

Grado en Derecho  
Facultad de Derecho  
Universidad de León  
Curso 2013 / 2014

**LA FALTA DE CONFORMIDAD EN LA COMPRAVENTA DE PRODUCTOS  
DE CONSUMO**  
**(LACK OF CONFORMITY IN THE SALE OF CONSUMER PRODUCTS)**

Realizado por el alumno D. Jorge Gutiérrez de Cos.

Tutorizado por la profesora Dra. Dña. Pilar Gutiérrez Santiago.

RESUMEN.....	4
OBJETO DEL TRABAJO.....	7
METODOLOGÍA.....	9

## **ÍNDICE**

ABREVIATURAS.....	10
I.- INTRODUCCIÓN.....	11
II.- ÁMBITO DE APLICACIÓN DEL RÉGIMEN LEGAL DE GARANTÍAS POR FALTA DE CONFORMIDAD.....	12
1.-Ámbito subjetivo.....	12
2.- Ámbito objetivo.....	15
III.- LA FALTA DE CONFORMIDAD DEL PRODUCTO.....	17
1.- Amplitud del concepto de falta de conformidad.....	17
2.- El aliud pro alio como supuesto de falta de conformidad.....	20
3.- El grado de relevancia de la falta de conformidad.....	21
4.- Efectos del conocimiento o cognoscibilidad de la falta de conformidad.....	24
IV.- CRITERIOS LEGALES DETERMINANTES DE LA FALTA DE CONFORMIDAD. ...	28
1.- La autonomía de la voluntad y el carácter supletorio de los parámetros legales de falta de conformidad.....	28
2.- Análisis particular de los criterios determinantes de la falta de conformidad del art. 116 TRLGDCU.....	30
V.- LA PRUEBA DE LA FALTA DE CONFORMIDAD.....	43
1.- Carga de la prueba y presunción de la existencia de la falta de conformidad en el momento de la entrega del bien.....	43
2.- Manifestación de la falta de conformidad.....	47
VI.- DERECHOS DEL CONSUMIDOR ANTE LA FALTA DE CONFORMIDAD DEL PRODUCTO.....	50
1.- Derechos primarios: reparación <i>versus</i> sustitución.....	50
2.- Derechos secundarios.....	59
a).- La rebaja del precio.....	60
b).- La resolución del contrato.....	61

3.- El derecho general a la indemnización de daños y los plazos respectivos para el ejercicio de acciones. ....	63
VII.- LA ACCIÓN CONTRA EL PRODUCTOR.....	65
XI.- LA GARANTÍA COMERCIAL.....	68
CONCLUSIONES. ....	72
BIBLIOGRAFÍA.....	75

## **RESUMEN.**

Mediante la elaboración del presente trabajo se ha pretendido poner relieve la complejidad teórica y la gran importancia del concepto de falta de conformidad en la compraventa de bienes de consumo, concepto de gran amplitud que se encuentra recogido en el TRLGDCU, aprobado por el RD Legislativo 1/2007 (arts. 114ª125).

De igual manera se ha analizado el ámbito de aplicación tanto objetivo como subjetivo del TRLGDCU, así como las acciones de las que dispone el comprador consumidor para dirigirse al vendedor. Así mismo se han estudiado los remedios legales que le son concedidos al comprador con el objetivo de la subsanación de las faltas de conformidad; los cuales se estructuran en remedios primarios (reparación y sustitución) y secundarios (rebaja del precio y resolución del contrato).

Se ha hecho especial énfasis en el análisis de los parámetros que el art. 116 TRLGDCU establece a la hora de determinar y valorar la existencia de una falta de conformidad; establece criterios normativos entre los que se encuentran, principalmente los siguientes: desajustes entre la cosa entregada y la descripción realizada por el vendedor, inaptitud del producto para su uso ordinario y falta de la calidad y prestaciones habituales de los bienes de la misma clase, insatisfacción de las expectativas fundadas y objetivas del consumidor, inadecuación del producto a las declaraciones públicas sobre las características del mismo y falta de conformidad derivada de la incorrecta instalación del bien.

Por otro lado, se ha abordado con detenimiento la presunción de la falta de conformidad establecida en el art. 123 TRLGDCU, siempre que la misma se manifieste dentro de los seis primeros meses desde que tuvo lugar la entrega de la cosa. E igualmente se ha profundizado en los aspectos temporales vinculados al tema de la falta de conformidad, tanto los plazos, para el ejercicio de acciones, como el plazo de garantía legal de dos años del que gozan los productos de consumo.

Finalmente y de una manera breve se ha puesto de manifiesto la acción contra el productor que el art. 124 TRLGDCU otorga al comprador consumidor, acción que se podrá ejercitar bajo unos supuestos determinados que se encuentran tasados por la ley.

**Palabras clave.**

Falta de conformidad, responsabilidad del vendedor, garantías, defectos, anomalías, reparación, sustitución, plazos de ejercicio de acciones, rebaja del precio, resolución del contrato.

**ABSTRACT**

Through the development of this work we have tried to put emphasis on the concept of non-compliance in the sale of consumer goods, the concept of large amplitude which is recorded in the TRLGDCU concept that has attempted to synthesize throughout the work.

Similarly, it has analyzed the scope of both objective and subjective TRLGDCU and actions available to the consumer purchaser to go to seller. Also used the remedies that are granted to the purchaser for the purpose of remedying the lack of conformity, which are divided into primary remedies (repair and replacement) and secondary (contract termination).

It has become especially relevant in the assumptions that art. 116 TRLGDCU available when determining and assessing certain nonconformities, including assumptions are: mismatches between the thing and the description given by the seller, the product unfit for ordinary use and lack of quality and performance standard of goods of the same class, founded dissatisfaction of consumer expectations, inadequate product public statements about its characteristics and lack of conformity resulting from incorrect installation of the product.

On the other hand echoed something fundamental as the presumption of lack of conformity, provided that it is derived within the first six months since the purchase was made, without losing sight of the time, has also been analyzed the statutory warranty period of two years enjoyed by consumer products.

**Keywords.**

Non-compliance, liability of the seller, warranties, defects, anomalies, repair, replacement, Time limits for bringing actions, reduction of price, termination of the contract.

## **OBJETO DEL TRABAJO.**

La transposición de la Directiva 1999/44/CE a nuestro ordenamiento jurídico introdujo en el derecho español el concepto de falta de conformidad en el ámbito de la compraventa de bienes de consumo; concepto muy novedoso que hasta la incorporación de la citada directiva, a través de la Ley 23/2003, era en gran medida desconocido para nuestro derecho, a pesar de que se era contenido en algunos Convenios Internacionales suscritos por España.

El objeto fundamental del presente trabajo es analizar el concepto de falta de conformidad dentro del ámbito de la compraventa de bienes de consumo, a la luz de su vigente regulación por los arts. 114 a 125 del TRLGDCU, aprobado por RD Legislativo 1/2007. Premisa fundamental para que sea de aplicación la legislación apuntada, es la necesidad de que el comprador sea un consumidor y el vendedor tenga la condición profesional de empresario. A partir de ese dato, el concepto de falta de conformidad goza de una gran amplitud, que no sólo abarca las deficiencias o defectos de los que pueda adolecer un bien adquirido por un consumidor, sino la jurisprudencia lo ha extendido también a los supuestos de *aliud pro alio*.

El eje fundamental sobre el que gira el presente trabajo es el examen de los parámetros o criterios legales establecidos por el art. 116 TRLGDCU para apreciar la existencia de una falta de conformidad: desajustes entre la cosa entregada y la descripción realizada por el vendedor; supuesto que hace especial referencia a las ventas en las que previamente se ha enseñado una muestra del producto al comprador, en tales supuestos si el producto no se adecua a las características que tenía la muestra enseñada al comprador, se entenderá que tiene una falta de conformidad. Inaptitud del producto para su uso ordinario y falta de la calidad y prestaciones habituales de los bienes de la misma clase, ello quiere decir que un producto no será conforme cuando no tenga las mismas características o prestaciones que otros productos de su misma clase. Insatisfacción de las expectativas del consumidor, cuando un consumidor esperaba unas prestaciones determinadas de un producto, atendiendo a las características objetivas de dicho producto, y no se cumplen se entenderá que el producto adolece de una falta de conformidad. Inadecuación del bien a las declaraciones públicas emitidas por el vendedor, se entenderá que un bien adolece de falta de conformidad cuando las características y prestaciones que tenga que bien no sean las mismas a las que manifestó

el vendedor. Incorrecta instalación del bien, cuando la instalación del bien esté incluida dentro del contrato de compraventa, se reputara como falta de conformidad del bien su deficiente instalación.

## **METODOLOGÍA.**

La metodología seguida en la elaboración de este trabajo presenta un doble perfil, tanto teórico-dogmático como pragmático y jurisprudencial. Desde un punto de vista eminentemente teórico se ha procedido a la lectura y estudio de los tratados, manuales, monografías y artículos más actualizados y destacados en la materia, de los cuales se han ido extrayendo notas; todo ello de una manera detenida y exhaustiva, analizando y valorando de forma crítica los puntos fundamentales en los que hacen hincapié los autores más relevantes de la doctrina española especializados en la materia, con el objetivo de poder llegar a la máxima comprensión del tema a tratar.

Con una orientación práctica, se ha acometido análisis de los repertorios jurisprudenciales, perspectiva que ha tenido una importancia capital a la hora del desarrollo del trabajo. No solo se han manejado y estudiado sentencias del Tribunal Supremo, sino que el grueso del enfoque jurisprudencial del tema se ha centrado en la “jurisprudencia meno” de las Audiencias Provinciales, ya que es en estas sedes judiciales donde reside en mayor medida la aplicación del TRLGDCU. La lectura de un gran número de sentencias ha permitido la adecuada comprensión de los conceptos teóricos analizados, la plasmación de los mismos en la práctica diaria ante nuestros tribunales, y ha sido de inestimable utilidad para ilustrar la problemática aplicación de las disposiciones normativas contenidas en el TRLGDCU respecto de las características y circunstancias derivadas del concepto de falta de conformidad.

Como aspecto final, interesa apuntar la ayuda fundamental prestada por mi tutora, quien de forma periódica me ha ido asesorando y orientando en la realización y desarrollo del presente trabajo.

## **ABREVIATURAS**

- AP: Audiencia Provincial
- AC: Actualidad Civil
- CC: Código Civil
- LEC: Ley de Enjuiciamiento Civil
- RCDI: Revista Crítica de Derecho Privado
- RDP: Revista de derecho privado
- RJA: Repertorio de Jurisprudencia Aranzadi
- TRLGDCU: Texto Refundido de la Ley General de Defensa de Consumidores y usuarios, aprobado por RD Legislativo 1/2007.
- TS: Tribunal Supremo

## **LA FALTA DE CONFORMIDAD EN LA COMPRAVENTA DE BIENES PRODUCTOS DE CONSUMO**

### **I.- INTRODUCCIÓN.**

Mediante la Directiva 1999/44CE 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, se procedió a armonizar el Derecho de los Estados miembros en la materia. La transposición de esta Directiva se llevó a cabo mediante la Ley 23/2003, de 10 de julio, de Garantías en la Venta de Bienes de Consumo, que más tarde fue derogada e integrada en el *Real Decreto Legislativo 1/2007, de 16 de noviembre, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios<sup>1</sup>* y otras leyes complementarias; concretamente en los arts. 114 a 126 del citado TRLGDCU. Como con gran tino establece AVILÉS GARCÍA J., mediante la transposición de la Directiva 1999/44CE, “se instaura un sistema unitario parcial en materia de compraventa de productos de consumo, pero será deseable una integración futura dentro del régimen general de la compraventa<sup>2</sup>.”

El TRLGDCU 1/2007 ha sido objeto de una reforma recientemente mediante la Ley 3/2014 de 27 de marzo, si bien las disposiciones que atañen al presente trabajo no se han visto modificadas por medio de la dicha Ley.

Las disposiciones contenidas en el TRLGDCU, y concretamente lo relativo a la conformidad en la compraventa de los bienes de consumo, tema objeto del presente trabajo, gozan de una naturaleza imperativa, siendo por consiguiente nulo cualquier acto de renuncia a los derechos que en sede de conformidad, que otorga este cuerpo legal al consumidor. Así lo dispone en su tenor literal el art. 10 del presente TRLGDCU: “*la renuncia previa a los derechos que esta norma reconoce a los consumidores y usuarios*

---

<sup>1</sup> . A partir de ahora TRLGDCU.

<sup>2</sup> . AVILÉS GARCÍA, J., “Compraventa de bienes de consumo”, en BERCOVITZ RODRIGUEZ-CANO, RODRIGO (Dir). *Tratado de Contratos*. Tomo II *Contratación con consumidores, contratos de adhesión y contratación electrónica, contratos con finalidad traslativa del dominio, contratos de cesión temporal de uso y disfrute*, Primera edición. Valencia, Tirant Lo Blanch, 2009, pág.1850.

*es nula, siendo, asimismo, nulos los actos realizados en fraude de ley de conformidad con lo previsto en el artículo 6 del Código Civil*". Si bien este artículo hace referencia a los derechos que tiene el consumidor con respecto a la conformidad del producto, en lo referente a la garantía comercial del mismo las partes serán libres para modificar el contenido de la misma<sup>3</sup>, con la matización de que dicho pacto que pueden llevar a cabo las partes, no podrá modificar ni afectar lo relativo a la conformidad del producto. En consecuencia, será nula la renuncia que realice el consumidor comprador, tanto si la misma tiene lugar en una negociación individual con el vendedor, como si dicha renuncia se lleva a cabo mediante una cláusula general del contrato de compraventa. Asimismo, también serán nulas las restricciones que afecten a los derechos de los que goza el consumidor, tales como pueden ser los plazos de garantía legal.

## **II.- ÁMBITO DE APLICACIÓN DEL RÉGIMEN LEGAL DE GARANTÍAS POR FALTA DE CONFORMIDAD.**

### **1.-Ámbito subjetivo.**

Desde el punto de vista subjetivo, el ámbito de aplicación de los arts. 114 y ss. del TRLGDCU se constriñe a las relaciones entre un comprador con la cualidad de consumidor y un vendedor profesional.

En efecto, el comprador que tendrá que ser necesariamente un consumidor<sup>4</sup>, y van a tener la consideración de consumidor las personas físicas<sup>5</sup>, y las personas

---

<sup>3</sup> . Así lo evidencia AVILES GARCÍA J., es de la naturaleza de toda garantía comercial mejorar y complementar siempre toda garantía legal. En consecuencia, dentro de la garantía comercial adicional, serán nulas todas aquellas cláusulas de exclusión o exoneración de responsabilidad del fabricante, productor o vendedor que incidan o cercenen lo que se entiende ahora por conformidad legal del producto con el contrato. Vid. AVILÉS GARCÍA, J., "Compraventa de bienes de consumo", en BERCOVITZ, R., (Dir). *Tratado de Contratos*. T. II, 2009, pág. 1851.

<sup>4</sup> . Toda persona física que, en los contratos a los que se refiere la Directiva, actúa con fines de no entrar en el marco de su actividad profesional. Así lo precisa MARÍN LÓPEZ M. J., *Las garantías en la venta de bienes de consumo en la Unión Europea. La Directiva 1999/44CE y su incorporación en los Estados miembros*, Madrid, Instituto Nacional de Consumo, 2004, pág. 77.

jurídicas, que actúe en un ámbito ajeno a una actividad empresarial o profesional, así lo dispone el art. 3 TRLGDCU, es decir cuando realicen compraventa de bienes de consumo para fines exclusivamente privados<sup>6</sup>. “Para determinar si una persona es un consumidor, concepto que debe interpretarse de forma restrictiva, hay que referirse a la posición de esta persona en un contrato determinado, en relación con la naturaleza y la finalidad de éste, y no a la situación subjetiva de dicha persona<sup>7</sup>.” “Por consiguiente, las disposiciones protectoras del consumidor como parte considerada económicamente más débil sólo engloban los contratos celebrados para satisfacer las propias necesidades de consumo privado de un individuo<sup>8</sup>.”

Como se deriva de lo anterior, la condición del comprador consumidor habrá de dilucidar en cada caso concreto, en cada contrato específico<sup>9</sup>. Por otra parte recordar

---

<sup>5</sup> . Vid. entre otras SS. AAPP Zamora 31 julio 2009 (AC 2009, 1964), Badajoz 3 octubre 2011 (AC 2011, 2219), Vizcaya 8 octubre (JUR 2013, 153816) y Jaén 10 octubre 2011 (JYR 2011, 430335).

<sup>6</sup> . SAP Pontevedra 17 septiembre 2009 (JUR 2009, 436876). El punto de inflexión se sitúa en el tipo de actividad que desarrollen los contratantes, tanto para la definición de consumidor como para el concepto de empresario que se contiene en el art. 4. A efectos de lo dispuesto en esta norma, se considera empresario a toda persona física o jurídica que actúa en el marco de su actividad empresarial o profesional, ya sea pública o privada. En suma, es consumidor y usuario la persona física o jurídica que actúa en un ámbito ajeno a una actividad empresarial o profesional. Esto es, que interviene en las relaciones de consumo con fines privados, contratando bienes y servicios como destinatario final, sin incorporarlos, ni directa, ni indirectamente, en procesos de producción, comercialización o prestación a terceros.

<sup>7</sup> . TJCE 1997/142 Caso Menincasa/Dentalkit S.R.L.

<sup>8</sup> . STJCE, Sala Primera, de 14 de marzo de 1991, sobre el concepto de consumidor en la Directiva 85/577/CEE del Consejo, de 20 de diciembre de 1985, referente a la protección de los consumidores en el caso de contratos negociados fuera de los establecimientos comerciales.

<sup>9</sup> . Merece la pena resaltar un supuesto particular contenido en la SAP Madrid 17 mayo 2013 (AC 2013, 1150), en el cual una empresa adquirió un MP4 para integrarlo en su proceso productivo (crear un buen ambiente en sus oficinas), dicho MP4 adolecía de determinadas faltas de conformidad, por ello la mercantil adquirente del producto demandó al vendedor ante la negativa de éste del solventar las faltas de conformidad según lo previsto en el TRLGDCU, alegando que el comprador era una persona jurídica y el producto había sido integrado en el proceso productivo de la misma. Si bien, en la factura de compraventa del producto aparecía de forma literal lo siguiente “Cuando el artículo adquirido presenta una falta de conformidad porque no se corresponda con las características ofrecidas, presente defectos que impidan su normal utilización con arreglo a su naturaleza o no ofrezca las prestaciones descritas para él, el comprador tiene derecho al saneamiento del bien adquirido en un plazo de dos años a partir de la compra, en las condiciones y con los medios de prueba regulados en el Texto Refundido de la Ley General para la

que el TRLGDCU sólo protege al primer comprador del bien, y no a los posteriores adquirentes del mismo; por el contrario, sí tendrá la consideración de consumidor aquel que compre un producto mediante la actividad de un comisionista, “bastando a tal efecto que manifieste su condición al realizar la compraventa del producto en cuestión.”<sup>10</sup>

Por lo que se refiere al vendedor<sup>11</sup>, éste habrá de ser una persona que *desarrolle su actividad en el marco empresarial*<sup>12</sup> deberá ser un empresario como establece el art. 4 del TRLGDCU “*se considera empresario a toda persona física o jurídica que actúa en el marco de su actividad empresarial o profesional, ya sea pública o privada.*” Así pues, con independencia de que la venta la realice de forma habitual, o por el contrario es más ocasional, lo importante es que la venta de los bienes la realice en el ámbito de su actividad profesional.

---

defensa de los Consumidores y Usuarios”, entendiendo el juzgador que las “condiciones contenidas en el reverso de la factura, que no son sino las condiciones del contrato de compraventa convenido por las partes en litigio, habiendo sido estas condiciones unilateralmente redactadas e impuestas por la entidad vendedora, al ser dicho contrato de un contrato de adhesión. Partiendo de ello y examinado el contenido de la cláusula o estipulación del contrato de compraventa convenido entre las partes en litigio, entendemos que lo que las mismas pactaron es que la garantía otorgada al comprador, no era sino aquella contemplada en el Texto Refundido en la Ley General para los Consumidores y Usuarios, con independencia de que este comprador tuviera o no en cuestión la cualidad de consumidor, cuestión ésta que no se exige expresamente en dicha cláusula como requisito para conceder la garantía prevista en dicha ley al comprador, a la que de forma genérica se remite, de forma que realmente a lo que se obligó el vendedor es a otorgar la garantía en la forma y condiciones previstas en el Texto Refundido de la Ley General para la defensa de los Consumidores y Usuarios, a cualquier comprador tuviera o no, reiteramos, la cualidad de consumidor.”

<sup>10</sup> . AVILÉS GARCÍA, J., “Compraventa de bienes de consumo”, en BERCOVITZ, R., (Dir). *Tratado de Contratos. T. II*, 2009, pág. 1853.

<sup>11</sup> . Vid. SS. AAPP Asturias 26 diciembre 2006 (JUR 2007, 66775), León 8 mayo 2012 (JUR 2012, 210102), Salamanca 21 mayo 2012 (JUR 2012, 279129) y Valencia 5 septiembre 2012 (JUR 2102, 401417).

<sup>12</sup> . ORDÁS ALONSO M., *Aliud pro Alio, Sanearamiento por Vicios Ocultos y Compraventa de Productos de Consumo*, Pamplona, Aranzadi, 2009, pág. 33.

## 2.- **Ámbito objetivo.**

Hay que comenzar poniendo de manifiesto que el art. 6 del TRLGDCU señala que el producto objeto de la compraventa deberá ser un bien mueble conforme a lo dispuesto en el art. 335 CC, quedando excluidos los bienes inmuebles contemplados en el art. 334 CC. Procederá la aplicación del TRLGDCU cuando se trate de bienes muebles, que sean bienes de consumo<sup>13</sup>; además debe ser un bien mueble corpóreo, quedando fuera de la aplicación de esta normativa los bienes muebles incorporales, como pueden ser los derechos de crédito. El motivo de que se proceda a la exclusión de los bienes muebles incorporales no es otra que “*dada la naturaleza de los bienes, no pueden presentar defectos de tipo material, sino jurídico, por lo que las soluciones previstas, no tienen sentido para ellos*”<sup>14</sup>.

El concepto de bien mueble corpóreo debe ser entendido en un sentido amplio, coincidiendo éste con el término de mercadería que se utiliza en la Convención de Viena. Los bienes muebles corpóreos que entran dentro del ámbito objetivo de aplicación del TRLGDCU, pueden ser tanto consumibles como no consumibles, bienes elaborados o materias primas, alimentos, medicamentos, bienes fungibles o infungibles, genéricos o específicos, animales, incluso programas informáticos; si bien, en este supuesto hay que matizar que para determinar si va a proceder o no la aplicación del TR, dependerá del tipo de programa y del medio por el que se pone a disposición del vendedor<sup>15</sup>.

