión³⁴. Sin embargo, la ponderación de estas normas debe matizarse, para evitar que su eventual falta de actualización pueda conducir a rechazar el carácter defectuoso de un producto cuya seguridad podía haberse mejorado de forma notoria. De ahí que la doctrina precise también que, si bien el incumplimiento de tales normas puede fundamentar la presunción de que el producto es defectuoso, en cambio, su simple cumplimiento no excluye de forma automática la existencia de un defecto, si éste podía haberse eliminado adoptando otras medidas de seguridad adicionales con relativa facilidad³⁵.

De ahí que pueda asumirse que las expectativas mínimas de seguridad que tiene el público en general en relación con la tensión eléctrica, coincidan con los márgenes admitidos por las disposiciones administrativas y demás normas técnicas aplicables al sector, en el momento en que se suministró la electricidad. La infracción de estos márgenes, bien como consecuencia de una sobretensión, o bien de una bajada de tensión, permite presumir que se ha producido una lesión de las legítimas expectativas de seguridad, Ello convierte a la electricidad en un producto defectuoso y abre la vía a la aplicación de las reglas de responsabilidad previstas en los Arts. 128 y ss TRLGDCU, como vía para lograr la indemnización de los daños y perjuicios causados.

Sin embargo, conviene tener en cuenta que la normativa de transposición de la Directiva sólo se aplica a los casos de alteraciones en el fluido eléctrico, y no a los de interrupción del suministro. El régimen de la Directiva presupone la existencia de un producto defectuoso que ha sido puesto en circulación, lo que implica que ha habido un suministro del producto. En cambio, en los casos de interrupción del suministro eléctrico no ha habido puesta en circulación del producto, de modo que falta uno de los presupuestos determinantes del sistema de responsabilidad de la Directiva³⁶. En tal caso, la cuestión es más bien de incumplimiento contractual, por lo que la normativa aplicable no es la relativa a la responsabilidad por productos defectuosos, sino la propia de la responsabilidad contractual³⁷. Otra cosa es que el daño lo haya causado, no la interrupción en sí del suministro, sino una sobretensión en el momento en el que éste se restableció, en cuyo caso podrá hablarse nuevamente de defecto en la electricidad (producto) y, por ello, de responsabilidad en los términos de la Directiva sobre responsabilidad del fabricante por productos defectuosos (en

³⁴ Vide, por todos, en nuestro ordenamiento jurídico, SOLÉ FELIU, *El concepto de defecto del producto en la responsabilidad civil del fabricante*, cit., págs. 406 y ss, y referencias allí contenidas.

³⁵ SOLÉ FELIU, *El concepto de defecto del producto en la responsabilidad civil del fabricante*, cit., págs. 434 ss.

³⁶ EDER, J. / VOM WEGE, J. / SCHÖNROCK, K.P., “Uferlose Haftung für Netzbetreiber?”, 7.märz 2014; <http://www.derenergieblog.de> [fecha de consulta: 20.05.2015].

³⁷ En el derecho alemán, TASCHNER / FRIETSCH, *Produkthaftungsgesetz und EG-Produkthaftungsrichtlinie*, cit., Art. 6, Rdn. 26, pág. 303; KULLMANN, *ProdHaftG. Gesetz über die Haftung für fehlerhafte Produkte. Kommentar*, cit., § 2, Rdn. 6, pág. 82. En el derecho portugués, CALVÃO DA SILVA, *Responsabilidade civil do produtor*, cit., pág. 611, nota 3.

este sentido, por ejemplo, *vide* la SAP Murcia, sección 5ª, 27.7.2010 [JUR 2010\344541]³⁸.

4. El momento de la puesta en circulación de la energía eléctrica

4.1. El paso de la corriente eléctrica por la acometida del particular, como momento de la puesta en circulación

Otra cuestión relevante se refiere al momento de puesta en circulación de la energía eléctrica. La citada sentencia del BGH alemán tuvo que afrontar la cuestión porque, en su recurso, la empresa demandada alegó la causa de exoneración prevista en el § 1.2.2 ProdHaftG (equivalente al Art. 7.b) Directiva y al Art. 140.1.b) TRLGDCU), según la cual el fabricante no responde cuando, habida cuenta de las circunstancias del caso, es posible presumir que el defecto no existía cuando se puso en circulación el producto. En concreto, la empresa alegaba que en el momento en que la electricidad se incorporó a la red de baja tensión, no se demostró que hubiera tenido lugar fluctuación alguna en la tensión o en la frecuencia. Ello obligaba al Tribunal a identificar el momento en que había que entender que la electricidad se había puesto en circulación por parte del operador de red.

La cuestión se había planteado anteriormente en la jurisprudencia norteamericana que, de forma mayoritaria, se decantó por identificar como puesta en circulación el momento en que la electricidad “pasa a través del aparato de medida del cliente”, es decir, del contador (*Shriner v. Pa. Power & Light Col.* [Pa.Super. Ct, 1985])³⁹.

El Alto Tribunal Alemán no se refiere al momento en qué la corriente pasa a través del contador o aparato de medida⁴⁰, sino al momento en que la energía eléctrica llega a la toma de red o acometida del usuario: “la energía eléctrica (...) se pone en circulación (...) con el suministro al demandante a través de su conexión de red” (apartado II.3 sentencia). Para llegar a dicha conclusión, el BGH recuerda el criterio defendido por la jurisprudencia del Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas en las sentencias *Veedfald*⁴¹ y *O’Byrne*⁴² según el cual, las causas de exoneración previstas en el artículo 7 Directiva –precisamente porque constituyen

³⁸ En cambio y, en sentido contrario, la SAP Murcia, sección 5ª, 11.6.2013 [JUR 2013\228960] declara *obiter dicta* aplicable la normativa de responsabilidad por daños causados por productos defectuosos también a la falta de suministro eléctrico: “...las incidencias derivadas de la fluctuación de la tensión o la pérdida del servicio... están sometidas al régimen general de responsabilidad por daños causados por los productos defectuosos”.

³⁹ En la doctrina, véase por todos, HOLMES, “Strict Products Liability for Electric Utility Companies: A Surge in the Wrong Direction”, págs. 178-179; CLIFFORD, “An Electric Complex: Wire Service or Powered Product?”, cit., pág. 4.

⁴⁰ En la doctrina portuguesa, parece que se decanta también por el momento en que la corriente pasa a través del contador CALVÃO DA SILVA, *Responsabilidade civil do produtor*, cit., pág. 610.

⁴¹ *Henning Veedfald v. Århus Amstkommune* (STJCE 10.5.2001, C-203/9).

⁴² *O’Byrne v Sanofi Pasteur MSD Ltd and Sanofi Pasteur SA.* (STJCE 9.2.2006, C-127/04).

excepciones a la regla general de la responsabilidad y no se establecen en interés de los perjudicados— deben interpretarse restrictivamente⁴³. Por otra parte, en opinión del Tribunal de Justicia europeo, la puesta en circulación supone el abandono del producto del proceso de fabricación del productor y su introducción en el proceso de comercialización, quedando a disposición del público para ser utilizado o consumido⁴⁴.

Trasladando estas ideas a la específica naturaleza de la electricidad, la sentencia alemana considera que la puesta en circulación de ésta como producto tiene lugar en el momento en que el operador de red suministra la energía transformada a la toma de red o acometida del usuario. En este sentido, el Tribunal Federal Alemán recuerda que, de acuerdo con el Reglamento alemán de conexiones de baja tensión (NAV), es al operador de red a quien corresponde responder de la calidad de la acometida a la red, que es el punto que une la red de abastecimiento general de la electricidad, por un lado, y la instalación eléctrica de los particulares, por otro. Asimismo, según el mencionado Reglamento, corresponde al operador de red la producción e instalación de las acometidas, de modo que el uso o consumo por parte del consumidor o usuario de la energía empieza a partir de la acometida y supone que, desde el momento en que la corriente pasa de la red de abastecimiento general a la acometida particular, se encuentra libre de defectos⁴⁵. Con ello, el Tribunal rechaza el argumento de la operadora demandada, que señalaba que el proceso de producción de la energía eléctrica concluía con la transformación de la corriente de media tensión a baja tensión, con el fin de transportarla y distribuirla a los domicilios particulares, ya que ello dejaría fuera todas aquellas alteraciones que se producen durante el transporte del fluido a través de las redes de baja tensión. Por consiguiente, la responsabilidad del operador de red por la calidad de la energía eléctrica se prolonga hasta el mismo momento en que ésta se entrega al usuario final, a través de su acometida domiciliaria. Conforme a ello y, con base en la regla del § 1.4 ProdHaftG (Art. 7.1 Directiva), es a la operadora a quien corresponde probar que, habida cuenta de las circunstancias, es posible presumir que en aquél momento la energía llegó libre de defectos⁴⁶.

