Recopilación de la Jurisprudencia

CONCLUSIONES DEL ABOGADO GENERAL
SR. GERARD HOGAN
presentadas el 15 de abril de 2021 [1]

Asunto C-65/20

VI
contra
KRONE — Verlag Gesellschaft mbH & Co KG

[Petición de decisión prejudicial planteada por el Oberster Gerichtshof (Tribunal Supremo de lo Civil y Penal, Austria)]

«Petición de decisión prejudicial — Protección de los consumidores — Directiva 85/374/CEE — Responsabilidad por los productos defectuosos — Concepto de "producto defectuoso" — Ejemplar físico de un diario que contiene un consejo de salud inexacto»

I. Introducción

1. Cuando un diario publica un consejo de salud incorrecto en una columna diaria escrita por un columnista independiente, ¿puede ser demandado por haber distribuido un producto defectuoso en el sentido de la Directiva 85/374/CEE [2] (en lo sucesivo, «Directiva 85/374») si posteriormente una lectora alega haber sufrido daños corporales a consecuencia de haber seguido tal consejo? Este es, en esencia, el aspecto novedoso relativo a la interpretación de la Directiva 85/374 que plantea la presente petición de decisión prejudicial remitida por el Oberster Gerichtshof (Tribunal Supremo de lo Civil y Penal, Austria).

2. No obstante, antes de volver sobre los hechos y las cuestiones jurídicas concretas, es preciso exponer el marco legislativo aplicable.

[1] Lengua original: inglés.

[2] Directiva de 25 de julio de 1985, 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 (DO 1985, L 210, p. 29), modificada por la Directiva 1999/34/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 10 de mayo de 1999 (DO 1999, L 141, p. 20).

II. Marco jurídico

A. Derecho de la Unión

1. Directiva 85/374

3. Los considerandos 1, 3, 4 y 6 de la Directiva 85/374 presentan el siguiente tenor:

«Considerando que es preciso aproximar las legislaciones de los Estados miembros en materia de responsabilidad del productor por los daños causados por el estado defectuoso de sus productos dado que las actuales divergencias entre las mismas pueden falsear la competencia, afectar a la libre circulación de mercancías dentro del mercado común y favorecer la existencia de distintos grados de protección del consumidor frente a los daños causados a su salud o sus bienes por un producto defectuoso;

[…]

Considerando que el criterio de la responsabilidad objetiva resulta aplicable únicamente a los bienes muebles producidos industrialmente; que, en consecuencia, procede excluir los productos agrícolas y de la caza de esta responsabilidad, excepto en el caso en que hayan pasado por una transformación de tipo industrial que pudiera causar un defecto en tales productos; que la responsabilidad que establece la presente Directiva debería aplicarse también a los bienes muebles que se utilicen en la construcción de inmuebles o se incorporen a bienes inmuebles;

Considerando que la protección del consumidor exige que todo aquel que participa en un proceso de producción, deba responder en caso de que el producto acabado o una de sus partes o bien las materias primas que hubiera suministrado fueran defectuosos; que, por la misma razón, la responsabilidad debiera extenderse a todo el que importe productos en la Comunidad y a aquellas personas que se presenten como productores poniendo su nombre, marca o cualquier otro signo distintivo y a los que suministren un producto cuyo productor no pudiera ser identificado;

[…]

Considerando que, para proteger la integridad física y los bienes del consumidor, el carácter defectuoso del producto debe determinarse no por su falta de aptitud para el uso sino por no cumplir las condiciones de seguridad a que tiene derecho el gran público; que la seguridad se valora excluyendo cualquier uso abusivo del producto que no sea razonable en las circunstancias; […]»

4. El artículo 1 de la Directiva 85/374 contiene la regla general según la cual el productor será responsable de los daños causados por los defectos de sus productos.

5. Los artículos 2 y 3, apartados 1 y 2, de la Directiva 85/374 definen los conceptos de «producto» y «productor» y establecen a quién se ha de considerar como productor a los efectos de la Directiva. En ellos se dispone lo siguiente:

«Artículo 2

A efectos de la presente Directiva, se entenderá por "producto" cualquier bien mueble, aun cuando esté incorporado a otro bien mueble o a un bien inmueble. También se entenderá por "producto" la electricidad.

Artículo 3

1. Se entiende por "productor" la persona que fabrica un producto acabado, que produce una materia prima o que fabrica una parte integrante, y toda aquella persona que se presente como productor poniendo su nombre, marca o cualquier otro signo distintivo en el producto.

2. Sin perjuicio de la responsabilidad del productor, toda persona que importe un producto en la Comunidad con vistas a su venta, alquiler, arrendamiento financiero o cualquier otra forma de distribución en el marco de su actividad comercial será considerada como productor del mismo, a los efectos de la presente Directiva, y tendrá la misma responsabilidad que el productor.

