

RESPONSABILIDAD POR RIESGO DE DESARROLLO

Por Elena Mercedes Mera

Fecha de recepción: 2 de junio de 2017

Fecha de aprobación: 19 de julio de 2017

Resumen

A través del presente trabajo intentamos aproximarnos al estudio del riesgo desarrollo. Para ello partimos de la idea de que todo avance tecnológico y científico se ve acompañado por la irrupción de nuevos riesgos. Es decir, que toda actividad humana genera un costo y un beneficio que puede afectar a las personas, generando daños individuales y colectivos.

En este contexto, nos preguntarnos cómo aborda el derecho los riesgos del desarrollo, interrogante que buscamos responder a través del análisis del principio precautorio con el fin de avanzar en la consolidación de la evitación y prevención del daño, como meta para proteger a la persona y su dignidad.

Abstract

Through this work we try to approach the study of development risk. For this we start from the idea that all technological and scientific progress is accompanied by the emergence of new risks. That is to say, that all human activity generates a cost and a benefit that can affect people, generating individual and collective damages.

In this context, we ask ourselves how the law deals with the risks of development, a question that we seek to answer through the analysis of the precautionary principle in order to advance in the consolidation of the avoidance and prevention of harm, as a goal to protect the person and your dignity

Resumo

Através deste trabalho, tentamos abordar o estudo de "risco de desenvolvimento". Para isso, começamos com a idéia de que todo o progresso tecnológico e científico é acompanhado pelo surgimento de novos riscos. Ou seja, que toda atividade humana gera um custo e um benefício que podem afetar as pessoas, gerando danos individuais e coletivos.

Neste contexto, nos perguntamos como a lei aborda os riscos do desenvolvimento, uma questão que procuramos responder através da análise do princípio da precaução, a fim de avançar na consolidação da prevenção e prevenção de danos, como objetivo de proteger a pessoa e sua dignidade.

Palabras clave

Riesgo desarrollo, Principio precautorio, Prevención de daño, Responsabilidad, Productos elaborados.

Keywords

Development risk, Precautionary principle, Damage prevention, Responsibility, Prepared products

Palavras chave

Risco de desenvolvimento, Princípio de precaução, Prevenção de danos, Responsabilidade, Produtos preparados.

1. Acercamiento a la problemática

El avance de la tecnología se ve acompañada por la irrupción de nuevos riesgos, lo cierto es que la realidad está compuesta por un incesante invasión de productos y una incitación al consumo, la irrupción de la informática, los medios masivos de comunicación y la reducción de las distancias, entre otros factores repercute profundamente en todos los órdenes de la actividad humana al producir un aumento de los supuestos de dañosidad.

Este avance de la ciencia nos ubica en un nuevo período histórico y nos enfrenta a un nuevo desafío, en efecto la era tecnológica deriva y configura nuevos daños colectivos, surgiendo reclamos en el contexto social, y reacciones en la comunidad que se expresa de diferentes maneras, exigiendo al sistema jurídico una nueva respuesta que debe materializarse en algún cambio y progreso del mismo. En efecto, frente a los nuevos agentes de daños potenciales y los nuevos problemas que existen en la sociedad, y en especial frente a la posibilidad cierta de que el hombre no solo llegue a realizar grandes prodigios sino a causar daños adjetivados como catastróficos, el gran desafío que enfrenta hoy el Derecho es que debe extrema su rol de prevención y protección de las víctimas si es que buscamos concretar el valor justicia (Corti Varela, 2010).

Toda actividad humana ocasiona un costo y un beneficio y puede afectar al que lo realiza o a un tercero, pero no todos son asumidos directamente, no siempre se internalizan las externalidades, ya que resulta más económico obtener los beneficios de una actividad sin asumir sus costos y aquí la noción de costo social es de gran importancia en esta materia, como también observar si el Derecho determina su internalización y su asunción, ya que se vincula con el pago de indemnizaciones, los costos preventivos, administrativos y judiciales. Se argumenta que si las industrias financian y asumen el costo social podrían introducirse comportamientos ineficientes en el mercado, ya que no se asignarían todos los recursos a la producción, y se podrían desalentar aquellas actividades económicas que a pesar de generar daños son necesarias a la sociedad.