4.2. *El sistema eléctrico español y el momento de la puesta en circulación de los distintos sujetos participantes en el proceso de generación y distribución de la energía*

En términos generales, el sistema eléctrico español está integrado por las plantas de generación de energía eléctrica (en centrales nucleares, centrales hidroeléctricas, centrales térmicas, de ciclo combinado, parques eólicos, etc.). Una vez generada, la energía se transporta a través de la llamada red de transporte en líneas de alta tensión (AT), hasta las

⁴³ Apartado II.3.a) de la sentencia del BGH 25.2.2014.

⁴⁴ *O'Byrne v. Sanofy Pasteur*, pár. 27 y 32.

⁴⁵ Párrafo II.3.b) de la sentencia del BGH 25.2.2014.

⁴⁶ Párrafo II.3.b) de la sentencia del BGH 25.2.2014.

estaciones transformadoras (o subestaciones) las cuales, a su vez, reducen la tensión o el voltaje a media (MT) y baja tensión (BT), con el fin de llevar la energía hasta el consumidor final, a través de las llamadas redes de distribución.⁴⁷ Todo este sistema se gestiona y opera por el Centro de Control Eléctrico (Cecoel), que se encarga de lograr un adecuado equilibrio entre la producción y el consumo de energía eléctrica, de garantizar la continuidad y la seguridad del suministro, así como de asegurar que la energía sea transportada hasta las redes de distribución en las máximas condiciones de calidad⁴⁸.

Con la liberalización del sector eléctrico, iniciada por la Ley 54/1997, de 27 de noviembre, *del sector eléctrico* y substituida por la actualmente vigente Ley 24/2013, de 26 de diciembre, *del sector eléctrico*⁴⁹, existe una pluralidad de sujetos que participan en cada una de las fases del proceso de producción y distribución de la energía. Ello puede dificultar la identificación del posible responsable ante una alteración del fluido eléctrico causante de daños. Por un lado, Red Eléctrica Española es la operadora única del sistema (como tal, gestiona el Centro de Control Eléctrico de todo el sistema eléctrico español) y es la titular de la red de transporte de las líneas de alta tensión⁵⁰, además de unas 400 estaciones transformadoras⁵¹. Por otra parte, la titularidad de las plantas generadoras de electricidad, así como las líneas de media y baja tensión (redes de distribución) y la propiedad de las correspondientes estaciones y subestaciones transformadoras, se encuentran repartidas entre distintas empresas⁵². El panorama todavía se complica más porque –como se verá en el apartado siguiente–, junto a éstas, también concurren las llamadas compañías comercializadoras de electricidad, que son las encargadas de vender la energía directamente a los consumidores finales. Algunas empresas comercializadoras pueden ser, al mismo tiempo, productoras de energía y

⁴⁷ Una vez generada, la electricidad se suele transportar a través de líneas de alta tensión, para evitar pérdidas de energía (a mayor tensión, menor pérdida de energía). Las líneas de alta tensión oscilan entre los 380.000 y los 132.000 voltios, las de media tensión entre 132.000 y 1.000 voltios, y las de baja tensión llevan la energía a una tensión inferior a los 1.000 voltios, adaptada al voltaje de los aparatos domésticos y algunos Industriales, que suelen funcionar con un voltaje de 280 o 220 voltios (Red Eléctrica de España, *El suministro de la electricidad. Un equilibrio entre generación y consumo*, 2009: <http://www.ree.es/es/publicaciones/educacion/el-suministro-de-la-electricidad-un-equilibrio-entre-generaci%C3%B3n-y-consumo> [fecha de consulta: 21.5.2015]).

⁴⁸ RED ELÉCTRICA DE ESPAÑA, *El suministro de la electricidad. Un equilibrio entre generación y consumo*, cit., pág. 4.

⁴⁹ BOE núm. 310, de 27.12.2013.

⁵⁰ Según reconoce el propio artículo 34.2 de la Ley del Sector Eléctrico, conforme al cual “[E]n todo caso Red Eléctrica de España, S.A., actuará como transportista único desarrollando la actividad en régimen de exclusividad en los términos establecidos en la presente ley”.

⁵¹ RED ELÉCTRICA DE ESPAÑA, *El suministro de la electricidad. Un equilibrio entre generación y consumo*, cit., pág. 8.

⁵² Muchas de ellas son conocidas, aunque pueden constituir sociedades con distinta personalidad jurídica, según el tipo de actividad que realizan: Endesa, Gas Natural/Fenosa, Iberdrola, etc.

distribuidoras⁵³, aunque no necesariamente. Del mismo modo, una compañía generadora y distribuidora de energía eléctrica en un determinado territorio, puede operar como simple comercializadora de la energía generada y distribuida por otras empresas en otro territorio distinto. Todo ello incrementa la incertidumbre en torno al eventual responsable o responsables de los daños y perjuicios causados por fluctuaciones en el suministro eléctrico, porque exigirá al perjudicado determinar claramente el origen de la fluctuación, identificar al sujeto responsable de la fase del proceso en la que se ésta ha tenido lugar y, en su caso, identificar a los sujetos que han participado en el subsiguiente proceso de distribución de la energía defectuosa.

En cualquier caso, en un mercado liberalizado como el español, puede resultar que el momento de la puesta en circulación de la energía eléctrica sea distinto para cada uno de los sujetos participantes en el proceso de producción (generación) y distribución de la energía, incluyendo naturalmente el de entrega, por parte del distribuidor de la energía, en la acometida del destinatario final. Básicamente porque, como se acaba de comentar, el proceso de distribución de la electricidad comporta también su transformación en forma de conversión de la energía a media o baja tensión, lo cual se lleva a cabo en instalaciones (estaciones y subestaciones) que son propiedad de las mismas empresas distribuidoras. Desde este punto de vista, hay que tener en cuenta que el momento en que una empresa generadora de energía eléctrica pone en circulación la electricidad es aquél en el que abandona voluntariamente el control de la energía al incorporarla a las redes de transporte de alta tensión controladas por Red Eléctrica Española. Ésta, al mismo tiempo, vuelve a poner en circulación la energía en el momento en que, voluntariamente, abandona su control y lo entrega (antes o después de transformar la energía a tensiones más reducidas) a alguna de las empresas distribuidoras que se ocuparán de su transporte (previa transformación a baja tensión) hasta las acometidas de los particulares, momento en el que hay que entender que la empresa distribuidora pone en circulación la electricidad frente al consumidor o usuario final.

En este último sentido, la extrapolación al derecho español del mismo criterio sostenido por el BGH alemán en relación con el momento de puesta en circulación de la electricidad por parte de la empresa distribuidora/suministradora final (momento en que la electricidad entra en la acometida del destinatario), puede encontrar apoyo normativo en lo dispuesto en el artículo 15 del Real Decreto 842/2002, de 2 de agosto, *por el que se aprueba el Reglamento electrotécnico para baja tensión*⁵⁴ que, en línea parecida a cómo hace el Reglamento alemán de conexiones de baja

⁵³ Si bien en el mercado suelen operar a través de sociedades distintas, con nombres parcialmente diversos, que se presentan como filiales de la empresa matriz. Así, por ejemplo, Endesa, que es titular de plantas generadoras de electricidad y de redes de distribución, opera también en el mercado de empresas comercializadoras de electricidad a través de la denominación Endesa Energía XXI, SLU, la cual se presenta como empresa filial de la primera.

⁵⁴ BOE núm. 224, de 18.9.2002.

tensión (NAV), establece en su apartado segundo que “[L]a acometida será responsabilidad de la empresa suministradora, que asumirá la inspección y verificación final”.

5. Los sujetos que participan en el mercado eléctrico y los sujetos responsables por los daños causados por fluctuaciones en el suministro eléctrico

Una de las consecuencias de la liberalización del sector eléctrico es la existencia de diversos sujetos que participan en el proceso de producción, transformación y distribución de energía eléctrica. Cada uno de ellos cumple una serie de funciones en el sistema, y ello lleva a preguntarse quién o quiénes, de entre todos los sujetos participantes en el sistema eléctrico, pueden ser al mismo tiempo sujetos responsables en los términos de la Directiva sobre responsabilidad del fabricante por productos defectuosos.

Para resolver esta cuestión conviene, en primer lugar, identificar a los sujetos que participan en el proceso de generación y distribución de la electricidad. Una vez delimitadas sus funciones, hay que ver en qué medida encajan dentro de las categorías de sujetos responsables previstas en la Directiva de productos defectuosos (en nuestro caso, en los Arts. 5 y 138 TRLGDCU).