[…]»

6. El artículo 6 de la Directiva 85/374 describe lo que se considera un defecto a efectos de la Directiva. Su apartado 1 establece lo siguiente:

«Un producto es defectuoso cuando no ofrece la seguridad a la que una persona tiene legítimamente derecho, teniendo en cuenta todas las circunstancias, incluso:

a) la presentación del producto;

b) el uso que razonablemente pudiera esperarse del producto;

c) el momento en que el producto se puso en circulación.

[…]»

B. Derecho austriaco

7. El artículo 1 de la Bundesgesetz vom 21. Jänner 1988 über die Haftung für ein fehlerhaftes Produkt (Produkthaftungsgesetz) (Ley federal de 21 de enero de 1988, reguladora de la responsabilidad por los productos defectuosos; en lo sucesivo, «PHG»)[3] dispone lo siguiente:

«1. Si un defecto en un producto causa la muerte, lesiones corporales o daños a la salud de una persona u ocasiona daños en un bien corporal distinto del propio producto defectuoso, responderá de la correspondiente indemnización:

1) el empresario que fabricó y puso en circulación el producto;

[3] BGBl. n.º 99/1988, modificada por última vez en BGBl. I n.º 98/2001.

[…]»

8. Los artículos 3, 4 y 5 de la PHG definen los conceptos de «productor», «producto» y «producto defectuoso», respectivamente. Estas disposiciones establecen lo siguiente:

«Artículo 3. Se entiende por "productor" (artículo 1, apartado 1, punto 1) la persona que haya fabricado el producto acabado, producido una materia prima o fabricado una parte integrante, y toda aquella persona que se presente como productor poniendo su nombre, marca o cualquier otro signo distintivo en el producto.

Artículo 4. Se entiende por "producto" cualquier bien mueble corporal, aun cuando esté incorporado a otro bien mueble o a uno inmueble, incluida la energía.

Artículo 5. 1. Un producto es defectuoso cuando no ofrece la seguridad a la que una persona tiene legítimamente derecho, teniendo en cuenta todas las circunstancias; en particular, en relación con:

1) la presentación del producto;

2) el uso que razonablemente pudiera esperarse del producto;

3) el momento en que el producto se puso en circulación.

[…]»

III. Hechos del litigio principal y cuestión prejudicial

9. Los antecedentes del litigio son los siguientes. La demandada es la propietaria [4] y, según sus declaraciones, editora de una versión regional del popular periódico *Kronen-Zeitung*, probablemente el de mayor circulación entre los magacines de entretenimiento de Austria. El 31 de diciembre de 2016, la demandada publicó, bajo el epígrafe «Hing'schaut und g'sund g'lebt» («Mirada de cerca y vida sana»), un artículo del «Kräuterpfarrer Benedikt» («Padre Hierbas Benedikt») titulado «*Schmerzfrei ausklingen lassen — Eine Auflage aus geriebenem Kren*» («Desaparición del dolor. Aplique una capa de rábano picante rallado»).

10. El artículo contenía el siguiente texto:

«Alivio del dolor reumático

El rábano recién rallado puede ayudar a aliviar los dolores que aparecen en el curso de un proceso reumático. Las partes afectadas se untan primero con un aceite vegetal viscoso o con manteca de cerdo, antes de aplicar el rábano rallado y presionarlo. Esta capa puede dejarse actuar perfectamente entre dos y cinco horas, antes de retirarla de nuevo. Este remedio ejerce un beneficioso efecto revulsivo.»

[4] 'Medieninhaber', de acuerdo con el artículo 1, apartado 1, punto 8), de la Bundesgesetz über die Presse und andere publizistische Medien (Ley Federal de Prensa y otros Medios Periodísticos), de 12 de junio de 1981, BGBl. n.º 314/1981.

11. Según el tribunal remitente, el tiempo de aplicación del rábano para el tratamiento según el artículo es incorrecto: debería haber dicho que se aconsejaba aplicarlo entre dos y cinco *minutos*, no entre dos y cinco *horas*. La columna fue redactada por un monje sacerdote miembro de una orden religiosa, que ha adoptado el nombre de «Benedikt». Según parece (o, al menos, así lo afirma la demandada), dicho sacerdote es un reconocido experto en el campo de la herbología medicinal, autor de innumerables columnas periodísticas de este tipo y que, de hecho, ha publicado libros sobre la materia. La demandada alega que, con estos antecedentes, estaba perfectamente legitimada para confiar en sus conocimientos y que esta es la primera reclamación de esta naturaleza a la que se ha enfrentado.

12. La demandante, VI, está suscrita al diario *Kronen-Zeitung*. Afirma que leyó el artículo y siguió las indicaciones que contenía. Así pues, se aplicó la capa de rábano allí descrita en la articulación del tobillo izquierdo. Dejó actuar el apósito durante cerca de tres horas y no se lo retiró hasta que comenzó a sentir un agudo dolor. Los fuertes aceites de mostaza que contiene el rábano picante habían desencadenado una reacción tóxica por contacto. En consecuencia, presentó una demanda en que reclamaba una indemnización por el dolor y los daños sufridos que ascendía a 4 400 euros y que se declarase que la demandada era responsable de todos los daños corporales y las futuras consecuencias del referido incidente.

