

JAVIER AVILÉS GARCÍA

*Profesor Titular de Derecho Civil
Universidad de Oviedo*

Este trabajo ha sido seleccionado y ha obtenido el **Accésit Premio Estudios Financieros 2006** en la Modalidad de **DERECHO CIVIL Y MERCANTIL**.

El Jurado ha estado compuesto por: doña Carmen ALONSO LEDESMA, don Juan CADARSO PALAU, don Guillermo JIMÉNEZ SÁNCHEZ, don Carlos LASARTE ÁLVAREZ, doña Nazareth PÉREZ DE CASTRO y don Juan SÁNCHEZ CALERO GUILARTE.

Los trabajos se presentan con seudónimo y la selección se efectúa garantizando el anonimato del autor.

Extracto:

LA Directiva 1999/44/CE, de 25 de mayo de 1999, sobre determinados aspectos de la venta y las garantías de los bienes de consumo, y su Ley de transposición 23/2003, de 10 de julio, han supuesto una innovación trascendental de nuestro Derecho de la Contratación en materia de compraventa. La incorporación a nuestro sistema jurídico del denominado «principio de conformidad del contrato» es tan sólo el comienzo de toda una serie de reformas que, con netas raíces en el *Derecho Contractual Europeo*, se trasladan ahora a nuestra legislación interna, con todos los problemas inherentes a ella, particularmente relevantes en cuanto a una clara armonización y unificación se refiere. Con la vista puesta en todos los cambios que van a sobrevenir en esta materia en el futuro más inmediato, se fija la atención en este estudio en dos puntos singularmente que afectan a los consumidores: en primer lugar, la conveniencia de acomodar de la mejor manera posible la reforma legal de las garantías de bienes de consumo con ocasión de la futura redacción del Texto Refundido de la LGDCU, dando entrada a la que el autor denomina «garantía de consumo y mantenimiento de los bienes de consumo» con un

.../...

* Este trabajo forma parte de un Proyecto más amplio patrocinado por el Ministerio de Educación y Ciencia dentro del título general de «Tendencias de armonización del Derecho de la Contratación» (Ref. SEJ2005-08482/JURI).

.../...

contenido específico, y, en segundo lugar, subrayar la importancia práctica que tiene toda esta materia en relación con una parcela de las garantías que se pretenden ahora redefinir, y que afecta a la reparación y existencia de las piezas de repuesto y del servicio técnico postventa de vehículos de motor, sector trascendental de nuestra economía y del consumo.

Sumario:

- I. La implantación del nuevo «principio de conformidad con el contrato» en nuestra legislación.
 1. Problemas que plantea la asunción del «principio de conformidad» dentro de una reforma que profundiza en la dispersión legislativa.
 2. La «garantía de consumo y mantenimiento» y la clasificación de los bienes de naturaleza duradera.
 3. Las expectativas provenientes de la reforma del Derecho Contractual Europeo en materia de compraventa.
 4. El principio de conformidad de la compraventa en España.
- II. El proyectado Texto Refundido de la LGDCU, dudas acerca de la legislación vigente en esta materia y algunas previsiones.
 1. Una justificación para la pervivencia de la «garantía de consumo y mantenimiento» del actual artículo 11 de la LGDCU.
 2. Los problemas en la transposición de la Directiva 1999/44/CE en nuestro ordenamiento: sus consecuencias prácticas.
 3. La cuestión del plazo mínimo de duración de la garantía de consumo de los «bienes de naturaleza duradera».
 4. La «garantía de consumo y mantenimiento» es una garantía específica que se diferencia de la «garantía comercial», en sentido estricto.
 5. Presupuestos del problema de las piezas de repuesto y de los servicios postventa de los vehículos de motor.
 6. Algunas soluciones a los problemas del supuesto específico de las piezas de repuesto y de los servicios postventa de los vehículos de motor.

I. LA IMPLANTACIÓN DEL NUEVO «PRINCIPIO DE CONFORMIDAD CON EL CONTRATO» EN NUESTRA LEGISLACIÓN

Dentro de las diversas acepciones del concepto de «conformidad» que se dan dentro de nuestra lengua, básicamente, aquella que más se aproxima desde el punto de vista jurídico, no parece ser otra que la que hace referencia a la búsqueda de la justa correspondencia o concordancia entre cosas diversas que se dan en distintos momentos, lo que exigirá, *a fortiori*, un juicio comparativo de proporcionalidad entre las mismas si lo que se busca es la equidad y el justo equilibrio en el intercambio surgido dentro de la tradicional relación contractual de compraventa (entrega de cosa y pago del precio). En este caso tal proporción vendrá dada por el análisis de la particular adecuación que pueda darse entre aquello que se hubiere pactado en el contrato y lo realmente recibido por el comprador consumidor. Esto viene a ser el principio de conformidad, en cualquier caso algo más trascendente de lo que a primera vista pudiera aparentar, por lo que ahora diremos. Y es que nos situamos de antemano ante uno de los problemas, tal vez el principal, que deriva del objeto de toda relación obligatoria de compraventa, es decir, aquel que afecta al cumplimiento de la obligación del vendedor y a su responsabilidad subsiguiente ¹. Tal ha sido la propuesta iniciada dentro de la Ley 23/2003, de 10 de julio, de *Garantías de las Ventas de Bienes de Consumo* (LGVBC), con base en la Directiva 1999/44/CE, de 25 de mayo, y en la *Convención de Viena sobre contratos de compraventa internacional de mercaderías*, y que, a mi juicio, supondrá el caballo de batalla de toda una serie de interpretaciones y reformas en marcha de nuestro Derecho de Contratos.

Ahora bien, dentro de toda obligación específica de toda compraventa pueden darse dos formas de entender ese objeto. Para unos, este objeto será el que puede verse, tal como se nos representa en la realidad, al margen de que se posean o no las cualidades que se señalen dentro del contrato. Para otros, sin embargo, lo principal no será el objeto tal y como se nos aparezca, sino más bien aquel objeto que hubiera sido previsto por las partes, esto es, con aquellas cualidades que haya de tener según lo pactado en el contrato. La compraventa de nuestro decimonónico Código Civil responde al modelo del objeto real, mientras que la compraventa que acoge la nueva idea de conformidad introducida por la Directiva 1999/44/CE, de 25 de mayo de 1999, y plasmada por Ley 23/2003, responderá de modo preponderante al modelo ideal ².

¹ Cfr. MORALES MORENO, A.M., voz «Objeto del contrato», *Enciclopedia Jurídica Básica*, Civitas, III, pág. 4.493.

² Cfr. FENOY PICÓN, N., «Comentario a la Sentencia de 10 de julio de 2003 (RJ 2003,4339)», núm. 1.811, *Cuadernos Civitas de Jurisprudencia Civil*, mayo/agosto 2005, pág. 546. Esta manera de entender el objeto comporta que pierda sentido, por ejemplo, la consabida distinción entre compraventa específica y genérica a efectos de falta de conformidad.

Es útil observar que aquí hablamos de una «*garantía legal de conformidad*», en singular, la cual debe diferenciarse de la «*garantía comercial*», y que, como punto de partida, será necesario asociar con la noción de «obligación de conformidad con el contrato», concepto que ha tomado carta de naturaleza, con carácter imperativo, con la Ley de transposición 23/2003³.

1. Problemas que plantea la asunción del «principio de conformidad» dentro de una reforma que profundiza en la dispersión legislativa.

La idea capital que introduce el legislador comunitario con la Directiva 1999/44/CE, y que ha transpuesto nuestro legislador por Ley 23/2003, no es otra que la definición del nuevo perfil que debe adquirir la obligación de entrega de la cosa mueble por parte del vendedor, y con la que proponemos familiarizar al lector con la intención de ayudarle a solventar adecuadamente, al menos en parte, algunos de los nuevos cambios que se avecinan.

Desde la entrada en vigor de esta ley, el día 11 de septiembre de 2003, se ha establecido como clave de bóveda de toda compraventa de muebles con consumidores la circunstancia de que el vendedor queda obligado a entregar al consumidor «un bien que sea *conforme* con el contrato de compraventa en los términos establecidos por esta ley»⁴. Este concepto condicionará la responsabilidad del vendedor a lo que resulte de su adecuación, en el preciso momento de su entrega, a lo que fundamentalmente quepa esperar del contrato realizado una vez adquirido cualquier bien mueble corpóreo en el mercado.

Tal «bien conforme» adquirido será un bien sin vicio o defecto alguno. Puede así subrayarse que el nuevo criterio plasmado por Ley 23/2003 adquiere un marcado carácter objetivo en cuanto que sólo se permitirá un particular juicio de conformidad del bien con el contrato, sin que se tenga en cuenta la existencia o no de culpa del vendedor o de un eventual tercero que pudiera haber intervenido en su comercialización. Ahora éste responderá ante el comprador siempre que no hayan satisfecho el interés jurídicamente protegido por la LGVBC en este ámbito particular de las transmisiones de bienes muebles corpóreos, y que no persigue sino que el bien sea «conforme» con el contrato en el preciso momento de su entrega al comprador, sin que ninguna de las partes puedan sustraerse a los requisitos de conformidad que la ley imperativamente establece en su artículo 3 de la LGVBC. Otra cosa será, en efecto, que dentro de los particulares criterios de conformidad establecidos se

³ Cfr. Ley 23/2003, de 10 de julio, de Garantías en la Venta de Bienes de Consumo, BOE núm. 165 de 11 de julio de 2003. El primer Anteproyecto de Ley, de 31 de mayo de 2002, pretendió una incorporación de la Directiva 1999/44/CE mediante una mera modificación de los artículos 8 y 11 de la LGDCU. El dictamen del Consejo de Estado al enjuiciar tal Anteproyecto con fecha de 18 de julio de 2002 (ref. 1732/2002) no se pronunció sobre los temas especialmente debatidos del Anteproyecto de Ley, pero, curiosamente, sí tuvo claro que la LGDCU «no era el instrumento normativo adecuado para la tarea normativa que se proponía el Anteproyecto» de reforma de 31 de mayo de 2002. Decimos esto porque ahora lo que se hará será, paradójicamente, refundir la LGVBC, entre otras, dentro del Texto Refundido de la Ley General de Defensa de los Consumidores y Usuarios (TR-LGDCU).

⁴ Cfr. artículo 1, párrafo 1.º LGVBC, en términos semejantes a los dispuestos en el artículo 2.1 de la Directiva 1999/44/CE al afirmar que «el vendedor estará obligado a entregar al consumidor un bien que sea conforme al contrato de compraventa».

observen ciertas pautas subjetivas, que permitan una mejor individualización del bien adquirido por el consumidor cara a su conformidad.

Puede constatarse cómo el concepto tradicional de vicio o defecto ha sido sustituido por un conjunto de criterios objetivos o subjetivos que ahora aparecen en la Ley 23/2003 siquiera parcialmente definidos, enumerados y descritos de manera circunstanciada y cumulativa, siendo fiel reflejo de las pretensiones armonizadoras que se viven hoy en pleno tránsito hacia un «*Derecho Contractual Europeo*». La referencia legal esencial aparece recogida en el artículo 3 de la LGVBC bajo el epígrafe «*conformidad del bien con el contrato*», el cual ha sido tomado literalmente del artículo 2 de la Directiva 1999/44/CE. Ha sido esta Directiva, precisamente, la que ha tenido el mérito o demérito de obscurecer la distinción entre la noción de vicio e incumplimiento contractual, imponiéndonos la familiarización con el concepto de «*falta de conformidad con el contrato*»⁵.

Esta obligación impuesta al vendedor de entregar un bien que debe ser conforme con unas pautas regladas por la propia ley nos parece, *a priori*, un concepto jurídico neutro al servicio de la más justa composición de los intereses en juego entre un comprador y un vendedor que es consumidor⁶, y que tiene su justo engarce legal en la señalada Convención de Viena (CISG), ratificada por España mediante instrumento de adhesión de 17 de julio de 1990⁷. La mera ratificación debería haber supuesto, al menos desde esa fecha, el revulsivo de cierta curiosidad doctrinal por el principio de conformidad, pero realmente el interés por el mismo en nuestro país no se ha visto plasmado hasta bien avanzados los trabajos preparatorios de la Directiva 1999/44/CE. Quizá sea ésta una de las razones por las que, una vez transpuesta en España la Directiva 1999/44/CE, se eche en falta en nuestro legislador un mínimo interés por tratar de integrar con mayor premura la idea de conformidad en una noción unitaria del incumplimiento, el cual se pudiera corresponder, a su vez, con el justo correlato de avanzar hacia un sistema de remedios general y único en materia de tanta importancia como la compraventa, tal y como ya se intuía en la propia CISG, en la propia Directiva 1999/44/CE o en los Principios de Derecho Contractual Europeo (*Principles of European Contract Law*, PECL)⁸.

En segundo lugar, y de modo paralelo a esa idea básica y central, puede comprobarse cómo se incluye también en la LGVBC, por primera vez y de manera explícita en lo que afecta a su conexión con la garantía legal, la llamada «*garantía comercial*» o contractual en sentido estricto, la cual viene a significar una ampliación de la propia garantía legal de conformidad, cuando es utilizada por los pro-

⁵ En efecto, puede observarse que el mecanismo jurídico que se introduce con la Directiva 1999/44/CE es la creación de una presunción impugnabile de conformidad con el contrato, la cual amalgama toda una serie de circunstancias y situaciones atinentes a los bienes de consumo, que se trataron de presentar de la manera más clara posible dentro del artículo 2 de la Directiva 1999/44/CE y que se han trasladado, ahora, sin apenas modificación alguna, al artículo 3 de la LGVBC. La Directiva, primero, y la LGVBC, después, recogen sustancialmente la obligación de garantía del vendedor que se viene designando comúnmente como «*garantía legal*» (art. 2 Directiva 1999/44/CE; art. 1.1 LGVBC).

⁶ Cfr. VÉRGEZ, M., *La protección del consumidor en la Ley de garantías en la venta de bienes de consumo*, 2004, pág. 20.

⁷ Cfr. BOE núm. 26, de 30 de enero de 1991, pág. 3.170, donde formalmente el Convenio de Viena queda refrendado como legislación suscrita por España a todos los efectos, esto es, puede afirmarse que ya en 1991 adquirió carta de naturaleza en nuestro país el incipiente principio de la conformidad del artículo 35.1 de la CISG.

⁸ Cfr. MORALES MORENO, A.M., «*Adaptación del Código Civil al Derecho Europeo: La compraventa*», *ADC*, 2003, fascículo IV, pág. 1.613.

ductores o fabricantes o, en su caso, por los mismos vendedores, como un instrumento más dentro de la libre competencia de mercado, por cuanto que con ella, se quiera o no, se está dando entrada en el mercado a todo un conjunto de aspectos que conciernen a la calidad, fiabilidad o buen servicio postventa de los bienes muebles de consumo comprados bajo garantía. Esta garantía comercial ya aparecía parcialmente regulada en la Ley de Ordenación del Consumo Minorista (LOCM) (art. 12.2 LOCM).

Algunos dirán que también la LGDCU también se ocupa de ella. Pues bien, aun cuando la reciente LGVBC continúe describiendo la garantía del artículo 11 de la LGDCU como una garantía comercial⁹, nosotros preferimos conceptualizarla en razón de su mejor comprensión, claridad y utilidad como una «garantía *ad hoc* de consumo y mantenimiento», la cual vendrá a ser así una adecuada herramienta de estricto carácter legal por venir impuesta por ley, con independencia de que se siga refiriendo, por el momento al menos, a los denominados «bienes de naturaleza duradera».

En último lugar, como elemento perturbador de la práctica comercial diaria deberá tenerse en cuenta, a nuestro juicio, la circunstancia de que junto a la nueva regulación por Ley 23/2003 de las garantías en las ventas de bienes de consumo, se mantiene un «régimen de garantía» vinculado estrechamente a los denominados «bienes de naturaleza duradera», específica categoría de bienes que ya aparecía dentro de nuestra legislación general de consumo dentro del artículo 11 de la LGDCU y también del artículo 12 de la LOCM en su primera redacción, antes de su reforma por Ley 47/2002¹⁰.

Conviene enfatizar, además, que las relaciones y conexiones entre la garantía legal y comercial no han sido siempre claras para la doctrina o la jurisprudencia, ni mucho menos para el gran público o el consumidor típico. Puede comprobarse fácilmente cómo es muy habitual que el consumidor ignore la diferencia entre la garantía legal y la comercial, y que tan sólo reconozca la existencia de la garantía comercial, que es aquella que aparece en algún documento de garantía, y que será la que se entregue junto con el producto vendido. Asimismo, es fácil constatar que cuando no existe la garantía comercial o ésta no pueda ejecutarse es bastante usual, también, que el comprador mal informado piense que carece de derecho alguno o que tiene un vago derecho a reclamar, pero sin que sepa exactamente cómo hacerlo ni qué alcance práctico puede alcanzar éste.

Es bastante frecuente, además, que en la redacción escrita del condicionado de esas garantías comerciales se mezclen y se superpongan confusamente los derechos legales del vendedor o productor con los comerciales del vendedor o productor, haciéndose muy difícil, en ocasiones, reconocer cuando éstos se refieren a unos u otros. Con todo, la práctica nos muestra cómo tan sólo se deja cons-

⁹ Cfr. Exposición de Motivos de la Ley 23/2003, párrafo 6.º.

¹⁰ Esta reforma del artículo 12 de la LOCM por Ley 47/2002 trataba de cumplir, al menos parcialmente, con la obligación de transponer la Directiva 1999/44/CE, de 25 de mayo de 1999, sobre determinados aspectos de la venta y las garantías de los bienes de consumo, parcheando este artículo 12, pero sin acometer la reforma en su integridad, lo cual creó en su momento graves disfunciones. El legislador fue consciente que con ello estaba adelantando, al menos parcialmente, la transposición del principio de conformidad con el contrato, pues incurre en petición de principio al hablar expresamente de la «tarea *global* de transposición de ambas Directivas que se llevará a cabo en su momento» y del refuerzo realizado en la protección de los consumidores en tanto llegue la «transposición *total*» de la Directiva 1999/44/CE sobre determinados aspectos de la venta y garantías de los bienes de consumo» (Cfr. Exposición de Motivos Ley 47/2002, de 19 de diciembre, párrafos 5.º, 6.º y 7.º).

tancia en las garantías escritas de aquellas condiciones de cobertura de la garantía comercial concedida por el vendedor o fabricante, «con independencia de los derechos que se deriven de la compraventa», cuando debería conocerse mejor que ahora existe un reconocimiento expreso de una acción directa contra el fabricante derivada de la compraventa (art. 10 LGVBC), y que se prohíbe taxativamente que toda garantía comercial pueda mermar la garantía legal del comprador «conforme a las previsiones» en ella establecidas [art. 11.3 c) LGVBC]. En fin, tampoco deja de llamar la atención el hecho de que aparezcan dentro de los clausulados de garantía de las compraventas de bienes muebles la superposición del plazo de duración de una u otra garantía (legal, comercial), por lo que, en muchas ocasiones, no cabrá llegar a otra conclusión de lo mucho que queda aún por hacer por la claridad y transparencia de todas estas garantías derivadas de la compraventa de bienes muebles de consumo.

Así todo, pensamos que será útil fijarse, asimismo, en el grado de impacto publicitario de la reciente Ley 23/2003, ante la creencia, tan extendida sobre todo entre los profanos en Derecho, de que los derechos del consumidor en esta materia de garantías se circunscriben a los que tan sólo aparezcan en los documentos que las plasman, tantas veces farragosos, y que se entregan como meros comprobantes de las garantías comerciales en sentido estricto. Por ello entendemos que los organismos competentes en la Administración Central y Autonómica deben ser más constantes en su deber de informar a los consumidores de todas estas realidades.

Pues bien, este «defecto de conformidad con las legítimas y fundadas expectativas del comprador o consumidor» es un concepto que, aun procediendo del mundo anglosajón, también refleja una buena síntesis de la evolución más reciente que se viene experimentando en la contratación dentro de los distintos Estados miembros de la Unión Europea. Particular incidencia ha tenido, a este respecto, la idea extraída del concepto de «defecto de calidad» («*satisfactory quality*») ¹¹. Pero debe tenerse en cuenta, además, que esta noción se aproxima y asemeja bastante a aquella otra que está presente en otras directivas que ya han sido transpuestas a nuestro ordenamiento hace no pocos años, como acontece por ejemplo con la Directiva 85/374/CEE, de 25 de julio de 1985, sobre responsabilidad civil por los daños causados por productos defectuosos, con reflejo en el artículo 3 de nuestra Ley 22/1994, de 6 de julio, de responsabilidad civil por los daños causados por productos defectuosos (LRCP), al tratar de definir el concepto de producto defectuoso. Por su parte, la noción de una «fundada o legítima expectativa del comprador», al ser un término tan amplio y ambivalente, nos permitirá incluir dentro de él conceptos tan diversos como el de «vicio oculto», «vicio aparente» o «vicio conocido o manifiesto», pero, al mismo tiempo, nos ayudará a matizar la apreciación del defecto de la cosa comprada con respecto a las distintas personas que puedan ser responsables del mismo. De manera análoga también nos servirá para tener en cuenta los hipotéticos conocimientos técnicos que pueda tener el comprador con respecto al producto adquirido, o aquellas diferencias que puedan darse en razón de los distintos tipos de defectos que aparezcan, en orden a determinar con precisión cuáles sean los derechos garantizados al comprador.