5.1. Los sujetos del mercado eléctrico

De acuerdo con el artículo 6 de la Ley 24/2013, *del sector eléctrico* [en adelante, LSE], los sujetos que participan en las actividades destinadas al suministro de energía eléctrica son los siguientes:

Los **productores de energía eléctrica**, definidos como aquellas personas físicas o jurídicas que tienen la función de generar energía eléctrica, así como construir, operar y mantener las instalaciones de producción (Art. 6.1.a) LSE)⁵⁵.

El **operador de mercado** que es quien, según dispone el artículo 29 LSE, asume la gestión del sistema de ofertas de compra y venta de energía eléctrica en el mercado diario de energía eléctrica en los términos reglamentarios (Cf. Art. 6.1.b LSE). En la medida en que su función es la de intermediación de las ofertas de compra y venta de energía, no interviene en el proceso de producción ni de transformación o transporte de la energía. Su actividad no afecta directamente a la calidad de la electricidad, por lo que puede excluirse del ámbito de posibles sujetos equiparables al productor en los términos de la Directiva de productos defectuosos.

El **operador de sistema**, que es aquella sociedad mercantil que tiene como función principal “garantizar la continuidad y seguridad del suministro eléctrico y la correcta coordinación del sistema de producción y transporte”. Al mismo tiempo, es “el gestor de la red de transporte” de alta tensión (Art. 30.1 LSE), lo que concreta el artículo 34.2 LSE al señalar que

⁵⁵ El desarrollo de las concretas funciones, derechos y obligaciones de los productores de energía eléctrica, se detalla en los Arts. 21 a 27 LSE.

“[E]n todo caso Red Eléctrica de España, S.A., actuará como transportista único desarrollando la actividad en régimen de exclusividad en los términos establecidos en la presente ley”.

El apartado segundo del artículo 30 LSE enumera una larga serie de funciones atribuidas al operador de sistema, muchas de las cuales se vinculan a la necesidad de garantizar un funcionamiento correcto del sistema de transporte y distribución de la energía eléctrica y de asegurar la calidad y la seguridad del servicio, lo que puede resultar especialmente relevante a efectos de evaluar su potencial responsabilidad en el supuesto de que el suministro de electricidad no reúna la calidad/seguridad esperada y cause daños a las personas o a bienes de uso privado. Así, por ejemplo, de acuerdo con el artículo 30.2.a) LSE, el operador del sistema está obligado a “prever indicativamente y controlar el nivel de garantía de abastecimiento de electricidad del sistema a corto y medio plazo (...)”; a “coordinar y modificar, en su caso, los planes de mantenimiento de las instalaciones de transporte, de manera que se asegure su compatibilidad con los planes de mantenimiento de los grupos de generación y se asegure un estado de disponibilidad adecuado de la red que garantice la seguridad del sistema” (Art. 30.2.d) LSE); “establecer y controlar las medidas de fiabilidad del sistema de producción y transporte” (Art. 30.2.e) LSE); “impartir las instrucciones necesarias para la correcta operación del sistema eléctrico de acuerdo con los criterios de fiabilidad y seguridad que se establezcan” (Art. 30.2.l) LSE); “proporcionar a todos los gestores de las redes información suficiente para garantizar el funcionamiento seguro y eficiente, el desarrollo coordinado y la interoperabilidad de la red interconectada” (Art. 30.2.r) LSE); o bien “recabar y gestionar la información sobre la calidad de servicio en la red de transporte, informando a las Administraciones y Organismos según lo establecido reglamentariamente” (Art. 20.2.y) LSE).

El **transportista**, que es aquella sociedad mercantil que tiene la función de transportar la energía eléctrica a través de las “redes de transporte”, integradas por las líneas, parques, transformadores, elementos eléctricos e instalaciones de alta potencia (Arts. 6.1.d) y 34.1 LSE). También es el responsable de construir, mantener y maniobrar dichas instalaciones (Art. 6.1.d) LSE). Según se acaba de ver y, por disposición de la propia ley, en España las funciones de transportista y de operador del sistema recaen sobre la misma compañía, Red Eléctrica Española (Art. 34.2 LSE).

Los **distribuidores**, que son aquellas sociedades mercantiles o sociedades cooperativas de consumidores y usuarios, cuya función consiste en “distribuir energía eléctrica, así como construir, mantener y operar las instalaciones de distribución destinadas a situar la energía en los puntos de consumo” (Art. 6.1.e LSE). Además, tienen las funciones que les atribuye el artículo 40 LSE, entre las que destacan, a los efectos que nos interesan, la de “prestar el servicio de distribución de forma regular y continua, y con los niveles de calidad que se determinen reglamentariamente (...), manteniendo las redes de distribución eléctrica en las adecuadas condiciones de conservación e idoneidad técnica” (Art. 40.1.a) LSE).

También son “responsables de la construcción, operación, el mantenimiento y, en caso necesario, el desarrollo de su red de distribución, así como, en su caso, de sus interconexiones con otras redes, y de garantizar que su red tenga capacidad para asumir, a largo plazo, una demanda razonable de distribución de electricidad de acuerdo a los criterios establecidos por la Administración General del Estado (...)” (Art. 40.1.b) LSE); o de “proceder a la ampliación de las instalaciones de distribución cuando así sea necesario para atender nuevas demandas de suministro eléctrico en los términos que se establezcan reglamentariamente” (Art. 40.1.e) LSE); así como “establecer y ejecutar los planes de mantenimiento de las instalaciones de su red de distribución” (Art. 40.1.g) LSE). Como se ha expuesto anteriormente, las empresas distribuidoras también son titulares de las estaciones o subestaciones que transforman la energía eléctrica a baja tensión, para llevarla hasta las acometidas de los destinatarios finales. En último término, el artículo 15.2 del Real Decreto que aprueba el *Reglamento electrotécnico para baja tensión*⁵⁶ atribuye a la empresa distribuidora la responsabilidad sobre la acometida de los particulares, respecto de la cual asume la inspección y verificación final.

Por último, las empresas **comercializadoras** son aquellas sociedades mercantiles, o sociedades cooperativas de consumidores y usuarios que, accediendo a las redes de transporte o distribución, adquieren energía para su venta a los consumidores, a otros sujetos del sistema o para realizar operaciones de intercambio internacional (Art. 6.1.f) LSE). Aunque el artículo 46 de la misma ley detalla los deberes de las empresas comercializadoras, ninguno de ellos parece comportar una actividad transformadora de la energía, que como se verá a continuación, constituye el elemento determinante de la condición de “productor”, en el sentido de sujeto responsable (o equiparable a él) conforme a las disposiciones de transposición de la Directiva de responsabilidad del fabricante por productos defectuosos.

5.2. *Los sujetos responsables por los daños causados por productos defectuosos: en particular, la electricidad*

Conviene ahora centrarse en los sujetos que tienen la condición de “productor” a los efectos de la Directiva sobre productos defectuosos. Según el artículo 3.1 de la propia Directiva y de los artículos 5 y 138 TRLGDCU, son sujetos responsables de los daños causados por un producto defectuoso quienes producen un producto terminado o cualquier elemento integrado en él, una materia prima, así como el importador del producto dentro del territorio de la Unión Europea. Excepcionalmente, también puede responder el proveedor en los casos en que el productor no pueda ser identificado, y el proveedor no indique al perjudicado, dentro del plazo de tres meses, la identidad del productor o de quien le hubiera suministrado o facilitado el producto (Art. 138.2 TRLGDCU). La misma

⁵⁶ Real Decreto 842/2002, de 2 de agosto, por el que se aprueba el *Reglamento electrotécnico para baja tensión*.

regla resulta aplicable en el caso de los productos importados, cuando el producto no indique el nombre del importador. Además, el artículo 146 TRLGDCU también hace responder al proveedor en el caso de que suministre el producto "a sabiendas" de la existencia del defecto, disposición que introdujo el legislador español y que no se encuentra en el texto originario de la Directiva⁵⁷. Finalmente, tanto la Directiva como el artículo 5 TRLGDCU extienden la responsabilidad al denominado fabricante aparente, entendido como aquél que se presenta como productor, poniendo su nombre, marca o cualquier otro signo distintivo en el producto. Esta última posibilidad puede tener cierta relevancia a efectos de valorar la posible responsabilidad de las empresas comercializadoras de energía eléctrica⁵⁸.

