

SOBRE LA RESPONSABILIDAD POR FALTA DE CONFORMIDAD Y LA GARANTÍA COMERCIAL EN LOS VEHÍCULOS DE SEGUNDA MANO¹

Elaborado a petición de ANCOVE

Dirigido por Ángel Carrasco Perera

Catedrático de Derecho Civil
Director del Centro de Estudios de Consumo
Universidad de Castilla-La Mancha

Autores

Ángel Carrasco Perera
Manuel Jesús Marín López
Alicia Agüero Ortiz
Lourdes García Montoro

Centro de Estudios de Consumo
Universidad de Castilla-La Mancha

Resumen: el negocio de compraventa de vehículos usados en España no es sólo cosa de empresarios, sino que cada vez es más frecuente encontrarse con vendedores que se hacen pasar por particulares evitando prestar la garantía de conformidad prevista en el artículo 123 TRLGDCU. Los vendedores profesionales se encuentran desprotegidos no sólo ante este tipo de competencia, sino por la obligatoriedad de prestar un año de garantía por falta de conformidad con independencia de la antigüedad del vehículo que desean vender. Este trabajo pretende demostrar que la garantía de un año por falta de conformidad de bienes de segunda mano a la que están sujetos los vendedores profesionales no puede entenderse total, sino que deberá ser adecuada a la antigüedad del bien y no será posible que cubra cualquier desperfecto, sino sólo aquellos que el comprador no hubiera podido razonablemente conocer en el momento de la compra.

Palabras clave: garantía, falta de conformidad, vehículos usados, compraventa.

¹ Un resumen ejecutivo de este Dictamen puede consultarse en el blog CESCO <http://blog.uclm.es/cesco/files/2014/09/DICTAMEN-ANCOVE-RESUMEN-EJECUTIVO.pdf>

Title: Liability generated by the lack of conformity and commercial guarantee in second-hand vehicles.

Abstract: buying and selling of second-hand vehicles in Spain is not only a business deal, but also is usual to find sellers acting as private persons and trying to avoid the compulsory guarantee for conformity described in article 123 TRLGDCU. Professional sellers feel unprotected against this kind of competition and for the compulsory year of guarantee for lack of conformity in second-hand goods they are forced to offer regardless of how old is the car they want to sell. This paper tries to show that the year guarantee for the lack of conformity in second-hand goods cannot be total, but it must be appropriate to the age of the good and it cannot be possible to cover any flaw, but only problems the buyers did not know at the time they buy the vehicle.

Key words: guarantee, lack of conformity, second- hand vehicles, purchase.

SUMARIO: I. La problemática de la compraventa de vehículos de segunda mano en España. 1. *Identificación del problema y estudio de los hechos.* 2. *Denuncia y exposición pública de la praxis existente.* 2.1. *Vendedor y consumidor en la Unión Europea.* 2.2. *Posibilidades en territorio nacional: margen de actuación de las autoridades españolas.* 3. *El problema contractual.* II. La posición de las administraciones de consumo. 1. *Procedimientos sancionadores contra vendedores de vehículos de segunda mano.* 2. *Introducción.* 3. *Posición del comprador.* 4. *Posición del vendedor.* 5. *Descripción de las quejas y sus respuestas.* 6. *Posición de las OMICs y organismos autonómicos competentes en materia de consumo.* 7. *Infracción administrativa en materia de garantía.* 8. *Jurisprudencia contencioso-administrativa en la materia.* III. El deber de conformidad en la compraventa de consumo. 1. *La responsabilidad del vendedor por la falta de conformidad en el TRLGDCU.* 2. *La responsabilidad del vendedor de un bien (vehículo) usado o de segunda mano.* 3. *Los criterios de conformidad del bien (vehículo) con el contrato.* 4. *El pacto expreso entre vendedor y comprador como primer criterio de conformidad.* 5. *La adecuación del vehículo a las cualidades de la muestra o modelo.* 6. *La adecuación del vehículo al uso especial requerido por el consumidor.* 7. *Los criterios de conformidad objetivos: la adecuación del bien a su "uso ordinario" y a la "calidad" y las "prestaciones habituales" de bienes de ese tipo.* 8. *La "naturaleza" del bien (usado) como elemento para determinar la conformidad.* 9. *La preexistencia de la falta de conformidad en la venta de vehículos de segunda mano.* 10. *El desconocimiento por el consumidor de la falta de conformidad del vehículo previamente usado.* IV. Transposiciones europeas de la Directiva 1999/44/CE del Parlamento Europeo y del Consejo de 25 de mayo de 1999 sobre determinados aspectos de la venta y las garantías de los bienes de consumo. 1. *Alemania.* 2. *Bélgica.* 3. *Francia.* 4. *Italia.* 5. *Portugal.* V. Sobre el significado de la "garantía durante el plazo de un año". 1. *No hay "garantía", sino "deber de conformidad".* 2. *El plazo de garantía puede reducirse a un año.* 3. *La presunción de falta de conformidad en vehículos usados.* 4. *Además del deber de responder, el fabricante o el vendedor "pueden" ofrecer una garantía complementaria de buen funcionamiento.* 5. *¿Qué averías quedan cubiertas por la garantía de conformidad en la compraventa de consumo de vehículos?* VI. Un repaso de la jurisprudencia. 1. *Sentencias que afirman que la conformidad debe medirse con estándares del art.*

114 LGDCU, porque no es la misma conformidad la que se puede esperar de un vehículo nuevo que de uno usado. 2. Sentencia que niega que el deber de conformidad sea distinto en vehículos nuevos y en usados. 3. Sentencias que afirman que el vendedor está obligado a prestar una garantía de buen funcionamiento incondicional valedera en el plazo de un año. 4. Sentencias que niegan que el vendedor está obligado a prestar una garantía de buen funcionamiento o satisfacción, distinguiéndola de la garantía comercial.

I. La problemática de la compraventa de vehículos de segunda mano en España

1. Identificación del problema y estudio de los hechos

Los vehículos son, hoy en día, no sólo un capricho o bien de lujo, sino que se han convertido en un artículo de primera necesidad. ¿Quién no necesita su propio vehículo para desplazarse al trabajo cada día, para llevar a los niños al colegio o visitar a la familia? En muchas ocasiones el transporte público no es suficiente ni adecuado para cubrir las necesidades de movilidad de los ciudadanos, quienes se ven obligados a adquirir un vehículo para uso particular. Sin embargo, no todos pueden permitirse realizar la inversión que supone la adquisición de un coche nuevo y tienen que optar por acudir al mercado de compraventa de vehículos de segunda mano.

El comprador realizará una comparativa entre las características, prestaciones y precio de coche nuevo y usado antes de decantarse por la adquisición de este último. Es evidente que el precio del coche usado será inferior al del coche nuevo, pero lo mismo ocurrirá con las prestaciones que previsiblemente cabe esperar del mismo, teniendo en cuenta su antigüedad. El dinero de que dispone el consumidor para esta adquisición determinará el tipo de coche que puede comprar. Y este dinero determinará también el tipo de prestaciones que puede esperar del vehículo.

Es decir, que un mismo modelo de coche, de la misma marca, motor y cilindrada con, por ejemplo, cinco años de antigüedad, costará menos que el nuevo; pero podrá necesitar de reparaciones o puesta a punto (cambio de ruedas, de aceite, ITV, etc.) de forma más frecuente que el coche nuevo. Aun teniendo en cuenta esto, el consumidor puede seguir considerando rentable la adquisición del coche usado, dada la diferencia de precio entre ambos y el capital de que el comprador dispone para este fin.

El comprador deberá prestar especial atención al estado mecánico y legal del vehículo: kilometraje, inspección técnica, multas, embargos... Y saber qué está comprando. Cuando el comprador acude a un concesionario de compraventa de vehículos usados, sabe que ante cualquier deficiencia o falta de conformidad del vehículo podrá acudir a este establecimiento, en el que están obligados a vender el coche con un año de garantía, donde deberán hacerse cargo de los desperfectos que el vehículo pudiera presentar y que fueran desconocidos por el comprador en el momento de su adquisición. Si el

coche presentaba ya una abolladura en la carrocería en el momento de la compra, el comprador no podrá pedir a posteriori que ésta sea reparada en base a la garantía, pues el coche se adquirió a sabiendas de que tenía este daño, lo cual probablemente haya supuesto una rebaja del precio.

Otra posibilidad es optar por comprar el vehículo a un particular. En este caso, el vendedor no facilita garantía, sino que se trata de una transacción entre particulares a la que se exime de este requisito. Serán entonces comprador y vendedor quienes pacten el precio y lleguen, o no, a un acuerdo. Este precio suele ser inferior al que puede ofrecer un concesionario, pues el vendedor no incurre en los gastos de local, contratación de personal, no paga impuestos, ni está dado de alta en el Impuesto de Actividades Económicas.

Los vendedores particulares suelen ser personas que necesitan deshacerse de su antiguo vehículo para adquirir uno nuevo, y hacen esta transacción de forma eventual, o particulares que no pueden soportar los gastos que conlleva el mantenimiento de su vehículo y necesitan venderlo, situación que también se da de forma eventual.

El problema surge cuando esta compraventa entre particulares es una actividad encubierta; es decir, se trata de personas que se dedican a esta actividad de forma "pseudoprofesional" (llamémoslo así). Ocupan un nicho de mercado y realizan "arbitraje" de costes, porque, presentándose como "particulares", se libran, entre otras cosas, de someterse a la normativa reguladora de la venta y garantía de bienes a consumidores.

No es raro encontrar vehículos estacionados en la vía pública con el cartel de "Se vende", indicando un número de teléfono de contacto al que hay que llamar para obtener más información sobre el coche. En muchos casos, se trata de teléfonos de tarjeta que se utilizan para vender determinado vehículo y que, en cuanto la transacción ha llegado a su fin, dejan de existir y no es posible contactar de nuevo con el vendedor. Suelen actuar como si fueran los propietarios del vehículo, pero en realidad operan como intermediarios entre el verdadero vendedor y el comprador, pues en muchas ocasiones el intermediario ni siquiera adquiere la titularidad del vehículo, sino que esta se traspasa directamente del propietario original al comprador final.

Cuando el comprador interesado realiza la llamada para obtener más información, si el coche resulta no ser de su agrado, el vendedor le oferta algunos otros coches de los que dispone para la venta, hecho que evidencia que no nos encontramos ante un particular, sino ante un intermediario o "pseudoprofesional". Bien pensado, ¿Qué persona tiene suficiente espacio en su garaje para almacenar varios vehículos puestos en venta? A estos falsos empresarios no les hace falta disponer de garaje o almacén, pues tienen un escaparate mejor: la calle.

Una vez el comprador se decanta por la adquisición de uno de estos vehículos, pagará el precio acordado al falso particular, quien asigna la

tramitación de la documentación para el traspaso de titularidad a una gestoría, lo cual inspira seguridad al comprador. Pero este no es más que otro engaño muchas veces; la gestoría se limita a tramitar la documentación, sin participar en modo alguno en el negocio. Cuando se gestiona el cambio de titularidad en el Registro de Tráfico, aparecen multas, embargos.

La gran ventaja para el "pseudoprofesional" es el ahorro de costes. Como se ha mencionado antes, las ventas entre particulares no están gravadas con los impuestos que soportan los vendedores profesionales de vehículos de segunda mano, no necesitan un local en el que exponer el vehículo en venta, sino que utilizan la vía pública como mejor escaparate, no comprueban el estado del vehículo antes de venderlo, ni ofrecen la "garantía" de conformidad de un año por venta de bienes de segunda mano que impone el artículo 123 del TRLGDCU, a la que quedan obligados los vendedores profesionales.

Ya no solo se trata de que el vehículo no disponga de garantía a la que el comprador pueda acogerse ante una posible falta de conformidad, sino que en muchos casos la sorpresa llega más allá. Estamos refiriéndonos a vehículos sobre los que pesan gravámenes desconocidos por el comprador tales como sanciones de tráfico o incluso embargos, situaciones a las que deberá hacer frente el comprador al haberse convertido en nuevo propietario del vehículo, hechos de los que se suele tener conocimiento después de que el vendedor "pseudoprofesional" haya desaparecido del mapa.

¿En qué circunstancias queda entonces el comprador que, habiéndose querido ahorrar un puñado de euros, optó por celebrar un contrato de compraventa entre particulares, en lugar de acudir a un establecimiento profesional? El comprador será ahora el nuevo titular del vehículo y estará registrado como tal, con lo cual deberá hacer frente a las deudas que pesen sobre su nuevo coche. Cualquier gravamen sobre el vehículo será su responsabilidad, las reparaciones que el coche pudiera necesitar correrán de su cuenta, no podrá volver a contactar con el vendedor a través de aquél número de teléfono, que ya no existe.

Para evitar llegar a este punto, se recomienda a los compradores que antes de perfeccionar la compraventa se informen en la Dirección General de Tráfico de cuál es la situación en la que se encuentra el vehículo.

La realización de esta actividad es dañina no sólo para los compradores de vehículos de segunda mano, sino que resulta perjudicial para los profesionales que trabajan en este sector. En muchos medios de comunicación se ha hablado de competencia desleal, y así lo consideran los propios profesionales. Su actividad profesional debe resultar competitiva no sólo frente a la venta de coches nuevos, sino que sus precios deben competir con los ofertados por los grupos que realizan su actividad en la calle sin costes de cumplimiento normativo. En ocasiones, los "pseudoprofesionales" exponen sus coches en la misma vía pública en la que se encuentran los concesionarios, dado que así es más fácil que la persona interesada en

adquirir un vehículo acuda a un concesionario y pueda conocer la contraoferta que le ofrece el particular/pseudoprofesional. Todo ello conlleva que el margen de beneficio de estos falsos empresarios sea mucho mayor.

2. Denuncia y exposición pública de la praxis existente

Visto el problema, cabe preguntarse ¿a qué puede acogerse el vendedor profesional que se ve afectado por esta actividad?

2.1. Vendedor y consumidor en la Unión Europea

En primer lugar, hay que tener en cuenta que el mínimo de protección de que disfruta el consumidor nos viene impuesto desde Europa, y no es posible eludir lo dispuesto en las normas comunitarias.

La Directiva 2011/83/UE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 25 de octubre de 2011, sobre los derechos de los consumidores, por la que se modifican la Directiva 93/13/CEE del Consejo y la Directiva 1999/44/CE del Parlamento Europeo y del Consejo y se derogan la Directiva 85/577/CEE del Consejo y la Directiva 97/7/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, lo deja bien claro en su artículo 4, donde prevé que *“Los Estados miembros no mantendrán o introducirán, en su legislación nacional, disposiciones contrarias a las fijadas en la presente Directiva, en particular disposiciones más o menos estrictas para garantizar un diferente nivel de protección de los consumidores, salvo disposición en contrario de la presente Directiva.”*

Lo mismo ocurre con la Directiva 1999/44/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 25 de mayo de 1999, sobre determinados aspectos de la venta y las garantías de los bienes de consumo, cuyo artículo 5.1 impone al vendedor la obligación de responder ante el consumidor de cualquier falta de conformidad que exista en el momento de la entrega del bien, cuando ésta se manifieste dentro de un plazo de dos años. En este punto, se legitima a los Estados miembros para disponer que, en el caso de bienes de segunda mano, *“el vendedor y el consumidor podrán establecer cláusulas o acuerdos contractuales que fijen un plazo de responsabilidad por parte del vendedor menor que el establecido en el apartado 1 del artículo 5. Dicho plazo no podrá ser inferior a un año.”*

Es decir, es obligatorio que la responsabilidad por falta de conformidad en bienes nuevos sea de dos años desde la entrega, pudiendo reducirse este plazo a un mínimo de un año en el caso de venta de bienes de segunda mano. Pero hasta aquí. Da igual que el coche, o cualquier otro bien, lo hayan usado una o diez personas, con independencia de su antigüedad, el vendedor no podrá reducir su *“compromiso de conformidad”* a un plazo inferior a un año en bienes vendidos dentro de la Unión Europea.

De este modo se ha transpuesto la Directiva a derecho interno a través del TRLGDCU, cuyo artículo 123 no se separa un ápice de lo dispuesto en la norma comunitaria.

Los empresarios españoles dedicados a la venta de vehículos de segunda mano siguen manifestando su disconformidad con el mal llamado "plazo mínimo de garantía legal", pues consideran desproporcionado tener que ofrecer una "garantía" de un año en coches cuya antigüedad les obliga a vender muy barato, pero tener que responder por averías que con tal antigüedad suelen ser muy caras. El riesgo es tal, que muchos se plantean cambiar la dirección de su negocio y dejar de vender coches viejos y baratos, para pasar a comercializar vehículos más nuevos y caros. De hecho, según se nos ha informado por sujetos conocedores, los profesionales de la venta de vehículos ya no ofertan vehículos de esta edad.

2.2. *Posibilidades en territorio nacional: margen de actuación de las autoridades españolas*

Pero no todo el problema está zanjado con lo previsto en la normativa comunitaria y su correspondiente transposición nacional. Quedan algunos aspectos sobre los cuales los entes autonómicos y locales aún pueden decidir.

Los municipios tienen la capacidad de regular, mediante ordenanzas de convivencia ciudadana e instrumentos similares, las conductas que pudieran resultar perjudiciales para la adecuada convivencia de sus habitantes.