¹¹ Cfr. Considerando 9 de la Directiva 1999/44/CE. Aun cuando el legislador comunitario considera que el vendedor es el responsable directo ante el consumidor de la llamada «conformidad de los bienes con el contrato», añadiendo a continuación que ésta es «la *solución tradicional* consagrada en los ordenamientos jurídicos de los Estados miembros», esto no parece que haya sido así, pues más bien es una idea proveniente e inspirada en el sistema anglosajón.

Con todo no debe olvidarse cara a su correcta hermenéutica que la propuesta del Libro Verde sobre Garantías de 1993 entendió que tal concepto de «legítimas expectativas del comprador» debía considerarse como un concepto «dinámico», el cual deberá aplicarse teniendo en cuenta todas las circunstancias existentes en cada caso, y, sobre todo, «las disposiciones del contrato, la presentación del producto, el precio, la marca, la publicidad o cualquier información suministrada sobre el producto, su naturaleza, su destino, las leyes y los reglamentos relativos a éste, etc.»¹². Además, entendemos que la exigencia de que la expectativa del adquirente sea «legítima» o «fundada» transforma este criterio esencial del principio de conformidad con el contrato, que podría considerarse *a priori* esencialmente subjetivo, en un criterio de sesgo fundamentalmente objetivo. De esta manera, no cabe dudar acerca de que esta «fundada expectativa» formará parte importantísima dentro de los diversos criterios de conformidad con el contrato establecidos dentro artículo 3.1 d) de la Ley 23/2003 cuando se refiere a la calidad y prestaciones habituales que el consumidor pueda «fundadamente esperar» de un bien adquirido. Pero tampoco debe olvidarse que esta pauta del artículo 3.1 d) de la LGVBC guarda cierta concomitancia con el otro criterio de conformidad del artículo 3.1 b) de la misma LGVBC, por cuanto que la falta de conformidad relativa a los «usos ordinarios o especiales» puede considerarse, muchas veces en la práctica, una falta cualitativa, tal vez una de las más frecuentes e importantes (máquinas defectuosas; vehículos averiados; alimentos en malas condiciones, etc.). En todo caso esta disconformidad deducida por el uso del bien lo que nos está revelando, a fin de cuentas, es la existencia de un vicio preexistente a la venta de la cosa, punto de partida de todo supuesto de garantía legal de conformidad (art. 4, inciso 1.º LGVBC).

En el primer caso mencionado más arriba, la conformidad legal se deducirá de la aptitud del bien «para los usos a que *ordinariamente* se destinen los bienes del mismo tipo», mientras que en el segundo dicha conformidad se deducirá de «la *calidad y prestaciones habituales* de un bien del mismo tipo que el consumidor pueda fundadamente esperar», si bien extraídas éstas de la propia naturaleza del bien y, eventualmente, de declaraciones públicas sobre características concretas del mismo. Por esta razón, es decir, por el entrelazamiento que puede darse en la práctica entre los distintos criterios de conformidad consignados en la Ley 23/2003, estimamos más útil no poner énfasis alguno en señalar cuál de ellos sea un criterio prioritario o preferente, pues la casuística es demasiado prolija y compleja, y convendrá ser lo más flexible que se pueda en estas cuestiones.

En suma, es fácil comprender que la *clave* del nuevo sistema de remedios radica ahora en la presunción contemplada en el artículo 2.2 a) de la Directiva 1999/44/CE [transpuesto literalmente a nuestro art. 3.1 a) LGVBC], es decir, el criterio que afecta a la «*correspondencia*» del contrato con el diseño prestacional del bien o producto comprado, mientras que los restantes supuestos no vienen a ser más que presunciones basadas en un criterio de normalidad dentro de la relación contractual, pues si los bienes son aptos para un uso particular o para el uso a que ordinariamente se suelen destinar, lo habitual será que satisfagan las expectativas del consumidor al contratar¹³. Pero que esto sea «lo normal» no quiere decir que sea siempre y para todo supuesto de la misma manera. Por eso

¹² Cfr. «Libro Verde sobre las garantías de los bienes de consumo y los servicios postventa», Documento COM (93) 509 final, de 15 de noviembre de 1993, pág. 89, al tratar de justificar los defectos cubiertos por el objeto de la garantía.

¹³ Cfr. VAQUER ALOY, A., «Incumplimiento del contrato y remedios», *Derecho Privado Europeo*, 2003, pág. 534.

concluimos que en esta materia no será útil establecer apriorismos en ningún caso, siendo preciso tener en cuenta en la práctica todos y cada uno de los supuestos mencionados y descritos en el texto legal, pues no en vano se trata de criterios acumulativos, sobre los que todavía no existe más que una pequeña experiencia en su aplicación y enjuiciamiento ¹⁴.

2. La «garantía de consumo y mantenimiento» y la clasificación de los bienes de naturaleza duradera.

Se hace necesario, asimismo, determinar el alcance real y práctico que pueda seguir teniendo esta garantía legal específica que afecta a aquellos bienes que nuestro legislador denomina «bienes de naturaleza duradera», por cuanto que, tal y como se reconoce en la propia Ley 23/2003, esta norma de transposición «incide en la regulación que se recoge» en esa garantía recogida con anterioridad tanto en la LGDCU, en un primer momento, como en la LOCM, después. Y si se está reconociendo abiertamente su «incidencia», parece lógico deducir que realmente se está admitiendo su vigencia, aunque se haga de una manera oblicua. Y aun cuando el mismo legislador haya configurado aquella garantía de consumo del artículo 11 de la LGDCU, como una «garantía «comercial» ¹⁵, nosotros preferimos describirla y designarla, siquiera sea para referirnos a estos supuestos, como una «*garantía de consumo y mantenimiento*» *ad hoc*, evitando utilizar el término «comercial» por la confusión que de ello pudiera derivarse. Pensamos que de seguirse la terminología que proponemos, además, se presentará de una manera mucho más clara la naturaleza y finalidad pretendida por ella ¹⁶.

A nuestro juicio esta «garantía de consumo y mantenimiento» del artículo 11 de la LGDCU tal y como está ahora establecida adolece en estos momentos de un carácter legal estricto, sustantivamente en razón del carácter imperativo con que aparece claramente regulada en la propia Ley 26/1984, y, además, por afectar a una circunstancia que es de obligado cumplimiento para el vendedor, productor o importador, cual es la de garantizar la existencia de un adecuado servicio técnico y las piezas de repuesto de los bienes de consumo durante el transcurso de un plazo determinado. Además, su particular interés, en la práctica, al margen del carácter más o menos residual que posee actualmente, derivado de su especificidad y de la circunstancia de que venga referida a los llamados «bienes de naturaleza duradera», vendrá dado porque su ámbito de aplicación va más allá de los «bienes mue-

¹⁴ Cfr. Considerando 8 del Preámbulo Directiva 1999/44/CE en concordancia con el artículo 3.1 de la LGVBC.

¹⁵ Cfr. Exposición de Motivos de la LGVBC, párrafo 6.º.

¹⁶ Cfr. reforma del BGB alemán, merced a la *Gesetz zur Modernisierung des Schuldrechts*, de 21 de noviembre de 2001, que emplea el término de «garantía de mantenimiento» (*Haltbarkeitsgarantien*) en el nuevo § 443, entendida ésta como una garantía convencional que cubre los vicios que pudieran darse durante un determinado periodo de uso de la cosa, y en la que muy probablemente ha influido la redacción del artículo 36.2 de la CISG cuando habla de que el vendedor también se hará responsable de toda falta de conformidad que proceda del «incumplimiento de cualquier garantía» que suponga que, «durante determinado periodo de tiempo, las mercaderías seguirán siendo aptas para su uso ordinario o para un uso especial o conservarán las cualidades y características especificadas». Estas «garantías de mantenimiento» junto a las llamadas «garantías de aptitud» (*Beschaffheitsgarantien*) amplían los derechos inherentes a la «garantía legal» de la que disfruta el comprador, conforme a las declaraciones del propio documento de garantía o de la publicidad o etiquetado correspondiente.

bles corporales destinados al consumo privado», al incluirse también en ella a las viviendas¹⁷. Con todo, por cuanto que no hay dos sin tres, nos encontramos en presencia de tres garantías en mutua interrelación e interconexión entre sí, que gozan de una regulación en tres textos legales distintos, y que habrá que tratar de desentrañar y relacionar necesariamente también con las garantías propias de la compraventa en general, ya que la propia Ley 23/2003 habla de ello explícitamente en su disposición adicional única¹⁸.

A nuestro juicio, la línea de incorporar la LGVBC al próximo TR-LGDCU, debe pasar necesariamente por dotar de un contenido preciso a esta «garantía de consumo» del artículo 11 de la LGDCU (cosa que no se ha planteado tan siquiera en el primer intento llevado a término)¹⁹, recuperando y ampliando su funcionalidad y conectándola con ese aspecto de la garantía que no está aún claramente definido y ubicado, y que no es otro que aquel que afecta a la garantía de un adecuado servicio técnico postventa y a la existencia de piezas de repuesto para los bienes de consumo durante un plazo mínimo. En estos momentos tal pretensión aparece recogida de manera imprecisa tanto en artículo 11.5 de la LGDCU como en el artículo 12.3 de la LOCM, por cuanto que aparece vinculada con esa más que discutible categoría de los llamados «bienes de naturaleza duradera». De lo que se trataría ahora es de dotar a este peculiar aspecto de la garantía sobre bienes de consumo de una entidad propia, vinculándola expresa y directamente con la garantía legal de la LGVBC, y no dejándola como un *tertium genus* desprovisto de utilidad real y práctica²⁰.

¹⁷ Cfr. artículo 2, párrafo 2.º de la LGVBC, cuando habla de que «quedan incluidos en el ámbito de aplicación de esta ley, los contratos de suministro de bienes de consumo que hayan de producirse o fabricarse» y del Anexo II del Real Decreto 1507/2000, de 1 de septiembre, que no cambia en este punto la redacción dada por el Real Decreto 287/1991, de 8 de marzo, derogada con aquel en el que se incluyen las viviendas. Todo hace pensar que la vivienda debería dejar de considerarse como un bien objeto de esta garantía, aunque se ha pretendido habilitar una «garantía comercial» específica, de carácter obligatorio, tal y como aparecía en el primer borrador de TR-LGDCU (art. L. 254.2 TR-LGDCU), ahora decaído, lo cual no parece una solución técnicamente afortunada. Pero mucho tememos que volverá a repetirse de nuevo en el próximo proyecto de TR-LGDCU.

¹⁸ En efecto, la disposición adicional única de la Ley 23/2003 explícita, por un lado, que el ejercicio de las acciones expresamente contempladas en ella para los bienes muebles «será incompatible con el ejercicio de las acciones derivadas del saneamiento por vicios ocultos de la compraventa», pero, al mismo tiempo, en claro contraste con lo afirmado en su primer párrafo, se sostiene a renglón seguido, que «el comprador tendrá derecho, de acuerdo con la legislación civil y mercantil, a ser indemnizado por los daños y perjuicios derivados de la falta de conformidad». Queda, pues, la acción indemnizatoria como claro vínculo de unión entre los distintos remedios existentes entre bienes defectuosos o disconformes, ya sean éstos muebles o inmuebles. Esta alusión a la «legislación mercantil» trae causa del Dictamen del Consejo de Estado, de 18 de julio de 2002, cuando se subrayó que las compraventas de bienes de consumo tienen «una tipología extremadamente variada» que hará preciso comprender tanto a las ventas civiles y mercantiles, por lo que entiendo que «no debería limitarse a aludir a la legislación civil sino que tendría que contemplarse igualmente la legislación mercantil» (consideraciones 6.ª y 8.ª *in fine* Dictamen del Consejo de Estado, ref. 1732/2002).

¹⁹ El plazo de habilitación normativa dado al Gobierno para esa tarea, otorgado por la disposición final 4.ª de la Ley 23/2003 ha decaído el pasado 11 de septiembre de 2006.

²⁰ Tal y como aparece en el borrador del TR-LGDCU tal aspecto de la garantía de los bienes de consumo aparece contemplado en el Título V del Libro II, en un capítulo aparte, separado de la garantía legal, dentro de la regulación de las garantías de los bienes de consumo (art. L. 255.1), sin vínculo alguno con la garantía legal de conformidad, y que muy bien podría entenderse que quedaría al margen del criterio de conformidad. No debe olvidarse, tampoco, que la propia LGVBC tiene en cuenta la prestación de servicios dentro de determinadas faltas de conformidad, como es el caso que se refiere a la incorrecta instalación de un bien mueble (art. 3.2 LGVBC).

Por otro lado, la regulación de la «garantía comercial de la vivienda» pensamos que debería desvincularse en el futuro de la garantía comercial en cuanto tal, ya que pretende concedérsele un carácter obligatorio para el profesional, cuando sabemos que lo que define propiamente a toda garantía comercial es precisamente su naturaleza voluntaria. Además, tal regulación debería sacarse del título que se ocupa de las garantías en general, por cuanto que se sobrentiende que éste se refiere exclusivamente a las garantías de naturaleza mobiliaria. En el peor de los casos, cabría regularla como excepción relativa a un inmueble dentro de la garantía legal, si bien lo más lógico sería acomodarla en la legislación específica sobre la vivienda ²¹.

Puede verse cómo la Ley 23/2003 incide tanto en el régimen general de los vicios en la compraventa, tal y como aparecen regulados dentro del Código Civil, como en el régimen de la garantía específica regulada en el artículo 11 de la LGDCU y el artículo 12 de la LOCM, si bien desde hace tiempo se viene planteando la necesidad de adaptar nuestro Código Civil y Código de Comercio a las nuevas corrientes del Derecho Uniforme y Comunitario ²². La novedad es que se ha incorporado a nuestro ordenamiento jurídico, en el año 2003, un régimen jurídico específico que será aplicable a todos aquellos contratos de compraventa de bienes de consumo que se celebren entre vendedores profesionales y consumidores (art. 1, párrafo 2.º LGVBC).

La complejidad creada al introducir un tercer género de compraventa con profesionales con su legislación específica, que se suma ahora en España a la legislación común civil y mercantil, se ha resuelto de manera bien distinta en otros países, bien creando una normativa propia para las ventas de consumo dentro de sus Códigos Civiles ²³, o bien dando entrada al «principio de conformidad» dentro de la propia regulación de la compraventa general en sus Códigos Civiles, que entendemos como el más apropiado. Éste es el caso paradigmático de la «*Ley de modernización del Derecho de obligaciones*», en vigor desde el 1 de enero de 2002 ²⁴, que ha modificado el Libro II del BGB

²¹ En el primer borrador del TR-LGDCU se configuraba como una «garantía comercial que necesariamente ha de entregar el empresario», restringiéndola a un plazo excesivamente corto como parece ser el de seis meses (art. L. 254.2 TR-LGDCU). La preparación del nuevo Proyecto de TR-LGDCU del Ministerio de Sanidad y Consumo va en esa misma dirección.

²² Cfr. Propuesta de Anteproyecto de Ley de modificación del Código Civil en materia de compraventa, Boletín de Información del Ministerio de Justicia (BIMJ), núm. 1988, 1 de mayo de 2005, págs. 2.076 y ss. La finalidad de esta propuesta de la Sección Primera de Derecho Civil de la Comisión General de Codificación es incorporar al Código Civil tanto las trazas esenciales de la Convención de Viena (CISG), como los principios de la Directiva 1999/44/CE. Se pretende romper así con la coexistencia de dos sistemas tan dispares como el tradicional del saneamiento del Código Civil y el de incumplimiento por falta de conformidad incorporado por Ley 23/2003. Al mismo tiempo, tal propuesta pretende ser acorde con los Principios del Derecho Contractual Europeo (PECL), al que en buena medida se viene orientando desde hace tiempo la propia evolución del ordenamiento español. Desde el punto de vista de técnica legislativa es importante recordar la conveniencia, desde el punto de vista *de lege ferenda*, de evitar aquellas incorporaciones o transposiciones aisladas de singulares directivas, por cuanto que ello ha contribuido casi indefectiblemente a provocar disfunciones, incoherencias y lagunas en los propios textos legales, creando serias dificultades para su interconexión y para una correcta aplicación e interpretación (Cfr. Dictámenes del Consejo de Estado, ref. 3621/2001, 1732/2002).

²³ Cfr. por todos los casos de Italia y de Bélgica, mediante «Decreto Legislativo Nr. 24, de 2 febrero 2002, di attuazione della direttiva 1999/44/CE su taluni aspetti della vendita e delle garanzie di consumo», de reforma del Código Civil italiano, y «Loi relative à la protection des consommateurs en cas de vente de biens de consommation», de 8 de noviembre de 2002, de reforma del Código Civil belga.

²⁴ Cfr. *Gesetz zur Modernisierung des Schuldrechts*, de 21 de noviembre de 2001, BGBI. Nr. 461/2001, Teil I, 29 noviembre 2001, págs. 3.138 y ss.

alemán, al redefinir el concepto de saneamiento por vicios de toda compraventa de acuerdo con el concepto de conformidad de la Directiva 1999/44/CE²⁵, e integrar en el propio BGB, al mismo tiempo, una buena parte del acervo comunitario y de su dispersa legislación contractual sobre protección de consumidores. Junto con esta integración en el BGB del Derecho Contractual de consumo, determinadas directivas recientes, como es el caso que afecta a la Directiva 1999/44/CE, han tenido también su reflejo y plasmación dentro del propio BGB, donde puede comprobarse cómo los §§ 474 a 479 han pasado a ocuparse de la compraventa específica de los «bienes de consumo» («*Verbrauchs-güterkauf*»)²⁶. Pero también la trascendencia de esta Directiva 1999/44/CE, como decimos, ha sido mucho mayor en Alemania, por cuanto que los principios básicos que la inspiran han pasado a formar parte de la regulación genérica de la compraventa. Como contrapunto a todo esto, en nuestro país no se partió de un proyecto mínimamente decidido, quedando a merced de la corriente o argumento ocasional más poderoso. Justo será tener en cuenta estas experiencias foráneas frente al próximo intento de refundición del TR-LGDCU.

Esta manera de proceder en Alemania que nos parece encomiable, sin embargo, tiene también sus detractores, puesto que esta diligencia por incorporar a los textos codificados materias y aspectos que afectan a la protección de los consumidores lleva consigo sus propias limitaciones infranqueables, por cuanto que el Derecho privado de los Estados miembros es incapaz de someterse a una revisión y actualización constantes, que obligue a reformas reiteradas, so peligro de introducir un elemento que generaría cierto grado de inestabilidad en un sistema tan estructurado y tendencialmente estable como es el caso del ordenamiento privado de cada país. Así todo, esa generalización del

²⁵ Cfr. §§ 433 a 453 BGB, en conexión con artículo 2 de la Directiva 1999/44/CE, que se ocupan de «las disposiciones generales del contrato de compraventa», dentro del Libro 2, Sección 8.ª, Título 1, donde puede comprobarse cómo el saneamiento por vicios de la cosa vendida se configura, con carácter general, en torno al criterio de la calidad y prestaciones de la cosa vendida. Al igual que sucede en la Directiva 1999/44/CE, la presunción *iuris tantum* de conformidad, que garantiza que la cosa está libre de vicios (calidad), se fundamenta también cumulativamente en el BGB para toda compraventa tanto en «el uso previsto en el contrato» (funcionalidad subjetiva del bien), cuanto en «el uso normal» de esa cosa adquirida (funcionalidad objetiva del bien), o en las «propiedades que el comprador puede esperar» fundadamente de la cosa comprada (§ 434, inciso 1.º). Las eventuales garantías convencionales o «garantías de mantenimiento» dadas por el «vendedor o un tercero» servirán de fundamento a los derechos de garantía en ellas previstos, pero siempre, «sin perjuicio de las pretensiones legales» descritas (§ 443, inciso 1.º). La base de esta garantía legal de conformidad del comprador se puede describir como aquella obligación innata del vendedor de entregar siempre la cosa libre de vicios, y que se define de modo genérico, precisamente en el encabezamiento del §433, como «deber típico del contrato de compraventa». Parece claro advertir que estas «pretensiones legales» de las que aquí se habla son las mismas que giran en torno a la obligación del vendedor de «entregar un bien que sea conforme al contrato de compraventa» (art. 2 Directiva 1999/44/CE), y que nos permitirá atestiguar, en los casos en que «no se hubiese acordado la calidad» de la cosa entre las partes, que existirá en la compraventa una «entrega de la cosa al comprador libre de vicios» (§ 434, inciso 1.º).