Quedan fuera del ámbito de aplicación objetiva los bienes establecidos en el art.115.2 del TRLGDCU: (1) Los productos adquiridos por venta judicial<sup>16</sup>, dado que

---

<sup>13</sup> . Así AVILÉS GARCÍA J., viene contemplando que este criterio de movilidad, inherente a todo producto de consumo, únicamente quebrará cuando el bien mueble o producto no pueda trasladarse de un lugar a otro por razón de su unión con otro bien de naturaleza inmueble. AVILÉS GARCÍA, J., “Compraventa de bienes de consumo”, en BERCOVITZ, R., (Dir). *Tratado de Contratos*. T. II, 2009, pág. 1854.

<sup>14</sup> . MARÍN LÓPEZ M. J., *Las garantías en la venta de bienes de consumo en la Unión Europea...*, Madrid, 2004, pág. 71

<sup>15</sup> . MARÍN LÓPEZ M. J., *Las garantías en la venta de bienes de consumo en la Unión Europea...*, Madrid, 2004, pág. 72.

<sup>16</sup> . Esta previsión contrasta con lo establecido en el art. 1489 CC al declarar aplicables las normas del saneamiento a este tipo de ventas. La exclusión puede encontrar justificación en el hecho de que

son compraventas en las que no existe una negociación entre las partes, ya que la venta del bien se lleva a cabo con independencia de la voluntad del vendedor. Todo ello radica en la gran dificultad de imputar la responsabilidad por la posible falta de conformidad al acreedor ejecutante, sin que tampoco parezca adecuada la imputación de la responsabilidad por falta de conformidad al deudor, ya que la venta se produce con independencia de este. (2) La electricidad: los motivos que generaron la exclusión de la misma fueron, en primer lugar la polémica existente en cuanto a la naturaleza de la misma y, en segundo lugar, que el contrato sobre el que suele recaer la electricidad es un contrato del que se deriva una obligación de producir o de servir, no habiendo en principio una obligación de dar. En cambio, la normativa referente a la falta de conformidad sí es de aplicación a objetos acumuladores de electricidad, tales como pilas o baterías. (3) El agua o el gas, siempre que no se encuentren envasados para la venta en un volumen delimitado: la exclusión de este tipo de bienes ha obedecido a decisiones de tipo político, ya que en atención a la naturaleza de los mismos, son bienes muebles corporales y en principio quedarían dentro de la regulación establecida en el TRLGDCU; de ahí que esta exclusión haya sido muy criticada por parte de la doctrina. (4) Los productos de segunda mano adquiridos mediante subasta administrativa a la que los consumidores pueden asistir personalmente, entendiéndose que sí quedan incluidos los productos de primera mano adquiridos por subasta administrativa, y los bienes o productos de segunda mano, adquiridos en subasta administrativa a la que los consumidores no puedan asistir personalmente.

Aunque desde otro plano completamente diferente, cabe finalizar el ámbito objetivo de aplicación sin hacer referencia a la tipología contractual, la cual se va a ver afectada por las disposiciones reguladas en el TRLGDCU. A este respecto el art. 115.1 del mismo alude a “*los contratos de compraventa de productos y los contratos de suministro de productos que hayan de producirse o fabricarse*”. Por tanto y en principio, los contratos que están vinculados a lo establecido en el TRLGDCU son los contratos de compraventa, sea esta una compraventa normal o especial (venta con pacto de retro). Se aplicará a la venta a distancia, ambulante, automática, y en general, a las ventas que constituyen una actividad de promoción de ventas, en los términos que

---

interviene la autoridad judicial, en lugar del vendedor, que realiza la adjudicación a través de un procedimiento prefijado, lo que garantiza suficientemente los intereses del consumidor. Vid. ORDÁS ALONSO, M, *Aliud pro alio, Saneamiento por Vicios Ocultos y Compraventa...*, 2009, pág 36.

dispone la Ley 7/1996 del Comercio Minorista. También se considerará que está dentro del ámbito de aplicación la compraventa que tenga como contraprestación no solo la entrega de una cantidad de dinero, sino también un bien o bienes (prestación mixta).

Llegados a este punto hay que señalar que existe una corriente doctrinal que lleva a cabo una interpretación extensiva<sup>17</sup> del art. 115.1 TRLGDCU; si bien, lo cierto es que la tendencia jurisprudencial es aceptar la aplicación del TRLGDCU para contratos que no sea la compraventa.

### **III.- LA FALTA DE CONFORMIDAD DEL PRODUCTO.**

#### **1.- Amplitud del concepto de falta de conformidad.**

En primer lugar, y antes de entrar a analizar los diversos aspectos del tema, se debe abordar lo relativo al concepto de falta de conformidad, a pesar de que, a raíz de la transposición de la Directiva 1999/44CE del Parlamento Europeo y del Consejo a nuestro ordenamiento, el concepto de falta de conformidad lleva formando parte de nuestro sistema legal más de una década. Hay que poner de relieve que el concepto de falta de conformidad no es nuevo para nuestro Derecho, ya que éste venía previsto en los arts. 35 y ss. de la Convención de las Naciones Unidas sobre los Contratos de Compraventa Internacional de Mercaderías y por el art. 12 de la Ley 7/1996, de 15 de enero de Ordenación del Comercio Minorista.

Con todo, en el TRLGDCU de 2007 el art. 114 funda la exigencia de conformidad, estableciendo en su tenor literal que el vendedor está obligado a 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. A la luz de esta norma, la interpretación por nuestros tribunales del concepto de falta de conformidad no ha resultado tan abundante como se podría esperar<sup>18</sup>, ya que

---

<sup>17</sup>. Considera incluidos cualquier contrato oneroso que tenga por objeto prestaciones de dar, incluso de hacer, relativas a bienes de consumo. ORDÁS ALONSO, M., *Aliud pro alio, Saneamiento por Vicios Ocultos y Compraventa...*, 2009, pág. 37.

<sup>18</sup>. Sí se encuentra en las compilaciones jurisprudenciales, alguna sentencia en la que hace referencia esencialmente a lo que constituye la falta de conformidad, como la SAP Palencia 28 diciembre 2012 (JUR

la mayoría de los procesos judiciales, aluden a la condición de empresario, a los plazos de garantía, al remedio empleado en el caso concreto (rebaja del precio, reparación o sustitución del producto, entre otros)<sup>19</sup>. La mayoría de las sentencias por existente la falta de conformidad y se limitan a asumir que el bien sufre deficiencias, deterioros, que es defectuoso, etc. sin que realmente establezcan con precisión en qué estriban realmente los vagos conceptos apuntados. La SAP Barcelona 4 septiembre 2012, pone de manifiesto en alusión al concepto de falta de conformidad que dicho “concepto es más amplio que el de vicios o defectos ocultos del CC, abarcando además vicios de cantidad, calidad o tipo, e incluso el supuesto de *aliud pro alio*, lo que permite un tratamiento unitario.<sup>20</sup>”

Antes de entrar a desarrollar qué es lo que puede constituir una falta de conformidad, hay aludir a otros aspectos que no implican o representan una falta de conformidad. Así, no se puede considerar falta de conformidad la falta de entrega del bien, ya que esta se trataría de una cuestión distinta a que el bien sea adecuado a lo estipulado por las partes en el contrato de compraventa. Tampoco puede considerarse como una falta de conformidad un incumplimiento tardío de la obligación. Por el contrario, la mayor parte de la doctrina entiende que la entrega de una cosa distinta de la pactada, el denominado *aliud pro alio*, sí constituye una falta de conformidad, como más adelante se pasará a exponer con algo más de detalle.

---

2013, 5452), donde se pone de manifiesto que, *el principio de conformidad que obliga a la persona vendedora a entregar al consumidor y usuario un producto que sea conforme al contrato de compraventa y a responder de cualquier falta de conformidad que pueda darse tras el momento de entrega del producto y que en su actual configuración y regulación, se contiene en el concepto de conformidad que sustituye en este ámbito al saneamiento del Código Civil. Este concepto de conformidad constituye un concepto más amplio que el de vicios o defectos ocultos de dicho Código pues engloba todos los supuestos de falta de cumplimiento por vicios, defectos, falta de calidad de los bienes, entrega de una cantidad menor de la debida o aliud pro alio, siendo el vendedor responsable de cualquier divergencia existente entre el bien entregado y el debido según el contrato.*

<sup>19</sup> . GUTIÉRREZ SANTIAGO, P., “La falta de conformidad en la venta de productos de consumo: su concepto y prueba ante los Tribunales,” en CARRASCO PERERA, ÁNGEL (Dir). *Tratado de la Compraventa*. Tomo II, Primera edición. Pamplona, Aranzadi, 2013, pág.1484.

<sup>20</sup> . Vid. en este sentido SS. AAPP de Valencia 12 enero 2011 (AC 2011, 1722), Santa Cruz de Tenerife 27 abril 2012 (AC 2012, 333674) y La Rioja 28 mayo 2013 (JUR 2012, 2777172).

Siguiendo con lo que puede considerarse en rigor una falta de conformidad, en cuanto a lo referente a la cantidad pactada, hay que poner de manifiesto que la entrega de una cantidad distinta a la pactada sí constituye una falta de conformidad. Y de igual modo se puede decir que también es motivo de falta de conformidad, la que se deriva de la deficiencia en la calidad del bien. Como posteriormente se pondrá de manifiesto, a la hora de determinar la falta de conformidad será clave establecer si la falta en cuestión reviste una mayor o menor importancia, ya que esta importancia va a condicionar los diferentes mecanismos de los que dispone el consumidor para subsanar dicha falta (y así por ejemplo, tratándose de un defecto nimio y de mínima entidad, el comprador no podrá resolver el contrato de compraventa).

Sin perjuicio de lo referido hasta el momento, no se ha definido ni establecido de manera precisa el concepto de falta de conformidad que aquí nos ocupa, tarea por otra parte complicada dada la amplitud del término. En este sentido, y como acertadamente apunta a tal efecto GUTIÉRREZ SANTIAGO, “la falta de conformidad es un concepto deliberadamente amplio, comprensivo de muy heterogéneos supuestos de incumplimiento de la obligación del vendedor de entregar un bien que guarde plena correspondencia con lo dispuesto en el contrato y que va a generar la responsabilidad objetiva de aquel<sup>21</sup>”. Por otro lado, los repertorios jurisprudenciales han venido señalando que la falta de conformidad es un “concepto más amplio que el de los vicios o defectos ocultos del CC, abarcando además vicios de cantidad, calidad o tipo, e incluso el supuesto de *aliud pro alio*, lo que permite un tratamiento unitario”<sup>22</sup>.

Ciertamente, la amplitud de esta noción pone sobre el tapete, como cuestiones de hondo calado dogmático, por una parte, su interrelación con el régimen de los vicios ocultos, así como con el del incumplimiento y la resolución contractual fundada en la doctrina del *aliud pro alio*, y, por otro lado, su distinción con el concepto técnico de

---

<sup>21</sup> . GUTIÉRREZ SANTIAGO, P., “La falta de conformidad en la venta de productos de consumo: su concepto y prueba ante los Tribunales”, en CARRASCO, Á., (Dir). *Tratado de la Compraventa. T. II*, 2013, pág.1485.

<sup>22</sup> . SAP Barcelona de 4 de septiembre 2012.

defecto de seguridad como presupuesto del régimen de responsabilidad civil por daños causados por productos defectuosos<sup>23</sup>.

## 2.- El *aliud pro alio* como supuesto de falta de conformidad.

Mediante los amplios repertorios jurisprudenciales del Tribunal Supremo se ha ido construyendo la teoría de lo que conocemos como *aliud pro alio*, o entrega de cosa distinta de la debida. Nos encontraremos en sede de *aliud pro alio* en aquellas situaciones en las que exista “*pleno incumplimiento por inhabilidad del objeto y por consiguiente insatisfacción del comprador, al ser aquél impropio al fin a que se destina*”<sup>24</sup>. Por ello, y como puso de manifiesto el Alto Tribunal en sentencias como la de 7 de abril de 1993 (RJ 1993, 2798), o la del 7 de mayo de 1995 (RJ 1995, 8077); la teoría del *aliud pro alio* tiene una doble faceta: por un lado la entrega de una cosa distinta a la pactada por las partes; por otro lado, implica el incumplimiento de la obligación, ya que la cosa que se entrega no reúne los requisitos o características adecuados para el fin con el que fue adquirida, no viendo colmadas sus expectativas el comprador, como es evidente.

A la hora de insertar lo concerniente al *aliud pro alio* en el objeto de estudio de este trabajo, es decir, la aplicación de la mencionada teoría en el campo de la falta de conformidad de los bienes de consumo, considera la mayor parte de la doctrina que el *aliud pro alio* está insertado en lo que se conoce como falta de conformidad<sup>25</sup>. Autores de relevancia, como SÁNCHEZ CALERO, entienden que, dado que el vendedor debe

---

<sup>23</sup> . GUTIÉRREZ SANTIAGO, P., “La falta de conformidad en la venta de productos de consumo: su concepto y prueba ante los Tribunales”, en CARRASCO, Á., (Dir). *Tratado de la Compraventa. T. II*, 2013, págs.1485 y 1486.

<sup>24</sup> . Vid. ORDÁS ALONSO, M, *Aliud pro alio, Saneamiento por Vicios Ocultos y Compraventa...*, Pamplona, 2009, pág. 77.

<sup>25</sup> . Así pone de relieve ORDÁS ALONSO, M., que “no faltan, sin embargo algunos autores que dejan ver sus dudas sobre la inclusión del *aliud pro alio* en el ámbito del principio de conformidad o, al menos, diferencian entre los supuestos más y menos graves de dicha falta de conformidad.” Vid. ORDÁS ALONSO, M, *Aliud pro alio, Saneamiento por Vicios Ocultos y Compraventa...*, 2009, pág. 115.

responder por cualquier falta de conformidad, es más que acertado exigir responsabilidad al vendedor cuando la falta de conformidad radique en la existencia del *aliud pro alio*, cuando exista cualquier disparidad entre el bien que se entregue y el bien o producto que debió ser entregado de acuerdo con lo pactado entre vendedor y comprador consumidor. Por otro lado, juristas como FENOY PICÓN; considera que el consumidor tendrá que aplicar para las faltas de conformidad los remedios que son previstos en el TRLGDCU, siendo aplicables los remedios generales del incumplimiento en aquellos supuestos en los que el vendedor hubiera actuado con dolo.

Con todo, y según dispone el propio TRLGDCU, las medidas que en éste se contemplan son incompatibles con los remedios generales del incumplimiento que dispone el art. 1124 CC, dado que la norma específica desplaza a la norma general.

Teniendo en cuenta las presunciones de falta de conformidad que son enumeradas en el art. 116 TRLGDCU, y teniendo en cuenta la doble vertiente en la teoría del *aliud pro alio* que ha considerado la jurisprudencia, y que anteriormente hemos puesto en evidencia, es manifiestamente acertado considerar la existencia de *aliud pro alio* cuando se da una falta de conformidad. Cuando se entrega un producto que nada tiene que ver con las manifestaciones realizadas por el vendedor, cuando un bien no es adecuado para el uso al que se destinen los bienes de su mismo tipo y naturaleza, cuando no sea apto para la realización del uso especial que el consumidor puso en conocimiento del vendedor a la hora de la celebración de contrato; todas ellas son manifestaciones patentes de lo que la jurisprudencia entiende como *aliud pro alio* (entrega de una cosa distinta a la pactada por las partes, y el incumplimiento de la obligación, dado que la cosa que se entrega, no reúne los requisitos o características adecuados para el fin con el que fue adquirida). Igualmente la falta de conformidad que se deriva de una incorrecta instalación puede llegar a constituir lo que se entiende por *aliud pro alio*, dado que la misma puede producir la inutilidad del producto, para la finalidad con que fue adquirido por el comprador.

### **3.- El grado de relevancia de la falta de conformidad.**

Como se desprende del tenor literal del art. 114 TRLGDCU, el vendedor va a responder de cualquier falta de conformidad ya, sea grave y de una gran entidad, ya sea

leve y revista una importancia menor. La normativa que regula la materia *no hace depender la responsabilidad del vendedor del hecho de que la falta de conformidad tenga una cierta relevancia*<sup>26</sup>. Todo desacuerdo entre lo pactado en el contrato<sup>27</sup> y el bien entregado va a suponer una falta de conformidad. Como se acaba de decir, el vendedor debe responder de toda falta de conformidad sin importar la relevancia de la misma. Sin embargo, y como es lógico, no puede ser tratada de la misma forma una falta de conformidad de escasa entidad, que una falta de conformidad de mayor relevancia, de ahí que la mayor o menor relevancia de la falta, vaya a depender la responsabilidad que el consumidor afectado por la falta de conformidad va a poder exigir al vendedor, la relevancia de la falta de conformidad va a ser uno de los criterios que se usen para determinar la desproporción de la forma de saneamiento que solicite el consumidor. Concretamente se va a considerar que es desproporcionada cuando el ejercicio del derecho del consumidor conlleve aparejado unos costes para el vendedor, que en comparación con otra posible forma de saneamiento, no sean razonables. Esto es, ante una falta de conformidad irrelevante, o carente de una gran importancia, no será razonable que el consumidor solicite al vendedor que éste proceda a la sustitución del bien en cuestión, pudiendo llevar a cabo la reparación. Así lo dispone expresamente el art. 119.2 TRLGDCU *“Se considerará desproporcionada la forma de saneamiento que en comparación con la otra, imponga al vendedor costes que no sean razonables, teniendo en cuenta el valor que tendría el producto si no hubiera falta de conformidad, la relevancia de la falta de conformidad y si la forma de saneamiento alternativa se*

---

<sup>26</sup> . MARÍN LÓPEZ M. J., *Las garantías en la venta de bienes de consumo en la Unión Europea...*, Madrid, 2004, pág. 152.

<sup>27</sup> . alguna discrepancia se encuentra en la jurisprudencia, así en la SAP Barcelona 26 septiembre 2013 (AC 2013, 1947), donde el comprador de un vehículo de la marca LandRover, demandó de forma solidaria al concesionario vendedor del vehículo y a LandRover España S.L., al observar unas manchas de óxido en algunas piezas de los bajos de su vehículo, ante esto el Tribunal pone de manifiesto “no cualquier deficiencia o discrepancia del comprador respecto a las condiciones del producto adquirido puede ser considerada, desde la perspectiva legal, como una falta de conformidad con el contrato. En atención a los requisitos del art. 116 TRLGDCU debemos señalar que, a nuestro juicio, de la prueba practicada no ha quedado acreditada la relevancia o trascendencia que pueden tener las manchas de óxido que existen en los bajos del vehículo del actor a efectos de establecer si las mismas pueden considerarse o no defectos de calidad, ni, mucho menos, su etiología y su valoración caso de considerarse como tales.

*podiese realizar sin inconvenientes mayores para el consumidor y usuario*”. Por otro lado, nunca podrá el consumidor solicitar la resolución del contrato cuando nos encontremos ante una falta de conformidad totalmente irrelevante (art.120 in fine TRLGDCU). Para mayor claridad de lo anteriormente apuntado, cabe poner de relieve lo dispuesto en la SAP de Granada 3 octubre 2007 (AC 2007, 2021), en la cual consideró excesiva y sumamente desproporcionada la resolución contractual solicitada por el consumidor por la existencia de una falta de conformidad, que consistía en la existencia de un fusible de potencia inferior a la necesaria en el motor de una motocicleta. También puede observarse la SAP Madrid 18 octubre 2006 (AC2007, 225), la cual consideró que las averías de un vehículo consistentes en fallos en el eje delantero y en la alineación de las ruedas, consistían “defectos secundarios sin trascendencia bastante para fundamentar la resolución del contrato de venta.”

No se puede obviar la existencia de resoluciones judiciales en sentido contrario, en las cuales ante la irrelevancia de la falta de conformidad invocada por el vendedor ante una resolución contractual propuesta por el comprador de producto, los Tribunales han considerado dicha resolución contractual afirmando que no se puede tildar dicha falta de conformidad de irrelevante o poco significativa. Valga servirse de la SAP Las Palmas 14 junio 2012 (JUR 2012, 299750) en la cual se procedió a estimar la resolución de la compraventa de un automóvil, “cuya emisión de CO<sub>2</sub> en concentraciones superiores a lo permitido según quedó probado por el informe de la ITV, comportaba su completa inhabilitación para circular por vías públicas. De igual manera la SAP Zaragoza 14 febrero (JUR 2007, 254577), consideró un defecto suficientemente relevante para la resolución contractual el “ruido y vibraciones en el funcionamiento del embrague del automóvil vendido al actor, que incidían muy negativamente en el nivel de confort que cabe esperar de un vehículo nuevo de la categoría de aquel.” También la SAP Madrid 23 julio 2012 (JUR 2012, 318352) en la cual se estimó la resolución del contrato de la venta de un mueble librería con vitrina al considerar “que aun cuando pudiera pensarse que las faltas de conformidad puestas de manifiesto son de remate o acabado, que no afectarían a la estructura y en general a la utilidad y utilización del mueble, sin embargo no es menos cierto los defectos son generalizados (astillamientos,

faltas de pintura o barniz, mala colocación de algunas baldas) y, sobre todo, que buena parte de la utilidad del bien adquirido es al objeto adorno y embellecimiento.<sup>28</sup>”

#### **4.- Efectos del conocimiento o cognoscibilidad de la falta de conformidad.**

Para que le pueda ser imputable la responsabilidad al vendedor, la falta de conformidad existente en el bien debe ser desconocida por el consumidor a la hora de adquirir el producto, quedando exonerado el vendedor de responsabilidad por la falta de conformidad, si ésta era conocida por el consumidor, o éste no podía fundadamente ignorarla<sup>29</sup>.