El criterio que siguen la Directiva y las demás leyes nacionales de transposición consiste en delimitar el círculo de sujetos responsables, más que en definir la actividad de producción en sí misma⁵⁹. En este sentido, el hecho de que la Directiva y las normas internas de transposición centren principalmente la responsabilidad sobre aquellos sujetos que intervienen en el proceso de fabricación del producto (productor final, productor de parte integrante, productor de una materia prima y, por extensión, el productor aparente), indica una voluntad de acotar la responsabilidad sobre quienes, en el marco de su actividad, tienen la posibilidad de influir en las condiciones del producto. De este modo, la responsabilidad del importador extracomunitario y del suministrador (o proveedor), se contempla con carácter limitado y excepcional, en defecto de poder dirigirse contra los sujetos que intervienen en el proceso de fabricación del producto. Productores son aquellos, cuya actividad afecta a la configuración, las

⁵⁷ Como es sabido, la doctrina ha criticado de forma unánime esta regla –no contemplada en la Directiva– por considerarla irrelevante desde el punto de vista del régimen de responsabilidad objetiva previsto en la propia Directiva. En este sentido, se afirma que el perjudicado no precisará acudir al régimen del TRLGDCU, sino al régimen más favorable de los artículos 1486.II CC o del artículo 1902 CC, en la medida en que podrá obtener la indemnización de la totalidad de los daños, incluidos los morales (que el TRLGDCU parece excluir) y sin estar sujeto al límite de la franquicia para los daños a cosas materiales. Sobre la cuestión, entre otros, PARRA LUCÁN, *La protección del consumidor frente a los daños. "Responsabilidad civil del fabricante y del prestador de servicios"*, cit., págs. 160-161; CERDÁ ALBERO, F. / SEUBA TORREBLANCA. J.C., "Sujetos responsables", en SALVADOR CODERCH / GÓMEZ POMAR (ED.), *Tratado de responsabilidad civil del fabricante*, cit., pág. 230; MARTÍN-CASALS, M. / SOLÉ FELIU, J., "La responsabilidad civil por productos defectuosos", en REYES, M.J. (COORD.), *Derecho Privado de Consumo*, cit., pág. 165.

⁵⁸ Sobre la desafortunada remisión legislativa del artículo 138 TRLGDCU al artículo 5 del mismo texto, y el dislate de acabar considerando "productor" al "prestador del servicio o su intermediario", así como al "importador ... del servicio", y las críticas correspondientes, pueden verse, entre otros, CAVANILLAS, "El Real Decreto Legislativo 1/2007, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios y otras leyes complementarias", cit., pág. 22; GUTIÉRREZ SANTIAGO, *Daños causados por productos defectuosos (su régimen de responsabilidad civil en el Texto Refundido de la Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios y otras Leyes Complementarias)*, cit., pág. 174; MARTÍN-CASALS, M. / SOLÉ FELIU, J., "¿Refundir o legislar? Algunos problemas de la regulación de la responsabilidad por productos defectuosos en el texto refundido de la LGDCU", *RDP*, Septiembre/octubre 2008, pág. 85.

⁵⁹ GRAF VON WESTPHALEN. F., en FOERSTE, U. / GRAF VON WESTPHALEN, F., *Produkthaftungshanduch*, 2. Aufl., Beck, München, 2012, § 48, n. 2, págs. 887-888.

condiciones o las cualidades del producto. De ahí que la Directiva distinga entre aquellos que, con su actuación, modifican o pueden intervenir en la configuración de la seguridad del producto, y aquellos otros que, como es el caso del importador extracomunitario o del proveedor, se limitan a intervenir en la fase de comercialización. En la medida en que su capacidad para manipular e incidir en las características del producto es mínima, por no decir inexistente, su sujeción al régimen de responsabilidad objetiva de la Directiva es limitada⁶⁰.

Al trasladar este razonamiento al ámbito de la producción y distribución de energía eléctrica y a las categorías de sujetos que intervienen en el mercado eléctrico, resulta que no sólo intervienen en la producción, modificación o transformación del producto (electricidad) quienes producen la energía eléctrica (los que la legislación eléctrica denomina **productores**), sino también el llamado **operador de sistema** que, además, de ser titular de la red de transporte de alta tensión, para poder transportar la energía de forma eficiente, realiza operaciones de transformación a niveles distintos de tensión⁶¹. Desde este punto de vista pues, también el operador de sistema reúne los requisitos para ser considerado "productor" en el sentido de la normativa sobre responsabilidad por productos defectuosos, sin olvidar que entre las funciones que le atribuye la LSE se encuentran las de garantizar la continuidad, calidad y seguridad del sistema de transporte y distribución de la electricidad. Finalmente, también las **empresas distribuidoras de electricidad** realizan actividades de transformación de la energía al rebajarla, desde sus estaciones o subestaciones transformadoras, a niveles de media y baja tensión, con el fin de transportarla hasta las acometidas de los consumidores finales. También ellas pueden ser "productores" en el sentido de la Directiva de responsabilidad por productos defectuosos⁶². Que a efectos de la normativa reguladora del sector eléctrico se denominen "distribuidoras" no impide que puedan considerarse "productoras" en los términos de las normas sobre responsabilidad del fabricante por productos defectuosos, en tanto que se trata de categorías que operan a niveles distintos. Como también indica la sentencia del BGH de 25 de febrero de 2014, a diferencia de otros empresarios que tienen la condición de meros suministradores o proveedores (cuya responsabilidad es, por consiguiente, excepcional, sólo en caso de que no se haya identificado al productor en el plazo razonable establecido por la Directiva), el distribuidor de energía eléctrica tiene además la condición de "productor" en los términos de la Directiva de productos defectuosos, porque modifica o transforma las cualidades del producto con el fin de transportarlo hasta las acometidas de

⁶⁰ Apartado II.2.d) de la sentencia del BGH 25.2.2014.

⁶¹ Como se ha expuesto anteriormente, en tanto que operadora única del sistema, Red Eléctrica Española, es titular de en torno a 400 estaciones de transformación.

⁶² En realidad, como se verá más adelante, la mayoría de demandas sobre daños causados por alteraciones del fluido eléctrico se dirigen, precisamente, contra las empresas suministradoras o distribuidoras de energía.

los consumidores finales por medio de las redes de baja tensión⁶³. Si, además, el defecto en las fluctuaciones de tensión se va arrastrando de un sujeto a otro, todos ellos pueden acabar siendo responsables solidarios por efecto de lo que dispone el artículo 132 TRLGDCU, sin perjuicio de la acción de repetición interna entre ellos, según su participación en la causación del daño.

Por el contrario, de entrada quedarían fuera del régimen de responsabilidad de la Directiva las empresas **comercializadoras** de energía eléctrica, en la medida en que su actividad consiste en adquirir la energía para venderla a los destinatarios finales, sin que ello conlleve actividades de transformación o modificación de la electricidad. A efectos de la Directiva de responsabilidad por productos defectuosos, su condición queda limitada a la de meros "proveedores" de energía, lo que limitaría su responsabilidad a los supuestos excepcionales en los que no identificaran al productor o a quien les hubiera suministrado la energía en el plazo de tres meses previsto en el artículo 138.2 TRLGDCU, además del supuesto relativo al suministro de electricidad "a sabiendas de la existencia del defecto", conforme a lo dispuesto en el artículo 146 TRGLDCU.

Cuestión distinta es que, frente a los consumidores y usuarios de energía eléctrica, algunas compañías comercializadoras puedan "aparecer" como empresas productoras o distribuidoras de electricidad. Ello no resulta extraño en la práctica comercial habitual de nuestro país, donde algunas empresas productoras y, al mismo tiempo distribuidoras, participan también en el mercado como comercializadoras de energía eléctrica. Con frecuencia, el nombre, marca y demás signos distintivos de dichas empresas coinciden con los que utiliza la empresa matriz u otras filiales del mismo grupo empresarial al que pertenecen. Aunque jurídicamente operen a través de sociedades distintas, el hecho de que se presenten al público en general utilizando signos identificativos, marcas o nombres comerciales iguales o muy semejantes a los de las empresas matrices, y que actúen bajo el paraguas del mismo grupo empresarial, puede generar la "apariencia" de que son productores o distribuidores de energía, de modo que su responsabilidad podría basarse entonces en su condición de productor aparente al "indicar en el bien, ya sea en el envase, el envoltorio o cualquier otro elemento de protección o presentación, o servicio su nombre, marca u otro signo distintivo", según resulta de lo dispuesto en el artículo 5 TRLGDCU (Art. 3.1 Directiva).

6. La jurisprudencia reciente en España, en relación con las demandas por daños causados por alteraciones en el suministro eléctrico

6.1. Las partes del proceso

⁶³ En el supuesto de la sentencia alemana, el demandado era el "operador de red", pero entre sus funciones se encontraba la de transportar la energía eléctrica, a través de redes de baja tensión, hasta la acometida de red de los destinatarios finales, por lo que cumplía funciones que en nuestro sistema eléctrico, vienen cumpliendo las empresas distribuidoras.