En este sentido, la actividad llevada a cabo por los pseudoprofesionales del mercado de venta de vehículos de segunda mano es una actividad generalmente no regulada. Solo algunos municipios contemplan esta conducta en sus Ordenanzas de convivencia ciudadana. Tal es el caso de Altea² (Alicante), cuya Ordenanza sanciona como infracción leve con multa de 60 euros "el uso de la vía pública para la promoción y venta de vehículos nuevos o usados, tanto por empresas como por particulares, mediante el estacionamiento de los mismos, incorporando a éstos cualquier tipo de anuncio o rótulo que así lo indique, excepto los que cuenten con la correspondiente autorización o licencia municipal."

Esta misma fue la intención del Ayuntamiento de Ponferrada, en León, cuyo concejal de Policía, Protección Civil y Régimen interior se propuso prohibir todas aquellas prácticas promocionales y de venta de vehículos que se llevasen a cabo en la vía pública sin contar con las licencias municipales pertinentes³.

² <http://www.altea.es/data/documents/library/2014-01/1815.pdf>

³ <http://www.diariodeleon.es/noticias/bierzo/ayuntamiento-multara-150-euros-diaros-venta-vehiculos-calle-432750.html>

Otro de los municipios que ha pretendido erradicar esta nociva conducta ha sido el de Burriana, en Castellón, cuya ordenanza de convivencia ciudadana⁴ prohíbe *“el uso de la vía pública para la promoción y venta de vehículos nuevos o usados, tanto por empresas como por particulares, mediante el estacionamiento de los mismos, incorporando a éstos cualquier tipo de anuncio o rótulo que así lo indique, excepto los que cuenten con la correspondiente autorización o licencia municipal.”*

La propia Federación Española de Municipios y Provincias ya contempló en su Ordenanza tipo de seguridad y convivencia ciudadana⁵, entre las normas de conducta recogidas en su artículo 80, *“la prohibición de la exposición para la venta de vehículos en la vía pública sin autorización municipal”*. La realización de esta conducta se considera infracción leve, y podrá ser sancionada con una multa de hasta 500 euros.

Con todo, el importe de la sanción parece insuficiente en comparación con los beneficios que el falso profesional puede llegar a obtener y el perjuicio que causa a los empresarios que trabajan en este ámbito; de ahí que aun estando contemplada esta conducta como infracción, muchos decidan seguir exponiendo sus coches a la venta en la calle. Existe, además, otra razón decisiva para ello: el infractor (intermediario) no está identificado, y el propietario “vendedor” puede ignorar los hechos sancionables.

En la práctica, no sólo se trata de que esta conducta esté prevista como infracción en un número pequeño de municipios españoles, sino que en aquellos en los que está contemplada como tal, en pocas ocasiones se actúa de la manera adecuada para impedir su comisión y reincidencia. La autoridad competente para calificar la conducta como infracción, tomar medidas al respecto (inmovilización, retirada del vehículo, etc.) y sancionar es la Policía local del municipio donde se comete la infracción. Pero, ¿realmente llevan a cabo esta tarea? Estamos hablando de coches que permanecen horas e incluso días estacionados en un mismo lugar de la vía pública, por donde circulan otros ciudadanos y la propia Policía.

En algunos municipios se ha propuesto sancionar a vehículos de particulares que, aun encontrándose bien estacionados y no incurriendo en ningún tipo de infracción, permanezcan durante un tiempo determinado estacionados en el mismo lugar⁶. Si no hemos sido capaces de erradicar la conducta de los falsos empresarios dedicados a la venta de vehículos de segunda mano, a sabiendas de todos los perjuicios que para la sociedad conlleva la realización de esta

⁴ <http://www.burriana.es/ayuninf/ordenanzas/175-OrdenanzaConvivenciaCiudadana.pdf>

⁵ <http://www.femp.es/files/566-373-archivo/Ordenanza%20Tipo%20de%20Convivencia%20Ciudadana%20FEMP.pdf>

⁶ http://bluemove.es/es/blog/que-ocurre-si-dejas-tu-coche-aparcado-en-la-calle-durante-dias#.U7wSqvI_tqU

actividad; ¿es adecuado castigar al ciudadano responsable, que hace uso de la vía pública de una forma que no afecta a la seguridad ni a la convivencia ciudadana?

Las Comunidades Autónomas y los municipios son los entes que deben tomar cartas en el asunto y regular esta actividad, pues les afecta negativamente en el sentido de que dejan de percibir los impuestos a los que estarían obligados estos falsos empresarios si realizasen su actividad de forma profesional no encubierta, además de ser los competentes para imponer sanciones por las infracciones cometidas en su territorio.

3. El problema contractual

Las anteriores consideraciones quedarían en una exposición de problemas y una reflexión sobre la praxis administrativa, si no se añadiera a ello el verdadero problema jurídico. ¿Qué es aquello de lo que el vendedor de bienes de segunda mano responde en el plazo de un año conforme al art. 123.1 de la Ley? ¿Qué queremos decir cuando se habla de la "garantía de un año" que debe prestar el vendedor en este específico mercado? Es aquí donde la praxis empieza a ser para el vendedor profesional algo más que un triste problema comparativo de competencia desleal. Porque, como se verá, Ayuntamientos y Comunidades Autónomas, en el ejercicio de sus competencias sancionatorias en materia de consumo (art. 48 de la Ley General de Defensa de los Consumidores y Usuarios), consideran que existe una obligación del vendedor de "entregar" o "asumir" una "garantía de conformidad" de un año en la venta de vehículos de segunda mano, sin distinguir entre la antigüedad del vehículo ni el precio que se ha pagado por el bien. Se trata de un error, como trataremos de probar. El vendedor de bienes de segunda mano no presta garantía alguna, como tampoco el vendedor de bienes nuevos. Ninguno de ellos "garantiza el funcionamiento óptimo" del vehículo, sino que *responden* por la falta de conformidad del bien, responsabilidad que puede durar uno o dos años, según los casos. La diferencia entre "garantía" y "deber de conformidad" es enorme, y la praxis sancionatoria de las Administraciones Públicas se construye sobre un equívoco conceptual muy grave.

II. La posición de las administraciones de consumo. Procedimientos sancionadores contra vendedores de vehículos de segunda mano

1. Introducción

Cuando los problemas en el coche de segunda mano comienzan a aparecer, el comprador pide responsabilidad al vendedor para que cumpla con lo pactado en la "garantía" y, ante la negativa del vendedor a hacerse cargo de ciertos desperfectos que no suponen falta de conformidad sino que se trata de averías que previsiblemente podrían producirse dada la antigüedad y estado del vehículo vendido, el comprador acude ante las autoridades competentes a presentar reclamación.

Recordemos que el vendedor no garantiza el “funcionamiento óptimo” del vehículo, sino que responde por la falta de conformidad del bien, que dependerá de diversos factores como la antigüedad o el precio del bien. El artículo 114 TRLGDCU impone al vendedor la obligación de *“entregar al consumidor y usuario productos que sean conformes con el contrato, respondiendo frente a él de cualquier falta de conformidad que exista en el momento de la entrega del producto.”*

Ante una falta de conformidad, el cliente debe acudir al concesionario donde adquirió el vehículo para que allí se compruebe si efectivamente se trata de una falta de conformidad; de lo contrario, podría considerarse que existe una avería consecuencia del mal uso del vehículo, supone un gasto de mantenimiento del mismo, es un riesgo ordinario de su vetustedad o es el resultado del desgaste de las piezas de un vehículo de determinada antigüedad.

A continuación, examinaremos los argumentos utilizados por las Administraciones públicas para sancionar administrativamente a los vendedores de coches de segunda mano con fundamento en el “incumplimiento del deber de garantía” de un año impuesto por el TRLGDCU.

2. Posición del comprador

El consumidor adquiere un vehículo de segunda mano, cuyo estado en el momento de la entrega del bien ha comprobado (o al menos, debería haberlo hecho); pero cuando comienza a usarlo aparecen averías que le impiden poder seguir usando el vehículo y le obligan a realizar reparaciones en el mismo.

En algunos casos, quedan reflejados en el contrato de compraventa del vehículo algunos desperfectos que presenta en el momento de la entrega y que asume el cliente a cambio de una rebaja en el precio. Ante averías con origen en alguno de estos desperfectos cuya existencia reconoce el propio comprador, no podrá exigir reparación alguna por parte del vendedor.

Muchos consumidores reclaman la reparación de vehículos con una antigüedad superior a diez años, de los cuales cabe esperar poco más que ponerlos en marcha y recorrer algunos kilómetros. Pero se sienten engañados, pues consideran que al adquirir el vehículo en un concesionario, dado que están obligados a “ofrecerles garantía”, deben hacerse cargo de cualquier reparación que necesite. Sin embargo, el concesionario solo puede garantizar que el vehículo funcione de forma acorde a lo que cabría esperar de un coche con esa antigüedad.

Por otro lado, uno de los errores más comunes que cometen los compradores de vehículos de segunda mano es reparar el vehículo por su cuenta y después pedir al vendedor que se haga cargo de los gastos efectuados. Es necesario que el comprador acuda al establecimiento donde adquirió el vehículo para que allí puedan comprobar si la avería reclamada

es una falta de conformidad o se trata de un desgaste normal del vehículo, caso este último en el que el vendedor no asumirá la reparación.

3. Posición del vendedor

Los contratos habituales de compraventa de vehículos usados con garantía celebrados entre empresario y consumidor contienen algunas de las siguientes cláusulas que se enumeran a título ejemplificativo:

- El comprador manifiesta que ha examinado personal y directamente el vehículo.
- El comprador ha probado el vehículo.
- La garantía [esto es, el contenido del deber de responder por falta de conformidad] consiste en la sustitución o reparación de órganos y/o piezas cubiertas por la garantía que se consideren oportunas para el buen funcionamiento del vehículo.
- Se entiende por avería mecánica o eléctrica la rotura o incapacidad de los componentes o piezas garantizadas que por alguna razón ajena a la de uso o desgaste, deterioro normal o negligencia, cause una súbita interrupción en el funcionamiento del vehículo.
- La pérdida gradual del rendimiento debido a la antigüedad y kilometraje del vehículo no se considerará avería mecánica o eléctrica.
- Queda excluida de la garantía la sustitución, reparación o reglaje de piezas ocasionada por el desgaste, debido al normal uso del vehículo.
- Quedan excluidos de garantía los elementos de confort (aire acondicionado, volante multifunción, asientos calefactables...)
- Queda excluido de garantía el hecho intencional o negligencia del beneficiario.
- Queda excluida de garantía la pérdida de funcionalidad debida a un caso de fuerza mayor (catástrofes naturales, vandalismo, etc.)
- Para hacer valer su derecho, el titular beneficiario de la garantía deberá comunicar al vendedor garante la falta de conformidad apreciada a la mayor brevedad posible y, en todo caso, como máximo en el plazo legal de dos meses desde que tuviera conocimiento de la misma.
- Salvo prueba en contrario, se presumirá que las faltas de conformidad que se manifiesten en los seis meses posteriores a la entrega ya existían cuando el vehículo se entregó, excepto cuando esta presunción sea incompatible con la naturaleza del bien o la índole de la falta de conformidad.

El vendedor incluye este tipo de cláusulas en los contratos de compraventa de vehículos de segunda mano para dejar claro que la reparación o sustitución del bien solo procede ante la falta de conformidad del mismo,

evitando así reparar vehículos de 10 años para dejarlos en el mismo estado que un coche más nuevo, que es lo que pretende en muchos casos el comprador.

Frente a los requerimientos de la autoridad competente en materia de consumo, los concesionarios de venta de vehículos usados se remiten a lo previsto en el contrato, valorando si procede o no la reparación del vehículo por la falta de conformidad indicada, teniendo en cuenta si la avería puede considerarse como tal.

Si el comprador adquiere un vehículo de 14 años, no cabe esperar que éste vaya a funcionar como un vehículo de 5 años, sino que es probable que el vehículo más antiguo presente defectos debidos al normal uso del mismo; razón por la cual, en la mayoría de las ocasiones, el empresario rechaza asumir la reparación del vehículo.

4. Descripción de las quejas y sus respuestas

Algunas de las contestaciones a reclamaciones interpuestas ante los organismos competentes en materia de consumo tienen el siguiente contenido:

*Nosotros nos regimos por **faltas de conformidad** y no por averías, por lo que su representado deberá traernos el coche cada vez que tenga una avería para comprobar si la misma es una falta de conformidad, si así fuera y nos correspondiera a nosotros subsanarla, la subsanaremos en los talleres concertados. (AUTONAVARRA, 01-04-2014).*

*Agradecemos la colaboración de su organismo, sintiendo no poder ofrecerle una solución alternativa porque la compradora **adquirió un vehículo de principios del año 1.999 por 2.000,-€** esta cantidad se la cubre la administración española y el fabricante si compra un coche nuevo (PLAN PIVE). Aparte de que nuestra responsabilidad, que en un coche de esta edad es limitada, la garantía comercial complementaria de otra empresa no le cubre el desgaste por uso de lo que reclama. La cliente se esperaba un coche nuevo por ese importe y eso es imposible, tiene un coche que funciona pero está en estado de vejez por su antigüedad y uso, todo lo que le corresponda por faltas de conformidad la atenderemos. (AUTOS SEDAN, 14-02-2014)*

*Para nosotros no son faltas de conformidad el desgaste de **embrague** y de **neumáticos**, son desgastes propios de un automóvil de esa edad, que representa a una persona de 97 años y que **ya existían cuando lo compro**, el reclamante probó y vio el estado del embrague y de los neumáticos y también sabía que tenía 14 años de antigüedad y uso. El reclamante vio también el estado de la pintura, los desgastes de los frenos, el cuadro, etc. Lo compro a sabiendas de como estaba, porque le interesaba el precio **2.160€** con cambio de nombre incluido, **el mismo lo reconoce en sus alegaciones** que también le dijimos que hasta la correa de distribución estaba desgastada. (CUERVO AUTO RODERO 22-03-2014).*

Nosotros tenemos la obligación de responder de las faltas de conformidad que existían en el momento de la entrega, pero para eso el comprador tiene que traernos el coche para que podamos comprobar si la avería es una falta de conformidad y si la misma nos corresponde a nosotros subsanarla, en ese caso también tenemos el derecho de hacerlo en nuestro propio taller. Lo que no puede hacer el reclamante es llevarlo por su cuenta a otros talleres y luego pretender que le abonemos las facturas, por dicho motivo no asumimos las facturas que adjunta. (BUISAN CARS, 07-07-2014)

5. Posición de las OMICs y organismos autonómicos competentes en materia de consumo

Mediante solicitud iniciada por el consumidor a través de la presentación de una reclamación, el organismo competente de su municipio de residencia o comunidad autónoma requiere al reclamado para que haga constar sus consideraciones en relación al conflicto descrito por el cliente y aporte la documentación necesaria para el esclarecimiento de los hechos.

Se advierte al reclamado que en caso de no atender este requerimiento podría incurrir en infracción administrativa que puede conllevar la apertura de procedimiento sancionador conforme a lo establecido en el artículo 49.1 h) del RD 1/2007, por "obstrucción o negativa a suministrar datos o a facilitar las funciones de información, vigilancia o inspección." Algunas normativas autonómicas de protección al consumidor también contemplan esta falta de atención al requerimiento como infracción, tal es el caso de la Ley 13/2003 de defensa y protección de los consumidores y usuarios de Andalucía.

En la mayoría de los casos, se comienza ofertando al reclamado la resolución de la controversia por un medio alternativo de resolución de conflictos como es la mediación o el arbitraje, con la finalidad de alcanzar un acuerdo amistoso. Esta propuesta es rechazada por muchas de las empresas reclamadas, pues en la reclamación presentada ante la OMIC se exige el abono de una reparación que el comprador ha realizado en el vehículo, que para el empresario era desconocida y no pudo comprobar si se trataba o no de una falta de conformidad de la que tuviera que hacerse cargo según la garantía prevista en el TRLGDCU.

Ante la negativa del vendedor a hacerse cargo del reembolso de estas reparaciones, realizar nuevas reparaciones, sustituir el vehículo por otro de similares características y precio o proceder a la devolución del precio pagado, el organismo competente en materia de consumo inicia procedimiento sancionador por posible infracción administrativa por incumplimiento de lo previsto en los artículos 120 y 123 TRLGDCU.

6. Infracción administrativa en materia de garantía

Los procedimientos sancionadores iniciados por las autoridades autonómicas competentes en materia de consumo contra la negativa por parte de los vendedores de coches de segunda mano a prestar garantía en todos los

casos se fundamentan en la infracción prevista en el artículo 49.1 d) del TRLGDCU, según el cual constituye infracción en materia de defensa de los consumidores y usuarios *“la alteración, adulteración o fraude en bienes y servicios susceptibles de consumo por adición o sustracción de cualquier sustancia o elemento, alteración de su composición o calidad, incumplimiento de las condiciones que correspondan a su naturaleza o la garantía, arreglo o reparación de productos de naturaleza duradera y en general cualquier situación que induzca a engaño o confusión o que impida reconocer la verdadera naturaleza del bien o servicio.”*

La infracción prevista en el TRLGDCU constituye el marco a partir del cual las Comunidades Autónomas establecerán sus normas en esta materia. De hecho, el apartado k) del mismo artículo 49 recoge como infracción *“el incumplimiento de los requisitos, obligaciones o prohibiciones establecidas en esta norma y disposiciones de que la desarrollen”*, es decir, aquellas infracciones previstas en la normativa autonómica que se hubiera dictado en desarrollo de la Ley.