Sobre la premisa anterior, podemos hacer una distinción de dos tipos diferentes de situaciones: (1) Por un lado, aquellas situaciones en las que el consumidor tenía conocimiento de la falta de conformidad, lo cual puede tener lugar en supuestos de venta de bienes en los que el vendedor pone en conocimiento previo a la celebración de

---

<sup>28</sup> . Vid. a este respecto SAP Albacete 3 diciembre 2010 (JUR 2011, 46661), la cual consideró que “las múltiples e irreparables averías en el grupo motriz de un turismo (básicamente, su parada brusca en marcha) tenían sobrada transcendencia resolutoria al haber frustrado la principal cualidad que debe reunir un automóvil para servir al uso que se destina, que es la de proporcionar seguridad en la conducción.” También la SAP Barcelona 28 diciembre 2012 (AC 2013, 181) consideró la resolución del contrato solicitada por el consumidor acorde a lo dispuesto en el art. 121 TRLGDCU ya que no puede considerarse que se trate de una falta de conformidad de escasa importancia, valorando las deficiencias tanto en su número como en su gravedad y atendiendo a la relevancia de las mismas respecto a la seguridad en el uso del turismo así como al importante de la reparación que ha de efectuarse para que pueda circular, que se valora en una cantidad superior a una tercera parte del precio por el que fue adquirido.” Vid. en este mismo sentido las SS. AAPP Santa Cruz de Tenerife 27 abril 2012 (AC 2012, 101693), en la cual se dispone que “el consumidor podía optar por la solución resolutoria, habida cuenta de que el defecto no puede catalogarse de escasa importancia, pues la falta de conformidad de la cabina de hidromasaje adquirida radicaba, por un lado, en que la misma perdía agua al poner en funcionamiento los chorros de masaje y, por otro lado, en que no funcionaba el baño de vapor, permaneciendo los indicadores de la luz de alamar.”

<sup>29</sup> . En el litigio resuelto por la SAP de Barcelona 21 febrero de 2014 (JUR 2014, 85024), el Tribunal en aplicación del art. 116.3 TRLGDCU, dispuso que no existía responsabilidad del vendedor de un vehículo de segunda mano, cuando en el contrato de compraventa se hacía referencia al uso anterior: en particular, los kms. que marca el tacómetro no están garantizados y el estado del vehículo es para restaurar de chapa y pintura, para arreglar de mecánica, correa de distribución, turbo y clima. A juicio del Tribunal, el consumidor en el momento de la compraventa, conocía todos los defectos de los que luego se derivaron las deficiencias del vehículo.

la compraventa, los defectos de los que adolece el bien: hablamos, en definitiva de ventas de cosas defectuosas. A pesar de ello, que el conocimiento por parte del comprador del defecto con el que adquiere el bien no es obstáculo para que pueda derivarse otra posible falta de conformidad en el mismo, que nada tiene que ver con la imperfección o deficiencia previa con la que ha obtenido el bien. Lo relativo a la falta de conformidad y defectos conocidos por el comprador fácilmente cognoscible, se encuentra fuertemente relacionado con el principio de la buena fe objetiva que se regula en el art. 1258 CC. Desde esta óptica, el art. 116.3 del TRLGDCU establece que *no habrá lugar a responsabilidad por faltas de conformidad que el consumidor y usuario conociera o no hubiera podido fundadamente ignorar en el momento de la celebración del contrato o que tengan su origen en materiales suministrados por el consumidor y usuario*, quedando así el vendedor conforme lo dispuesto, dispensado de cualquier tipo de responsabilidad, no por el hecho de que el defecto o anomalía de la que adolece el bien sea claramente patente o visible, sino por el hecho de que el comprador conocía tal defecto o lo podía haber conocido. *El conocimiento objetivo del mismo puede venir dado porque el vendedor le advirtió de ello y el consumidor adquirió el producto a sabiendas de sus deficiencias, o porque la existencia del defecto se mencionaba en el propio documento contractual*<sup>30</sup>; es decir, el consumidor que conoce de la falta de conformidad de la que adolece el bien, o por la naturaleza de la misma no puede ignorarla, se entiende que ha consentido la compraventa y ha aceptado el bien con dicha falta de conformidad<sup>31</sup>. Sirva para ilustrar este último supuesto la SAP Malaga 18 junio 2008 (AC 2011,890), mediante la cual se procedió a la absolución del vendedor de una motosierra con “poca potencia y cable de toma de corriente de escasa longitud,” dado

---

<sup>30</sup> . GUTIÉRREZ SANTIAGO, P., “La falta de conformidad en la venta de productos de consumo: su concepto y prueba ante los Tribunales”, en CARRASCO, Á., (Dir). *Tratado de la Compraventa*. T. II, 2013, pág. 1492.

<sup>31</sup> . En este sentido cabe poner de relieve un supuesto en el cual el Tribunal no excluyó la responsabilidad del vendedor en la SAP Burgos 14 septiembre 2007 (JUR 2008, 606023), en un supuesto en que, si bien los contratantes habían tenido una conversación previa al contrato acerca de que el vehículo podía no tener exactamente los kilómetros que marcaba, resultó que el kilometraje real del coche de segunda mano adquirido era más del doble del que reflejaba el cuentakilómetros: como concretamente afirma el tribunal, “el hecho de que los contratantes hubiesen hablado de que los kilómetros pudieran no ser los reales, permitía entender que el vendedor no respondiera de una ligera deficiencia de kilometraje, al amparo del art. 116.e TR/2007, pero en modo alguno puede justificar una diferencia de rodadura que determina que el vehículo tuviera un valor inferior en más de una cuarta parte.”

que se trataba de “defectos técnicos que el consumidor pudo conocer fácilmente a través de la mera indagación de acerca de las características de la maquina que compraba.”<sup>32</sup> Esto último se va a aplicar tanto a la compraventa de cosa específica como de cosa cierta. Si bien, que el consumidor conozca una determinada deficiencia del bien no es óbice, como ya se ha reiterado, para que pueda existir otra falta de conformidad distinta a la ya conocida por el consumidor, de la cual sí que va a tener que responder el vendedor.

(2) Un segundo grupo de situaciones son aquellas en las cuales el consumidor *no puede fundadamente ignorar la falta de conformidad*; hipótesis en las que no se deriva una clara estandarización de supuestos en los que esto sea así. En efecto el vendedor quedará dispensado de responsabilidad en aquellos casos en los el consumidor pudo comprobar cuál era el estado del bien, y con ello, observar el defecto en el supuesto de existir éste. Si el consumidor hubiera empleado la correspondiente diligencia debida, podría haber conocido el defecto del que adolecía el bien. A la hora de determinar la diligencia con la que obró el consumidor, hemos de estar a las circunstancias concretas del caso, con la consiguiente dificultad para precisar en cada supuesto cuándo el

---

<sup>32</sup> . Como ejemplos jurisprudenciales en sentido contrario, procede hacer referencia a la SAP Granada 7 septiembre 2012 (JUR 2013, 57250), en este supuesto, procedió a la venta de un quad con eje de la dirección desviado. Se desecho la alegación del vendedor de que, al ser tal defecto “manifiesto y claramente perceptible” no debía responder del mismo, al amparo del art. 116.3 TR; como no pudo ser de otra manera la defensa del vendedor fue rebatida por el Tribunal afirmando éste que “en caso de autos ni se ha probado la condición del actor como experto en mecánica d este tipo d vehículos, ni el defecto era apreciable sino desde un detallado y meticuloso examen, según decía el informe pericial.”

Vid. en el mismo sentido la SS. AP Barcelona 10 enero 2013 (JUR 2013, 109039) y 18 diciembre 2007 (AC 2008, 334), sobre una serie de averías de gran relevancia que sufrió un vehículo a los once días de su venta, el Tribunal consideró responsable al vendedor dado que “tales defectos no eran apreciables a simple vista y sin conocimientos específicos al respecto, por lo que el hecho de que el demandante probara el coche no permite en modo alguno llegar a la conclusión del demandado, al no ser posible que aquel, que carecía de tales conocimientos, los pudiera apreciar.”

De otro lado, no ha quedado exenta de criticas la SAP Santa Cruz de Tenerife 12 julio 2006 (AC 2006, 2379), mediante la cual se procedió a la desestimación de la reclamación formulada por el comprador de un coche de segunda mano, en el cual se produjeron daños en el aforador del depósito de combustible y en la caja de cambios. Consideró el Tribunal que “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 ITV (donde ese tipo de fallos son detectables), por lo que no ha lugar a responsabilidad por la falta de conformidad.”

consumidor no podía fundadamente ignorar la existencia de una falta de conformidad. Así será más que patente que el consumidor no podrá hacerlo cuando estemos ante supuestos en los que se ha celebrado una compraventa a distancia, o en aquellos supuestos en los que la cosa se le ha entregado al consumidor en un momento posterior a la celebración del contrato. Más complicado será determinar si el consumidor podía fundadamente ignorar la falta de conformidad en aquellos casos en los que el comprador entre en contacto con la cosa en el mismo momento de la celebración del contrato: en estos supuestos se exigirá al consumidor que obre con una diligencia mínima, de forma tal que examine de forma rápida el bien en cuestión, cerciorándose de la inexistencia de posibles dolencias o defectos del mismo, siempre que, claro está, se trate de defectos evidentes. Y es que no corresponde como obligación al consumidor, *realizar un examen puntual y profundo sobre el bien recibido, con el fin de advertir posibles defectos*<sup>33</sup>. A la hora de entrar a determinar cuáles son los defectos o faltas de conformidad que el consumidor debería haber conocido, y cuáles son las faltas de conformidad de las que no debería de haber tenido conocimiento, habrá que estar al caso concreto, así como a múltiples circunstancias, tales como la posible apariencia o no de la falta, el bien objeto de compraventa, la persona del consumidor, el tiempo del que dispuso para estar en contacto con el bien, el destino del bien, etc.

Cuando hablamos de que el vendedor va a responder de la falta de conformidad, lo va a hacer con independencia de que éste haya obrado con buena o con mala fe, es decir, de la posible existencia o no de culpa del vendedor. Éste va a responder con total independencia de cuál haya sido su comportamiento y, como es obvio, el vendedor no quedará exonerado de responsabilidad cuando manifestó al comprador que el bien carecía de todo defecto, o cuando aquel obró de mala fe, de forma dolosa, ocultando el defecto; todo ello a pesar de que el consumidor no hubiera examinado el bien.

---

<sup>33</sup> . Vid. MARÍN LÓPEZ M. J., *Las garantías en la venta de bienes de consumo en la Unión Europea...*, Madrid, 2004, pág. 140.

#### **IV.- CRITERIOS LEGALES DETERMINANTES DE LA FALTA DE CONFORMIDAD.**

##### **1.- La autonomía de la voluntad y el carácter supletorio de los parámetros legales de falta de conformidad.**

En primer lugar hay que poner de manifiesto que las faltas de conformidad han de constituir faltas o defectos materiales, cuando existe algún defecto o imperfección que impide que el bien pueda adecuarse al uso o destino que con normalidad tiene destinado. Del mismo modo, concurrirá una falta de conformidad cuando existe en el bien una falta en una cualidad esencial, bien haya sido acordada mediante el pacto estipulado por las partes, o bien porque se derive de las presunciones que se establecen en los arts. 116 y ss. del TRLGDCU.

A la hora de determinar la conformidad del contrato de compraventa de los bienes de consumo, habrá que estar primitivamente a los pactos contractuales y en segundo lugar a las presunciones recogidas por el TR en su art. 116. En efecto, en esta materia juega un gran papel la autonomía de la voluntad, de forma tal que aquello pactado entre las partes en el contrato de compraventa supondrá el primer criterio a tener en cuenta para determinar la posible falta de conformidad del bien. Como pone de relieve GUTIÉRREZ SANTIAGO, “*resulta meridianamente claro que los acuerdos a los que, en uso de su libertad contractual, hayan llegado los contratantes pueden modalizar o delimitar la obligación que el art. 114 TRLGDCU impone al vendedor de entregar un producto que se adecúe materialmente al contrato*”<sup>34</sup>. En defecto de las mencionadas estipulaciones contractuales entre las partes, habrá de acudir a las presunciones contempladas en el art. 116 del TRLGDCU. Hay que insistir en el gran obstáculo que supone lo relativo a los pactos contractuales entre vendedor y comprador, y como consecuencia, en gran medida del *antiformalismo que caracteriza a este tipo de contratos*, ya que en la realidad diaria y práctica de nuestra sociedad es sumamente complicado probar la existencia de lo realmente pactado entre el consumidor y el vendedor, debido a que la mayor parte de las compraventas de bienes de consumo que se realizan carecen de este tipo de pactos, limitándose a lo sumo en la mayoría de la

---

<sup>34</sup> . GUTIÉRREZ SANTIAGO, P., “La falta de conformidad en la venta de productos de consumo: su concepto y prueba ante los Tribunales,” en CARRASCO, Á., (Dir). *Tratado de la Compraventa*. T. II, 2013, pág. 1497.

ocasiones al detalle de las características del bien. Por todo lo anterior, habrá de acudir en la inmensa mayoría de las ocasiones a los *parámetros de referencia o criterios de integración*<sup>35</sup>, que no es otra cosa que las presunciones establecidas en la ley, como ya se ha reiterado.

De lo anterior se desprende que las presunciones o parámetros de referencia son de carácter supletorio respecto de aquello que en su caso, haya sido acordado por las partes. Con todo, MARÍN LÓPEZ considera que *alguna de las presunciones lo que hacen es dar relevancia a elementos que declaran la voluntad de las partes, una voluntad que los contratantes no han manifestado de manera expresa por considerar que ya era suficientemente clara, habida cuenta de los elementos que la vierten al exterior: es lo que se da con las características que se extraen del bien presentado como muestra al consumidor*<sup>36</sup>, y también se da esta circunstancia en aquellas características del producto que se derivan de su publicidad o etiquetado. Por el contrario, hay otro tipo de presunciones que son plenamente supletorias, como aquellas por la que se presume la conformidad del producto cuando éste es apto para los usos ordinarios que de su naturaleza se derivan.

Las presunciones de falta conformidad se aplican de manera cumulativa. Esto es, a veces procederá la aplicación simultánea de varias presunciones a la vez, mientras que, en otras ocasiones no será admisible la aplicación conjunta de dos presunciones<sup>37</sup>,

---

<sup>35</sup> . MARÍN LÓPEZ M. J., *Las garantías en la venta de bienes de consumo en la Unión Europea...*, Madrid, 2004, pág. 94.

<sup>36</sup> . MARÍN LÓPEZ M. J., *Las garantías en la venta de bienes de consumo en la Unión Europea...*, Madrid, 2004, pág. 96.

<sup>37</sup> . Como con gran elocuencia pone de manifiesto AVILÉS GARCÍA J., en la práctica deben tenerse en cuenta todos y cada uno de esos criterios legales establecidos, pues no en vano se trata de requisitos acumulativos. Esto quiere decir que la aplicación de cada uno de ellos se hará en tanto en cuanto sea susceptible de aplicarse en cada caso. Cabrá, en consecuencia, la aplicación simultánea de varios criterios a la vez, por cuanto que todos constituyen mecanismos de integración del contenido del contrato, contribuyendo a definir cuáles son las características y cualidades del producto para que pueda ser considerado conforme al contrato. La circunstancia de que uno o varios criterios del art. 116 TRLGDCU no puedan ser utilizados en un caso determinado, por no darse los presupuestos necesarios para ello, no impedirá la utilización de los demás. Será el supuesto en el que la aplicación de alguna presunción de conformidad no sea posible por ser incompatible o limitativa de otra. En efecto, si el consumidor informara al vendedor, por ejemplo, de que el producto adquirido va a ser destinado a un uso especial y el vendedor admite su aptitud para tal uso (criterio del art. 116.1.c) TRLGDCU), parece claro que no podrá

ya que éstas pueden ser incompatibles entre sí; por ejemplo, cuando el comprador informa al vendedor de que el bien va a ser destinado a un particular uso, en ese supuesto no podrá acudir a la presunción de los usos ordinarios del bien, que más adelante analizaremos. Hay que indicar que no existe una aplicación priorizada de las presunciones legales del art. 116 TRLGDCU.

Las presunciones de falta de conformidad contenidas en el art. 116 TRLGDCU no establecen o determinan la voluntad de las partes con respecto a las características del bien o producto, su finalidad, utilidad o cualidades, sino que lo que *hacen es facilitar la determinación del contenido de la obligación de conformidad a falta de una expresión clara de la voluntad de las partes contratantes, atendiendo a criterios lógicos, de calidad y de habitualidad de las prestaciones*<sup>38</sup>.

## **2.- Análisis particular de los criterios determinantes de la falta de conformidad del art. 116 TRLGDCU.**

Los criterios o presunciones que enumera el art. 116 TRLGDCU son las los que a continuación se relacionan y pasamos a examinar de forma individualizada<sup>39</sup>.

### **Desajustes entre la cosa entregada y la descripción realizada por el vendedor.**

---

acudir al criterio de los usos ordinarios para productos del mismo tipo (criterio del art. 116.1.b) TRLGDCU). La aplicación del primer criterio hace inaplicable lógicamente el segundo por aplicación del principio de autonomía de la voluntad. Vid. AVILÉS, J., “Compraventa de bienes de consumo”, en BERCOVITZ, R., (Dir). *Tratado de Contratos*. T. II, 2009, pág. 1859.

<sup>38</sup> . AVILÉS, J., “Compraventa de bienes de consumo,” en BERCOVITZ, R., (Dir). *Tratado de Contratos*. T. II, 2009, pág. 1859.

<sup>39</sup> . En relación con el art. 116 TRLGDCU la SAP Zamora 8 marzo 2012 (JUR 2012, 137492) pone de relieve “que el precepto establece la presunción, que admite prueba en contrario, favorable a la conformidad del bien con l contrato cuando concurren en él todos los requisitos que enumera, salvo que por las circunstancias concretas del caso alguno de ellos no resulte aplicable. Por consiguiente, al consumidor que ejercite la acción de responsabilidad frente al vendedor por la falta de conformidad le bastará alegar y probar la usencia de uno solo de los aquellos requisitos, y el vendedor, para quedar libre de responsabilidad, habrá de demostrar que en ese caso concreto no es aplicable aquel requisito, por las propias características del bien que se trate o por un pacto relativo a sus cualidades.”

Se presume que los bienes adquiridos por el consumidor serán conformes, siempre que se ajusten a la descripción que de ellos realizó el vendedor, así como si poseen las cualidades del bien que el vendedor haya presentado al consumidor en forma de muestra o modelo (art. 116.1.a) TRLGDCU). Aunque no hay absoluta unanimidad al respecto, la doctrina mayoritaria considera ambos parámetros contemplados en esta primera presunción deben ser entendidos como un único criterio<sup>40</sup>, ya que las descripciones que realiza el vendedor no hacen sino asegurar el *valor de la muestra como referente más o menos exacto del bien que se entrega al comprador*<sup>41</sup>, de modo que las descripciones efectuadas por el vendedor pueden tribuir alguna propiedad más a la muestra, o por el contrario excluirla<sup>42</sup>. Como señala en tan sentido MARÍN LÓPEZ, “la 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 poder determinar el nivel de adecuación entre la muestra y el bien realmente entregado”<sup>43</sup>. Con todo, puede darse la eventual circunstancia en la que el vendedor exhiba o muestre un modelo del producto, haciendo la oportuna observación al consumidor de que tal muestra o modelo es simplemente “*indicativa de la calidad del producto, con intención clara de no vincularse*”. En el supuesto de que se dé tal circunstancia, no será de aplicación esta presunción de conformidad, teniendo en su caso que acudir a los demás criterios que contempla el art. 116 TRLGDCU.

---

<sup>40</sup> . Por el contrario, otro sector de la doctrina entiende que se trata de dos requisitos que pudieran darse con carácter alternativo e independiente, esto es, como dos formas distintas de identificar un producto en venta. De ser así este criterio podría también aplicarse a las ventas en las que el vendedor realice una mera descripción del producto, aun cuando no vayan acompañadas de la entrega material de la muestra o modelo al comprado. AVILÉS, J., “Compraventa de bienes de consumo”, en BERCOVITZ, R., (Dir). *Tratado de Contratos*. T. II, 2009, pág. 1859.

<sup>41</sup> . MARÍN LÓPEZ M. J., *Las garantías en la venta de bienes de consumo en la Unión Europea...*, Madrid, 2004, pág. 103.

<sup>42</sup> . La ausencia de descripción de cualquier tipo por parte del vendedor no obsta para la aplicación de este criterio de conformidad, bastando la mera presentación de la muestra. Lo que sí podrán hacer tales descripciones, a voluntad del vendedor, será modular la función atributiva de la muestra, en el sentido de que se podrá excluir alguna cualidad presente en la muestra o bien incluir alguna cualidad que estuviera ausente. AVILÉS, J., “Compraventa de bienes de consumo”, en BERCOVITZ, R., (Dir). *Tratado de Contratos*. T. II, 2009, pág. 1859.

<sup>43</sup> . MARÍN LÓPEZ M. J., *Las garantías en la venta de bienes de consumo en la Unión Europea...*, Madrid, 2004, pág. 103.

Si se da la hipótesis de que las partes convienen o acuerdan determinadas características que debe tener el bien objeto de compra por parte del consumidor, y que en consecuencia deberá contener la muestra, en este supuesto deberá aplicarse lo dispuesto en el art. 116.1 c), que versa sobre el uso especial requerido por el consumidor.

En cualquier caso, la descripción que lleve a cabo el vendedor del bien deberá describir las características del bien, así como sus utilidades. Dicha descripción, podrá contenerse en el documento contractual<sup>44</sup>, albarán, etc., en el supuesto de que se trate de productos estandarizados, la descripción “*vendrá sustancialmente determinada por el tipo de objetode que se trate, en donde la marca, el modelo, etc., deberán ser tenidos en cuenta y esto por cuanto que cada uno lleva inherentes unas características y utilidades propias*”<sup>45</sup>.

Es necesario resaltar que las ventas que se realizan mediante muestra, no tienen otra finalidad que la de facilitar la circunscripción de una falta de conformidad, y en consecuencia la prueba de la misma, constituyendo la muestra una prueba preconstituida. A tal efecto, bastará con comparar la muestra con el producto efectivamente vendido, para determinar la existencia o no de la falta de conformidad. En cuanto a las ventas por catálogo, en tales supuestos “*habrá de atenderse al criterio general de descripción de los productos, y que podrá hacerse por el productor o vendedor tanto con el catálogo como mediante cualquier tipo de publicidad*”<sup>46</sup>.

La simple presentación del modelo o muestra por parte del vendedor bastará para que se proceda a la aplicación de la presunción contenida en el art. 116.1.a), todo ello aunque se dé la ausencia de la manifestación de que la misma suponga ligar la obligación y responsabilidad del vendedor. Cabe destacar en esta presunción el problema que genera la prueba, en concreto sobre si la muestra se ha presentado o no.