²⁶ Cfr. §§ 474 a 479 BGB alemán. En este subtítulo dedicado, después de la reforma de 21 de noviembre de 2001, a «las compraventas de bienes de consumo» (compraventas de bienes muebles realizadas a los empresarios), se añaden una serie de disposiciones a las ya hechas con carácter general para cualquier tipo de compraventa en los §§ 433 a 453, salvando tan sólo ciertas especificidades. Los conceptos de consumidor y empresario están recogidos en los §§ 13 y 14 BGB, y el concepto de cosa en el § 90. Se mantiene la clave de bóveda del principio de conformidad para toda clase de compraventas, aun cuando no se emplee este término, pues se sigue utilizando la noción de vicio de la cosa entregada. Al igual que en toda compraventa, la obligación del vendedor en las ventas de bienes de consumo, consiste en la entrega de la cosa al comprador libre de vicios, presumiendo que está libre de éstos si se cumplen los criterios anteriormente reseñados (§§ 433 y 434 en referencia al art. 2 Directiva 1999/44/CE). Para referirse a la «garantía comercial» del artículo 6 de la Directiva 1999/44/CE, establece una conexión con el §§ 443 («garantía de calidad y garantía de mantenimiento»), para pasar a describir a continuación el contenido de la misma, y que define de modo general como una «declaración de garantía» (§§ 477).

régimen de saneamiento de la Directiva 1999/44/CE, a través de la incorporación del mismo a sus propios Códigos Civiles, con base en el principio de conformidad del bien con el contrato, también se ha realizado en otros países de nuestro entorno aunque con matices bien diversos entre sí, como son los casos del Código Civil austriaco (ABG) o del nuevo Código Civil holandés (NBW)²⁷.

En España el legislador, con muchas dudas y sin un proyecto definido, optó finalmente por transponer la Directiva 1999/44/CE por medio de una ley especial de compraventas a consumidores, frente a la otra gran opción que supondría haber realizado una reforma global a fondo del régimen codificado de la compraventa civil y mercantil, con el eventual desarrollo de una normativa complementaria para las ventas de consumo dentro del mismo Código Civil²⁸. Indudablemente cabría plantearse otras posibilidades, y así aconteció, pero el problema de fondo al que se llega es casi siempre el mismo: una vez realizada la reforma parcial en cuestión se buscará, *a posteriori*, cómo remediar las incoherencias creadas en la aplicación e interpretación de las normas dispersas en los distintos textos legales, tratando malamente de encajar cada pieza legal en su lugar²⁹. La transposición llevada a cabo implica, de suyo, como venimos apuntando, introducir una disfunción más dentro de esta particular parcela jurídica, por cuanto que vuelve a atomizar innecesariamente nuestro ordenamiento privado, creando con ello la necesidad de desarrollar las lagunas que vayan produciéndose en la aplicación de esta nueva LGVBC, y que no tienen por qué guardar una conexión explícita con el sistema general de la compraventa. Y junto a esta más que previsible disfunción creada por la dispersión legislativa también se añade el problema de una mayor complejidad en su aplicación, por cuanto que se hace necesario que convivan por el momento tres regímenes distintos en esta materia: el de las compraventas civiles, el de las compraventas mercantiles y, ahora, el de las compraventas de bienes muebles con consumidores.

Debería ahora precisarse con exactitud en nuestro país qué leyes específicas sobre consumo, en esta «materia de protección de los consumidores y usuarios», desean realmente ser refundidas por el legislador dentro del TR-LGDCU. Los criterios seguidos por la primera versión del Borrador del TR-LGDCU, agrupando tan sólo la LCFEM, LGVBC, LRPD y las disposiciones sobre ventas a dis-

²⁷ Cfr. por todas, la «*Gewährleistungsrechts-Änderungsgesetz-GewRÄG*», de 8 de mayo de 2001, que modifica el Código Civil General austriaco (ABG); la «*Wet van 6 maart 2003 tot aanpassing van Boek 7 van het Burgerlijk Wetboek aan de richtlijn betreffende bepaalde aspecten van de verkoop van en de garanties voor consumptiegoederen*», de 6 de marzo de 2003, de modificación del nuevo Código Civil holandés (NBW).

²⁸ Esta opción de transponer la Directiva 1999/44/CE al margen del Código Civil ha sido la vía seguida por España, Francia, Portugal y Luxemburgo. En España, está la Propuesta de Anteproyecto de Ley de modificación del Código Civil en materia de compraventa de 2005. Francia, mediante la «*Ordonnance n.º 2005-136 du 17 février 2005 relative à la garantie de la conformité du bien au contrat due par le vendeur au consommateur*», se decantó, finalmente, por la incorporación de la Directiva 1999/44/CE a través de una reforma del «*Code de la Consommation*» (tal y como se pretendió en España en un primer momento, y se vuelve ahora mediante la propuesta de borrador de TR-LGDCU), desechándose así la primera Propuesta de Anteproyecto de la Comisión presidida por G. Viney, y que pretendía una modificación en toda regla de los artículos 1.641 a 1.648 del Código Civil francés que tocan esta materia. En Portugal por «*Decreto Ley núm. 67/2003*», de 8 de abril de 2003, por el que se transpone la Directiva 1999/44/CE y se modifica su Ley 24/96 de Defensa de los Consumidores. Y, finalmente, Luxemburgo, mediante Ley de 21 de abril de 2004, relativa a la garantía de conformidad debida por el vendedor de bienes muebles corpóreos mediante transposición de la Directiva 1999/44/CE.

²⁹ Cfr. Dictamen Consejo de Estado de 18 de julio de 2002 sobre Anteproyecto de Ley de modificación de la Ley 26/1984, de 19 de julio, General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios, séptima consideración.

tancia de los artículos 38 a 48 de la LOCM, no han quedado a mi juicio debidamente justificadas, pudiendo ampliarse a otros muchos textos³⁰. Asimismo, convendría aclarar y tomar partido (máxime ahora cuando se solapa con un reciente Proyecto de reforma del Código de Comercio por el que se pretende que todo contrato con consumidores sea reconocido como «contrato mercantil»³¹), si lo que se pretende realmente es realizar una auténtica codificación de nuestro «Derecho de consumo» o, si más bien, lo que se desea solamente es poner al día en un solo texto, a modo de Ley de Consumidores actualizada merced a las sucesivas transposiciones de las variopintas directivas comunitarias. Esto nos parece muy conveniente que se realizara, por cuanto que el Derecho de Consumo, especialmente el que hunde sus fundamentos en el Derecho europeo, opera finalísticamente, esto es, no sólo introduciendo en el ordenamiento jurídico normas y principios propios, sino también modificando normas generales (civiles, mercantiles, procesales) o sectoriales (estándares de seguridad o de calidad, contratos específicos, responsabilidades sectoriales)³².

Frente a todo ello, evidentemente, el legislador nacional ha optado por una solución fácil y cómoda, sin intentar proponerse unificar la materia, siquiera fuera parcialmente³³. El problema de raíz está en que la Directiva 1999/44/CE utiliza un sistema dogmático diferente al utilizado en nuestro vetusto Código Civil, habiendo quedado éste lastrado en una dirección marcadamente inmovilista respecto a las ideas armonizadoras de los Principios del Derecho Contractual Europeo (PECL) y que contrasta claramente con la labor unificadora emprendida, con mayor o menor énfasis, por algunos Códigos Civiles europeos (Alemania, Austria, Holanda...) ³⁴.

Ahora bien, tal y como están las cosas, se hace necesario romper con la actual dualidad de regímenes jurídicos en España, lo cual no supone más que un factor de desequilibrio e inseguridad jurídica, al menos en materia de compraventa³⁵. Así todo, puede decirse que ya caminamos hacia la consagración de un sistema unitario de remedios legales u opciones de saneamiento que posibiliten tal equilibrio contractual, al menos para aquellos supuestos en los que se demuestre que el bien adquirido por el comprador no sea conforme con lo previsto en el contrato de compraventa de los particulares bienes de consumo. Con la Ley 23/2003 se ha regulado un sistema unitario en materia de bienes muebles de consumo, pero es deseable su pronta integración futura dentro del régimen general

³⁰ *Cfr.* en este sentido, el Dictamen del Consejo de Estado, 24 de julio de 2006, núm. 1008/2006, págs. 17 y ss., donde manifiesta, entre otras cosas, lo «curioso», por desconcertante, «que resulta el hecho de que se hayan incluido preceptos que afectan a la vivienda».

³¹ Véase artículo 50 del Código de Comercio de la «Propuesta de Anteproyecto de modificación del Código de Comercio en parte general sobre contratos mercantiles y sobre prescripción y caducidad» (*Cfr.* BIMJ, 1 de febrero de 2006, págs. 223 y ss.).

³² *Cfr.* en este sentido, Dictamen Consejo de Estado, 24 de julio de 2006, ref. núm. 1008/2006, págs. 20-22.

³³ *Cfr.* BERCOVITZ, R., «La Ley de Garantías en la Venta de Bienes de Consumo y la defensa del consumidor», *Ar. Civil*, núm. 10, diciembre 2003, pág. 12.

³⁴ *Cfr.* MORALES MORENO, M.A., «Adaptación del Código civil al Derecho Europeo: La compraventa», *ADC*, 2003, fascículo IV, págs. 1.611 y ss.

³⁵ *Cfr.* OLIVA BLÁZQUEZ, F., «Falta de conformidad en la compraventa internacional de mercaderías», *RdP*, 2004-2, núm. 13, pág. 196.

de la compraventa³⁶. Esta integración subyace en la base de la Propuesta de Anteproyecto de Ley de 2005, ya que se hizo con la intención de que tal reforma pueda «permitir», en su día, la incorporación formal de la Ley 23/2003 al mismo Código Civil. Esta incorporación, sin embargo, no prosperará en caso de confirmarse la inclusión íntegra de la LGVBC dentro del TR-LGDCU, tal y como está previsto³⁷. Una vez más la falta de un proyecto legislativo más o menos definido ha impedido la deseable armonización en la materia.

3. Las expectativas provenientes de la reforma del *Derecho Contractual Europeo* en materia de compraventa.

Más acuciante si cabe será resolver el problema particular referente a esta dispersión legislativa si se tiene en cuenta, además, la pretensión armonizadora y codificadora del legislador comunitario, donde subyace la finalidad de actualizar, simplificar y revisar el acervo comunitario en materia de Derecho Contractual dentro del llamado «Plan de Acción 2003»³⁸. Se ha sostenido oficialmente que con esto lo único que se persigue es abrir «un diálogo sobre la oportunidad de adoptar un instrumento facultativo» en el propio ámbito del Derecho Contractual Europeo. Y aunque se ha llegado a afirmar que la Comisión «no pretende proponer un Código Civil europeo que armonice el Derecho Contractual de los Estados miembros»³⁹, sin embargo, parece razonable abrigar la fundada sospecha, a la luz del resto de consideraciones plasmadas en diversos documentos comunitarios, que la dirección reformadora deseada es, precisamente, la de reforzar la armonización y, al mismo tiempo, tratar de unificar en la medida de lo posible esta parcela tan importante del Derecho privado⁴⁰.

Todavía veremos con más claridad las cosas si reflexionamos lo que se deduce de lo acontecido en estos últimos años. Pues bien, lo que parece claro es que el legislador comunitario después de llevar legislando copiosamente desde los años ochenta en materia de Derecho Contractual, entiende ahora, sobrepasado el umbral del siglo XXI, que existen serios problemas en muchos campos de la contratación, pues reconoce la utilización perniciosa en muchas directivas de «términos jurídicos abstractos no definidos o definidos de manera muy vaga», o constata que «la existencia de ámbitos en los que la aplicación de las directivas (también en materia de contratos) no permite, en la práctica, resolver los problemas reales» que se plantean en esta materia. Al mismo tiempo, piensa haber detectado que todos

³⁶ Cfr. Propuesta de Anteproyecto de Ley de modificación del Código Civil en materia de contrato de compraventa, Comisión General de Codificación, BIMJ, núm. 1988, 1 de mayo de 2005, págs. 2.076 y ss Comisión General de Codificación, que es bastante fiel al texto del profesor MORALES MORENO, A.M., «Adaptación del Código civil al Derecho Europeo: La compraventa», *ADC*, 2003, págs. 1.626 y ss.

³⁷ Cfr. Primera versión de borrador del TR-LGDCU (arts. L.251.1 a L.255.1), ahora decaído por transcurso del plazo previsto de tres años (disp. final 4.ª LGVBC).

³⁸ Cfr. Plan de Acción 2003, COM (2003) 68 final, de 12 de febrero de 2003, intitulado «Un derecho contractual más coherente», DOCE de 15 de marzo de 2003/C 63.

³⁹ Cfr. COM (2004) 651 final, «Derecho contractual europeo y revisión del acervo: perspectivas para el futuro», de 11 de octubre de 2004, pág. 9.

⁴⁰ Cfr. COM (2003), 71, 11 febrero 2003, «Actualizar y simplificar el acervo comunitario»; COM (2004), 651 final, «Derecho contractual europeo y revisión del acervo: perspectivas para el futuro», 11 de octubre de 2004.

«los problemas que plantean las diferencias de aplicación entre los Derechos nacionales son debidas al uso del principio de armonización mínima», o, en su caso, a aquellas «incoherencias que existen dentro del Derecho Contractual Europeo» y que, hasta ahora, no eran tan manifiestas y evidentes ⁴¹.

De resultas de todas estas percepciones, el legislador comunitario ha propuesto modificar, como punto de partida, nada menos que ocho directivas que afectan a la contratación. Todas ellas, lógicamente, ya han sido transpuestas a nuestro ordenamiento con mayor o menor acierto, y las respectivas leyes de transposición están vigentes en nuestro país, entre las que se incluyen, por ejemplo, la de venta y garantías de los bienes de consumo, la de los contratos negociados fuera de establecimientos mercantiles, la de cláusulas abusivas, o la de contratos a distancia, por citar sólo algunas de las más relevantes en materia contractual. Este proyecto de la Comisión Europea nos parece el más ambicioso programa de política legislativa en materia de Derecho Contractual hasta ahora formulado desde las más altas instancias políticas y legislativas comunitarias. Para este anhelado y ambicioso fin de armonización y, tal vez, de unificación y codificación, aun cuando parece que no se quiere confesarlo por el momento de manera explícita, se ha ideado un instrumento jurídico *ad hoc* que perseguirá como fin, por ahora, la mejora de la calidad, coherencia y simplificación del acervo actual y futuro de todas las materias referidas al Derecho Contractual vigente, y al cual se le ha denominado con la locución un tanto ambigua y tecnocrática «Marco Común de Referencia» (Red MCR).

La plasmación última de todo este plan legislativo tiene, además, cierta perentoriedad dado el carácter urgente que se han impuesto en los plazos, ya que tienen la intención de completarlo antes de terminar el 2006, y de adoptarlo por la propia Comisión antes del año 2009. Se pretende, en suma, «redefinir» con la mayor precisión técnica posible los términos jurídicos y los principios básicos en la materia, y, al mismo tiempo, ofrecer «modelos contractuales coherentes» que tengan en cuenta las mejores soluciones recogidas por los ordenamientos jurídicos de cada Estado miembro. No me cabe la menor duda que este ambicioso proyecto deberá venir refrendado por una política jurídica de apoyo por parte de cada Estado, pues lo que se pretende, en última instancia, es que todo este acervo comunitario en materia de contratos se convierta, ni más ni menos, y aquí es donde se muestran las verdaderas intenciones del legislador comunitario, en la fuente de inspiración de las sucesivas transposiciones de las nuevas directivas en ciernes, así como en el marco de referencia para eventuales soluciones arbitrales, cada vez más corrientes en estas cuestiones, al igual que en un «complemento» indispensable para las reformas legales dentro de cada país, o, en última instancia, para la redacción de cláusulas tipo o como un instrumento idóneo de interpretación para el Tribunal de Justicia Europeo en materia contractual ⁴². Tampoco me cabe duda, en suma, que las aspiraciones reales de la Comisión Europea parecen ir más allá de las meras intenciones armonizadoras.

Recientemente, la Comisión ha incorporado el denominado MCR a su Plan de Acción de 10 de mayo de 2005, que, a su vez, también ha sido respaldado por el Consejo ⁴³. Por su parte, el Parla-

⁴¹ Cfr. COM (2004), 651 final, «Derecho contractual europeo y revisión del acervo: perspectivas para el futuro», 11 de octubre de 2004, pág. 3.

⁴² Cfr. COM (2004) 651 final, 11 de octubre de 2004, págs. 3, 5 y 6.

⁴³ Cfr. COM (2005) 184 final y DOC 9778/2/05 REV 2 del Consejo de 10 de junio de 2005.

mento Europeo, en su Resolución sobre el programa legislativo y de trabajo de la Comisión para el año 2005, ha manifestado su deseo de estar plenamente asociado a este proyecto de Derecho Contractual Europeo, que, como vemos, aparece íntimamente ligado a la revisión del acervo comunitario⁴⁴. El funcionamiento de la red MCR ya está en marcha desde el comienzo formal de sus actividades el día 15 de diciembre de 2004⁴⁵. Y con independencia del acierto o no del procedimiento de trabajo diseñado por la propia Comisión, ésta ha vuelto a insistir, por ejemplo, en la importancia que tendrá para el buen fin del proyecto la circunstancia de que en los futuros borradores de estudio se incluyan las definiciones de los términos jurídicos abstractos, lo cual será un instrumento indispensable, a su juicio, para la preparación de ese MCR definitivo, que servirá de base para las futuras reformas legislativas en cada Estado⁴⁶.

La Comisión entiende que en estos momentos nos encontramos todavía en una «fase de diagnóstico», esto es, de estudio y análisis crítico de las transposiciones y aplicaciones de toda una serie de directivas por parte de cada uno de los Estados miembros, fase que concluirá tras un proceso de consulta con todas las partes interesadas, previsiblemente en el segundo semestre de 2006. Con todo, uno de los resultados proyectados en la materia será con bastante probabilidad la elaboración de una directiva general sobre contratos de venta de bienes entre empresas y consumidores, la cual trataría de conformar una regulación «coherente» de todos aquellos aspectos contractuales de la compraventa que, en la actualidad, se encuentran distribuidos o dispersos en varias directivas, como son, por ejemplo, la directiva sobre ventas de bienes de consumo, de cláusulas abusivas, de ventas a distancia o de ventas a domicilio⁴⁷. Como vemos, también el legislador comunitario se da cuenta de los peligros que supone el fenómeno de la dispersión legislativa. En suma, la unificación avanza inexorablemente en el ámbito europeo y la prevista y previsible reforma de nuestro Código Civil en materia contractual, concretamente en compraventa, ya tiene una nueva coartada para hacerse esperar. Una vez más, la falta de un proyecto legislativo en esta materia ralentiza la toma de decisiones y la técnica legislativa se resiente.

⁴⁴ *Cfr.* Resolución del Parlamento Europeo sobre el programa legislativo y de trabajo de la Comisión para 2005, P6_TA-PROV (2005) 0053. El propio Informe de la Comisión, COM (2005) 456 final, págs. 10 y 11, no deja de poner el énfasis en que, cualquiera que pueda ser el enfoque final elegido en la plasmación de resultados (vertical u horizontal), lo realmente importante será el aprovechamiento de sinergias entre la revisión del acervo y el proyecto de Derecho Contractual Europeo (DCE).

⁴⁵ En esta primera conferencia de expertos sobre el MCR, celebrada en Bruselas, se debatió sobre cuáles debían ser los problemas reales que el MCR debía resolver a la luz de la Comunicación de 2004, tratando así de alcanzar una primera aproximación sobre el eventual contenido del MCR. Las intervenciones corrieron a cargo de D. Staudenmayer, R. Madelin y R. Delfino.

⁴⁶ *Cfr.* Informe Anual de la Comisión sobre los progresos realizados en materia de Derecho Contractual Europeo y revisión del acervo, COM (2005) 456 final, de 23 de septiembre de 2005, pág. 6, donde se subraya la necesidad de clarificar la interdependencia entre el Derecho Contractual general y el específico de cada Estado, al objeto de que el proyecto de MCR sea globalmente coherente, así como la constatación de la capital importancia que tendrá dentro de todo de este proceso el principio de libertad contractual, o la idea deseable de alcanzar una distinción adecuada entre los contratos entre empresas y los contratos entre empresas y consumidores, a efectos de una mayor transparencia jurídica.