En ejercicio de las competencias que todas las Comunidades Autónomas han asumido en materia de protección de los consumidores y usuarios se han fijado sus propias listas de infracciones, que coinciden en mayor o menor medida con lo ya previsto por el artículo 49 TRLGDCU.

La Comunidad Autónoma de Andalucía recoge como infracción en el artículo 71.4.10ª de la Ley 13/2003, de 17 de diciembre, de Defensa y Protección de los Consumidores y Usuarios la conducta consistente en *“no entregar a los consumidores el documento de garantía cuando la normativa así lo establezca; cobrar cualquier cantidad por las reparaciones incluidas en la garantía. Asimismo, negarse al cumplimiento de las obligaciones que de aquella se derivan o imponer injustificadamente condiciones, dificultades o retrasos en relación con las obligaciones derivadas de la misma”*.

La Ley 16/2006, de 28 de diciembre, de Protección y Defensa de los Consumidores y Usuarios de Aragón tipifica como infracción en materia de precios y garantía en su artículo 78:

“h) La no asunción o incumplimiento de la garantía entregada al consumidor en el momento de la adquisición de productos, bienes y servicios.

j) El incumplimiento de la normativa vigente o de las condiciones ofrecidas al consumidor, si fueran más favorables, en materia de garantía y arreglo o reparación de bienes de consumo, especialmente si son de uso duradero, así como la insuficiencia de la asistencia técnica o inexistencia de piezas de repuesto, contraviniendo lo dispuesto en la normativa aplicable o las condiciones ofrecidas al consumidor en el momento de adquisición de tales bienes, si fueran más favorables.”

En Canarias, el artículo 40 de la Ley 3/2003, de 12 de febrero, del Estatuto de los Consumidores y Usuarios considera infracción leve *“la no expedición a los consumidores y usuarios del documento de garantía, la entrega del*

documento de garantía con incumplimiento de los requisitos establecidos, así como la vulneración o inobservancia de los derechos que las normas o los documentos de garantía entregados u ofertados reconocen a los consumidores o usuarios”.

También la Ley de Cantabria 1/2006, de 7 de marzo, de Defensa de los Consumidores y Usuarios, recoge como infracción leve en su artículo 50.1 w) *“el incumplimiento de las obligaciones de garantía o, cuando proceda, la negación del derecho a renunciar a la prestación del servicio o a la devolución del bien.”*

En el caso catalán, la Agencia Catalana de Consumo ha iniciado procedimiento sancionador contra empresarios dedicados a la venta de vehículos de segunda mano en base a lo dispuesto en el artículo 331-2 del Código de Consumo de Cataluña (Ley 22/2010), según el cual se tipifica como infracción por alteración, adulteración, fraude o engaño el incumplimiento de las obligaciones que deriven de la falta de conformidad, de la garantía legalmente establecida o de la oferta realizada al consumidor, o impongan injustificadamente condiciones, impedimentos o retrasos en relación a la obligaciones que de estos se deriven. La sanción por esta presunta infracción calificada como leve podrá ser de hasta 10.000 euros, estableciéndose en el caso concreto como sanción el pago de una multa de 3.000 euros.

En la Comunidad Autónoma de Madrid se considera infracción *“la vulneración o inobservancia de los derechos que las normas o los documentos de garantía, entregados u ofertados, reconocen a los consumidores”,* así como *“la defectuosa prestación de servicios durante el periodo de garantía”,* y así lo recoge el artículo 49 puntos 2 y 3 de la Ley 11/1998, de 9 de julio, de Protección de los Consumidores de la Comunidad de Madrid.

La normativa sobre protección de los consumidores más joven de España es la que resulta de aplicación a los consumidores y usuarios de la Comunidad Valenciana, la Ley 1/2011, de 22 de marzo. Su texto tipifica como infracciones en materia de garantía varias conductas, entre las que se encuentran:

“1. La no entrega a los consumidores de documento de garantía en los términos previstos en su normativa específica.

2. La vulneración o inobservancia del derecho de garantía en la compra de bienes de consumo o prestación de servicios reconocidos en la normativa específica.

3. La no asunción o incumplimiento de la garantía comercial publicitada o entregada al consumidor en el momento de la adquisición de productos, bienes o servicios.”

En el Principado de Asturias constituye infracción *“el incumplimiento de la normativa vigente o de las condiciones ofrecidas al consumidor, si fueran más favorables, en materia de garantía y arreglo o reparación de bienes de consumo de uso duradero [...]”*, tal y como se prevé en el artículo 35 e) de la Ley del Principado de Asturias 11/2002, de 2 de diciembre.

La Ley 6/2003, de 22 de diciembre, de Estatuto de las Personas Consumidoras y Usuaris del País Vasco tipifica en su artículo 50.3 como infracción por defectuosa o incorrecta prestación de servicios

“b) El incumplimiento de la normativa vigente o de las condiciones ofertadas a las personas consumidoras y usuarias en materia de garantía y arreglo o reparación de bienes de consumo.

d) La defectuosa prestación de servicios durante el periodo de garantía.”

La Comunidad Autónoma de La Rioja también contempla una infracción en este sentido en el artículo 62 k) de la Ley 5/2013 para la defensa de los consumidores de la Comunidad Autónoma de La Rioja, según el cual se considera infracción en materia de defensa de consumidores y usuarios *“no cumplir las obligaciones derivadas de la garantía o imponer injustificadamente condiciones, dificultades o retrasos en relación con las obligaciones derivadas de la misma, así como cobrar cualquier cantidad por las reparaciones incluidas en ésta.”*

Como acabamos de ver, en la inmensa mayoría de Comunidades Autónomas en España se considera infracción de consumo, en resumidos términos, la prestación defectuosa de la garantía. Sin embargo, no caigamos en la interpretación fácil que están siguiendo las autonomías y consideremos infracción toda negativa del empresario a reparar el bien en el plazo de un año tras su compra, pues la existencia de garantía no exime de necesidad de comprobar que el defecto aparecido supone una falta de conformidad. A esta afirmación se llega a través de la interpretación del artículo 123 del TRLGDCU, de cuyo examen se deriva que el vendedor responde por las faltas de conformidad del bien, pero nada se dice con respecto a que deba responder por cualquier defecto que presente el bien que, en la práctica, es en muchos casos conocido por el comprador, pues basta con saber la antigüedad del producto adquirido para ser conocedor de los riesgos que conlleva su adquisición.

7. Jurisprudencia contencioso-administrativa en la materia

La jurisprudencia contencioso-administrativa relativa a la procedencia o no de imponer una sanción administrativa por vulneración de los derechos del consumidor en relación a la garantía del bien no es especialmente abundante.

La redacción actual de la LGDCU aprobada mediante Real Decreto Legislativo 1/2007 mantiene el elenco de infracciones ya previstas en su antecesora, la Ley 26/1984, de 19 de julio, General para la Defensa de los Consumidores y

Usuarios, cuyo artículo 34 contemplaba gran parte de lo previsto en el actual artículo 49 del TRLGDCU. De ahí que a continuación nombremos alguna decisión adoptada antes de la entrada en vigor del TR.

El Tribunal Superior de Justicia de Madrid (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 9ª) se pronunció a favor del vendedor de vehículos en Sentencia núm. 116/1998 de 3 de junio (RJCA 1998\2194). La entidad vendedora de vehículos interpuso recurso contra la resolución de la Dirección General de Comercio y Consumo, confirmada por la Conserjería de Economía de la Comunidad de Madrid, que imponía sanción al vendedor por no hacer efectiva la garantía que otorgó por la compra de un vehículo. El comprador del vehículo detectó la presencia de óxidos y el levantamiento de toda la pintura de la carrocería e interpuso reclamación por estos hechos, sin que el vendedor hubiera hecho efectiva la garantía hasta que no tuvo constancia de la existencia de la denuncia, pero procediendo a la reparación poco después. La Dirección General de Comercio y Consumo consideró estos hechos constitutivos de infracción administrativa tipificada en los artículos 11 y 34.4 de la Ley 26/1984, razón por la cual impuso una sanción pecuniaria de multa por importe de 250.000 pesetas. Sin embargo, la Sala considera que las reparaciones que han de realizarse son aquellas que resulten adecuadas al destino del vehículo y, habiéndose comprobado que el vehículo fue vendido y no constan nuevas reclamaciones tanto por parte del anterior como del nuevo propietario, llega a la conclusión de que la reparación efectuada fue satisfactoria. Por tanto, el vendedor cumplió con su obligación de reparar y proporcionar la asistencia técnica debida al adquirente del vehículo. El Tribunal estimó el recurso y anuló la sanción impuesta previamente.

III. El deber de conformidad en la compraventa de consumo

1. La responsabilidad del vendedor por la falta de conformidad en el TRLGDCU

En la venta de bienes de consumo que celebran un empresario (vendedor) y un consumidor, aquél está obligado a entregar un bien que sea conforme al contrato (art. 114 del Texto Refundido de la Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios; en adelante, TRLGDCU). Si el bien no es conforme el vendedor responde ante el consumidor, quien podrá ejercitar contra él la reparación del bien, su sustitución, la rebaja del precio o la resolución el contrato (art. 118 TRLGDCU), además de la indemnización de daños y perjuicios, si procede (art. 117.II TRLGDCU).

Para que el consumidor pueda reclamar contra el vendedor es necesario que exista una falta de conformidad en el bien. Pero deben concurrir además una serie de presupuestos, que son de dos tipos: unos tienen que ver con la falta de conformidad; otros con los plazos.

En cuanto a los primeros, los presupuestos son los siguientes: (i) La falta de conformidad tiene que existir ya en el momento de la entrega del producto, aunque se manifieste posteriormente (art. 114 TRLGDCU). (ii) El consumidor

debe desconocer la existencia de la falta de conformidad, pues “no habrá lugar a responsabilidad por faltas de conformidad que el consumidor conociera o no hubiera podido fundadamente ignorar” (art. 116.3 TRLGDCU). (iii) El vendedor no va a responder cuando la falta de conformidad tiene su origen en materiales suministrados por el consumidor (art. 116.3 TRLGDCU).

En cuanto a los plazos, es necesario que la falta de conformidad se manifieste dentro de un plazo de dos años a partir de la entrega del bien (art. 123.1.I TRLGDCU). Existen también unos plazos establecidos para que el consumidor denuncie la falta de conformidad (dos meses; art. 123.4 TRLGDCU), y para que ejercite sus derechos (tres años de prescripción; art. 123.3 TRLGDCU).

No es un presupuesto de la responsabilidad del vendedor que la falta de conformidad sea más o menos grave (aunque esto sí es importante para determinar qué concretos derechos puede ejercitar el consumidor). Tampoco es trascendente a estos efectos si el vendedor ha actuado de forma dolosa o culpable: responderá igualmente aunque ignore que el bien tiene una falta de conformidad.

2. La responsabilidad del vendedor de un bien (vehículo) usado o de segunda mano

El régimen de garantías en la venta de bienes de consumo contemplado en los arts. 114 y ss. TRLGDCU (preceptos no modificados por la reciente Ley 3/2014, de reforma del TRLGDCU, salvo en lo relativo al art. 125.1, que se deroga) se aplica tanto a la venta de bienes nuevos como de bienes usados o de segunda mano. Y en particular, a la venta de vehículos de segunda mano o “vehículos de ocasión”, utilizando la terminología empleada en el sector, que por su importancia económica es, sin lugar a dudas, el tipo de venta de bienes de segunda mano que tiene mayor trascendencia económica⁷.

La normativa reguladora de las garantías en la venta de bienes de consumo se refiere a los bienes de segunda mano en cuatro ocasiones: arts. 115.2, 120.g), 123.1.I y 123.1.II TRLGDCU⁸, estableciendo así un régimen jurídico específico para este tipo de bienes.

El TRLGDCU no define qué ha de entenderse por bien de segunda mano. Por su parte, la Directiva 1999/44/CE utiliza, en sus distintas versiones lingüísticas, los términos “bienes de segunda mano” o “bienes usados”⁹. Se

⁷ B. HERNÁNDEZ BATALLER, “Aplicación de la Ley en la venta de vehículos de ocasión”, en M. J. REYES LÓPEZ (Coor.), *La Ley 23/2003, de Garantías de los Bienes de Consumo: Planteamiento de Presente y Perspectivas de Futuro*, Cizur Menor, Thomson-Aranzadi, 2005, pgs. 65 y ss.

⁸ La Directiva 1999/44/CE, del Parlamento Europeo y del Consejo, de 25 de mayo de 1999, sobre determinados aspectos de la venta y las garantías de los bienes de consumo, los menciona en los arts. 1.3 y 7.1.I, y también en los Considerandos nº 8 y 16.

⁹ “Bienes de segunda mano” en la versión española e inglesa (“second-hand goods”). “Bienes usados” en la versión italiana (“beni usati”) y alemana (“gebrauchten Güter”). La versión francesa se refiere a bienes de ocasión (“biens d’occasion”).

presentan, pues, como conceptos intercambiables. La expresión "bienes de segunda mano" pone el acento en la transmisión de la titularidad del bien. Pero este criterio es insuficiente, pues también en los bienes nuevos hay un cambio en la titularidad. En realidad, lo decisivo es que el bien haya sido usado por otra persona antes de haber sido vendido al consumidor. Por eso es preferible la denominación "bienes usados". El bien usado todavía sigue siendo apto para satisfacer el fin para el que fue concebido, pero el uso previo del bien provoca que la intensidad de la utilidad (el rendimiento) sea inferior al de un bien nuevo y durante un período de tiempo más breve (pues tiene menos "vida útil" que uno nuevo)¹⁰.

La calificación de un bien como usado no depende de si el bien ha sido antes usado mucho o poco tiempo, ni de si ese uso previo lo realizó un consumidor o un empresario. Lo decisivo es que haya sido usado antes de venderlo al consumidor, y ello condicione su utilidad y duración futura¹¹. Por eso la venta de objetos de arte, antigüedades y piezas de colección no se considera una venta de bienes usados, a los efectos del régimen de garantías, pues la razón de su adquisición se encuentra en su "autenticidad" y "valor", y no en su "utilidad".

Conforme a las reglas expuestas, deben calificarse como bienes usados o de segunda mano, a los efectos de la aplicación del régimen de garantías en la venta de bienes de consumo, los vehículos que antes de ser vendidos a un consumidor habían sido utilizados por otro sujeto, fuera consumidor o empresario, al margen del título jurídico que habilita para esa utilización previa: lo usó como propietario, comodatario, arrendatario, arrendatario financiero, empresario que lo usa personalmente para sus fines empresariales (pe., viajante), empresario que usa el vehículo como objeto principal de la empresa (pe., taxista, o empresa de alquiler de vehículos), etc. Por eso, un vehículo de kilómetro cero, que antes de ser vendido al consumidor es utilizado ocasionalmente por el concesionario para el desplazamiento de los propios empleados, puede calificarse como vehículo usado.

3. Los criterios de conformidad del bien (vehículo) con el contrato

Según el art. 114 TRLGDCU, el vendedor está obligado a entregar al consumidor productos que sean conformes con el contrato, respondiendo frente a él de cualquier falta de conformidad que exista en el momento de la entrega del producto. Con la asunción del principio de conformidad del bien con el contrato, el legislador español parece asumir, en cierto modo, el modelo anglosajón del *breach of contract*. En efecto, se define de manera amplia el incumplimiento del vendedor, desapareciendo así la noción de

¹⁰ J. R. GARCÍA VICENTE, "La compraventa de consumo de bienes de segunda mano", *Aranzadi Civil*, 2010-3, pg. 89.

¹¹ Curiosamente, la Ley 37/1992, de 28 de diciembre, del impuesto sobre el valor añadido, contiene una definición de bienes usados que puede ser asumida en esta sede: son los "bienes muebles corporales susceptibles de uso duradero que, habiendo sido utilizados con anterioridad por un tercero, sean susceptibles de nueva utilización para sus fines específicos" (art. 136.1).

“vicios ocultos” (y el consiguiente establecimiento de un específico régimen de incumplimiento), y se establece un régimen unitario de derechos a favor del comprador cuando el bien tiene una falta de conformidad¹².

No define el TRLGDCU qué es la conformidad del bien con el contrato. No lo hacen los arts. 114 y 116, ni tampoco el art. 61.2 TRLGDCU, que establece determinadas circunstancias que deberán ser tenidas en cuenta en la determinación del principio de conformidad con el contrato. Hay que entender que existe conformidad cuando hay una adecuación, correspondencia o identidad entre el objeto y las características pactadas, y lo efectivamente entregado al comprador. Por tanto, puede identificarse el concepto de conformidad con el de exacto cumplimiento del contrato. O lo que es lo mismo, puede equipararse la falta de conformidad con el incumplimiento, entendido en el sentido amplio al que alude el art. 1101 CC (como contravención del tenor de la obligación)¹³.

El bien vendido (en este caso, un vehículo) es conforme al contrato cuando tiene las cualidades, características, utilidades y prestaciones pactadas entre las partes. Se trata de averiguar cuáles son esas cualidades, características o prestaciones.

En esta labor tiene una importancia enorme el art. 116.1 TRLGDCU. Este precepto dispone que, “salvo prueba en contrario, se entenderá que los productos son conformes con el contrato siempre que cumplan todos los requisitos que se expresan a continuación, salvo que por las circunstancias del caso alguno de ello no resulte aplicable”, enumerando después cuatro supuestos. Igualmente relevante es el art. 61.2 TRLGDCU, que establece otra serie de circunstancias que deberán tenerse en cuenta para determinar la conformidad del bien con el contrato¹⁴.

