

GRADO EN DERECHO



UNIVERSITAS
Miguel Hernández



TRABAJO FIN DE GRADO

RESPONSABILIDAD PENAL POR EL PRODUCTO

AUTOR: JESUS LAZARO ARAGÜES

TUTOR: JOSE EUGENIO MEDINA SARMIENTO

FECHA: CURSO ACADEMICO 2018-2019

Índice

- 1. Introducción.**
- 2. Fundamentos constitucionales y teoría de las normas.**
- 3. Tipos penales aplicables a la responsabilidad penal por el producto.**
- 4. Delitos de lesión aplicables a la responsabilidad penal por el producto.**
- 5. Causalidad en la responsabilidad penal por el producto.**
- 6. Teorías en la responsabilidad penal por el producto.**
- 7. Posición de garante en la responsabilidad penal por el producto.**
- 8. Imputación plurisubjetiva.**
- 9. Consecuencias jurídicas de la responsabilidad penal por el producto, especialmente en los delitos de fraude alimentario.**
- 10. Ámbito Penal vs Ámbito Civil.**
- 11. Relación con el delito de los consumidores.**
- 12. Casos prácticos.**
- 13. Conclusiones.**
- 14. Bibliografía.**



Abreviaturas

CP: Código Penal.

CE: Constitución Española.

CC: Código Civil.

LGDCU 2007: Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios 2007.



1. Introducción.

El concepto de responsabilidad penal por el producto: Es la responsabilidad criminal del fabricante producida por los daños a la vida y a la salud del consumidor por la utilización de productos defectuosos.

El concepto de defecto del producto: Existen diferentes clases de defectos del producto, cuando se lleva a cabo la comercialización de un producto este puede tener distintos defectos:

- En el diseño: la elaboración del producto lleva consigo algún error, como pueden ser, que los planos de un vehículo sean defectuosos.
- En la fabricación: la fabricación del producto no contiene errores, estos se producen en la fabricación del producto, en el proceso de ensamblaje, lo que quiere decir, que en una etapa de la fabricación del producto se origina un error.
- En la instrucción: la elaboración del producto es excelente, la fase de producción también, pero en este caso no se le avisa al consumidor o se hace de una manera errónea, como puede ser, la aspirina que tiene efectos secundarios anticoagulantes, si no se hiciera este incurriría en defecto.

Antes de distribuir un producto al mercado tienen que cumplirse con los deberes de diseño, fabricación e instrucción. A pesar de que se tomen todas las medidas de contención adecuadas puede ponerse en peligro la vida de la persona. Es decir, el riesgo del desarrollo.

Riesgo de desarrollo: riesgos del producto que no pueden verse en el momento de su venta, en estos casos el ordenamiento jurídico impone al fabricante la obligación de observar. El derecho exige obligaciones de vigilancia, puede ser:

- Activa: No hay que esperarse a que el consumidor hable de los peligros del producto. Se tiene que observar que el producto no sea defectuoso. Hay que estar afiliado como empresa a la literatura técnica, que vayan los miembros a seminarios, estar atento a los problemas de competencia.
- Pasiva: Si se escuchan rumores de que el producto tiene deficiencias hay que comprobar si hay relación entre el producto y las consecuencias.

Puede darse que mi producto origine peligros para la vida o salud de los consumidores que no se puedan advertir al momento de la comercialización. Respecto a esta postura, se puede dar deberes de:

- Advertencia: Una vez puesto el producto en el mercado, se le avisa al consumidor del peligro.
- De retirada: son los deberes detrás de las acciones de retirada.

Estos deberes penden de la magnitud del riesgo, bienes jurídicos involucrados.

Cuando un fabricante coloca un producto en el mercado vulnerando los deberes de diseño, fabricación o instrucción, esa conducta activa por lo que solo se puede sancionar por los tipos penales de la acción.

Sin embargo, cuando un trabajador vulnera deberes de vigilancia, deberes y retirada, su conducta es omisiva. Es preciso que esa conducta omisiva deba ser sancionada con delitos de omisión, estos pueden ser:

- Propio: Es un tipo penal que sanciona otro tipo penal.
- Impropio: Respecto a un tipo de acción, por la vía interpretativa se lleva a cabo una sanción sobre una conducta omisiva, se necesita estar en una posición de garante.

¿Tiene que ver la responsabilidad penal por el producto con los de trabajadores que manipulan productos defectuosos?

Caso de los pelos de cabra

Se trataba de un empresario que se encargaba de vender pinceles que se elaboraban con pelos de cabra, conseguían los pelos de China. Cuando el exportador chino venía le explicaba al fabricante alemán que los tenía que desinfectar. Lo que paso es que varios trabajadores de la empresa fallecieron de ántrax. La perspectiva de los trabajadores y de los consumidores sobre su vida y salud son diferentes. Los consumidores piensan que el fabricante va a garantizar los deberes de diseño, fabricación, instrucción... Los trabajadores piensan que el empleado va a garantizar unas condiciones laborales seguras.

Los derechos penales ambientales no se pueden introducir en una responsabilidad penal por el producto porque no tienen que ver estas conductas con la responsabilidad penal sobre el producto, pero sí con el derecho penal ambiental.

Estos casos pertenecen a ramas diferentes del derecho penal, hay multitud de ámbitos entre derecho penal y ambiental y responsabilidad penal por el producto. En estos casos existe una empresa donde realizan las labores varias lo cual no significa que todo el mundo se encarga de todo.

En los delitos de peligro concreto, estos delitos se producen al sancionar un bien jurídico, está lesión no es producto del azar.

2. Fundamentos constitucionales y teoría de las normas de la responsabilidad penal por el producto.

Teoría de las normas de responsabilidad penal por el producto: diferenciar entre normas de conducta y normas de sanción.

Las normas de sanción se destinan al juez. Las normas de conducta se destinan a las personas.

Diferenciación: Homicidio (*art. 391 CP*) se lleva a cabo en la responsabilidad penal por el producto de forma dolosa y culposa.

El *art. 391 disposición 2 del CP*, se destina al juez, ya que en él se manifiesta al juez que supuestos pueden darse para sancionar a una persona por Homicidio doloso y aplicar la sanción penal de mayor grado.

El juez tiene que verificar que se dan los siguientes supuestos para poder sancionar a un sujeto:

1. No dice de manera exacta que tenga que existir dolo, en el *art. 10 disposición 13 del CP*, expone que pueden hallarse exentos de responsabilidad penal los cuasidelitos salvo en los casos penados por ley.
2. El sujeto tiene que haber actuado como autor, cómplice o encubridor.
3. No puede existir una causa de justificación que recoja sus requisitos.
4. No pueden darse circunstancias que excluyan su culpabilidad.

Estos requisitos van dirigidos a la norma de sanción y tienen como destinatario al juez.

El *art. 391 disposición 2 del CP* es una norma de sanción penal, aunque además, existen civiles o propias del derecho administrativo sancionador, como puede ser el *art. 2314 del CC*, que es una norma sancionadora civil.

Ni el *art. 2314* ni el *art. 391 disposición 2 del CP* tienen normas de conducta para el ciudadano, puesto que no les dice lo que tienen que hacer o no para respetar determinados bienes jurídicos. A menudo en los delitos de resultados las normas de resultado están en el orden normativo primario que es una sección del ordenamiento jurídico que lleva consigo gran variedad de mandatos y prohibiciones. Mientras que las normas de sanción están en el orden normativo secundario, las normas de conducta son deberes jurídicos que pueden consistir en mandatos y prohibiciones. Dentro del orden normativo secundario están las normas de sanción. Algunas veces la norma de conducta se introduce en la norma de sanción, eso se da a menudo con los delitos de simple actividad, en que en un gran número de ocasiones la ley penal muestra que norma de conducta tiene que quebrantar la responsabilidad penal por el producto. En los delitos de resultado la norma que se quebranta se tiene que encontrar en el orden normativo primario.