⁴⁷ *Cfr.* Informe Anual de la Comisión, COM (2005) 456 final, de 23 de septiembre de 2005, pág. 11. Junto a esta clara propuesta de la Comisión que sigue un enfoque horizontal, no se descarta tampoco un enfoque vertical, que comporte una revisión individual de cada una de las directivas ahora existentes en este campo o la eventual regulación por sectores específicos todavía no contemplados.

Pero realmente, el golpe de efecto más significativo ha venido de la reciente Resolución del Parlamento Europeo sobre las perspectivas que se avizoran sobre la revisión del acervo y del Derecho Contractual Europeo (DCE)⁴⁸. Con ésta se ha llegado a reconocer formalmente que, a pesar de que la Comisión lo haya negado anteriormente, a partir de ahora convendrá considerar y tener en cuenta que «numerosos investigadores y terceros interesados que están trabajando en el proyecto están convencidos de que el resultado final a largo plazo será la redacción de un *Código Europeo de Obligaciones* o de un *Código Civil Europeo* plenamente desarrollado». Esto obligará a cambiar la marcha de la maquinaria legislativa en nuestro país, en pro de la calidad, claridad y, ojalá, también de la armonización.

4. El principio de conformidad de la compraventa en España.

Pues bien, al margen de lo que acontecerá en los próximos años, lo que tenemos claro es que con la Ley 23/2003 la «falta de conformidad del bien con el contrato» será la causa por la que se deba responder al comprador, esto es, por la falta de adecuación entre lo estipulado por las partes acerca del bien adquirido y aquellas prestaciones, usos y calidades que efectivamente ofrezca ese bien en cada caso concreto. Este concepto intencionadamente ambivalente, ya utilizado en la Convención de Viena, nos permitirá comprender cualesquiera anomalías que puedan darse en las cualidades presueltas o pactadas de los bienes y que, muchas veces, son inherentes a la adquisición de un determinado bien o producto. Con independencia del mayor o menor acierto plasmado en la Ley 23/2003 de transposición de la Directiva 1999/44/CE en España, los ecos de esta reforma pensamos que se extenderán indefectiblemente, en un plazo no muy largo, al ámbito de nuestra compraventa en general, y ello aunque sólo fuera por tratar de simplificar y coordinar las distintas soluciones dadas a problemas que tienen tan clara identidad de razón.

En un sentido inverso al expuesto anteriormente, esto es, desde una perspectiva histórica, en nuestro país, ha sido la jurisprudencia la que ha venido desarrollando desde hace muchos años la doctrina general del Código Civil en materia de compraventa, que, para los supuestos de existencia de vicios ocultos o defectos originarios en cualesquiera tipo de ventas, ha venido entendiendo que éstos se podrán reclamar por vía indemnizatoria dentro del plazo general de prescripción de los 15 años (art. 1.964 CC). Además, sean cuales fueren las personas y el tipo de bienes objeto de compraventa (ventas de bienes muebles a consumidores, ventas para consumo empresarial, ventas de derechos,

⁴⁸ Cfr. Resolución del Parlamento Europeo sobre Derecho Contractual Europeo y revisión del acervo: perspectivas para el futuro, 23 de marzo de 2006, P6_TA-PROV(2006)0109 (<http://ec.europa.eu/comm/consumers/cons_int/safe_shop/fair_bus_pract/_cont_law/index_en.htm>, última fecha de consulta: mayo 2006), con base en el Informe de la Comisión de Asuntos Jurídicos (Ponente: K-H. LEHNE), que entiende que la iniciativa descrita por la Comisión en el Documento COM (2004), 651 final, (Derecho Contractual Europeo y revisión del acervo: perspectivas para el futuro), 11 de octubre de 2004, después recogida dentro del Documento COM (2005) 456 final («Primer informe anual sobre los progresos realizados en materia de Derecho Contractual Europeo y revisión del acervo», 23 de septiembre de 2005) representa «la iniciativa más importante emprendida en el ámbito del Derecho civil» (Considerando B). Asimismo, se deja constancia que la actual iniciativa de la Comisión sobre el Derecho Contractual Europeo «persigue el objetivo más ambicioso de velar por la coherencia y el desarrollo del Derecho Contractual en su conjunto» (Considerando F).

ventas inmobiliarias, reventas), se ha venido admitiendo por los Tribunales la utilización alternativa, y no tan sólo subsidiaria como ahora regula la LGVBC, tanto de las acciones de reparación y sustitución de bienes, como de solicitud de rebaja del precio o de resolución del contrato, superando así el estrecho margen material y temporal de las acciones edilicias de los artículos 1.486 y 1.490 de nuestro Código Civil.

La práctica jurisprudencial, en mayor o menor grado criticada, ha venido así tratando de solventar en la práctica las claras limitaciones impuestas por las tradicionales acciones edilicias. En este sentido nos parece justificable el temor que anida en algún sector de nuestra doctrina, y que comparto, que ve con cierta incertidumbre cómo el nivel de protección real del consumidor alcanzado con tanto esfuerzo después de tantos años por la jurisprudencia, pueda seguir subsistiendo para las ventas a las que la Ley 23/2003 no se puede aplicar, esto es, para las ventas de inmuebles (art. 2, inciso 2.º LGVBC). Existe, en suma, el temor a que asistamos a «una regresión de la protección del comprador a los niveles de mínimos del Código Civil y de Comercio», aunque esto tal vez pudiera parecer un juicio un tanto alarmista y, tal vez, en exceso pesimista ⁴⁹.

Por eso nos parece que la solución a tales descoordinaciones legislativas pasa por reformar y actualizar cuanto antes nuestros Código Civil y de Comercio en esta materia, adaptándolos a la praxis jurisprudencial de estos últimos años y a las nuevas directrices legales emanadas de las directivas ya incorporadas a nuestro ordenamiento. De no ser así, en efecto, nos podemos encontrar con la paradójica situación de que la protección dispensada a los compradores de bienes muebles corporales, al amparo de la Ley 23/2003, pueda ser inferior a la que ya gozaban hasta la entrada en vigor de la misma, y menor, asimismo, de la que ya disfrutaban el resto de los compradores. Valga este planteamiento a la espera de la eventual interpretación que pueda darse por nuestros Tribunales a la discordancia de plazos que existe entre las acciones específicas derivadas de la propia LGVBC, por un plazo de tres años de prescripción (art. 9.3 LGVBC), y la acción indemnizatoria de daños y perjuicios, por un plazo de 15 años de acuerdo con el Código Civil (disp. adic., párrafo 2.º LGVBC). Ciertamente para evitar este problema, desde un punto de vista de mera técnica jurídica acorde con la lógica de la nueva ley, tal vez lo más lógico y práctico hubiera sido incluir en

⁴⁹ Cfr. CARRASCO PERERA, Á, «Redundancia y ruido en las ventas de consumo», *Actualidad Jurídica Aranzadi*, Año XII, núm. 591, 2003, pág. 2. Esta crítica nos recuerda la situación creada en Francia, antes de la reciente transposición de la Directiva 1999/44/CE, a propósito del primer Anteproyecto de Ley de incorporación de la Directiva 1999/44/CE (Primer Proyecto realizado por la Comisión G. Viney, Coloquio de 8 de noviembre de 2002, Universidad de Paris I, Cah. Dr. Entr. 1-2003), y cuya reforma partía de una modificación de los artículos 1.641 a 1.649 del Código Civil. Se decía que una visión realista de los hechos, pegada al *Code Civil*, permitía deducir que el comprador gozaba antes de la reforma, y, particularmente, como consecuencia de la importante labor realizada por la jurisprudencia francesa, de una tutela en muchos aspectos superior a la que vendría a establecer la nueva Directiva 1999/44/CE en trance de incorporar. Se temía, en suma, que la incorporación de la norma comunitaria pudiera comportar paradójicamente una eventual disminución de la tutela real y efectiva de la que ya disfrutaba el consumidor. Ante tal tesitura, entre otras que vinieron más tarde a complicar la situación, el legislador francés optó finalmente por arrumbar el Proyecto de la Comisión G. Viney y dejar sin tocar la normativa de los vicios ocultos de su *Code Civil*, si bien se advierte en la propia Ordenanza núm. 2005-136, de 17 de febrero de 2005, de transposición de la Directiva 1999/44/CE, la posibilidad de compatibilizar las acciones propias derivadas de las garantías sobre bienes de consumo con las acciones derivadas de los vicios ocultos de los artículos 1.641 a 1.649 del Código Civil (art. L. 211-13 Código de Consumo reformado por Ordenanza de 17 de febrero 2005), tomando en este punto una vía distinta a la de nuestra Ley 23/2003 en su disposición adicional, inciso 1.º.

la Ley 23/2003 una acción indemnizatoria sometida a los mismos plazos que el resto de acciones en ella recogidas (tres años) ⁵⁰.

Frente a la postura poco comprometida de nuestro legislador se viene invocando por la doctrina la necesidad ineludible de reformar el sistema codificado español en materia de saneamiento, pues se considera ya superada la división entre el sistema especial de responsabilidad del vendedor (saneamiento por evicción y vicios ocultos) y el sistema general de incumplimiento contractual, viéndose propicia y deseable la integración de una vez por todas de ambos sistemas ⁵¹. Pero, para bien o para mal, estando como están las cosas desde el punto de vista dogmático, nada puede ser ya igual que antes, por cuanto que tanto la Convención de Viena de 1980 como la Directiva de 1999/44/CE han venido a romper de una vez por todas con el modo tradicional de entender el objeto de la obligación tradicional del vendedor, siendo ésta, como venimos constatando desde distintos puntos de vista, la primera directiva comunitaria que afecta realmente a un punto medular del Derecho civil contractual, pues incide plenamente en un aspecto ligado al cumplimiento contractual ⁵².

Asimismo, como claro refuerzo de lo anterior, los autorizados *Principios de Derecho Contractual Europeo* ⁵³, marcan la pauta de la futura configuración de un concepto unitario del incumplimiento contractual, particularmente reseñable en esta materia por cuanto que lo decisivo para la calificación del incumplimiento no estará ya, tal y como lo hemos venido entendiendo hasta ahora, en función de la gravedad del incumplimiento, sino más bien en su repercusión dentro de los estrictos términos en que las partes acordaron realizar la prestación obligatoria de dar, y, lo que es a mi juicio más importante, en las legítimas expectativas resultantes de esa descripción del bien ofertado, y en las que los

⁵⁰ Cfr. BERCOVITZ, R., «La Ley de Garantías en la Venta de Bienes de Consumo y la defensa del consumidor», *Ar. Civil*, núm. 10, diciembre 2003, pág. 12. Tampoco en la Propuesta de Anteproyecto de Ley de modificación del Código Civil en materia de compraventa se tiene en cuenta esta cuestión, admitiéndose la posibilidad del ejercicio de la acción indemnizatoria en el proyectado artículo 1.482 del Código Civil, pero sin que se restrinja a los plazos de diez y tres años en los que se tiene previsto que prescriban para el comprador los derechos y acciones que por falta de conformidad le correspondan, según se trate de bienes inmuebles o muebles, en el previsto artículo 1.495 del Código Civil. En efecto, el proyectado artículo 1.482 del Código Civil dice: «En caso de falta de conformidad, el comprador podrá por su sola declaración dirigida al vendedor exigirle el cumplimiento, reducir el precio o resolver el contrato. En cualquiera de estos supuestos podrá exigir, además, la indemnización de los daños y perjuicios, si procediere» (Cfr. BIMJ, núm. 1988, 1 de mayo de 2005, págs. 2.089 y 2.090).

⁵¹ Cfr. BIMJ, núm. 1988, 1 de mayo de 2005, pág. 2.077. Un reflejo manifiesto de esto, por ejemplo, aparece en la Propuesta de Anteproyecto de Ley de modificación del Código Civil en materia de compraventa, donde se reconoce abiertamente que el nuevo sistema de responsabilidad contractual que se pretende instaurar, en sede de compraventa, básicamente «se caracteriza por utilizar un concepto unitario de incumplimiento de contrato».

⁵² Cfr. STAUDENMEYER, D., «The Directive on the Sale of Consumer Goods an associated guarantees –a milestone in the European consumer and private law», ERPL, 2000, págs. 547 y ss.

⁵³ Cfr. arts. 1:301 y 8:103 Principios de Derecho Europeo de Contratos (PECL). Puede comprobarse cómo se ha establecido como presupuesto terminológico de los mismos que el concepto de «incumplimiento» deberá comprender «cualquier tipo de incumplimiento de la obligación contractual, tanto si es excusable como si no lo es» [art. 1:301 (4) PECL], entendiéndose, además, que éste será un incumplimiento sustancial o esencial en tanto que «la estricta observancia de la obligación forme parte de la esencia del contrato; o el incumplimiento prive sustancialmente a la parte perjudicada de aquello que tenía derecho a esperar de acuerdo con el contrato, a menos que la otra parte no haya previsto y no hubiere podido prever razonablemente tal resultado; o el incumplimiento sea intencional y da a la parte lesionada razones para estimar que no puede confiar en el cumplimiento futuro de la otra parte» (art. 8:103 PECL). Véase también cómo los requisitos se formulan aquí de manera disyuntiva.

contratantes podían fundada y legítimamente esperar⁵⁴. Quiérase o no, con la Directiva 1999/44/CE se nos impone de manera perentoria que el objeto de la obligación de compra es «entregar una cosa conforme al contrato», en la que el objeto ya no es la cosa tal cual «es», sino tal como «debería ser». El incumplimiento contractual consistirá pues, dentro del nuevo modo de entender la relación contractual de compraventa, en el hecho de no entregar la cosa «conforme a lo pactado». El criterio de lo que sea conforme o disconforme deberá pasar a formar parte de esta nueva manera de enfocar el tradicional saneamiento por vicios ocultos dentro de la compraventa.

En la práctica, sin embargo, pudiera pensarse que el cambio ya se habría producido en algunos casos, por cuanto que el Tribunal Supremo en muchas de sus decisiones ha venido aplicando reiteradamente las reglas generales del incumplimiento en lugar de las reglas particulares aplicables a la compraventa defectuosa, al suponer, por ejemplo, que el vendedor cuando entrega algún bien defectuoso está entregando algo distinto a lo previamente pactado (*aliud pro alio*), u otros criterios que, según la doctrina más solvente y atenta a estas cuestiones, no deberían resistir un análisis profundo por resultar artificiosos⁵⁵.

Es preciso recordar que en esta materia, aun cuando pudieran parecer secundarios, adquieren importancia otros textos normativos que conviene no dejar pasar como desapercibidos. Sirva destacar como principal, a mi juicio, el que afecta al catálogo actualizado de los llamados «bienes de naturaleza duradera», aprobado mediante Real Decreto 1507/2000, de 1 de septiembre, por el que se actualizaron los *Catálogos de productos y servicios de uso o consumo común, ordinario y generalizado y de bienes de naturaleza duradera*, a efectos de lo dispuesto, respectivamente, en los artículos 2, apartado 2, y 11, apartados 2 y 5, de la LGDCU y normas concordantes, el cual tiene su clara conexión con la LGVBC, a través de la garantía comercial que pueda establecerse sobre tales bienes de naturaleza duradera (art. 11.5 LGVBC) y con el proyecto del Gobierno para su reforma, necesaria a nuestro juicio en razón de la claridad que precisa tan ambigua clasificación en materia de garantías (disp. final 5.ª, inciso 2.º, y disp. trans. 2.ª LGVBC; disp. final 2.ª Primer borrador TRLGDCU). Con todo, pensamos que la definición de los bienes de naturaleza duradera debiera hacerse dentro del proyectado TR-LGDCU, con independencia del nuevo Catálogo que será objeto de desarrollo reglamentario.

Con la Ley 23/2003 se ha venido a transponer con demora la Directiva 1999/44/CE, de 25 de mayo de 1999, que es la que formalmente introdujo en nuestro país el «principio de conformidad de los bienes al contrato», puesto que, realmente, ya había sido la Convención de Viena sobre los contratos de compra-

⁵⁴ Cfr. VAQUER ALOY, A., *Derecho Privado Europeo*, «Incumplimiento del contrato y remedios», 2003, pág. 528. Es preciso reconocer que este concepto de lo «legítimamente» esperado por el comprador se ha ido suavizando progresivamente en los textos comunitarios, hasta alcanzar un significado más edulcorado dentro de las legislaciones estatales, como es el que observamos que aparece en nuestra Ley 23/2003, esto es, lo que «fundada» o, si acaso también, «razonablemente», cabría esperar de la transmisión del bien.

⁵⁵ Cfr. MORALES MORENO, M.A., «Adaptación del Código civil al Derecho Europeo: La compraventa», *ADC*, 2003, fascículo IV, pág. 1.616; ORTI 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 1999/44/CE*, 2002, pág. 53.

venta internacional de mercaderías⁵⁶ la que ya había desentrañado en sus artículos 35 a 44 tal concepto de conformidad con el contrato, aun ciñéndose al estrecho ámbito de la compraventa internacional.

II. EL PROYECTADO TEXTO REFUNDIDO DE LA LGDCU, DUDAS ACERCA DE LA LEGISLACIÓN VIGENTE EN ESTA MATERIA Y ALGUNAS PREVISIONES

1. Una justificación para la pervivencia de la «garantía de consumo y mantenimiento» del actual artículo 11 de la LGDCU.

Es necesario atender, en primer lugar, a los cambios legislativos llevados a término en estos últimos años. Y esto no solamente por el prurito científico de realizar una exposición ordenada y cronológica de los hechos jurídicos tal y como han acontecido en la realidad, sino, sobre todo, por tratar de atender a aquellas carencias, confusiones y eventuales interpretaciones a que puede dar lugar una transposición de la Directiva 1999/44/CE que no ha tenido en cuenta, en su conjunto, algunas de las leyes a las que puede afectar esa nueva regulación de la LGVBC. Así, nos tenemos que referir, en primer lugar, a la incidencia que ha tenido la Ley 23/2003 en la LGDCU, al ser ésta la única normativa de rango legal que hasta el año 2003 regulaba expresamente un «régimen de garantía» sobre bienes dentro de nuestro ordenamiento jurídico. Se trata concretamente del artículo 11 de la LGDCU, el cual está en estrecha y directa conexión con la regulación de la garantía dentro del artículo 12 de la LOCM, que ha resultado también afectado en su redacción por la modificación de ésta por la Ley 47/2002, de 19 de diciembre, de reforma de la Ley de Ordenación del Comercio Minorista, para la transposición al ordenamiento jurídico de una serie de directivas comunitarias, entre las que se incluye, lógicamente, la Directiva 1999/44/CE, con la peculiaridad de que, si bien es tenida en cuenta en el momento de la reforma del artículo 12 de la LOCM, aún no había sido transpuesta en esa fecha a nuestro ordenamiento jurídico.

Como punto de partida, con carácter general, nos encontramos aquí con la garantía que denominamos «legal o de conformidad», que se distingue, en cuanto a su origen, de la «garantía comercial», por cuanto que en ella es el mismo garante quien se responsabiliza unilateralmente frente al acreedor de satisfacer toda una serie de condiciones que afectan tanto a la calidad como a las propiedades del bien que se comercializa; «garantías de calidad o nivel de prestación» las ha venido denominando el artículo 11.1 de nuestra LGDCU. Conviene reseñar, asimismo, que nuestro primer texto legal que se ocupa expresamente de ella, habla con propiedad de un específico «régimen de garantía que permite hacer efectivas las garantías de calidad o nivel de prestación de los bienes o servicios» (art. 11.1 LGDCU).

⁵⁶ Cfr. OLIVENCIA, M., «La Convención de las Naciones Unidas sobre los contratos de compraventa internacional de mercaderías: antecedentes históricos y estado actual», *RDM*, 1991, págs. 386 y ss.; MARCO MOLINA, J., «La garantía legal sobre bienes de consumo en la Directiva 1999/44/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 25 de mayo de 1999, sobre determinados aspectos de la venta y las garantías en la venta de bienes de consumo», *RCDI*, núm. 674, 2002, págs. 2.282 y ss. Fue mediante instrumento de adhesión de 17 de julio de 1990. La influencia de la Convención de Viena no radica tan sólo en su autoridad como ley promulgada e incorporada al ordenamiento interno de muchos países europeos, sino también en la laboriosa elaboración doctrinal que subyace tras su articulado.