13. Su demanda fue desestimada en primera instancia. El Bezirksgericht für Handelssachen Wien (Tribunal de Distrito de lo Mercantil de Viena, Austria) consideró que la demandada había encargado la redacción del artículo a un experto en el campo de las artes curativas herbológicas que contaba con numerosas publicaciones sobre este tema, por lo que no tenía motivo alguno para supervisar los textos que aquel le presentaba. Además, al ser su autor un experto reconocido, en opinión del tribunal no se le podía considerar una persona habitualmente negligente ni deliberadamente peligrosa en el sentido del artículo 1315 del Allgemeines bürgerliches Gesetzbuch (Código Civil General de Austria). [5]

14. Si, por otro lado, el artículo originalmente entregado por el autor era correcto y el error se produjo en el curso del proceso de producción, el tribunal consideró que la demandada solo sería responsable si hubiese garantizado efectivamente la veracidad del contenido de su publicación. El tribunal observó que el *Kronen-Zeitung* es un magacín de entretenimiento en el que la información se presenta en artículos de extensión reducida y de carácter entretenido, sencillo, y fácilmente comprensible. Por lo tanto, el artículo no podía valorarse de la misma manera que si, por ejemplo, se hubiera publicado en una revista científica.

15. Asimismo, el tribunal consideró que, en este tipo de casos, las expectativas de los lectores tampoco son las mismas que las que cualquier lector tendría, por ejemplo, en un artículo científico, en una revista especializada o en un manual. Por consiguiente, al no poder presumirse una garantía de la exactitud del contenido del artículo, no se derivaba responsabilidad alguna para la demandada por el tiempo de tratamiento incorrecto indicado en el artículo. El recurso de apelación ante el Handelsgericht Wien (Tribunal de lo Mercantil de Viena, Austria) fue desestimado por razones de procedimiento. Entre otras cosas, el tribunal de apelación objetó que VI había invocado por primera vez en el recurso ciertos hechos en apoyo de una pretensión de responsabilidad objetiva por parte de la demandada.

[5] Esta disposición trata de la responsabilidad por actos de terceros.

16. En el recurso de apelación interpuesto ante el Oberster Gerichtshof (Tribunal Supremo de lo Civil y Penal), las alegaciones basadas en la responsabilidad objetiva de la demandada en virtud de la PHG se presentan con mayor claridad. En su resolución de 21 de enero de 2020, dicho tribunal rechazó la alegación de que no se reunían los requisitos para el examen de la responsabilidad objetiva con arreglo a la PHG, aun cuando, en primera instancia, la demandante basara sus alegaciones especialmente en la responsabilidad subjetiva de la demandada.

17. Así pues, el tribunal examinó los argumentos relativos a la responsabilidad objetiva en virtud de la PHG y, por extensión, de la Directiva 85/374. Señaló que publicaciones como los manuales, instrucciones, mapas de excursiones, etc., solo pueden comercializarse porque los compradores finales esperan obtener de ellos indicaciones correctas. Añadió que, por ejemplo, si una receta de cocina contenida en un libro o en un periódico indica incorrectamente una dosis de cierto ingrediente que resulta perjudicial para la salud, no sería coherente dejar desprotegida a la víctima con arreglo a la Directiva 85/374 cuando, en caso de que se añada ese mismo exceso en un producto terminado que dicha víctima adquiere, su fabricante puede ser demandado judicialmente por responsabilidad objetiva en virtud de la citada Directiva.

18. El Oberster Gerichtshof (Tribunal Supremo de lo Civil y Penal) señaló a continuación los cuatro argumentos que consideraba contrarios a la responsabilidad por la información incorrecta en este tipo de casos. En primer lugar, consideró que la finalidad tuitiva de la responsabilidad por los productos consistía en proteger frente a la peligrosidad del bien en sí y no del consejo proporcionado. En segundo lugar, las prestaciones intelectuales, como las columnas periodísticas, no eran «productos» en el sentido de la PHG austriaca ni del artículo 2 de la Directiva 85/374, precisamente por no tratarse de bienes corporales en sí mismas. En tercer lugar, estimaba arbitraria toda asociación de la responsabilidad por los productos con la incorporación de la información en un soporte físico, por lo que la información debía ser excluida del ámbito de aplicación de la Directiva 85/374. Por último, aludió al riesgo de extensión ilimitada y abierta de la responsabilidad que podría derivarse si se interpretase en un sentido tan amplio el concepto de «producto» que contiene el artículo 2 de la mencionada Directiva.

19. Por último, el Oberster Gerichtshof (Tribunal Supremo de lo Civil y Penal) observó que, si lo dispuesto en la Directiva 85/374 sobre la responsabilidad objetiva fuese aplicable a este tipo de casos, en principio la demandada sería responsable en virtud de la PHG por todos los daños corporales sufridos por la lectora demandante a causa de haber seguido el consejo incorrecto.

