

Causalidad tóxica y responsabilidad por cuota de incremento de riesgo

Comentario a la Sentencia de la Cámara de los Lores de 3 de mayo de 2006 *Barker v. Corus (UK) plc., Murray v. British Shipbuilders (Hydrodynamics) Ltd. and others, Patterson v. Smiths Dock Ltd. and others [2006] UKHL 20*

Albert Azagra Malo

Facultad de Derecho
Universitat Pompeu Fabra

355

Abstract*

El mesotelioma es un tumor maligno que generalmente se localiza en la pleura y cuya causa casi exclusiva es la exposición a las fibras de amianto. A diferencia de otras enfermedades del amianto no exige una exposición intensa y prolongada. Por otra parte, si hubo más de una fuente de exposición es científicamente imposible identificar cuáles fueron relevantes. En el Reino Unido, el problema científico devino jurídico en Fairchild v. Glenhaven, una Sentencia de la Cámara de los Lores dictada el 20 de junio de 2002 que resolvió tres casos de mesotelioma derivado de exposición ocupacional al amianto. Dos trabajadores fallecieron y un tercero enfermó de gravedad sin que se pudiera determinar en qué empresa de las diversas para las que habían trabajado las víctimas se produjo la exposición fatal. El trabajador no fallecido y las viudas de los fallecidos demandaron a antiguos empleadores y reclamaron sendas indemnizaciones de daños y perjuicios. En primera instancia sólo se estimó la pretensión del primero. En segunda instancia se denegaron las tres. Finalmente, la Cámara de los Lores atenuó las exigencias probatorias de la causa del hecho dañoso. Si la responsabilidad debía ser parciaria o solidaria es una cuestión que no se planteó ante la Cámara, pero podía pensarse que, tras la sentencia, ésta debía ser solidaria como sucedía en otros supuestos de pluralidad de responsables.

El 3 de mayo de 2006, la Cámara de los Lores ha resuelto en Barker v. Corus tres casos similares: tres trabajadores fallecieron como consecuencia de la exposición al amianto en las empresas para las que habían trabajado sucesivamente –algunas de las cuales son insolventes en la actualidad– y, uno de ellos, además, durante la realización de trabajos por cuenta propia. Familiares de las víctimas interpusieron demandas indemnizatorias y las sociedades demandadas fueron condenadas solidariamente en primera instancia. El fallo fue confirmado en segunda instancia. Sin embargo, la Cámara de los Lores ha establecido la responsabilidad de las compañías demandadas en proporción a su contribución al riesgo, trágicamente concretado, de que los fallecidos contrajeran mesotelioma. Con motivo de la segunda sentencia, se analizan los problemas de causalidad y de organización de la pluralidad de deudores de indemnización en los supuestos de daños tóxicos. Asimismo, se propone la adopción de una regla de solidaridad corregida para casos de causalidad alternativa.

Sumario

- 1. Hechos**
- 2. El fallo de la Cámara**
- 3. Causalidad tóxica**
- 4. Pluralidad de responsables y deudores de prestación indemnizatoria**
 - 4.1. Solidaridad pasiva (*joint and several liability*)**
 - 4.2. Parciariedad pasiva (*several liability*) y responsabilidad por cuota de incremento de riesgo**
 - 4.3. Otras formas de organización**
- 5. Conclusiones**
- 6. Tabla de jurisprudencia citada**
- 7. Bibliografía**

* El presente trabajo se ha beneficiado de la financiación del DURSI de la Generalitat de Catalunya (2005 SGR 00215) y del Ministerio de Educación y Ciencia (SEJ 2005-08663-C02/JURI).

1. Los hechos

En *Barker v. Corus (UK) plc., Murray v. British Shipbuilders (Hydrodynamics) Ltd. and others, Patterson v. Smiths Dock Ltd. and others* [2006] UKHL 20, la Cámara de los Lores¹ resuelve tres casos en los que los maridos de las demandantes fallecieron como consecuencia de mesotelioma² derivado de exposición ocupacional al amianto. Barker había estado expuesto al amianto en dos empresas para las que trabajó y también como yesero por cuenta propia. Patterson y Murray habían estado expuestos al amianto en diversas empresas de la industria de la construcción y reparación naval, que usó el amianto durante años. Los trabajadores fallecieron a los 57, 93 y 75 años de edad, respectivamente, sin que el estado de los conocimientos científicos permitiera determinar qué exposiciones fueron relevantes. Sus familiares demandaron a antiguos empleadores y solicitaron la indemnización de los daños y perjuicios derivados de tales fallecimientos en cantidades que no se concretan.