Nosotros entendemos que la “garantía de inocuidad o garantía de seguridad” corresponde a la estructura de todos los mercados, a la noción de Empresa y a la asunción por la misma de los riesgos ínsitos en la actividad que desempeña, recordemos que siempre hemos sostenido la existencia del riesgo de actividad con

base en el criterio objetivo de la creación de riesgos y no en un factor subjetivo, por ello nos encolumnamos en la tendencia de imputar la responsabilidad al fabricante. (Garrido Cordobera, 2011-2014)

En el terreno de los productos elaborados se alude, a los riesgos del desarrollo, expresión eufemística, que puede traducirse como progresar pese a la dañabilidad de ciertos productos. Teniendo en cuenta el denominado costo Social. En las Jornadas Marplatenses de Responsabilidad Civil y Seguros, 1989 la Comisión Nro. 2 elaboró la siguiente recomendación: “En los casos de lanzamiento al mercado masivo de consumo de productos cuya nocividad no era conocida al momento de su puesta en circulación, pero que nuevas comprobaciones científicas o técnicas ponen de manifiesto, cabe responsabilizar al productor, que debe garantizar a los consumidores la inocuidad de los bienes que introduce en la comunidad”. (Mosset Iturraspe y Piedecasas, 2016, p. 280)

Entendemos que la experimentación, el avance tecnológico o científico hacia lo desconocido, en los riesgos inherentes, “las aventuras empresarias”, debe soportarlos, desde nuestra posición, quien emprende esos trabajos. Y los mismos resultan sea “riesgo y ventura”. No compartimos que con el pretexto de alentarlas, ansiando en ellas logros muy efectivos para el crecimiento, se intente “socializar” esos daños, repartirlos entre victimario y víctimas. O peor aún, directamente, cargarlos a los que los padecen y no a las empresas productoras.

Es muy común que las empresas transnacionales utilicen como campos de experimentación de sus productos, en especial aquellos productos relacionados con la industria farmacéutica, determinados países o zonas subdesarrolladas -tales como Sud América o África- regiones periféricas, para luego, según su resultados, llevar sus productos a los países centrales. Estas prácticas, incide sobre el criterio a

recomendar. No puede soslayarse que se trata de un tema de costos y beneficios, la inocuidad máxima requiere, claro está, gastos máximos y de allí que sea dejado de lado.

Coincidimos con la postura por la no liberación del productor, como lo expone Mosset Iturraspe y Piedecabras (2016): “en todo tipo de economía se debe garantizar la inocuidad de los productos que se lanzan al mercado masivo de consumo (...) la óptica debe centrarse en el consumidor, quien padece injustamente el daño, y no en el elaborador...” (p. 281)

2. Conceptualización del tema: “riesgo desarrollo”

Podemos conceptualizar el riesgo desarrollo, de un modo técnico:

...como aquellas consecuencias dañosas de un producto que siendo desconocidas con la utilización de las técnicas científicas idóneas al momento de su producción en masa, autorización para el consumo y comercialización, son luego con el avance propio de la ciencia y las técnicas consecuencia directa de la utilización del producto. (Garrido Cordobera, 1995).

Prieto Molinero (2005) aclara en su Tesis que los “riesgos de desarrollo” son situaciones que se producen cuando ocurre un daño como consecuencia de un defecto que resultaba imposible de ser establecido debido a que el estado de la ciencia y de la técnica existente al momento de la puesta en circulación sencillamente no daba elementos para conocer o siquiera sospechar, el potencial dañino del producto. (p. 79)

Para Parra Lucan (1990) el “riesgo” alude a los riesgos de daños como consecuencia del insuficiente desarrollo de la ciencia o de la técnica al momento de la puesta en circulación del producto.