Aunque la norma española no utiliza la misma expresión que la Directiva (“se presumirá que...”), introduce una presunción legal sobre la conformidad del bien con el contrato. En una primera aproximación, cabría entender que la norma establece una presunción sobre la existencia de conformidad: se

¹² Se supera de este modo la confusa situación existente en el Código Civil, en el que existe una regulación específica sobre el saneamiento por vicios o defectos ocultos (arts. 1484 y ss. CC) que difiere de la normativa general del incumplimiento (arts. 1101 y 1124 CC). El régimen especial de los vicios ocultos es perturbador, y por ello, carente de sentido (N. FENOY PICÓN, *Falta de conformidad e incumplimiento en la compraventa. (Evolución del ordenamiento español)*, Madrid, Colegio de Registradores de la Propiedad y Mercantiles de España, 1996, pgs. 79 y ss., y pgs. 419 y ss.; A. ORTÍ VALLEJO, *La protección del comprador por defecto de la cosa vendida*, Granada, TAT, 1987, pgs. 23 y ss.; M. PASQUAU LIAÑO, “La indeterminación del cuadro de acciones protectoras del adquirente de bienes de consumo”, *Actualidad Civil*, 1990-2, pgs. 419 y ss.). Su aplicación plantea enormes dificultades, que tienen que ver con la delimitación del supuesto de hecho (el concepto de vicio oculto), la limitación de los remedios disponibles (las acciones edilicias: reducción del precio y acción redhibitoria) y los plazos (seis meses, contados desde la entrega de la cosa, art. 1490 CC).

¹³ M. CASTILLA BAREA, *El nuevo régimen legal de saneamiento en la venta de bienes de consumo*, Madrid, Dykinson, 2005, pgs. 69 y 70.

¹⁴ Aunque la mayoría de ellas son reconducibles a los supuestos del art. 116.1 TRLGDCU.

presume que el bien es conforme, es decir, que no tiene defectos. Pero esta interpretación debe desecharse.

En realidad, el art. 116.1 TRLGDCU contiene una presunción de acuerdo contractual con el contenido que se indica en la norma¹⁵. Es decir, la presunción es sobre el contenido del contrato de compraventa, y no sobre la existencia de la falta de conformidad. Se presume que las partes han querido que el bien tenga determinadas características [las que se derivan de las letras a) a d)]. Así entendida, se trata de una presunción que favorece al consumidor, pues no tendrá que demostrar que lo previsto en el art. 116.1 ha sido pactado expresamente. De este modo, el precepto cumple la función de integrar el contenido del contrato: se reconducen al contrato una serie de características y cualidades que, salvo expresa exclusión de las partes, el bien vendido debe presentar para ser considerado conforme al contrato. En definitiva, se trata de reglas legales de integración del contrato¹⁶, que establecen qué características, prestaciones o nivel de cualidades debe tener el bien vendido.

El primer criterio para decidir sobre la conformidad del bien es el programa obligacional diseñado en el contrato entre el comprador y el vendedor, esto es, los pactos expresos contenidos en el contrato de compraventa. En ausencia de (o ante la insuficiencia de) esos pactos expresos, hay que acudir a los criterios legales de conformidad del contrato del art. 116.1 TRLGDCU.

Este criterio apenas tiene operatividad en el ámbito de nuestro estudio, porque no suele existir un acuerdo exhaustivo sobre lo que el vehículo ha de tener o en buena, mediocre o perfecta condición de funcionamiento.

Estos criterios operan de manera cumulativa¹⁷. Con ello quiere decirse que cabe la aplicación simultánea de varios de estos criterios, en la medida que todos ellos constituyen mecanismos de integración del contenido del

¹⁵ S. PATTI, en S PATTI (Coord.), *Commentario sulla vendita dei beni di consumo*, Giuffrè, Milano, 2004, pg. 75; M. J. MARÍN LÓPEZ, "Artículo 116", en R. BERCOVITZ RODRÍGUEZ-CANO (Dir.), *Comentarios al Texto Refundido de la Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios*, Cizur Menor, Thomson-Aranzadi, 2009, pg. 1445; E. TORRELLES TORREA, "Artículo 116", en S. CÁMARA LAPUENTE (Dir.), *Comentarios a las Normas de Protección de los Consumidores*, Madrid, Colex, 2011, pg. 1072.

¹⁶ S. GRUNDMANN/C. M. BIANCA, *EU-Kaufrechtsrichtlinie*, Köln, V. Otto Schmidt, 2002, pg. 145, Rn. 18; A. ZACCARIA/G. DE CRISTOFARO, *La vendita dei beni di consumo*, Milano, Cedam, 2002, pg. 43.

¹⁷ También, en la Directiva, según se deduce de su Considerando n.º 8. En este sentido, S. GRUNDMANN/C. M. BIANCA, *EU-Kaufrechts-Richtlinie...*, cit., pg. 145, Rn. 19; A. ORTÍ VALLEJO, *Los defectos de la cosa en la compraventa civil y mercantil: el nuevo régimen jurídico de las faltas de conformidad según la Directiva 1999/44/CE*, Granada, Comares, 2002, pg. 63; A. CARRASCO PERERA/E. CORDERO LOBATO/P. MARTÍNEZ ESPÍN, "Transposición de la Directiva Comunitaria sobre venta y garantías de los bienes de consumo", *Estudios sobre Consumo*, 2000, n.º 52, pg. 128; L. A. SANZ VALENTÍN, "La Directiva 1999/44/CE del Parlamento Europeo y del Consejo sobre determinados aspectos de la venta y las garantías de los bienes de consumo", *Actualidad Civil*, 1999, n.º 3, pg. 1081; F. GÓMEZ POMAR, "Directiva 1999/44/CE sobre determinados aspectos de la venta y las garantías de los bienes de consumo: una perspectiva económica", *InDret*, 2001, pg. 16; G. DE CRISTOFARO, *Difetto di conformità al contratto e diritti del consumatore. L'ordinamento italiano e la direttiva 99/44/CE sulla vendita e le garanzie dei beni di consumo*, Padova, 2000, pg. 73.

contrato y establecen características, cualidades o calidades que la cosa debe poseer para ser considerada conforme al contrato. Su aplicación es acumulativa siempre que el criterio de conformidad de que se trate sea susceptible de ser utilizado¹⁸. En otras ocasiones, lo que sucede es que la aplicación conjunta de dos presunciones de conformidad no es posible, por ser incompatibles¹⁹.

Por otra parte, no existe una aplicación priorizada de los criterios legales de conformidad, en el sentido de que la aplicación de uno de ellos impida ya tomar en consideración los criterios legales descritos posteriormente en el elenco del art. 116.1 TRLGDCU. Ahora bien, eso no significa que en la averiguación del contenido del contrato, de las concretas características, cualidades y prestaciones que el bien ha de poseer, no deba seguirse un proceso lógico, y en este sentido, priorizado²⁰. Habrá que estar, en primer lugar, a los pactos expresos entre las partes. En su defecto o ante su insuficiencia, hay que acudir a los criterios de conformidad del art. 116.1, y dentro de ellos, primero a los que tienen un claro carácter subjetivo y tienen su fundamento en algún tipo de pacto entre las partes (criterios de conformidad subjetivos). Así, si se trata de una venta sobre muestra, se acudirá al criterio de la letra a), y si hay pacto sobre un uso específico del bien, a la letra c). Por último, si no es posible el recurso a estos parámetros de referencia subjetivos, o junto a ellos, habrá de estarse a los parámetros de carácter objetivos de las letras b) y d) (criterios de conformidad objetivos).

Conviene analizar por separado cada uno de estos criterios de conformidad, y juzgar su posible aplicación a la venta de automóviles de segunda mano.

4. El pacto expreso entre vendedor y comprador como primer criterio de conformidad

Para juzgar la conformidad del bien al contrato ha de estarse, en primer lugar, al contenido del contrato, a las cláusulas contractuales que definen las características, calidad, utilidades o prestaciones que ha de tener el bien vendido. A pesar del silencio del art. 116.1 TRLGDCU, es evidente que éste ha de ser el primer criterio de conformidad²¹. Un pacto de este tipo es poco

¹⁸ F. GÓMEZ POMAR, "Directiva 1999/44/CE...", *cit.*, pg. 16. Así, por ejemplo, en la venta de un bien en la que no se presenta al consumidor una muestra o modelo, no podrá integrarse el contrato conforme al criterio de la letra a). Como certeramente indica el Considerando n.º 8 de la Directiva, "cuando por las circunstancias de cada caso un elemento particular sea manifiestamente inadecuado, seguirán siendo aplicables, sin embargo, los elementos restantes de la presunción".

¹⁹ Así, por ejemplo, si el consumidor informa al vendedor que el bien va a ser destinado a un uso especial y el vendedor admite que el bien es apto para ese uso (letra c), no podrá acudirse a los usos ordinarios de un bien del mismo tipo (letra b) para valorar si el bien entregado es o no conforme al contrato. La aplicación preferente del criterio de la letra c) hace inaplicable lo dispuesto en la letra b), al menos en lo relativo al uso específico al que se destina ese bien.

²⁰ A. ORTÍ VALLEJO, *Los defectos...*, *cit.*, pgs. 62 y 63.

²¹ En cambio, la Convención de Viena sobre la compraventa internacional de mercaderías, adoptada en Viena el 11 de abril de 1980, sí aclara que los criterios de conformidad entran en juego "salvo que las partes hayan pactado otra cosa" (art. 35.2). La Directiva no contiene una previsión expresa sobre este

habitual en la venta de bienes de consumo, precisamente porque se trata de bienes producidos en masa y con prestaciones similares en todos ellos. Tampoco es habitual en la venta de vehículos de segunda mano. Pero si hay algún pacto expreso sobre las condiciones o cualidades de alguno de los elementos del vehículo, a él habrá de estarse. En estos casos puede producirse un problema de prueba, sobre todo si ese pacto expreso se realiza de forma verbal. Incumbe la carga de la prueba de la existencia del pacto a aquel contratante que la alegue (al comprador, si es él quien pone sobre la mesa ese pacto expreso para derivar de él la falta de conformidad del vehículo).

Un ejemplo de pacto de este tipo lo suministra la SAP Barcelona 18.12.2007 (AC 2008, 334). En el documento contractual escrito se había hecho constar expresamente que el vehículo vendido (de segunda mano) se encontraba "en buen estado". Sin embargo, el vehículo sufrió tres importantes averías dentro de los once días siguientes a su entrega. Aunque en el contrato no se expresa con detalle el concreto estado del vehículos y sus específicas condiciones y características, y sin perjuicio de que éste tuviera más de 200.000 kilómetros y cierta antigüedad (nueve años), la cláusula explícita relativa al "buen estado" del vehículo hace suponer que el vehículo había sido previamente revisado (y en su caso, reparado), por lo que la sentencia concluye que el vendedor debe responder de las averías.

Como se dijo antes, la venta, incluso en establecimiento profesional, de vehículo de segunda mano, no es una clase de contrato que se preste a este tipo de estándar. Porque de hecho ni el propio vendedor es capaz de hacer una lista exhaustiva del estado de cada uno de los componentes del vehículo.

Ahora bien, este criterio es de **importancia virtual fundamental**. En efecto,

vendedor profesional y comprador consumidor pueden acordar por escrito en el momento de la compra cuál es el grado de expectativa protegible y exigible sobre cada uno de los componentes que se listen, que pueden ser aquéllos que en la práctica se revelan como más problemáticos. Este acuerdo determina el nivel de conformidad exigible, es – aunque dicho en términos impropios- la "garantía" que concede el vendedor conforme al art. 123.1 LGDCU.

5. La adecuación del vehículo a las cualidades de la muestra o modelo

aspecto, pero sí admite el papel preeminente de la autonomía de la voluntad en sus Considerandos n.º 7 ("los bienes deben ante todo corresponder a las especificaciones contractuales") y n.º 8 (la presunción de conformidad "no limita el principio de libertad contractual de las partes"; "a falta de cláusulas contractuales concretas..., los elementos mencionados en la presunción podrán utilizarse para determinar la falta de conformidad de los bienes con el contrato").

El art. 116.1 TRLGDCU recoge dos criterios de conformidad subjetivos, en las letras a) y c).

Según la letra a) del precepto citado, se entenderá que los productos son conformes con el contrato siempre que "se ajusten a la descripción realizada por el vendedor y poseen las cualidades del producto que el vendedor haya presentado al consumidor y usuario en forma de muestra o modelo".

La venta sobre muestra es una compraventa que se caracteriza por la forma especial de determinación del género al que ha de pertenecer la cosa que se entregue. Cuando el vendedor, en el proceso negociador que ha de concluir con la perfección de la compraventa, presenta una cosa como muestra o modelo, lo que hace es garantizar que el bien vendido presenta las características que se aprecian en la muestra o modelo. El bien entregado es conforme al contrato cuando es idéntico al de la muestra. Sin embargo, es posible que la presentación de la muestra o modelo vayan acompañadas de descripciones hechas por el vendedor respecto a determinadas cualidades o características del bien mostrado. Esta descripción del vendedor contribuye a fijar el valor de la muestra como referente más o menos exacto del bien que se entregará al comprador, y constituye un parámetro de referencia complementario para determinar el nivel de adecuación entre la muestra y el bien realmente entregado.

El supuesto de hecho del criterio legal de conformidad viene dado por la existencia de una venta sobre muestra, que puede ir acompañada (o no) de descripciones del vendedor²². Existe venta sobre muestra por el solo hecho de que el vendedor haya presentado un bien como muestra o modelo, sin necesidad de probar un pacto expreso o tácito sobre el alcance vinculante de la muestra²³. En relación con la conformidad del bien, la muestra tiene una doble función, atributiva y excluyente. En su función atributiva, el consumidor tiene derecho a requerir que el bien que se le entregue presente idénticas características al que se le ofreció como referente, y en particular, que reúna todas las cualidades que los bienes pertenecientes al tipo de la muestra presentan normalmente en el tráfico (con la única salvedad, ya expuesta, de las cualidades que sean desconocidas por el vendedor). Pero la muestra tiene también una función excluyente. Esta sirve para que el comprador conozca el bien sobre el que adquiere, como si estuviera "a la vista" en el momento de la compra, de modo que no podrá invocar posteriormente la falta de conformidad del bien con el contrato basándose en características del bien que pudo conocer a través del examen de la muestra,

²² M. J. MARÍN LÓPEZ, "Artículo 116", *cit.*, pg. La norma no contempla dos parámetros de referencia posibles (entrega de muestra y descripciones del vendedor), cada uno de los cuales puede funcionar aisladamente, sino un único criterio de determinación de carácter complejo.

²³ A. M. MORALES MORENO, en L. DÍEZ-PICAZO (Dir.), *La compraventa internacional de mercaderías*, Madrid, Civitas, 1998, pg. 303; J. AVILÉS GARCÍA, "Problemas que plantea la incorporación y aplicación de la Directiva 1999/44 sobre determinados aspectos de la venta y las garantías de los bienes de consumo", *Actualidad Civil*, 2000, nº 32, pg. 1193.

ya sea por carencia de cualidades concretas o por la presencia en ellos (en el bien y su modelo) de ciertos vicios²⁴.

La venta de un vehículo de segunda mano no es una venta sobre muestra. Pues el vehículo que el vendedor presenta al consumidor no es una muestra o modelo, sino el mismo vehículo que finalmente le vende. Por tanto, no es aplicable el criterio de conformidad del art. 116.1.a) TRLGDCU.

6. La adecuación del vehículo al uso especial requerido por el consumidor

Conforme al art. 116.1.c) TRLGDCU, se entenderá que los productos son conformes al contrato siempre que "sean aptos para cualquier uso especial requerido por el consumidor y usuario cuando lo haya puesto en conocimiento del vendedor en el momento de la celebración del contrato, siempre que éste haya admitido que el producto es apto para dicho uso"²⁵. La generalidad de los Estados miembros admiten un parámetro de conformidad como éste, aunque su regulación difiere en algunos extremos²⁶.

Es posible que, si el consumidor pretenda un bien de consumo para destinarlo a un uso especial, exista un pacto expreso entre vendedor y consumidor sobre ello. En tal caso no habrá que acudir al criterio de conformidad del art. 116.1.c), pues el pacto entre los contratantes es el primer criterio de conformidad. En cambio, si no hay pacto contractual, pero el consumidor pone en conocimiento del vendedor el uso especial que pretende darle al bien, y el vendedor admite que el bien es apto para ese uso, sí se aplicará el precepto citado, por lo que el bien tendrá que ser apto para ese uso especial.

Este criterio legal de conformidad requiere de la presencia de dos requisitos:

- a) Es necesario que el consumidor haya puesto en conocimiento del vendedor en el momento de la celebración del contrato el uso especial requerido del

²⁴ A. M. MORALES MORENO, en L. DíEZ-PICAZO (Dir.), *La compraventa internacional...*, cit., pg. 303; J. AVILÉS GARCÍA, "Problemas...", cit., pg. 1193.

²⁵ Este precepto, que es copia casi literal de la Directiva [art. 2.2.b)], ha tomado como modelo el art. 35.2.b) Convención de Viena, inspirado a su vez en el derecho inglés (Section 14(3) de la inglesa *Sale of Goods Act 1979*) y americano (Section 2-315 del americano *Uniform Commercial Code*).