El Tribunal Superior (*High Court*) estimó las demandas, apreció que las demandadas habían infringido deberes de precaución en relación con la salud de sus trabajadores y las condenó como responsables solidarios a pagar a los demandantes las siguientes cantidades: en *Barker*, 222.290 € (£ 152.000); en *Murray*, 66.194,92 € (£ 45.000); y en *Patterson* 58.840 € (£ 40.000). Tales indemnizaciones correspondían al total de los daños causados, excepto en el caso de *Barker*. En éste último, el tribunal redujo la cantidad en un 20% al apreciar que ésa fue la contribución de la víctima a la causación del daño. La Corte de Apelaciones (*Court of Appeal*), confirmó los pronunciamientos de instancia a la luz de *Fairchild v. Glenhaven Funeral Services Ltd. and others* [2002] UKHL 22, [2003] 1 AC 32, que, en tres casos similares a los que aquí se comentan, atenuó las exigencias probatorias de la causa del daño.

En *Fairchild v. Glenhaven* la Cámara de los Lores resolvió tres recursos derivados de acciones interpuestas por un paciente de mesotelioma y las viudas de otros dos que habían fallecido como consecuencia de aquella enfermedad. Las víctimas habían estado expuestas laboralmente al amianto en diversas

¹ La Cámara de los Lores es la última instancia civil de Inglaterra, Irlanda del Norte, País de Gales y Escocia, así como criminal de los tres primeros. Desde la *Appellate Jurisdiction Act de 1876* las funciones jurisdiccionales las ejercen un número reducido de miembros de la Cámara (*Lord of Appeals in Ordinary* o *Law Lords*). En la actualidad son doce y son nombrados por la reina a propuesta del Primer Ministro (*Prime Minister*). El Comité que resuelve el común de los casos lo forman únicamente cinco lores, cada uno de los cuales expresa no sólo el sentido de su voto sino la fundamentación jurídica del mismo. La Cámara de los Lores es, esencialmente, un Tribunal *ad quem*, y anualmente resuelve alrededor de 85 recursos de apelación. Recientemente, la *Constitutional Reform Act 2005* previó su sustitución por el Tribunal Supremo del Reino Unido (*Supreme Court of the United Kingdom*), un órgano de nueva creación e independiente del Parlamento británico que, previsiblemente, entrará en funcionamiento en octubre de 2008 y que originariamente estará compuesto por quienes en tal fecha sean *Law Lords*. Sobre todo lo anterior véase WARD y WRAGG (2005, pp. 241-245), y la información disponible en www.parliament.uk/documents/upload/HofLBpJudicial.pdf y ec.europa.eu/civil_justice/org_justice/org_justice_uni_es.htm.

² El mesotelioma es un tumor maligno que generalmente se localiza en la pleura y cuya causa casi exclusiva es la exposición a las fibras de amianto. A diferencia de otras enfermedades del amianto, no exige una exposición intensa y prolongada al amianto. Con todo, cuantas más fibras hayan sido inhaladas por las víctimas, mayor resultará la probabilidad de que una o varias de ellas alcancen la pleura de forma que aún hoy se desconoce.

empresas que habían incumplido sus deberes de precaución. Sin embargo, los demandantes no podían identificar en qué empresa o empresas concretas contrajeron la enfermedad y, por tanto, si las demandadas habían causado el daño.

En primera instancia, la demanda del trabajador no fallecido fue estimada (228.160 € -£ 155.000-), mientras que las interpuestas por las viudas de los trabajadores fallecidos fueron desestimadas. La Corte de Apelaciones revocó la sentencia estimatoria y confirmó las desestimatorias.

La Cámara de los Lores estimó por unanimidad el recurso de los demandantes recurrentes y revocó la sentencia de la Corte de Apelaciones. El Tribunal consideró que las circunstancias particulares que concurrían justificaban la atenuación de las exigencias probatorias de la causa. Tales exigencias debían considerarse que concurrían cuando, entre otras condiciones, los demandados infringían sus deberes de precaución e incrementaban el riesgo de que sus trabajadores contrajeran mesotelioma. Con todo, en sus *judgments*, los *Law Lords* restringieron –de un modo u otro– la aplicación de la doctrina emanante de la sentencia.

Si la responsabilidad debía ser parciaria o solidaria es una cuestión que no se planteó ante la Cámara, pero podía pensarse que, tras la sentencia, ésta debía ser solidaria como sucedía en otros supuestos de pluralidad de responsables.