Por su parte, O Andorno (1997) considera que con la expresión "riesgo de desarrollo" se hace referencia al *riesgo* como consecuencia del insuficiente desarrollo de la ciencia o de la técnica en el momento en que el producto ha sido puesto en circulación, según se ha señalado en la doctrina europea, de esta manera, los llamados “riesgos de desarrollo” suponen el carácter defectuoso de un producto del que, sin embargo, no se conocía ni se podía conocer su potencialidad dañosa y es posteriormente cuando, una vez causados los daños, los desarrollos científicos y técnicos permiten calificar ese producto como defectuoso.

Otros autores como Meza, Boragina y Agoglia (1997) dicen que por “riesgo de desarrollo” debe entenderse aquél que no puede ser científicamente conocido por el elaborador al momento del lanzamiento del producto al mercado, llegando a ser descubierto después de su consumo.

Asimismo, López Cabana y Goldenberg (1990) lo caracterizan como la nocividad que entraña un producto que al tiempo de su introducción al mercado de consumo masivo era considerado inocuo, pero que investigaciones o comprobaciones posteriores ponen de manifiesto su dañinidad.

También podemos recordar a Miller (1971) para quien este supuesto operaría frente a productos que son considerados inocuos de acuerdo a los conocimientos vigentes al tiempo en que los mismos entran al mercado, pero que se convierten en peligrosos sobre la base de descubrimientos científicos posteriores.

Se debe reflexionar y abordar el concepto “desarrollo” también desde el punto de vista ecológico. Esta nueva concepción tiene su origen, según Cadwel (1984) en la Conferencia de las Naciones Unidas sobre Ambiente Humano, quien señala

acertadamente la complejidad de un programa de desarrollo a medida que se interrelacionan los valores ecológicos y económicos, a la vez que se suman otras variables tales como legales, religiosas, demográficas, sociales, etc.

Entendemos que resulta falaz hablar de desarrollo *versus* calidad de vida, atento que el desarrollo debe beneficiar a la humanidad y no dañarla. Debería haber más conciencia y respeto a las consecuencias que se pueden producir, para lo cual creemos que es urgente que exista un compromiso social ético de los distintos actores sociales, tales como las empresas, los consumidores y el propio Estado. Recordemos que cuando se habla de desarrollo sustentable se hace referencia al avance de los conocimientos de la ciencia y de la técnica en límites armónicos con la preservación de la calidad de vida. (Garrido Cordobera, 1993, pp. 158-159)

Todas estas conceptualizaciones nos llevan a establecer ciertos elementos comunes. La dañosidad del producto no podía ser conocida por el productor al momento de la comercialización debido al estado de la ciencia en ese momento, pero vemos que todas reconocen también que el daño se encuentra en relación de causalidad con el producto. Habrá que establecer entonces jurídicamente si corresponde la responsabilidad del fabricante o si corresponde algún tipo de excepción por avance de la ciencia, o por considerarlo una situación de fuerza mayor.

3. ¿Cómo aborda el derecho los riesgos del desarrollo? El avance de la ciencia ¿genera responsabilidad?

Partimos de la concepción de que riesgo de desarrollo es la creación de un riesgo no un defecto de producto, no un defecto en sí mismo. En ese contexto, el problema de los riesgos del desarrollo en estos contextos intelectuales y técnicos es si la regulación jurídica debe establecer la responsabilidad de las empresas por los

defectos que no eran conocidos ni conocibles al tiempo de desarrollar el producto o servicio y comenzar a comercializarlo, o bien si esta circunstancia puede actuar como eximente de responsabilidad.

Es decir, frente a los daños producidos por los riesgos del desarrollo, nos encontramos frente a un supuesto que genera responsabilidad o no, y a la vez, este análisis nos remite al tema de la excepción por el avance de la ciencia y de la técnica y a plantearnos la posible ruptura de la relación de causalidad por constituir un caso fortuito o fuerza mayor.