Relevancia en las normas de conducta:

- Presupuesto básico para llevar a cabo una norma de sanción es que se quebrante una norma de conducta. No sería justo sancionar a una persona sin infracción a una norma jurídica. No olvidar que la sanción penal sin la infracción de una norma de conducta no sería legítimo en base a la prohibición penal positiva. Si no se ha infringido el derecho no tiene que restablecerse. Cuando un sujeto quebranta una norma de conducta de forma simbólica lo que quiere decir es que para él no tiene validez, lo que provoca un riesgo inestabilidad jurídica.
- Son importantes ya que en el momento en el que existe claridad sobre los mandatos y prohibiciones, el sujeto sabe si su manera de hacer las cosas se adapta o no a derecho. Los deberes jurídicos le dicen al fabricante que es lo que se puede hacer o no en derecho.
- Un derecho penal orientado a la protección preventiva de la vida y de la salud, tiene que llevar consigo unas normas de conducta que lleven a cabo la elaboración de productos para el caso del bien jurídico afectado que corresponda (vida/salud). La sanción criminal al agente no le restablecerá la vida ni la salud. La pena tiene como fin la vuelta de la confianza en las normas de conducta que

se han infringido. La protección de la vida y de la salud pueden hacerse debido a que estos bienes jurídicos permanecen ilesos.

- Normas de conducta y su relación con el hecho punible:

Son normas jurídicas por las que descansan las normas de sanción penal. Descansan sobre ellas debido a que para llevar a cabo una norma de sanción tiene que haberse infringido antes una norma de conducta.

¿Cuál es el fin próximo de las normas de conducta?

Quieren la protección de los bienes jurídicos. Pero esta protección no es absoluta, el derecho en varias ocasiones tiene que dejar o no que se generen ciertos peligros ya que determinados peligros llevan consigo cierta utilidad. Por eso a veces el derecho soporta peligros de manera que por ello se cumplan determinadas normas.

Normas de conducta positivizadas y no positivizadas:

- Positivizadas: Aparecen en el ordenamiento jurídico como en las leyes o reglamentos.
- No positivizadas: No aparezcan en una ley o reglamento, lo que no quiere decir que no se dé o que al quebrantarse no genere responsabilidad penal. Los derechos e intereses de los ciudadanos están limitados por las normas de conducta.

En las normas de conducta existen una serie de intereses y derechos positivizados. Cuando nos encontramos ante una norma de conducta positivizada, es el legislador el que acuerda los intereses que tienen importancia en la norma de conducta.

Criterio ex ante y normas de conducta: Buscan proteger los bienes jurídicos, acabar con los peligros para bienes jurídicos o reducirlos. En el momento en que estas normas se quebrantan se originan peligros o aprobados jurídicamente. Para saber si la conducta origina riesgos jurídicamente desaprobados tengo que observarlo en la conducta ex ante, es decir, ver si el sujeto respeto el deber jurídico cuando realizó la conducta.

Carácter accesorio de las normas de sanción: Se lleva a cabo cuando se quebranta una norma de conducta.

Carácter fragmentario de las normas de sanción penales: Intervienen sobre infracciones relevantes en las normas de conducta dañosas. El Derecho Penal actúa

sobre la sanción más gravosa para los derechos fundamentales. Se entiende que estamos ante una infracción de la norma grave por:

- La relevancia del bien jurídico necesitado de protección.
- La manera en la que le afecta al bien jurídico protegido, ya que cuanto más le afecte más está justificado que intervenga el Derecho Penal.

Principio de proporcionalidad:

Para que una norma de conducta lleve a cabo la proporcionalidad en sentido estricto debe llevarse a cabo una afectación de derechos que significa que esta norma no puede ser de una importancia mayor que el deber de protección de los bienes jurídicos del consumidor (salud individual, vida). Se tienen que valorar los intereses en juego, no solo el interés protegido jurídicamente sino también la libertad del consumidor. Tiene que recordarse que determinadas normas de conducta pueden afectar o limitar la libertad del fabricante y del consumidor. El supuesto que legitima la norma de conducta se basa en que el titular del bien jurídico de la norma de conducta que se quiere proteger, quiera que se proteja, sino, no es legítima esa norma de conducta.

Problema de las conductas activas y omisivas del fabricante por las que se pueden castigar como delitos dolosos y culposos:

Que el delito sea de acción o de omisión queda en manos del tipo penal.

Los delitos de omisión impropia son delitos de resultado, el deber del garante es impedir el resultado.

Los delitos de omisión propia no son delitos de resultado, no se necesita un cambio del mundo exterior, pueden verse de igual forma que los delitos de mera actividad.

La posición de garante es una circunstancia por la que se dan deberes jurídicos por una responsabilidad especial para algunos (el médico), son deberes jurídicos de impedir el resultado.

Los delitos de omisión impropia son delitos especiales, debido a que solo puede llevarlos a cabo un garante, es el único responsable para impedir el resultado, para ellos tiene que hacer todo lo que esté en su mano para impedirlo.

Si un fabricante corrobora una obligación de desarrollo debe hacer lo que pueda para impedir lo necesario.

Conductas dolosas y culposas en la responsabilidad penal por el producto:

Una conducta en la responsabilidad penal por el producto es importante cuando se pueda recriminar.

Dolo y culpa son las dos manifestaciones defectuosas contra la exigencia que formula la población para la protección de bienes jurídicos.

¿En qué se diferencia el dolo y la culpa?

En cada forma de imputación subjetiva es diferente.

La puesta en tela de juicio en delitos dolosos es más grande ya que sabe el grado del injusto de su conducta, mientras que en los delitos culposos el autor no conoce el grado del injusto de su conducta, el autor culposo se lleva a error (actúa con culpa inconsciente), el autor confía en que no se va a realizar el resultado (actúa con culpa consciente), de igual forma el sujeto no conoce la magnitud del injusto de su condena. A mayor seguridad en la validez del ordenamiento jurídico, mayor es la obligación de recuperar la confianza.

Tipos de dolo:

- Dolo directo: La realización típica es la finalidad que el sujeto intenta conseguir.
- Dolo de consecuencias necesarias: El resultado no se va a poder evitar.
- Dolo eventual: El resultado aparece como un resultado probable.

Delimitación entre dolo eventual y culpa consciente:

- Teoría del consentimiento: El sujeto consciente aprueba en su interior lo que va a pasar.
- Teorías de la probabilidad: Lo importante es la probabilidad de que se lleve a cabo el resultado si el grado es elevado, el autor dice que será dolo eventual, si es menor será culpa consciente.

En materia de culpa se diferencia entre:

- Culpa inconsciente: No sé qué la conducta realizada era peligrosa.
- Culpa consciente: Sé que mi conducta es peligrosa, aunque pienso que todo irá bien y al final no se lleva a cabo el resultado.

Conducta típica e imputación de resultado en la responsabilidad penal por el producto:

El Derecho Penal sancionador, se aplica cuando se aprecia que se ha vulnerado una norma de conducta.

Para saber si se trata de una conducta típica o no debo valorar la conducta del sujeto con el derecho que requería hacer o no.

Hay obstáculos probatorios y jurídicos importantes para las exigencias.

Para que se pueda crear la norma de conducta que el fabricante debía seguir tengo que ir a distintas pautas, debo ver si gobernaba una norma de seguridad del producto pre penal. Son normas de conducta que establecen pautas estándar de seguridad en la elaboración de productos. Al tratarse de reglas pre penales, son normas positivizadas en leyes o reglamentos.

¿Qué sucede cuando se quebranta una norma de conducta pre penal?