Los demandados recurrieron ante la Cámara de los Lores. Los recursos plantearon dos cuestiones en torno a *Fairchild v. Glenhaven*, de las cuales interesa aquí, de un modo especial, la segunda:

- i. Límites a la excepción a las reglas generales de la causalidad: ¿La excepción es aplicable si una de las exposiciones que sufre la víctima le es imputable a ésta?
- ii. Alcance de la responsabilidad de los codemandados: ¿Responde cada uno de ellos solidariamente (*joint and several liability*) por la causación del daño o parciariamente (*several liability*) por el incremento del riesgo?

2. El fallo de la Cámara

La Cámara de los Lores resuelve por cuatro votos a favor (Hoffmann, Scott of Foscote, Walker of Gestingthorpe, Hale of Richmond) y uno en contra (Rodger of Earlsferry) y establece una **regla de responsabilidad parciaria de los cocausantes en proporción a la cuota de contribución al riesgo del daño imputable a cada uno de ellos**. A esta regla me referiré como responsabilidad por cuota de incremento de riesgo, entendiendo riesgo como riesgo concretado.

Lord Hoffmann formula la primera opinión del Tribunal (pfs. 1-49) y a ella se adhiere la mayoría, sin perjuicio de algunas matizaciones. El *Law Lord* señala que la excepción que contempla *Fairchild v. Glenhaven* es aplicable incluso en los casos en que una de las exposiciones no infrinja deberes de cuidado, sea de origen natural o sea imputable a la víctima. Asimismo, señala que el fundamento de la responsabilidad en estos casos es la creación antijurídica de un riesgo y, en tanto que éste es por definición una probabilidad de daño, es computable y divisible, por lo que los codemandados deben responder parciariamente. En cuanto a la cuantificación de las cuotas de contribución al riesgo de cada uno de los codemandados propone los siguientes criterios de cálculo: duración de la exposición, intensidad de la misma y tipo de amianto utilizado.

A continuación, Lord Scott of Foscote (pfs. 50-65) se adhiere a las conclusiones de Lord Hoffman. En cuanto a la fundamentación de la aplicación de una regla de responsabilidad parciaria señala que la responsabilidad solidaria se aplica a daños indivisibles, es decir, aquéllos en cuya producción concurren varias infracciones de deberes de cuidado y cada una de ellas pudo causar la totalidad del daño, por lo que establecer cuotas individuales de responsabilidad es imposible. Sin embargo, según el Lord, tales circunstancias no concurren en *Fairchild v. Glenhaven* o en *Barker v. Corus*, pues es posible cuantificar la cuota individual de contribución de cada empleador de acuerdo con criterios similares a los propuestos por Lord Hoffmann (pfo. 62).

Lord Rodger of Earlsferry es el único en disentir (pfo. 66-102). El *Law Lord* escocés sostiene que el Tribunal no reinterpreta *Fairchild v. Glenhaven* y su precedente *McGhee v. National Coal Board*, sino que los reescribe. La infracción de deberes de precaución por cada uno de los demandados contribuyó materialmente a la contracción de mesotelioma. Por ello, y como quiera que el daño es indivisible, la responsabilidad debe ser solidaria con independencia de la insolvencia de parte de las sociedades demandadas, pues es más justo que tal insolvencia la asuman quienes infringieron deberes de precaución que las víctimas inocentes.

Aunque Lord Walker of Gestingthorpe apela a la justicia material, llega a conclusiones distintas (pfs. 103-118). Afirma que la doctrina emanante de *Fairchild v. Glenhaven* no manipula las reglas sobre la carga de la prueba, sino que modifica las reglas ordinarias de la causalidad. Asimismo, señala que la regla de parciariedad no contradice el carácter indivisible del daño, pues lo que se divide es el riesgo estadístico de padecer la enfermedad.

La opinión de la Baroness Hale of Richmond (pfs. 119-129), desde su elección en 2004 la primera mujer –y única por el momento– en formar parte del alto Tribunal británico, sostiene el fallo mayoritario con una argumentación singular. Coincide con la opinión disidente de Lord Rodger of Earlsferry en que el daño y fundamento de la responsabilidad en casos como los de *Fairchild v. Glenhaven* y *Barker v. Corus* es la manifestación del mesotelioma y sus consecuencias para la salud, no el riesgo de contraer aquella enfermedad. Sin embargo, sostiene que tal consideración no es incompatible con una regla de parciariedad que calcule las cuotas atribuibles a cada condenado en función de la contribución al riesgo que supuso su conducta.

3. Causalidad tóxica

En sede de causalidad, y salvo los supuestos en que se invierte la carga de la prueba, corresponde al demandante la prueba de que la conducta del demandado fue causa del daño que sufrió. Sin embargo, tanto en el *common law* como en el derecho continental ha habido casos límite en los que la prueba de la causa ha sido imposible a la luz del estado de los conocimientos científicos y las exigencias probatorias se han atenuado. Este problema ha sido frecuente en los llamados daños tóxicos (*toxic torts*) e *InDret* ha dado noticia de ellos en más de una ocasión.