²⁶ A. SCHWARTZE, *Europäische Sachmängelgewährleistung beim Warenkauf. Optionale Rechtsangleichung auf der Grundlage eines funktionalen Rechtsvergleichs*, Tübingen, Mohr Siebeck, 2000, pgs. 79 y ss. En la mayoría de los países se admite que el bien comprado debe servir para un uso especial siempre que se haya previsto contractualmente ese uso. En otros Estados no se requiere un pacto contractual expreso, sino que basta con que el comprador haya informado al vendedor acerca de ese uso especial para que se considere como un pacto implícito. Así sucede en el Reino Unido y en Irlanda. Por último, en algunos países, como Suecia y Finlandia, se ha ido más lejos, al establecer que el bien debe ser apropiado para los fines especiales para los que el comprador tenía el propósito de utilizarlo, siempre que el vendedor a la conclusión del contrato tuviera que haber previsto ese fin especial. Como puede advertirse, la Directiva 1999/44/CE no ha llegado tan lejos, pues ha asumido la concepción anglosajona.

bien²⁷. Son varios los elementos que deben destacarse de este primer presupuesto. Por una parte, es necesario que el consumidor pretenda dar un uso especial a un bien. Por "uso especial" hay que entender aquel que se aparta del que es normal o habitual en el objeto de que se trate²⁸. Ese uso especial tiene que haber sido conocido por el vendedor²⁹. No basta, por tanto, con que ese uso pueda haber sido conocido por el vendedor, o hubiera debido haber sido conocido por él, habida cuenta de las circunstancias objetivas que han precedido o acompañado a la celebración del contrato. Es indispensable un conocimiento efectivo por el vendedor ("lo haya puesto en conocimiento del vendedor")³⁰. Por otra parte, es el consumidor quien debe comunicar al vendedor el uso efectivo al que debe ser apto el bien. Es irrelevante el medio que utilice el consumidor para poner en conocimiento del vendedor esa circunstancia. No se exige que se trata de una declaración expresa del comprador, sino que ésta puede ser tácita, o incluso quedar establecida a través de las circunstancias en que fue celebrado el contrato³¹. Lo decisivo es que esa intención sea emitida por el consumidor³². Por último, y en cuanto al elemento temporal, el TRLGDCU exige que el consumidor lo haya puesto en conocimiento del vendedor "en el momento de la celebración del contrato". Es preciso que en ese momento el vendedor ya tenga conocimiento del uso especial, aunque lo normal es que lo tenga antes de esa fecha, en concreto, durante los tratos previos que vendedor y consumidor tienen antes de perfeccionar el contrato.

- b) Es preciso que el vendedor haya admitido que el producto vendido es apto para el uso especial requerido por el consumidor. No resulta fácil averiguar el significado de la "admisión" que debe realizar el vendedor. Esta admisión no puede consistir en una manifestación de voluntad expresa del vendedor en ese sentido³³. La norma parece exigir del vendedor un simple acto de aquiescencia, que puede considerarse cumplido en todos aquellos casos en

²⁷ El requisito de la "puesta en conocimiento" del vendedor se ha incorporado a la Directiva por influencia del *common law*, en concreto, del art 14(3) de la *Sale of Goods Act* inglesa.

²⁸ A. ORTÍ VALLEJO, *Los defectos...*, *cit.*, pg. 64.

²⁹ G. DE CRISTOFARO, *Difetto...*, *cit.*, pg. 99.

³⁰ Además, si el vendedor no tiene conocimiento efectivo del uso especial del bien, difícilmente podrá admitirlo, que es el segundo requisito exigido por la letra c).

³¹ La Convención de Viena admite que puede hacérselo saber al vendedor de forma "expresa o tácitamente". Como indica J. MARCO MOLINA ("La garantía legal sobre bienes de consumo en la Directiva 199/44/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 25 de mayo de 1999, sobre determinados aspectos de la venta y las garantías sobre bienes de consumo", *Revista Crítica de Derecho Inmobiliario*, 2002, n.º 674, pg. 2309, nota a pie 120), la doctrina y la jurisprudencia anglosajona son particularmente laxas a la hora de considerar cumplido el mencionado requisito de la comunicación al vendedor del uso pretendido por el comprador.

³² Esto permite entender que están excluidos de este criterio de conformidad los casos en que es un tercero, y no el consumidor, quien pone en conocimiento del vendedor el uso especial que pretende darse al bien.

³³ Pues en tal caso existiría un pacto expreso entre las partes, que se configura como primer parámetro de conformidad, y que hace innecesario el recurso a los criterios legales de conformidad del art. 116.1 TRLGDCU.

los que el vendedor, de cualquier forma, e incluso mediante actos concluyentes, toma nota de la indicación manifestada por el consumidor³⁴. Así sucede, por ejemplo, cuando el vendedor, que ha recibido la comunicación del uso especial requerido por el consumidor, no formula ninguna reserva ni objeción, procediéndose poco después a la celebración del contrato. En tal caso el vendedor tiene la carga de comunicar al consumidor la inaptitud del bien para servir al uso especial requerido por el consumidor.

A efectos de prueba, el consumidor que pretenda usar este criterio de conformidad tendrá que acreditar que ha puesto en conocimiento del vendedor, antes de la celebración del contrato, el uso especial al que pretendía destinar el bien. Pero le bastará con alegar que el vendedor ha admitido ese uso especial, que no se ha opuesto al mismo. Será el vendedor el que, si quiere evitar la aplicación del criterio legal de conformidad, tenga que acreditar que no admitió el requerimiento del consumidor.

En conclusión, la declaración –expresa o tácita– del comprador sobre el uso especial que requiere del bien, por el solo hecho de no haber sido contradicha o desmentida por el vendedor, queda convertida en regla integrante del contrato, y en cuanto tal, vinculante a los efectos de describir el objeto de la prestación debida por el vendedor.

Es claro que este criterio de conformidad tiene escasa aplicación en las ventas de bienes de consumo, pues lo habitual es que el consumidor adquiera un bien para *utilizarlo conforme a su uso normal*³⁵. Eso es lo que sucede, típicamente, en la venta de vehículos de segunda mano: el consumidor destina el vehículo adquirido a su uso normal o habitual. Por eso es inusual que el criterio de conformidad del art. 116.1.c) TRLGDCU opere en este tipo de venta. Sólo se nos ocurren ejemplos realistas relativos a vehículos aptos para sujetos con especiales condiciones de discapacidad física. Pero este espectro de problemas tiene su propia pragmática y es irrelevante como problema en el ámbito que ahora consideramos.

7. Los criterios de conformidad objetivos: la adecuación del bien a su "uso ordinario" y a la "calidad" y las "prestaciones habituales" de bienes de ese tipo

Cuando no es posible acudir a los parámetros de conformidad de las letras a) y c), la determinación de la conformidad habrá de realizarse por remisión a

³⁴ J. MARCO MOLINA, "La garantía legal...", *cit.*, pg. 2309; G. DE CRISTOFARO, *Difetto...*, *cit.*, pg. 102.

³⁵ Sí puede tener mayor virtualidad en los contratos de obra sobre bienes muebles, en los que sí es más normal que el consumidor manifieste al "vendedor" el uso que pretende darle a ese bien, indicaciones que deben ser tenidas en cuenta por quien lo fabrique (M. J. MARÍN LÓPEZ, "Falta de conformidad en la obra mueble ejecutada y derechos del comitente consumidor", en K. J. ALBÍEZ DOHRMANN/C. RODRÍGUEZ MARÍN (Dir.), *Contrato de obra y protección de los consumidores*, Cizur Menor, Thomson-Aranzadi, 2014, pg. 472; A. ORTÍ VALLEJO, *Los defectos...*, *cit.*, pg. 65; M. CASTILLA BAREA, *El nuevo régimen...* *cit.*, pgs. 108 y 109).

los criterios objetivos o abstractos previstos en las letras b) y d) del art. 116.1 TRLGDCU.

Según el art. 116.1.b) TRLGDCU, se entenderá que los productos son conformes al contrato siempre que "sean aptos para los usos a que ordinariamente se destinan los productos del mismo tipo". El precepto, que es copia literal de la Directiva [art. 2.2.c)], reproduce textualmente el art. 35.2.a) de la Convención de Viena. No se trata, en todo caso, de un principio desconocido en nuestro derecho, pues una regla prácticamente idéntica se contiene en el art. 1484 CC (defectos que hacen a la cosa impropia para el uso al que se destina).

Este parámetro de conformidad constituye, sin lugar a dudas, uno de los que va a tener mayor aplicación práctica. Toma como referencia el uso ordinario al que se destinan normalmente los bienes del mismo tipo. Se entiende por "uso ordinario" el que se presupone en el objeto en atención a su naturaleza y que el tráfico asigna habitualmente a los objetos del mismo género o tipo. Partiendo de esta premisa, el bien entregado se considera conforme con el contrato de compraventa si es susceptible de servir a los usos a que habitualmente, ordinariamente, se destinan bienes de su misma clase. Esta misma idea es la que se expresa en la jurisprudencia de nuestro Tribunal Supremo, según la cual la cosa tiene vicios cuando padece algún defecto o imperfección que la hace inapropiada para el uso que le es propio, sin que se exija una inutilidad total de la cosa³⁶. También subyace en el art. 11.3.b) de la Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios de 1984, cuando exige que la cosa revista las condiciones óptimas para cumplir el uso a que estuviese destinada.

Por otra parte, el art. 116.1.d) TRLGDCU contiene un segundo criterio de conformidad de carácter objetivo: el producto debe presentar "la calidad y las prestaciones habituales de un producto del mismo tipo que el consumidor y usuario pueda fundadamente esperar, habida cuenta de la naturaleza del producto"³⁷. En la misma línea, el art. 61.2 TRLGDCU dispone que las prestaciones propias de cada bien serán exigibles por los consumidores, aun cuando no figuren expresamente en el contrato celebrado.

El eje central de este criterio gira en torno a los conceptos de "calidad" y de "prestaciones habituales". La "calidad" es el conjunto de cualidades del bien. Las "prestaciones habituales" son las prestaciones presupuestas en el tráfico para un bien de ese tipo. No resulta fácil distinguir la falta de conformidad relativa al uso del bien (letra b) de la relativa a la calidad y las prestaciones habituales del bien (letra d). Cabe sostener que, conforme a la letra b), son

³⁶ Así, por ejemplo, SSTs de 11 julio 1983 (RJ 1083, 4205), 10 septiembre 1996 (RJ 1996, 6556), y 3 marzo 2000 (RJ 2000, 1308).

³⁷ Este precepto, que es copia literal de la Directiva [art. 2.2.d)], no cuenta con un antecedente en la Convención de Viena, aunque sí presenta alguna similitud con la legislación de varios Estados miembros; En concreto, con el art. 14(2), (2A) y (2B) de la SGA inglesa; los arts. 7:17 y 7:18 del Código Civil holandés, el art. 18 del *Köplag* sueco; los arts. 16 a 19 del *Konsummentköplag* sueco, y el art. 76 del *Lov om Køb* danés.

exigibles todos (y únicamente) los elementos estructurales y funcionales que el bien debe necesariamente poseer para poder ser utilizado en su uso "normal", de modo que la ausencia de alguno de estos elementos cierra la posibilidad de utilizarlo para los fines para los que se emplean bienes del mismo tipo. Sin embargo, conforme a la letra d) son exigibles todos aquellos elementos que, sin incidir directamente sobre la aptitud del bien para servir a su uso normal, dotan al mismo de un nivel de calidad y de prestaciones equiparable al de los demás bienes que pertenecen a ese mismo tipo³⁸.

En rigor, el art. 116.1 d) contiene el criterio fundamental de conformidad. De la misma forma que en materia de responsabilidad por daños causados por productos defectuosos el criterio decisivo de imputación es la seguridad que el sujeto puede legítimamente esperar, en el ámbito de los deberes de conformidad en la compraventa el estándar de conformidad es la "legítima expectativa" del consumidor. Y así, los conceptos de apoyo ("uso ordinario", "calidad", "prestaciones habituales") cursan como elementos de segundo rango, precisos para ayudar en la labor de determinación de qué sea lo que un consumidor puede "legítimamente", no fácticamente, esperar.

El art. 116.1.d) TRLGDCU alude a la calidad y las prestaciones habituales "que el consumidor pueda fundadamente esperar". Esto no supone la introducción de un criterio subjetivo, que haga depender la calidad y prestaciones de lo que cada consumidor pueda legítimamente esperar. Al contrario, la calidad y prestaciones habituales que el consumidor puede fundadamente esperar encuentran su alcance en las que habitualmente reúnen bienes de la misma naturaleza que el adquirido.

En consecuencia, el carácter "esperable" de una cualidad para el consumidor depende únicamente del tipo de bien, de su naturaleza, del precio y de otros elementos objetivos, al margen de cualquier motivación subjetiva³⁹. Esto es lo que el consumidor "puede legítimamente esperar".

La averiguación de las concretas cualidades y prestaciones que ha de tener el bien vendido para ser conforme al contrato resulta compleja. La utilización de conceptos jurídicos indeterminados (uso "ordinario", calidad y prestaciones "habituales") obliga al operador jurídico a analizar caso a caso, tomando en consideración todas las circunstancias que confluyen en el supuesto de hecho. En este marco juega un papel fundamental la naturaleza del bien.

³⁸ G. DE CRISTOFARO, *Difetto...*, cit., pg. 95.

³⁹ J. MARCO MOLINA, "La garantía legal...", cit., pg. 2306, nota a pie 108; L. COSTAS RODAL, "El régimen de la falta de conformidad con el contrato en la compraventa de bienes de consumo", *Aranzadi Civil*, 2004-I, pg. 2055.

8. La "naturaleza" del bien (usado) como elemento para determinar la conformidad

Para averiguar la calidad y prestaciones habituales (letra d) y el uso normal del bien (letra b) hay que delimitar el tipo de bienes al que pertenece el bien vendido. La naturaleza del bien sirve como primer criterio de delimitación. La "naturaleza" del bien puede referirse a muy distintas cosas. Pero es evidente que un bien usado tiene una "naturaleza" distinta a un bien nuevo, y de hecho puede existir diferencias notables entre la utilidad, calidad y prestaciones de un bien nuevo y de uno usado.

En efecto, el carácter usado del bien vendido (en nuestro caso, un automóvil) ha de tenerse en cuenta para determinar si existe una falta de conformidad. Así lo establece, expresamente, el Considerando n.º 8 de la Directiva: "que la calidad y el rendimiento que el consumidor puede razonablemente esperar dependerá, entre otras cosas, de si los bienes son nuevos o usados". Y es que, efectivamente, el vendedor no ha de responder de los desperfectos, anomalías o menores prestaciones de la cosa que sean consecuencia del previo uso normal de ese bien⁴⁰.

Ha de atenderse, por tanto, a ese uso previo del bien, lo que exige tomar en consideración cuánto tiempo se ha usado (su duración) y con qué intensidad. Por su propia naturaleza, un bien usado tiene un rendimiento (intensidad de la utilidad) y vida útil menor que uno nuevo, y puede presentar también defectos o taras físicas que, aun no afectando a su utilidad, evidencian que se ha usado previamente. Esas menores prestaciones o utilidades del bien forman parte de su "naturaleza", y en consecuencia, no constituyen faltas de conformidad⁴¹.

Conforme a lo expuesto, es evidente que **el vendedor de un vehículo de segunda mano no responde de todos los defectos o desperfectos que se manifiesten durante el "plazo de garantía". El uso previo (su duración e intensidad) marca el parámetro de conformidad.** Así, por ejemplo, si un coche presenta a los diez años de su venta un problema en el embrague, que según los técnicos en mecánica tiene su origen en el propio desgaste del bien causado por su uso, si ese mismo coche a los nueve años y medio es vendido como vehículo de segunda mano, es claro que no hay falta de conformidad de la que el vendedor deba responder. Si el vendedor no respondería si se tratara de un vehículo vendido hace diez años, tampoco responderá si tras esa primera venta hay otra posterior a los nueve años y

⁴⁰ A. ORTÍ VALLEJO, "La compraventa de vehículos usados: caracteres y efectos", *Revista de Derecho Privado*, 1987, febrero, pg. 123.

⁴¹ M. J. MARÍN LÓPEZ, "Garantía del vendedor y del productor en caso de «traditio brevui manu» de un bien de consumo", en A. CARRASCO PERERA (Dir.), *Tratado de la compraventa. Homenaje a Rodrigo Bercovitz*, Tomo II, Cizur Menor, Thomson-Aranzadi, 2013, pg. 1592; P. MARTÍN ARESTI, "Garantías y servicios posventa", en M. REBOLLO PUIG/M. IZQUIERDO CARRASCO (Dir.), *La defensa de los consumidores y usuarios. Comentario sistemático del Texto Refundido aprobado por el Real Decreto Legislativo 1/2007*, Madrid, Iustel, 2011, pg. 1706.

medio. Y ello aunque el defecto se manifieste dentro del plazo de garantía de esta segunda venta.

Y es que el deber de conformidad del bien no es una "garantía de buen funcionamiento" durante un determinado plazo (el de garantía), sino un deber de responder de que el vehículo es adecuado para su uso conforme a los estándares del art. 116.1 TRLGDCU. El plazo de garantía de dos años (que puede reducirse a uno en la venta de bienes de segunda mano) es un plazo dentro del cual ha de manifestarse la falta de conformidad para el que vendedor responda. Pero para que el vendedor responda no basta con que la falta de conformidad se manifieste dentro de ese plazo. Es necesario, además, que la falta de conformidad exista ya en el momento de la entrega (aunque se manifieste después) y que en ese instante sea desconocida por el consumidor comprador.