El planteo es sumamente interesante y de máxima gravedad. En materia de productos respecto del tema riesgos del desarrollo la discusión se centra en definir quien asumiría las consecuencias nocivas de un producto que al momento del lanzamiento al mercado se consideraba inocuo, pero que posteriores investigaciones científicas demuestran su nocividad.

Frente a este complejo tema, el Derecho ¿cómo debe abordarlo? Entendemos que el Derecho debe dar una respuesta a los problemas del daño generados por el “riesgo del desarrollo”. Abogamos por esta respuesta, en virtud de que el hombre debe reparar el daño causado a otro cuando ha violado el deber general y fundamental de no dañar, lo cual se encuentra establecido en los art. 14 y 19 de la Constitución Nacional.

El problema de los riesgos del desarrollo fue siempre una cuestión que inicialmente el Derecho considera que debía quedar regulada por el Derecho de Daños.

El debate que tuvo lugar tanto en el ámbito de la Unión Europea, al redactarse la Directiva Comunitaria 85/374, como en la Argentina, antes y después de la sanción de la ley 24.240, muestra la existencia de dos posturas cerradas y extremas en torno a cómo debe regularse el problema de los riesgos del desarrollo.

La discusión y problema que suscitan los riesgos del desarrollo en el debate académico y técnico es si la regulación jurídica debe establecer la responsabilidad de las empresas por los defectos que no eran conocidos ni conocibles al tiempo de desarrollar el producto o servicio y comenzar a comercializarlo, o bien, si este hecho puede jugar como eximente de responsabilidad.

La Directiva Comunitaria 85/374 se ocupa de regular el problema de los riesgos del desarrollo en su artículo 7. En ella se establece como regla que los riesgos del desarrollo eximen de responsabilidad al fabricante. Dedicada por completo al tratamiento referente a la cuestión de la responsabilidad de productos defectuosos, la mencionada directiva regula los riesgos del desarrollo como eximente de responsabilidad para el productor. Sin embargo, la misma directiva transformó la cuestión de los riesgos del desarrollo en una materia “disponible por los países de la Comunidad”. Lo cual dio lugar a que en materia de medicamentos y alimentos, distintos países tales como Alemania y España, consideren mediante leyes especiales que si bien los riesgos del desarrollo funcionan en general como eximentes de responsabilidad no lo hacen en las materias señaladas.

En Argentina, el debate sobre los riesgos del desarrollo se ha manifestado en el conjunto de jornadas y congresos en los que se abordó el tema, siempre con carácter secundario, y dentro del contexto de la discusión del problema de la responsabilidad por productos elaborados en el marco del Derecho de Daños y del Derecho del Consumidor. (Sozzo, s.f., p. 77)

La discusión siempre estuvo dada por la cuestión acerca de la conveniencia o no de su regulación legal, si específicamente los fabricantes de productos debían o no responder por los daños por ellos ocasionados como si se tratase de un defecto de información más, o bien si los mismos debían constituir una eximente para la responsabilidad de los proveedores

Existe una concepción en relación a esta cuestión, en la cual se enrolan Prieto Molinero (2005), Mesa, Boragina y Agoglia (1997), que siempre ha sostenido - y sostiene- que aceptar la reparación de este tipo de daños implica frenar el avance científico. Frente a ella, encontramos la posición contraria la cual entiende que la reparación debe efectuarse considerando que deben aceptarse por el empresario los riesgos de introducir un producto en el mercado, por lo que deben indemnizarse las consecuencias dañosas que se han ocasionado.

En esta última postura, diferentes autores como Garrido Cordobera (1993), Gherzi y Weingarten (2016), entienden que las víctimas no pueden ser inmoladas invocando el avance de la ciencia, dado que tal afirmación no se comparece ni con las nociones de calidad de vida, ni con las de desarrollo sustentable, ni con los derechos del hombre, por otra parte el comulgar con esta postura nos llevaría a la total despreocupación de las generaciones futuras; tal es así que en Bioética se llega a hablar de “degradación genética”.