20. Al albergar dudas a este respecto, el Oberster Gerichtshof (Tribunal Supremo de lo Civil y Penal) decidió remitir la siguiente cuestión prejudicial al Tribunal de Justicia:

«¿Debe interpretarse el artículo 2 en relación con los artículos 1 y 6 de la [Directiva 85/374] en el sentido de que también puede ser producto (defectuoso) un ejemplar físico de un diario que contiene un consejo de salud científicamente inexacto cuyo seguimiento es nocivo para la salud?»

21. La demandada, KRONE-Verlag, el Gobierno alemán y la Comisión Europea han presentado observaciones escritas ante el Tribunal de Justicia.

IV. Análisis de la cuestión prejudicial

22. Como ya he indicado, la cuestión fundamental que se plantea en la presente petición de decisión prejudicial es si el propietario de un periódico puede ser declarado responsable en virtud de la Directiva 85/374 por un artículo incorrecto como el que nos ocupa.[6] En mi opinión, habida cuenta del tenor literal, la finalidad y el contexto de la Directiva, resulta evidente que esta se aplica solamente a las propiedades físicas de los productos, de modo que no es aplicable a un caso de este tipo.

23. De acuerdo con reiterada jurisprudencia del Tribunal de Justicia, la interpretación de una disposición del Derecho de la Unión requiere que, además de su tenor literal (que «constituye siempre el punto de partida y, al mismo tiempo, el límite de toda interpretación conforme a los criterios exegéticos tradicionales»[7]), se tenga en cuenta su contexto y los objetivos que la normativa de que se trate pretende alcanzar.[8] En consecuencia, propongo examinar en primer lugar el tenor efectivo de la Directiva, para después analizar el contexto y los objetivos que persigue.

24. Partiendo primeramente de la redacción que presenta la Directiva 85/374, cabe señalar que su artículo 1 dispone que el productor será «responsable de los daños causados por los defectos de sus productos». A continuación, el artículo 2 define «producto» como «cualquier bien mueble, aun cuando esté incorporado a otro bien mueble o a un bien inmueble».[9] El artículo 3, define al «productor» como «la persona que fabrica un producto acabado, que produce una materia prima o que fabrica una parte integrante, y toda aquella persona que se presente como productor poniendo su nombre, marca o cualquier otro signo distintivo en el producto». Asimismo, con arreglo al artículo 6, apartado 1, de la Directiva, un producto es defectuoso «cuando no ofrece la seguridad a la que una persona tiene legítimamente derecho, teniendo en cuenta todas las circunstancias, incluso: a) la presentación del producto; b) el uso que razonablemente pudiera esperarse del producto; c) el momento en que el producto se puso en circulación». Los términos que aquí se utilizan se refieren a la producción de bienes corporales y a los daños sufridos a causa de un defecto físico en tales productos.

6 Obviamente, cuestión diferente es si ha lugar a responsabilidad con arreglo a otros preceptos del Derecho austriaco y, dado que dicha cuestión incumbe en exclusiva al órgano jurisdiccional remitente, voy a abstenerme de cualquier comentario al respecto. Esta posible responsabilidad no está excluida, en modo alguno, por la Directiva 85/374 (véase el considerando 13, así como el artículo 13 de la Directiva 85/374).

7 Véanse, en este sentido, las conclusiones de la Abogado General Trstenjak presentadas en el asunto Agrana Zucker (C-33/08, EU:C:2009:99), punto 37.

8 Véanse en este sentido, por ejemplo, las sentencias de 10 de septiembre de 2014, Holger Forstmann Transporte (C-152/13, EU:C:2014:2184), apartado 26, y de 10 de diciembre de 2018, Wightman y otros (C-621/18, EU:C:2018:999), apartado 47.

9 Inicialmente, la aplicación de la Directiva 85/374 se limitaba a los «bienes muebles producidos industrialmente» (considerando 3 de la Directiva). La Directiva 1999/34 suprimió la excepción que excluía del ámbito de aplicación de la Directiva 85/374 a las «materias primas agrícolas» y, de conformidad con el considerando 8 de la Directiva 1999/34, esta pretendía hacerse extensiva a «cualquier tipo de producto», lo que llevaba el ámbito de aplicación de la Directiva más allá de los simples bienes *producidos industrialmente*. Esto quedó confirmado cuando el Tribunal de Justicia aplicó la Directiva 85/374 a un producto que claramente no era de origen industrial, en su sentencia de 10 de mayo de 2001, Veedfald (C-203/99, EU:C:2001:258), relativa a un asunto en el que un riñón había sido irrigado con un líquido de perfusión antes de su trasplante y dicho líquido, producido en la farmacia del hospital, resultó defectuoso, lo que inutilizó el riñón para cualquier trasplante.