Se crea un riesgo desaprobado jurídicamente. Por regla general, cuando se quebranta una norma pre penal, se crean peligros jurídicamente desaprobado, salvo que se vea una falta de la identidad del peligro, o salvo que la norma de seguridad del producto pre penal sea equivocada o antigua.

- Falta de identidad de riesgo: La infracción de una norma de conducta pre penal origina peligros desaprobados jurídicamente cuando las circunstancias del riesgo creado se asocia con los peligros que la norma pre penal pretende regular.
- Reglas equivocadas/antiguas: Si no se quebranta una norma de conducta no se tiene que aplicar una norma de sanción ya que no se da una puesta en tela de juicio a una norma de conducta y no se tiene que recuperar una confianza infringida.

3. Tipos penales aplicables a la responsabilidad penal por el producto

Se pueden ordenar los tipos penales del Código Penal en:

1. Constitutivos de lesión (Homicidio, lesiones corporales).

Son los delitos en que el efecto típico se debe a una afectación real del bien jurídico protegido derivado de su norma de conducta. El resultado típico del delito de homicidio es que supone una afectación real a la vida.

2. Constitutivos de peligro (*art. 313 d, 314, 315*).

En estos delitos el hecho del autor se manifiesta sólo en una amenaza al bien jurídico, que puede ser más o menos intensa.

- Peligro concreto: estos delitos reclaman una puesta en peligro real para el bien jurídico, lo propio es que en estos, la lesión no se genera por un factor de azar. La conducta peligrosa del autor encaja con el objeto del peligro desde una perspectiva espacial y temporal. Su resultado es la puesta en peligro concreto. Si en estos delitos no hay un contacto inmediato entre la conducta y el objeto de peligro, no se puede sancionar como consumado.

Que el delito sea de peligro concreto o abstracto depende de la redacción del tipo. Para ser de peligro concreto debe ser un tipo penal escrito de manera que la norma sepa distinguir entre una conducta peligrosa y por un resultado que se basa en un peligro concreto. El delito de peligro concreto es más estricto que el de peligro abstracto porque necesita un resultado.

- Peligro abstracto: se castiga el peligro de la conducta, no se reclama un efecto como el peligro concreto, *art. 476 disposición 3 del CP*:
 - ° Delitos de aptitud. Son un tipo de delito de peligro abstracto, se debe probar que la conducta era adecuada para afectar al bien jurídico. Se tiene que probar el producto puesto en el mercado tiene las aptitudes idóneas para alterar la vida y salud.
 - ° Delito de peligro concreto. Los que el legislador supone que si se lleva a cabo esa conducta esta será peligrosa.

4. Los delitos de lesión aplicables a la responsabilidad penal por el producto

Delito de Homicidio simple (*art. 391 disposición 2 del CP*): Se trata delito que se encuentra relacionado con la responsabilidad penal por el producto. Puede apreciarse en él dolo o culpa (*art. 490 y 491 CP*).

Es a veces sencillo que se aplique la responsabilidad penal por el producto porque no lleva consigo normas de conducta taxativas que deban quebrantarse, de tal manera que si se vulneran las normas de conducta que deben proteger la vida y salud, si se dan los requisitos. Esa falta de determinación deja imponer un castigo al fabricante por omisiones dolosas y culposas.

Homicidio calificado: Hacer en este apartado mención a la alevosía en la que el tipo de muerte es el objetivo del sujeto, que puede ser por envenenamiento por un producto sobre los consumidores por ejemplo. Si nos encontramos ante un homicidio doloso y no culposo en responsabilidad penal por el producto se aplica el *art. 391 CP siendo castigado con la pena de multa de seis a doce meses y suspensión de empleo o cargo público por tiempo de seis meses a un año.*

Homicidio culposo: Si nos encontramos en este caso en el cual se ha llevado a cabo por un fabricante y ha este se le concede por sus actos una culpa leve, será sancionado por el *art. 492 CP con la pena de prisión de diez a quince años e inhabilitación absoluta por tiempo de diez a quince años, sin perjuicio de la pena que pudiera corresponderles por la comisión de otras infracciones más graves*, se tiene también que dar una infracción de reglamentos. Los reglamentos se tienen que apreciar como una muestra de la potestad del presidente u otra norma.

Delitos de lesiones corporales: Un fabricante de productos llegar no sólo a matar a alguien, sino además lesionarlo. Tipos penales:

- Castración (*art. 395 CP*): Consistiría en extraer el aparato reproductivo (solo puede ser dolo directo), por eso resulta complicado hacerlo porque lo normal es que el fabricante no lo lleve a cabo con dolo directo. También, de forma clásica la doctrina entiende que la castración no puede llevarse a cabo por omisión ya que se usa en el artículo el que castrase.
- Mutilación (*art. 396 CP*): Al igual que con el anterior conlleva dolo directo, lo cual dificulta la aplicación de la responsabilidad penal por el producto.
- Lesiones graves (*art. 397 CP*): Pueden ser graves y muy graves, la doctrina y jurisprudencia consideran que puede llevarse a cabo con dolo eventual, desde el punto de vista de la tipicidad subjetiva no hay problema, la cuestión es que si lo hay en la tipicidad objetiva, ya que es un delito que se considera de acción, solo

caben conductas activas. Nada más podría sancionarse al fabricante que ha llevado al mercado un producto defectuoso. Más allá que cierra la puerta a la comisión por omisión. Existen unas conductas que se tienen que infringir para que se de este tipo penal, debe infringirse tres normas de conductas, las cuales son: no herir, no golpear, no maltratar.

- Administrar sustancias nocivas (*art. 398 CP*): También tiene que darse dolo directo.
- Lesiones menos graves (*art. 399 CP*): En este caso lleva consigo atribuido una pena mucho menor.
- Lesiones leves (*art. 494 disposición 5 del CP*): Es de aplicación en la responsabilidad penal por el producto, se impone en delitos dolosos.

Delitos de peligro: Se encuentran en los *arts. 313 d, 314 y 315 CP*. Estos delitos al contrario que asa con os delitos de lesión no piden un resultado, sino un peligro más o menos intenso.

Art. 313 d CP: El objeto material del delito lo constituyen sustancias medicinales (sustancias destinadas a la prevención, tratamiento o curación de enfermedades).

La conducta típica es elaborar o vender sustancias medicinales estropeadas o falseadas.

Es un delito de peligro, estos delitos se dividen en:

- Abstracto.
- Concreto

Es de peligro abstracto ya que no impone que se materialice ningún resultado (por lo que es un delito de actividad).

La imposición del *art. 313 d CP* no se vuelve un resultado, por lo que se podría determinar que es un delito de peligro de idoneidad/aptitud.

El art. 314 CP castiga el expendio de otro tipo de sustancias peligrosas y sustancias medicinales porque se aplicaría el art. 313 d CP, tampoco podemos estar frente a comestibles, aguas u otras bebidas porque en ese caso se aplica el art. 315 CP. Dentro de las sustancias a que alude el art. 314 CP uno podría pensar en cosméticos defectuosos, perfumes defectuosos, insecticidas, pesticidas...

El art. 315 CP es objeto material son comestibles, aguas u otras sustancias destinadas al consumo público. El comportamiento exigido es envenenar o infectar o venderlo o distribuirlo.

5. Causalidad en la responsabilidad penal por el producto

¿Por qué es relevante en la responsabilidad penal por el producto?

Por un lado, es la especificación de los sujetos responsables, pero la principal es que será de aplicación los delitos de resultados en los que se debe verificar que la conducta fue causal para el resultado. Continuamente en los delitos de resultado es preciso la imputación objetiva, que el sujeto por medio de su conducta haya hecho una circunstancia precisa para el resultado. Creación del riesgo desaprobado jurídicamente (infracción de la norma de conducta) y que el peligro se lleve a cabo en el resultado, es vital la circunstancias de que no se pueda evitar.

En este trabajo se centra menos en la causalidad y más en la teoría de la imputación objetiva.