Creemos que debe estudiarse el fenómeno desde la perspectiva del dañado y el daño, y no exclusivamente a partir del dañador; y si bien quizás en los daños por riesgos del desarrollo no aparece ni la ilicitud, ni la voluntariedad, ni a culpabilidad los mismos merecen ser reparados, nos enrolamos en una línea progresista, tratando de consolidar la reparación de los daños acaecidos a los seres humanos en una sociedad cada vez más conflictiva y que aumenta exponencialmente su grado de dañosidad.

En la postura negativa, entre los que se encuentran Adorno (1997) y Prieto Molinero (2005), se han formulado como argumentos centrales que al ser este un riesgo atípico no admite adoptar medidas preventivas. Por lo tanto, aceptar la responsabilidad por este tipo de daños aplanaría la investigación científica y encarecería los costos de producción y, finalmente, recaerían en los consumidores tales aumentos.

Insistimos y sostenemos que en todo tipo de economía se debe garantizar la inocuidad del producto que se lanza al mercado masivo de consumo, como ya mencionáramos con anterioridad, en el moderno Derecho de Daños la óptica se debe centrar en la víctima y no en el actuar de quien elabora o fabrica un producto. Por otra parte, entendemos que la responsabilidad debe funcionar como una inducción para el perfeccionamiento y el avance de la industria y alentar los estudios de investigación y calidad, ya que de esta forma se estaría trabajando y consolidando la función preventiva del Derecho.

La ley 24.240 incorpora este deber de seguridad en el art. 5º “Las cosas y servicios deben ser suministrados o prestados en forma tal que (...) no presenten peligro alguno para la salud o integridad física de los consumidores o usuarios”. La Constitución Nacional reformada en 1994, ratifica en igual sentido ese derecho en el art. 42.

Por otro lado, afirmamos que el fabricante es responsable de los daños que causan los productos que pone en circulación en el mercado en tanto éstos puedan ser generadores de riesgos, siendo ello suficiente para imputar responsabilidad objetiva a quien por un lado los crea y, por otro, los aprovecha o utiliza en su interés, obteniendo beneficios económicos. El daño que jurídicamente se le imputa se produce en el área, círculo o esfera que constituye su propio riesgo. (Gherzi, 2003, p. 197) (Parra Lucan, 1990, p. 266)

Compartimos la postura de atribuir la responsabilidad al fabricante y creemos que la garantía de inocuidad o mejor la garantía de seguridad corresponde a la estructura de todos los mercados, tanto a los mercados libres como a las economías planificadas. En efecto, existe una correspondencia entre la noción de Empresa y la asunción por la misma de los riesgos ínsitos en la actividad que desempeña, señalando que los riesgos propios de la actividad poseen una base de factor objetivo y no subjetivo. Específicamente en los productos farmacéuticos y químicos existe un

riesgo típico que ningún productor puede alegar desconocer y que es justamente la existencia de tales riesgos, aunque pueda desconocerse su dimensión hasta que éstos se consoliden.

Consecuentemente, no comulgamos con la postura que considera un riesgo imprevisible y atípico y que resulta injusto el hacerlo recaer sobre el fabricante ya que es ingobernable e imprevisible estadísticamente y, por ende, inasegurable al no poder saberse su dimensión, invocando los sostenedores de esta opinión que el vicio no se encuentra en la cosa en sí, sino en el nivel alcanzado por la ciencia y no en las tomas de medidas de seguridad del productor. (Morello, 1987)

Podríamos establecer en una síntesis, los diferentes argumentos y fundamentos en que se sustentan cada una de las posiciones encontradas.