---

<sup>44</sup> . SPA Barcelona 18 diciembre 2007 (AC 2008, 334), en un caso de venta de un coche de segunda mano, *en cuyo documento contractual escrito el vendedor había hecho constar expresamente que el automóvil se encontraba en buen estado*, en el que se advirtió una falta de conformidad por cuanto que el vehículo en cuestión sufrió tres importantes averías dentro de los once días siguientes a su entrega.

<sup>45</sup> . AVILÉS, J., “Compraventa de bienes de consumo,” en BERCOVITZ, R., (Dir). *Tratado de Contratos*. T. II, 2009, pág. 1861.

<sup>46</sup> . AVILÉS, J., “Compraventa de bienes de consumo,” en BERCOVITZ, R., (Dir). *Tratado de Contratos*. T. II, 2009, pág. 1862.

De acuerdo con lo que dispuesto en el art. 217 de la LEC, corresponderá al comprador demostrar que la muestra se realizó, si éste quiere demostrar que existe una falta de conformidad consistente en la divergencia de las características de la muestra con las del producto o bien adquirido. Por el contrario, la prueba corresponderá al vendedor, en el supuesto de que éste quiere enervar las pretensiones del comprador. Corresponde en este punto hacer hincapié a lo relativo a la prueba relativa a la identidad de la muestra: aquí, lo más equitativo será la inversión de la carga de la prueba, dada la dificultad que tiene el comprador de demostrar cuál fue efectivamente la muestra que se le presentó, ya que en la inmensa mayoría de los supuestos la muestra no es entregada al comprador. Por todo ello, parece que lo más acertado es que sea el vendedor quien aporte la muestra. Apuntado lo anterior, no cabe obviar que es perfectamente posible que el vendedor aporte una muestra diferente a la que fue observada por el comprador.

Como doctamente pone de relieve AVILÉS GARCÍA, “*la venta en forma o modelo no tiene más especificidad que la de entender que las muestras tienen, en sí mismas, la virtualidad para delimitar netamente el objeto del contrato, de tal manera que la falta de conformidad del producto con la muestra supone, de hecho, la realización de una prestación distinta de la pactada*”<sup>47</sup>.

### **Inaptitud del producto para su uso ordinario y falta de la calidad y prestaciones habituales de los bienes de la misma clase.**

Estas presunciones se encuentran establecidas en el art. 116.1.b) y d), respectivamente, y ambas son, con diferencia, las de mayor eficacia práctica.

El primero de los parámetros hace referencia al uso ordinario de los bienes del mismo tipo que el que es objeto de compraventa entendemos por uso *ordinario aquel que se deriva de la naturaleza de los bienes del mismo tipo, por lo que consideraremos que el bien es conforme si es susceptible de servir a los usos que, habitualmente, se destinan los bienes de su misma clase*<sup>48</sup>. Por consiguiente, se reputarán como bienes que no se adecuan al uso ordinario aquellos con los que no se pueden realizar las funciones que les corresponden a bienes de su mismo tipo; esto es, cuando su funcionamiento no

---

<sup>47</sup> . AVILÉS, J., “Compraventa de bienes de consumo”, en BERCOVITZ, R., (Dir). *Tratado de Contratos. T. II*, 2009, pág. 1861.

<sup>48</sup> . MARÍN LÓPEZ M. J., *Las garantías en la venta de bienes de consumo en la Unión Europea...*, Madrid, 2004, pág. 103.

es adecuado<sup>49</sup>, o los resultados que se esperaban del mismo son diferentes o inferiores a los que deberían de acuerdo con el tipo de bien de que se trate<sup>50</sup>. En cuanto a lo que se refiere a la falta de calidad y prestaciones habituales, cabe mencionar que, ambas presunciones de los apartados a y b del art. 116 TRLGDCU, con frecuencia van de la mano, ya que normalmente de este segundo presupuesto de falta de conformidad se suele derivar el primero. Aun cuando sea así en gran parte de los supuestos que ha analizado nuestra jurisprudencia, no siempre tiene porqué darse, ya que en ocasiones puede que falta de calidad y prestaciones habituales no alcancen a la productividad del bien, por ejemplo cuando se trata de defectos estéticos. Volviendo en rigor a lo relativo a la falta de calidad y de prestaciones habituales del bien, habrá de entenderse la “calidad” como *el conjunto de cualidades del bien*, mientras que por “prestaciones habituales”, entenderemos que son las *prestaciones presupuestas en el tráfico para el bien de ese tipo*<sup>51</sup>. Por ello se considerará como falta de conformidad, la falta de una característica o elemento que debería tener el bien en cuestión, aunque dicho elemento o característica no incurra en una disminución de las prestaciones que pueden llevar a cabo bienes del mismo tipo, ya que la carencia de alguna característica o elemento harán

---

<sup>49</sup> . En este sentido podemos observar las SS. AAPP Las Palmas 14 junio 2012 (JUR 2012, 299750), Santa Cruz de Tenerife 6 octubre 2010 (AC 2011, 1689), Madrid 12 septiembre 2012 (JUR 2012, 333674), Valencia 9 julio 2008 (AC 2008, 2366) –“ordenador portátil con una deficiencia que impedía por completo la conexión inalámbrica”, y Pontevedra 15 febrero 2007 (AC 2007, 1431) –pavimento que por su anómala porosidad “presenta, ya desde el momento de su colocación, tales manchas de suciedad, imposibles de limpiar, que lo hacen para el fin al que se destina, servir de suelo de una casa.

<sup>50</sup> . Valga servir de un ejemplo jurisprudencial para mayor nitidez, la SAP de la Rioja 20 de noviembre de 2012, el Tribunal estimó que un contrato de compraventa de un vehículo de segunda mano entre un taller y un particular, existiendo la falta de conformidad reclamada, pues el vehículo presentaba un defecto consistente en manchas de aceite en los dos últimos asientos traseros replegados del vehículo, no visibles al exterior cuando los asientos se encontraban plegados, sino cuando se utilizaron al ejercer presión sobre los mismos, por ello consideró que dicho vehículo adolecía de una falta de calidad y prestaciones habituales de los bienes de su misma clase.

SAP Santa Cruz de Tenerife 27 abril 2012 (AC 2012, 2064), considero lo existencia de una falta de conformidad de un vehículo “que presentaba problemas como la desconexión constante del turbo y problemas con el alternador e inyectores, que limitaron el uso que le es propio.” Vid. SAP Cantabria 26 septiembre 2012 (AC 2013, 322), SAP Barcelona (JUR 2013, 272606), SAP Madrid 20 junio 2008 (AC2008, 1566) donde se estimó “inapta para su uso ordinario una lavadora que enganchaba y rasgaba la ropa que se introducía para su lavado.”

<sup>51</sup> . Vid. MARÍN LÓPEZ M. J., *Las garantías en la venta de bienes de consumo en la Unión Europea...*, Madrid, 2004, pág. 114.

que al bien le falte la calidad exigible a los bienes de su mismo tipo. En cuanto a las prestaciones habituales del bien, se considera que se deberá requerir toda característica y elemento que sean necesarios para que se pueda llevar a cabo una utilización del bien de acuerdo a las finalidades para las que se destina dicho bien.

Por último, existirá falta de conformidad simplemente con que el uso ordinario del producto se vea aminorado o perjudicado aunque sea levemente, sin que sea necesario que se produzca una ineficacia absoluta de las prestaciones del producto. Así lo estima la doctrina<sup>52</sup> y tal es también la concepción que ha venido aceptando el Tribunal Supremo con respecto de los vicios de la cosa, por ejemplo las STS de 11 de julio de 1983 (RJ 1983, 4205).

### **Insatisfacción de las expectativas fundadas del consumidor.**

Regulada dicha presunción en el art. 116.d) TRLGDCU, afirma al respecto GUTIÉRREZ SANTIAGO, que *“a pesar del carácter indeterminado de esta expresión y su aparente evocación de las motivaciones subjetivas del comprador, el hecho de que el precepto agregue inmediatamente que tales expectativas del consumidor han de inferirse habida cuenta de la naturaleza del producto remite a cánones objetivos de razonabilidad”*<sup>53</sup>. Como pone de manifiesto AVILÉS GARCÍA, *“se trata de un criterio de conformidad básico puesto que va implícito en el propio contrato celebrado”*<sup>54</sup>.

Este criterio también será de aplicación para aquellos productos o bienes de segunda mano, si bien las reglas de la lógica nos dicen que habrá que modular el mismo para determinar con cierta equidad lo que se comprenderá como falta de conformidad, ya que se deberá tener en cuenta la senectud del bien o producto, debiendo ser por consiguiente menos rigurosos a la hora de determinar una posible falta de conformidad que provenga de la funcionalidad objetiva del bien adquirido.

---

<sup>52</sup> . Pone de manifiesto AVILÉS GARCÍA J., Así lo señala el TS al referirse a los vicios de la cosa cuando se detectan cualesquiera defectos e imperfecciones que la hacen inapropiada o impropia para el uso a que se la destina, sin que se exija inutilidad total. Vid. En este sentido AVILÉS, J., “Compraventa de bienes de consumo”, en BERCOVITZ, R., (Dir). *Tratado de Contratos*. T. II, 2009, pág. 1863.

<sup>53</sup> . Vid. GUTIÉRREZ SANTIAGO, P., “Estándares legales de falta de conformidad en la compraventa de consumo: experiencias judiciales,” en CARRASCO PERERA, Á., (Dir). *Tratado de la Compraventa*. T. II, Primera edición. Pamplona, Aranzadi, 2013, pág.1505.

<sup>54</sup> . AVILÉS, J., “Compraventa de bienes de consumo”, en BERCOVITZ, R., (Dir). *Tratado de Contratos*. T. II, 2009, pág. 1863.

Esta presunción no entrará en juego cuando el vendedor entregue un bien al consumidor, que reúna con todo tipo de exigencias que deben cumplir los bienes de su misma clase, a pesar de que dicho bien no satisfaga las expectativas del consumidor: en estos supuestos no se podrá hablar de falta de conformidad<sup>55</sup>. Con todo, existen ocasiones en las que no es sencillo discriminar si el bien realmente carecía de todas las características que debiera tener un bien de su misma clase, o si por el contrario el bien goza de todas las características, y lo que ha hecho ha sido no satisfacer las expectativas subjetivas y puramente personales que tenía el consumidor<sup>56</sup>. Las expectativas que el consumidor puede esperar del bien no son otras que las que se deriven de su naturaleza, aquellas características que tengan los bienes de su misma clase, y no otras. Por todo ello, y utilizando las doctas palabras de MARÍN LÓPEZ, el carácter esperable para el consumidor depende únicamente del tipo de bien, de su naturaleza, del precio y otros elementos objetivos, al margen de cualquier motivación subjetiva<sup>57</sup>. Como ejemplo jurisprudencial donde se pongan de relieve los cánones objetivos de razonabilidad, podemos destacar la SAP Alicante 17 mayo 2012 (AC 2012, 1811), donde se puso de manifiesto que “los tirones que daba el turismo adquirido por un consumidor, no se trataba de un simple percepción subjetiva por parte del actor, pues el mismo Jefe de Diagnósticos del taller de la demandada también los detectó durante las pruebas dinámicas realizadas, de manera que en aplicación del art 116.1.d) TRLGDCU el vehículo no era conforme al contrato, por no presentar la calidad y prestaciones habituales de un producto del mismo tipo que el consumidor pueda fundadamente esperar, habida cuenta de la naturaleza del producto, toda vez que el comprador de un vehículo nuevo no está obligado a soportar la conducción d un vehículo que de forma

---

<sup>55</sup> . Según algunos autores, con esta expresión se ha querido introducir un criterio eminentemente subjetivo para determinar la conformidad, como son las razonables y legítimas esperanzas que el consumidor pueda albergar acerca del bien adquirido, MARÍN LÓPEZ M. J., *Las garantías en la venta de bienes de consumo en la Unión Europea...*, Madrid, 2004, pág. 114.

<sup>56</sup> . Como pone de manifiesto GUTIÉRREZ SANTIAGO P., “estos supuestos límite se hallan a caballo entre la apreciación meramente subjetiva del consumidor y sus expectativas razonables en función de la naturaleza del producto, encuentran su principal reflejo a nivel judicial en los asuntos de tirones, vibraciones y ruidos, más o menos excesivos de los vehículos.” Vid. GUTIÉRREZ SANTIAGO, P., “Estándares legales de falta de conformidad en la compraventa de consumo: experiencias judiciales”, en CARRASCO, Á., (Dir). *Tratado de la Compraventa*. T. II, 2013, págs. 1505 y 1506.

<sup>57</sup> . MARÍN LÓPEZ M. J., *Las garantías en la venta de bienes de consumo en la Unión Europea...*, Madrid, 2004, pág. 116.

inesperada vaya dando tirones.<sup>58</sup>” Así en su contrario, encontramos en los repertorios jurisprudenciales sentencias en las que los ruidos o la vibración generados por un vehículo pueden entrar dentro de lo considerado tolerable, de este modo la SAP Vizcaya 5 diciembre 2006 (JUR 2007, 98991) puso de manifiesto “que las vibraciones de una moto eran las normales de dicho tipo de vehículos, y que sólo aumentan al poner el usuario de la motocicleta a mayores revoluciones de las permitidas.”

Para finalizar el análisis de este criterio pondremos de relieve algunas experiencias judiciales ilustrativas del mismo, como pueden ser la SAP Murcia 10 septiembre 2009 (JUR 2009, 437438) considero que “el estado de un vestido implicó para la consumidora el inicial fin de su compra ciertamente quedase frustrado, dado que el vestido en cuestionado se había convertido en inservible si quien ha de ponérselo lo rechaza por no adecuarse a su cuerpo.”

### **Inadecuación del producto a las declaraciones públicas sobre las características del mismo.**

Esta presunción encuentra su regulación en el art. 116.1.d) TRLGDCU Como se desprende del propio precepto, existirá una falta de conformidad del producto o bien de consumo en el supuesto en que éste no se adecue en sus características y prestaciones, a las declaraciones públicas realizadas sobre el mismo. Antes de entrar a realizar más valoraciones sobre lo referente a la publicidad, hay que hacer un especial énfasis en que, por vía jurisprudencial, la publicidad fue incluida como parte o contenido del contrato, tal como hizo el Tribunal Supremo en su sentencia de 9 de febrero de 1981.

En este criterio de falta de conformidad no se puede obviar el art. 61 TRLGDCU, en el cual se dispone de forma literal que “*la oferta, promoción y publicidad de los bienes o servicios se ajustarán a su naturaleza, características,*

---

<sup>58</sup> . La SAP Santa Cruz de Tenerife 12 julio 2006 (AC2006, 2379) puso de, manifiesto que “no son expectativas subjetivas del consumidor las que en realidad configuran en este supuesto la conformidad, sino que es la naturaleza del bien objetivamente considerada de la que hay que inferir lo que el consumidor pueda esperar.”

Vid. al respecto las SS. AAPP de Zaragoza 14 febrero 2007 (JUR 2007, 254577) al respecto de un ruido en el embrague generado por un turismo nuevo que se generaba al soltar el pedal; de Barcelona 20 marzo 2009 (AC 2009, 1372) sobre “ruidos irregulares y persistentes en un vehículo”; de Vizcaya 5 diciembre 2007 (JUR 2007, 98991) a tenor de “un ruido excesivo en un motocicleta.”

*utilidad o finalidad y a las condiciones jurídicas o económicas de la contratación*”; así como el apartado segundo del mismo precepto que según el cual *“El contenido de la oferta, promoción o publicidad, las prestaciones propias de cada bien o servicio, las condiciones jurídicas o económicas y garantías ofrecidas serán exigibles por los consumidores y usuarios, aún cuando no figuren expresamente en el contrato celebrado o en el documento o comprobante recibido y deberán tenerse en cuenta en la determinación del principio de conformidad con el contrato”*.

Tal vez, en este supuesto el mayor calado o importancia resida en determinar lo que se entiende por declaraciones públicas. Como oportunamente afirma GUTIÉRREZ SANTIAGO, *“la dicción de la norma sugiere un amplio entendimiento de la expresión declaraciones públicas, comprendiendo declaraciones dirigidas a la publicidad propiamente dicha y el etiquetado, aunque sin eludirse otras posibles vías como folletos, carteles anunciadores, etc”*<sup>59</sup>.” Queda patente que en esta presunción lo que se deriva es la responsabilidad del vendedor nacida de las declaraciones públicas que éste realice, como se desprende del contenido literal del art. 116.1.d) TRLGDCU. Las declaraciones públicas van a suponer un criterio de conformidad en los bienes de consumo, quedando a consecuencia de las mismas, el vendedor sujeto a que las características y prestaciones de las que precise el bien sean acordes con las declaraciones públicas realizadas sobre tales características o prestaciones. Quedará vinculado el vendedor a dichas declaraciones cuando las haya realizado el mismo<sup>60</sup>, tanto como cuando hayan sido llevadas a cabo por un tercero, situaciones éstas como las que realiza el fabricante, un representante de éste, o las emitidas por cualquier medio publicitario; en todo caso será el vendedor a quien se le reclame la correspondiente responsabilidad. Sin lugar a dudas, el argumento de más peso del que se ha servido el legislador para la existencia de responsabilidad por parte del vendedor, aunque las declaraciones provengan de terceros, es la protección de la confianza del comprador.

---

<sup>59</sup> . GUTIÉRREZ SANTIAGO, P., “Estándares legales de falta de conformidad en la compraventa de consumo: experiencias judiciales,” en CARRASCO, Á., (Dir). *Tratado de la Compraventa*. T. II, 2013, pág. 1508.

<sup>60</sup> . SAP Tarragona 16 julio 2009 (AC 2009, 1881) “que a fin estimar la responsabilidad del vendedor de un teléfono móvil, tuvo buena consideración que según el folleto publicitario de las baterías Nokia, el envejecimiento de la batería, transcurrido aproximadamente un años de vida, puede ser de un 20-25% de su capacidad inicial, cuando en el presente supuesto, al cabo de un año, la batería resulta completamente inservibles para el uso a que ésta se destina.”

Por otro lado, se debe tener en cuenta que la publicidad debe versar sobre las específicas características del producto. Asimismo, esa publicidad tiene que suscitar en los consumidores la creencia razonable de las características y prestaciones que del bien se manifiestan en la publicidad. Por consiguiente, queda excluida aquella publicidad que tenga como objetivo incitar al consumo y no esté orientada a especificar las características del bien. Además este artículo se encarga de regular aquellos supuestos en los que el vendedor quedará exonerado por las declaraciones contempladas en el precepto.

Dentro de esta presunción de falta de conformidad, se deben considerar incluidas aquellas declaraciones sobre las características del producto que se encuentren en el etiquetado del mismo<sup>61</sup>. Hecha la correspondiente mención a lo relativo a la falta de conformidad que tiene su arranque en las declaraciones realizadas por el vendedor y aquellas incluidas en el etiquetado, conviene hacer la correspondiente distinción entre ambas, y ésta estriba como de forma notoria indica AVILÉS GARCIA, “*en que para alcanzar una adecuada integración con el contrato, la obligatoriedad de la información publicitaria dependerá de la valoración que se haga en cada caso concreto*”<sup>62</sup>, cuando la información proviene del etiquetado, impondrá de forma incondicional la correspondiente responsabilidad, dado que dicha información contenida en el etiquetado está encaminada a la finalidad de que el consumidor, tenga conocimiento de las características esenciales y de suma importancia, que van a llevar al comprador a la adquisición del producto. Las características que se encuentran contenidas en el etiquetado del producto, deberán contenerse de una forma clara y de fácil comprensión para el consumidor, así lo contempla en su tenor literal el art.18 TRLGDCU “*El etiquetado y presentación de los bienes y servicios y las modalidades de realizarlo deberán ser de tal naturaleza que no induzca a error al consumidor y usuario, especialmente: Sobre las características del bien o servicio y, en particular, sobre su naturaleza, identidad, cualidades, composición, cantidad, duración, origen o*

---

<sup>61</sup> . Como pone de manifiesto AVILÉS GARCÍA J., esto constata la transcendencia que tienen en el tráfico moderno las compraventas instantáneas, en las que apenas existe un contacto personal entre comprador y vendedor, así como al auge paulatino de las ventas por muestrarios y catálogos. AVILÉS, J., “Compraventa de bienes de consumo”, en BERCOVITZ, R., (Dir). *Tratado de Contratos*. T. II, 2009, pág. 1867.

<sup>62</sup> . AVILÉS, J., “Compraventa de bienes de consumo”, en BERCOVITZ, R., (Dir). *Tratado de Contratos*. T. II, 2009, pág. 1867.

*procedencia y modo de fabricación o de obtención. Atribuyendo al bien o servicio efectos o propiedades que no posea. Sugiriendo que el bien o servicio posee características particulares, cuando todos los bienes o servicios similares posean estas mismas características.”* De la misma manera, la información que se derive del etiquetado, tendrá que ser completa, ya que se considera que el etiquetado de producto es parte del contrato, dado que la información que obre en la etiqueta del producto actuará como sustitución de las declaraciones verbales entre comprador y vendedor. Por lo tanto se puede establecer sin ningún género de dudas que mientras que la para la determinación de si la publicidad forma o no parte del contrato, habrá de atender a la valoración que se realice en cada supuesto, el etiquetado del producto y con él su información, son parte del contrato.

### **Falta de conformidad derivada de la incorrecta instalación del bien.**

Como se desprende del propio enunciado, en estos supuestos la falta de conformidad no radica del bien en cuestión, sino que donde germina la falta de conformidad es en una incorrecta instalación del mismo. Para que ello sea así, es fundamental, que la instalación del bien o producto de consumo, se encuentre incluida en el contrato de compraventa del bien, y sea responsabilidad del vendedor de dicho bien. La falta de conformidad nace de la prestación de un servicio. La instalación debe ser entendida en un sentido amplio, desde la puesta en marcha de un bien, el montaje o ensamblaje. Por ello, la instalación del bien será una obligación complementaria a la obligación de compraventa.

En esta presunción de falta de conformidad, hay que diferenciar dos supuestos diferentes, por un lado aquella falta de conformidad que derive cuando la instalación la deba de llevar a cabo el vendedor, y por tanto la misma comprenda el contrato de compraventa, como ya se ha apuntado, obligación que asume el comprador que se va a integrar en la obligación de entrega de la cosa adquirida por el consumidor, en consecuencia, si se produce una incorrecta instalación del producto por parte del vendedor cuando éste asumió dicha obligación, no se considerará la plena realización de la entrega de la cosa<sup>63</sup>.