Lo que ocurre ahora es que, además, con la aprobación de la nueva LGVBC, se nos plantea cuál será el ámbito de aplicación que le queda al subsistente artículo 11 de la LGDCU después de la entrada en vigor de la LGVBC, y, más concretamente, nos preguntamos si el ámbito de aplicación de esta garantía de la LGDCU referida a los «bienes de naturaleza duradera» (art. 11.2 LGDCU) se superpone, anula o complementa con las garantías descritas dentro de la nueva LGVBC, las cuales pueden afectar tan sólo a los bienes muebles corporales destinados al consumo privado (art. 1, párrafo 2.º LGVBC).

No se habla en este precepto del funcionamiento del objeto adquirido, aunque sí de la necesidad de que el consumidor pueda asegurarse la naturaleza, características, condiciones y utilidad o finalidad tanto de los productos como de los servicios, al fin de permitirle, entre otras pretensiones, hacer efectivas las garantías de calidad o nivel de prestación de los mismos (art. 11.1 LGDCU). En el mismo sentido, si bien para referirse a las reparaciones defectuosas, se menciona también en él que los objetos adquiridos deberán revestir «las condiciones óptimas para cumplir el uso a que estuviese(n) destinado(s)» [art. 11.3 b) LGDCU]. Además conviene advertir que el legislador español introdujo en esta materia una tipología específica de bienes, los llamados «bienes de naturaleza duradera», lo que como venimos sosteniendo ha venido a complicar un tanto las cosas o puede complicarlas aún más en el futuro inmediato.

2. Los problemas en la transposición de la Directiva 1999/44/CE en nuestro ordenamiento: sus consecuencias prácticas.

Con carácter previo debemos hacer dos consideraciones generales que tienen gran trascendencia práctica a nuestro modo de ver, por cuanto que afectan, por un lado, a la vigencia o no de determinados preceptos legales en esta materia, y por otro, a la amplitud del ámbito de aplicación de las normas de la LGVBC, merced a la transposición de la Directiva 1999/44/CE a nuestro ordenamiento realizada en dos fases o períodos.

En primer lugar, constatamos que el legislador nacional reformó tan sólo en una primera fase, por Ley 47/2002, el artículo 12 de la LOCM, en sus apartados 1.º y 2.º. Por ello, con la entrada en vigor de la Ley 47/2002, en enero de 2003, entendemos que ya se incorporó el nuevo régimen de conformidad de los bienes muebles recogido en el artículo 2 de la propia Directiva 1999/44/CE a todas las ventas con consumidores de los bienes de consumo, por cuanto que no debe olvidarse que esa reforma se realizó dentro del marco legal de las ventas del comercio minorista con estas palabras literales: «el vendedor de los bienes responderá de la falta de conformidad de los mismos en el contrato de compraventa, en los términos definidos por la legislación vigente» (art. 12.1 LOCM). No cabe duda que la remisión expresa hecha a la Directiva 1999/44/CE en materia de conformidad implica una legitimación para su invocación y aplicación directa en los términos en que viene redactada. Y para que no haya ninguna duda a este respecto, la misma Ley 47/2002 explicó que la modificación del artículo 12 de la LOCM se hizo con la única intención de «introducir la responsabilidad del vendedor en caso de que los bienes adquiridos no sean conformes con el contrato», y, además, para «contemplar la garantía comercial en términos acordes con la regulación de la Direc-

tiva 1999/44/CE»⁵⁷. La circunstancia de que el legislador se hubiera demorado en su transposición no empece, en absoluto, su inaplicación.

Estando en vigor la nueva LGVBC, desde el 11 de septiembre de 2003, es claro que los criterios de conformidad definidos en esta misma ley, más concretamente en su artículo 3 y concordantes, y que coinciden casi literalmente con los del artículo 2 de la Directiva 1999/44/CE, serán ya los que deberán de aplicarse a todas aquellas ventas que vienen reguladas en la propia LOCM, esto es, a las ventas «de cualquier clase de artículos [que sean bienes de consumo] a los destinatarios finales de los mismos» (art. 1.2 LOCM en concordancia con el art. 1, inciso 2.º LGVBC). Puede comprobarse cómo este concepto de destinatario final utilizado por la LOCM coincide con el concepto de consumidor recogido por la LGVBC, donde se hace remisión expresa a la LGDCU (art. 1, párrafo 3.º LGVBC).

Observamos también cómo la LOCM deja fuera de su ámbito tanto al tráfico inmobiliario de bienes a la par que contempla la eventual aplicación de sus preceptos a las actividades de prestación de servicios⁵⁸, aun cuando la nueva LGVBC da entrada a la razón de conformidad sobre algunos tipos de servicios que están vinculados estrechamente con la entrega de la cosa, como es el importante supuesto de la instalación de bienes. En resumidas cuentas, el ámbito de aplicación de la LOCM y de la LGVBC, en cuanto se refiere a las garantías dadas a los bienes o productos, coincide sustancialmente, salvo en lo que respecta a la ampliación específica que realiza la LGDCU del concepto de consumidor, que alcanza a las personas jurídicas que adquieran los bienes como destinatarios finales⁵⁹, el cual es trasladable también al consumidor dentro del comercio minorista. Y esto es así por cuanto que también dentro de la regulación de las ventas del comercio minorista existirán personas jurídicas que podrán ser destinatarios finales de cualesquiera bienes adquiridos en el mercado, y respecto de los cuales no procede entender que opere la exclusión prevista en el artículo 1.3 de la LGDCU, en tanto en cuanto esos compradores no integren tales bienes de su propiedad en un proceso de producción o comercialización. Lo que ocurre, y ésta es la primera gran discordancia que debiera haberse evitado entre las tres leyes que regulan estas garantías en nuestro país, es que no coincide el ámbito de aplicación del artículo 11 de la LGDCU y los otros dos cuerpos legales, LOCM y LGVBC, y esto es así, sustantivamente, en razón de la presencia en el texto legal de la categoría de los «bienes de naturaleza duradera».

En segundo lugar, de manera un tanto inexplicable, el legislador español al transponer la Directiva 1999/44/CE no reformó el artículo 11 de la LGDCU, el cual, no lo olvidemos, regula la «garantía de consumo» de los bienes de naturaleza duradera dentro del apartado de la protección general de «los intereses económicos y sociales de los consumidores». Y esto aunque parezca una obviedad es

⁵⁷ Cfr. Exposición Motivos de la Ley 47/2002, de 19 de diciembre, párrafo 7.º, donde se indica claramente que la modificación del artículo 12 de la LOCM se realiza «con el solo objeto de introducir la responsabilidad del vendedor en caso de que los bienes adquiridos no sean conformes con el contrato, y de contemplar la garantía comercial en términos acordes con la regulación de la Directiva 1999/44/CE».

⁵⁸ Cfr. BELTRÁN SÁNCHEZ, E., *Comentarios a la Ley de Ordenación del Comercio Minorista* (dir. PIÑAR MAÑAS, J.- BELTRÁN SÁNCHEZ, E.), 1997, pág. 30.

⁵⁹ En efecto, el artículo 1.2 de la LGDCU invocado por el artículo 1, párrafo 3.º de la LGVBC, entiende como consumidores a «las personas físicas o jurídicas que adquieren, utilizan o disfrutan como destinatarios finales, bienes muebles o inmuebles, productos, servicios, actividades o funciones, cualquiera que sea la naturaleza pública o privada, individual o colectiva de quienes los producen, facilitan, suministran o expiden».

importante subrayarlo, por cuanto que compartiendo la idea de la necesidad de esa reforma global para que no se resienta toda la armonía del sistema de garantías, tanto desde un punto de vista dogmático como práctico ⁶⁰, lo realmente sorprendente es que tal razonable reforma integral no se haya llevado finalmente a término ⁶¹.

Contemplando las distintas opciones de transposición en juego, antes de la aprobación de la LGVBC, puede decirse que ese cambio del artículo 11 de la LGDCU era algo no sólo esperado por la doctrina ⁶², sino también demandado por la misma claridad y eficiencia de la nueva Ley 23/2003. De resultas de esta clara inhibición del legislador el artículo 11 de la LGDCU resultó indemne, o, si acaso, ligeramente afectado, por vía indirecta, por la integración parcial en la propia LGDCU del propio concepto de conformidad importado de la LGVBC, en razón de la nueva redacción dada al artículo 12.1 de la LOCM por Ley 47/2002, por cuanto que esta modificación legal del año 2002 afectó a todas las ventas de bienes muebles con consumidores finales, como ocurre con todas aquellas realizadas con ánimo de lucro dentro del comercio minorista. Y decimos integración «parcial» porque la aplicación de parte del articulado de la LGVBC al artículo 11 de la LGDCU no alcanza a refundir en uno sólo los dos tipos de garantías en ellas contemplados, esto es, la legal y comercial.

En suma, en la LGVBC se regula la garantía legal de conformidad y la garantía comercial, pero se deja incólume esa garantía *obligatoria* que afecta a los «bienes de naturaleza duradera». Es decir, podemos concluir que se mantiene ese tipo especial de garantía de los bienes de naturaleza duradera del artículo 11 de la LGDCU («garantía de consumo y mantenimiento», como la venimos denominando), y a la que convendría dotar de un contenido diáfano aprovechando la regulación en marcha del proyectado TR-LGDCU.

A nuestro juicio el problema de fondo, tal y como venimos explicando desde el comienzo de este estudio, a esta inexplicable ausencia de una reforma sistemática del artículo 11 de la LGDCU dentro de la transposición de la Directiva 1999/44/CE en dos fases, no obedece a un mero descuido o inadvertencia por parte de nuestro legislador, sino a la voluntad de seguir manteniendo a ultranza un tipo de garantía específica sobre los denominados bienes de naturaleza duradera, tal y como aparece en el propio artículo 11.2 y 3 de la LGDCU. Hay una clara intención de mantener esta categoría de bienes, a los que se pretende dotar de unas características singulares. Muestra palmaria de esto es que la única vez que la nueva LGVBC menciona a los «bienes de naturaleza duradera», separándose de las direc-

⁶⁰ Cfr. ORTI 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 1999/44/CE*, 2002, pág. 8; CARRASCO PERERA, CORDERO LOBATO, MARTÍNEZ ESPÍN, «Transposición de la Directiva comunitaria sobre venta y garantías de los bienes de consumo», *EC (Informes)*, año XV, núm. 52, 2000, págs. 136 y ss.

⁶¹ Como contrato con esta manera de proceder tenemos el caso de Francia, donde con una legislación muy parecida a la nuestra, después de dar marcha atrás con la reforma planteada por la Comisión Viney (Coloquio de 8 de noviembre de 2002, Universidad de París I, Cah. Dr. Entr. 1-2003), ha resuelto con la Ordenanza de 17 de febrero de 2005 ubicar la reforma de las garantías de los bienes muebles (legal y comercial) dentro del *Code de la Consommation* bajo un título específico bajo el epígrafe de «la responsabilidad por defecto de conformidad del bien con el contrato».

⁶² Cfr. CARRASCO PERERA, CORDERO LOBATO, MARTÍNEZ ESPÍN, «Transposición de la Directiva comunitaria sobre venta y garantías de los bienes de consumo», *EC (Informes)*, año XV, núm. 52, 2000, págs. 139 y 142, para las dos opciones distintas que en este trabajo exponen sus autores.

trices de la Directiva 1999/44/CE, que los omiten totalmente, lo que se hace es mantener el grado de indefinición con que aparecen hasta ese momento y, a su vez, posponer una solución futura en manos del Gobierno por vía reglamentaria (art. 11.5 y disp. final 5.ª LGVBC). Expresado en otros términos: el legislador al no afrontar este cambio de forma nítida y perentoria introduce una clara indefinición y una disfunción legislativa entre el artículo 11 de la LGDCU y la nueva LGVBC en su conjunto.

Puesta en marcha la redacción del TR-LGDCU, que será el que «regularice, aclare y armonice» la LGDCU y las normativas de transposición de las directivas comunitarias dictadas en materia de protección de los consumidores y usuarios (disps. finales 4.ª y 5.ª LGVBC), pensamos que es un error, tal y como se previene el actual borrador, dejar para un ulterior desarrollo reglamentario la determinación de los llamados «bienes de naturaleza duradera»⁶³.

Será necesario, en suma, que dentro de esta reforma, se inserte un proyecto definido y claro, ya anunciado desde el año 1991, que determine el estatuto jurídico básico que afecte a esos «bienes de naturaleza duradera». Pero en espera de que esto acontezca, lo que el legislador ha recordado hasta ahora es la vigencia y operatividad provisional del *Catálogo de bienes duraderos* a todos los efectos legales previstos, esto es, para lo que pueda deducirse de lo dispuesto en el «artículo 11, apartados 2 y 5, de la Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios y normas concordantes» (disp. trans. 2.ª LGVBC). Se refiere el Real Decreto 1789/2000 a una «actualización» del Catálogo de bienes de naturaleza duradera, pero realmente lo único que se hizo fue cumplir con una serie de formalidades que habían llevado al anterior Catálogo de 1991 a un callejón sin salida, oportunidad perdida por el Consejo de Estado al no aportar ninguna crítica de fondo al enjuiciamiento doctrinal solicitado sobre tal Real Decreto 1789/2000⁶⁴. En cualquier caso, de todo lo anterior, nos parece necesario reafirmar la necesidad de que el TR-LGDCU incorpore una definición precisa sobre lo que se entiende por bien de naturaleza duradera, la cual debería incluirse dentro de la regulación de los bienes de consumo al referirse expresamente a «la garantía de los bienes de naturaleza duradera». Otra cosa será la relación pormenorizada de éstos, que, de seguirse con ella, sí convendrá hacerla por vía reglamentaria.

En pocas palabras, los ámbitos de aplicación de la LGDCU y la LGVBC no coinciden, en razón, fundamentalmente, del pretendido estatuto particular otorgado por nuestro legislador a los bienes de consumo de naturaleza duradera, estatuto este que adolece de una naturaleza indefinida e imprecisa, fluctuante e insegura al mismo tiempo, en tanto que no ha sido redefinido legalmente todavía desde el año 1984.

Así todo, la que ahora denominamos «garantía de consumo y mantenimiento» del artículo 11 de la LGDCU, en vía de una nueva regulación que se adapte a la LGVBC, permanece aún vigente, a pesar de la quiebra innegable de algunas de sus disposiciones desde la entrada en vigor de la LGVBC⁶⁵. No

⁶³ Cfr. disposición final 2.ª del primer borrador del TR-LGDCU del Ministerio de Sanidad y Consumo, ahora decaído.

⁶⁴ Cfr. Dictamen del Consejo de Estado, ref. 1789/2000, de 1 de junio de 2000, sobre el Proyecto de Real Decreto 1507/2000.

⁶⁵ Cfr. REYES LÓPEZ, M.ª J., *La Ley 23/2003, de Garantía de los Bienes de Consumo: planteamiento de presente y perspectivas de futuro*, «Las garantías del consumidor ante el mercado de bienes de consumo», 2005, págs. 157, 201 y 208, quien

.../...

obstante, podemos encontrarnos con la opinión contraria de un sector de la doctrina que sostiene que el nuevo régimen instaurado en la LGVBC ha derogado el sistema previsto en el artículo 11 de la LGDCU, en tanto que es incompatible con aquél, conforme a la disposición derogatoria de la propia LGVBC por la que se entiende que «quedan derogadas todas las disposiciones de igual o inferior rango que se opongan a lo establecido en esta ley»⁶⁶. A mi juicio esto no puede ser así porque estamos hablando de leyes que tienen un ámbito de aplicación diverso aunque se solapen en muchos aspectos fundamentales.

3. La cuestión del plazo mínimo de duración de la garantía de consumo de los «bienes de naturaleza duradera».

No nos cabe duda que el hecho de que la LGVBC no derogue el artículo 11 de la LGDCU ha radicado principalmente en mantener indefectiblemente la que ésta denomina «garantía comercial de los bienes de naturaleza duradera», única garantía que debe ahora formalizarse por escrito o en cualquier soporte duradero de manera preceptiva (art. 11.5 LGVBC), si bien el carácter «comercial» queda, a nuestro juicio, en entredicho. Por eso preferimos hablar desde el comienzo de este estudio de una «garantía de consumo y mantenimiento», por cuanto que parece lo más apropiado.

El legislador de la Ley 23/2003 ha pensando que este tipo de bienes de naturaleza duradera merecen singularizarse por tener una mayor entidad y cuantía frente a aquellos otros que no son duraderos o que se presumen de escasa cuantía, y para los que se estima que no es necesario generalizar esa formalización escrita exigida a los otros bienes, por entenderla como un exceso de «garantismo». Muestra de esto la tenemos en la elaboración final del artículo 11.5 de la LGVBC, dentro del trámite de enmiendas en el debate parlamentario. Allí se argumentó que con la solución de aminorar las exigencias formales en las garantías comerciales de los productos se aliviarían las obligaciones que recaen, sobre todo, en el pequeño comerciante. También se reflexionó acerca de que la entrega de folletos informativos, o la mera información en el reverso del tique de compra para los bienes no duraderos, serviría para exonerar de la pretendida carga de formalizar siempre por escrito o en cualquier soporte duradero la garantía comercial de los bienes precederos.

Se arguyó, asimismo, dentro de aquellas discusiones prelegislativas, en favor de mantener esta categoría de bienes duraderos con el argumento de que la entrada en vigor de la LGVBC no podía tener el efecto de rebajar el nivel de protección alcanzado por el régimen de garantías que actualmente existía (es decir, el del art. 11 LGDCU en su conexión estrecha con el art. 12 LOCM). Se apuntó igualmen-

.../...

entiende que el artículo 1 de la LGVBC «obliga, *de facto*, a mantener vigente» el régimen del artículo 11 de la LGDCU para «los inmuebles y servicios», lo que supone «la coexistencia del régimen vigente en el Código Civil con el previsto en la Ley 23/2003, de garantías de los bienes de consumo y, en su caso, con el citado artículo de la LGDCU». Pero no podemos estar de acuerdo, sin mencionar la jurisprudencia existente, con la afirmación de la autora que sostiene, sin más, que «la normativa anterior, recogida en el artículo 11 de la LGDCU, podía considerarse más beneficiosa para los consumidores que la actual, en cuanto ésta imposibilita al consumidor que recurra a la vía del saneamiento por vicios ocultos y de las acciones edilicias reconocidas en el Código Civil, al establecer la incompatibilidad absoluta entre ambos regímenes».

⁶⁶ Cfr. MORALES MORENO, A.M., «Adaptación del Código civil al Derecho Europeo: La compraventa», *ADC*, 2003, fascículo IV, pág. 1.626.

te la idea de que un cambio en esta materia podía introducir determinadas distorsiones en las prácticas comerciales de vendedores y fabricantes⁶⁷. En suma, se cambió la redacción original del Proyecto de Ley 23/2003, donde se establecía una única garantía comercial necesariamente formalizada siempre por escrito o en cualquier soporte duradero para cualquier tipo de bienes, para demandar ahora «siempre» esta formalidad escrita tan sólo para los bienes de naturaleza duradera, como así ocurrió.

Tomado partido a favor de la vigencia de la que venimos denominando intencionalmente «garantía de consumo y mantenimiento» de los bienes de naturaleza duradera, y que otros simplemente llaman «garantía de mantenimiento»⁶⁸, y resuelta como cuestión previa al estudio de la Ley 23/2003 la duda acerca de si el artículo 11 de la LGDCU sigue en vigor, debemos hacer dos puntualizaciones necesarias a la luz de la reforma de la LOCM y de la LGVBC y que afectan a la interpretación que deba hacerse de esta norma.

En primer lugar, pensamos que el artículo 11.3 de la LGDCU debe ser interpretado de acuerdo con el nuevo principio de conformidad con el contrato de la reciente LGVBC, el cual sustituye a la doctrina del saneamiento por vicios o defectos ocultos de la compraventa en este ámbito específico de las ventas con consumidores de bienes de consumo, pues desde la entrada en vigor de la Ley 23/2003, según su dicción literal, todo vendedor de bienes «responderá de la falta de conformidad de los mismos con el contrato de compraventa, en los términos definidos por la legislación vigente» (art. 12.1 LOCM, según redacción dada por Ley 47/2002, de 19 de diciembre), es decir, en los términos que desarrollan los artículos 3 y concordantes de la propia LGVBC sobre tal conformidad de los bienes.

En segundo término, creemos que el plazo de duración mínimo de esta garantía de consumo por «los vicios o defectos originarios» de los bienes de naturaleza duradera debe entenderse que ha cambiado desde la entrada en vigor de la LGVBC. Los anteriores seis meses de plazo previstos que tenían esos bienes de naturaleza duradera antes de la entrada en vigor de la LGVBC, a contar desde la fecha de recepción de los productos, han pasado ahora a dos años «por las faltas de conformidad que se manifiesten» desde la entrega de los mismos (disp. final 1.ª Ley 47/2002, en concordancia con los arts. 9.1 y 11.5 LGVBC). Y esto en razón tanto de una interpretación literal, sistemática y de la realidad social del tiempo en que nos encontramos (art. 3.1 CC), como de la previsión normativa del artículo 1.285 del Código Civil y del mismo principio *in dubio pro consumatore*.