6. Teorías en la responsabilidad penal por el producto

Estamos principalmente ante 2 teorías:

- Teoría de las fuentes jurídicas formales.

Ponerse frente a un sujeto que está en situación de impedir una situación (garante), es preciso que se dé que una norma jurídica que fuerza al sujeto a impedir el resultado, conforme a esta teoría, la norma jurídica estará en la ley o en el contrato, más tarde añadió sus adherentes al hacer una intervención en la comunidad de riesgo.

Una parte no estaba de acuerdo con esta teoría por ser demasiado formal, necesitaba un fundamento material a ese deber de impedir el resultado, la parte que lo criticaba dice que es factible exista un contrato, pero más allá de eso es factible que no exista un deber material de impedir el resultado.

- Teoría funcional dualista.

Se basa en el estudio del autor alemán llamado Armin Kaufmann. De conformidad con Kaufmann las posiciones de garante deben clasificarse en dos grupos, garantes de protección y garantes de vigilancia.

° Garantes de protección: Sujetos que tienen un vínculo con una persona necesitada de protección. Respecto a una persona se vienen peligros que pueden llevar a un resultado de muerte o lesiones, por lo que el garante debe impedir esa situación.

° Garante de vigilancia: No hay una relación con una persona concreta, sino con una fuente de peligro. Esa fuente tiene una serie de peligros que pueden repercutir en personas. Ejemplo: Los garantes que llevan a cabo su autoridad respecto a una fuente de peligro como los encargados de peligrosos recintos.

7. Posición de garante en la responsabilidad penal por el producto.

El supuesto principal de una responsabilidad penal por la comisión de un delito por omisión es que se dé la llamada "posición de garante". En sentido se aplica en relación a una de las formas tradicionales de la posición de garante que es la injerencia.

Si estudiamos la conducta activa apreciamos que el argumento es débil puesto que en una época de veloces avances técnicos, en la que constantemente se encuentran nuevos peligros y que en materia civil se conocen como riesgos en desarrollo, no se determina la posición de garante como supuesto de la responsabilidad por omisión. El Derecho Penal frente al aumento de los peligros de los progresos tecnológicos, va en contra de la obligación de eludir los daños, transformándolo en un aparato de participación preventiva y flexible en supuestos de riesgo. Destacar que este significado de imputación basada en la conducta previa que aumenta el riesgo, distingue un extenso incremento en los peligros en la vida diaria, debido a que estas actividades de riesgo se encuadran dentro del ámbito de la imputación penal.

El pensamiento general del aumento del peligro explicado como supuestos de responsabilidad de la conducta omisiva, no cumple con el mandato de certeza, que gobierna el Derecho Penal material. No puede decir que hay seguridad en el destinatario de la norma si los entornos de la omisión los hace imposibles de prever.

Para poder condenar la responsabilidad por el producto el argumento se basa en el deber de retirar los productos que generan riesgos, con su correspondiente sanción penal y para hacerlo se vuelven a exponer los supuestos de responsabilidad penal por la imprudencia, que son que vayan desapareciendo los peligros de la conducta previa en la que se centre la posición de garante y que no se necesita que ese peligro se conozca ex ante.

No olvidemos que en el Derecho Civil si se demuestra que si en el instante que el producto se ha puesto en circulación, las circunstancias de los conocimientos científicos y técnicos no dejaba conocer la existencia de defecto, se perdona la responsabilidad al productor de bienes y servicios y si comparamos este marco jurídico con la plataforma dogmática alemana y española, con la finalidad de utilizarla en el sistema penal, observamos que el Derecho Civil es más severo que el Derecho Penal, ya que en el Derecho Penal la peligrosidad se aprecia ex post y no ex ante.

La certeza y la previsibilidad que destacan Antonio Benjamín (a los cuales la norma ambiental quiere renunciar), se distinguen porque son necesarias el Derecho Penal con la finalidad de llevar a cabo una imputación: Si no hay evidencia de los peligros que origina la incorporación de un producto en el mercado debería intervenir el principio in dubio pro reo, y si no es previsible evitar esos peligros interviene el principio de culpabilidad, si las circunstancias de la ciencia y de las técnicas no dejan acceder a mecanismos capaces de evitar, prevenir o reducir los peligros, el producto no tendría deficiencias por ser peligros no conocidos, y por tanto, no habría una estafa en la situación de la sociedad al meterse en el mercado. De esta manera, la recriminación frente al directivo de una empresa por haber hecho una omisión imprudente tendría que centrarse en que se tendría que haber verificado y sabido que el producto era defectuoso, ya que si no se tiene en cuenta eso no respondería a la fisonomía del Derecho Penal.

Respecto al deber de retirada del producto por parte de la empresa, el Derecho Civil dice que es un derivado del deber de seguimiento y vigilancia de los productos. Mientras que en el Derecho Penal lo importante es el principio de dominio y, en base a eso, no puede ocultarse que el productor ha perdido ese dominio sobre el producto introducido en el mercado.

Destacar la importancia de utilizar en el ámbito de la defensa del consumidor el principio precautorio que está regulado en la *Ley General del Ambiente (art. 4)*.

Por último, es preciso que el juez se transforme en un entendido aunque sea levemente de la ciencia, en el sentido de basar sus razonamientos como prueba científica. Destacar que lo complejo de este tema se debe al aprendizaje científico de los jueces, para que sirva para reducir o evitar peligros relacionados con estos temas de conocimiento.

8. Imputación plurisubjetiva.

Un cuestión que suele darse desde el punto de vista penal, en los temas de responsabilidad por el producto, se menciona en el ámbito de imputados y a los supuestos de la incriminación a una multitud de personas. Este dilema se basa en que se trata de objetos cuya producción y reparto supone un proceso complicado y gradual de elaboración.

Sobre estos casos de imputación compleja los tribunales se apoyan en el reparto de deberes, conocido como distribución de competencia. Lo que supone una alteración del método clásico en la investigación respecto a la responsabilidad penal porque no podemos olvidar que el Derecho Penal clásico quiere conocer la persona que llevo a cabo el motivo cercano de la lesión y acto seguido estudia la división de poderes y competencias en las que está sumergido el sujeto. En este estudio sobre la responsabilidad no se inicia en la producción de la lesión sino al contrario. Además no es compatible con la moderna teoría del dominio del hecho y no hace más que manifestar un cambio de criterios que se derivan del Derecho Societario al Derecho Penal, sin recordar que la imputación colectiva es una extraña figura penal y que no se puede consentirse en tanto el sujeto que sufre la sanción sea una persona individual, puesto que va en contra del principio de culpabilidad y proporcionalidad. La responsabilidad penal es individual, personal e intransferible y sólo a través de la identificación del grado de participación subjetiva de los diferentes intervinientes en las distintas fases de fabricación, elaboración, distribución y venta del producto haciendo que se establezcan las cuotas de responsabilidad penal que correspondan.

Mantienen Hassemer y Muñoz Conde que no hay duda de que existen casos de responsabilidad penal por el producto que se encuadran en el Derecho Penal (como es el caso de la colza), pero hasta donde pueda analizarlos y entenderlos.

La deficiencia de pruebas que prueben de forma objetiva, desde un enfoque natural científico, la existencia de una relación de causalidad, no se puede cambiar por la convicción subjetiva del juez a partir evaluación de la prueba, ya que no puede consistir en un sistema de imputación en leyes deterministas y estadísticas debido a que eso se referiría a levantar el edificio de la desaprobación penal sobre una base de arena.

También, destacar que ocurre lo mismo en materia civil pues se recuerda que en esta área se pretende introducir en temas que le corresponden al Derecho Penal.

9. Consecuencias jurídicas de la responsabilidad penal por el producto, especialmente en los delitos de fraude alimentario.