En la práctica jurisprudencial española⁶⁴, las demandas por daños causados por fluctuaciones eléctricas no suelen plantearlas directamente los perjudicados por las fluctuaciones, sino sus compañías de seguros, en ejercicio de la acción subrogatoria del artículo 43 de la Ley del Contrato de Seguro [LCS]⁶⁵, una vez han satisfecho los importes de los daños cubiertos por las pólizas (entre otras muchas, pueden verse las SSAP Barcelona, sección 19ª, 15.1.2007 [AC 2007\1508]; Málaga, sección 4ª, 16.7.2009 [JUR 2009\485049]; A Coruña, sección 5ª, 31.1.2012 [AC 2012\639]; Cádiz, sección 2ª, 28.6.2013 [JUR 2013\297282]; Málaga, sección 5ª, 23.6.2014 [JUR 2014\256468]; A Coruña, sección 5ª, 25.6.2014 [JUR 2014\219679]; Castellón, sección 3ª, 22.1.2015 [JUR 2015\99009]; Córdoba, sección 1ª, 20.1.2015 [JUR 2015\102013]).

En algunos casos, la demanda la ejercitan conjuntamente la aseguradora y el propio asegurado; la primera, subrogándose en los derechos del asegurado frente a la empresa eléctrica, por el importe que ya ha satisfecho al asegurado; y el asegurado, por la cuantía no cubierta por la póliza, como es el caso de la SAP Cádiz, sección 2ª, 28.6.2013 [JUR 2013\297282], en la que la demanda la ejercitaban conjuntamente Zurich Insurance y el asegurado. La primera pretendía recuperar de la compañía eléctrica la suma de 8.148,24 €, que ya había abonado al asegurado, mientras que este último reclamaba la indemnización de 905,36 €, que era la suma excluida del contrato de seguro en virtud de la franquicia convenida. En comparación con el grueso de sentencias, constituyen auténticas excepciones los supuestos en los que la demanda la interpone directamente el propio perjudicado (así, por ejemplo, las SSAP Jaén, sección 1ª, 12.3.2014 [JUR 2014\130940]⁶⁶ y Madrid, sección 12ª, 14.3.2013 [JUR 2013\156567])⁶⁷.

Una cuestión que también resulta llamativa en el análisis de la práctica jurisprudencial es que en muy pocas sentencias el asegurado tiene la

⁶⁴ Un análisis de la práctica jurisprudencial española puede verse también en TORAL LARA, "Daños causados por interrupción del suministro eléctrico", *Práctica Derecho de Daños*, cit., pp. 67-87, así como en la monografía de BARCELÓ DOMÉNECH, *Responsabilidad civil por daños causados en el suministro eléctrico*, cit., cuyo estudio se acompaña con constantes referencias a la jurisprudencia de las audiencias provinciales.

⁶⁵ Ley 50/1980, de 8 de octubre, de *Contrato de Seguro* [BOE núm. 17 de octubre de 1980].

⁶⁶ Si bien en este caso se absolvió a la compañía eléctrica por considerar el tribunal que la causa de los daños sufridos por varios electrodomésticos en la vivienda del demandante no se encontraba en una fluctuación del suministro eléctrico, sino en un rayo que cayó sobre la antena de su televisor y que entró en la vivienda –que carecía además de la preceptiva toma de tierra– a través del circuito eléctrico, como demostró el hecho de que sólo resultaran afectados aquellos electrodomésticos conectados al cable de la antena, como el televisor o el DVD.

⁶⁷ En esta sentencia, el demandante era el arrendatario de un local de negocio (restaurante), que reclamaba la indemnización de los daños experimentados por diversos Electrodomésticos (lavavajillas, aire acondicionado, alarma, cafetera, etc.) a causa de un aumento de la tensión eléctrica. La demanda se ejercitaba frente a la compañía comercializadora, y se fundaba paralelamente en el artículo 1101 CC, por incumplimiento contractual, y en las disposiciones de la entonces vigente Ley 22/1994, de 6 de julio, de *responsabilidad civil por los daños causados por productos defectuosos*.

condición de particular (por ejemplo, SAP Castellón, sección 3ª, 22.1.2015 [JUR 2015\99009]⁶⁸), refiriéndose la mayoría de ellas a supuestos en los que el asegurado es empresario o profesional (entre otras muchas, las SSAP Barcelona, sección 19ª, 15.1.2007 [AC 2007\1508] (empresa de plásticos); Málaga, sección 4ª, 16.7.2009 [JUR 2009\485049] (autoescuela); A Coruña, sección 5ª, 31.1.2012 [AC 2012\639] (asesoría laboral); Cádiz, sección 2ª, 28.6.2013 [JUR 2013\297282] (sociedad de responsabilidad limitada propietaria de varios concesionarios de vehículos); Barcelona, sección 13ª, 12.3.2014 [AC 2014\643] (sociedad propietaria de un hotel); A Coruña, sección 5ª, 25.6.2014 [JUR 2014\219679] (sociedad anónima) o Córdoba, sección 1ª, 20.1.2015 [JUR 2015\102013] (sociedad de responsabilidad limitada). Ello plantea la dificultad –no siempre bien resuelta por los tribunales, como se verá– de que los daños ocasionados en bienes de uso empresarial o profesional están excluidos del ámbito de protección del TRLGDCU por efecto de lo que dispone su artículo 129.1. De ahí que, para que la aseguradora pueda recuperar los importes satisfechos, la acción de subrogación (Art. 43 LCS) deba referirse a los derechos del asegurado a reclamar la responsabilidad derivada del incumplimiento contractual (Arts. 1101 y ss CC), o bien la responsabilidad civil extracontractual general de los artículos 1902 y ss CC, pero no el régimen especial de responsabilidad del fabricante por productos defectuosos derivado de la Directiva.

En cuanto a la legitimación pasiva, en la mayoría de sentencias la demanda se dirige contra la empresa suministradora o distribuidora de la electricidad, lo que resulta coherente con el hecho de que, frente al consumidor o usuario final, es la distribuidora quien pone en circulación la energía al llevarla hasta la acometida del consumidor final, de cuya inspección y verificación es responsable (Art. 15.2 del Reglamento electrotécnico de baja tensión). Además, en muchos casos la alteración de la tensión tiene su origen en la red de distribución (de baja tensión) que lleva la electricidad hasta el domicilio o local de los perjudicados, lo que confirma la tendencia general a dirigir las demandas contra la distribuidora o suministradora de la energía (entre otras, SSAP Barcelona, sección 19ª, 15.1.2007 [AC 2007\1508] (Electra Caldense, SA); A Coruña, sección 5ª, 31.1.2012 [AC 2012\639] (Unión Fenosa Distribución); SAP Murcia, sección 5ª, 11.6.2013 [JUR 2013\228960] (Iberdrola Distribución); Málaga, sección 5ª, 23.6.2014 [JUR 2014\256468] (Endesa Distribución); A

⁶⁸ En esta sentencia, la demandante era una aseguradora (Liberty Seguros), que reclamaba a la empresa distribuidora de energía eléctrica (Iberdrola Distribución) el importe de la indemnización que había satisfecho al asegurado en virtud del seguro multi-riesgo del hogar que tenían suscrito. Los daños producidos como consecuencia de una sobretensión eléctrica afectaban a las instalaciones de la vivienda, dispositivos (alarmas) y electrodomésticos de gama alta, por un total de 8.445,84 €. La Audiencia Provincial consideró responsable a la empresa demandada, pero aminoró la indemnización en un 25% al apreciar culpa concurrente de la víctima (con base en el Art. 139 TRLGDCU) por no disponer la vivienda asegurada de protecciones contra las sobretensiones eléctricas. Con base en ello, la demandada fue condenada a indemnizar una suma de 6.334,28 €. El único aspecto criticable de la sentencia es que el tribunal omite deducir del importe global de los daños la suma de 390,66 €, correspondiente a la franquicia prevista en el artículo 141.a) TRLGDCU.

Coruña, sección 5ª 25.6.2014 [JUR 2014\219679] (Gas Natural Fenosa); Córdoba, sección 1ª, 20.1.2015 [JUR 2015\102013] (Endesa Distribución Eléctrica); Castellón, sección 3ª, 22.1.2015 [JUR 2015\99009] (Iberdrola Distribución)⁶⁹.

En algunas sentencias, el demandado acaba siendo la empresa comercializadora, como en el caso de la SAP Jaén, sección 1ª, 12.3.2014 [JUR 2014\13094], en la que la demanda se había dirigido contra Endesa Energía XXI. Sin embargo, en estos supuestos, salvo que la responsabilidad de la empresa comercializadora pudiera fundarse en su posible condición de "productor aparente" (Art. 138 en relación con el Art. 5 TRLGDCU), o que el productor no estuviese identificado y no se le identificara en el plazo de tres meses (Art. 138.2 TRLGDCU), el fundamento normativo de la responsabilidad debería buscarse más en las reglas de responsabilidad por incumplimiento contractual (Arts. 1101 y ss CC) o, como mucho, en las generales de responsabilidad civil extracontractual (Arts. 1902 y ss CC), que en el régimen de los Arts. 128 y ss TRLGDCU.