---

<sup>63</sup> . La entrega no será completa si no se realiza la instalación, de modo que cualquier defecto en la instalación no puede considerarse como algo cuyo origen sea posterior a la entrega, sino que quedará

La anterior falta de conformidad debe ser diferenciada de la falta de conformidad derivada de la incorrecta instalación, cuando la misma sea causa a la existencia de una errata o equivocación en las instrucciones de montaje del bien de consumo adquirido por el consumidor. Cuando se de este segundo supuesto, la falta de conformidad que se deriva del error existente en las instrucciones, se va a equiparar en una falta de conformidad en el producto en sí.

Como es más que obvio, no quedará el vendedor exonerado de responsabilidad, en aquellos supuestos en los que la instalación del producto sea llevada a cabo por un técnico, el cual, dependa del propio vendedor y éste haya asumido la obligación de realizar la instalación del producto. Distinto será en aquellos casos, en los que aun habiendo asumido el vendedor la obligación de la instalación del bien, dicha instalación sea realizada por técnico distinto, el cual haya sido contratado por el propio consumidor, en estos casos, y como pone de manifiesto AVILÉS GARCÍA, “*puede estimarse que se rompe el nexo causal existente entre vendedor y consumidor*”<sup>64</sup>, lo que traerá como lógica consecuencia, la exoneración de responsabilidad del vendedor.

Se debe apuntar, que cuando la instalación del producto es realizada por el servicio técnico de la marca del producto, y por consiguiente de la misma, se derive una falta de conformidad, parece lógico que será el vendedor del producto quien asuma la responsabilidad, siempre y cuando dicho servicio técnico de la marca, haya llevado a cabo la instalación por cuenta del vendedor.

De la incorrecta instalación del producto, pueden generarse diferentes consecuencias, ya que la instalación defectuosa no tiene porqué afectar al producto en sí, sino simplemente puede afectar a las prestaciones del mismo, del mismo modo, la instalación también puede causar daños en el propio producto, o en otros totalmente diferentes, incluso puede darse el caso, en el cual la incorrecta instalación cause daño en las personas, en cuyo caso habrá de aplicarse lo relativo a la responsabilidad civil, materia que excede del presente trabajo. Si bien, en los supuestos en los que la

---

incluido a todos los efectos en el deber estricto de la prestación de entrega sujeta a conformidad. AVILÉS, J., “Compraventa de bienes de consumo”, en BERCOVITZ, R., (Dir). *Tratado de Contratos*. T. II, 2009, pág. 1870.

<sup>64</sup> . AVILÉS, J., “Compraventa de bienes de consumo”, en BERCOVITZ, R., (Dir). *Tratado de Contratos*. T. II, 2009, pág. 1871.

incorrecta instalación afecte al desarrollo de las prestaciones que debiera tener el producto, será el vendedor como es obvio quien tendrá que proceder a la subsanación en la mayor brevedad posible. Por otro lado, cuando la defectuosa instalación del producto, cause daños en el mismo, habrá de proceder el consumidor a los remedios previstos en el TRLGDCU, ya vistos que son la reparación, sustitución, rebaja del precio, o la resolución del contrato.

Cuando la falta de conformidad derivada de la defectuosa instalación, sea fruto de la existencia de un error en las instrucciones de montaje del bien, habrá que determinar, que la falta de conformidad “*se deducirá tan sólo cuando exista justa comprobación del nexo causal entre el carácter erróneo de las instrucciones y la instalación defectuosa del producto*”<sup>65</sup>, ya que no se podrá determinar que existe una falta de conformidad cuando el defecto existente en la instalación es causa de una incorrecta intervención del consumidor a la hora de llevar a cabo el montaje o instalación del producto, y no de la existencia de un posible error en las instrucciones de montaje del bien de consumo<sup>66</sup>. Como ejemplos jurisprudenciales de esta presunción de falta de conformidad, podemos tener en consideración la SAP Segovia 9 noviembre de 2010 (AC 2010, 2112), en la cual el Tribunal consideró que debía estimar la pretensión del comprador de una piscina, *por la deficiente instalación de la cubierta retráctil de la piscina, al no contar con cierres de seguridad*, además de haberse colocado en posición vertical invertida, ya que se determinó mediante prueba pericial, que es lo que habría producido su desenganche y rotura por la acción del viento<sup>67</sup>.

---

<sup>65</sup> . AVILÉS, J., “Compraventa de bienes de consumo”, en BERCOVITZ, R., (Dir). *Tratado de Contratos*. T. II, 2009, pág. 1871.

<sup>66</sup> . Como pone de manifiesto AVILÉS GARCÍA J., En la práctica, lo más habitual en este ámbito será encontrarse con supuestos en los que las instrucciones no es que sean erróneas, esto es, que alberguen conceptos falsos o equívocos, sino que más bien sean incompletas, insuficientes, farragosas e ininteligibles en su redacción para cualquier consumidor mínimamente instruido. AVILÉS, J., “Compraventa de bienes de consumo”, en BERCOVITZ, R., (Dir). *Tratado de Contratos*. T. II, 2009, pág. 1871.

<sup>67</sup> . En este sentido también se puede observar, SS. AAPP Madrid 4 mayo 2007 (JUR 2007, 210736) donde se pronuncia sobre la deficiente colocación de la tarima flotante en una vivienda, Las Palmas 3 julio 2012 (JUR 2012, 368835), falta de anclaje de un aparato de aire acondicionado en el murete donde fue ubicado, lo que provocó su caída y consiguiente avería, Sevilla 31 marzo 2008 (AC 2008, 2217).

## **V.- LA PRUEBA DE LA FALTA DE CONFORMIDAD.**

### **1.- Carga de la prueba y presunción de la existencia de la falta de conformidad en el momento de la entrega del bien.**

Para que sea el vendedor quien responda de la falta de conformidad, debe existir ésta en el momento en que se entrega el bien, aunque se manifieste posteriormente. Esto es, la deficiencia debe ser anterior a la entrega; por ello, quedará exonerado el vendedor cuando las deficiencias sean sobrevenidas a la entrega. *El vendedor sólo va a responder 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; después de este momento ya no responde, precisamente porque traen causas de circunstancias que el vendedor no puede dominar, al no estar el bien en su ámbito de control.*<sup>68</sup> En definitiva, el vendedor queda dispensado de responder por los defectos o faltas de conformidad de las que adolezca el bien que se hayan generado después de la entrega.

En cuanto a lo relativo a la distribución de la carga probatoria (de que la falta de conformidad existe en el momento de la entrega del bien), y siguiendo las reglas de la carga probatoria de nuestro sistema procesal (art. 217 LEC 1/2000), sería al comprador a quien le correspondería demostrar que el producto que compró no es conforme con lo pactado en el contrato de compraventa del mismo. Valga servirse como ejemplo ilustrativo de lo apuntado de la SAP La Coruña 7 febrero 2012 (JUR 2012, 66527), donde el consumidor denunció la falta de conformidad de unos muebles de dormitorio, resolviendo el Tribunal que “con arreglo a los arts. 116 y ss. TRLGDCU y 217 LEC, las faltas de conformidad no se refieren a la simple disconformidad del cliente, sino a defectos exteriorizados en el producto y que se prueben; y en el caso no se ha probado que los muebles tengan defectos. La LGDCU no establece una presunción legal de defectos en los objetos vendidos, ni invierte la prueba, cargando sobre el comerciante el deber de acreditar la bondad de su producto. La disconformidad del bien vendido debe acreditarla el consumidor. La presunción es sobre la existencia del defecto en el momento de la transmisión, si éste se manifiesta dentro de los seis meses siguientes.

---

<sup>68</sup> . MARÍN LÓPEZ M. J., *Las garantías en la venta de bienes de consumo en la Unión Europea...*, Madrid, 2004, pág. 143.

Pero si el comprador invoca la existencia de un defecto, es él quien tiene que probarlo, conforme a las reglas generales de la carga de la prueba.<sup>69</sup>”

A pesar de lo anteriormente expuesto que el vendedor responde de las faltas de conformidad existe antes en el momento de la entrega y, por consiguiente, quedará exonerado de las posteriores a dicho momento, a la hora de probar que la falta de conformidad existía en el momento de la entrega del bien como exige el art. 114 TRLGDCU, el consumidor se encuentra salvaguardado por lo regulado en el art. 123.2 del TRLGDCU, donde se contempla que “*salvo prueba en contrario, se presumirá que las faltas de conformidad que se manifiesten en los seis meses posteriores a la entrega del producto, sea éste nuevo o de segunda mano, ya existían cuando la cosa se entregó.*” Este plazo semestral en el cual opera la presunción *iuris tantum* no será objeto de suspensión ni de interrupción. Transcurrido el plazo semestral, la carga de la prueba volverá a corresponder al consumidor de acuerdo con lo dispuesto en el citado art. 217 LEC.

El establecimiento de este plazo no supone que, transcurridos los seis meses, nazca una presunción contraria, esto es, que la falta de conformidad no existía en el momento de la entrega del bien, sino que lo que realmente significa es que, a partir del transcurso del plazo establecido en el art. 123.2 TR, se restablecerá la carga de la prueba dispuesta en el art. 217 de la LEC, siendo al comprador a quien le corresponda probar que dicha falta de conformidad existía en el momento de la entrega, y quedando por consiguiente el vendedor eximido de demostrar lo contrario.

Esta disposición establecida en el art. 123.2 TRLGDCU no es otra cosa que una presunción *iuris tantum*, la cual no operará en aquellos supuestos en los que sea antagónica con la naturaleza del bien o producto: tal puede ser el caso de supuestos de bienes consumibles<sup>70</sup> como los alimentos, o productos que son de fácil deterioro con el uso y el tiempo (ropa y calzado). Tampoco procederá la utilización de esta presunción *cuando sea incompatible con la índole de la falta de conformidad*<sup>71</sup>. Un ejemplo

---

<sup>69</sup> . Vid. en este mismo sentido SS. AAPP La Rioja 3 marzo 2010 (JUR 2010, 155011) y Asturias 29 octubre 2012 (AC 2012, 1594).

<sup>70</sup> . En el caso concreto de los bienes consumibles ver SAP Santa Cruz de Tenerife 18 septiembre 2012 (JUR 2013, 53022).

<sup>71</sup> . Se deriva un doble régimen del *onus probandi*, tal como nuestros tribunales se han ocupado de recalcar hasta la saciedad (SS. AAPP Madrid 12 Septiembre 2012, (JUR 2012, 333674): es al comprador

jurisprudencial de lo anterior es lo resuelto por la Audiencia de Jaén en la SAP Jaén 8 julio 2010 (JUR 2010, 369851), en relación con un teléfono móvil que después de varios meses de uso se le apagó la pantalla, ante esto el Tribunal consideró “que no procedía la presunción por su incompatibilidad con la índole de la falta de conformidad al respecto que si el teléfono a su entrega era apto para el uso que le es propio y lo siguió siendo durante varios meses más, no puede presumirse tal falta de conformidad una vez se avería, pues la realidad del uso ha contradicho lo anterior. En cualquier caso, y dado el carácter iuris tantum de la presunción, de entenderse aplicable, el vendedor habría logrado contrarrestarla al haber aportado como prueba en contrario un informe del servicio técnico que acreditaba que el display se encontraba roto por un golpe o caída.”<sup>72</sup>

Por ello, a la hora de valorar la operatividad de la presunción arriba mencionada, hay que matizar que para aquellas deficiencias o carencias que se manifiesten dentro de los seis primeros meses desde la entrega, corresponderá al vendedor probar que no existían cuando se produjo la entrega del bien o producto<sup>73</sup>, mientras que respecto de

---

a quien, habiendo cesado la presunción, corresponde demostrar que los efectos son originarios y ya existían cuando el producto fue entregado. Vid. GUTIÉRREZ SANTIAGO, P., “La falta de conformidad en la venta de productos de consumo: su concepto y prueba ante los Tribunales”, en CARRASCO, Á., (Dir). *Tratado de la Compraventa*. T. II, 2013, pág.1488.

<sup>72</sup> . Vid. sentido contrario la SAP Barcelona 18 diciembre 2007 (AC 2008, 334), en la cual ante la venta de un coche de segunda mano que tuvo tres averías de gran relevancia, dentro de los once días siguientes a su venta, el vendedor alegó que no procedía la presunción, dado que el comprador habría adquirido un vehículo de 210.000 kms. y de más de nueve años de antigüedad. Por todo ello no se podría pretender las mismas garantías que si hubiera sido nuevo. Así el Tribunal consideró que “el gran alcance de las averías y la inmediatez de su producción impiden, a falta de una prueba en contrario, atribuir las al desgaste habitual que el uso de un vehículo conlleva, por lo que dicha presunción no resulta en modo alguno incompatible con la naturaleza del bien ni con la índole de la falta de conformidad.”

Vid. igualmente SAP Murcia 2 noviembre 2009 (JUR 2010, 4445).

<sup>73</sup> . Más lejos de esos seis primeros meses, existen resoluciones judiciales que estiman la demanda del comprador cuando aprecian que el comprador ha demostrado de manera adecuada que la falta de conformidad existía al tiempo de la entrega. Para ello podemos ver SS. AAPP Huelva 6 mayo 2008 (JUR 2009, 55893), Valencia 14 octubre 2008 (JUR 2009, 65547), León 12 febrero 2009 (JUR 2009, 190533), Las Palmas 30 abril 2010 (JUR 2011, 10643) y Barcelona 30 junio 2011 (AC 2011, 2066) en relación con una avería en la caja de cambios que sufrió un automóvil después de los ocho meses a su entrega, si bien el comprador consiguió acreditar mediante una prueba pericial que al vehículo se le había realizado un

que se generen transcurrido ese periodo, será el comprador quien deberá demostrar, inoperante ya la presunción, que existían en el momento de la entrega. Como se desprende de lo anterior, vemos que se produce una inversión de la carga probatoria a favor del consumidor, dentro de los seis primeros meses desde la entrega del producto, no corresponde al comprador demostrar la preexistencia del defecto, siendo el vendedor quien tendrá que destruir la presunción mencionada, demostrando que la falta es posterior a la entrega del bien; en el caso de hacerlo, la carga de la prueba corresponderá al consumidor, prueba que le resultará de suma dificultad. Así pues y para mayor claridad, se tomarán en cuenta algunos ejemplos jurisprudenciales la SAP Orense 22 septiembre 2008 (JUR 2009, 1382) el vendedor de quad que resultó averiado cinco días después a su venta, tuvo que cargar con la correspondiente falta de conformidad al no conseguir probar que la misma se había generado por el uso de combustible inadecuado. La SAP Cantabria 21 junio 2012 (JUR 2013, 32292) resolvió el problema de una avería en el motor generada dentro de los seis meses siguientes a la entrega del vehículo derivada de la falta de lubricación interna de sus piezas, entendió el Tribunal “que la indeterminación etiológica de tal problema llevaba a estimar la existencia de tal falta de conformidad en el momento de la entrega, al no haber probado el vendedor que se hubiera debido al descuido del comprador en el mantenimiento del vehículo, por haberse desentendido de comprobar los niveles de aceite.<sup>74</sup>”

---

“lavado de cara” y en consiguiente, el problema en la caja de cambio en el que derivó la avería ya existía con anterioridad.

Hay que dejar patente que la mayoría de las sentencia proceden a realizar una aplicación rigurosa del art. 217.1 d la LC matizando que es al consumidor a quien corresponde la obligación de demostrar la falta de conformidad transcurridos los seis meses, por gravoso que ello pueda ser para el mismo. Desestimando su pretensión si no logra demostrar que el defecto o falta de conformidad del bien era originario. Vid. al respecto SS. AAPP Valencia 11 febrero 2011 (JUR 2011, 283441), Tarragona 5 febrero 2009 (JUR 2009, 172597), Madrid 14 noviembre 2011 (AC 2011, 2294); entre muchísimas más que se encuentran n los repertorios jurisprudenciales.

<sup>74</sup> . Como se desprenden de estos ejemplos jurisprudenciales, y en palabras de GUTIÉRREZ SANTIAGO P., “aflorado el defecto dentro de esos seis primeros meses, las empresas o establecimientos reclamados tratan, a menudo, de achacar la denunciada falta de conformidad del producto vendido al mal uso o empleo abusivo, indebido o inadecuado del mismo por el consumidor, escudándose a tal propósito en declaraciones y alegatos genéricos que, huérfanos del más mínimo sustento en pruebas objetivas, no logran destruir la presunción a favor del comprador de que la falta de conformidad era preexistente a la entrega.” GUTIÉRREZ SANTIAGO, P., “La falta de conformidad en la venta de productos de consumo:

A la hora de establecer esta presunción, el legislador europeo consideró que era mucho más fácil al vendedor (profesional)<sup>75</sup>, probar que la falta de conformidad era inexistente en el momento de la entrega del bien. Ello no ha pasado desapercibido para un sector de la doctrina, surgiendo voces críticas que consideran que en algunas ocasiones también supone un gran dificultad encontrar los criterios o pruebas que puedan derribar la presunción contemplada en el art. 123.2 TRLGDCU.

## **2.- Manifestación de la falta de conformidad.**

A la hora de hablar de los plazos en los que ha de manifestarse la falta de conformidad, hay que poner de manifiesto que es en el plazo de dos años dentro del que debe manifestarse la misma para los productos nuevos, y no podrá ser inferior a un año para los productos de segunda mano (art. 123.1 TRLGDCU). El legislador europeo optó por la utilización del mismo plazo que se establecía en la Convención de Viena. Ambos plazos son susceptibles de ser ampliados mediante la negociación de las partes.

---

su concepto y prueba ante los tribunales”, en CARRASCO, Á., (Dir). *Tratado de la Compraventa. T. II*, 2013, pág. 1490.

Vid. al respecto SAP Santa Cruz de Tenerife 27 abril 2012 (AC 2012, 2064), SAP Las Palmas 29 junio 2012 (JUR 2012, 299507).

<sup>75</sup> . Como ejemplo jurisprudenciales, podemos tomar la SAP Albacete 17 diciembre de 2012 (JUR 2012, 7527), en la cual, dos agricultores demandan a la empresa que instaló las tuberías de riego en sus fincas, por la interrupción del riego en dos de sus fincas debido a la rotura de las tuberías de riego instaladas por la citada empresa. La parte demandada alegó “la falta de prueba de la causa de la rotura de las tuberías instaladas y proporcionadas por la entidad apelante”, a lo cual viene respondiendo el Tribunal “De cualquier modo, ha de destacarse que aún considerándose que no hay prueba suficiente de la rotura de las tuberías, al menos en cuatro tramos y, precisamente al mismo tiempo (lo que excluye al menos relación causal con los distintos perjudicados o regantes), dicha falta de prueba no perjudica a los demandantes sino a la apelante, pues fue ésta entidad la instaladora del sistema de riego por tuberías y, como tal, fuera vendedora del sistema o mera instaladora o suministradora de la obra, tiene obligación de saneamiento u obligación de garantizar su funcionamiento correcto, respondiendo de los perjuicios que cause a los contratantes. En cualquier caso, las dudas sobre la falta de prueba de la causa de la rotura de la instalación perjudicaría en el caso a la ahora apelante conforme al principio de facilidad, pues tiene la mayor facilidad para determinar los motivos técnicos que determinaron la misma y ha de presumirse que la rotura se debe a defectos en su funcionamiento o instalación, absolutamente ajenos a los perjudicados demandantes.

Cabe poner de relieve que la expresión “manifestarse” significa que la falta de conformidad *se ha hecho evidente, relevante y reconocible dentro de ese plazo*<sup>76</sup>. Volviendo a lo referente al plazo, hay que matizar que no se trata de un plazo de prescripción ni de caducidad, sino que simplemente se trata de un plazo dentro del cual se ha hecho relevante la deficiencia o defecto de que adolece el bien en cuestión. Por otro lado, el plazo es uno de los presupuestos junto con los que más tarde serán objeto de análisis (que exista en el momento de la entrega del bien y que no sea conocida por el comprador), que debe existir, para que se pueda derivar la responsabilidad del vendedor por la falta de conformidad.

El establecimiento de la duración del plazo de dos años, dentro de los cuales debe manifestarse la falta de conformidad, ha sido en alguna ocasión criticado por la doctrina, aludiendo a que es un plazo demasiado amplio para productos o bienes de *pequeña cuantía o fácilmente depreciables*, y demasiado breve *para productos duraderos* tales como electrodomésticos o coches<sup>77</sup>. Pese a ellos el legislador europeo quiso evitar los posibles criterios dispares entre vendedores y compradores, estableciendo un único plazo a partir del cual las posibles deficiencias de las que adolezca el bien serán soportadas por el comprador.

Con el plazo de dos años que estableció nuestro legislador siguiendo de forma exacta lo dispuesto en la Directiva, se fortaleció la situación del comprador, ya que anteriormente y como disponía el art. 1490 CC, el plazo venía siendo de seis meses<sup>78</sup>.

---

<sup>76</sup> . MARÍN LÓPEZ M. J., *Las garantías en la venta de bienes de consumo en la Unión Europea...*, Madrid, 2004, pág. 187.

<sup>77</sup> . El establecimiento de un único plazo de garantía para todos los bienes de consumo puede resultar, en cierto modo, incongruente. Para los bienes de pequeña cuantía y fácilmente depreciables, ese plazo puede resultar excesivo. A diferencia de lo que sucede con los bienes de naturaleza duradera, para los que el plazo de garantía debería guardar una relación directa con el periodo de vida del bien, que evidentemente varía en función del tipo de bien. Vid. MARÍN LÓPEZ M. J., *Las garantías en la venta de bienes de consumo en la Unión Europea...*, Madrid, 2004, pág. 188.

<sup>78</sup> . “Este plazo de dos años suele presentarse en nuestro derecho como una mejora de la situación anterior, en la que el plazo era de seis meses (art. 1490 CC). Esta tesis debe matizarse, pues el art. 1124 CC no fija un plazo de garantía dentro del cual deba manifestarse el incumplimiento del deudor para que el acreedor pueda exigir cumplimiento o resolución. En este sentido, la fijación de un plazo de garantía de dos años supone un retroceso en la protección del acreedor (comprador)”. Vid. MARÍN LÓPEZ, M. J., “Plazos de saneamiento y presunciones en el régimen de la compraventa al consumo”, en CARRASCO

El *dies a quo* de este plazo de garantía comienza en el momento de la entrega del bien, debiendo tratarse de una entrega material, ya que de esta manera podrá el comprador examinar el producto o bien. El ya mencionado plazo de dos años empezará a contar desde el momento que se produce la entrega del bien, con independencia de que sea el consumidor o un tercero por delegación de éste quien reciba dicho bien, y no será susceptible de suspensión o interrupción.