Asimismo, desde la entrada en vigor de la LGVBC, la «acción para reclamar el cumplimiento» de lo dispuesto dentro de la «garantía de consumo de bienes duraderos» prescribirá a los seis meses, a contar desde que termine el plazo mínimo de garantía establecido por el garante en el texto de la garantía formalizada por escrito o en cualquier soporte duradero (art. 11.4 y 5 LGVBC), que ya hemos mantenido que como mínimo será de dos años. En consecuencia, habrá que sumar seis meses al plazo de duración de garantía mínimo establecido necesariamente por el garante dentro de las condiciones de la garantía. Es decir, esta garantía de consumo del bien duradero deviene como una esp-

⁶⁷ Cfr. BOCG, Congreso de los Diputados, VII Legislatura, Serie A, 25 de febrero de 2003, núm. 117-12, enmienda núm. 28 al artículo 11 del Proyecto de LGVBC, en conexión con las enmiendas núms. 30 y 31 del GP Popular en el Congreso, que prosperaron en el texto finalmente aprobado.

⁶⁸ Cfr. CARRASCO PERERA, CORDERO LOBATO, MARTÍNEZ ESPÍN, «Transposición de la Directiva comunitaria sobre venta y garantías de los bienes de consumo», *EC (Informes)*, año XV, núm. 52, 2000, *passim*.

cialidad dentro de la propia garantía comercial. Ésta se regula ahora más minuciosamente dentro del artículo 11 de la LGVBC, extrayéndola así del antiguo artículo 12 de la LOCM reformado, si bien el legislador deja en éste, testimonialmente, una escueta mención a la garantía comercial adicional que voluntariamente pueda ofrecer el vendedor, la cual «deberá en todo caso recoger las obligaciones que, en materia de garantías de bienes de consumo, vengan impuestos por ley» (art. 12.2 LOCM). En este caso, con la reforma por Ley 47/2002 de la LOCM, se observa cómo el legislador sí tuvo en cuenta el desarrollo posterior que se daría a la regulación de la garantía comercial dentro de la Ley 23/2003 siguiendo las pautas de la Directiva 1999/44/CE (art. 6), y en la que, sin embargo, digámoslo una vez más, no aparece significativamente ninguna mención o referencia a la naturaleza duradera o no de los bienes o productos garantizados, ni en su texto dispositivo ni en su preámbulo.

Y es que, desde hace ya cierto tiempo, el legislador comunitario parece haber abandonado la referencia a esta tipología de los bienes duraderos. A este propósito, téngase en cuenta que la reflexión hecha en 1993 dentro del Libro Verde sobre las garantías de los bienes de consumo, se ceñía a los «bienes muebles de consumo duraderos y en estado nuevo» por cuanto que son éstos «los tipos de bienes cuya compra transfronteriza por los consumidores originan más problemas». Pero esta consideración, a su vez, se pone en estrecha conexión con el servicio postventa, por entenderse que la cuestión de la disponibilidad de piezas de recambio necesarias para garantizar el funcionamiento y mantenimiento de los bienes durante su vida normal es el punto «que puede provocar más problemas respecto al buen funcionamiento del mercado común» de los bienes y productos, junto a los demás problemas que se plantean en la práctica por el gran número de quejas de tipo transnacional⁶⁹. Como fácilmente puede deducirse la preocupación del legislador cuando hablaba de «bien duradero» estaba en estrecha dependencia del mercado transfronterizo, sin que se le observe prurito alguno por determinar o acercarse tan siquiera a una tipología particular de los bienes de naturaleza duradera.

Descartamos, en suma, la eventual interpretación de aquellos que proponen que sería más lógico mantener, para estos supuestos de ejercicio de la garantía de los bienes de naturaleza duradera, la duración anterior de los seis meses como plazo mínimo de garantía, tal y como preveía el artículo 12.2 derogado de la LOCM y la disposición final primera de la Ley 47/2002, y ello aun cuando se considere que con esto lo que se busca, ante todo, es hacer menos onerosa la prestación de esta garantía obligatoria para los profesionales o comerciantes de este tipo de bienes. Algunos propusieron explícitamente, antes de la transposición por Ley 23/2003, la configuración de la garantía comercial como una garantía de mantenimiento de bienes de naturaleza duradera, en virtud de la cual el garante estaría obligado a la reparación del bien durante seis meses, cualquiera que fuere la causa del defecto, salvo que éste fuere debido a caso fortuito, fuerza mayor o uso indebido del bien⁷⁰.

⁶⁹ Cfr. «Libro Verde sobre las garantías de los bienes de consumo y los servicios postventa», Documento COM (93) 509 final, 15 de noviembre de 1993, págs. 7-9 y 87. Clara manifestación de lo que aquí decimos la tenemos, asimismo, en la Directiva 2005/29/CE, de 11 de mayo de 2005, sobre prácticas comerciales desleales, donde se recogen, por ejemplo, dentro de la lista de «prácticas comerciales que se consideran desleales en cualquier circunstancia», algunas de ellas que están relacionadas directamente con la correcta prestación del servicio postventa, tales como el idioma en que se ofrece el servicio postventa o el lugar en que se ha creado la falsa expectativa sobre la existencia y disponibilidad del mismo servicio postventa (Anexo I Directiva 2005/29/CE, apartados 8 y 23). En todo caso, justo es reseñar que en la regulación de las ventas a distancia dentro de la información que, con la debida antelación, el vendedor deberá suministrar al consumidor, se deberá incluir aquella «información relativa a los servicios postventa y a las garantías comerciales existentes» [arts. 40 y 47.1 c) LOCM, reformada en 2002].

⁷⁰ Cfr. CARRASCO PERERA, CORDERO LOBATO, MARTÍNEZ ESPÍN, «Transposición de la Directiva comunitaria sobre venta y garantías de los bienes de consumo», *EC (Informes)*, año XV, núm. 52, 2000, págs. 136-137.

Pues bien, esta idea de vincular expresamente la garantía de consumo de un bien duradero al mantenimiento del mismo por un mismo período de tiempo, sin embargo, no llegó a prosperar por desgracia. Así todo, nosotros adoptamos esta nomenclatura para referirnos ahora a esta garantía con el nombre de «garantía de consumo o de mantenimiento», porque pensamos, además, que la única virtualidad jurídica, de nítido orden práctico, que tiene aquí y ahora el mantenimiento de la categoría de bienes duraderos no es otro que el de justificar, que no es poco, la existencia de un adecuado servicio técnico del bien adquirido y de una serie de repuestos durante la pervivencia del plazo de garantía.

4. La «garantía de consumo y mantenimiento» es una garantía específica que se diferencia de la «garantía comercial», en sentido estricto.

La garantía de los bienes de naturaleza duradera se mantiene ahora como una peculiaridad de la garantía comercial dentro del ordenamiento jurídico. Se la suele incluir dentro de la garantía comercial, aunque esto crea una clara disfunción: la garantía de carácter «obligatorio» del artículo 11 de la LGDCU (sujeta a unas determinadas condiciones legales) es distinta de aquella otra garantía adicional de carácter «voluntario» sujeta a determinadas condiciones legales (art. 11 LGVBC). Denominar «comercial» a una garantía de carácter obligatorio crea, cuando menos, una clara confusión al consumidor y no deja de ser un eufemismo jurídico que puede fácilmente evitarse.

Es claro, al menos para nosotros, que por el momento se mantiene en nuestro país la vigencia de ambos textos legales antedichos, y con ello se ha creado una manifiesta confusión y disfunción legislativa. Pero en razón de la claridad exigible al legislador en materia jurídica tan sensible para el consumidor, debería procederse antes de la aprobación del proyectado TR-LGDCU, a una clara unificación de ambas figuras, que pasaría necesariamente por una diáfana determinación legal de lo que se entiende por bienes de naturaleza duradera, particularmente en lo que atañe a la inclusión dentro de éstos de la «vivienda», por la circunstancia de que esto provoca otra relevante disfunción añadida, al tratarse de un bien inmueble que se incluye sin sentido alguno dentro de una relación de bienes muebles. Ésta es la razón principal por la que abogamos en favor de una traslación completa de los nuevos plazos de garantía de la LGVBC a esta específica garantía de los bienes de naturaleza duradera. No sería razonable, por ejemplo, que la que denominamos «garantía obligatoria de consumo» del artículo 11 de la LGDCU, que como vemos puede afectar también a bienes inmuebles, fuera de peor condición, en cuanto a los plazos de disfrute, que aquella otra garantía que tan sólo puede recaer sobre bienes muebles corporales de consumo (art. 2, párrafo 2.º LGVBC; art. 1.2 LOCM).

Complementariamente, además, por su trascendencia invocamos la fuerza vinculante que tiene la dicción literal de la disposición final 1.ª de la Ley 47/2002 en donde la locución «en tanto no entre en vigor» (la Ley 23/2003, pendiente en aquel momento), referida al plazo mínimo de garantía del artículo 11.2 de la LGDCU, indica, en sentido inverso, que, estando ya en vigor la Ley 23/2003, ese plazo será desde entonces el que ahora aparece en los artículos 9.1 y 11.4 de la LGVBC, esto es, de dos años. A mi juicio, de prosperar la Propuesta de Anteproyecto de Ley de modificación del Código Civil en materia de

compraventa, acometido por la Comisión General de Codificación⁷¹, y pendiente aún de tramitación en el Ministerio de Justicia, con el que se introducirá el principio de conformidad con el contrato en las ventas entre particulares, perderá sentido, en buena medida, el mantenimiento de la clasificación de los bienes de naturaleza duradera, máxime si se tiene en cuenta que las garantías que afectan a la vivienda en cuanto tal (no de los bienes muebles que van anejos a ellas: mobiliario de cocina, mobiliario de baños, aparatos eléctricos o electrónicos que se venden con ella, etc.) tienen, por el momento, su pleno acomodo dentro del propio Código Civil y de la Ley 38/1999, de 5 de noviembre, de Ordenación de la Edificación.

Merece una última consideración lo atinente a los servicios que inexorablemente acompañan a esta garantía de consumo y mantenimiento de los bienes duraderos: la existencia tanto de un servicio de asistencia técnico adecuado como de un eventual suministro de piezas de repuesto en plazo determinado para tales bienes adquiridos. Estas dos obligaciones reseñadas en la ley con estricta referencia a los bienes de naturaleza duradera (art. 11.5 LGDCU y art. 12.3 LOCM), apoyan aún más si cabe la necesidad de una definición clara y unitaria de esta clase de bienes. Tenemos aquí un claro exponente de que la compra de un bien duradero lleva aneja en muchos casos la prestación de unos servicios por parte del vendedor. La asistencia técnica y el eventual suministro de piezas de repuesto son dos servicios esenciales que acompañan indefectiblemente a la compra de un bien no perdurable, y sobre los mismos debería recoger algo ese estatuto cambiante, confuso y parece que siempre inacabado de los bienes de naturaleza duradera, y del que se nos ha prometido una regulación futura (disp. final 5.ª LGVBC).

En cualquier caso, hoy por hoy, si existe alguna ventaja práctica en mantener la existencia del concepto de durabilidad dentro de los bienes y productos adquiridos por el consumidor, es precisamente la de detectar a primera vista, y sin apenas dificultad, el justo correlato que se establece entre los bienes duraderos y la necesaria prestación de ambos servicios que van inherentes a su naturaleza. De esta manera, bastará reconocer por las circunstancias que sean que tal bien u otro son duraderos para, casi inmediatamente, poder deducir a continuación que se tendrá derecho a la existencia de un servicio técnico adecuado y a una serie de repuestos que exige su mantenimiento por un plazo determinado. En fin, sería congruente con la claridad que merece esta materia definir legalmente ese estado de cosas, para que de esa manera no fuera necesario tener que estar continuamente aludiendo, dentro de la propia regulación de la garantía comercial en sentido estricto, a la excepcionalidad que introduce una y otra vez aquella noción de durabilidad inherente a ciertos bienes de consumo.

5. Presupuestos del problema de las piezas de repuesto y de los servicios postventa de los vehículos de motor.

No obstante todo lo escrito hasta ahora, conviene tener en cuenta la existencia de otras normas complementarias que han desarrollado en nuestro país esta cuestión sectorialmente. Así, por ejemplo, dentro del servicio postventa de vehículos, tenemos el paradigmático artículo 16 del Real Decre-

⁷¹ Cfr. Propuesta de Anteproyecto de Ley de modificación del Código Civil en materia de compraventa, BIMJ, núm. 1988, 1 de mayo de 2005, págs. 2.076 y ss. Otra cosa será para el supuesto en que tras la reforma del contrato de compraventa dentro del Código Civil, en su día, se decida también, a continuación, incorporar la Ley 23/2003, de 10 de julio, de Garantías en la Venta de Bienes de Consumo, al mismo Código Civil y sin tocar el artículo 11 de la LGVBC tal y como está redactado, lo cual parece ciertamente difícil, por no decir imposible.

to 1457/1986, de 10 de enero, por el que se regula la actividad industrial y la prestación de servicios en los talleres de reparación de vehículos, de sus equipos y componentes, y también el concordante artículo 6 del Real Decreto 58/1988, de 29 de enero, sobre protección de los derechos del consumidor en el servicio de reparación de aparatos de uso doméstico⁷². Pero conviene fijarse en que ambas normativas se refieren, al menos en su enunciado, a las garantías que afectan a la misma prestación de servicios y no a los propios bienes o productos adquiridos, es decir, lo que parece garantizarse aquí no es la calidad del producto en sí, sino la propia reparación efectuada sobre un aparato o mecanismo específico⁷³.

Ambas normas administrativas contienen, también, preceptos de carácter netamente civil que completan, desarrollan e integran tanto el artículo 11.4 y 5 de la LGDCU como las disposiciones de la LGVBC, sobre todo en lo que respecta a la garantía legal que recae sobre las piezas de repuesto, ya fueren éstas nuevas o usadas⁷⁴. Al margen de todo esto, tales reglamentaciones también se ocupan de cuestiones tan importantes como son, por ejemplo, el derecho a la información del usuario, el derecho a un presupuesto y a un resguardo escrito de depósito del vehículo, a una factura escrita completa y debidamente desglosada, a la garantía de las propias reparaciones sin perjuicio de lo dispuesto en el Capítulo VIII de la LGDCU («garantías y responsabilidades»), al derecho de reclamación, etc.⁷⁵

Coincidiendo con la transposición a nuestro ordenamiento de la Directiva 1999/44/CE, ya se venía destacando la idea de considerar al vehículo usado como un «todo», de manera que dentro de su garantía legal deberían considerarse incluidas todas y cada una de sus piezas o componentes⁷⁶. La Ley 23/2003

⁷² Existe una profusa reglamentación autonómica que, en mayor o menor medida, regula estas actividades, limitándose, en la mayoría de las ocasiones, a reproducir literalmente o de manera análoga los Reales Decretos 1457/1986 y 58/1988.

⁷³ Cfr. DE ÁNGEL YAGÜEZ, R., «La responsabilidad de los suministradores», *Estudios de Deusto*, vol. 52/2, jul.-dic. 2004, págs. 17, 23 y 25, quien ha puesto de relieve algo que deberá estudiarse más a fondo, cuales son las dificultades prácticas que comporta en muchos casos la distinción entre *productos y servicios*, una distinción no siempre clara cuando se trata de evaluar jurídicamente los daños resultantes de la reparación de objetos o productos. Se refiere particularmente, por ejemplo, a los casos de las reparaciones de los vehículos de motor. En efecto, ocurre que «no pocas veces el daño deriva de un producto, en el sentido de que el resultado es, físicamente, consecuencia de la aplicación de una máquina, de una herramienta o de una pieza que son defectuosos; pero en circunstancias tales que el hecho de utilizar o acoplar unos u otros revela la *incorrección en el hacer* de quien lleva a cabo esas operaciones». Es decir, que no es nada fácil, en muchos casos, la distinción entre una pieza defectuosa que causa daños por su incorrecta o deficiente instalación de aquella pieza que produce daños en razón de padecer ella misma un defecto de origen.

⁷⁴ Es precisamente en estas cuestiones donde deberían unificarse los criterios legales que afecten a la garantía legal de las piezas, componentes o repuestos, nuevos o usados, tanto de vehículos de motor, como de aparatos de uso doméstico o de cualquier otro ámbito, por lo que habría que modificar aquellas reglamentaciones autonómicas que incidan en esta materia o que no dejen clara la operatividad del régimen de conformidad legal aplicado a este gran sector de piezas y recambios de cualquier tipo. El marco legal de tal unificación merecería ser una ley, aunque sólo fuera por el hecho de tratarse de garantías que recaen sobre piezas y repuestos de todo calibre y, particularmente, por afectar a un aspecto contractual que recae sobre los mal denominados bienes de naturaleza duradera.

⁷⁵ Cfr. artículos 12, 14, 15, 16 y 17 del Real Decreto 1457/1986, de 10 de enero, por el que se regula la actividad industrial y prestación de servicios en los talleres de reparación de vehículos automóviles, de sus equipos y componentes, en el que además de referirse a los servicios de reparación prestados también lo hace de los repuestos y piezas colocados en los automóviles, ya se trate de piezas nuevas o usadas.

⁷⁶ Cfr. HERNÁNDEZ BATALLER, B., en *La Ley 23/2003, de Garantía de los Bienes de Consumo: planteamiento de presente y perspectivas de futuro* (coord. REYES LÓPEZ), *RdP*, «Aplicación de la Ley en la venta de vehículos de ocasión», 2005, págs. 66 y 95, para quien la garantía legal del vehículo de ocasión «se circunscribe al vehículo completo sin excepción ni exclusión alguna».

.../...

vendría a modificar el concepto de «piezas, recambios o componentes» en el sentido de considerarlas incluidas dentro de los nuevos plazos de garantía de ésta, dando por entendido que las piezas y componentes se consideran ahora incluidos dentro de la garantía legal completa que afecta a los vehículos de motor. Por otra parte, parece que con la LGVBC el criterio de conformidad de los contratos de compraventa realizados sobre vehículos usados vendrá condicionado, sustantivamente, tanto por la naturaleza específica del bien usado como por la información y la publicidad realizadas por el vendedor acerca de sus características particulares⁷⁷. Por ello pensamos que, en la práctica, va a adquirir mucha mayor relevancia toda aquella información que pueda facilitar el vendedor sobre un vehículo usado a sus potenciales compradores, la cual deberá ajustarse necesariamente al estado real del mismo, por cuanto que de no ser así juzgamos que se incurrirá en una clara falta de conformidad con el contrato. Así, con la amplitud dada ahora al criterio de conformidad (descripción, usos, prestaciones habituales), bajo el prisma de la información facilitada sobre su estado (declaraciones), podrá más fácilmente remediarse la fractura o quiebra del contrato de compraventa sobre vehículo usado, sea por la vía arbitral o judicial.

El Ministerio de Sanidad y Consumo junto con el Ministerio de Justicia habían anunciado desde hace algún tiempo su intención de elaborar un dictamen jurídico que abordara el problema de la incidencia de la LGVBC en estas materias, tanto en lo que afecta a los repuestos y piezas usados como a recambios nuevos. Pues bien, en este Dictamen-Informe se conecta o relaciona la figura del contrato de reparación con algunas de las propias previsiones del mismo artículo 11.4 de la LGDCU. Entendemos que esta conexión no hace más que confirmar, una vez más, la necesidad de mantener operativa, es decir, con posibilidad de aplicarse, la garantía del actual artículo 11 de la LGDCU, si bien es adaptándolo convenientemente a las otras garantías (legal, comercial) tal y como aparecen configuradas ahora dentro de la propia Ley 23/2003⁷⁸. *De lege ferenda*, esta «garantía de consumo y mantenimiento» que propugnamos crear y definir, podría configurarse como una garantía que claramente afectaría a aspectos que no son originarios del bien (piezas de repuesto, mantenimiento), y

.../...