25. No obstante, algunos autores jurídicos han sugerido que ni siquiera es necesario que se trate de un bien tangible para ser considerado «producto» en el sentido del artículo 2 de la Directiva 85/374. [10] Esto admitiría la posibilidad de considerar como producto la *información contenida en el diario* (y no el diario en sí). No obstante, a mi entender, esta interpretación no es posible atendiendo al tenor, la finalidad ni el contexto de la citada Directiva.

26. Es cierto, por supuesto, que un diario convencional publicado por medios tradicionales es un objeto físico y un bien mueble. Quizá sea posible imaginar circunstancias en que el comprador de un diario físico pueda sufrir daños corporales, por ejemplo, si se lesiona con una grapa saliente o a causa de la toxicidad de la tinta utilizada en la impresión. Sin embargo, la esencia de la presente demanda guarda relación con un supuesto defecto del contenido *intelectual*, y no con un defecto de un producto *físico* en sí. Por lo tanto, en realidad aquí se trata de un servicio, y no de un producto.

27. No se pretende afirmar, por ejemplo, que el diario como tal fuese lo que causó el daño a VI: más bien fue ella misma quien se ocasionó el daño al seguir un consejo incorrecto que se había publicado en dicho diario. La verdadera cuestión, por lo tanto, es si un producto tangible que contiene tal consejo incorrecto puede considerarse «defectuoso» en el sentido en que este término, y otros emparentados con él, se utilizan en la Directiva 85/374.

28. No hay nada en absoluto que indique que el diario fuese defectuoso debido a lo que podría definirse como sus «propiedades externas». Algunos autores jurídicos aducen que los medios físicos no pueden desvincularse de su contenido a este respecto. Por consiguiente, consideran que el régimen de responsabilidad objetiva establecido en la Directiva 85/374 debe aplicarse a los defectos del producto como tal tanto como a su contenido intelectual. [11] Sus argumentos en apoyo de esta tesis se basan esencialmente en la finalidad de la legislación sobre responsabilidad por los productos, que es proteger a los consumidores. Asimismo, alegan que hay situaciones comprendidas en el ámbito de aplicación de la Directiva 85/374 que se asemejan en gran medida al caso de la información incorrecta que da lugar a daños corporales. Ejemplo de ello es la situación en que un producto destinado a advertir a las personas de un determinado peligro (como, por ejemplo, un detector de humos) no funciona correctamente. La omisión de la advertencia impide que las personas tomen medidas de protección (por ejemplo, escapando de un edificio en llamas), lo que acaba ocasionándoles daños corporales. [12] Estos comentaristas ven un paralelismo con los casos en los que el manual de instrucciones de un producto contiene datos

[10] La Comisión alega que el de «producto» es un concepto amplio (no obstante, en su opinión debe haber sido «producido industrialmente»). Señala que, si bien el artículo 4 de la PHG define el producto como «cualquier bien mueble corporal», el adjetivo «corporal» no está recogido en el tenor del artículo 2 de la Directiva 85/374. También se incluye la electricidad en virtud de dicho precepto en el concepto de «producto», aun cuando esta no sea un bien corporal. Este debate adquiere mayor relevancia en relación con el *software*, cuya transferencia por un medio físico ahora es infrecuente, y la forma habitual en que se transfiere actualmente es por descarga (sobre esta opinión, véase, por ejemplo, Spindler, G., «Verschuldensunabhängige Produkthaftung im Internet», *Multimedia und Recht*, 3.ª ed., 1998, pp. 119-124). En su Informe sobre las repercusiones en materia de seguridad y responsabilidad civil de la inteligencia artificial, el internet de las cosas y la robótica, de 19 de febrero de 2020, COM(2020) 64 final, p. 14., la Comisión no parece ir tan lejos *de lege lata*, cuando propone: «Aunque la definición de producto de la Directiva sobre responsabilidad por los daños causados por productos defectuosos es amplia, podría precisarse su ámbito de aplicación para reflejar mejor la complejidad de las tecnologías emergentes […]».

[11] Véanse ejemplos de esta tesis en Foerste, U. y Graf von Westphalen, F. (eds.), *Produkthaftungshandbuch*, 3.ª ed., Beck, Múnich, 2012, p. 815, § 47, párrafo 16; Cahn, A., «Produkthaftung für verkörperte geistige Leistungen», *Neue Juristische Wochenschrift*, Beck, 1996, pp. 2899 a 2905, especialmente pp. 2901 a 2903; Meyer, A., «Die Haftung für fehlerhafte Aussagen in wissenschaftlichen Werken», *Zeitschrift für Urheber- und Medienrecht*, 3.ª ed., 1997, pp. 26 a 34. Véase una tesis contraria a la anterior en Günther, A., *Produkthaftung für Informationsgüter*, Otto Schmidt Verlag, Colonia, 2001, pp. 623 a 627. Todos estos autores comentan la ley alemana sobre responsabilidad por los productos, por la que se transpone la Directiva 85/374, aun cuando las cuestiones tratadas no son específicas de la transposición alemana.