Se presumirá que el bien se entregó en la fecha que conste en la factura o ticket (art. 123.2 TRLGDCU), o en la fecha que se establezca en el albarán, aunque la entrega de éste haya sido posterior. En cualquier caso, se trata de una presunción *iuris tantum*, por lo que ésta puede destruirse tanto por el vendedor como por el comprador, con la que se “*persigue dar mayor certeza a la fecha de entrega real del bien, y eliminar las dificultades que plantea la acreditación de la fecha exacta en que se entrega el bien*”.<sup>79</sup>

Por otro lado, el *dies ad quem* es el momento, dentro del plazo de dos años, en el que la falta de conformidad se manifiesta. Que la falta de conformidad se “manifieste” no quiere decir que se haga evidente para el consumidor, sino que significa que *es objetivamente susceptible de ser descubierta por el comprador mediante el empleo de una diligencia ordinaria*<sup>80</sup>.

No se puede poner término a este epígrafe sin hacer referencia a la información publicitaria en lo que respecta a los plazos de garantía, dado que todavía en nuestros días, existen productores y vendedores que siguen estableciendo en la publicidad de sus productos, plazos inferiores a dos años. En opinión de AVILÉS GARCÍA, en los anteriores supuestos, y “*aplicando el beneficio de la duda, pudiera entenderse que tal confusa publicidad se refiere a aspectos relacionados con algún tipo de garantía comercial adicional que pudiera existir, el equívoco de por sí ya trasgrede la normativa vigente*”<sup>81</sup>.

---

PERERA, Á., (Dir). *Tratado de la compraventa*. Tomo II. Primera edición. Pamplona, Aranzadi, 2013, págs. 1511 y 1512. ISBN: 978-84-9014-911-9.

<sup>79</sup> . MARÍN LÓPEZ, M. J., “Plazos de saneamiento y presunciones en el régimen de la compraventa al consumo”, en CARRASCO, Á., (Dir). *Tratado de la compraventa*. T. II. Aranzadi, 2013, pág. 1512.

<sup>80</sup> . MARÍN LÓPEZ, M. J., “Plazos de saneamiento y presunciones en el régimen de la compraventa al consumo”, en CARRASCO, Á., (Dir). *Tratado de la compraventa*. T. II. Aranzadi, 2013, pág. 1512.

<sup>81</sup> . AVILÉS GARCÍA, J., “Compraventa de bienes de consumo”, en BERCOVITZ, R., (Dir). *Tratado de Contratos*. T. II, 2009, pág. 1895.

En cualquiera de los casos, el vendedor tendrá que soportar una garantía comercial de dos años para las faltas de conformidad que se deriven de faltas de conformidad, además deberá eludir toda publicidad o información del fabricante, que restrinja o minore la garantía bianual.

Cualquier plazo de garantía distinto al referido a las faltas de conformidad deberá ser claro, sin que lleve a error al consumidor<sup>82</sup>. Conviene hacer hincapié, en sí una publicidad con unos plazos de garantía comercial inferiores a los que dispone el TRLGDCU, podría ser considerada como publicidad engañosa a tenor de lo que disponen los arts. 4 y 5 de la Ley General de Publicidad, y ello va a depender de las concretas características de cada caso. Por ello, si el vendedor no desea hacer incurrir en ningún tipo de confusión al comprador ni llevar a cabo una publicidad engañosa, bastará con o bien no decir nada, o bien hacer una sucinta referencia de la siguiente manera: “Este producto se acoge a los dos años de garantía exigidos por la Ley”.

## **VI.- DERECHOS DEL CONSUMIDOR ANTE LA FALTA DE CONFORMIDAD DEL PRODUCTO.**

### **1.- Derechos primarios: reparación *versus* sustitución.**

El consumidor goza de cuatro derechos posibles a ejercitar cuando existe una falta de conformidad. Son la reparación del bien, la sustitución, la rebaja del precio y finalmente la resolución de contrato. Antes de abordar el correspondiente análisis de los mismos, es preciso realizar una matización, que deberá ser tomada en cuenta en el siguiente examen de dichos medios, y es que los remedios de los que dispone el consumidor no pueden ser ejecutados a su arbitrio, sino que cuentan con una serie de limitaciones legales, ya que los mismos están jerarquizados entre sí.

En primer lugar entraré a analizar los denominados remedios primarios, como primera alternativa al saneamiento de la falta de conformidad. Ambos medios de saneamiento se encuentran regulados en los arts. 119 y 120 del TRLGDCU, y son la

---

<sup>82</sup> . Para lo cual, si no se alcanza el plazo de los dos años exigido por la ley será obligatorio informar de que se trata de aspectos relacionados con eventuales garantías comerciales adicionales a la garantía legal. AVILÉS GARCÍA, J., “Compraventa de bienes de consumo,” en BERCOVITZ, R., (Dir). *Tratado de Contratos*. T. II, 2009, pág. 1895.

reparación y la sustitución del bien o producto. Entenderemos por reparación “*poner el bien de consumo en un estado que sea conforme al contrato de venta*”, correspondiendo al vendedor una obligación de hacer, la cual consistirá en que éste lleve a cabo todas las actividades pertinentes para que el bien quede conforme a lo pactado, sin perjuicio, claro está, de que el vendedor pueda encargar la reparación del bien a un tercero. Por otro lado, la sustitución va a suponer la entrega de un bien que sea conforme al contrato, distinto del que se entregó en primer lugar, el cual adolecía de alguna falta de conformidad. En los supuestos en que el vendedor esté obligado a sustituir el bien, existirá obviamente una obligación de dar.

Tanto la reparación como la sustitución del bien deben realizarse *sin que ello suponga ningún tipo de gasto al consumidor* (art. 120.a TRLGDCU), siendo el vendedor quien va a cargar con todos los posibles gastos que se puedan derivar de la reparación o sustitución, incluidos los gastos de envío<sup>83</sup>, costes de mano de obra, materiales, piezas, etc. Cuando hablamos de gratuidad en los remedios primarios, hay que tener en cuenta que esta gratuidad será exclusivamente para la falta de conformidad originaria al momento de la entrega de la cosa.

Además de la reclamación al vendedor, establece el art. 124 TRLGDCU la posibilidad de que el consumidor reclame la posible reparación o sustitución *al productor* del bien, cuando la reclamación que pueda realizar al vendedor devenga excesiva o sea imposible su cumplimiento por éste. El art. 124 TRLGDCU ha sido objeto de críticas por parte de la doctrina, ya que parte de ésta ha entendido que lo más lógico hubiera sido establecer una responsabilidad solidaria de ambos, lo que concedería una mayor protección al consumidor.

Dentro de estos remedios primarios que la ley ofrece al consumidor, hay que poner de relieve que éste no puede elegir a su arbitrio uno u otro, la elección no es totalmente libre, sino que en cierto modo se encuentra condicionada. A la hora de determinar el ejercicio de una u otra forma de saneamiento, habrá de tenerse en cuenta

---

<sup>83</sup> . Parece claro que los gastos de transporte o desplazamiento se incluirán siempre dentro de los llamados gastos de envío (salvada la confusión ligada a una mala o defectuosa información publicitaria que, en ocasiones, superpone confusamente la garantía legal y comercial). Vid. AVILÉS, J., “Compraventa de bienes de consumo”, en BERCOVITZ, R., (Dir). *Tratado de Contratos*. T. II, 2009, pág. 1883.

tanto la proporcionalidad como la posibilidad; es decir, si la reparación es imposible o desproporcionada, el consumidor tendrá que recurrir a la sustitución. Del mismo modo ocurrirá si la sustitución es imposible o desproporcionada, teniendo entonces que acudir el consumidor a la reparación.

Hay que matizar respecto de la imposibilidad, que ésta debe entenderse en sentido objetivo, esto es, que la reparación de la falta de conformidad no se pueda realizar por los factores objetivos del bien. Por lo tanto, estaremos en situaciones de imposibilidad cuando *“no sea factible recomponer el bien al estado previo a la falta de conformidad, o bien cuando el defecto sea irreparable en cuanto tal o porque presente una dificultad técnica extrema o excesivamente onerosa para el vendedor”*<sup>84</sup>. De ahí que la posible sustitución del bien estará inmediatamente ligada a la naturaleza del producto. Es necesario hacer hincapié en que en la mayoría de las situaciones prácticas, la imposibilidad de que se lleve a cabo la reparación no estriba en una imposibilidad material de la misma, sino que la realización de este medio de saneamiento supone un elevado impedimento para el vendedor.

En cuando a la exigencia de proporción, se deberá entender desproporcionada aquella forma de saneamiento que origine al vendedor unos gastos desproporcionados en comparación con la forma alternativa de saneamiento; por otro lado, se deberá tener en cuenta también a la hora de valorar la proporcionalidad el valor del bien si careciera de faltas de conformidad, y asimismo la entidad de la falta de conformidad<sup>85</sup>.

No se puede poner término a lo referente a la proporcionalidad, sin apuntar que *“el juicio de proporcionalidad se deberá realizar conforme a los criterios legales previstos”*<sup>86</sup>. Esto no supone más que realizar una comparación entre las soluciones y

---

<sup>84</sup> . AVILÉS, J., “Compraventa de bienes de consumo”, en BERCOVITZ, R., (Dir). *Tratado de Contratos*. T. II, 2009, pág. 1880.

<sup>85</sup> . En palabras de AVILÉS GARCÍA J., sobre la desproporción de la reparación, considera dicho autor *que se trata de evitar que la solución a una disconformidad del producto no sea razonable para los intereses económicos del vendedor, considerando que esa falta de conformidad no tiene por qué tener su origen en una actuación culposa de éste, aportando así la ley un elemento relevante en la protección del vendedor*. Vid. AVILÉS, J., “Compraventa de bienes de consumo”, en BERCOVITZ, R., (Dir). *Tratado de Contratos*. T. II, 2009, pág. 1880.

<sup>86</sup> . AVILÉS, J., “Compraventa de bienes de consumo”, en BERCOVITZ, R., (Dir). *Tratado de Contratos*. T. II, 2009, pág. 1880.

seleccionar la más apta para el caso, para lo cual se deberá valorar el coste que supongan ambos tipos de reparación y, en consecuencia, elegir la forma de saneamiento menos costosa. Para ello la ley dispone tres criterios, (1) el valor real del producto sin defectos, (2) la significación de la falta de conformidad y (3) la elección más acorde con los intereses del consumidor.

En el supuesto de que ambos remedios primarios fueran desproporcionados o imposibles, el consumidor podrá proceder a los remedios subsidiarios<sup>87</sup> (rebaja del precio y resolución del contrato).

En cuanto al plazo en que deben llevarse a cabo tanto la sustitución como la reparación, la norma contempla que se realizarán *en un plazo razonable y sin mayores inconvenientes para el consumidor*. Cuando hablamos de la sustitución, el plazo razonable habrá de determinarse atendiendo a la naturaleza del bien (factor objetivo), así como a la finalidad que dicho bien tenga para el consumidor (factor subjetivo): así, se habrá de atender a la complejidad del producto, su funcionamiento y composición, entre otras características del bien. El plazo para llevar a cabo la sustitución o la reparación de las faltas de conformidad del bien deberá comenzar a computarse desde el mismo momento en que el consumidor informó al vendedor de la falta de conformidad. En el supuesto de que ambos hubiesen pactado un plazo en el que debe llevarse a cabo

---

<sup>87</sup> . Así podemos encontrar ejemplos jurisprudenciales como la SAP Granada 15 marzo 2013 (JUR 2013, 201940), En este supuesto el consumidor había adquirido un coche de segunda mano de la marca mercedes por internet, ocasionándole costosas averías y solicitando al vendedor la resolución del contrato a la que este se negaba, de esta forma resolvió el Tribunal que el daño en el motor afectado de "esmeril" en el aceite quedó cumplidamente acreditado y también que ese defecto, necesariamente, era preexistente a la venta y, probablemente, aunque ello es indiferente, conocido por el vendedor y como tal tan grave avería, que precisa de una costosa reparación, cuando no de la sustitución completa del motor del vehículo, de marca renombrada y más costoso, determina, a los efectos de la ley que comentamos, la inidoneidad suficiente que justifica la resolución como consecuencia de la disconformidad razonable y amparable que, sin error de valoración, apreció con toda objetividad y razón la sentencia apelada al detectarse dentro del plazo de garantía legal, del que se desentiende el demandado, y cualquiera que fuera la solución final, reparadora o sustitutiva, ninguna de las cuáles ha ofrecido el demandado apelante, que se limitó a negar el derecho a la resolución y mantener la validez de una venta sobre un vehículo que no es válido a los efectos de satisfacer las necesidades y expectativas para los que fue comprado.

la reparación o sustitución, habrá de estarse al tiempo dispuesto en dicho pacto, salvo que el plazo vulnere lo que se entiende por razonable, en cuyo caso deberá reputarse nulo. Si el vendedor no realizase la subsanación de la falta de conformidad en el plazo que las partes hubieran estipulado, el consumidor podrá entonces optar por el otro remedio primario no ejercitado, o por la rebaja del precio o resolución del contrato que veremos más adelante. Del mismo modo, si realizada la reparación o sustitución, sigue existiendo la falta de conformidad, el consumidor podrá optar por el otro remedio primario, y en caso de no ser posible éste, podrá ejercitar los derechos subsidiarios (disminución del precio o resolución del contrato).

A la hora de hablar de los plazos, es muy importante resaltar que cuando se procede a la reparación, ésta va a suspender los plazos que contempla el art. 123 TRLGDCU en los cuales puede ejercitar su derecho el consumidor. Cuando se realiza la reparación del bien el plazo se va a suspender, comenzando de nuevo cuando el vendedor entregue al consumidor el bien reparado, respondiendo el vendedor de las faltas de conformidad que se deriven de la reparación, y presumiendo que las mismas tienen el mismo origen que las inicialmente manifestadas, (art. 120.c TRLGDCU). Lo anterior se circunscribe al supuesto de que tenga lugar la misma falta de conformidad que dio lugar a la reparación. Es decir, el vendedor va a responder en el plazo de seis meses si se vuelve a reproducir la misma falta de conformidad, tanto si se manifiesta con el mismo defecto, como si se manifiesta con una anomalía distinta, y lo hará en el plazo de seis meses, aunque hubiere concluido el plazo de garantía de dos años, entendiendo el plazo de seis meses de garantía que se otorga al consumidor tras la reparación del bien, como un plazo de garantía especial, ya que en dicho plazo no se garantiza cualquier falta de conformidad, sino que sólo se garantiza la falta de conformidad que derivó la reparación.

Para que pueda darse la anterior garantía de la reparación deben concurrir los siguientes requisitos. (1) La falta de conformidad que tiene que ocasionarse es la misma que dio lugar a la reparación, aunque como ya se ha puesto de manifiesto, puede manifestarse con idénticos motivos, o puede manifestarse con distintos efectos. Será en el consumidor en quien recae el peso probatorio de demostrar que la falta de conformidad es la misma que causó la reparación, si bien, en el supuesto en que los efectos que produzca la falta de conformidad sean los mismo que generaron la reparación, se presumirá que la falta de conformidad es la misma que generó la

reparación. (2) La falta de conformidad ha de ser anterior a la entrega del bien, no actuando en este supuesto la presunción del art. 123 TRLGDCU, *pero la preexistencia se deduce del hecho de que se manifieste la misma falta de conformidad*. (3) Tiene que ser desconocida, art. 116.3 TRLGDCU. (4) Será irrelevante que la falta de conformidad se vuelva a repetir o representar porque la reparación se llevó a cabo con negligencia. En el supuesto de la que la negligencia con la que se realizó la reparación genere otra falta de conformidad distinta, no tendrá lugar la garantía que dispone el art. 120 TRLGDCU, ya que lo que se genera no es la misma falta de conformidad, sino otra totalmente diferente, sin perjuicio lo anterior de la responsabilidad que se imputará al vendedor por realizar la reparación sin la debida diligencia. (5) Finalmente, y como anteriormente se ha indicado, la falta de conformidad deberá manifestarse dentro de los seis meses siguientes a la reparación del bien, empezando a contar éstos desde que se produjo la entrega. Conviene resaltar que el consumidor deberá poner en conocimiento del vendedor la falta de conformidad en el plazo de dos meses.

Singulares problemas plantea lo dispuesto en el art. 120.e TRLGDCU en relación con la suspensión de los plazos del art. 123 TRLGDCU que provoca la sustitución. Al producto sustituido se le aplicará el art. 123.1 TRLGDCU cuando expresa “*Salvo prueba en contrario, se presumirá que las faltas de conformidad que se manifiesten en los seis meses posteriores a la entrega del producto, sea éste nuevo o de segunda mano, ya existían cuando la cosa se entregó, excepto cuando esta presunción sea incompatible con la naturaleza del producto o la índole de la falta de conformidad*”<sup>88</sup>. La sustitución suspende los plazos vistos desde el ejercicio de ésta hasta la entrega del nuevo producto; es decir, la sustitución suspende el plazo de garantía de dos años, hasta que se procede a la entrega del nuevo producto sustituto de aquel que adolecía de alguna falta de conformidad. Por tanto, el plazo de garantía continuará en aquel momento en el que quedó suspendido cuando se manifestó la falta de conformidad que provocó la sustitución.

El art. 120.e TRLGDCU es una norma sumamente compleja, en cuanto determina que la sustitución *interrumpe el plazo de prescripción, y no afecta al plazo de*

---

<sup>88</sup> . Vid. al respecto, GUTIÉRREZ SANTIAGO, P., “La falta de conformidad en la venta de productos de consumo: experiencias judiciales”, en CARRASCO, Á., (Dir). *Tratado de la Compraventa. T. II*, 2013, pág. 1513.

*denuncia de la falta de conformidad*<sup>89</sup>. Conviene apuntar, respecto a los efectos que tiene la sustitución del bien sobre los plazos de garantía, que la doctrina ha admitido dos posibles interpretaciones: por un lado, llevada a cabo la sustitución, el nuevo bien entregado tendrá un plazo de garantía de dos años, y *durante los seis primeros meses desde la sustitución el consumidor se beneficia de la presunción de preexistencia de la falta de conformidad*<sup>90</sup>. Por otro lado, la postura más defendida por la doctrina es que la sustitución no genera un nuevo plazo de garantía de dos años, sino que lo que produce es una suspensión del plazo de garantía desde que se comunica la sustitución del bien al vendedor, hasta que éste entrega el nuevo bien sustituto del anterior.

Mayor atención aún requiere lo dispuesto en el art. 123.1 TRLGDCU (precepto en el que se presume que las faltas de conformidad que se ocasionan en los seis meses siguientes a la entrega, existían en el momento de la entrega) en relación con la sustitución. En este ámbito se han generado múltiples discusiones doctrinales: así para algunos autores la sustitución del bien lo que genera es un plazo de seis meses de garantía al igual que ocurre con la reparación. En cambio, otro sector de la doctrina considera que en alusión al art. 123.1 TRLGDCU no se genera una garantía adicional de seis meses, sino que el bien tendrá el tiempo que le reste del plazo de garantía de dos años; claro está, que si la nueva falta de conformidad se produce en los siguientes seis meses a la entrega del bien, se presume que la falta de conformidad ya existía en el momento de la entrega del bien sustituto. A juicio de algunos autores, esta es la interpretación más correcta, de tal modo, que como ya se ha señalado, la sustitución lo que produce es una suspensión del plazo de garantía de dos años. Por todo lo anterior, de la sustitución no resulta ningún plazo propio de garantía, a diferencia de lo que ocurre con la reparación, quedando al bien el tiempo exclusivo que le reste del plazo de garantía general de dos años. *La remisión al art. 123.1.II TRLGDCU significa que, si el bien sustituido presenta una falta de conformidad, se presumirá que es originaria (que preexiste a la entrega) si se manifiesta dentro de los seis meses siguientes a la entrega*

---

<sup>89</sup> . MARÍN LÓPEZ, M. J., “Plazos de saneamiento y presunciones en el régimen de la compraventa al consumo”, en CARRASCO, Á., (Dir). *Tratado de la compraventa*. T. II. Aranzadi, 2013, pág. 1514

<sup>90</sup> . MARÍN LÓPEZ, M. J., “Plazos de saneamiento y presunciones en el régimen de la compraventa al consumo”, en CARRASCO, Á., (Dir). *Tratado de la compraventa*. T. II. Aranzadi, 2013, pág. 1514.

*del nuevo objeto, con independencia del tiempo que haya transcurrido desde la entrega del primer bien que se adquirió*<sup>91</sup>.

Siguiendo con lo referente al análisis de la sustitución, hay que poner de manifiesto que no se podrá solicitar cuando se trate de productos fungibles ni cuando se trate de productos de segunda mano (la sustitución de bienes de segunda mano es entendida como un incumplimiento de la Directiva 1999/44CE). Así lo dispone explícitamente el art. 120.g TRLGDCU; y tal norma se fundamenta en que, dada su especificación, sería muy complicada la sustitución, si bien, lo anterior ha sido objeto de críticas por parte de la doctrina, dado que no en todos los supuestos en tan compleja la sustitución cuando nos encontramos ante estos supuestos. Como vengo reiterando, en el supuesto de que la sustitución no colmara la falta de conformidad, o no fuese posible, el consumidor podrá exigir la reparación del bien o producto, y si ésta fuese desproporcionada, podrá proceder a ejercitar los remedios subsidiarios (conforme al art. 121 TRLGDCU).

Cuando el precepto habla de que la reparación o sustitución debe realizarse *sin mayores inconvenientes para el consumidor*, la norma no deja claro que es lo que se debe entender por inconvenientes, si bien algunos autores, han considerado que se entenderá por inconveniente *cualquier irregularidad distinta al retraso*<sup>92</sup>. Así podremos reputar que hay por inconvenientes cuando se ha procedido a la sustitución del bien y el nuevo bien adolece de alguna falta de conformidad, o cuando optando por la reparación, no se ha conseguido realizar una correcta reparación del bien de forma tal que no sea conforme a lo que se pactó en el contrato. Por otro lado, el art. 120.b) TRLGDCU dispone que la reparación o sustitución del bien se deberá realizar en un plazo razonable para el consumidor<sup>93</sup>, para cuya concreción habrá de estarse tanto a la naturaleza del

---

<sup>91</sup> . MARÍN LÓPEZ, M. J., “Plazos de saneamiento y presunciones en el régimen de la compraventa al consumo”, en ÁNGEL CARRASCO (Dir). *Tratado de la compraventa*. T. II. Aranzadi, 2013, pág. 1515.

<sup>92</sup> . Vid. MARÍN LÓPEZ M. J., *Las garantías en la venta de bienes de consumo en la Unión Europea. La Directiva 1999/44CE y su incorporación en los Estados miembros*, Madrid, 2004, pág. 174.