Téngase en cuenta que, por tratarse éste de un bien no homogéneo por definición, aquí «resultará absolutamente crucial que el comprador disponga de una información lo más detallada posible» acerca del estado y cualidades del mismo vehículo usado (estado de conservación, mantenimiento y puesta a punto, sus accesorios, documentación precisa para que el vehículo pueda circular, etc.), información que contribuirá decisivamente en la expectativa que el consumidor pueda «fundadamente esperar», por lo que habrá que estar muy al tanto de la publicidad o las declaraciones públicas que se hubieren realizado sobre tal vehículo de ocasión al objeto de determinar eventuales faltas de conformidad. La «calidad y prestaciones habituales de un bien del mismo tipo» [art. 3.1 d) LGVBC] será, pues, un criterio que habrá que relativizar en estos supuestos teniendo en cuenta que lo más importante para el juicio de conformidad del bien será, precisamente por la peculiar «naturaleza del bien», la veracidad de aquella información facilitada al comprador. Esta idea ya había sido expuesta reiteradamente desde hace varios años por cualificados funcionarios del Ministerio de Consumo, sin ir más lejos, por ejemplo, dentro de las Jornadas celebradas por la «Asociación Nacional de Vendedores de Vehículos a Motor, Reparación y Recambios», «GANVAM», Madrid, 2002.

⁷⁷ Cfr. artículo 3.1 a) y d) de la LGVBC.

⁷⁸ Cfr. Dictamen respuesta de 17 de febrero de 2005 del Instituto Nacional de Consumo (INC), emitido con base en los Informes de la Secretaría General Técnica del Ministerio de Justicia y de la Dirección General de Política Comercial del Ministerio de Industria, Turismo y Comercio, y que se incluye dentro de la respuesta general dada en la página web del INC, CG/03/05 (<http://www.consumo-inc.es>). La primera versión del borrador del TR-LGDCU mantenía estos aspectos del actual artículo 11 de la LGDCU dentro de un apartado dedicado a los «servicios postventa», pero, a nuestro juicio, convendría ir más allá articulando, por ejemplo, tales garantías dentro de la propia garantía legal de conformidad de la LGVBC (art. L. 255.1 primera versión Borrador TR-LGDCU). Paralelamente, sería deseable también una reconsideración crítica acerca de la garantía sobre la vivienda como «garantía comercial de carácter obligatorio» (art. L. 254.2 Borrador TR-LGDCU).

que actualmente no se entienden claramente como garantías. Convendría cambiar la ley para que el ciudadano las visualizara como una prolongación de la garantía legal en estos concretos aspectos, lo cual repercutiría en el mercado dando unas prestaciones de calidad y competitivas.

Pues bien, dentro de este Dictamen del INC que mencionamos, se nos recuerda la existencia de aquella doctrina jurisprudencial que señala cómo la actividad de reparación de los bienes no viene a ser otra cosa que un contrato de ejecución de obra, regulado por otra parte dentro del propio Código Civil (arts. 1.544 y 1.588 CC). Pero, por otro lado, se subraya también la integración que en esta materia puede y debe realizar el propio artículo 11.4 de la LGDCU en cuanto que se entiende que «actualiza y completa» las previsiones de nuestro Código Civil en este campo (precios, costes medios). Tal y como se afirma en el Dictamen «las características adicionales del régimen jurídico establecido por el artículo 11.4 de la LGDCU» son bastante claras: prohibición de incrementar los precios de los repuestos al aplicarlos a las reparaciones de los productos, con la obligación añadida que impone la puesta a disposición del público de su lista de precios; prohibición de cargar, por mano de obra, traslado o visita cantidades superiores a los costes medios estimados en cada sector; y, en último lugar, la obligación de diferenciar en la factura los distintos conceptos y cantidades.

En efecto, se hace fácil comprobar que se trata de reglas sobre transparencia de precios, que no inciden en la tarea de delimitación, alcance y naturaleza jurídica de la relación contractual, aunque si acaso lo haga en la tarea de facilitar una justa y equilibrada ordenación interna de ésta. A juicio del Dictamen cabría, pues, desechar cualquier criterio u opinión que estime que la regulación del artículo 11.4 de la LGDCU suponga *de facto* una limitación en la fijación de los precios, lo cual «invalidaría la aplicación de la Ley 23/2003 al material suministrado en el contexto del contrato de arrendamiento de obras»⁷⁹. Otra cosa será la discusión acerca de si las modalidades de contratos de arrendamiento de obra con suministro de material que comporta todo «contrato de reparación» se pueden tipificar como contratos de obra puros o si, más bien, puede entenderse que lo que hacen es incorporar algunos caracteres propios de la compraventa en cuanto tal, siquiera sea con la especificidad de entrega de cosa futura. Incluso puede llegar a plantearse si en tales supuestos estaremos en presencia de contratos mixtos de obra y compraventa, con la consecuencia de tener que aplicar indistintamente uno u otro esquema contractual en función del fin perseguido por las partes. En cualquier caso, vistas las cosas de esta manera, cabe insistir en la necesidad de una adecuación formal del artículo 11 de la LGDCU en la línea ya avanzada.

⁷⁹ Se juzga en el Dictamen del INC, de 17 de febrero de 2005, que el criterio de la existencia de una eventual limitación de precios no puede ser compartido por este Organismo porque, de una parte, se entiende que la LGDCU no fija los precios ni los limita, sino que únicamente prohíbe su incremento cuando se aplican a las reparaciones, y, por otra, porque incluso cuando se trate de precios fijados administrativamente, no se altera la naturaleza de las obligaciones asumidas por el contrato ni, en su caso, la responsabilidad por falta de conformidad. En tal sentido se destaca la relevancia que en este punto adquieren las normas reglamentarias a este respecto, como es, por ejemplo el Real Decreto 1457/1986, que permite sancionar a aquellos talleres de automóviles que apliquen «precios o márgenes comerciales en cuantía superior a los límites autorizados, establecidos o declarados» [art. 19.1 e)], o aquel precepto que obliga a entregar después de la reparación «las piezas, elementos o conjuntos que hayan sido sustituidos» a fin de evitar el aumento injustificado de la factura (art. 9.5), y aquel otro que trata de evitar «toda sustitución innecesaria de piezas que suponga un incremento injustificado de costos» [art. 19.1 a)]. Asimismo, también dentro del Real Decreto 58/1988, se determina expresamente para los aparatos de uso doméstico algo casi idéntico en su artículo 4.2 y 4, o aquel otro precepto que recoge que «los precios presupuestados para piezas de repuesto deberán corresponder con los precios de venta al público de las mismas, y a falta de éstos, deberán corresponder, como máximo, con los precios de venta al público, aplicados usualmente por los talleres del ramo» (art. 3.3.1). Conforme a todo ello, concluye este Dictamen-Informe, «en el análisis del problema debe volverse a la regulación general del Código Civil y a su aplicación jurisprudencial» (Dictamen de 17 de febrero de 2005 del INC, CG/03/05, Apartado II).

Por otra parte, la información contractual que viene exigiéndose a este respecto por las distintas legislaciones autonómicas que regulan esta materia, al amparo del artículo 13.2 de la LGDCU, es que ésta aparezca necesariamente dentro del «documento individualizado de cada vehículo de motor», de manera que al incorporarse los diversos datos exigidos al contrato de compraventa por escrito (cargas o gravámenes, ficha última ITV, datos técnicos, etc.), se configura la base jurídica sobre la que se sustentará el posterior *juicio de conformidad* del comprador. Como quiera que las Comunidades Autónomas han empezado a legislar en esta materia con cierta profusión, particularmente en lo que afecta al «derecho de información en la compraventa de vehículos de segunda mano», no sería desdeñable que se preparase una reglamentación general sobre estos problemas en atención a dar una solución unitaria a tal proliferación legislativa autonómica en ciernes. En este sentido, es un hecho destacable que las propias Comunidades Autónomas ya han empezado a regular los contratos-tipo para la compraventa de vehículos usados, y los organismos de consumo y las propias asociaciones de consumidores y empresarios reclaman un modelo o contrato-tipo tanto para la compraventa de vehículos usados como nuevos, el cual deberá ajustarse a los requisitos que la normativa exige en esta materia y que soslaye a toda costa cualquier tipo de cláusula abusiva ⁸⁰.

Al ser éste un problema que incide directamente, además, en la particular consideración que el legislador ha dado y parece querer seguir otorgando a los «bienes de naturaleza duradera», pensamos que no estaría de más buscar su lógico acomodo dentro del eventual desarrollo de esta materia por parte del legislador estatal (disp. final 5.ª LGVBC). A modo de ejemplo y como simple muestra de referencia legislativa, que muy posiblemente se reiterará en cascada en muchas Comunidades Autónomas, baste citar el «Decreto 68/2003, de 22 de mayo, por el que se regula el derecho a la información de los consumidores en la compraventa de vehículos usados para la Comunidad de Madrid» ⁸¹.

Por lo general puede observarse cómo toda esta legislación autonómica, partiendo de la idea cierta de que la compraventa de vehículos usados constituye una actividad de enorme trascendencia económica, que incide significativamente en los derechos de los consumidores, considera imprescindible que los usuarios dispongan de una «información suficiente de las características esenciales y requisitos que deben cumplir esos vehículos antes de su adquisición, con la intención de posibilitar una adecuada garantía» sobre ellos ⁸². Y como no podía ser de otra manera esa misma legislación autonómica determina que los vehículos de ocasión deben gozar de la garantía legal prevista ahora por la legislación vigente, y esto sin perjuicio de aquellas otras garantías comerciales que el vendedor o terceros hayan podido ofertar y formalizar.

⁸⁰ Piénsese, por ejemplo, que tan sólo en el año 2002 han existido más de cuatro millones de operaciones de ventas anuales de vehículos, con más de veinticuatro mil millones de euros de facturación anual, según datos de la misma «Asociación Nacional de Vendedores de Vehículos a Motor, Reparación y Recambios» («GANVAM»).

⁸¹ Este Decreto 68/2003, de 22 de mayo, ha sido normativa pionera en esta materia, ya que es anterior a la publicación de la Ley 23/2003, aunque entró en vigor con posterioridad a ésta (noviembre 2003). La importancia radica en la relación que se establece entre la información individualizada que debe facilitarse al consumidor antes de la compraventa y la operatividad de las garantías (legal y comercial). Queda meridianamente claro que la entrega del «documento individualizado informativo» al comprador será un elemento esencial para la efectividad de la garantía legal de conformidad. La circunstancia de que se afirme que en ese documento informativo sea necesario hacer constar «las condiciones de la garantía legal y comercial» pierde su razón de ser una vez que ha entrado en vigor la Ley 23/2003 y podría suplirse con una mera referencia a la misma.

⁸² Puede verse, por ejemplo, en la legislación autonómica: Decreto 68/2003, de 22 de mayo, de la Comunidad de Madrid, Decreto 256/2003, de 16 de septiembre, de la Comunidad Autónoma de Andalucía, o Decreto 39/2004, de 23 de abril, de la Comunidad Autónoma de la Región de Murcia.

Puede ocurrir, en efecto, que la garantía comercial de la que goce el vehículo usado sea diferente de la que pueda ofrecer, en su caso, el vendedor, por lo que de ser así, éste deberá entregar al consumidor toda la documentación necesaria para que no tenga problemas para hacer efectiva la garantía del vehículo usado. Piénsese, además, que esta garantía comercial puede y suele venir adjunta y condicionada a la presentación del llamado «Libro de Revisiones Periódicas» o «Certificado de garantía y registro de mantenimientos», el cual se hará, en consecuencia, necesario trasladar y entregar al comprador para que éste pueda hacer efectiva la garantía comercial una vez adquirido el vehículo. Tampoco debe olvidarse que siempre será posible que el comprador amplíe a favor del consumidor el plazo mínimo de garantía de un vehículo de segunda mano que ha quedado fijado por ley en un mínimo de un año de duración a contar desde su entrega; pero de no haberse establecido expresamente en la transmisión ningún pacto sobre este tiempo de duración, el plazo mínimo de garantía al que deberá plégarse el vendedor será el general de dos años ⁸³.

Así todo, con base en la Ley 23/2003 y a la vista del Dictamen de 17 de febrero de 2005 del INC que afecta a los vehículos de motor y piezas de repuesto, pensamos en la conveniencia de una revisión total de la reglamentación general sobre esta materia, esto es, tanto del Real Decreto 1457/1986, de 10 de enero, como del Real Decreto 58/1988, de 29 de enero, por cuanto que ambos inciden en una materia que se hace preciso armonizar y, tal vez, uniformar, como es el campo de las garantías que afectan a las piezas de recambio, con independencia de la complicación añadida en este punto, ya que a la instalación de una pieza de recambio (con su garantía legal) suele acompañar la realización de un servicio que puede ser deficiente o equivocado, pero sometido a una garantía distinta ⁸⁴.

Pero esto que decimos puede afirmarse todavía con mayor rotundidad si cabe, desde la *completa* entrada en vigor del Reglamento (CE) 1400/2002 de la Comisión, de 31 de julio de 2002, que establece normas muy estrictas en la competencia en lo atinente a la distribución de vehículos de motor nuevos, pero también en lo que afecta a los recambios, componentes, piezas y servicios postventa que comporta el buen funcionamiento de todo este mercado ⁸⁵. En última instancia, no debemos

⁸³ Cfr. artículo 9.1 de la LGVBC, donde después de fijar imperativamente el plazo general de los dos años a contar desde la entrega para todas aquellas faltas de conformidad que acontezcan en la venta de cualesquiera bienes de consumo, pasa a renglón seguido a precisar que, de manera dispositiva, «el vendedor y el consumidor podrán pactar un plazo menor, que no podrá ser inferior a un año desde la entrega». No es ésta una cuestión menor o de escasa importancia. Y es que conviene no perder de vista que con ser ésta una cuestión razonable, por cuanto que se trata de una reducción del plazo para bienes de segunda mano, sin embargo, la percepción equivocada del consumidor parece ser la de que por tratarse de bienes usados la ley lo que hace es reducir el plazo a un año, no siendo exactamente así, ya que es éste uno de los escasos puntos en los que la Ley 23/2003 deja un amplio margen al principio dispositivo dentro de la garantía legal de conformidad. Nada menos que reducir a la mitad la garantía prevista de los dos años, que es irrenunciable por ley (art. 4, inciso 2.º LGVBC). En suma, si no hay constancia y no se ha dejado clara la reducción del plazo previsto de los dos años, habrá que estar al plazo general de los dos años también para los bienes usados en los que no se hubiere pactado ninguna reducción.

⁸⁴ En este punto disentimos de aquellos que entienden que la regulación de los Reales Decreto 1457/1986, de 10 de enero, y 58/1988, de 29 de enero, no se ha visto «alterada» con la nueva Ley 23/2003 (Por todos, puede verse REYES LÓPEZ, M.ª J., *La Ley 23/2003, de Garantía de los Bienes de Consumo: planteamiento de presente y perspectivas de futuro*, «Las garantías del consumidor ante el mercado de bienes de consumo», 2005, pág. 161).

⁸⁵ A partir del 1 de octubre de 2005, los fabricantes y distribuidores de automóviles deberán haber retirado de sus contratos todas aquellas cláusulas relativas al lugar de establecimiento, dejando de beneficiarse de la exención automática («exención por categorías») prevista en el Reglamento de Distribución 1400/2002 con respecto a la prohibición de las prácticas comerciales restrictivas establecida en el artículo 81.3 del Tratado CE [art. 12.2 con referencia al art. 5.2 b) Reglamen-
.../...

olvidar que la legislación sobre competencia influye directamente sobre este particular ámbito de las garantías, si acaso con mayor incidencia en el de las garantías comerciales o aquellas otras garantías que, bajo pago, aceptan voluntariamente los compradores con base en la continuidad de otros derechos de los que ya venían disfrutando («garantías comerciales ampliadas»).

En último lugar, sirva una última reflexión al margen de lo anterior. Me refiero ahora a la «la acción o derecho de recuperación de los géneros entregados por el consumidor o usuario al comerciante para su reparación» (art. 12.4 LOCM), para la que se fija un plazo de prescripción de tres años contados «a partir del momento de la entrega». A esta acción de recuperación cabría la oposición del derecho del comerciante a retener en prenda el objeto reparado hasta el cobro del precio íntegro del coste de la reparación (art. 1.600 CC). Asimismo, este artículo 12.4 de la LOCM, con respecto a la recuperación de los bienes entregados para su reparación, remite a lo que reglamentariamente pudiera haberse previsto mediante la consignación de «los datos que deberá hacer constar el comerciante en el momento en que se le entrega un objeto para su reparación y las formas en que podrá acreditarse la mencionada entrega». En el caso específico de los vehículos automóviles y de los aparatos electrodomésticos, su régimen particular vigente exige la elaboración de un presupuesto previo de la reparación y la entrega al consumidor de un documento acreditativo de la tenencia y depósito del bien por parte del taller o comerciante, cosa que en la práctica no se suele hacer en muchas ocasiones.

Nos merece también reseñar el particular interés de la aprobación del Real Decreto 1801/2003, de 26 de diciembre, sobre seguridad general de los productos, en vigor desde el 15 de enero de 2004, y que afecta a todos los productos destinados al consumidor, incluidos los ya usados y los reacondicionados. El legislador trata de nuevo de delimitar un concepto un tanto ambiguo y de carácter predominantemente subjetivo, como es el que afecta a la seguridad de los bienes o productos, y que se resalta ahora dándole gran importancia tanto a «la información que acompaña al producto» como a la propia «presentación y publicidad» del mismo ⁸⁶, al igual que a aquellos deberes que van a recaer sobre los productores y distribuidores en esta materia, entre los que cabe destacar la obligación de facilitar información a los usuarios a través de medios apropiados ⁸⁷. Es decir, prestamos atención a esta normativa por cuanto que en ella pensamos que se pretende hacer un esfuerzo por compendiar y extraer toda una serie de obligaciones atinentes a la información que debe acompañarse y facilitarse con la venta de determinados bienes y que muy bien pueden afectar, directa o indirectamente, a mi juicio, a lo que es pura conformidad con el contrato, esto es, a la garantía legal de conformidad. Además, la aplicación de esta normativa se hará, tal y como se afirma, «sin perjuicio de lo establecido en materia de responsabilidad por los daños ocasionados por productos defectuosos, y de las obligaciones que para los empresarios surjan de conformidad con la legislación civil y mercantil en los supuestos de retirada y recuperación de los productos por los consumidores» ⁸⁸.

.../...

to (CE) 1400/2002]. El principio de la libre competencia trata de imponerse en este mercado a ultranza, lo cual, indirectamente, podrá traer consecuencias en aquellos aspectos que afecten singularmente a las garantías sobre las piezas y componentes de vehículos de motor. Ha sido a partir del 1 de octubre de 2005 cuando ya no pueden imponerse cláusulas de localización a distribuidores de turismos o de vehículos comerciales ligeros que operen en un sistema de distribución selectiva.

⁸⁶ Cfr. artículo 2 a) del Real Decreto 1801/2003.

⁸⁷ Cfr. artículos 4 y 5 del Real Decreto 1801/2003, de 26 de diciembre, sobre seguridad general de los productos.

⁸⁸ Cfr. artículo 1.5 del Real Decreto 1801/2003.

6. Algunas soluciones a los problemas del supuesto específico de las piezas de repuesto y de los servicios postventa de los vehículos de motor ⁸⁹

Volviendo al mencionado Dictamen de 17 de febrero de 2005 del INC, a la hora de determinar si las piezas incorporadas tras la reparación de un bien se incluirán o no dentro del ámbito de la Ley 23/2003, se explicita en él, con carácter general, que habrá que estar por la solución más adecuada a cada caso concreto. En efecto, parece que en nada se desvía esta opinión de la línea tradicional de nuestra jurisprudencia ⁹⁰, y por la que se hará preciso examinar cuál sea el contenido del contrato de reparación en cada caso particular y cuál haya sido la verdadera voluntad de las partes al contratar una determinada reparación de un bien. Sin embargo, esta postura ya se ha encontrado la oposición tajante de ciertos sectores económicos y asociativos de nuestra sociedad ⁹¹.

⁸⁹ Cfr. que nuestros puntos de vista difieren por diversas razones, bien metodológicas o de fondo, de aquellos que prefieren todavía estudiar separadamente todas estas materias relacionadas con los servicios postventa. A nuestro juicio, y con mayor claridad después de la aprobación de la LGVBC, hay toda una serie de bienes, entre los que sobresalen por su entidad económica las piezas o repuestos de vehículos, que se hace necesario entroncar con la garantía legal de conformidad de la Ley 23/2003, buscando también su necesaria conexión con el vigente artículo 11 de la LGDCU y el artículo 12.3 de la LOCM. Por eso pensamos que, en este particular sector, hay que llevar hasta sus últimas consecuencias la opinión de los que entienden que este tipo de bienes «también forma parte de las legítimas expectativas del consumidor que adquiere un bien duradero» (Cfr. PEÑA LÓPEZ, F., «La adquisición de bienes y productos por el consumidor», *Reclamaciones de consumo (Derecho de consumo desde la perspectiva del consumidor)*, 2005, pág. 427. Pero pensamos que fácilmente se percibe la dificultad de esta cuestión cuando el mismo autor que ha afirmado lo anterior, a continuación sostenga, dentro del mismo texto citado que «es indiferente que dichas reparaciones o la necesidad de los repuestos se deban a la ejecución de los deberes derivados de la obligación de conformidad, de la garantía comercial o simplemente a petición del consumidor de un bien averiado o deteriorado» (págs. 427-428). No es, pues, lo que parecía decirse. A mi juicio, además, se incurre en cierta contradicción, máxime cuando a la hora de exponer en la misma obra referida los problemas derivados de estas cuestiones (garantía legal de las piezas de recambio y de repuesto, garantía de la reparación, etc.), ni tan siquiera se establece una conexión con la LGVBC, la LGDCU (art. 11) o la LOCM (art. 12), que, según nuestra manera de ver estos problemas, se hace obligado hacer, y para el que sirve de botón de muestra el Dictamen del INC de 17 de febrero de 2005 (Cfr. BUSTO LAGO, J.M., «Talleres de reparación de vehículos automóviles», *Reclamaciones de consumo (Derecho de consumo desde la perspectiva del consumidor)*, 2005, págs. 539-553).