Por último, mientras que en la venta de vehículos nuevos los criterios de conformidad objetivos se aplican de manera similar al margen de cuál sea el concreto vehículo que recibe el consumidor (pe., hay falta de conformidad cuando se vende un Volkswagen Golf de un determinado modelo y a los cinco meses se rompe la cadena de transmisión), en la venta de vehículos usados los estándares de conformidad objetivos son distintos en cada caso (ese mismo "defecto" hará responder al vendedor o no, dependiendo de la duración del uso previo y de su intensidad).

9. La preexistencia de la falta de conformidad en la venta de vehículos de segunda mano

No son faltas de conformidad las menores prestaciones o utilidades que tiene el bien debido a su uso previo. Pero sí los vicios o defectos que presente el bien, que no derivan de su uso anterior, y que impiden que pueda emplearse para el uso a que normalmente se destina. Para que el vendedor responda, la falta de conformidad debe existir ya en el momento de la entrega (art. 114 TRLGDCU), aunque se manifieste posteriormente.

La finalidad de esta regla es hacer responsable al vendedor de los defectos que se conecten con su actividad, de las faltas de conformidad que tengan su origen en un momento en el que el bien estaba bajo su control, pues todavía no lo ha entregado al consumidor. Por eso, el vendedor no responde de las faltas de conformidad que se producen en el bien de manera sobrevenida, y que tienen su causa en circunstancias que acontecen después de la entrega del bien y que escapan al control del vendedor, como el caso fortuito, la conducta de un tercero, la del propio comprador (que, por ejemplo, usa la cosa de manera inadecuada) o el simple deterioro del producto.

En particular, el consumidor no podrá reclamar por los defectos que derivan del normal uso del bien después de celebrada la compraventa. Esta regla se aplica también a los bienes usados: los defectos que derivan del uso del bien desde la fecha de celebración de la compraventa no

preexisten a la entrega, y el vendedor no responde de ellos.

Incumbe al consumidor demandante la carga de probar que hay una falta de conformidad y que ésta existe en el momento de la entrega. Para facilitar la prueba de esta última, el art. 123.1.II TRLGDCU establece una presunción de preexistencia de la falta de conformidad: si se manifiesta (se hace perceptible) en los seis meses siguientes a la entrega, se presume que existía antes de ese momento (preexistencia). Bajo la Ley 23/2003 se discutía si la presunción funcionaba sólo para los bienes nuevos, o también para la venta de bienes de segunda mano. El TRLGDCU ha aclarado que opera en cualquier bien, "sea éste nuevo o de segunda mano" (art. 123.1.II TRLGDCU). Pero se contemplan dos supuestos en los que la presunción de preexistencia no opera: cuando es incompatible con la índole (el carácter) de la falta de conformidad o con la naturaleza del bien. En este caso se trata de un bien que ha sido usado previamente usado por otro sujeto. Este dato no sirve para destruir la presunción de preexistencia, pero es una circunstancia más que puede ser tenida en cuenta por el intérprete para considerar, a petición del vendedor, que la presunción no opera⁴².

10. El desconocimiento por el consumidor de la falta de conformidad del vehículo previamente usado

Aunque el bien vendido presente una falta de conformidad, que no está relacionada con un uso previo normal, el vendedor no responde si en el momento de celebración del contrato de venta el consumidor conoce la falta de conformidad (conocimiento real y efectivo)⁴³, o no ha podido fundadamente ignorarla (art. 116.3 TRLGDCU).

El consumidor no tiene la carga de realizar un examen profundo sobre el bien comprado, con el fin de advertir posibles defectos, pero sí tiene que verificar que no tiene defectos fácilmente reconocibles. Por eso, el comprador debe actuar con una mínima diligencia, que consiste en realizar las comprobaciones mínimas (las que se exige a cualquier persona) acerca del estado del bien. En consecuencia, el vendedor no va a responder de los defectos que el consumidor ha ignorado por actuar con una negligencia grave.

Para valorar qué defectos no puede fundadamente ignorar, o lo que es lo mismo, qué defectos debe fundadamente conocer, habrá que analizar caso por caso, y atender a circunstancias de muy variado tipo, como la perceptibilidad de la falta de conformidad (apariencia), la índole de la persona del comprador, el tipo de objeto y su complicación, el momento en que estuvo en contacto con la cosa, el tiempo de que dispuso para

⁴² M. J. MARÍN LÓPEZ, "Garantía del vendedor...", *cit.*, pg. 1595.

⁴³ En nuestro caso, conocimiento real de la menor utilidad o prestaciones del bien, precisamente porque ha sido usado.

examinarla, si pudo probarla, el destino que pretendía darle, incluso el precio pagado, etc.⁴⁴

IV. Transposiciones europeas de la Directiva 1999/44/CE del Parlamento Europeo y del Consejo de 25 de mayo de 1999 sobre determinados aspectos de la venta y las garantías de los bienes de consumo

Con la finalidad de conocer el régimen en los distintos Estados de la Unión Europea respecto a la garantía de conformidad que debe reconocerse a los bienes objeto de compraventa de consumo, analizaremos en lo siguiente las transposiciones de la Directiva 1999/44/CE (en adelante, «La Directiva») producidas en los Estados Miembro que mayor cercanía mantienen con España.

1. Alemania

El artículo 434 del Código Civil «vicios de la cosa» contiene los supuestos de falta de conformidad entre el bien entregado y el contrato. En concreto, la cosa está libre de vicios cuando posea la calidad acordada en el momento de la transmisión del riesgo. Si no se hubiese acordado la calidad, la cosa estará libre de vicios cuando (i) sea apropiada para el uso previsto en el contrato; o (ii) cuando sea apropiada para el uso normal y tenga una calidad que sea equivalente a la que se dé normalmente en las cosas del mismo tipo y que el comprador pueda esperar por la clase de objeto, incluidas las manifestaciones hechas en público por el vendedor.

Por su parte, el artículo 475 «acuerdos divergentes» en materia de compraventa de bienes de consumo, impide en su apartado segundo la reducción del plazo de prescripción de las acciones que asisten al consumidor en casos de falta de conformidad por debajo de los dos años, y en las cosas usadas, de menos de un año. Por tanto, acoge la posibilidad de que vendedor y comprador pacten un plazo inferior de garantía en los bienes de segunda mano, con el límite mínimo de un año.

2. Bélgica

La Ley de 1 de septiembre de 2004 relativa a la protección del consumidor en la venta de bienes de consumo, transpuso la Directiva introduciendo en el artículo 1649 ter del Código Civil los supuestos de falta de conformidad (traslada el contenido literal del art. 2 de la Directiva). Respecto a los plazos, el art. 1649 quater prevé la responsabilidad del vendedor por cualquier falta de conformidad que exista en el momento de la entrega del bien y se manifieste en el plazo de dos años, pudiendo vendedor y comprador pactar un plazo inferior, para bienes de segunda mano, sin que pueda ser inferior a un año.

3. Francia

⁴⁴ A. ORTÍ VALLEJO, *Los defectos...*, cit., pg. 95.

El capítulo I del título I del libro II del Código de Consumo incluye las siguientes disposiciones: Art. L. 211-5. Para su conformidad respecto al contrato, el bien debe:

1º. Ser adecuado para el uso habitualmente esperado de un bien similar y, en su caso:

- Corresponder a la descripción proporcionada por el vendedor y tener las calidades que éste ha presentado al comprador en forma de muestra o de modelo;
- Presentar las calidades que un comprador pueda legítimamente esperar habida cuenta de las declaraciones públicas realizadas por el vendedor, por el productor o representante, especialmente en la publicidad o etiquetado;

2º. O presentar las características definidas de común acuerdo por las partes o ser adecuado a cualquier uso especial buscado por el comprador, puesto en conocimiento del vendedor y que éste haya aceptado.

En relación a los plazos, el art. L. 211-12 determina que la acción resultante de la falta de conformidad prescribe a los dos años, a partir de la entrega del bien, sin prever ningún plazo específico para los bienes de segunda mano, por lo que cabe interpretar que el plazo de garantía de conformidad de estos bienes es el general, a saber, dos años.

Merece la pena señalar que el art. L. 211.7 contiene la presunción *iuris tantum* contemplada en los ordenamientos relativa a que la falta de conformidad manifestada en el plazo de seis meses a partir de la entrega del bien ya existía en el momento de la entrega. Ahora bien, a partir del 17 de marzo de 2016 se modifica este artículo para ampliar el plazo de presunción a 24 meses excepto a los bienes de segunda mano, para lo que el plazo continuará siendo de seis meses.

4. Italia

El Decreto Legislativo nº 24, del 2 de febrero del 2002, de Ejecución de la Directiva 1994/44/CEE sobre determinados aspectos de la venta y las garantías de los bienes de consumo, produjo la modificación del Código Civil italiano introduciendo la regulación de la venta de bienes de consumo. En este sentido, el art. 1519 ter «conformidad del contrato» transcribe el art. 2 de la Directiva. De otro lado, el art. 1519-sexies «plazos» estipula que el plazo por el que el vendedor responde de la falta de conformidad es de 2 años desde la entrega del bien. Dicha regulación fue extraída del Código Civil (quedando dichos artículos derogados) siendo trasladada al Código de Consumo (arts. 128 y ss.) en el que se mantienen sus previsiones. Idénticamente a lo que sucedía en el caso francés, no se prevé la posibilidad de que consumidor y vendedor pacten la reducción del plazo de garantía en caso de bienes de segunda mano, por lo que debe reputarse que su plazo de garantía es de dos años.

5. Portugal

La transposición portuguesa de la Directiva se efectuó mediante el Decreto Ley nº 67/2003 de 8 de abril de 2003, el cual prevé en su artículo 5º. «plazos» un plazo de garantía de conformidad de dos años para bienes muebles, de 5 años para bienes inmuebles, y la posibilidad de que las partes acuerden reducir dicha garantía a un año en caso de tratarse de bienes de segunda mano.

V. Sobre el significado de la "garantía durante el plazo de un año"

1. No hay "garantía", sino "deber de conformidad"

Ahora se podrá comprender el significado que ha de darse al término vulgar de "garantía del vendedor" en el art. 123.1 LGDCU.

El vendedor – de bienes nuevos o de bienes usados- no "entrega" ninguna garantía, ni está obligado a prestar una "garantía" relativa al funcionamiento del bien vendido. La norma es muy precisa en sus términos, y el vendedor "responde de las faltas de conformidad que se manifiesten", durante el plazo del año en que esta responsabilidad se determine por ley, uno o dos años. El vendedor está obligado a entregar bienes conformes en los términos señalados y responde si no lo hace. "Responder" quiere decir que tendrá que reparar o sustituir el bien no conforme. Pero no está obligado a garantizar en términos objetivos el buen funcionamiento del vehículo durante el plazo de responsabilidad.

Como puntualiza GARCÍA VICENTE⁴⁵ «[L]os bienes de segunda mano como bienes usados satisfarán la utilidad propia del bien, pero con una intensidad menor que la del bien nuevo (su rendimiento será inferior) y durante un período más breve (se habrá agotado relativamente su vida útil). Justamente es su uso previo el que condiciona su utilidad y duración futura, cuestión que no deriva necesariamente de que se hayan transmitido sucesivamente».

Así las cosas, la determinación de la conformidad del bien de segunda mano debe realizarse tomando en consideración el uso previo que del bien se hizo y, en particular, la duración de tal uso y su intensidad, pues ello afecta inexpugnablemente a su vida útil y rendimiento esperable. Por tanto, la calidad y prestaciones que cabe esperar de un bien del «mismo tipo», habida cuenta de la «naturaleza del producto», es la calidad y prestaciones de un bien «equiparable», esto es, en materia de vehículos de segunda mano, la calidad y prestaciones de un vehículo de similar antigüedad y equiparable kilometraje o intensidad de uso; y, en ningún caso, la de un vehículo nuevo. Esto es así, porque las menores prestaciones o utilidades y eventuales taras físicas forman parte de la naturaleza de un bien parcialmente amortizado. De

⁴⁵ En «La compraventa de consumo de bienes de segunda mano», Revista Doctrinal Aranzadi Civil-Mercantil núm. 3/2010 (BIB 2010/828).

esta forma lo expresa SANZ ACOSTA⁴⁶: «[C]iertamente, el vehículo usado presenta un deterioro y disminución de su utilidad, haciéndolo más susceptible a sufrir problemas técnicos. En todo caso, como vamos a ver, la clave será la necesidad de que el vehículo cumpla, al menos durante un tiempo razonable, la finalidad buscada por quien lo adquirió, todo ello teniendo en cuenta la circunstancia de que no se adquiere un vehículo nuevo».

El vendedor de vehículos usados no se diferencia del vendedor de vehículos nuevos en el hecho de que éste deba prestar una garantía de buen funcionamiento durante dos años y aquél durante uno. Ningún vendedor presta tal garantía ni garantiza tal correcto funcionamiento. Lo que distingue a uno y otro vendedor son dos cosas. Primero, que el requisito de conformidad es más exigente para el vendedor de vehículos nuevos que para el de vehículos usados. Segundo, que dentro de esta diferencia, el vendedor de segunda mano sólo responde de "su" específica falta de conformidad durante el plazo de un año, mientras que el vendedor de vehículos nuevos responde de "su" falta de conformidad durante el plazo de dos años.

2. El plazo de garantía puede reducirse a un año

El plazo de garantía, esto es, el plazo dentro del cual debe manifestarse la falta de conformidad, es de dos años. Pero para las ventas de bienes de segunda mano se faculta al vendedor y al consumidor a pactar un plazo de garantía menor de dos años, pero en ningún caso inferior a un año (art. 123.1.I TRLGDCU). De este modo, el legislador español hace uso de la opción que le brinda el art. 7.1.II Directiva 1999/44/CE, de permitir que vendedor y consumidor acuerden un plazo de garantía inferior para los bienes de segunda mano⁴⁷.

El pacto de reducción del plazo de garantía debe alcanzarse, como muy tarde, en el momento de la celebración del contrato, y tiene que haber sido negociado individualmente con el consumidor. Si ha sido predispuesto e impuesto por el vendedor, se tratará de una cláusula abusiva, que en consecuencia será nula⁴⁸.

3. La presunción de falta de conformidad en vehículos usados

⁴⁶ SANZ ACOSTA, L.: "Daños causados por la compraventa de vehículos de segunda mano" *Práctica derecho daños: Revista de Responsabilidad Civil y Seguros*, Nº. 110-111, 2012, págs. 96-101.

⁴⁷ Son mayoría los países de la Unión Europea que recogen esta regla especial para los bienes de segunda mano. Pero no existe, entre otros, en Holanda, Grecia, Reino Unido, Suecia, Finlandia o Dinamarca. Sobre el particular, v. M. J. MARÍN LÓPEZ, *Las garantías en la venta de bienes de consumo en la Unión Europea. La Directiva 1999/44/CE y su incorporación en los Estados miembros*, Tomo I, Madrid, Instituto Nacional de Consumo, 2004, pgs. 405 y ss.

⁴⁸ F. J. SÁNCHEZ CALERO, "La obligación de saneamiento por vicios o gravámenes ocultos y la Ley de Garantías en la Venta de Bienes de Consumo (Ley 23/2003, de 10 de julio)", en AAVV, *La compraventa: Ley de garantías*, Madrid, Cuadernos de Derecho Judicial, 2005, XI, pg. 87.

El párrafo segundo del art. 123.1 se aplica indistintamente a vehículos nuevos y usados. Se presume que las faltas de conformidad aparecidas en los seis meses desde la entrega "preexistían" a la entrega, salvo que la presunción sea incompatible con la naturaleza del producto o la índole de la falta de conformidad.

Además de su significado evidente, el art. 123.1 párrafo segundo reitera una exigencia que ya se contiene en el art. 114 de la ley. A saber, la falta de conformidad debe ser "anterior" a la compra, tiene que tratarse de un "vicio" de la cosa, no de una "contingencia" que le ocurre a la cosa.

Un vehículo de ocho años dispone en el mejor de los casos y *ceteris paribus* de un embrague propio de un vehículo de esta edad, de una batería que es propia de un vehículo de esta edad. Desde luego, aquellos componentes que naturalmente se desgastan por el uso son los propios de un vehículo de esta antigüedad. Ninguna de estas circunstancias es un "vicio" que preexista a la compraventa, sino una cualidad funcional propia de un vehículo de la clase y edad de que se trata. Cuando se realiza el riesgo *normal* de que falle el embrague por la edad o se gasten unas escobillas o pastillas de freno por el uso, se está realizando la contingencia *propia de la condición natural de la cosa*, pero no se está realizando un riesgo que preexistiera a la venta como un vicio latente de la cosa.

Como ha reiterado el TS en relación a los vicios del art. 1484 CC, la cosa tiene vicios cuando padece algún defecto o imperfección que *la hace inapropiada para el uso que le es propio* o carece de las cualidades necesarias para realizar una determinada prestación (SSTS 11 de julio de 1983 (RJ 1983, 4205); 10 de septiembre de 1996 (RJ 1996, 6556); 3 de marzo de 2000 (RJ 2000, 1308)).

Todo lo que no es vicio oculto de la cosa no entra en el deber de responder por la falta de conformidad. Sólo es vicio oculto aquella contingencia que en el curso ordinario de las cosas no tendría que haberse presentado como defecto de funcionamiento a tenor de la antigüedad, calidad y precio del vehículo, salvo que la contingencia provenga de una causa fortuita (vgr. accidente) o de un mal uso por el ocupante.