<sup>93</sup> . Que el plazo sea razonable, no supone utilizar un criterio objetivo que permita medir el grado de diligencia exigible al vendedor para reparar o reponer, sino, más bien, un criterio que permite evaluar el grado de satisfacción necesario que pueda exigir el consumidor afectado. Así lo apunta AVILÉS, J., “Compraventa de bienes de consumo”, en BERCOVITZ, R., (Dir). *Tratado de Contratos*. T. II, 2009, pág. 1884.

producto como a su finalidad, para lo que será esencial atender a las circunstancias concretas del consumidor, así como a la intención con la que éste adquirió el producto.

Dentro de los posibles inconvenientes que se pueden generar debido al no cumplimiento del plazo razonable por parte del vendedor cabe, encontrarlos de diversa índole, desde los inconvenientes puramente económicos que pueda generar el retraso, a cualquier desengaño, desilusión, o frustración<sup>94</sup>, por lo que, existiendo dicha desilusión, el vendedor no podrá acreditar que realizó su obligación de reparar o sustituir el producto que adolecía de una falta de conformidad.

A pesar de lo expuesto, y puesto que no es fácil determinar cuando un inconveniente es mayor, algunos autores entienden que el inconveniente es mayor para el consumidor en aquellos casos en los que *el bien, tras su reparación, tenga un valor de mercado sensiblemente inferior al que tendría de no haber existido en el mismo la falta de conformidad*<sup>95</sup>. Por otro lado, se ha entendido que si el inconveniente es menor el consumidor tendrá que soportar la reparación o sustitución, sin que pueda ejercitar los remedios subsidiarios.

Antes de culminar el examen de los remedios primarios, y enlazado directamente con la exigencia de su gratuidad, hemos de hacer alusión al problema que se puede generar con la garantía de conformidad de las piezas nuevas de recambio, garantía superpone a la que incumbe el servicio de reparación. Analizados con anterioridad los plazos de garantía de los que goza la reparación, el verdadero dilema radica en la diferenciación entre la falta de conformidad originaria de una pieza nueva y la deficiente instalación de la misma (de la que se pueden generar diversos perjuicios). En rigor, lo que se trata de abordar es el hecho de que una pieza nueva pueda causar daños que sean derivados por una falta de conformidad en la propia pieza, en cuyo caso, sería de aplicación lo establecido en el Libro III del TRLGDCU, relativo a la responsabilidad civil por productos defectuosos, materia que excede del presente

---

<sup>94</sup> . Como acertadamente pone de relieve AVILÉS J., en la práctica, el consumidor siempre podrá encontrar amparo del término “inconveniencia” la cobertura legal suficiente para exigir la aplicación inmediata, sin demoras, de cualquiera de las otras formas de saneamiento previstas por el legislador. AVILÉS, J., “Compraventa de bienes de consumo”, en BERCOVITZ, R., (Dir). *Tratado de Contratos*. T. II, 2009, pág. 1884.

<sup>95</sup> . MARÍN LÓPEZ M. J., *Las garantías en la venta de bienes de consumo en la Unión Europea...*, Madrid, 2004, pág. 175.

trabajo. La garantía legal por falta de conformidad de la que dispone la pieza nueva, incluirá la gratuidad de todos los gastos que sean necesarios para subsanar dicha falta.

No se puede poner fin al análisis los remedios primarios de los que dispone el consumidor, sin examinar escuetamente si dispone el consumidor de la facultad de requerir el saneamiento de la falta de conformidad a un tercero diferente del vendedor. E principio, el TRLGDCU no contempla dicha posibilidad, si bien utilizando como base los arts. 1096 y 1098 CC, el consumidor gozaría de tal facultad, sin que la misma le pueda ser denegada. Claro está, que no contaría con dicha posibilidad en aquellos supuestos en los que el medio de saneamiento escogido por el consumidor sea irrealizable o desproporcionado.

## **2.- Derechos secundarios.**

Analizados los remedios primarios, se procederá a continuación a estudiar los remedios subsidiarios, los cuales son la reducción del precio y la resolución del contrato. Su denominación de “subsidiarios” procede, como ya se ha venido reiterando, de que ambos remedios procederán en aquellos supuestos en los que el consumidor no pueda ejercitar los remedios primarios, reparación y sustitución<sup>96</sup>. Cabe especificar que ambos medios de saneamiento subsidiarios no pretenden remediar o subsanar una posible falta de conformidad que se haya manifestado en el bien o producto adquirido por el consumidor, sino que lo que procuran es *solucionar la insatisfacción del comprador ante la compraventa de un bien que presenta una falta de conformidad*<sup>97</sup>. Antes de continuar, conviene y matizar que ambos medios de saneamiento no son en absoluto equivalentes ni guardan relación alguna, del mismo modo que tampoco son intercambiables, sin que cada uno de ellos tiene sus genuinas particularidades.

---

<sup>96</sup> . Se adopta un criterio alternativo para dar entrada a esta segunda opción para el consumidor en el supuesto que se frustre o no sea viable la primera, esto es, bastará que no pueda darse la sustitución o la reparación elegida por el consumidor, para dar entrada a esta segunda opción. AVILÉS, J., “Compraventa de bienes de consumo”, en BERCOVITZ, R., (Dir). *Tratado de Contratos*. T. II, 2009, pág. 1892.

<sup>97</sup> . ORDÁS ALONSO, M, *Aliud pro alio, Saneamiento por Vicios Ocultos y Compraventa...*, 2009, pág. 55.

### **a).- La rebaja del precio.**

Comenzando con la reducción del precio, hay que realzar la idea de que dicho medio de saneamiento en ningún caso tiene una naturaleza indemnizatoria, ya que para ello está la acción indemnizatoria de daños y perjuicios dispuesta en el art. 117 TRLGDCU. Con todo, algún sector de la doctrina sí considera que la rebaja del precio tiene un carácter indemnizatorio, como es el caso de ORDÁS ALONSO, cuando afirma que el art. 120 TRLGDCU, no hace otra cosa que descartar una *“naturaleza indemnizatoria de este remedio, sino que, al igual que acontece con la acción estimatoria regulada en el art. 1486 CC, tiene por finalidad restablecer el equilibrio de las prestaciones, roto como consecuencia de la existencia de la falta de conformidad”*<sup>98</sup>.

Cabe poner de manifiesto que la rebaja que se efectúe deberá ser proporcional a la diferencia del precio del bien que éste hubiera tenido en el supuesto de no existir falta de conformidad alguna, y el valor que el producto tenía en el momento de la entrega. Así lo dispone el art. 122 del TRLGDCU a tenor del cual, *“La rebaja del precio será proporcional a la diferencia existente entre el valor que el producto hubiera tenido en el momento de la entrega de haber sido conforme con el contrato y el valor que el producto efectivamente entregado tenía en el momento de dicha entrega”*. A la hora de determinar la proporcionalidad de la que habla la anterior disposición, pueden brotar problemas, principalmente en relación con la especificación del valor del producto en el momento de la entrega, ya que para ello será fundamental el tiempo transcurrido, así como el desgaste o deslucimiento que pueda existir en el bien, derivado del uso que el consumidor ha hecho del mismo. Como expuso al respecto AVILÉS GARCÍA, *“generalmente la acción de reducción del precio se dará en aquellos supuestos en los que el producto específico adquirido, aun adoleciendo de falta de conformidad, haya reportado una serie de beneficios y utilidades para el comprador mediante su uso”*<sup>99</sup>.

No se puede culminar el examen de la rebaja del precio, sin mencionar que el vendedor no cumpliría con la obligación que se deriva de este remedio subsidiario, si procediera a entregar al consumidor un vale con la diferencia del precio del producto

---

<sup>98</sup> . ORDÁS ALONSO, M, *Aliud pro alio, Saneamiento por Vicios Ocultos y...*, 2009, pág. 57.

<sup>99</sup> . AVILÉS, J., “Compraventa de bienes de consumo”, en BERCOVITZ, R., (Dir). *Tratado de Contratos*. T. II, 2009, pág. 1894.

entregado y el producto que hubiera padecido de falta de conformidad, ya que según entiende la doctrina, vale y precio son cosas dispares, dado que el vale no supone la entrega de una cantidad en efectivo al consumidor. Por otro lado, y continuando con la misma argumentación, un vale limita al consumidor, en el sentido de que éste sólo podrá proceder a disponer del vale en caso de querer hacerlo en el comercio o establecimiento del vendedor que realiza la rebaja del precio, y finalmente, los usos comerciales hacen que habitualmente estos vales estén sujetos a una fecha de caducidad.

#### **b).- La resolución del contrato.**

Entrando ahora en lo que corresponde a la resolución del contrato, supone que el vendedor deberá reintegrar el precio pagado al comprador, y éste, tendrá la obligación de devolver el producto<sup>100</sup>. Cabe poner de relieve que no procederá la resolución contractual en aquellos supuestos en los que la falta de conformidad sea de escasa importancia<sup>101</sup> (concepto jurídico indeterminado), que como tal deberá ser precisado en cada caso concreto por la jurisprudencia<sup>102</sup>. Con todo, y a pesar de que habrá que estar a

---

<sup>100</sup> . La obligación de restitución comportará la obligación de conservación del producto, hasta el momento de su devolución. Todos los gastos que deriven de la adecuada conservación y almacenamiento del producto serán asumidos por el vendedor. Así lo puntualiza con buen criterio AVILÉS, J., “Compraventa de bienes de consumo”, en BERCOVITZ, R., (Dir). *Tratado de Contratos*. T. II, 2009, pág. 1893.

<sup>101</sup> . La SAP Asturias 13 julio 2013 (JUR 2014, 89383), dispone que la posibilidad de resolución no es absoluta, sino que está supeditado, por un lado, a que no sea posible la reparación o sustitución (arts. 119 y 121) y, por otro, a que la falta de conformidad no sea de escasa importancia (art. 121 in fine), en cuyo caso el consumidor solo podrá pedir una rebaja del precio.

<sup>102</sup> . La SAP Asturias 10 marzo 2014 (JUR 2014, 413735), establece que no procede la reparación de un vehículo, que tiene instalado un motor que no se corresponde con el original del fabricante, según un informe pericial que indica que el código del motor que se ha montado no corresponde a la referencia que asigna el fabricante al bastidor del automóvil. Acordó haber lugar a la resolución del contrato en lugar de la reparación del mismo, toda vez que no se había acreditado concluyentemente que la reparación solventara todos los problemas del vehículo, y así señala en el fundamento jurídico cuarto in fine que el importe de la reparación se eleva en el año 2012 a 10.300 €, habiendo sido el precio de adquisición del vehículo de 13.300 euros, de modo que la reparación puede ser desproporcionada para el vendedor y, además, no se garantiza que con el cambio de motor el vehículo quede reparado.

cada caso concreto, deberán tenerse en cuenta, a la hora de valorar la escasa importancia, criterios por un lado, objetivos o de mercado; pues en el supuesto de que haya ausencia de pacto entre las partes, se tendrá que ir a los criterios habituales del tráfico y usos comerciales, conforme a los cuales se consideran defectos de escasa importancia, aquellos que puedan afectar al simple acabado del producto. Pero también ha de valorarse la trascendencia o alcance subjetivo que la falta de conformidad haya provocado en el consumidor, teniendo en cuenta para ello las expectativas sobre el producto, que aquél manifestó en el momento de celebrar el contrato. Considera AVILÉS GARCÍA, que “*estamos ante una media que no es más que una concreción del principio general de la contratación, según el cual tan sólo el incumplimiento esencial podrá ser causa de resolución contractual*<sup>103</sup>”, por lo que podemos decir que este medio de saneamiento es restringido.

Por otro lado, y como de forma parca se ha apuntado con anterioridad, está claro que nada impide que las partes en el momento de la celebración del contrato, hayan pactado la resolución del mismo, cuando se derive cualquier falta conformidad por irrelevante que ésta pueda ser, si bien, y dado que el TR tiene un carácter imperativo, no se podrá pactar nada que suponga un perjuicio para el consumidor.

No se puede poner término a lo relativo a la resolución del contrato, sin hacer una breve referencia a la *resolución parcial* del mismo. Dicha posibilidad no se encuentra contemplada en el TRLGDCU, si bien, y como afirma parte de la doctrina, no puede existir ningún tipo de vacilación a la hora de su<sup>104</sup>. Además, también el Tribunal

---

Por su parte, la SAP de Valladolid 13 de diciembre de 2011(JUR 2011, 66949): “no podemos decir que la elección ejercitada por el actor acerca de la resolución del contrato no sea la acertada. La idea de la reparación debe ser abandonada desde el momento que estamos en presencia de un coche del año 2.003 y su reparación asciende a más de 8.000 euros, cuando resulta que el precio de su adquisición en mayo de 2.010 fue de 4.500 euros. Por iguales motivos debe ser abandonada la de sustitución. En consecuencia, sólo queda la de resolución del contrato”.

<sup>103</sup> . AVILÉS, J., “Compraventa de bienes de consumo”, en BERCOVITZ, R., (Dir). *Tratado de Contratos*. T. II, 2009, pág. 1893.

<sup>104</sup> . Así lo dispone AVILÉS GARCÍA J., cuando afirme que tal posibilidad tiene que darse, no sólo para las obligaciones de tracto sucesivo, sino también para las de tracto único, siempre que la prestación consista en entregar un conjunto de cosas y resulte que alguna de ellas adolece de una evidente falta de conformidad. Vid. AVILÉS, J., “Compraventa de bienes de consumo”, en BERCOVITZ, R., (Dir). *Tratado de Contratos*. T. II, 2009, pág. 1893.

Supremo, también la ha refrendado dicha posibilidad en sentencias como las 6 de marzo de 1985 (RJ 1985, 1108) y 19 de enero de 1983 (RJ 1983, 251). Resultaría inapropiado que se obligase al consumidor a la resolución del contrato en su totalidad, cuando una parte de los productos que conforman el mismo no adolecieran de ningún tipo de falta de conformidad. Mayores problemas se plantearán en aquellas hipótesis en las que exista un solo producto que adolezca de una falta de conformidad, pero lo haga sólo de manera parcial, esto es, que la falta de conformidad no afecte a la totalidad del bien o producto. Por ello, en estos supuestos, resulta sumamente acertado limitar la resolución parcial del contrato y, en consecuencia, se procederá a la resolución del contrato en tales supuestos cuando el producto esté compuesto de distintas partes que resulten separables entre sí, y que dichas partes puedan ser de aprovechamiento parcial del comprador.

### **3.- El derecho general a la indemnización de daños y los plazos respectivos para el ejercicio de acciones.**

Es preciso mencionar por último, lo que regula el art. 117 del TRLGDCU, donde de se establece y “*en todo caso, el consumidor y usuario tendrá derecho, de acuerdo con la legislación civil y mercantil, a ser indemnizado por los daños y perjuicios derivados de la falta de conformidad*”. Como se desprende del propio tener literal del precepto, éste no indica con exactitud si se refiere a lo que concierne a los arts. 1101 y ss. CC, correspondientes al incumplimiento de las obligaciones, o por el contrario lo hace a los arts. 1484 y ss. del mismo cuerpo legal, correspondientes al saneamiento por vicios ocultos en la compraventa. Parece que parte de la doctrina se inclina por determinar que lo más acertado es tener en cuenta que la referencia que realiza el art. 117 del TRLGDCU es relativa a las normas de incumplimiento de las obligaciones, y no a las del saneamiento por vicios ocultos. Ello es así, ya que como pone de manifiesto ORDÁS ALONSO, “*la noción de conformidad es mucho más amplia que la de vicio oculto y aglutina diferentes supuestos de incumplimiento por presentar anomalías el bien objeto de entrega*”<sup>105</sup>.

---

<sup>105</sup> . ORDÁS ALONSO, M, *Aliud pro alio, Saneamiento por Vicios Ocultos y Compraventa...*, 2009, pág. 59.

A continuación analizaremos de forma breve los plazos de los que goza el consumidor, que se encuentran contemplados en la extensión del art. 123 TRLGDCU, de esta manera pondremos punto y final a lo relativo a los plazos.

En primer lugar dimana un problema de notable interés, que no es otro que aquel concerniente a los plazos de prescripción de las acciones, ya que por un lado el art. 123.3 del TRLGDCU contempla un plazo de prescripción de las acciones de tres años, mientras que por otro lado, el plazo de prescripción que establece el CC para las acciones de incumplimiento de las obligaciones es de quince años, de acuerdo con la regla general el art. 1964 del CC. Lo que dispone el art. 123.3 TRLGDCU no es otra cosa que la acción para solicitar el cumplimiento de las obligaciones que se deriven de una falta de conformidad, prescribirá a los tres años desde la entrega del bien. Finalizados los dos años de garantía legal de los que goza el consumidor, en el cual deben evidenciarse las faltas de conformidad, el consumidor contará de un año más para ejercitar el saneamiento de la falta de conformidad. Dicho plazo será de dos años en los supuestos de venta de productos de segunda mano, a los cuales se les haya dado una garantía comercial de un año (plazo mínimo de garantía). Este plazo empezará a computarse desde el momento en que se produce la entrega material del bien y, no desde la mera puesta a disposición del mismo.

Plazo de garantía: Como ya se ha apuntado de forma reiterada en el presente trabajo, el plazo de garantía no es ni un plazo de caducidad, ni un plazo de prescripción, sino que simplemente se trata de un periodo de tiempo, en este caso de dos años para productos o bienes nuevos y de un año para bienes de segunda mano. Plazo en el cual debe manifestarse la falta de conformidad para que sea el vendedor quien corra a cargo de ella, salvo prueba en contrario.

Plazo de presunción: Como se mencionó en su momento, existe una presunción *iuris tantum*, según la cual las faltas de conformidad que surjan en los seis primeros meses desde la entrega del bien, se presumirá que existían en el momento de la entrega del bien, salvo que el vendedor consiga demostrar lo contrario. Este plazo semestral será equivalente tanto para productos nuevos como para productos de segunda mano.

Plazo de denuncia, ajustado a lo dispuesto en el art. 123.4 del TRLGDCU: El comprador goza del plazo de dos meses para poner de manifiesto al vendedor la falta de

conformidad que sufre el bien comprado<sup>106</sup>. Salvo prueba en contrario, se determina que el consumidor habrá puesto en conocimiento del vendedor la falta de conformidad dentro del plazo que establece el anterior precepto. De nuevo vuelve a surgir el problema de la carga de la prueba y nuevamente, deberá ser el vendedor quien tenga que probar que la puesta en conocimiento de la falta de conformidad que se debe llevar a cabo por un medio fehaciente, se realizó fuera del plazo estipulado dispuesto en el TRLGDCU. Bien es cierto que la inobservancia de este plazo de dos meses por parte del consumidor, no va a privar a éste de poder ejercitar sus derechos, pero sí le hará responsable de los daños que se pudieran ocasionar en el bien, como consecuencia del retraso en la puesta en conocimiento de la falta de conformidad al vendedor.

En cuando al plazo de ejercicio de las acciones, y retomando lo analizado brevemente al inicio de este epígrafe, hemos de insistir en que el plazo prescripción que prevé el art. 123.3 TRLGDCU es de tres años, el cual comenzará a computarse desde el momento en que tiene lugar la entrega del bien o producto. Dicho plazo nada tiene que ver con el plazo de garantía de dos años, el cual no constituye un plazo para el ejercicio de ninguna acción, sino simplemente un intervalo de tiempo en el cual el vendedor deberá responder de las posibles faltas de conformidad que puedan derivarse en el bien vendido.

## **VII.- LA ACCIÓN CONTRA EL PRODUCTOR.**

Llega ahora el momento de analizar de forma más precisa la posibilidad del consumidor de ejercitar su acción contra el productor. Antes de proceder al análisis de esta acción, hay que hacer especial hincapié en que la regla general, es que la acción se dirija en primer lugar contra el vendedor. Queda la acción dirigida al productor como

---

<sup>106</sup> . Así evidencia en las acertadas palabras AVILÉS GARCÍA J., cuando pone de manifiesto, “que esta obligación de informar tiene como última razón de ser la de instaurar una mínima seguridad jurídica dentro del tráfico de productos de consumo. Mediante el conocimiento de la falta de conformidad por el vendedor se destruye la apariencia de cumplimiento regular de la obligación que presume que el producto es conforme con el contrato.” Vid. AVILÉS, J., “Compraventa de bienes de consumo”, en BERCOVITZ, R., (Dir). *Tratado de Contratos*. T. II, 2009, pág. 1897.

una acción subsidiaria, que podrá ejercitarse cuando se den las circunstancias que posteriormente serán objeto de análisis.

Dicha posibilidad viene recogida en el art. 124 TRLGDCU, este precepto establece de forma literal que “*Cuando al consumidor y usuario le resulte imposible o le suponga una carga excesiva dirigirse frente al vendedor por la falta de conformidad de los productos con el contrato podrá reclamar directamente al productor con el fin de obtener la sustitución o reparación del producto*”. Como ya se mencionó con anterioridad, el legislador no ha introducido una responsabilidad solidaria entre vendedor y productor; solución que para parte de la doctrina hubiera sido la más adecuada<sup>107</sup>. Lo que en rigor dispone el art. 124 TRLGDCU no es otra cosa que una responsabilidad subsidiaria, dado que el consumidor sólo se podrá dirigir contra el productor del bien que adolece de alguna falta de conformidad, en aquellos supuestos en los que habilita el propio precepto. Así pues, sólo podrá dirigirse el consumidor contra el productor del bien, cuando sea imposible o suponga una excesiva carga para el vendedor<sup>108</sup>. Conviene matizar lo que se entiende por imposibilidad y carga excesiva. En primer lugar, y en cuanto al presupuesto de la imposibilidad, estaremos en situaciones de imposibilidad de ejercitar la acción contra el vendedor cuando éste ya no

---

<sup>107</sup> . Entre otros, AVILÉS GARCÍA J., evidencia que la postura de nuestro legislador se ha quedado a medio camino de lo que podría haber sido la solución más eficiente y clara, esto es, la de haber introducido una responsabilidad solidaria entre vendedor y productor. Vid. AVILÉS, J., “Compraventa de bienes de consumo”, en BERCOVITZ, R., (Dir). *Tratado de Contratos*. T. II, 2009, pág. 1898.