De interés resulta la SAP Madrid, sección 12ª, 14.3.2013 [JUR 2013\156567], porque el tribunal se plantea precisamente la cuestión relativa a la legitimación pasiva de la empresa comercializadora de electricidad frente a la distribuidora. En el caso, la demanda la había interpuesto el arrendatario de un local de negocio por los daños causados a distintos aparatos del local de restauración que regentaba (cafetera, alarma, lavavajillas, extractor de humos, botellero, televisor) como consecuencia de una sobretensión eléctrica. La demanda se interpuso frente a la empresa comercializadora Gas Natural de Servicios, que es con quien el demandante estaba vinculado contractualmente. La comercializadora opuso su falta de legitimación pasiva, alegando que el defecto tenía su origen en la red de suministro eléctrico y que su gestión correspondía a la empresa distribuidora de electricidad, Unión Fenosa Distribución. La Audiencia Provincial de Madrid rechazó esta alegación y confirmó la legitimación pasiva de la comercializadora Gas Natural. Entre los argumentos que maneja se encuentra, por un lado, el largo peregrinaje extrajudicial que, antes de demandar, tuvo que realizar el perjudicado entre una y otra empresa, en reclamación de la indemnización por los daños sufridos, negando cada una de ellas su responsabilidad en la avería mientras señalaba a la contraria como responsable. Por otro lado, considera adecuada la decisión de demandar a la empresa comercializadora Gas Natural, por ser "la entidad con quien [el demandante] mantiene relaciones contractuales (...), sin perjuicio de que la demandada pueda repetir contra Unión Fenosa como suministradora mayorista de energía eléctrica". Como consecuencia de ello, es correcta la afirmación que realiza la sentencia en el sentido de que "nos encontramos en un supuesto de responsabilidad contractual", aunque no lo es la aplicación que hace

⁶⁹ También pueden verse, además, las SSAP Málaga, sección 4ª, 16.7.2009 [JUR 2009\485049] (Sevillana Endesa); Cádiz, sección 2ª, 28.6.2013 [JUR 2013\297282] (Iberdrola Distribución); o de Barcelona, sección 13ª, 12.3.2014 [AC 2014\643] (Endesa Distribución).

después de la Ley 22/1994, de 6 de julio, *de responsabilidad civil por los daños causados por productos defectuosos*, en cuyo ámbito –como ya se ha visto– la responsabilidad de los proveedores (en el caso, la empresa comercializadora) tan sólo se contempla con carácter excepcional⁷⁰. En el caso, el productor estaba identificado [Art. 138.2 TRLGDCU], no parece que la comercializadora suministrara el producto “a sabiendas” de la existencia del defecto (Art. 146 TRLGDCU), ni tampoco consta que el tribunal hubiese desarrollado argumento alguno en el sentido de considerar a Gas Natural como “productor aparente” conforme a lo dispuesto en el artículo 5 TRLGDCU. Lo coherente hubiese sido fundamentar la reclamación en las reglas generales de responsabilidad por incumplimiento contractual de los artículos 1101 y ss CC, que además hubiesen permitido al demandante obtener la indemnización de todos los daños reclamados, incluidos el lucro cesante y los daños causados a bienes destinados a la actividad empresarial del demandante, que el artículo 129.1 TRLGDCU excluye de su ámbito de aplicación.

6.2. *La confusión en relación con la normativa aplicable*

También se aprecia en la jurisprudencia cierta confusión en torno a la normativa aplicable a los daños causados por las fluctuaciones eléctricas. A partir de la entrada en vigor de la LRPD-1994, es errónea la aplicación a los productos defectuosos de los artículos 25 y ss de la Ley 26/1984, de 19 de julio, *General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios* [LGDCU]⁷¹, en la medida en que la Disposición Final 1ª de la LRPD-1994 declaraba que “[L]os artículos 25 a 28 de la Ley 26/1984, de 19 de julio, *General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios*, no serán de aplicación a la responsabilidad civil por daños causados por productos defectuosos incluidos en el artículo 2 de la presente Ley”. A partir de la entrada en vigor de la LRPD, tan sólo tenía sentido mantener la aplicación de tales preceptos para los daños causados, no por la alteración de la energía en sí (electricidad como producto), sino por los “servicios de electricidad”, tal y como confirma la actual redacción del artículo 148.II TRLGDCU, que limita la aplicación del precepto a los “servicios de revisión, instalación o similares de gas y electricidad”, dejando claro que los daños causados por los defectos de la electricidad, como producto, restan sujetos a las disposiciones de transposición de la Directiva sobre productos defectuosos⁷².

⁷⁰ Tampoco es correcta la afirmación contenida en la sentencia, en el sentido de que la Ley 22/1993 “no es incompatible con la acción general que en favor de todo consumidor contempla el artículo 25 de la Ley 26/1984, vigente al ocurrir los hechos”, porque precisamente la Disposición Final 1ª de la propia Ley 22/1994 señalaba que “[L]os artículos 25 a 28 de la Ley 26/1984, de 19 de julio, *General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios*, no serán de aplicación a la responsabilidad civil por daños causados por productos defectuosos incluidos en el artículo 2 de la presente Ley” (énfasis añadido).

⁷¹ Tal y como hace, por ejemplo, la SAP Málaga, sección 5ª, 23.6.2014 [JUR 2014\256468].

⁷² Sobre la cuestión, vide GUTIÉRREZ SANTIAGO, *Daños causados por productos defectuosos*, cit., págs. 55 y ss; PARRA LUCÁN, *Daños por productos y protección del consumidor*, cit., págs. 115 y ss.

Otro grupo de sentencias amalgama todas las posibles normas aplicables, sin que quede claro si, finalmente, acaban resolviendo con base en los artículos 128 a 146 del TRLGDCU, de implementación de la Directiva de productos defectuosos, en las reglas generales de responsabilidad contractual de los artículos 1101 y ss CC, o en las generales de responsabilidad civil extracontractual de los artículos 1902 y ss CC (así, por ejemplo, la SAP A Coruña, sección 5ª, 31.1.2012 [AC 2012\639]; o las SSAP Barcelona, sección 19ª, 15.1.2007 [AC 2007\1508] y Barcelona, sección 13ª, 11.2.2015 [JUR 2015\115518]⁷³, entre otras). Por el contrario, también es posible encontrar sentencias que interpretan con acierto los regímenes vigentes y delimitan perfectamente el alcance y ámbito de protección de cada una de las normas aplicables. Así, por ejemplo, la SAP Córdoba, sección 1ª, 20.1.2015 [JUR 2015\102013], en la que Reale Seguros Generales demandó a Endesa Distribución Eléctrica en ejercicio de la acción de subrogación del artículo 43 LCS, reclamando la indemnización del importe que había satisfecho a la empresa asegurada, como consecuencia de los daños causados a una máquina plóter que utilizaba en su actividad empresarial. Los daños se habían producido a causa de una subida en la tensión eléctrica imputable a la demandada. Con buen criterio, la Audiencia Provincial concluye que, si bien por el tipo de producto resultarían aplicables los artículos 128 y ss TRLGDCU, en cambio, los daños producidos quedan excluidos de su ámbito de cobertura. Según declara la propia sentencia, “la perjudicada asegurada era una compañía mercantil y el plóter dañado estaba destinado a las actividades empresariales de dicha sociedad y no a un uso privado”, por lo que “resulta evidente que no es aplicable la legislación especial, sino la común sobre responsabilidad civil contractual”. En coherencia con la naturaleza contractual de la responsabilidad, la Audiencia condena a indemnizar la suma satisfecha por la aseguradora (3.392,50 €) conforme a los artículos 1101 y 1104 y ss Código Civil.