Así, por ejemplo, son casos paradigmáticos de incertidumbre causal el síndrome tóxico derivado del consumo del aceite de colza (SALVADOR y FERNÁNDEZ CRENDE (2006, pp. 2 y 3)), el adenocarcinoma derivado del consumo de medicamentos con el principio activo dietilestilbestrol-DES por la madre de las víctimas y durante la gestación (RUDA (2003)), síndrome Ardystil (PIÑEIRO y RUBÍ (2002 y 2003) y FERNÁNDEZ CRENDE (2005, p. 6)) y, como demuestra *Barker v. Corus*, las enfermedades del amianto (AZAGRA y GILI (2005)).

Algunos autores que han tratado cuestiones de causalidad relacionadas con daños tóxicos han acuñado la expresión “**causalidad tóxica**” (FARBER (1987, pp. 1227 y 1228) y ROMERIO (1996, 57-158)).

En tales casos, la causalidad debe analizarse desde una doble perspectiva: causalidad general (3.1.) y causalidad individual (o específica) (3.2.). Ambas plantean problemas en muchos supuestos de daños tóxicos.

La causalidad general establece que una sustancia es capaz de producir los daños que sufre la víctima. Su prueba se fundamenta en estudios científicos de carácter etiológico y epidemiológico. Los problemas se suscitan cuando tales estudios son controvertidos o sus resultados no son concluyentes.

La causalidad individual (o específica), en cambio, establece que la exposición a una sustancia identificada en la causalidad general causó los daños que sufrió la víctima.

Si el demandante logra probar la causalidad general respecto a una sola sustancia (por ejemplo, porque se trata de una enfermedad casi monocausal o *signature disease*, como el mesotelioma en relación con el amianto) y ésta tuvo un origen único, la prueba de la causalidad no plantea excesivos problemas.

Sin embargo, en ocasiones pueden plantearse problemas de causalidad alternativa: varias sustancias pudieron causar el daño, pero sólo una de ellas lo causó. En otras ocasiones, es posible que se conozca la sustancia que causó el daño, si bien hubo varias exposiciones a la misma y se desconoce cuál o cuáles fueron relevantes. Así sucede en *Barker v. Corus*: los trabajadores sufrieron diversas exposiciones al amianto pero la fibra o fibras fatales pudieron proceder de una o varias exposiciones imposibles de identificar.

En algunos de los casos prototípicos de “causalidad alternativa” (o “daños causados por miembro indeterminado de grupo” o “culpa anónima” (DE ÁNGEL (1983))) las posibles causas concurren en unas mismas coordenadas espacio-temporales y existe concierto entre los causantes. Sin embargo, tal unidad de tiempo y espacio no es indispensable (MÚRTULA, 2006, p. 20). Existe un problema de causalidad alternativa cuando el disparo de alguno de los cazadores de una misma partida hiere a otro cazador de la misma partida o a alguien ajeno a la misma, como sucedió en *Summers v. Tice* (199 P. 2d 1 (Cal 1948)) y en la STS, 1ª, 8.7.1988, respectivamente, dos casos en los que se declaró la responsabilidad solidaria de los cazadores demandados. Pero también cuando diversas empresas exponen a un trabajador a una misma sustancia nociva de forma sucesiva y sólo una de las exposiciones resulta fatal. En todos estos supuestos existe una pluralidad de posibles causantes cuyas acciones u omisiones individuales e independientes son suficientes para causar un daño y se desconoce cuál lo causó.

Para solventar el problema, si la conducta u omisión de los demandados incrementó el riesgo de forma irrazonable, los problemas de causalidad apuntados prácticamente se ignoran. De algún modo -como se lee en las opiniones de los Lores Hoffmann, Scott of Fosote y Walker of Gestingthorpe en *Barker v. Corus*- se responde por contribuir negligentemente a la creación del riesgo. O, si rige un canon de responsabilidad objetiva, por su simple creación.

4. Pluralidad de responsables y de deudores de indemnización

Pero no es inocuo ignorar la causalidad: ¿cómo determinar sin ella la extensión de la responsabilidad de cada corresponsable si no se puede medir su contribución individual a la producción del daño? ¿Responden todos por el todo (solidaridad pasiva o *joint and several liability*)? ¿Cada uno por una parte proporcional a su inmensurable contribución (parciariedad pasiva o *several liability*)? ¿O de otra forma?³

4.1. Solidaridad pasiva (*joint and several liability*)

En la solidaridad pasiva, todo codeudor responde frente al acreedor por el total de la deuda, con independencia de que el que pague (*solvens*) pueda reclamar del resto de codeudores la parte que corresponda a cada uno de ellos. Tanto en los ordenamientos del *common law* como en los del *civil law*, se ha acudido con frecuencia a la responsabilidad solidaria para dar respuesta a los supuestos de incertidumbre causal.