[12] Otro ejemplo es el mal funcionamiento de un dispositivo de diagnóstico que da lugar a que una dolencia no sea diagnosticada ni, por lo tanto, tratada.

incorrectos. Como sucede con la información inexacta facilitada en un medio impreso, el peligro en ese caso no procede de la calidad física del producto, sino del hecho de que los lectores sigan las instrucciones (incorrectas) que allí figuran.

29. No obstante, estos argumentos no me resultan convincentes. El tenor del artículo 6 de la Directiva 85/374 se refiere claramente a un defecto en el producto propiamente dicho, en el sentido del artículo 2. De igual manera, el artículo 1 de dicha Directiva no prevé la responsabilidad objetiva por un simple consejo. La responsabilidad debe estar vinculada en cambio a la puesta en circulación de un producto.[13] Exige una relación de causalidad directa entre el defecto del producto y el daño sufrido por la persona perjudicada, relación que aún existe en los casos descritos en el punto 28 de las presentes conclusiones, mientras que no hay relación con el producto en el caso de un consejo incorrecto en un diario.[14] Esto también significa que la Directiva no es aplicable a los servicios.[15]

30. Si bien puede ser cierto que resulta cada vez más complicado distinguir entre productos y servicios, debido a los avances tecnológicos,[16] tal valoración, que puede inducir al legislador a actuar, no permite la aplicación de la Directiva 85/374 en circunstancias distintas de las que actualmente regula, de conformidad con su claro tenor. Esto resulta especialmente cierto si se tiene en cuenta que la ampliación de su ámbito de aplicación a los casos de información contenida en un bien mueble daría lugar a otras incoherencias. Por ejemplo, ¿por qué ha de haber responsabilidad objetiva por la información contenida en una publicación, pero no por los consejos dados en la radio o en la televisión?[17]

31. No obstante, en mi opinión, el tenor, el contexto y la finalidad de la Directiva 85/374 dejan perfectamente claro que la referencia al «producto» que allí se hace se limita a objetos corporales. Esta es la razón fundamental por la que no puede prosperar la presente demanda, al menos por lo que respecta a la Directiva 85/374, precisamente porque no se trata de un daño causado por un defecto físico contenido en un producto.

32. Lo mismo se deduce de la finalidad y el contexto de la Directiva 85/374. Su mismo considerando 1 deja claro que la Directiva es un acto de armonización «en materia de responsabilidad del productor por los daños causados por el estado defectuoso de sus productos», y que esta medida era necesaria «dado que las actuales divergencias entre las mismas

[13] Véase, *a contrario*, el artículo 7, letra a), de la Directiva 85/374, que exime de responsabilidad al productor si este no puso el producto en circulación. Véase también Oechsler, J., *J. von Staudingers Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch mit Einführungsgesetz und Nebengesetzen*, edición revisada de 2018, de Gruyter, Berlín, § 2 ProdHaftG, apartado 78, de nuevo en relación con la Produkthaftungsgesetz (Ley alemana de responsabilidad por los productos).

[14] Véase, en este sentido, Günther, A., *Produkthaftung für Informationsgüter*, Verlag Dr. Otto Schmidt, Colonia, 2001, pp. 650 y 651, que diferencia entre «Instruktionshaftung» (responsabilidad por las instrucciones) e «Informationshaftung» (responsabilidad por la información).

[15] La Comisión ya declaró en su Libro Verde «La responsabilidad civil por los productos defectuosos», [COM(1999) 396 final], página 7, que «los servicios defectuosos no están contemplados por la Directiva 85/374/CEE». Esta postura es coherente con el hecho de que la Comisión había propuesto una Directiva del Consejo sobre la responsabilidad del prestador de servicios, COM(90) 482 final (DO 1991, C 12, p. 8). El proyecto fue posteriormente retirado [COM(94) 260 final]. El punto 2.8 del Dictamen del Comité Económico y Social sobre la propuesta de Directiva del Consejo sobre la responsabilidad del prestador de servicios (DO 1991, C 269, p. 40) da cumplida cuenta de los problemas que podría acarrear tal directiva: «Del examen de dicha propuesta se deduce claramente que su aplicación va a suponer un freno a toda investigación e innovación en los sectores de actividad de las profesiones liberales. Hará que la medicina, las consultas jurídicas, comerciales y fiscales, y la asistencia de arquitectos, ingenieros y contratistas de la construcción tengan un carácter defensivo. Este no es el objetivo perseguido por los consumidores.»

[16] A este respecto también se han hecho comentarios en el Informe de la Comisión al Parlamento Europeo, al Consejo y al Comité Económico y Social Europeo sobre las repercusiones en materia de seguridad y responsabilidad civil de la inteligencia artificial, el Internet de las cosas y la robótica [COM(2020) 64 final, pp. 13 y 14].