6.3. *Los daños a bienes de uso empresarial o profesional están excluidos del ámbito de aplicación del TRLGDCU*

Siguiendo lo dispuesto en el artículo 9.I.b) Directiva, el artículo 129.1 TRLGDCU excluye del ámbito de aplicación del régimen de responsabilidad objetiva por productos defectuosos los daños a cosas de uso empresarial o profesional. Según el precepto, “[E]l régimen de responsabilidad previsto en este libro comprende los daños personales, incluida la muerte, y *los daños materiales, siempre que éstos afecten a bienes o servicios objetivamente destinados al uso o consumo privados y en tal concepto hayan sido utilizados principalmente por el perjudicado*” [énfasis añadido]. En opinión de la doctrina dominante, la razón de esta exclusión se encuentra, por un lado, en la voluntad de atenuar el rigor que sobre los productores tiene un régimen de responsabilidad objetiva como el que

⁷³ Que mezclan razonamientos propios del régimen de responsabilidad objetiva de la LRPD-1994 y del régimen de responsabilidad por culpa del artículo 1902 CC o incluso, la segunda sentencia, del régimen de responsabilidad contractual (Art. 1101 y ss CC), sin que se clarifique qué régimen se aplica finalmente, ni para qué tipo de daños.

deriva de la Directiva y, por otro lado, en la idea de que este tipo de daños pueden cubrirse mejor mediante la contratación de un seguro por parte del propietario de los bienes de uso empresarial o profesional⁷⁴. En la decisión del legislador late la idea de que los daños a bienes de uso empresarial deben quedar sujetos a un régimen que, como el contractual, sea suficientemente flexible para adaptarse a la amplia variedad de situaciones en las que pueden producirse. Además, se parte de la base de que es más adecuado colocar estos riesgos a cargo de quien mejor puede controlarlos y precaverse frente a ellos⁷⁵.

La consecuencia de esta limitación es que si el demandante (en la mayoría de supuestos, la compañía aseguradora, por vía de la acción subrogatoria) pretende obtener el resarcimiento de daños a bienes destinados a un uso empresarial o profesional, debe hacerlo acudiendo a las normas de responsabilidad civil contractual (Arts. 1101 y ss CC) o extracontractual (Arts. 1902 y ss CC), pero no al régimen de responsabilidad objetiva de los Arts. 128 y ss TRLGDCU. Por eso, como ha venido señalando autorizada doctrina, resulta criticable la práctica de muchas audiencias provinciales que, haciendo caso omiso a la exclusión dispuesta en los Arts. 9.I.b) Directiva y 129.1 TRLGDCU, indemnizan con base en sus disposiciones los daños a cosas que tienen un indudable uso empresarial o profesional⁷⁶. La práctica jurisprudencial relativa a daños causados por fluctuaciones eléctricas no se substraerá a esta crítica. Así, no son infrecuentes sentencias que aplican las disposiciones de la antigua LRPD o del actual TRLGDCU e indemnizan los daños causados por anomalías en el suministro eléctrico a, por ejemplo, los ordenadores y el vídeo-proyector de una autoescuela (SAP Málaga, sección 4ª, 16.7.2009 [JUR 2009\485049]); máquinas de termogravado utilizadas por una empresa de plásticos (SAP Barcelona, sección 19ª, 15.1.2007 [AC 2007\1508]); cafetera, lavavajillas, extractor de humos de la cocina, aire acondicionado, botellero y el lucro cesante dejado de percibir por un restaurante, como consecuencia de una subida de tensión (SAP Madrid, sección 12ª, 14.3.2013 [JUR 2013\156567]; o a los aparatos de climatización de una concesionaria de vehículos (SAP Cádiz, sección 2ª, 28.6.2013 [JUR 2013\297282]).

En cambio, también hay que reconocer la existencia de una línea jurisprudencial que, con acierto, admite que los daños a bienes de uso empresarial o comercial quedan fuera del ámbito de protección del TRLGDCU, y acuden a las reglas generales de responsabilidad contractual

⁷⁴ Véase, por todos, PARRA LUCÁN, M.A., "Art. 129", en BERCOVITZ RODRÍGUEZ-CANO, R. (COORD.), *Comentario del Texto Refundido de la Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios y otras leyes complementarias*, Aranzadi/Thomson, Cizur Menor, 2009, p. 1629.

⁷⁵ GÓMEZ POMAR, "Daños indemnizables", en SALVADOR CODERCH / GÓMEZ POMAR (Ed.), *Tratado de responsabilidad civil del fabricante*, cit., págs. 696-697, quien opina que a estos efectos, el contrato constituye un instrumento más adecuado para proporcionar incentivos y asignar los riesgos, que el régimen de responsabilidad de producto.

⁷⁶ Sobre la crítica, para cualquier categoría de producto, véase GÓMEZ POMAR, "Daños indemnizables", en SALVADOR CODERCH / GÓMEZ POMAR (Ed.), *Tratado de responsabilidad civil del fabricante*, cit. págs. 700-702.

de los Arts. 1101 y ss CC como vía adecuada para indemnizar esta categoría de daños. Entre ellas, la SAP A Coruña, sección 5ª, 31.1.2012 [AC 2012\639], que indemnizó los daños a diversos aparatos informáticos (ordenador, impresora, varios sais, fuentes de alimentación, etc.) de una asesoría de empresas, causados por una subida en la tensión eléctrica. La demanda se interpuso contra la empresa distribuidora de energía eléctrica, con la que la sociedad propietaria de los bienes dañados había suscrito un contrato de suministro eléctrico. Aunque el tribunal considera que el supuesto de hecho cae dentro del régimen de responsabilidad de los Arts. 128 y ss TRLGDCU, también considera aplicables, en paralelo, los Arts. 1101 y ss CC, al declarar que “nos encontramos en el ámbito de la responsabilidad contractual derivada del cumplimiento de la obligación vinculada a la adecuada prestación del suministro eléctrico por esta parte [se refiere a la distribuidora eléctrica], frente a la cual se dirige la pretensión del resarcimiento deducida en la demanda, y cuyo fundamento legal descansa en los arts. 1101 y 1124 del Código Civil”. Ello le permite indemnizar por la vía del contrato aquellos daños que quedan fuera del ámbito de protección del TRLGDCU, por efecto de lo que dispone su artículo 129.1. En la misma línea, la ya citada SAP Córdoba, sección 1ª, 20.1.2015 [JUR 2015\102013], relativa a los daños causados a una máquina plóter perteneciente a una sociedad mercantil dedicada a la confección de prendas de vestir. A pesar de que, desde el punto de vista del producto causante del daño (electricidad) la sentencia admite la posible aplicación de las disposiciones del TRLGDCU, también reconoce que los daños producidos no se pueden indemnizar al quedar excluidos de su ámbito de protección por lo dispuesto en su artículo 129.1. Para salvar este obstáculo, la sentencia acude al régimen general de la responsabilidad contractual prevista en los artículos 1101 y ss CC, como base normativa sobre la que fundar la reclamación de la indemnización de los daños sufridos. Según reconoce la sentencia, “la perjudicada asegurada era una compañía mercantil y el plóter dañado estaba destinado a las actividades empresariales de dicha sociedad y no a un uso privado”, de modo que “resulta evidente que no es aplicable la legislación especial, sino la común sobre responsabilidad civil contractual”, que el propio tribunal fundamenta en los Arts. 1101 y 1104 del Código Civil.

6.4. Carga de la prueba y causas de exoneración

No suele plantear problemas la cuestión relativa a la carga de la prueba en el marco del TRLGDCU, puesto que la mayoría de sentencias acoge sin dificultad la regla prevista en el artículo 139 TRLGDCU que, siguiendo al artículo 4 Directiva, establece que “[E]l perjudicado que pretenda obtener la reparación de los daños causados tendrá que probar el defecto, el daño y la relación de causalidad entre ambos” (entre otras, SAP Cádiz, sección 2ª, 28.6.2013 [JUR 2013\297282]; A Coruña, sección 5ª, 25.6.2014 [JUR 2014\19679]), recayendo sobre el productor demandado la carga de probar la existencia de alguna de las causas de exoneración previstas en el artículo 140 TRLGDCU (en este sentido, SAP Málaga, sección 4ª, 16.7.2009

[JUR 2009\485049])⁷⁷. En cambio, es erróneo afirmar que en el marco del TRLGDCU “sigue siendo aplicable la doctrina anterior sobre la exigencia de culpa o negligencia”, como hacen las SSAP Barcelona, sección 13ª, 12.3.2014 [AC 2014\643] y Barcelona, sección 13ª, 11.2.2015 [JUR 2015\115518]⁷⁸ ya que, como es sabido, una de las principales características del régimen introducido por la Directiva europea sobre productos defectuosos es, precisamente, el carácter objetivo –ajeno a la culpa del productor– del sistema de responsabilidad que establece. Así se reconoce no sólo en el Preámbulo de la propia Directiva⁷⁹, sino en la jurisprudencia del propio Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas, que en la sentencia *Henning Vedfeldt c. Århus Amtskommune* (asunto C-203/99) ya declaró que “el artículo 1 de la Directiva, leído a la luz del segundo considerando de ésta, *consagra el principio de la responsabilidad objetiva del productor* por un defecto de su producto cuando éste causa un daño” [énfasis añadido].⁸⁰ En el mismo sentido se manifiesta también la doctrina dominante en Europa⁸¹. Desde este punto de vista, la culpa de la compañía eléctrica sólo será relevante en el caso de que la demanda se fundamente en las reglas generales de la responsabilidad civil contractual (Arts. 1101 y ss CC) o extracontractual (Arts. 1902 y ss CC), pero no cuando se acuda al régimen de los Arts. 128 y ss TRLGDCU.