<sup>108</sup> . Así se pone de manifiesto en ejemplos jurisprudenciales como la SAP Madrid 10 enero 2012 (JUR 2012, 41269), donde una consumidora, adquiere un vehículo, el cual adolece de falta de conformidad, y procede a interponer demanda directamente contra el fabricante, de este modo pone de relieve el Tribunal, que “la responsabilidad directa del productor es una responsabilidad subsidiaria con respecto a la que la propia Ley pone a cargo del vendedor, puesto que únicamente podrá ser hecha valer por el consumidor en el caso de que la sea imposible o excesivamente gravoso efectuar su reclamación contra el vendedor, extremos estos cuya prueba habrá de recaer sobre el adquirente, dado que constituyen presupuestos de su pretensión contra el productor. Y un supuesto de imposibilidad lo sería, entre otros, el cierre del establecimiento del vendedor con posterioridad a la adquisición del bien por el consumidor. En el presente caso, la acción deducida directamente contra el productor sin alegarse, por la consumidora en su demanda que le resultaba imposible o le suponía una carga excesiva dirigirse frente al vendedor, debe ser, sin más, desestimada, al oponer el demandado, en su contestación a la demanda, la subsidiariedad de su responsabilidad.”

realice la actividad comercial, cuando sea insolvente (con total independencia de la fase judicial en la que se encuentre), o cuando no sea posible su localización.

En segundo lugar, a la hora de definir o acordar aquellos supuestos en los que hay carga excesiva, utilizaremos las ilustrativas palabras de AVILÉS GARCÍA, cuando afirma que *“basta aplicar la ecuación coste/beneficio a la acción que sea necesario realizar para remediarla falta de conformidad, dentro de las dificultades que tópicamente acompañan a lo que se entiende por tipo medio de consumidor”*<sup>109</sup>, todo ello no quiere decir más que quedaran incluidas dentro de lo que se entiende por excesivas, aquellas circunstancias o supuestos, que sean enormemente costosos o gravosos para el vendedor. La prueba de las anteriores circunstancias será exclusiva del consumidor<sup>110</sup>, y la demanda deberá dirigirse de forma exclusiva contra el fabricante o productor.

Cabe advertir que lo relativo a los plazos y requisitos en materia de responsabilidad del productor por una falta de conformidad, serán equivalentes a los plazos y requisitos que el TRLGDCU instaura para el vendedor. Con todo, y como apunta parte de la doctrina, ello choca con lo que se conoce como la garantía del fabricante. A pesar de ello, se tendrá que estar de forma imperativa, a lo dispuesto en el art. 124 TRLGDCU, enlazado con lo contemplado en el art. 123 del mismo cuerpo legal, todo lo cual tiene como justificación, que los consumidores no vean minorados sus derechos. En cuanto a las faltas de conformidad por la que tendrá que responder el productor, dispone el art. 124 2º TRLGDCU que aquél *“responderá por la falta de conformidad cuando ésta se refiera al origen, identidad o idoneidad de los productos, de acuerdo con su naturaleza y finalidad y con las normas que los regulan”*<sup>111</sup>. Por ello, algunos de los supuestos o presunciones de falta de conformidad que se recogen en el

---

<sup>109</sup> . AVILÉS, J., “Compraventa de bienes de consumo”, en BERCOVITZ, R., (Dir). *Tratado de Contratos*. T. II, 2009, pág. 1899.

<sup>110</sup> . SAP Madrid 10 de enero de 2012 (JUR 201, 241269), La responsabilidad directa del productor es una responsabilidad subsidiaria con respecto a la que la propia Ley pone a cargo del vendedor, puesto que únicamente podrá ser hecha valer por el consumidor en el caso de que la sea imposible o excesivamente gravoso efectuar su reclamación contra el vendedor, extremos estos cuya prueba habrá de recaer sobre el adquirente, dado que constituyen presupuestos de su pretensión contra el productor.

<sup>111</sup> . Lo cual arroja dudas interpretativas acerca del alcance de esta mención específica de lo que convencionalmente se conoce como defectos de fábrica. AVILÉS, J., “Compraventa de bienes de consumo”, en BERCOVITZ, R., (Dir). *Tratado de Contratos*. T. II, 2009, pág. 1899.

art. 116 TRLGDCU, pueden quedar incorporados en los supuestos que contempla el art. 124.2 TRLGDCU (origen, identidad, e idoneidad). Si bien y de manera contraria, como es más que lógico, procederá descartar en el campo de la responsabilidad del productor, aquellas faltas de conformidad que se deriven de la responsabilidad directa del vendedor, o en su caso de un tercero que sea intermediario entre el productor y vendedor, dado que en ambos supuestos el productor no dispone de ningún tipo de opción para realizar un control o seguimiento que pueda evitar una falta de conformidad generada por éstos. Ejemplos de estos supuestos pueden ser aquellas faltas de conformidad que tienen su origen en la manipulación del bien, o las que se derivan de la publicidad que realiza el vendedor o el intermediario, y del mismo modo aquellas que se deriven de las declaraciones emitidas por el vendedor o intermediario, que nada tengan que ver con lo que se dispone en el etiquetado del productor<sup>112</sup>.

A pesar de todo lo expuesto, la intención del legislador europeo cuando llevo a cabo la redacción de la Directiva 1999/44CE tuvo como esencia la salvaguarda del consumidor en las compraventas transfronterizas, siendo en el ámbito de la Unión Europea donde se podrá corroborar el provecho de la acción contra el productor.

## **XI.- LA GARANTÍA COMERCIAL.**

A la hora de empezar a estudiar de forma breve, lo que constituye la garantía comercial no hay mejor manera de hacerlo que estableciendo en qué consiste la misma, para ello, utilizaremos el nítido de concepto de dicha garantía que utiliza AVILÉS GARCÍA, cuando pone de relieve el autor, que *“la garantía comercial se distingue de la garantía legal esencialmente porque el contenido de aquella viene convencionalmente predeterminado por el vendedor o, en su caso, por el productor o fabricante del producto, utilizándose en la mayoría de los casos como un instrumento*

---

<sup>112</sup> . En suma, una vez demostrada la imposibilidad o la carga excesiva para el comprador, únicamente el productor se hará directamente responsable con carácter subsidiario de aquellas faltas de conformidad sobre las que haya ejercido un control directo, esto es, totalmente ajeno a la actividad del empresario vendedor o, en su caso, de la persona que actuó como intermediario. Vid. AVILÉS, J., “Compraventa de bienes de consumo”, en BERCOVITZ, R., (Dir). *Tratado de Contratos*. T. II, 2009, pág. 1900.

*de la competencia para consolidar o ampliar la clientela, por lo que adquiere gran relevancia la publicidad que pueda haberse realizado*<sup>113</sup>.”

La regulación legal de la garantía comercial la encontramos en los arts. 125 y 126 del TRLGDCU. En opinión de algunos autores, su ordenación es superflua y confusa. Se dice que lo dispuesto en los anteriores artículos en cuanto a la garantía comercial es superfluo dada su naturaleza eminentemente voluntaria. Por otro lado, se considera que la regulación es confusa, ya que, con frecuencia, esta garantía tiende a superponerse con los derechos y acciones de los que goza el consumidor, que le son ya concedidos por la propia garantía legal en la compraventa de bienes de consumo. Por ello será de vital importancia que se informe al consumidor de forma nítida, y clara sin que quepa inducirle a ningún error, que del tipo de garantía es cada una, así como las acciones y derechos que ambas conceden al consumidor.

En la actualidad, la garantía comercial se ha convertido en un instrumento de competencia del que disponen las empresas para competir entre ellas, en un mercado cada vez competitivo<sup>114</sup>. Como se desprende del art. 67.2 TRLGDCU, la finalidad de este precepto es avalar y asegurar el cumplimiento y funcionamiento de esta garantía, en todo el marco del territorio europeo. *“Este tipo de garantía lo que pretende es realizar un ensanche de la garantía legalmente establecida, en la práctica este tipo de garantía se suele pactar en una cláusula contractual adicional del propio garante, sujeta al abono por parte del consumidor y usuario de unas cantidades de dinero fijas por años o condicionada al tiempo y uso que se haga del producto*<sup>115</sup>.” Con frecuencia y cada vez de forma más habitual, el vendedor garante de esa garantía comercial, suele contratar un seguro (tomador), mediante el cual se respalde la garantía adicional suscrita con el comprador.

---

<sup>113</sup> . AVILÉS, J., “Compraventa de bienes de consumo”, en BERCOVITZ, R., (Dir). *Tratado de Contratos*. T. II, 2009, pág. 1906.

<sup>114</sup> . Parece claro que la garantía comercial tiende a verse cada vez más como un mecanismo privilegiado de competencia entre las propias empresas, y puede comprobarse cómo habitualmente se presenta ante el consumidor como un auténtico marcado de calidad. La garantía comercial ha pasado a tener una finalidad más específica y clara dentro del libre mercado de productos y de la competencia. AVILÉS, J., “Compraventa de bienes de consumo”, en BERCOVITZ, R., (Dir). *Tratado de Contratos*. T. II, 2009, pág. 1907.

<sup>115</sup> . AVILÉS, J., “Compraventa de bienes de consumo”, en BERCOVITZ, R., (Dir). *Tratado de Contratos*. T. II, 2009, pág. 1907.

Al margen de lo puesto de relevancia hasta el momento y a pesar de haber hecho referencia a los contratos de seguro que cada vez con más frecuencia, los vendedores suscriben, no se puede perder de vista que lo que caracteriza por encima de todo a la garantía comercial, es con contenido eminentemente contractual. Así pues, es una mera manifestación de la voluntad de las partes y, por tanto dicha garantía no tiene ningún límite a la hora de pactar el contenido de la misma, salvo, claro está, el que determine la legislación vigente. Ese amplio margen discrecional del que disponen las partes a la hora de determinar el contenido de la garantía comercial; es fruto de dos principios que rigen la misma: 1) la voluntariedad y 2) la complementariedad.

En los siguientes párrafos se pondrá en evidencia de forma concisa el contenido esencial de los principios anteriormente enunciados. De este modo, y por lo que respecta a la voluntariedad, ello implica que la garantía adicional, no puede en ningún caso limitar o minorar, los derechos que la ley disponga para el consumidor, (art. 125.3c) TRLGDCU), dado que es una garantía que se otorga por la voluntad del vendedor o productor del bien o producto y, por tanto tendrá que ser una garantía superior a lo dispuesto en la ley, ya que las disposiciones legales contemplan una garantía que en ningún caso se podrá vulnerar.

Por otro lado, y haciendo referencia al segundo principio, la garantía comercial, es complementaria de la garantía prevista en la ley, dado que como dispone el art. 126 TRLGDCU, *“la garantía comercial, en la que constará expresamente los derechos que este título concede al consumidor y usuario ante la falta de conformidad con el contrato y que éstos son independientes y compatibles con la garantía comercial.”* La garantía comercial, y es otorgada de forma totalmente discrecional o libre por el vendedor, y dicha garantía no hace otra cosa que complementar<sup>116</sup> las disposiciones legalmente previstas en sede de garantía para el consumidor, siendo ambas garantías, la legal y adicional, perfectamente compatibles. Para mayor claridad valga servirse de las SS. AAPP de las Palmas 3 julio 2012 (JUR 2012, 368835) y Barcelona 28 diciembre 2012 (AC 2013,181) y 4 septiembre 2012 (AC 2012, 1545), cuando ponen de manifiesto el “carácter imperativo, sin posibilidad de derogación por la voluntad de las partes e

---

<sup>116</sup> . La garantía comercial, otorga una protección adicional voluntaria por parte del garante, cuya finalidad no es otra que la de otorgar mayor fiabilidad y seguridad al consumidor y usuario sobre aspectos no contemplados en la garantía legal del producto. AVILÉS, J., “Compraventa de bienes de consumo”, en BERCOVITZ, R., (Dir). *Tratado de Contratos*. T. II, 2009, pág. 1908.

irrenunciable por el consumidor; y bien al contrario, lo que la ley contempla es la posibilidad de que, como un plus de protección al consumidor, a la garantía legal se adicione una garantía comercial en los términos del art. 125 TRLGDCU.”

Juega en sede de garantía comercial un papel fundamental la publicidad, ya que serán vinculantes para el vendedor o productor garante, tanto las estipulaciones que se contengan por vía contractual, a la hora de determinar el alcance de la garantía comercial, como aquellas declaraciones publicitarias que hayan sido emitidas por vendedor o productor, y que contengan condiciones referentes a la garantía comercial, aunque las mismas no se hayan integrado en un contrato. Esto es un ejemplo más de la integración del contenido publicitario en el contrato, que en alguna ocasión más se ha tenido la oportunidad de poner de relieve. Al igual que en otros ámbitos, la publicidad ha de ser considerada en sentido amplio, de la misma manera que se apuntó cuando se analizó el contenido del art. 116.1d) TRLGDCU.

## CONCLUSIONES.

I.- Dada la gran amplitud del concepto de falta de conformidad, éste no solo se circunscribe a lo referente a las deficiencias o defectos de los que pueda adolecer un producto de consumo, sino que va mucho más lejos y, según la jurisprudencia de nuestro Tribunal Supremo, permite incluso abarcar los supuestos de *aliud pro alio*.

Al margen de la mayor o menor relevancia de la falta de conformidad, el vendedor siempre responderá frente al consumidor, como si es tanto si el defecto es nimio como de gran entidad, (art. 114 TRLGDC). También responderá aquél tanto si desconocía la falta como si la conocía y actuó de mala fe, si bien quedará el vendedor exonerado de responsabilidad por la falta de conformidad cuando esta era conocida por el comprador o pudo haberse percatado de ella prestando una mínima diligencia.

II.- En lo referente al ámbito de aplicación del TRLGDCU a los efectos de la apreciación de la falta de conformidad en el objeto de la compraventa, debe predicarse de aquellas compraventas en las que intervenga un consumidor como comprador y un empresario como vendedor, quedando por tanto excluidas las compraventas en las cuales el vendedor carezca de la condición de empresario (compraventas entre particulares) y aquellas en las que ambas partes sean empresarios.

III.- Existen una serie de supuestos contemplados en el art. 116 TRLGDCU con arreglo a los cuales de darse alguno de ellos se reputara que existe una falta de conformidad en el bien adquirido. Esos supuestos o presunciones de falta de conformidad son los siguientes: desajustes entre la cosa entregada y la descripción realizada por el vendedor; supuesto que hace especial referencia a las ventas en las que previamente se ha enseñado una muestra del producto al comprador, en tales supuestos si el producto no se adecua a las características que tenía la muestra enseñada al comprador, se entenderá que tiene una falta de conformidad. Inaptitud del producto para su uso ordinario y falta de la calidad y prestaciones habituales de los bienes de la misma clase, ello quiere decir que un producto no será conforme cuando no tenga las mismas características o prestaciones que otros productos de su misma clase. Insatisfacción de las expectativas del consumidor, cuando un consumidor esperaba unas prestaciones determinadas de un producto, atendiendo a los características objetivas de dicho producto, y no se cumplen se entenderá que el producto adolece de una falta de

conformidad. Inadecuación del bien a las declaraciones públicas emitidas por el vendedor, se entenderá que un bien adolece de falta de conformidad cuando las características y prestaciones que tenga que bien no sean las mismas a las que manifestó el vendedor. Incorrecta instalación del bien, cuando la instalación del bien esté incluida dentro del contrato de compraventa, se reputara como falta de conformidad del bien su deficiente instalación.

IV.- La prueba de la falta de conformidad corresponderá al comprador, si bien y en atención a lo que dispone el art. 123 TRLGDCU, sobre aquellas faltas de conformidad que se deriven dentro de los seis meses siguientes a la entrega de bien, se invertirá la carga de la prueba, siendo al vendedor a quien corresponda probar que la falta de conformidad no existía en el momento de la entrega, ya que existe una presunción *iuris tantum* en este sentido, se presumirá que las faltas de conformidad que se manifiesten dentro de los seis primeros meses existían en el momento de la entrega.

V.- El plazo de garantía legal del que dispone el comprador, durante el cual el vendedor tiene que proceder a subsanar las faltas de conformidad que se deriven, es de dos años, si bien, una vez transcurridos los seis primeros meses, tendrá que ser el comprador quien tenga la carga de la prueba, y tendrá la obligación de probar que la falta de conformidad existía en el momento de la entrega.

VI.- Los remedios de los que dispone el comprador para subsanar las faltas de conformidad se dividen en remedios primarios y remedios secundarios, los primeros son la reparación y sustitución, mientras que los segundos son la rebaja del precio y la resolución del contrato, éstos remedios no son aleatorios, son jerárquicos, siendo los remedios primarios los de primera utilización por el comprador, mientras que los remedios secundarios son subsidiarios, por consiguiente se aplicarán cuando los remedios primarios no hayan solventado la falta de conformidad.

VII.- El art. 124 TRLGDCU otorga la posibilidad al consumidor de dirigirse contra el productor del bien adquirido, esta acción es siempre subsidiaria, ya que en todo caso deberá siempre dirigirse contra el vendedor, y sólo podrá dirigirse contra el productor en aquellos supuestos tasados por ley.

VIII.- Por lo que respecta a la garantía comercial, se trata de una garantía adicional a la garantía legal, que en ningún caso podrá minorar los derechos que la

garantía legal otorga al consumidor, y tiene como notas características que ha de ser fruto de la voluntad de las partes y que es complementaria de la garantía legal.

## **BIBLIOGRAFÍA.**

AVILÉS GARCÍA, J., “Compraventa de bienes de consumo,” en BERCOVITZ RODRIGUEZ-CANO, R., (Dir). *Tratado de Contratos*. Tomo II *Contratación con consumidores, contratos de adhesión y contratación electrónica, contratos con finalidad traslativa del dominio, contratos de cesión temporal de uso y disfrute*, Primera edición. Valencia, Tirant Lo Blanch, 2009.

BALCELLS I CABANAS, J. M., “La Responsabilidad del vendedor y la Garantía de los Bienes de Consumo”, *Revista Jurídica de Cataluña*, nº 1, 2005.

BUSTO LAGO, J.M.-coord.-/ÁLVAREZ LATA, N./PEÑA LÓPEZ, F., *Reclamaciones de consumo. Derecho de Consumo desde la perspectiva del consumidor*, Thomson Aranzadi, 3ª ed, 2010.

CAPILLI, G., “Las garantías en la venta de bienes de consumo”, *ADC*, nº 4, octubre-diciembre, 2007.

CARRASCO PERERA, Á., “Redundancia y ruido en las ventas al consumo”, *AJA*, nº 591, septiembre, 2003

CARRASCO PERERA, Á./ CORDERO LOBATO, E/ MARTÍNEZ ESPEÍN, P., “Transposición de la Directiva Comunitaria sobre venta y garantías de los bienes de consumo”, *EC*, nº 52, 2000.

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

DÍEZ ALBARAT, S., “Dos cuestiones en torno a la protección del consumidor en la compraventa de productos de consumo: la garantía del producto sustituido y la del producto que se obsequia con la compra de otro”, *AC*, nº 11, octubre, 2008.

DÍEZ ALBARAT, S., *Garantía en la venta de bienes de consumo (Ley 23/2003, de 10 julio)*, Edisofer, Madrid, 2006.

DÍEZ GARCÍA H., “La garantías en la venta de productos de consumo en el ámbito del sistema arbitral”, en *Algunos aspectos de las garantías en la venta de bienes de consumo*, coord. Mª. C. GÓMEZ LAPLAZA, Madrid, Reus, 2010.

FUENTESECA DEGENEFFE, C., *La venta de bienes de consumo y su incidencia sobre la legislación española (Ley 23/2003, de 10 de julio)*, La Ley, Madrid, 2007.

GARCÍA VICENTE, J. R., “La acción contra el productor: el artículo 10 de la Ley 23/2003, de 10 de julio, de garantías en la venta de bienes de consumo”, *ADC*, nº 1, enero-marzo, 2007.

- GUTIÉRREZ SANTIAGO, P., “La falta de conformidad en la venta de productos de consumo: su concepto y prueba ante los Tribunales”, en ÁNGEL CARRASCO (Dir). *Tratado de la Compraventa*. T. II, 2013.
- GUTIÉRREZ SANTIAGO, P., *Daños causados por productos defectuosos. Su régimen de responsabilidad civil en el Texto Refundido de 2007 de la LGDCU y otras leyes complementarias*, Thomson Aranzadi, 2008.
- MARÍN LÓPEZ, M.J., *Los contratos de compraventa de bienes de consumo. Problemas, propuestas y perspectivas de la venta y garantías en la Directiva 1999/44CE y la Ley 23/2003*, Comares, Granada, 2006.
- ORTÍ VALLEJO, A., *Los defectos de la cosa en la compraventa civil y mercantil. El nuevo régimen jurídico de las faltas de conformidad según la Directiva 1999/44CE*, Comares, 2002
- LECIÑENA MENDIZABAL, E./IRÁKULIS ARREGUI, N., “Aspectos publicitarios de la Ley de Garantías en la Venta de Bienes de Consumo”, *La Ley*, nº 6609, 13 diciembre 2006.
- MARTÍNEZ VALENCOSO, L.Mª., *La falta de conformidad en la compraventa de bienes*, Bosch, Barcelona, 2007.
- MARÍN LÓPEZ M. J., *Las garantías en la venta de bienes de consumo en la Unión Europea. La Directiva 1999/44CE y su incorporación en los Estados miembros*, Madrid, Instituto Nacional de Consumo, 2004.
- MAR´TIN GARCÍA, Mª., “Aspectos publicitarios de la Ley de Garantías en la venta de bienes de consumo”, *RDP*, mayo-junio, 2004.
- MORALES MORENO, A. M., “Adaptación del Código Civil al Derecho Europeo: La compraventa”, *ADC*, nº 4, 2003.
- MORALES MORENO, A.M., *La modernización del Derecho de Obligaciones*, Thomson Civitas, 2006.
- ORDÁS ALONSO M., *Aliud pro Alio, Saneamiento por Vicios Ocultos y Compraventa de Productos de Consumo*, Pamplona, Aranzadi, 2009.
- REYES LÓPEZ, M. J., *Derecho Privado de Consumo*, Valencia, Tirant lo Blanch, 2005.
- RUBIO TORRADO, E., “La Ley de Garantías en la Venta de Bienes de Consumo”, *AC*, nº 10, septiembre, 2003.
- SAGASTI AURREKOETXEA, J. J., “El régimen de garantías en la venta de bienes de consumo”, *RDCI*, nº695, 2006.

SÁNCHEZ CALERO, F.J., *Estudios de derecho de Obligaciones, Homenaje al Profesor Mariano ALONSO PÉREZ*, coord. Por LLAMAS POMBO, E., T.II, La Ley, Madrid, 2006.

TOMILLO URBINA, J.,-dir.-/ÁLVAREZ RUBIO, J.,-coord.-, *El Futuro de la Protección Jurídica de los Consumidores*, Thomson Civitas, Pamplona, 2008.