[17] Véase también *Münchener Kommentar zum BGB*, 8.ª ed., 2020, § 2 ProdHaftG, apartado 19, así como Ulmer-Eilfort, C., y Obergfell, E.-I., *Verlagsrecht*, 2.ª ed., C. H. Beck, 2020, apartado 1036.

pueden falsear la competencia, afectar a la libre circulación de mercancías dentro del mercado común y favorecer la existencia de distintos grados de protección del consumidor frente a los daños causados a su salud o sus bienes por un producto defectuoso». Es evidente que esto se refiere únicamente a los bienes corporales y, tal como el Tribunal de Justicia ha tenido ya ocasión de aclarar: «los límites que el legislador de la Unión ha fijado en relación con el ámbito de aplicación de esta Directiva son el resultado de un complejo proceso de ponderación realizado, en particular, entre estos diferentes intereses». [18]

33. Todo lo anterior queda patente también en los demás considerandos. Por ejemplo, el considerando 3 declara que la responsabilidad objetiva «resulta aplicable únicamente a los bienes muebles producidos industrialmente». Aun cuando, como he expuesto en la nota 9 de las presentes conclusiones, el alcance de esta disposición se ha ampliado posteriormente más allá del ámbito de los bienes *producidos industrialmente*, no hay mención alguna de que una simple información o consejo estén comprendidos por la Directiva 85/374. Por otro lado, el considerando 4 declara que la efectiva protección del consumidor exige que «todo aquel que participa en un proceso de producción, deba responder en caso de que el producto acabado o una de sus partes o bien las materias primas que hubiera suministrado fueran defectuosos […]». El considerando 6 afirma que, para proteger «la integridad física y los bienes del consumidor, el carácter defectuoso del producto debe determinarse no por su falta de aptitud para el uso sino por no cumplir las condiciones de seguridad a que tiene derecho el gran público […]». La referencia al incumplimiento de las condiciones de seguridad, una vez más, solo puede entenderse, en este contexto, como una alusión a un defecto en un producto físico que puede causar un daño.

34. Todos estos elementos de contexto no hacen sino reforzar la conclusión de que el ámbito de aplicación de la Directiva 85/374 se refiere a la seguridad de los productos físicos y que su principal finalidad era proporcionar una acción basada en la responsabilidad objetiva cuando ese tipo de productos resulten defectuosos. De lo contrario, podría abrirse la puerta a que, con base en la Directiva, se presentara un elevado número de reclamaciones relativas a lo que en esencia serían prestaciones de servicios defectuosas o negligentes. Entre estas prestaciones de servicios podrían figurar, por ejemplo, el asesoramiento por escrito de un contable o abogado o un informe médico por escrito, aun cuando en las circunstancias concretas fuese totalmente artificial afirmar que con la firma de su informe el profesional «se presenta» como «productor» de un «producto acabado», de modo que se convierta en un «productor» a efectos del artículo 3, apartado 1, de la Directiva 85/374. [19]

35. Por otro lado, tal como parecía sugerir el propio tribunal remitente en el apartado 4.2 de la resolución de remisión, la exigencia de responsabilidad en virtud de la Directiva 85/374 en un caso como este también podría exponer a los prestadores de servicios a una responsabilidad ilimitada de carácter objetivo frente a un amplísimo grupo de posibles demandantes. [20] Resulta difícil evitar la conclusión de que tal exigencia de responsabilidad objetiva distorsionaría los límites del ámbito de aplicación de la Directiva 85/374, que, como hemos visto más arriba y observó el Tribunal de Justicia en el asunto Dutrueux, [21] fue el resultado de una compleja ponderación de distintos intereses.

[18] Sentencia de 21 de diciembre de 2011, Dutrueux (C-495/10, EU:C:2011:869), apartado 22 y jurisprudencia citada.

[19] Véase también la nota 15 de las presentes conclusiones, donde se cita el Dictamen del Comité Económico y Social sobre la propuesta de Directiva del Consejo sobre la responsabilidad del prestador de servicios (DO 1991, C 269, p. 40).

[20] Véanse los célebres comentarios de advertencia del Juez Cardozo CJ en el asunto Ultramares Corporation/Touche 174 NE 441 (1931), señalando que el Derecho debía evitar la perspectiva de potencial responsabilidad «de una cuantía indeterminada, en un momento indeterminado, frente a un grupo indeterminado de demandantes».

[21] Sentencia de 21 de diciembre de 2011 (C-495/10, EU:C:2011:869), apartado 22.