Algunos ordenamientos jurídicos contienen una regla general de solidaridad para cualquier supuesto de daño causado por miembro indeterminado de grupo, singularmente el alemán en el § 830 (1) BGB (“Si varias personas han causado un perjuicio por una acción ilícita hecha en común, cada una de ellas es responsable del daño. Lo mismo ocurre cuando no puede descubrirse cuál ha causado el perjuicio por sus actos particulares. Deben asimilarse los instigadores y los cómplices a los coautores”, traducción de DE ÁNGEL (1983, p. 38)).

En España, una regla de solidaridad para estos supuestos sólo puede leerse en leyes especiales, por ejemplo, en el art. 33.5 de la Ley 1/1970, de 4 de abril, de Caza (BOE nº 82, 6.4.1970 (LC))⁴, que cita Lord Bingham of Cornhill en *Fairchild v. Glenhaven* (pfo. 27)⁵. También en el art. 17.3 de la Ley 38/1999, de 5 de noviembre, de Ordenación de la Edificación (BOE nº 266, de 6.11.1999 (LOE))⁶. Más allá de los supuestos que recogen estas y otras normas, la jurisprudencia menor ha aplicado en alguna ocasión el régimen de solidaridad en supuestos como los que aquí se estudian. Así, por ejemplo, la Audiencia Territorial de Burgos, 4.12.1980: dos niños dispararon sendas escopetas de aire comprimido y uno de los proyectiles hirió en el ojo a un tercer niño). El Tribunal Supremo oscila. Aplicó la solidaridad en la STS, 1ª, 8.7.1988, citada más arriba. Sin embargo, en al menos dos ocasiones consideró no probada la causalidad y absolvió a los demandados: STS, 1ª, 22.6.2000 (dos practicantes inyectaron un medicamento a un

³ Este trabajo sigue la terminología de la organización de la pluralidad de sujetos propuesta por Díez-PICAZO (1996, pp. 169-170) quien distingue solidaridad, parciariedad y mancomunidad. Cada una de ellas se definirá en su modalidad pasiva más adelante. Con todo, debe advertirse que no pocos autores utilizan otra terminología y distinguen entre solidaridad, mancomunidad y mancomunidad indivisible (p.ej., CAFFARENA, 1993, pp. 120-122).

⁴ “(...) En la caza con armas, si no consta el autor del daño causado a las personas, responderán solidariamente todos los miembros de la partida de caza”.

⁵ La opinión del *Law Lord* en *Fairchild v. Glenhaven* contiene un análisis de derecho comparado que comprende catorce Estados (incluido España) y cuya conclusión principal es que los demandantes habrían sido condenados solidariamente en la mayor parte de las jurisdicciones sobre las que versó el *tour d'horizon*. Sobre el particular véase desde una postura crítica WEIR (2002, pp. 519-522). Véase también RUDA (2004a, pp. 245-258).

⁶ “No obstante, cuando no pudiera individualizarse la causa de los daños materiales o quedase debidamente probada la concurrencia de culpas sin que pudiera precisarse el grado de intervención de cada agente en el daño producido, la responsabilidad se exigirá solidariamente. En todo caso, el promotor responderá solidariamente con los demás agentes intervinientes ante los posibles adquirentes de los daños materiales en el edificio ocasionados por vicios o defectos de construcción”.

paciente sin desinfectar adecuadamente el material y, en consecuencia, aquél falleció) y STS, 1ª, 26.11.2003 (incendio de un tractocamión que pudo haber sido producido bien por defecto de fabricación bien por la defectuosa instalación de un accesorio) (SEUBA TORREBLANCA (2004) y la doctrina por él citada).

Cuando la solidaridad se aplica a estos supuestos, se entiende en clave *pro damnato*. Así y en primer lugar, se argumenta que cumple una doble función de garantía para la víctima: asegura el cobro de su crédito y desplaza el riesgo de insolvencia de algún deudor al resto de codeudores. En segundo lugar, se señala que reduce los costes de identificación del causante. Por último, se añade que incentiva a los grupos que potencialmente pueden ser declarados responsables a controlar a sus miembros más peligrosos. En el envés, a la regla se le suelen asociar problemas de incentivos a la prevención individual de los codeudores con solvencia limitada (GÓMEZ LIGÜERRE, 2005, pp. 132-133, 201-244 y 280-283).