La responsabilidad penal por el producto y especialmente, los delitos de fraude alimentario, son un claro ejemplo del nuevo derecho penal de la conocida como sociedad de riesgo, pues también en este sentido se discute la idoneidad de los instrumentos tradicionales del derecho penal clásico es decir, principios penales y procesales, categorías dogmáticas como las penas o consecuencias jurídicas, para hacer frente a los nuevos riesgos que produce la sociedad para la salud pública o a las nuevas formas de combatir ese bien jurídico. En la responsabilidad penal por productos defectuosos, y en los delitos de fraude alimentario, se presentan la mayoría de las características más importantes de esta nueva forma de delincuencia.

Desde un punto de vista criminológico, son delitos que se pueden enmarcar dentro de la criminalidad económica, porque la mayoría de las veces se hacen en el seno de una empresa, pues éstas participan de forma decisiva en la elaboración, transformación, distribución o venta de alimentos. Aunque estas empresas pueden ser de diferente nivel, cada vez participan más en el mercado las multinacionales, consistentes en la división del trabajo y en la intervención de un gran número de personas. Estas empresas suelen disfrutar de personalidad jurídica diferente de los sujetos que las forman, lo que puede generar problemas para decidir la responsabilidad penal porque la

propia organización compleja de la sociedad puede obstaculizar e incluso vetar la identificación del sujeto responsable, o bien porque para evitar responsabilidades se usan personas que pueden ser con facilidad sustituibles por otros.

En este punto de vista criminológico, los delitos de fraude alimentario suelen ser delitos de fraude, pues los responsables de estos son empresarios que desarrollan su actividad con la finalidad de adquirir un ánimo de lucro, gozan de buena posición económica y de una buena consideración social, ya que realizan actividades autorizadas (como puede ser la producción de alimentos).

Por otro lado, el derecho penal responde frente a esos riesgos con delitos de peligro, muchas veces de peligro abstracto, para proteger la salud pública (bien jurídico de carácter colectivo y difuso, ya que los fraudes alimentarios suelen afectar a un número indeterminado de personas). En relación con las consecuencias jurídicas, el derecho penal trata de luchar y prever los fraudes alimentarios con consecuencias eficientes, aunque, a veces, lo haga a costa del sacrificio de principios penales. En este sentido, estos delitos suelen llevarse a cabo a partir de personas jurídicas, resalta la tendencia progresiva en los ordenamientos jurídicos europeos a favor de exigir, junto con la responsabilidad de la persona física, la responsabilidad de la propia empresa o persona jurídica, imputándole verdaderas penas, o, como sucede en nuestro Código Penal, consecuencias accesorias, cuya naturaleza jurídica es muy discutida.

Dentro de esta perspectiva, lo importante es el estudio de los efectos jurídico-penales aplicables a los delitos de fraude alimentario. Por ello, hay que ver el tipo de consecuencias, a la que responde el Código Penal. Las consecuencias jurídicas previstas en nuestro ordenamiento para los delitos de fraude alimentario se presentan de la siguiente forma:

- Penas principales: *pena de prisión de uno a cuatro años, multa de seis a doce meses e inhabilitación especial para profesión, oficio, industria o comercio por tiempo de tres a seis años para las conductas de ofrecer en el mercado, alterar con aditivos, administrar a animales sustancias no permitidas, despachar etc. (arts. 363 y 364). En el artículo 364 se agrava la pena de inhabilitación especial, de seis a diez años, si el reo es propietario o responsable de la producción de una fábrica de productos alimenticios. En el artículo 365 se castiga únicamente con una pena de prisión más elevada, de dos a*

seis años, la conducta de envenenar o adulterar aguas potables o sustancias alimenticias. En el artículo 367 se castiga la imprudencia en relación con los artículos anteriores con las penas inferiores en grado.

- Penas accesorias: el artículo 56 CP, la pena de prisión de hasta diez años lleva como accesoria la inhabilitación especial o suspensión durante el tiempo de la condena.

- Consecuencias accesorias: el artículo 127 prevé con carácter general para todos los delitos dolosos el comiso de los instrumentos, efectos y ganancias del delito. Y el artículo 366 prevé la aplicación potestativa de una consecuencia accesoria del artículo 129: la clausura temporal hasta cinco años como máximo del establecimiento, fábrica, laboratorio o local, y en los supuestos de extrema gravedad, el cierre definitivo.

- Responsabilidad civil derivada del delito: para las personas físicas responsables del delito el artículo 116 prevé una responsabilidad civil directa, y para las personas jurídicas el artículo 120.3 y 4 establece una responsabilidad subsidiaria.

La finalidad es saber si estas consecuencias jurídicas son las adecuadas para satisfacer las necesidades político-criminales y dogmáticas que exponen estos delitos, o si hay otras consecuencias jurídicas más adecuadas que no se encuentran en el Código Penal, y que podrían platearse en una futura reforma de la ley (*lege ferenda*).

Frente a este tipo de delincuencia, el derecho penal debe lidiar y prever los fraudes alimentarios con consecuencias jurídicas idóneas y eficaces. La decisión de las consecuencias jurídicas más adecuadas viene condicionada por las peculiaridades que tienen los delitos de fraude alimentario, antes mencionadas. Estas peculiaridades nos pueden forzar a buscar nuevas consecuencias jurídicas para poder sancionar y prever de forma eficaz este tipo de delincuencia. No obstante, esto no puede discutir la utilización de los principios generales del derecho penal válidos para el resto de delincuencia tradicional, ni justifica un régimen punitivo diferente que sea discriminatorio. Por lo que, la consecuencia jurídica ha de ser justa con la infracción; en este caso, a las características de los delitos de fraude alimentario, excluyendo las sanciones que sean muy eficaces para lidiar con los fraudes alimentarios, pero que atenten contra principios

penales como el de proporcionalidad, subsidiariedad, o los principios de culpabilidad y personalidad de las sanciones.

10. Ámbito Penal vs ámbito Civil.

Es difícil hacer una distinción entre ambos ámbitos, por lo que, en este trabajo sobre la responsabilidad penal por el producto, lo expuesto pertenece al ámbito del Derecho penal, por ende, lo no comentado pertenecería al ámbito del Derecho Civil.

11. Responsabilidad sobre el producto en relación con el delito contra los consumidores.

El derecho de consumo o de los consumidores se puede describir como el subsector del ordenamiento jurídico, formado por normas de diferente naturaleza, tanto civiles como administrativas, que se encargarán de regular la protección del consumidor (y del usuario) concediéndole y regulando una multitud de derechos y obligaciones.

El *artículo 2 de la Directiva 98/6/CE* en base a indicar los precios de los productos ofrecidos a los consumidores describe al consumidor como una persona física que adquiera un producto con una finalidad ajena a su actividad comercial o profesional.

Por lo que no son consumidores los sujetos que, sin convertirse en destinatarios finales, compren, guarden, usen o consuman bienes o servicios, con la finalidad de introducirlos en procesos de producción, transformación, comercialización o prestación a terceros.

Los consumidores y usuarios tienen reconocidos legalmente determinados derechos, recogidos en el *Real Decreto Legislativo 1/2007*. Lo cual, se indica en el *artículo 8 LGDCU 2007* que son derechos básicos de los consumidores y usuarios: la protección contra los riesgos que puedan alterar su salud o seguridad; la defensa de sus legítimos intereses económicos y sociales; en concreto, frente a las prácticas comerciales desleales y la inclusión de cláusulas abusivas en los contratos; la indemnización de los daños y la reparación de los perjuicios sufridos; la información sobre los diferentes bienes o servicios y la educación y divulgación para proporcionar el conocimiento sobre su idóneo uso, consumo o disfrute; la audiencia en consulta, la

intervención en el procedimiento de preparación de las disposiciones generales que les afectan y la representación de sus intereses, a partir de las asociaciones, agrupaciones, federaciones o confederaciones de consumidores y usuarios legalmente constituidas. Para terminar, se confiere como derecho básico de los consumidores y usuarios la protección de sus derechos a partir de procedimientos eficaces, en especial ante situaciones de inferioridad, subordinación e indefensión.