4. Además del deber de responder, el fabricante o el vendedor "pueden" ofrecer una garantía complementaria de buen funcionamiento

La cosa está prevista en el art. 125 de la ley. La ley la llama "garantía comercial", y se caracteriza, además de su origen voluntario, de su contenido de protección "adicional" a la responsabilidad legal por falta de conformidad. No se puede hablar de garantía (se trataría de una publicidad engañosa) cuando no "se conceden (al comprador) derechos adicionales".

Los derechos adicionales pueden consistir en una simple extensión temporal de los plazos de responsabilidad. Pero igualmente pueden consistir en la concesión de una más o menos limitada "garantía de buen funcionamiento" durante un plazo determinado. Mediante una garantía de esta clase, el vendedor o fabricante promete al comprador que *reparará defectos de funcionamiento (determinados) que no sean vicios ocultos de la cosa*, sino contingencias negativas que se produzcan durante el funcionamiento ordinario del bien y que sean la realización ordinaria de un riesgo propio de este funcionamiento ordinario. "Riesgo propio" que en ausencia de esta garantía comercial tendría que soportar el comprador.

5. ¿Qué averías quedan cubiertas por la garantía de conformidad en la compraventa de consumo de vehículos?

El contrato de compraventa de vehículos declarado libre de cláusulas abusivas por el Instituto Nacional de Consumo y las 17 CC.AA. en Resolución de 17 de mayo de 2005⁴⁹, establece en su décima cláusula que no se consideran faltas de conformidad el desgaste normal de piezas, materiales o componentes del vehículo. Asimismo, descarta que constituyan faltas de conformidad las averías o deficiencias del vehículo:

- a) Que vengan motivadas por el normal desgaste de piezas, materiales o componentes.
- b) Que vengan motivadas por un uso inadecuado del mismo o por la falta de las operaciones de mantenimiento aconsejadas por el fabricante.
- c) Que sean consecuencia de un robo o accidente.

Por lo demás, no existen piezas excluidas *per se* de la garantía legal de conformidad, pues dicha garantía debe alcanzar a lo que razonablemente pueda esperar el consumidor del vehículo, expectativa que varía en función de la antigüedad y estado de conservación del mismo. Algunos vendedores ya se han pronunciado al respecto en el sentido de comprometerse a responder durante el plazo de garantía tan solo por los vicios ocultos o defectos originarios, no así del desgaste de neumáticos, pastillas de freno, discos de freno, embrague, líquidos, y demás componentes que se desgastan con el roce o fricción o que se consumen con el uso. En estos casos, solo deberá responder el vendedor cuando o se trate de un desgaste extraordinario, prematuro o irregular, y ajeno a la conducción del consumidor. Aunque la garantía se extiende a todos los elementos del vehículo, no estarán incluidos en garantía si por su antigüedad, kilometraje recorrido o forma de conducir del cliente han llegado al final de su vida útil. La superación del plazo de garantía dado por el fabricante puede ser un indicio de que el elemento ha llegado al final de su vida útil. El vendedor responde en general de las piezas de desgaste pero no del desgaste de piezas.

⁴⁹<http://consumo-inc.gob.es/informes/informes/clausulasAbusivas/contrato.htm>;

Esta fue la posición mantenida por el Instituto Nacional de Consumo en la respuesta dada a la consulta «CG/04/04: ¿La garantía de los bienes de segunda mano debe ser total o bien, dado que ya han sido objeto de un uso anterior, pueden quedar excluidas de la garantía las piezas de desgaste por el uso normal del mismo?⁵⁰», al decir que si bien «los vendedores no podrán hacer exclusiones en el documento de garantía del tipo “quedan excluidas de la garantía las piezas de desgaste por el uso normal del mismo”. Otra cosa es el rendimiento exigible a las piezas usadas que se desgastan por el uso y las expectativas legítimas del consumidor en relación con ellas, atendiendo a la publicidad e información que se le facilite». Con la conformidad del INC al modelo contractual en el que se prevé una cláusula que excluye de la garantía por conformidad las piezas por el uso normal del vehículo, el INC confirmó su comprensión de que aquellas no deben quedar cubiertas por la garantía de conformidad, lo que es congruente con la exigencia de que dichos defectos estuvieran presentes en el momento de la entrega del vehículo.

Asimismo, queda eximido el vendedor de la responsabilidad por faltas de conformidad que fueran debidas a falta de mantenimiento o negligencia del comprador. Con todo, la falta de mantenimiento que eximirá al vendedor habrá de ser una falta de mantenimiento que mantenga una relación de causalidad con la avería sufrida (SAP a Coruña 10 noviembre de 2010, rec. 54/2010).

VI. Un repaso de la jurisprudencia

1. Sentencias que afirman que la conformidad debe medirse con estándares del art. 114 LGDCU, porque no es la misma conformidad la que se puede esperar de un vehículo nuevo que de uno usado

- SAP de Pontevedra (Sección 6ª) núm. 15-2007 de 5 enero. (JUR 2007\6669)

La Audiencia reconoce que «es evidente que no puede esperarse de un vehículo vendido en esas condiciones las calidades de uno nuevo», si bien recalca que «en la venta de todo vehículo que, lógicamente, se ofrece para prestar el servicio propio de tal, hay un mínimo de prestaciones cuya satisfacción se espera en la medida que entran dentro de la propia naturaleza de las cosas». Por tanto, «la parada repentina, la ausencia de toda respuesta del motor, su bloqueo, no forman parte de lo habitual; antes al contrario, es algo ciertamente excepcional que rompe toda adecuación entre el fin para el que se adquiere el vehículo y las posibilidades que el mismo es capaz de satisfacer y que se entienden consustanciales al objeto vendido. Dicho de otro modo, falta, en principio, a elementales exigencias de conformidad la sobrevenida o aparición de un defecto que supone nada menos que la inactividad del motor, es decir, la negación del mínimo que se

⁵⁰ <http://consumo-inc.gob.es/informes/garantias/cronologico/2004.htm>

supone responde a una primaria aspiración del comprador». En resumen, la AP de Pontevedra comprende que no es la misma conformidad la que puede exigirse a un vehículo nuevo que a uno usado, pero que existen prestaciones que constituyen una conformidad mínima común *legítimamente esperable*, como es el funcionamiento del motor.

- **SAP de Asturias (Sección 5ª) núm. 114/2009 de 31 marzo (JUR\2009\232161)**

En el caso de autos el consumidor adquirió un vehículo Alfa Romeo con 69.340 kms recorridos, produciéndose una avería del motor de arranque tan solo quince días después de su adquisición. Tras ello, el vehículo vuelve a requerir una reparación ocho meses después, realizada a cargo del consumidor, resultado averiado al año de la compraventa.

Ante estos hechos, la Audiencia Provincial comprende que el presupuesto de conformidad de la letra b)⁵¹ se cumple, pues el vehículo era apto para circular. Sin embargo, niega que el vehículo entregado cumpliera el presupuesto del apartado d)⁵² respecto a su calidad y prestaciones. Admite que «el grado de fiabilidad no puede ser el mismo tratándose de un vehículo de primera o de segunda mano», pero considera que la prontitud de la avería tras la entrega del vehículo permite afirmar que se trata de una falta de conformidad imputable al vendedor. Aun cuando la primera avería fue reparada a cargo del vendedor, comprende que las restantes son derivadas de aquella y que «el elevado desgaste del motor no es compatible con el kilometraje del vehículo al ser vendido», y por tanto «los fallos del motor y la correlativa pérdida de prestaciones del vehículo no se corresponde con uno de segunda mano».

- **SAP de Barcelona (Sección 1ª) núm. 650/2007 de 18 diciembre (AC\2008\334)**

El consumidor adquirió un vehículo de segunda mano de nueve años de antigüedad y 211.000 Kms. En el transcurso de los once días posteriores a la venta aquel sufrió tres averías graves, cuyo coste de reparación doblaba el de adquisición. Frente a los argumentos argüidos por el vendedor, la Audiencia Provincial declara que «se ha de considerar que las averías afectaban a elementos relevantes del vehículo, que inciden una conducción segura e incluso en la conducción misma, y que el alcance de las mismas y la inmediatez de su producción, respecto a la fecha de la compraventa, impide, a falta de una prueba en contrario que así lo justifique, atribuirles al desgaste o deterioro habitual que el uso de un vehículo conlleva». Ello hace suponer que, en caso de haberse podido admitir⁵³ que la avería procedía del desgaste o deterioro habitual del vehículo, la AP sí habría descartado la cobertura de tales averías por la garantía de conformidad.

⁵¹ Que los bienes entregados sean aptos para su funcionamiento normal.

⁵² que presente la calidad y prestaciones habituales para ese tipo de bien de consumo

⁵³ Lo cual resulta difícil de sostener cuando las averías se han producido en tan solo once días.

En cualquier caso, comprende el juzgador que «no cabe oponer que el vehículo era de segunda mano y tenía 211.000 Kilómetros porque, si bien resulta evidente que este coche y por esas circunstancias no tiene la vida útil de un vehículo nuevo o recién fabricado, ello no es óbice para entregar el coche en debidas condiciones y apto para circular, sin que los defectos que presenta puedan considerarse normales o derivados de la sola antigüedad del mismo, sin olvidar que, si se vende diciendo que se encuentra en un estado "bueno", se presupone que se ha tenido que hacer la correspondiente revisión y reparación de los elementos que pudieran estar mal».

Se concede especial atención a la información previa que el vendedor facilitó al consumidor sobre el estado del vehículo (en el contrato solo se mencionaba que el estado era «bueno»). En particular, la Audiencia entiende que el hecho de que el contrato no describiera con detalle el estado del vehículo, lo cual es imputable al vendedor, no puede beneficiarle debido a que el comprador carece en términos generales de conocimientos técnicos que le permitan apreciar el estado real del vehículo. Este argumento, relacionado con el art. 116.3 LGDCU, insiste en la oportunidad de que el vendedor informe adecuadamente del estado o eventuales defectos del vehículo, asumiendo así el consumidor la responsabilidad de la compra y de tales defectos, aunque no puede negarse el efecto disuasorio que ello producirá en la voluntad de compra del potencial adquirente.

En fin, la AP declara la resolución del contrato por el alcance de las averías y condena al vendedor a indemnizar al consumidor por los daños y perjuicios sufridos (importe de las reparaciones efectuadas), fundando su resolución en que «no puede oponerse al efecto (...) el hecho de que el vehículo fuera de segunda mano y del año 1996 ni el alcance de tales averías porque, aunque el vehículo sea de segunda mano, no puede aceptarse que tales averías, y más concretamente la que ha afectado al motor, sean admisibles porque ello supone tanto como mantener que en estas compraventas no exista ningún tipo de garantía y que, en cualquier momento, el vehículo pueda estropearse y no funcionar». De nuevo, se sostiene la tesis de que, aun siendo distinta la conformidad exigible a un vehículo nuevo que a un vehículo de segunda mano, existe un mínimo común de conformidad, como es el funcionamiento del motor (pues es algo que fundadamente cabe esperar de un vehículo con independencia de su condición de nuevo o usado).

- **SAP de Santa Cruz de Tenerife (Sección 4ª) núm. 261/2006 de 12 julio (AC\2006\2379)**

Niega la AP, como exponemos a continuación, que quepa concebir como falta de conformidad, los defectos del vehículo propios de su antigüedad y producidos como consecuencia del desgaste ordinario del mismo:

« [L]a cuestión a dilucidar no es que los defectos apreciados en el vehículo existieran cuando fue entregado a la actora, sino si de conformidad con lo

preceptuado en el apartado 1 d) del artículo 3 de la LGVBC (RCL 2003, 1764) el vehículo presentaba «la calidad y prestaciones habituales de un bien del mismo tipo que el consumidor pueda fundadamente esperar, habida cuenta de la naturaleza del bien». Este apartado recoge, en realidad, un supuesto de conformidad consistente en la coincidencia de la calidad y prestaciones habituales con las que el consumidor pueda fundadamente esperar, inferido de la naturaleza del bien; así pues, no son las expectativas del consumidor las que en realidad configuran en este supuesto la conformidad, sino la naturaleza del bien objetivamente considerada, de la que hay que inferir lo que el consumidor pueda esperar.

En el presente caso, el vehículo presentaba un estado que era consecuencia normal de su antigüedad y uso al que había sido destinado, como lo confirman las facturas de la reparación aportadas con la demanda, ratificadas en el acto del juicio por el testigo mecánico que realizó la reparación del vehículo, en el sentido de que los defectos eran debidos a la antigüedad del vehículo en cuestión, al desgaste del mismo debido a los años, y que las deficiencias, tanto en el aforador del depósito de combustible como en la caja de cambios, son el resultado de un uso normal del vehículo atendiendo a su edad y kilometraje. A mayor abundamiento, se ha de suponer que la compradora no hubiera podido fundadamente ignorarlos en el momento de la celebración del contrato, a pesar de que el vehículo hubiese pasado la Inspección Técnica de Vehículos (donde este tipo de defectos no son fácilmente detectables), por lo que tampoco habrá lugar a responsabilidad por falta de conformidad en aplicación de lo dispuesto en el apartado 3 del artículo 3 de la citada Ley».

- **SAP de Santa Cruz de Tenerife (Sección 4ª) núm. 348-2012 de 18 septiembre. (JUR 2013\53022)**

Como en el caso anterior, la AP tinerfeña vuelve a recalcar que la conformidad esperable de un vehículo de segunda mano no es la misma que la de un vehículo nuevo, si bien el presente litigio alcanza una conclusión diferente, dado que la avería se produjo en el motor. Veamos:

«Los bienes de segunda mano se encuentran incluidos en el régimen mencionado, y a ellos se extiende el plazo de garantía de dos años desde la entrega (excepto pacto expreso de reducción a un año que, sin embargo, no se puede rebajar) contemplado en el art. 123.1 de la LGC, si bien hay que atender al carácter propio de esa condición de segunda mano en orden a la determinación de la falta de conformidad, pues no se puede pretender que un bien de segunda tenga una consideración idéntica a uno nuevo; por ello y para apreciar esa falta de conformidad en este caso (bienes de segunda mano) hay que analizar si el bien el apto para el uso al que ordinariamente se destina (apartado b) del núm. 1 del art 116 de la LGC) pero también es oportuno acudir el apartado d) de este mismo precepto, según el cual se producirá la falta de conformidad cuando el bien no presente "la calidad y prestaciones habituales de un producto del mismo tipo que el consumidor y

usuario pueda fundadamente esperar habida cuenta de la naturaleza del producto", como puede ser el hecho de que se trate de un bien de segunda mano. (...)

En efecto y al margen de otros defectos y averías menos importantes y que podían haber sido consecuencia de la vida y utilización del vehículo de segunda mano en las circunstancias ambientales y meteorológicas en las que se había producido su uso (como, por ejemplo, la oxidación de los elementos del sistema de escape), lo cierto es que tenía un vicio sustancial (la rotura del motor), que lo hacía inapropiado para su destino, sin que, desde luego, presentara la calidad que cabía fundadamente esperar incluso teniendo en cuenta su condición de segunda mano, sobre todo teniendo en cuenta que, según uno de los dictámenes periciales, la vida útil del motor puede alcanzar un recorrido de 1.000.000 Km. y el automóvil se vendió sobre la base de 90.200 Km. recorridos.»

- **SAP de Barcelona (Sección 4ª) núm. 589/2007 de 20 noviembre (JUR\2008\30141)**

La argumentación de la AP de Barcelona es brillante y arroja gran claridad respecto a lo que debe entenderse por garantía de conformidad, por lo que procedemos a su cita a fin de evitar pérdidas de matices:

« [N]ormalmente, cuando se compra un vehículo de estas características la garantía original del fabricante ya ha dejado de ser operativa, y la única garantía vigente es la derivada de la venta de segunda mano.

El vehículo que se adquiere es un vehículo que ya tiene un desgaste previo y cuyo estado último no puede conocerse de forma absoluta. La obligación del vendedor es la de garantizar que el vehículo está en buen uso y en buen estado de mantenimiento, debiendo entregarlo en las condiciones óptimas, pero atendido el desgaste propio del uso anterior.

Con lo que estamos diciendo queremos expresar que la rotura del sistema de anclaje de la correa de distribución no era previsible y no era evitable por parte del vendedor, atendida la antigüedad y circunstancias del vehículo objeto de compraventa. En efecto, nos dice el perito, que ya hemos dicho que no cuestiona la naturaleza, causa y alcance de la avería señalados por el perito, que el fabricante del vehículo recomienda (con los obvios márgenes de seguridad) la sustitución de la correa de distribución (lo que comporta también la de su anclaje, según aclara el perito) entre los 90 y 100.000 km. Señala igualmente que no es habitual que los sistemas de anclaje de la correa (lo que aquí se rompió) se averíen antes de la rotura de la correa, pues tiene un desgaste muy inferior a la propia correa. Y señala finalmente el perito que es imposible comprobar todas y cada una de las dos o tres mil juntas, remaches, conexiones, etc. que existen en un vehículo.

Cuando el vehículo se vende tenía 69.225 km. Estaba muy lejos, pues del mínimo de seguridad de los 90.000 km. que el fabricante señala para

sustituir el sistema de distribución. ¿Tenía, entonces, el vendedor obligación de sustituir preventivamente dichas piezas? Entendemos que no, pudiendo afirmar que la profesionalidad que le es exigible al vendedor mercantil de vehículos de segunda mano no alcanzaba la sustitución de tales elementos.