Perspectivas *ex ante* a parte, a la solidaridad se le debe atribuir otro problema: puede cargar al codemandado con menor probabilidad de ser el causante con el total del daño. La crítica es especialmente severa en los supuestos en los que, como sucede en los tres casos resueltos por la sentencia que aquí se comenta, el resto del grupo de posibles causantes lo forman miembros insolventes, por lo que la acción de repetición carece de sentido.

Así, en *Patterson v. Smiths Dock Ltd. and others*, uno de los casos resueltos en *Baker v. Corus*, sólo dos de las cuatro sociedades demandadas eran solventes y se veían en la tesitura de tener que pagar el total de la deuda indemnizatoria pese a que sólo fueron responsables del 16,78% del total de la exposición de *Patterson* al amianto.

4.2. Parciariedad pasiva (*several liability*) y responsabilidad por cuota de incremento de riesgo

En la parciariedad pasiva la deuda total se divide en tantas partes como codeudores haya y cada deudor responde sólo de su parte. La aplicación de la parciariedad a los supuestos de incertidumbre causal, en general, y de causalidad alternativa, en concreto, es reciente tanto en el derecho anglosajón como en el continental. Como la fragmentación de la responsabilidad a partir de la causalidad es imposible, tales soluciones hacen la partición de la deuda indemnizatoria en función de diversos criterios objetivos.

En este sentido, es cita obligada *Judith Sindell v. Abbot Laboratories* 26 Cal 3d 588, 163 Cal. Rptr. 132, 607 P. 2d 924 (1980), un caso californiano de 1980 sobre daños del DES que inauguró la aplicación jurisprudencial de la responsabilidad por cuota de mercado en sede de responsabilidad por producto defectuoso. De acuerdo con la doctrina emanante de la sentencia los posibles causantes de daños derivados del uso o consumo de productos defectuosos que sean fungibles entre ellos y tengan idéntica peligrosidad responden en proporción a la cuota de mercado que ostentan con relación a tales productos (RUDA (2003) y (2004b)).

En *Barker v. Corus* se adopta una forma de parciariedad proporcional que podría denominarse responsabilidad por cuota de contribución al riesgo concretado o, para simplificar y aunque de forma algo imprecisa, responsabilidad por cuota de incremento de riesgo. Tal cuota se determina, entre otros, con ayuda de los siguientes criterios (v. las opiniones de los Loes Hoffmann y Scott

of Foscode (pfs. 48 y 62)): i) duración de la exposición, ii) intensidad de la misma y iii) peligrosidad del tipo de amianto utilizado. La solución resuelve los problemas que la solidaridad comporta a los deudores solventes. Como contrapartida, deja enormemente desprotegida a la víctima que se ve obligada a multiplicar sus esfuerzos de cobro y a soportar la insolvencia de parte de los codemandados por lo que la función compensatoria del derecho de daños queda seriamente afectada.

En conclusión, solidaridad y parciariedad son reglas que ofrecen respuestas insuficientes al problema de la extensión de la responsabilidad individual en los casos de causalidad alternativa, pues o bien el pago de la deuda indemnizatoria o bien el ejercicio del derecho de crédito indemnizatorio resultan excesivamente gravosos.

4.3. Otras formas de organización

Solidaridad y parciariedad no son las únicas formas de organizar la pluralidad de deudores. Así, en la mancomunidad pasiva la deuda es común y el acreedor sólo puede hacerla efectiva si se dirige contra todos los codeudores a la vez. Sin embargo, la mancomunidad sólo procede cuando la prestación es indivisible o cuando se prevea expresamente como forma de organización de la pluralidad de acreedores. En los casos a que se refiere este trabajo la deuda indemnizatoria dineraria es esencialmente divisible y no existe previsión legal que imponga la mancomunidad, por lo que ésta debe ser descartada. Por otra parte, es una regla muy desfavorable para la víctima, que debe identificar y dirigirse sin excepción contra todos los causantes del daño y codeudores, por tanto, de indemnización de daños y perjuicios.