No se puede renunciar a estos derechos por su carácter, castigándose con nulidad de pleno derecho los actos o manifestaciones que por su eficacia, consumidores y usuarios renuncien a los derechos que tienen legalmente reconocidos.

Tras lo comentado, se podría decir que la responsabilidad sobre el producto está ligada con el delito contra los consumidores, ya que, si hay responsabilidad sobre el producto, los perjudicados son los propios consumidores.

12. Casos prácticos.

CASO CONTERGAN (ALEMANIA)

Este caso significó el comienzo de los delitos de peligro, el momento de la responsabilidad penal por el producto.

El caso Contergan, el cual fue llevado a juicio en 1970 en Alemania en el que se abordó la responsabilidad sobre nueve empleados directivos de la empresa farmacéutica Grünenthal, que llevó al mercado un medicamento que inducía el sueño (Softenon era su nombre en el mercado español, conefecto sedante que llevaba como producto la talidomida, lo llevó al mercado a partir de Medinsa, que era el que lo distribuía, en noviembre de 1.960. Este medicamento se utilizó además en mujeres que estaban embarazadas a pesar de que no estaba previsto. No obstante, la talidomida producía graves perjuicios en el feto si se tomaba al inicio del embarazo). Incluir, que en el instante de su puesta en el mercado en 1957 no se sabían los efectos secundarios del mismo.

Como resultado, a finales de los años 50 y comienzo de los 60 hubo en Alemania unos 5.000 niños nacidos con malformaciones. Se calcula que el número de aproximado de personas que lo sufrieron fue de 10.000 en el mundo, aunque no se sabe con exactitud.

Comenzó en el momento que Avite interpuso una demanda colectiva contra Grünenthal Pharma S.A. en nombre de 180 miembros de la asociación, que fue admitida a trámite en el Juzgado de Primera Instancia nº90 de Madrid. Después de muchos años, el Tribunal Supremo desestimó el recurso de AVITE en septiembre de 2015, confirmando la sentencia de la Audiencia Provincial de Madrid en la que el Tribunal exponía que los demandantes no demostraron sus alegaciones y que, después de más de 50 años, no es posible un juicio válido. Más tarde, AVITE interpuso un recurso de amparo contra la sentencia del Tribunal Supremo ante el Tribunal Constitucional que no fue aceptado, tras lo cual presentó una demanda contra el Estado español alegando que no cumplió con los derechos humanos ante el Tribunal Europeo de Derechos Humanos de Estrasburgo, siendo desestimadas por sus órganos respectivos. Al no haber recurso contra la resolución de este Tribunal, el procedimiento finalizó.

En la sentencia, se imputo la responsabilidad defiriendo entre criterios de causalidad y de imputación objetiva. Diferenciando entre relación de causalidad desde la doctrina de la teoría de la equivalencia de las condiciones y mostrando la imputación objetiva del resultado como una categoría independiente normativa e inscrita en la esfera de la tipicidad, sin olvidar la relevancia jurídico-penal, el riesgo generado y la finalidad de proteger de la norma. El caso Contergan lleva consigo una transformación doctrinal en el TS hacia la teoría de la imputación objetiva.

La talidomida se llevó al consumidor en España en noviembre de 1960 con el nombre de Softenon. No obstante, existían tres compañías conocidas como Laboratorio Farmacológicos Nessa, Pevya Laboratorios y el Instituto Farmacológico Latino que dejando de lado la patente, vendió la talidomida en España con distintas marcas comerciales, pero estas no tienen conexión con Grünenthal. Grünenthal no tomó medidas contra la supuesta copia de los productos con talidomida en España, debido a que la talidomida es una patente de elaboración y no de sustancia, lo que quiere decir que, aunque el proceso de elaboración estaba protegido por patente, la sustancia no. Grünenthal por lo tanto contrató en España a abogados expertos en temas de patentes, aunque no se llegó a interponer la demanda a causa de los acontecimientos posteriores.

Se mandaron requerimientos a los que no cumplieron con la patente. No obstante, la talidomida es sencilla de elaborar e incluso un químico puede fabricarla en cualquier laboratorio.

Los que sufrieron por la talidomida tienen a nivel internacional una gran red de ayudas. Entre las que podemos ver los apoyos económicos otorgados a partir de la Fundación Contergan y el financiamiento de costes en especie y proyectos de la Fundación Grünenthal en Alemania. A partir de 1972 la Fundación Contergan ya ha abonado unos 1.400 millones de euros a personas que lo padecieron en todo el mundo. Abono de pensiones de por vida de hasta 7.867 euros mensuales a los afectados por la talidomida de Grünenthal o alguno de sus socios que lo distribuyen localmente. Hoy día se apoya a los que padecen sus efectos en 38 países, entre los que se encuentra España, donde hay 9 personas que reciben esa ayuda.

Caso aceite de colza

El caso del aceite de Colza desnaturalizado, en el que varias sociedades aceituneras apartaron aceite de colza de uso industrial al consumo humano, el primer caso se manifestó el 1 de mayo de ese año y el 10 de junio se halló el motivo que los provocaba, causando más de trescientos fallecidos y decenas de miles de afectados. Es la *Sentencia de 23 de abril de 1992*.

La jurisprudencia del Tribunal Supremo sostuvo la teoría de la equivalencia de las condiciones, conocida como causalidad, hasta los años 80, señalando el cambio la *Sentencia del 20-5-1981*, perseguida después por otras, al dejar esta teoría a partir de la inspiración en criterios de causación adecuada, causalidad eficiente, típica, relevante y finalizar uniendo todas estas doctrinas en la exigencia de que el efecto fuera la consecuencia natural del comportamiento del agente, sin intervenciones de agentes extraños ni interferencias de terceros en el curso causal (imputación objetiva). El cambio jurisprudencial de criterio, es objeto de una resolución extranjera, la del caso Contergan.

En 1989 el Tribunal Supremo de España pensó que estaba suficientemente probada la relación de causalidad entre el consumo de aceite de colza desnaturalizado y la enfermedad, penando a los industriales responsables de la distribución y comercialización de este aceite, y al Estado como responsable civil subsidiario. En la sentencia, el aceite de colza, desnaturalizado para uso industrial, el cuál fue apartado debido al beneficio por su venta para el consumo humano.

Los primeros procesados fueron penados a título de dolo por un delito contra la salud pública cualificado por la consecuencia de muerte del *art. 348 CP* vigente en el momento de la comisión de los hechos en relación con el *art. 346 CP*.

Art. 348 CP: 1. Los que en la fabricación, manipulación, transporte, tenencia o comercialización de explosivos, sustancias inflamables o corrosivas, tóxicas y asfixiantes, o cualesquiera otras materias, aparatos o artificios que puedan causar estragos, contravinieran las normas de seguridad establecidas, poniendo en concreto peligro la vida, la integridad física o la salud de las personas, o el medio ambiente, serán castigados con la pena de prisión de seis meses a tres años, multa de doce a veinticuatro meses e inhabilitación especial para empleo o cargo público, profesión u oficio por tiempo de seis a doce años. Las mismas penas se impondrán a quien, de forma ilegal, produzca, importe, exporte, comercialice o utilice sustancias destructoras del ozono.

2. Los responsables de la vigilancia, control y utilización de explosivos que puedan causar estragos que, contraviniendo la normativa en materia de explosivos, hayan facilitado su efectiva pérdida o sustracción serán castigados con las penas de prisión de seis meses a tres años, multa de doce a veinticuatro meses e inhabilitación especial para empleo o cargo público, profesión u oficio de seis a doce años.