Cuando el comprador del vehículo de segunda mano lo adquiere, está adquiriendo un objeto con una 'historia', y él es el que deberá asumir la evolución de esa 'historia'. El vendedor queda obligado a asegurar que el vehículo está en buen estado atendida su antigüedad, pero no responde como si el vehículo fuera nuevo. (...)

En nuestro caso, la causa de la avería es desconocida, pero por lo que manifiestan los peritos, prudencialmente podemos señalar que se pudo deber a: a) un uso defectuoso del comprador; b) un uso defectuoso del anterior conductor; c) un defecto de fabricación. Ninguno de estos supuestos son responsabilidad del vendedor del vehículo de segunda mano, que sólo responde de no haber puesto a punto el vehículo en aquello que era previsible y razonable. (...)

Para entender mejor cuál es la tesis de este tribunal, lo aclararemos con un ejemplo: si el vehículo se hubiera vendido con 88.000 km. es claro que el vendedor debía haber sustituido la correa de distribución, pues el estado del coche exigía el cambio de dicho elemento, atendida su antigüedad y circunstancias. Pero cuanto cuando faltan más de 20.000 km para que haya que pensar lógicamente en la sustitución, al vendedor no le es exigible ese plus de diligencia que parece exigir el comprador».

- **SAP de Barcelona (Sección 4ª) núm. 114/2014 de 18 marzo (JUR\2014\175684)**

En este caso, la misma sala que en la sentencia analizada anteriormente, maneja el mismo criterio pero alcanzado una solución diferente, pues de los hechos probados no cupo concebir que los daños fueran consustanciales a la antigüedad del vehículo:

«No podemos olvidar que nos encontramos ante una venta de un vehículo de segunda mano. El vehículo usado, por definición, tiene mayor probabilidad de averías por el uso, desgaste de piezas, etc. que el nuevo. Su expectativa de duración es menor y, conforme pasa el tiempo, aumentan los riesgos. Este vehículo tenía al tiempo de la compraventa siete años y 117.000 km.

¿Era razonable que en un vehículo de esas características se produjera una avería como la de autos? Tanto el perito como el mecánico que lo reparó coinciden en señalar que no, que un motor de esas características estaba relativamente nuevo. Entonces, es claro que se produce alguna interferencia causal en la producción de la avería, que no es consecuencia natural de la antigüedad del coche.

La proximidad temporal a que antes aludíamos, nos hace pensar en que se la causa estaba latente al tiempo de la venta, a la vista especialmente de la opinión pericial.»

- **SAP de Zaragoza (Sección 5ª) núm. 133-2011 de 24 febrero. (JUR 2011\271099)**

En este litigio el vehículo sufrió un fallo en la servodirección dos meses después de su entrega, sin embargo la Audiencia Provincial consideró que aquel defecto no estuvo presente cuando se entregó el vehículo (aun cuando la avería se produjo en el plazo de presunción de 6 meses del art. 121.1.II LGDCU) afirmando que «lo cierto es que las averías no eran preexistentes sino que se manifestaron súbitamente, bien por defectuoso mantenimiento, como propone el perito designado a instancia de la demandada, bien por la antigüedad del vehículo, lo que determina que en modo alguno se impute a un incumplimiento de la actora, sino a las propias condiciones en que el vehículo se adquiere que por su antigüedad y previo uso no puede responder de la misma manera que uno nuevo en cuanto a sus prestaciones y resistencia de sus mecanismos, entre las posibilidades está la de su avería en cualquier momento y por cualquier causa, sin que esto pueda suponer una inhabilidad previa el objeto para su uso, sino el normal riesgo que la adquisición y el uso de una máquina de segunda mano supone».

- **SAP de Córdoba (Sección 2ª) núm. 65-2007 de 15 marzo. (JUR 2007\203393)**

La Audiencia niega que el vendedor deba responder por los defectos derivados del normal desgaste de un vehículo de segunda mano, apelando al sentido común, como sigue: «el comprador tiene derecho a la conformidad del bien con el contrato durante el tiempo de vigencia de la garantía, pero, de acuerdo con lo previsto en el artículo 3.3 de la Ley especial, no hay lugar a la responsabilidad del vendedor cuando el comprador no pueda fundadamente ignorar la falta de conformidad en el momento de la celebración del contrato, supuesto que es nítidamente aplicable a las compraventas de objetos usados, pues resulta de sentido común que dichos objetos presentan un desgaste por el uso que los hace susceptibles de presentar averías que normalmente integrarían el supuesto de falta de aptitud prevista en el apartado b) del párrafo primero del mismo precepto si se tratara de bienes adquiridos como nuevos; de ahí la sensible rebaja de su precio. Y ello una vez que se ha acreditado que la causa inmediata de la avería del turismo litigioso fue la ruptura de un relé primario de la caja de cambios, provocado por el desgaste natural de la pieza en virtud del uso, habida cuenta de la antigüedad del automóvil, tratándose como se trata de una avería que se manifiesta tan pronto se produce, por lo que se descarta que existiera en el momento de la celebración del contrato». Es decir, en caso de tratarse de un vehículo nuevo cabría concebir que el producto no es conforme en caso de avería del relé primario de la caja de cambios. Pero, dado que la conformidad exigible para aquellos bienes no puede ser la

misma que para los vehículos de segunda mano, la vería de la citada pieza puede no constituir un supuesto de falta de conformidad si la avería es consecuente con el desgaste ordinario de la pieza según la antigüedad e intensidad de uso del vehículo.

- **SAP de Zaragoza (Sección 4ª) núm. 266-2001 de 27 abril. (JUR 2001\173190)**

Son varias las sentencias que citan este pronunciamiento para recalcar que los defectos que hagan nacer la responsabilidad del vendedor en concepto de falta de conformidad en bienes de segunda mano deben revestir una especial entidad, pues a diferencia de lo que cabría esperar de un vehículo nuevo, de un vehículo de segunda mano solo puede tenerse la «esperanza de obtener un buen comportamiento»:

«Conforme a una muy reiterada doctrina jurisprudencial, la adquisición de bienes de segunda mano implica la adquisición de un cuerpo cierto, de tal forma que se adquiere en su estado actual, sin que pueda pretenderse una funcionamiento perfecto como si de una cosa nueva se tratara, de tal forma que el comprador lo adquiere a su riesgo y ventura con la sola esperanza de obtener de él un buen comportamiento, de ahí que se haya sostenido que en tales supuestos la necesidad de pequeñas reparaciones no afecta al debido cumplimiento de su obligación de entrega por parte del vendedor (STS 7-4-1993 (RJ 1993, 2798), SAP Badajoz, 30-6-1998, Madrid, 11-5-1998 y de esta misma Sala, nº 714/2000, de 21 de noviembre).

Ahora bien, esto no quiere decir que no sea de aplicación a esta clase de ventas la doctrina jurisprudencial que entiende incumplida la obligación de entrega que compete al vendedor, con las consecuencias previstas en el art. 1124 CC, cuando la cosa usada vendida adolece de tales defectos que la hacen inidónea para satisfacer el interés del comprador (STS 7-4-1993, SAP Navarra 14-1-1999, Murcia, 18-10-1995, Alicante, 12-4-2000 (AC 2000, 939) y León, 6-7-1999)».

- **SAP de Lugo (Sección 1ª) núm. 584-2010 de 22 noviembre. (JUR 2011\47329)**

El consumidor demandante solicitó la reparación con cargo a la garantía de conformidad del camión adquirido con más de veinte años de antigüedad que quedó inservible al poco tiempo de comprarlo. Tanto el Juez de Instancia como la AP desestiman su pretensión dado que ante «el conocimiento por parte del comprador de la gran antigüedad del vehículo (...) no puede invocarse falta de conformidad en el contrato (art. 114 L.G.D.C.U), pues según la misma debe quedar referido a la calidad y prestaciones habituales del producto (art. 116 de aquella) de circunstancias que no se podían fundadamente ignorar».

2. Sentencia que niega que el deber de conformidad sea distinto en vehículos nuevos y en usados

- **SAP de Zaragoza (Sección 5ª) núm. 366-2012 de 13 junio. (JUR 2012\235429)**

La SAP de Zaragoza parte de la asunción de que no puede exigirse la misma conformidad a un vehículo nuevo que a uno usado matizando que: «ello no obsta a que el objeto vendido deba estar en buenas condiciones para su uso y funcionamiento al menos por cierto tiempo, máxime cuando en estos casos cobra mayor trascendencia la garantía otorgada, pues de no ser así, al tratarse de un coche usado, de segunda mano, todas sus piezas están usadas, y lo contrario conllevaría dejar en blanco y vacío de contenido la garantía comprometida y ofertada por la vendedora. Por ello es necesario diferenciar en tal campo que una cosa es que el coche y sus componente no sean nuevos y otra diferente es que se proceda a su venta con piezas en un defectuoso estado que van a provocar que el bien enajenado no pueda utilizarse correctamente ni tan siquiera dentro del período asegurado por dicha garantía. La garantía implica la obligación profesional de reparar durante el plazo legal o pactado los defectos originarios que el bien presente por su falta de calidad con la que se vendió que impliquen un menoscabo en el funcionamiento o uso normal del bien objeto del negocio realizado, atendidas a sus propias circunstancias y características».

En suma, la Audiencia acepta que sea distinta la conformidad exigida (por esperable) de cada uno de los bienes, pero recalca que el deber de garantía que debe asumir el vendedor es el mismo en bienes usados y nuevos (independientemente del plazo pactado). Este deber de conformidad en ambos casos es el de responder por la falta de calidad que afecte a su uso normal, en función de las circunstancias y características del bien. Es decir, el deber de conformidad es idéntico, lo que varían son las características del bien a las que deberá ajustarse el producto entregado para sostener su conformidad.

3. Sentencias que afirman que el vendedor está obligado a prestar una garantía de buen funcionamiento incondicional valedera en el plazo de un año

- **SAP de Toledo (Sección 2ª) núm. 229-2013 de 14 noviembre. (JUR 2013\371173)**

El juzgador asegura que, respecto a la avería surgida a los nueve meses de la adquisición del vehículo, «la parte demandada no ha probado que la citada avería fuera debida al mal uso por parte del demandante. Por ello, en base a la legislación citada, es evidente que la entidad demanda nunca debió cobrar la primera factura, ya que la avería que sufrió el vehículo se encontraba dentro de la garantía de un año que establece la Ley de Consumidores». Esto significa que la AP considera que las averías surgidas durante el año de garantía de conformidad deben ser asumidas por el vendedor (estuvieran o

no presentes en el momento de la entrega), por el mero hecho de haber tenido lugar en dicho plazo, salvo que se debieran a un mal uso de consumidor.

- **SAP de Madrid (Sección 25ª) Sentencia núm. 54-2010 de 29 enero. (JUR 2010\125816) y SAP de Madrid (Sección 25ª) núm. 364-2010 de 2 julio. (JUR 2010\319540)**

Idénticamente a la sentencia antes estudiada, consideran las SSAP de Madrid que el vendedor debe responder de todas las averías que surjan en durante el plazo del garantía de conformidad, sin que deba demostrar el consumidor nada más que su existencia.

«En efecto, la Ley 23/2003 en su art. 1 obliga al vendedor a entregar al consumidor un bien que sea conforme con el contrato de compraventa en los términos establecidos en esta Ley (art. 3), declarando el art. 4 la obligación de responder "de cualquier falta de conformidad que exista en el momento de la entrega del bien". El art. 9.1 establece un período de garantía legal mínima de un año en las ventas de bienes de consumo de segunda mano, entre los que se incluyen los vehículos (...). Consiguientemente, debemos reconocer a la actora el derecho a ser resarcida de la cantidad de euros abonados (...) porque la parte actora no está obligada a demostrar la causa de la avería sino tan sólo su existencia».

- **SAP de Castellón (Sección 1ª) núm. 19-2009 de 19 enero. (AC 2009\582)**

De nuevo otra AP considera que, de no probarse que la avería del vehículo sea imputable al mal uso del consumidor, debe reputarse una falta de conformidad por el mero hecho de producirse durante el plazo de garantía de conformidad, incluso habiendo transcurrido el plazo de presunción de seis meses, veamos:

«En efecto, La Ley 23/2003 en su art. 1 obliga al vendedor a entregar al consumidor un bien que sea conforme con el contrato de compraventa en los términos establecidos en esta Ley (art. 3), declarando el art. 4 la obligación de responder "de cualquier falta de conformidad que exista en el momento de la entrega del bien. El art. 9.1 establece un período de garantía legal mínima de un año en las ventas de bienes de consumo de segunda mano, entre los que se incluyen los vehículos (...) Pues bien, producida la avería en la caja de cambios del vehículo (marca Citroën) a los diez meses de su adquisición por gripaje debido a una importante fuga de lubricante y tras haber pasado una revisión previa a los seis meses, se centra el debate en determinar si el vehículo fue entregado defectuoso o, por el contrario, como mantiene el apelante, la avería se produjo por un mal uso del mismo al haber circulado 972 kms. durante 15 días el apelado pese a constatar la existencia de un "ruido raro"» No habiéndose probado que la avería se deba a un mal uso por parte del consumidor la AP concluye que la avería se produjo a un por un defecto del mismo o falta de conformidad.

4. Sentencias que niegan que el vendedor está obligado a prestar una garantía de buen funcionamiento o satisfacción, distinguiéndola de la garantía comercial

- **SAP de A Coruña (Sección 3ª) Sentencia núm. 27-2012 de 18 enero. (JUR 2012\41785), SAP de Valencia (Sección 6ª) núm. 738-2012 de 26 diciembre. (JUR 2013\119809), SAP de La Rioja (Sección 1ª) núm. 383-2012 de 20 noviembre (JUR 2012\405024), SAP de Cáceres (Sección 1ª) núm. 310-2012 de 6 junio. JUR 2012\242580, SAP de Valencia (Sección 8ª) núm. 275-2012 de 29 mayo. JUR 2012\287142:**

Estas sentencias, que comparten argumentación, parten de la diferencia entre (i) la garantía de conformidad garantía de entrega, es decir que el bien sea entregado en conforme al contrato; y (ii) garantía comercial o de satisfacción, es decir, que el producto mantenga esa conformidad mientras dure la garantía. Finalmente, aluden al «juicio de razonabilidad» para enjuiciar si la falta de conformidad estaba presente en el momento de la entrega. En palabras de las propias Audiencias:

«Esta garantía se recoge en los artículos 114 y siguientes del Texto Refundido de la Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios y otras leyes complementaria (...) Es una garantía de la conformidad del producto a la entrega del mismo. Es decir, el vendedor garantiza que el producto se encontraba en perfecto estado cuando lo vendió. Las averías o disconformidades que se muestren en el plazo de los dos años siguientes a la entrega, darán derecho a la reparación, sustitución o rebaja del precio, pero siempre que se vinculen esas averías a defectos existentes al momento de la entrega del bien.

Lo que realmente hace esta garantía es extender el concepto de saneamiento de vicios ocultos del Código Civil. (...) Pero, se insiste, lo que contempla es exclusivamente la conformidad del producto a la entrega; si bien amplía el plazo durante el cual pueden mostrarse defectos que indiquen la falta de conformidad; así como el plazo para el ejercicio de las acciones judiciales en su caso, que se configura como de prescripción de tres años (artículo 123.4). En resumen, lo que se está garantizando serían los defectos de fábrica.

(b) Garantía muy distinta es la denominada "garantía comercial" (artículo 11 de la Ley 23/2003) o "garantía comercial adicional" (artículo 125 del texto refundido de la Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios), que es definida como la «que pueda ofrecerse adicionalmente obligará a quien figure como garante en las condiciones establecidas en el documento de garantía y en la correspondiente publicidad». La garantía comercial se rige exclusivamente por lo publicitado por el oferente, así como por lo especialmente pactado u ofertado por el vendedor. Es complementaria

de la anterior, distinta, y que se orienta más a la conocida como "satisfacción del producto". Normalmente se da con ella cobertura a todas o algunas averías que se produzcan durante el plazo de garantía. No se garantiza que el producto fuese "conforme" en el momento de la entrega, sino a mantener esa conformidad durante el plazo fijado. Una durabilidad del producto durante un plazo. Pero esta es una garantía voluntaria del vendedor o fabricante, no viene impuesta por la legislación. (...)

2º.- En este caso, lo pactado en el contrato es claramente la garantía la entrega. Pese a las desafortunadas menciones del contrato a la Ley 23/2003, lo que se está recogiendo en las cláusulas en la garantía o responsabilidad del vendedor prevista en los artículos 114 y siguientes del texto refundido de la Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios, no la garantía comercial adicional (artículo 125). (...)

Es cierto, dada la fecha de la avería (5 de mayo de 2009) que en este caso no rige la presunción de falta de conformidad que prevé el párrafo segundo del artículo 123.1 de la Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios, al haber transcurrido más de seis meses desde la entrega. Pero lo anterior no conlleva que deba exigirse una prueba más allá de toda duda sobre que la avería tiene su origen en un defecto existente en el momento de la entrega. Esta interpretación haría inviable otorgar al consumidor la protección que la Unión Europea quiere dispensarle. Debe acudirse a un canon de razonabilidad. Si no se plantea un mal uso, y la duración normal de ese producto es muy superior a la planteada en el caso concreto, es razonable presumir que existe algún tipo de defecto de fabricación».