Más interés, suscitan algunas de las formas de organización de la pluralidad de deudores propuestas en el año 2000 por el *Restatement of the Law, Third: Torts, Apportionment of Liability* del *American Law Institute (ALI)* y que, recientemente, analizó GÓMEZ LIGÜERRE (2005, pp. 146-148 y 152-155). El *Restatement* prevé cinco itinerarios o regímenes (*tracks*) para afrontar la responsabilidad en los casos de múltiples causantes de un daño indivisible (*Liability of Multiple Tortfeasors for Indivisible Harm*):

- Dos de ellos coinciden con los citados solidaridad y parciariedad (*Track A: joint and several liability; Track B: several liability*).
- El tercero establece un régimen de solidaridad corregida (*Track C: joint and several liability with reallocation*). En lo esencial se trata de un régimen de solidaridad. Ahora bien, en casos de insolvencia o inmunidad de uno de los codeudores, la cuota de éste se repartirá entre todos los presentes en el proceso, incluida la víctima, salvo que los responsables sean dolosos, no hayan protegido debidamente a la víctima de un hecho dañoso doloso, hayan actuado de común acuerdo o respondan por hecho ajeno.
- El cuarto establece un régimen de responsabilidad proporcional (*Track D: hybrid liability based on threshold percentage of comparative responsibility*). Este régimen prevé la

solidaridad exclusivamente en supuestos de responsabilidad cualificada. Así, sólo serán responsables solidarios los causantes dolosos y aquéllos que superen un determinado umbral legal de culpa.

- El quinto establece un régimen en función del daño (*Track E: hybrid liability based on damages*). Este régimen prevé la solidaridad para los daños patrimoniales (*economic damages*) y la parciariedad para los daños no patrimoniales (*noneconomic damages*).

Entre estos regímenes, el de solidaridad corregida (*Track C*) ofrece una solución ecuánime en supuestos de causalidad alternativa. Por una parte, permite a la víctima dirigirse contra uno de los causantes por el todo sin tener que invertir en identificación y reclamación individualizadas. Por la otra, en los casos de insolvencia e inmunidad de uno de los codemandados, la cuota del insolvente o inmune se reparte entre el resto de codemandados en proporción a su propia cuota de responsabilidad y el resto lo soporta el demandante⁷. De esta manera, el riesgo de insolvencia se reparte entre los dos polos de la relación obligatoria en lugar de hacérselo soportar por entero a uno como sucedía en los regímenes de solidaridad y parciariedad.

5. Conclusiones

Los problemas de causalidad alternativa afectan, principalmente, a la parte demandante, pues dificultan identificar la causa y el causante del daño. La solidaridad reacciona haciendo responder a todos los posibles causantes del daño. Con ello, garantiza a la víctima el cobro de la indemnización e incentiva que los grupos de potenciales responsables controlen a sus miembros más peligrosos. En el envés, los corresponsables solventes y sus aseguradoras deben asumir frente al demandante la cuota de responsabilidad de los insolventes, pese a no poder obtener resarcimiento en vía de regreso.

En *Barker v. Corus*, la Cámara de los Loes ha aplicado una regla de parciariedad que atribuye a cada codemandado una cuota de responsabilidad en proporción a su contribución al riesgo de ocurrencia del daño. De este modo, las consecuencias de la insolvencia de alguno de ellos se trasladan a los demandantes, quienes deberán redoblar los esfuerzos de cobro y resultarán infracomensados.

⁷ Así, el § C 21(*Reallocation of Damages Based on Unenforceability of Judgment*) (ALI (2000, p. 204)) es del siguiente tenor literal:

“(a) Except as provided in Subsection (b), if a defendant establishes that a judgment for contribution cannot be collected fully from another defendant, the court reallocates the uncollectible portion of damages to all other parties, including the plaintiff, in proportion to the percentages of comparative responsibility assigned to the other parties.

(b) Reallocation under Subsection (a) is not available to any defendant subject to joint and several liability pursuant to § 12 (intentional tortfeasors) or § 15 (persons acting in concert). Any defendant legally liable for the share of comparative fault assigned to another person pursuant to § 13 (vicarious liability) or § 14 (tortfeasors who fail to protect the plaintiff from the specific risk of an intentional tort) may not obtain reallocation of the imposed by those Sections.”

El régimen de solidaridad corregida propuesto por el ALI ofrece, en cambio, una respuesta ecléctica y ecuánime: los corresponsables lo son solidariamente, pero la eventual insolvencia de alguno de ellos se reparte entre los solventes (en proporción a su propia cuota de responsabilidad) y la víctima. De este modo, se alcanza el punto de equilibrio en la protección de acreedores y deudores de indemnización.