3. En los supuestos recogidos en los apartados anteriores, cuando de los hechos fuera responsable una persona jurídica de acuerdo con lo establecido en el artículo 31 bis del CP, se le impondrá la pena de multa de uno a tres años, salvo que, acreditado el perjuicio producido, su importe fuera mayor, en cuyo caso la multa será del doble al cuádruple del montante de dicho perjuicio.

Atendidas las reglas establecidas en el artículo 66 bis, los jueces y tribunales podrán asimismo imponer las penas recogidas en las letras b) a g) del apartado 7 del artículo 33.

Las penas establecidas en los apartados anteriores se impondrán en su mitad superior cuando se trate de los directores, administradores o encargados de la sociedad, empresa, organización o explotación.

4. Serán castigados con las penas de prisión de seis meses a un año, multa de seis a doce meses e inhabilitación especial para empleo o cargo público, profesión u oficio por tiempo de tres a seis años los responsables de las fábricas, talleres, medios de transporte, depósitos y demás establecimientos relativos a explosivos que puedan causar estragos, cuando incurran en alguna o algunas de las siguientes conductas:

a) Obstaculizar la actividad inspectora de la Administración en materia de seguridad de explosivos.

b) Falsear u ocultar a la Administración información relevante sobre el cumplimiento de las medidas de seguridad obligatorias relativas a explosivos.

c) Desobedecer las órdenes expresas de la Administración encaminadas a subsanar las anomalías graves detectadas en materia de seguridad de explosivos.

Art. 346 CP: 1. Los que provocando explosiones o utilizando cualquier otro medio de similar potencia destructiva, causaren la destrucción de aeropuertos, puertos, estaciones, edificios, locales públicos, depósitos que contengan materiales inflamables o explosivos, vías de comunicación, medios de transporte colectivos, o la inmersión o varamiento de nave, inundación, explosión de una mina o instalación industrial, levantamiento de los carriles de una vía férrea, cambio malicioso de las señales empleadas en el servicio de ésta para la seguridad de los medios de transporte, voladura de puente, destrozo de calzada pública, daño a oleoductos, perturbación grave de cualquier clase o medio de comunicación, perturbación o interrupción del suministro de agua, electricidad, hidrocarburos u otro recurso natural fundamental incurrirán en la pena de prisión de diez a veinte años, cuando los estragos comportaran necesariamente un peligro para la vida o integridad de las personas.

2. Cuando no concurriere tal peligro, se castigarán con una pena de cuatro a ocho años de prisión.

3. Si, además del peligro, se hubiere producido lesión para la vida, integridad física o salud de las personas, los hechos se castigarán separadamente con la pena correspondiente al delito cometido.

A raíz de esto, se inicia una valoración por nuestros tribunales para investigar el impacto que va a conllevar la introducción de este nuevo sujeto en el derecho penal, como también las dificultades que supondrán la imputación del resultado en estas estructuras empresariales difusas. Es este sentido de la actividad empresarial en el que se causa el riesgo, lo que condiciona de forma clara el método que manda adoptar el Tribunal para la decisión de la responsabilidad de los sujetos intervinientes, ya que no es fácil una evaluación naturalista del método causal en el seno de estructuras empresariales complejas, al ser varias las sociedades que participan en el caso, las cuales tienen a su vez múltiples sujetos y cada uno de estos tiene distintas funciones y competencias en el seno de esta. Se señala en la resolución, que para la determinación de una Ley causal natural, no es preciso que se pueda entender el mecanismo de producción del resultado, en el sentido, de que se haya demostrado una correlación de los sucesos relevantes y sea factible desechar otras circunstancias que lo haya podido producir.

Lo importante de la sentencia era que en el entorno de la empresa y en cualquier otro, la tipicidad de la conducta no tiene que ver con la evaluación de la relación natural entre esta y el resultado sino la idoneidad de la misma en el ámbito de una consecuencia jurídicamente desaprobada. Para la valoración del riesgo permitido habrá que tener en cuenta el sector empresarial en el que se genera la conducta generadora del riesgo, y en estos casos de mercado de consumo alimentario, el límite del riesgo permitido en este sentido es la magnitud de los bienes jurídicos que pueden estar afectados. En una atención de los intereses en juego la supremacía de la salud y la vida es clara. Además recalcar, la responsabilidad imputada al trabajador no se elimina por estar asignado a quien tiene una obligación de vigilancia sobre él. Lo principal es que el sujeto permanezca en el límite de lo permitido, lo que conlleva un predominio de la exclusión de la responsabilidad.

Caso Lederspray

En Alemania, se utilizó un spray usado para el cuidado y limpieza de zapatos y otros objetos de cuero. En 1980, muchas personas padecieron trastornos respiratorios, tos, náuseas, fiebres, y en algunas ocasiones edemas pulmonares. Debido a las primeras reclamaciones, se cambió la elaboración del producto, pero los efectos continuaron produciéndose. Por lo cual, no se pudo establecer la sustancia del producto que había

ocasionado los perjuicios, el Tribunal determinó que la causalidad debía comprenderse probada siempre que se verificara una conexión entre el producto y los daños, y pudiera descartar como causa del perjuicio otro factor.

En este caso también se examinó por parte del Tribunal la conducta de cuatro directivos de la empresa productora que determinaron no retirar el producto y dos filiales encargadas de la comercialización que estuvieron de acuerdo con la decisión. Boris Garfunkel e Hijos determinaron afirmar la responsabilidad de los citados directivos, quienes respondieron penalmente por los daños causados. Fueron condenados los miembros del Consejo Directivo en cuatro casos por lesiones en comisión por omisión imprudente y en 38 casos por lesiones peligrosas dolosas (por acción o por omisión).

Destacar que en este caso no hubo una hipótesis fundada científicamente sobre cuál de los productos del spray y bajo qué circunstancias pudo causar los daños, pero el tribunal conjeturó que quedaba demostrada dicha relación con la prueba indiciaria indirecta.

Caso de Holzschutzmittel

Era una empresa que vendía productos protectores de madera cuyos componentes eran la fenciclidina y el lindano, que eran nocivos por su toxicidad. Este producto al ser usado en el interior de las viviendas que originaban unos efluvios de gases tóxicos que causaban efectos en las personas que entraban en contacto con él.

Se tomaron medidas contra el gerente técnico y el gerente comercial de la firma, los cuales, son los encargados de la producción y distribución del producto por el delito de lesiones imprudentes de 39 personas en concurso ideal con el delito de vertido de sustancias tóxicas también imprudente a un año de pena privativa de libertad y multa pecuniaria.

La imputación por lesiones imprudentes consistió en una conducta activa: la elección de seguir con la venta del producto a pesar de que habían grandes dudas de sus efectos. Además, se dió una conducta omisiva a la empresa porque no recuperó el

producto que comercializó cuando debía y también añadir que no se indicó a los usuarios de los daños que la utilización del mismo podía acarrear.

Se basó la imputación en la figura de quien estaba en posición de garante, que tiene lugar por la injerencia al darse un comportamiento anterior peligrosa y antijurídica (introducción del producto peligroso en el mercado) delimitando por ello un delito de comisión por omisión.

El Tribunal para atribuir la responsabilidad dependió de los dictámenes periciales que hacían referencia a las consecuencias nocivas generadas por el contacto con estas sustancias, dando lugar a la conclusión de que había una conexión causal entre la explicación al protector de la madera y los daños a la salud. Para ello se tuvo en cuenta básicamente indicios: que las enfermedades se hicieron entre los habitantes de la casa en la cual se había hecho este producto; que anteriormente todos se encontraban bien; que los síntomas del principio empezaron a mostrarse con la primera utilización del protector de madera (conjuntivitis, molestias en la garganta, nariz y oídos, dificultades en la cicatrización, cambios en la piel, diarreas, dolores de cabeza) y con el planteamiento continuo por el que se notaba afectado el sistema inmunológico, como también las funciones endocrinas y neurovegetativas; y que el alejamiento de la casa llevo consigo una leve mejora en el estado de salud de los afectados.