⁹⁰ Cfr. SALVADOR CODERCH, P., *Comentario del Código Civil*, Comentario al artículo 1.588, Ministerio de Justicia, tomo II, pág. 1.178). No debe olvidarse que desde la publicación del Código Civil, en 1889, ha sido la jurisprudencia del Tribunal Supremo la que ha ido desarrollando y dotando de contenido preciso al contrato de obra, hasta el punto de que en la actualidad, gran parte del Derecho privado sobre el contrato de obra es un Derecho de creación judicial. El problema en esta materia radica en que dentro del contrato de obra, la prestación del profesional o contratista consistirá tanto en hacer (realizar o ejecutar una obra determinada) como en dar o suministrar (entregar la cosa una vez reparada o terminada): se trata de obtener un resultado determinado que habrá que entregar al peticionario consumidor. Es precisamente esta dualidad la que puede crear algunas dificultades para distinguirlo tanto del contrato de compraventa, en el que sólo hay simples obligaciones de dar o entregar una cosa, como del contrato de mandato, en el que el profesional actuará como simple mandatario del consumidor con quien contrata la ejecución de una obra (contrato de gestión).

⁹¹ Es el caso, por ejemplo, de la Confederación Española de Talleres de Reparación de Vehículos (CETRAA), que ha criticado abiertamente la posible discrecionalidad de las Autonomías en la aplicación de la Ley 23/2003 a los talleres dentro de su exclusiva jurisdicción territorial, al igual que juzga inexistente el «contrato de reparación» al que se refiere el propio Dictamen, o ve con recelo la inseguridad jurídica que supondrá la interpretación de la LGVBC si se entienden ahí incluidos estos contratos. Por su parte, la Asociación de Automovilistas Europeos Asociados (AEA), se han manifestado abiertamente a favor de que los talleres de reparación, por regla general, tan sólo estén obligados a dar la garantía recogida en el Real Decreto 1457/1986, admitiendo, si acaso, como única excepción aquellos supuestos en los que el taller pacte una garantía mayor con su cliente, para lo cual sería preciso que el taller también pactara contractualmente con su proveedor una garantía mayor a esos tres meses o a los 2.000 kilómetros previstos. Nada se quiso reconocer por ésta respecto a las garantías sobre las piezas que puedan quedar inscritas dentro de la LGVBC.

Es reiterada la jurisprudencia que viene señalando que la actividad de reparación no viene a ser más que un contrato de ejecución de obra que se incluirá habitualmente dentro de los artículos 1.544 y 1.588 del Código Civil. El problema, en efecto, está en determinar si aquellas modalidades de contrato de obra con suministro de material constituyen realmente contratos de obra puros o incorporan otros caracteres propios de la compraventa, siquiera sea de cosa futura, al objeto de saber si se les puede aplicar o no la LGVBC con propiedad (art. 2, inciso 2.º LGVBC). Con todo, en el propio Dictamen del INC se apunta a que para la solución de estos problemas interpretativos se deberán tener en cuenta aquellos «datos objetivos» que coadyuven a identificar la verdadera voluntad contractual de las partes. En última instancia, la diferencia fundamental a la hora de calificar jurídicamente una relación contractual estribará, a fin de cuentas, en la consideración de «principal» o «secundaria» que se le otorgue a la actividad desempeñada por el profesional que realice la reparación del objeto ⁹².

De esta manera, si se tratara de una actividad del profesional secundaria o «complementaria a la adquisición mediante compraventa del material», se entenderá que deberá prevalecer la idea de que estaremos ante una compraventa de tales piezas de repuesto incorporadas a un bien. Es decir, sin perjuicio de reconocer la obligación de resultado pactada, será de plena aplicación a esos contratos todo lo dispuesto dentro de la LGVBC para la compraventa, haciéndose responsable el profesional que suministró e instaló tales piezas de su falta de conformidad en los precisos términos descritos por la LGVBC ⁹³. Si, por el contrario, lo «primordial» dentro de una determinada relación contractual de reparación de bienes ha sido el desempeño de la actividad por parte del profesional, en el sentido de que lo que prevalece ha sido la confianza en la pericia y habilidad técnica de éste, el Dictamen estima que deberán prevalecer los elementos que singularizan esa relación como un contrato de obra en cuanto tal, y, en consecuencia, no será de aplicación a tales supuestos la Ley 23/2003 «salvo en relación, en su caso, con la garantía comercial» de que puedan gozar las piezas instaladas ⁹⁴.

Pero la digresión precedente no nos será muy útil, aun cuando teóricamente trate de conciliar extremos difícilmente encajables entre sí, o mejor dicho, situaciones en las que es difícil precisar objetivamente qué sea lo «principal» o lo «accesorio», por cuanto que ambas suelen estar mutuamente imbricadas y confundidas entre sí. Y es que como puede comprobarse estamos ante la dificultad, que aflora una vez más, de distinguir y delimitar lo que sean los «productos» suministrados respecto de los «servicios» que van anejos e inseparablemente unidos a éstos.

⁹² Es la solución que mejor encaja en estos supuestos, en los que existe la realización de un trabajo o actividad (hacer) y el suministro de unos bienes de consumo (piezas de repuesto), que se destinan al resultado demandado por el consumidor.

⁹³ Téngase en cuenta que de lo que aquí hablamos es de la responsabilidad derivada de la falta de conformidad de las piezas suministradas en el marco de una actividad determinada de reparación de bienes de naturaleza duradera, lo cual no afecta, en principio, a la responsabilidad del profesional o perito por el incumplimiento o cumplimiento defectuoso del contrato de obra principal.

⁹⁴ Cfr. Dictamen de 17 de febrero de 2005 del INC. Sería el supuesto dentro del sector de la automoción en el primer caso, por ejemplo, de la instalación de piezas de repuesto o de accesorios, y en los que la actividad prestada se ciñe al suministro de unos bienes de consumo y a su mera instalación, como puede ser el cambio de unos neumáticos, la instalación o recambio de unas bombillas, de una batería, etc. En estos casos el profesional, con el suministro de las piezas, previamente identificadas, procede a su instalación, «consistiendo su pericia en la mera instalación». Ahora bien, el segundo supuesto sería, por ejemplo, tal y como sostiene el Dictamen del INC, el de aquella actividad del profesional ligada a una «operación de mantenimiento», o la que exija un «acondicionamiento» o puesta a punto del aparato de automoción, y para lo que es trascendental o «prevalente» la actividad y mano de obra invertidas por el profesional que la hubiere desempeñado, siendo «accesoria» la aportación de los materiales o bienes de repuesto.

En la práctica, en muchas ocasiones, el problema no es otro que el de conseguir separar y discernir con mínima nitidez cuándo la pericia profesional ha sido determinante o no en la reparación que ha requerido la instalación de una pieza de recambio, ya sea nueva o usada. Y no cabe duda de que, en la mayoría de las ocasiones, nos encontraremos ante contratos de naturaleza *mixta*, en los que se conjugarán las obligaciones propias del suministro de piezas y los requerimientos específicos de lo que supone el desempeño de una actividad que exige una específica pericia o destreza profesional. En estos casos, al igual que en los supuestos anteriores, no cabe duda de que para salir de la duda de interpretación del caso concreto se hará conveniente, o tal vez necesario, «acudir a otros datos que posibiliten averiguar la verdadera voluntad de las partes a la hora de contratar»⁹⁵. A estos efectos, como dato relevante para salir de dudas, se propone la búsqueda a través del juicio de proporcionalidad que pueda establecerse entre «el precio de la mano de obra» de la reparación y la de «los elementos accesorios que se hayan incorporado» al vehículo reparado, por cuanto que tal comparación podría resultar «indiciaria» del alcance y naturaleza del contrato y de cuál haya sido la verdadera voluntad de las partes en la particular reparación pactada. De seguirse esta vía interpretativa, no cabe duda de que junto con esta referencia de carácter deductivo, que podría ser útil, cabría aportar también como datos complementarios cualesquiera otros elementos de carácter voluntario que las partes puedan querer hacer valer en cada caso concreto.

En este sentido será comprensible, por ejemplo, que el comprador trate de separar a toda costa, lo cual no será fácil en muchas ocasiones, la propia actividad del profesional del taller reparador de lo que supone la mera colocación o instalación de las distintas piezas en un vehículo de motor, al objeto de que las garantías legales sean de indubitable aplicación a las piezas instaladas defectuosamente⁹⁶. Se trataría de evitar de este modo que pudiera calificarse tal relación con el reparador como un «contrato de obra», eludiéndose así la aplicación de la LGVBC (art. 1, inciso 1.º y art. 2, inciso 2.º). Por añadidura, de lograrse la inclusión de estos supuestos de contratos dudosos dentro de la LGVBC se podrá también invocar, al margen de eventuales defectos preexistentes de las piezas colocadas y que son de muy difícil prueba por lo general, la circunstancia de una «incorrecta» o deficiente instalación de tales piezas que, por considerarse incluidas en el contrato de compraventa, se equiparará a todos los efectos jurídicos con una falta de conformidad (art. 3.2 LGVBC). En todos estos casos el comprador podrá dirigir su reclamación contra el taller de reparación, por cuanto que son los auténticos vendedores responsables de los bienes, recambios y componentes que hayan instalado en los vehículos de motor, con independencia de la acción de repetición que les asiste a éstos frente a los productores, fabricantes o importadores de los mismos, de conformidad con el artículo 10, apartado 4.º, de la LGVBC⁹⁷.

⁹⁵ Cfr. Dictamen de 17 de febrero de 2005 del INC.

⁹⁶ Hasta en aquellas actividades en las que la instalación viene incorporada o casi subsumida en la propia compraventa de una manera secundaria (caso típico de la venta de neumáticos), pueden darse problemas añadidos referidos a la propia actividad desempeñada, y que pueden derivarse de no haberse realizado con las precauciones necesarias, por ejemplo, un buen equilibrado de las ruedas o un alineamiento necesario en la dirección del vehículo, y que pudiera tener como consecuencia un resultado fallido.

⁹⁷ Cfr. Reglamento de Distribución (CE) 1400/2002, de 31 de julio de 2002, que expresa que el hecho de que la exención del artículo 81.3 del Tratado CE no cubra «los acuerdos verticales que restrinjan la capacidad de los talleres de reparación autorizados pertenecientes al sistema de distribución de un fabricante de vehículos, de los distribuidores independientes de recambios, de los talleres de reparación independientes o de los usuarios finales de adquirir los recambios del fabricante del fabricante (...) no afecta a la responsabilidad de los fabricantes de recambios con arreglo al Derecho civil» (Considerando 23, Reglamento (CE) 1400/2002). El plazo para repetir del responsable de la falta de conformidad será de un año, como veremos más adelante, a contar desde el momento en que se completó el saneamiento (art. 10, inciso 4.º LGVBC).

También, desde el punto de vista práctico, convendrá solventar las dificultades que pueda llevar consigo la formulación procesal de una demanda en esta materia. En efecto, ante las eventuales dudas que puedan plantearse en el ejercicio de la pretensión del demandante, esto es, ya sea dirigir la reclamación como si se tratara de una falta de conformidad incluida en la LGVBC o ya sea invocando una falta de responsabilidad general por una deficiente prestación del servicio recogida en los artículos 11 ó 25 y siguientes de la LGDCU, será aconsejable una formulación alternativa o acumulativa de ambas acciones. Esto es, puede entenderse que el título o causa de pedir es idéntico o conexo por fundamentarse en los mismos hechos, por lo que será conveniente que sea el órgano judicial quien decida acoger la solución que estime más pertinente al dictar sentencia, todo ello a la luz del artículo 72 de la Ley de Enjuiciamiento Civil (LEC). De igual manera, cabría plantearse que el demandante pudiera exigir responsabilidades de una forma cumulativa tanto contra el fabricante o productor como contra el prestador de servicios, cosa muy razonable en determinadas ocasiones (salvo el inconveniente de una posible desestimación de la demanda con respecto a uno de ellos, que exigiría la satisfacción de costas), y esto tanto al amparo de la LGVBC y LRCP (por falta de conformidad con producción de daños y perjuicios) como de la LGDCU (por responsabilidad civil del prestador de servicios), de conformidad con el artículo 71.2 de la LEC, que es el que permite al demandante la posibilidad de acumular en la demanda cuantas acciones le competan siempre que no sean incompatibles entre sí ⁹⁸.

Con respecto a los vicios o defectos de las piezas de recambio usadas, que aporten los propios talleres de reparación o las tiendas especializadas que los suministran, deberán acogerse a las mismas condiciones establecidas en la ley para cualquier otro bien usado o de segunda mano (art. 9.1 LGVBC). Pero convendrá tener en cuenta, además, que en el ámbito del automóvil, el Real Decreto 1457/1986, impone, por razones de seguridad, toda una serie de formalidades, limitaciones y prohibiciones a las piezas de recambio o repuesto ya usadas, tal y como vimos anteriormente ⁹⁹. Pero también deberá tenerse muy presente el Reglamento (CE) 1400/2002 de la Comisión, de 31 de julio de 2002, sobre todo desde su completa entrada en vigor, por cuanto que, como ya hemos estudiado, se establecen aquí normas más estrictas dentro de la competencia en lo que concierne a la distribución de vehículos de motor nuevos, pero también en lo que afecta a sus recambios y a sus

⁹⁸ Cfr. en este sentido, aunque para referirse a la responsabilidad del suministro con carácter general, la opinión del profesor DE ÁNGEL YAGÜEZ, R., «La responsabilidad de los suministradores», *Estudios de Deusto*, vol. 52/2, jul.-dic. 2004, págs. 36 y 37. Como puede verse hablamos aquí de una manera de sortear en la práctica las dificultades que comporta en muchos casos la distinción entre productos y servicios. La aplicación conjunta de la LGVBC y la LRCP podrá darse en aquellos supuestos en que pueda probarse la adecuada relación de causalidad entre el defecto del producto o de la pieza instalada y el daño inferido, y siempre que los daños se refieran a los especificados dentro del ámbito del artículo 10, inciso 1.º, de la LRCP.

⁹⁹ En efecto, el artículo 9 del Real Decreto 1457/1986 para la reparación de vehículos permite, si bien de modo excepcional, que los talleres puedan instalar «elementos, equipos o conjuntos reacondicionados o reconstruidos por los fabricantes de los mismos, por los servicios autorizados por éstos, por industrias especializadas autorizadas expresamente por el Ministerio de Industria y Energía»; igualmente, también podrán ser instalados «elementos o conjuntos usados, reconstruidos por talleres especialistas, expresamente autorizados por el Ministerio de Industria y Energía»; o, en fin, aquellas «piezas usadas o no específicas del modelo de vehículo a reparar», siempre que exista en todos estos supuestos una previa conformidad escrita por parte del cliente. De la misma manera, el Real Decreto 58/1988 para los aparatos de uso doméstico admite «que se utilicen piezas de repuesto usadas o recuperadas o no originales, si están en perfectas condiciones de uso para el que van destinadas y a precio más bajo de las nuevas si existieran en el mercado» (art. 4.1).

servicios postventa ¹⁰⁰. A este respecto el Reglamento de Distribución 1400/2002 solamente aplicará el beneficio de la exención del artículo 81.3 del Tratado CE a aquellos acuerdos verticales ¹⁰¹ por los que los talleres de reparación autorizados se obligan a cumplir con la garantías que afecten a los vehículos de su marca, y en cuyo contenido se incluyen, necesariamente, tanto los recambios para tales vehículos como los servicios de reparación y mantenimiento que incluyan esas garantías. Si, por ejemplo, aconteciera que un taller de reparación autorizado no pudiera reparar un vehículo que no se hubiera adquirido en su país, podrá recurrirse al propio proveedor o a otro taller de reparación autorizado de otro Estado miembro. El comprador, en ningún caso, tendrá que volver a registrar la garantía otorgada en su país para poder acceder a cualquier reparación que esté cubierta por la garantía del vehículo. El período de garantía comenzará a computarse desde el momento en el que el distribuidor o concesionario ha entregado el vehículo. Si un fabricante, importador, concesionario o taller de reparación autorizado por el proveedor impidiera que los compradores hicieran valer las garantías a escala comunitaria, se incumpliría una de las condiciones básicas para que la exención del artículo 81.3 del Tratado CE se aplique a los acuerdos verticales ¹⁰². Éste es un claro ejemplo de las particulares incidencias que pueden tener las garantías (legales y comerciales) dentro del trascendental ámbito de la competencia de mercado.

¹⁰⁰ A partir de 1 de octubre de 2005, los fabricantes y distribuidores de automóviles deberán haber retirado de sus contratos aquellas cláusulas relativas al lugar de establecimiento, dejando de beneficiarse de la exención automática («exención por categorías») prevista en el Reglamento de Distribución 1400/2002 con respecto a la prohibición de las prácticas comerciales restrictivas establecida en el artículo 81.3 del Tratado CE [art. 12.2 con referencia al art. 5.2 b) Reglamento (CE) 1400/2002]. No olvidemos que la exención del 81.3 del Tratado CE prevé que las disposiciones prohibitivas anti-competenciales del 81.1 del Tratado CE podrán ser declaradas «inaplicables» a todos aquellos acuerdos, decisiones o prácticas que contribuyan a mejorar la producción o la distribución de los productos o a fomentar el progreso técnico o económico, y reserven al mismo tiempo a los usuarios una participación equitativa en el beneficio resultante.

¹⁰¹ Por «acuerdos verticales» se entenderán aquellos «acuerdos o prácticas concertadas suscritos entre dos o más empresas que operen, a efectos del acuerdo, en distintos niveles de la cadena de distribución y producción» [art. 1 c) Reglamento (CE) 1400/2002]. Este beneficio de la exención lo que permitirá es quedar al margen de una eventual nulidad de pleno derecho por tratarse de acuerdos prohibidos por la libre competencia dentro del mercado común. Es decir, acuerdos, decisiones o prácticas concertadas que tengan por objeto o efecto impedir, restringir o falsear el juego de la competencia (art. 81.1.2 Tratado CE). Habrá, pues, que calificar correctamente cuándo se trata o no de un acuerdo vertical. No lo será, por ejemplo, cuando el acuerdo persiga una integración vertical por la que un suministrador de vehículos adquiera el negocio de su importador mayorista en un país determinado. En este caso tal concentración lo que permite es eliminar un intermediario más en la cadena de distribución y permite un contacto directo entre el fabricante y los concesionarios de vehículos, sin que suponga ningún obstáculo en la competencia efectiva.

¹⁰² Con la aplicación del Reglamento (CE) 1400/2002 a los llamados «acuerdos verticales» en la compraventa de vehículos, sus recambios o en la prestación de los servicios de reparación y mantenimiento, se pretende mejorar la eficiencia económica de una cadena de producción o de distribución y, en concreto, alcanzar tanto una reducción de los costes de transacción y distribución de las partes como una optimización de sus ventas y niveles de inversión [Considerando 5 Reglamento (CE) 1400/2002]. Pero lo que realmente nos interesa destacar aquí es la incidencia de esta medida reglamentaria de la Comunidad Europea en la prestación de las particulares garantías (legales y comerciales) que puedan afectar a los vehículos de motor y a los servicios postventa en España. La premisa del Reglamento (CE) 1400/2002 parece bastante clara: aquellos «acuerdos verticales que no obliguen a los talleres de reparación autorizados de un sistema de distribución del proveedor a ofrecer garantías, realizar servicios gratuitos y efectuar servicios de llamada a revisión para cualquier vehículo de motor de la marca de que se trate vendido en el mercado común suponen una restricción indirecta de las ventas y no se beneficiarán de la exención» [Considerando 17, Reglamento (CE) 1400/2002; Guía Explicativa del Reglamento (CE) 1400/2002 de la Dirección General de la Competencia de la Comisión Europea, pág. 48].