6. Tabla de jurisprudencia citada

Sentencias de las jurisdicciones del common law

<i>Asunto</i>
<i>Summers v. Tice</i> (199 P. 2d 1 (Cal 1948)),
<i>McGhee v. National Coal Board</i> [1972] 3 All ER 1008, [1973] 1 WLR 1, 13 KIR 471, [1973] RVR 57 (15 november 1972)
<i>Judith Sindell v. Abbot Laboratories</i> 26 Cal 3d 588, 163 Cal. Rptr. 132, 607 P. 2d 924 (1980)
<i>Fairchild v. Glenhaven Funeral Services Ltd. and others</i> [2002] UKHL 22, [2003] 1 AC 32 (20 June 2002)
<i>Barker v. Corus (UK) plc., Murray v. British Shipbuilders (Hydrodynamics) Ltd. and others, Patterson v. Smiths Dock Ltd. and others</i> [2006] UKHL 20 (3 May 2006)

Sentencias del Tribunal Supremo español

<i>Sala y Fecha</i>	<i>Ref.</i>	<i>Magistrado Ponente</i>	<i>Partes</i>
1ª, 26.11.2003	RJ 8354	Antonio Gullón Ballesteros	Eloy c. "Auto Talleres Sagunto, S.A." y "Renault Vehículos Industriales, S.A."
1ª, 22.6.2000	RJ 4431	Alfonso Villagómez Rodil	Jerónimo y Manuela c. Felix V.V. y "Wintherthur, Sociedad Suiza de Seguros"
1ª, 8.7.1988	RJ 5681	Matías Malpica González-Elipe	Padre de Jesús A.R. c. Eugenio, Leoncio y Dionisio M.D.

7. Bibliografía

AMERICAN LAW INSTITUTE (2000), *Restatement of The Law Third: Torts- Apportionment of Liability*, American Law Institute Publishers, St. Paul (MN).

Albert AZAGRA MALO y Marian GILI SALDAÑA (2005), "Guía InDret de jurisprudencia sobre responsabilidad civil por daños del amianto", *InDret* 2/2005 (www.indret.com).

Jorge CAFFARENA LAPORTA (1993), "Comentario al art. 1138 CC", *Comentario del Código Civil*, Tomo II, Ministerio de Justicia, Madrid, pp. 120-122.

Ricardo DE ÁNGEL YÁGÜEZ (1983), "Indeterminación del causante de un daño extracontractual", *Revista General de Legislación y Jurisprudencia*, tomo 254, pp. 23-76.

Luis DÍEZ-PICAZO Y PONCE DE LEÓN (1996), *Fundamentos del derecho civil patrimonial*, Vol. II, 5ª ed., Tecnos, Madrid.

-- (1999), *Derecho de daños*, Tecnos, Madrid.

Daniel A. FARBER (1987), "Toxic Causation", 71 *Minn. L. Rev.* 1219.

Antonio FERNÁNDEZ CRENDE (2006), "Diez sentencias del Tribunal Supremo sobre responsabilidad civil (2005)", *InDret 2/2006* (www.indret.com).

Carlos GÓMEZ LIGÜERRE (2005), *Solidaridad y responsabilidad: la responsabilidad conjunta en el derecho español de daños*. Tesis doctoral inédita. Versión electrónica disponible www.tdx.cesca.es.

Virginia MÚRTULA LAFUENTE (2006), "Causalidad alternativa e indeterminación del causante del daño en la responsabilidad civil", *InDret 2/2006* (www.indret.com).

José PIÑEIRO SALGUERO y Antoni RUBÍ PUIG (2002), "El síndrome Ardystil. Comentario a la STS, 3ª, 29.11.2001", *InDret 4/2002* (www.indret.com)

-- (2003), "Ardystil II: un fallo esperado. Comentario a la SAP Alicante, Sección 3ª Penal, de 30.6.2003", *InDret 4/2003* (www.indret.com)

Flavio ROMERIO (1996), *Toxische Kausalität*, Helbling & Lichtenhahn, Basel und Frankfurt am Main.

Albert RUDA (2003), "La responsabilidad por cuota de mercado a juicio", *InDret 3/2003* (www.indret.com).

-- (2004a), "'Fairchild v. Glenhaven (...). Spanish Case Note", *European Review of Private Law*, 2/2004, pp. 245-258.

-- (2004b), "Problemas de identificación del causante del daño y responsabilidad por cuota de mercado", *Revista Práctica de Derecho de Daños*, nº 19, Septiembre 2004, pp. 5-20.

Pablo SALVADOR CODERCH y Antonio FERNÁNDEZ CRENDE (2006), "Causalidad y responsabilidad", 3ª ed., *InDret 1/2006* (www.indret.com).

Joan Carles SEUBA TORREBLANCA (2004), "¿Quién ha sido?. Comentario a la STS, 1ª, 26.11.2003", *InDret 2/2004* (www.indret.com).

Richard WARD y Amanda WRAGG (2005), *Walker & Walker English Legal System*, 9th ed., Oxford University Press, New York.

Tony WEIR (2002), "Making It More Likely v. Making It Happen", 61 *Cambridge Law Journal* 519.