En contra del establecimiento de la existencia de una responsabilidad por los riesgos del desarrollo, entre otros, Prieto Molinero (2005) es decir por la liberación del productor, se ha argumentado:

1. Es un riesgo atípico que no permitiría adoptar políticas de previsión financiera adecuada.
2. Si se establece la responsabilidad por los riesgos del desarrollo se creará un desincentivo para la investigación.
3. No existe en puridad un defecto, lo que impediría efectivizar medidas preventivas. Al tratarse de riesgos inusuales no puede organizarse un sistema de prevención adecuado.
4. Se encarecerían los costos de producción. Dado que se crearía un obstáculo para los productores, pues una responsabilidad de esta naturaleza objetivamente atribuible y no asegurable, con un sistema general de responsabilidad civil que sienta un principio de responsabilidad integral.
5. Se señala en contra del argumento de la asegurabilidad que las compañías de seguro nunca elaborarían pólizas que cubran este tipo de riesgos, pues no son

calculables. Por otra parte, se sostiene también en contra de la difusión del seguro que, al no se conocido el riesgo, no podría asegurarse.

6. El argumento quizás más contundente, desde la óptica del derecho positivo que desemboca en la conclusión de que no se responde por los riesgos del desarrollo es que éstos constituyen un caso fortuito, pues el defecto se trataría de un hecho imprevisible, conforme al estado de la ciencia y la técnica e inevitable.

En otro orden, quienes nos enrolamos, entre otros, Garrido Cordobera (1995), en la tesis que deben responder los fabricantes por los riesgos del desarrollo apelamos a diversos argumentos:

1. En todo tipo de economía se debe garantizar la inocuidad de los productos que se lanzan al mercado masivo de consumo.
2. La atención debe centrarse en el consumidor, quien padece injustamente el daño, y no el elaborador.
3. El fabricante tiene un dominio sobre la materialidad de la cosa. Es guardián en el sentido del artículo 1113 del Código Civil – Art. 1757 del C.C.C.N.).
4. Debe aplicarse, en estos supuestos la idea de riesgo creado: quien introduce un riesgo en la sociedad debe responder por los daños que genera, o en su defecto, por el denominado riesgo actividad. (Art. 1113 del Código Civil – Art. 1757 del CCCN).
5. La cobertura de los riesgos desarrollo es posible apelando a algún tipo de seguro. El establecimiento de una responsabilidad por riesgos del desarrollo generará una difusión del seguro: si existe responsabilidad objetiva por los riesgos del desarrollo los fabricantes contratarán seguros.
6. Deben alentarse los estudios en términos de probabilidad del riesgo: análisis previo de componentes; novedad, tiempo de experimentación; efectos etc.
7. Resulta un estímulo para la puesta al día y superación de los conocimientos de la ciencia y de la técnica. En efecto, una responsabilidad objetiva por los riesgos del desarrollo generaría un incentivo económico para que los fabricantes realizaran

todas las pruebas posibles y tomaran todos los recaudos para que los riesgos del desarrollo no surgieran o los reducirían a la mínima expresión. De esta forma, y paralelamente, esto contribuiría al desarrollo de la ciencia y de la tecnología.

8. No resulta justo que deba colocarse en cabeza de las víctimas las consecuencias económicas del riesgo del desarrollo cuando han sido las empresas quienes los han producido y se han beneficiado económicamente con ello. (riesgo provecho).

9. Para el Derecho positivo argentino del Derecho del Consumidor -que entendemos resulta ser de orden público- debemos agregar como argumento que en el art. 42 de la Constitución Nacional y en los artículos 4º, 5º y 6º de la ley 24.240 subyace una teoría de calidad desde la cual es posible afirmar que los productos y servicios brindados por las empresas no pueden ser defectuosos.

10. Existe un consenso en aquellos que sostienen una postura progresistas en el campo del Derecho de Daños que promueven la difusión del principio *pro victimae* entendiendo que debe existir una responsabilidad de los proveedores por los riesgos del desarrollo.