⁷⁷ Algunas sentencias, como la SAP A Coruña, sección 5ª, 31.1.2012 [AC 2012\639] omiten el citado precepto del TRLGDCU y acuden directamente a las reglas generales de prueba de los Arts. 217.2 y 3 LEC para justificar la misma solución.

⁷⁸ En relación con el TRLGDCU, ambas sentencias declaran que “aunque en su artículo 139 hace recaer sobre el perjudicado que pretenda obtener la reparación de los daños causados la carga de la prueba del defecto, el daño y la relación de causalidad entre ambos, entendiéndose que sigue siendo aplicable la doctrina anterior sobre la exigencia de culpa o negligencia”.

⁷⁹ Como indicaban los Considerandos Segundo y Tercero del Preámbulo de la propia Directiva 85/374/CEE, “únicamente el criterio de la responsabilidad objetiva del productor permite resolver el problema, tan propio de una época de creciente tecnicismo como la nuestra, del justo reparto de los riesgos inherentes a la producción técnica moderna”; (...) Considerando que el criterio de la responsabilidad objetiva resulta aplicable (...). Por su parte, la Exposición de Motivos de la LRPD también establecía que “[S]iguiendo la Directiva, la Ley establece un régimen de responsabilidad objetiva, aunque no absoluta, permitiendo al fabricante exonerarse de responsabilidad en los supuestos que se enumeran”.

⁸⁰ STJCE 10.5.2001 (*Henning Vedfeldt c. Århus Amtskommune*, asunto C-203/99, párrafo 15). También la STJCE 20.5.1997 (*Comisión c. Reino Unido de Gran Bretaña e Irlanda del Norte*, asunto C-300/95, párrafo 24) declaró que “para que un productor incurra en responsabilidad por sus productos defectuosos, el artículo 4 de la Directiva exige que el perjudicado pruebe el daño, el defecto del producto y la relación causal entre el defecto y el daño, pero no la falta del fabricante”.

⁸¹ Por todos, en nuestro país, PARRA LUCÁN, *La protección del consumidor frente a los daños. Responsabilidad civil del fabricante y del prestador de servicios*, cit., pág. 82; MARTÍN-CASALS / SOLÉ FELIU, *La responsabilidad civil por productos defectuosos*, en REYES LÓPEZ (COORD.), *Derecho Privado de Consumo*, cit., pág. 158; JIMÉNEZ LIÉBANA, *Responsabilidad civil: daños causados por productos defectuosos*, cit., pág. 107. En Alemania, TASCHNER / FRIETSCH, *Produkthaftungsgesetz und EG-Produkthaftungsrichtlinie*, 2. Aufl., cit., § 1, Rdn. 2, pág. 105. En el Reino Unido MILDRED (ED.), *Product Liability. Law and Insurance*, cit., pág. 59.

En cuanto a las posibles causas de exoneración, no es infrecuente que las compañías demandadas opongan la fuerza mayor como posible supuesto exoneratorio⁸². Sin embargo, hay que tener en cuenta que la fuerza mayor como tal sólo puede tener relevancia exoneratoria en el contexto de las reglas generales de responsabilidad civil contractual (Arts. 1101 y ss CC, en particular, el Art. 1105 CC) o extracontractual (Arts. 1902 y ss CC)⁸³. Por el contrario, cuando el fundamento normativo se encuentra en las normas reguladoras de la responsabilidad por productos defectuosos, el artículo 140 TRLGDCU, siguiendo su precedente del artículo 7 Directiva, enumera una serie de causas de exoneración, entre las que no se contempla la fuerza mayor. Al respecto, es importante tener en cuenta que el propio TJCE ha reconocido en la citada sentencia *Veedfald* que esta enumeración tiene carácter taxativo, de modo que no pueden admitirse nuevas causas de exoneración, más allá de las que menciona el precepto⁸⁴. Tampoco la fuerza mayor.

Cuestión distinta es que las mismas circunstancias que en el marco de otro régimen jurídico constituirían fuerza mayor exoneratoria, puedan reconducirse a alguna de las causas de exoneración previstas en el artículo 140.1 TRLGDCU (o Art. 7 Directiva)⁸⁵, como la prevista en su letra b), según la cual "...dadas las circunstancias del caso, es posible presumir que el defecto no existía en el momento en que se puso en circulación el producto". En este caso, la exoneración no vendría por la existencia de la fuerza mayor en sí, sino por la prueba, por parte del productor, de que el producto no era defectuoso cuando lo puso en circulación. Por otra parte, un supuesto de fuerza mayor también permitiría al productor evitar la responsabilidad demostrando la ausencia de nexo de causalidad entre su

⁸² Opina BARCELÓ DOMÉNECH, *Responsabilidad civil por daños causados en el suministro eléctrico*, cit., p. 155, que la jurisprudencia de las audiencias en materia de fuerza mayor es bastante extensa, y que resulta complicado extraer las notas que caracterizan los supuestos que pueden considerarse como tal a efectos de exoneración de la responsabilidad.

⁸³ Si, en lugar de una fluctuación del fluido eléctrico, el supuesto de hecho tiene que ver con la defectuosa prestación de un "servicio de revisión, instalación o similar de electricidad" (Art. 148.II TRLGDCU), la doctrina también admite la posibilidad de oponer la fuerza mayor como causa de exoneración (así, en el marco del anterior artículo 28 LGDCU, MARTÍN-CASALS / SOLÉ FELIU, "La responsabilidad civil por productos defectuosos", en REYES LÓPEZ (COORD.), *Derecho Privado de Consumo*, cit., pág. 213).

⁸⁴ Según el párrafo 15 de la sentencia, "según el artículo 7 de la Directiva, el productor puede liberarse de su responsabilidad en determinados casos, enumerados taxativamente por dicha disposición, si prueba que su situación está comprendida en alguno de ellos. En estas circunstancias, conforme a reiterada jurisprudencia, tales casos deben ser objeto de interpretación estricta". El carácter cerrado de la enumeración también ha sido defendida por la doctrina dominante: entre otros, véase Gutiérrez Santiago, *Daños causados por productos defectuosos*, cit., p. 156; Jiménez Liébana, *Responsabilidad civil: Daños causados por productos defectuosos*, cit., p. 301, quien después de afirmar que la enumeración tiene carácter taxativo, concluye que no cabe contemplar con supuestos exoneratorios "el caso fortuito o fuerza mayor que antes de la puesta en circulación afecte al producto". En el derecho alemán, POTT, W. / FRIELING, G., *Produkthaftungsgesetz*, Wirtschaft und Verwaltung Hubert Wingen, Essen, 1992, § 1, págs. 141-142.

⁸⁵ Sobre la cuestión, SOLÉ FELIU, *El concepto de defecto del producto en la responsabilidad civil del fabricante*, cit., pág. 355.

actividad y el daño producido, en la medida en que la causa del daño se hallaba en una circunstancia distinta y ajena a su esfera de actividad. Un ejemplo de ello puede encontrarse en la ya citada SAP Jaén, sección 1ª, 12.3.2014 [JUR 2014\130940], en la que la demandante reclamaba la indemnización de los daños causados a diversos electrodomésticos de su vivienda como consecuencia de una sobretensión en el fluido eléctrico. La empresa demandada (Endesa Energía XXI) alegó la existencia de fuerza mayor al considerar que la causa de la sobretensión se encontraba en la caída de un rayo sobre la antena-mástil de TV y que penetró en la vivienda (la cual carecía de la preceptiva toma de tierra) a través del cable de la antena, como resultaba del hecho de que los únicos aparatos dañados fueron aquellos que se encontraban directamente conectados a dicho cable (televisores, DVD, etc.). El tribunal consideró demostrado este extremo y, tras declarar aplicable las disposiciones sobre productos defectuosos del TRLGDCU, rechazó que se tratara de un problema de fuerza mayor⁸⁶. En opinión del tribunal, la absolución de la empresa debía más bien basarse en la ausencia de nexo de causalidad entre el daño y la actuación de la propia empresa, de modo que los daños “traen su causa de la acción de un tercero o, por ser más precisos, a [*sic*] un elemento totalmente ajeno y extraño a la prestación del servicio”.

⁸⁶ El propio tribunal señala que podría hablarse de fuerza mayor si, por ejemplo, el rayo hubiese caído en las instalaciones, transformadores o estaciones de la empresa suministradora, llegando la tensión eléctrica ya alterada a la vivienda del perjudicado, siempre que este hecho fuese imprevisible e inevitable para la propia compañía (FD Segundo).