Los gerentes expusieron un recurso de casación por el que argumentaban que el Tribunal observó un nexo de causalidad a pesar de que las pruebas periciales no eran claras y no mostraban un mínimo grado de certeza sobre esto. Efectivamente, no se probó de forma unánime, a partir de las diferentes pruebas, de cómo se veían estos componentes actuando en el organismo. Frente a este argumento la Sala creyó que no era necesario que el Juez supiera cómo actuaba el producto en el organismo, ya que no tenía ninguna duda de que el motivo de los daños era por el uso del protector de madera.

Caso Madrid Arena

La situación se originó la madrugada del 1 de noviembre de 2012 en el pabellón Madrid Arena, propiedad del Ayuntamiento de Madrid, este suceso se produjo en la celebración de una macrofiesta de Halloween protagonizada por el DJ Steve Aoki

Madrid Arena, donde hubo una sobresaturación tras la apertura de un portón de carga que al ser usado de forma conjunta por cientos de personas lo que generó una avalancha que se cobró la vida 5 jóvenes Rocío Oña, Cristina Arce y Katia Esteban, todas de 18 años, fallecieron esa noche en el recinto, mientras que la menor Belén Langdon de 17 años y María Teresa Alonso de 20 años lo hicieron en el hospital una y cuatro semanas más tarde respectivamente. Además, hubo 29 delitos de lesiones.

Miguel Ángel Flores ha sido condenado a la pena máxima de cuatro años de cárcel como organizador de la fiesta de Halloween en el Madrid Arena, donde murieron cinco jóvenes en la madrugada del 1 de noviembre de 2012.

Los magistrados de la Sección Séptima de la Audiencia Provincial consideran al dueño de la empresa que organizó la "fiesta mortal" autor de cinco delitos de homicidio por imprudencia grave y 29 delitos de lesiones, también por imprudencia grave, tras valorarlo como el máximo responsable de los hechos ocurridos.

Se pena además a los responsables de la seguridad y para los socios de Flores: La Audiencia Provincial aprecia también como culpables de cinco delitos de homicidio por imprudencia y lesiones al responsable de Madridec, Francisco del Amo, y al director general de Diviertt, Santiago Rojo, a los que condena a tres años de prisión, y a Miguel Ángel Morcillo, de Diviertt, y a Carlos Manzanares, de Kontrol 34, a los que se les impone una pena de dos años, seis meses y un día de prisión.

El Tribunal condena además a todos estos acusados, al igual que a Miguel Ángel Flores, a la inhabilitación especial para el ejercicio profesional de actividad en relación con la organización y celebración de eventos y espectáculos durante el tiempo de sus condenas. Los médicos quedan fuera pues quedan absueltos.

Los magistrados valoran que los coordinadores de Seguriber Juan José Paris y Raúl Monterde son responsables en menor grado y les impone una pena de multa (12 meses a una cuota diaria de 10 euros). Además aprecian que el responsable de seguridad Rafael Pastor llevó a cabo "infracciones constitutivas de falta, que actualmente están despenalizadas, según la sentencia, es absoluto, por lo que deben responder, junto con los anteriores, del abono de las indemnizaciones a las familias de las víctimas, que es de

en torno a los 350.000 euros para cada familia y a los lesionados de conformidad a las lesiones y secuelas que sufrieron.

En cuanto a los demás inculcados, el tribunal considera que José Ruiz Ayuso, técnico de Madriderc y a José Antonio Díaz Romero, jefe de seguridad de Seguriber deben de quedar absueltos por que no tuvieron responsabilidad en los hechos. Roberto Mateos, vigilante de Seguriber, y Emilio Belliard, de Kontrol 34, por considerar que por ser subordinados no tenían capacidad operativa para impedir el trágico resultado.

Para terminar, los magistrados de la Sección Séptima de la Audiencia Provincial de Madrid absuelven a Emilio Monteagudo, jefe de Policía Municipal de la capital, debido a la carencia del operativo policial que se llevó a cabo el día de los hechos, ya que no tuvo repercusión en lo acontecido.

Elementos comunes de estos casos jurisprudenciales

Estos supuestos tienen en común: un grupo de personas, más o menos numeroso, afectado por enfermedades, que en ocasiones llevan a acabar con su vida, originadas por el consumo o utilización de productos puestos en el mercado para que se compren por los consumidores. Para ello, los obstáculos con los que se han encontrado los tribunales similares o iguales en ellos y vienen de las diferentes estructuras que estos casos muestran con respecto a los que se conocen como "clásicos" o "tradicionales".

En estos casos los problemas que se plantearon fueron:

° La prueba de la relación de causalidad entre la utilización o ingesta del producto y los consiguientes daños en la salud o en la vida de los usuarios o consumidores;

° Establecimiento de las conductas activas u omisivas que provocaron el defecto en el producto y la verificación de si eran contrarias a alguna norma de cuidado establecida;

° La concreción de las responsabilidades penales dentro de la empresa, de la comprobación del principio de imputación subjetiva de las personas responsables.

Además, en todos se comprendió que la causalidad está acreditada en que los peritos no llegaron a una evidencia válida en el dictamen, lo que fija una línea jurisprudencial habitual en estos países que se muestra en:

-El juez penal no está en ningún caso restringido a la apreciación de una relación de causalidad clara en el plano técnico científico.

- No es preciso una absoluta seguridad por parte del magistrado respecto de la prueba de la causalidad sino que vale con que no albergue una duda razonable.

-No es competencia del Juez penal volverse un especialista científico para cada uno de los temas técnicos que se dan en los casos.

¿Cuál es el estudio de imputación para atribuir responsabilidad por el producto en materia penal?

Destaca Iñigo Corroza que una vez concretada la posibilidad de la seguridad que productos específicos han ocasionado daños a lo que podríamos definir como un primer nivel de incriminación donde se analiza cuál ha sido la intervención humana que ha originado un peligro desvalorado jurídicamente que posteriormente se ha mostrado en ese resultado. Después, se debe verificar que el riesgo se ha creado con esa conducta concreta y no otro, el que se ha originado en el resultado. Los criterios que se aprecian del Derecho Penal reciben relevancia y desde este momento el juez penal debe imputar responsabilidades, en el ámbito de la teoría de la imputación objetiva del resultado, debido a la creación de un peligro desvalorado jurídicamente y la elaboración de ese riesgo en el resultado.

13. Conclusiones.

La responsabilidad por el producto es un tema de vital importancia, debido a las consecuencias que se originan por un mal tratamiento del mismo, ya sea en su proceso de elaboración, bien puede ser una mala producción del mismo, o en su distribución puesto que su no retorno del mismo debido a sus defectos, ya sea conociéndolos antes, durante o más tarde de su distribución, generan sobre el producto una responsabilidad, la cual es penal, y que conllevará una penalización la no retirada del mismo y su cese en la producción (a menos que se subsane la causa que lo hace nocivo).

14. Bibliografía.

- CARMEN JUANATEY DORADO.
- FRANCISCO MUÑOZ CONDE.
- JUAN JOSE LAGOS PIÑA.
- LIBRO DE LA TEORIA DEL DELITO EN LA PRACTICA PENAL ECONOMICA. DIRECTOR/A FERNANDO MIRO LLINARES Y JESUS MARIA SILVA SANCHEZ. EDITORIAL, LA LEY. FECHA DE EDICION 2013. LUGAR DE EDICION, MADRID. COLECCIÓN CLAVES.
- VLEX ESPAÑA, LIBROS Y REVISTAS DE DERECHO.