11. Este tipo de responsabilidad podría conceptualizarse como un mecanismo de socialización de los daños. (Prieto Molinero, 2005, p.10)

12. Enriquece la función preventiva.

13. Por último, se demuestra claramente que contrariamente a la idea de que los riesgos del desarrollo constituyen un caso fortuito que rompe el nexo adecuado de casualidad se argumenta que en realidad no se trata de una eximente propia de la responsabilidad objetiva sino de la responsabilidad por culpa y que, en consecuencia, no es suficiente para eximir de responsabilidad al proveedor. Y esto se afirma, dado que la eximente del estado del arte solo permite acreditar que no habido culpa, en su acepción de negligencia, pues, habiendo efectuado todos los estudios posibles conforme la ciencia indica, esa experimentación y vigilancia no han sido suficientes para descubrir el vicio, con lo cual queda acreditada la no culpa, que

es suficiente para eximir de responsabilidad en el sistema de responsabilidad subjetiva, incluso cuando existe inversión de la prueba de la culpa, pero no en un sistema que atribuye la responsabilidades en forma objetiva como es el vigente en materia de responsabilidad por daños a consumidores (Conf. Art. 40 Ley 24.240). (Sozzo, [s.f.] p.79)

4. El Principio precautorio, el sistema de prevención y el riesgo desarrollo:

Ya desde los años 70 en Alemania y a fines de los años 80 en el ámbito internacional se comienza a invocar el principio precautorio, ante la gravedad de los daños tecnológicos, este principio opera ante la sospecha fundada de que ciertos daños pueden acontecer como consecuencia del uso de productos o de la ingesta de los mismos, el principio precautorio persigue una mayor seguridad ante los potenciales riesgos de ciertas actividades.

Lo que sostiene el principio de precaución es la idea medular de la seguridad ante los daños, se lo diferencia de la prevención se centra dado que aún funciona cuando la relación causal entre el daño y la tecnología no aún sido todavía científicamente comprobado de modo indubitable, es decir, hablamos de un riesgo potencial; mientras que cuando analizamos la prevención la situación ya es conocida y solo cabe la duda de si en la producción en cada caso concreto se está frente a riesgo actual.

En nuestro país ha sido recepcionado expresamente por la Ley 25.675, conocida como Ley General del Ambiente. Por otra parte recordemos que la Constitución Nacional al incorporar Tratados con rango constitucional y consagrarse en el art. 41 un derecho al medio ambiente sano y a la calidad de vida y en el art. 42 los derechos de los consumidores tiene plena vigencia y resulta vital el debate de los

daños que puedan generarse en virtud del riesgo de desarrollo y su cruzamiento con el principio de precaución. (Cozzi, 2005).

Compartiendo y sosteniendo la responsabilidad en virtud del riesgo del desarrollo y su no eximición, entendemos que nos encontramos permanentemente ante creadores de riesgos, los cuales deben hacerse responsables por la actividad que despliegan y desarrollan, y en este sentido consideramos que deberán cumplir con el principio precautorio, el cual entendemos que jamás implicaría un cese en el avance tecnológico como sostiene una minoría doctrinaria, entre ellos, Prieto Molinero (2005) sino el manejo de una tecnología más segura para los consumidores.

5. Conclusión

Como ya expusimos, nos encontramos dentro de lo que numerosos doctrinarios han llamado *sociedad de riesgos*. Riesgos que han crecido, se han potenciado y masificado, entre otras razones, producto de la industrialización, la utilización de maquinarias, la producción masiva de bienes y servicios, la circulación de vehículos, la contaminación ambiental y la difusión constante de información.

Fernández Sessarego (2015) plantea que es necesario revisar la cuestión de los derechos de todas los seres humanos como persona y no “restringir la tutela de la persona a la reparación del daño una vez que éste se haya producido sin haber previsto su evitamiento” (p.15), pues debemos abogar por una cuestión muy importante y trascendente de hacer hincapié en la prevención.