36. Tal conclusión también podría desembocar en una situación en que otro aspecto diferente de la publicación periodística se viese también inmerso en extrañas complicaciones jurídicas. La mayor parte de los periódicos (desde los más serios hasta los más populares) ofrecen este tipo de columnas del lector, en que los columnistas imparten consejos sobre múltiples temas, ya sean de salud, jurídicos, de jardinería, o de problemas familiares y personales. Si se pudiese hacer responsable al diario con carácter objetivo por un consejo mediocre o defectuoso que haya causado bien daños corporales o bien (dentro de los límites del artículo 9 de la Directiva 85/374) daños patrimoniales, se expondría a las editoriales a un nuevo riesgo que, tal como ha observado la demandada en sus observaciones escritas, podría tener graves consecuencias prácticas para la libertad de prensa, protegida en el artículo 11, apartado 2, de la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea (y, por extensión, en el artículo 10 del Convenio Europeo de Derechos Humanos). Todo esto lleva a considerar que, si la Directiva 85/374 se hubiera concebido para conducir a ese resultado, habría sido de esperar que ello se hubiese plasmado con absoluta claridad y en términos inequívocos. El solo hecho de que la Directiva guarde un significativo silencio a este respecto es una prueba manifiesta de que el legislador de la Unión nunca contempló la exigencia de tal responsabilidad en esas circunstancias.

37. No obstante, ha de insistirse en que las cuestiones de la responsabilidad delictual y de la negligencia profesional en casos como este se rigen por el Derecho nacional de cada Estado miembro. En ningún momento fue la intención del legislador de la Unión armonizar dichas responsabilidades de esta manera, y menos aún hacer entrar con calzador demandas de este tipo en el régimen de responsabilidad objetiva que establece la Directiva 85/374 por medio de una interpretación artificial y extensiva de sus términos. El Tribunal de Justicia ya ha declarado que dicha Directiva no persigue armonizar de manera exhaustiva el ámbito de la responsabilidad por los daños causados por productos defectuosos más allá de los aspectos que regula. [22]

38. Si bien es cierto que la cuestión aquí planteada es novedosa, cabe señalar que no halla respaldo en ninguna jurisprudencia existente hasta la fecha en relación con la Directiva 85/374. Quizá el asunto más similar sea el que dio lugar a la sentencia Dutrueux. [23] En aquel asunto, un joven sufrió quemaduras durante una intervención quirúrgica realizada en un hospital. No obstante, dichas quemaduras fueron causadas por una deficiencia en el mecanismo de control de la temperatura de un colchón térmico sobre el cual había estado tendido durante la operación. El hospital simplemente había utilizado el colchón adquirido de un proveedor hospitalario.

39. El Tribunal de Justicia concluyó sin embargo que «ese usuario [no podía] ser considerado como un participante en la cadena de fabricación y de comercialización del producto en cuestión a la que se asocia» a efectos del artículo 3 de la Directiva 85/374. [24] En consecuencia, a este respecto el hospital no era sino un prestador de servicios médicos, y si tal prestador de servicios «utiliza […] aparatos o productos defectuosos de los que no es el productor en el sentido de lo dispuesto en el artículo 3 de la Directiva 85/374, y causa, por ese motivo, perjuicios al beneficiario de la prestación», su responsabilidad «no está comprendida en el ámbito de aplicación de esta Directiva». [25]

[22] Véanse las sentencias de 4 de junio de 2009, Moteurs Leroy Somer (C-285/08, EU:C:2009:351), apartados 24 y 25, y de 21 de diciembre de 2011, Dutrueux (C-495/10, EU:C:2011:869), apartado 21.

[23] Sentencia de 21 de diciembre de 2011 (C-495/10, EU:C:2011:869).

[24] *Ibid*., en el punto 28.

[25] *Ibid*., en el punto 39.

40. Por lo tanto, de la sentencia Dutrueux [26] se deduce claramente que la responsabilidad por la prestación de servicios que no están vinculados al producto físico defectuoso no está comprendida en el ámbito de aplicación de la Directiva 85/374. En cualquier caso, en el presente asunto la pretensión resulta aún menos fundada, pues, como ya he dicho, a diferencia de la situación del citado asunto, aquí el producto físico no presentaba, de por sí, ningún defecto.

41. Poniendo en consonancia todas estas líneas interpretativas, me veo abocado a la conclusión de que una demanda de este tipo no está comprendida en el ámbito de aplicación de la Directiva 85/374. Se trata, en esencia, de una demanda relativa a una prestación de servicios (un consejo para los consumidores publicado en una columna periodística) que no guarda relación con el diario en cuanto producto físico. Así pues, no se puede afirmar que los daños corporales sufridos por VI fuesen el resultado de un defecto del producto en el sentido que la Directiva 85/374 atribuye a estos términos.

V. Conclusión

42. Por cuanto antecede, propongo al Tribunal de Justicia que responda del siguiente modo a la cuestión prejudicial: remitida por el Oberster Gerichtshof (Tribunal Supremo de lo Civil y Penal, Austria):

«El artículo 2 en relación con los artículos 1 y 6 de la Directiva 85/374/CEE del Consejo, de 25 de julio de 1985, 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, no debe interpretarse en el sentido de que también puede ser "producto defectuoso" un ejemplar físico de un diario que contiene un consejo de salud científicamente inexacto cuyo seguimiento es nocivo para la salud.»

[26] Sentencia de 21 de diciembre de 2011 (C-495/10, EU:C:2011:869).