El derecho de daños tiende a consolidar la anticipación, quitar la causa en base a la prevención, o en su caso, minorar los efectos, cuando no se puede evitar la causa, y en el derecho ambiental y, en general en el campo de los fármacos, alimentos, etc., el derecho precautorio, estableciendo seguridades mínimas al lanzar

productos al mercado o al instalar fábricas o iniciar la explotación de recursos naturales que permitan evitar los daños.

Avanzar en la consolidación de la evitación y prevención del daño, se plantea como la primera de las metas a fin de proteger al hombre y su dignidad, la cual hoy podemos calificar de alcanzable contando con normativas expresas en el Código Civil y Comercial de la Nación. (Gherzi y Weingarten, 2016, pp.17-23)

6. Bibliografía

Andorno, L. (1997). *Responsabilidad civil por productos elaborados*. Buenos Aires: Lexis Nexis.

Cadweli, L. (1984) Integración de la política ambiental y el desarrollo económico. *Revista Ambiente y Recursos Naturales de La Ley*, I(3), 23-28.

Corti Varela, J. (2010). *Organismos genéticamente modificados y riesgos sanitarios y medio ambientales*. Madrid: Reus.

Cozzi, E. (2005). *El principio de Precaución. Las patentes de invención y la responsabilidad civil*. Buenos Aires: Ad Hoc.

Fernández Sessarego, C. (2015). *Derecho y persona*. Buenos Aires: Astrea.

Garrido Cordobera, L. (1993). *Los daños colectivos y la reparación*. Buenos Aires: Universidad.

Garrido Cordobera, L. (1995). Responsabilidad por riesgo de desarrollo. *Bioética, Sociedad y Derecho*. Obra colectiva del Instituto de Investigación Jurídicas y Sociales "Ambrosio L. Gioja" de la Facultad de Derecho y Ciencias Sociales de la UBA. Buenos Aires: Lerner.

Garrido Cordobera, L. (2011-2014). Proyecto UBACyT La excepción del avance de la ciencia' y los principios de precaución y de responsabilidad y la efectiva tutela de los consumidores mediante la educación. Buenos Aires: Facultad de Derecho de la UBA. Recuperado de http://www.derecho.uba.ar/investigacion/2015_transferencia-cuadernillo-garrido-cordobera.pdf

Gherzi, C. (2003). *Teoría General de la Reparación de Daños*. Buenos Aires: Astrea.

Gherzi, C., y Weingarten, C. (2016). *Responsabilidad y derechos de daños*. Rosario: Nova Tesis.

Goldemberg, I., y López Cabana, R. (1990). Los riesgos de desarrollo en la responsabilidad del proveedor profesional de productos. *Revista Jurídica Jurisprudencia Argentina. Sección Doctrina, 1990(I)*, 917-920.

Meza, J., Boragina, J., y Agoglia, M. (1997). La obligación de seguridad en los contratos de consumo. *Revista Jurídica Jurisprudencia Argentina. Sección Doctrina*, 1997(III), 636-650.

Miller, M. (1971). La responsabilidad civil por productos elaborados en el sistema del Common Law. *Revista Jurídica La Ley. Sección Doctrina*, 143, 858-869.

Morello, A. (1987). Los daños por productos elaborados en el Derecho Español. *Revista Jurídica Jurisprudencia Argentina. Sección Doctrina*, 1987(III), 116-128.

Mosset Iturraspe, J., y Piedecabras, M. (2016). *Código Civil y Comercial de la Nación. Ley 26.994*. Santa Fe: Rubinzal-Culzoni.

Parra Lucan, M. (1990). *Daños por productos y protección al consumidor*. Barcelona: J.M. Bosch.

Prieto Molinero, R. (2005). *El riesgo de desarrollo: un supuesto paradójico de la responsabilidad por productos*. Madrid: Dickinson.

Sozzo, G. (s.f.). *Riesgo del desarrollo y sistema de derecho de daños. (Hacia un derecho de daños pluralista)*. Recuperado de http://www.academia.edu/6492962/RIESGOS_DEL_DESARROLLO_Y_DERECHO_DE_DA%C3%91OS