

Roj: **SAP O 83/2016 - ECLI:ES:APO:2016:83**Id Cendoj: **33044370062016100020**Órgano: **Audiencia Provincial**Sede: **Oviedo**Sección: **6**Fecha: **01/02/2016**Nº de Recurso: **513/2015**Nº de Resolución: **27/2016**Procedimiento: **CIVIL**Ponente: **JAIME RIAZA GARCIA**Tipo de Resolución: **Sentencia****AUD.PROVINCIAL SECCION N. 6****OVIEDO****SENTENCIA: 00027/2016**

RECURSO DE APELACION (LECN) 513/15

En OVIEDO, a uno de Febrero de dos mil dieciséis. La Sección Sexta de la Audiencia Provincial, compuesta por, los Ilmos. Srs. D^a María Elena Rodríguez Vígil Rubio Presidente, D. Jaime Rianza García y D^a. Marta María Gutiérrez García, Magistrados; ha pronunciado el siguiente:

SENTENCIA Nº27/16

En el Rollo de apelación núm.513/15 , dimanante de los autos de juicio civil ordinario, que con el número 138/15, se siguieron ante el Juzgado de Primera Instancia Nº11 de Oviedo, siendo apelante **AUTOMOVILES AVILES S.A.**, demandado en primera instancia, representado/a por el/la Procurador/a Sr./a Rodríguez de Vera y asistido/a por el/la Letrado Sr./a González Menéndez; y como partes apeladas **DON Damaso** , demandante en primera instancia, representado/a por el/la Procurador/a Sr./a Alonso Ayllon y asistido/a por el/la Letrado Sr./a Aldamunde Miranda y **FOR ESPAÑA S.L.**, demandado en primera instancia; **ha sido Ponente el/la Ilmo./ a Sr./a Magistrado don Jaime Rianza García.**

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO. El Juzgado de Primera Instancia núm. 11 de Oviedo, dictó sentencia en fecha 16-10-15 , cuya parte dispositiva es del tenor literal siguiente:

"ESTIMANDO la demanda formulada por el procurador, D. Eugenio Alonso Ayllón, en la representación de autos, contra AUTOMOVILES AVILES S.A., debo declarar y declaro bien hecha la resolución del contrato de compraventa del vehículo reseñado en el hecho primero del escrito de demanda, condenando a la demandada a abonar a la actora la cantidad de veintiocho mil doscientos euros (28.200 euros), incrementada en los intereses previstos en el artículo 1108 del Código Civil desde la interpelación extrajudicial, todo ello con expresa imposición de las costas procesales a la demandada."

SEGUNDO .- Contra la anterior sentencia se interpuso recurso de apelación por la parte demandada, del cual se dio el preceptivo traslado a las partes conforme a lo dispuesto en el artículo 461 de la vigente Ley, que lo evacuaron en plazo. Remitiéndose posteriormente los autos a esta Sección, señalándose para deliberación, votación y fallo el día 16-10-15.

TERCERO.- En la tramitación del presente recurso se han observado las prescripciones legales.

FUNDAMENTOS DE DERECHO



PRIMERO.- La sentencia de instancia estimó la demanda interpuesta al amparo de los artículos 116 , 118 y 121 del Real Decreto Legislativo 1/2007, de 16 de noviembre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley General para la Defensa de los **Consumidores** y Usuarios y otras leyes complementarias por reputar que el defecto del vehículo comprometía decisivamente el normal uso y disfrute del mismo, se había reproducido tras dos reparaciones y no había sido solventado definitivamente transcurrido un plazo más que razonable, de manera que procedía la resolución del contrato; interpone recurso la vendedora argumentando que la sentencia no había ponderado adecuadamente que el concesionario había entregado un vehículo de sustitución durante el tiempo de la reparación, ni que la falta de conformidad se ceñía a determinados accesorios del vehículo de los que el usuario podía prescindir sin grave incomodidad, habiendo sido solventado definitivamente el problema el 14 de enero de 2015, de manera que se había infringido el inciso final del artículo 121 del TRLGDCU y el 1.124 del Cc . que habrían impuesto la conservación del contrato.

SEGUNDO.- Es sabido que la incorporación al Derecho español de la Directiva 1999/44/CE, del Parlamento Europeo y del Consejo, de 25 de mayo de 1999, sobre determinados aspectos de la venta y garantía de los bienes de consumo tuvo lugar con la promulgación de la Ley de Garantías en la Venta de Bienes de Consumo, que creó un régimen especial y específico, como advertía su Disposición Adicional cuando dijo que "el ejercicio de las acciones que contempla esta ley derivadas de la falta de conformidad será incompatible con el ejercicio de las acciones derivadas del saneamiento por vicios ocultos de la compraventa, de manera que los preceptos del Cc. a este respecto solo son aplicables a las compraventas no comprendidas en el ámbito de la Directiva. El artículo 117 de la Ley General para la Defensa de los **Consumidores** y Usuarios lo reitera igualmente, de modo que ni cabe pacto de exclusión ni resultan de aplicación otros plazos y consecuencias que los establecidos en dicho texto.

Pues bien, el texto refundido contempla la resolución del contrato como último remedio último para los supuestos en que no sea posible la reparación o la sustitución del objeto vendido, tanto si tales alternativas son objetivamente imposibles como en el supuesto de que sean desproporcionadas, entendiéndose que "se considerará desproporcionada la forma de saneamiento que en comparación con la otra, imponga al vendedor costes que no sean razonables, teniendo en cuenta el valor que tendría el producto si no hubiera falta de conformidad, la relevancia de la falta de conformidad y si la forma de saneamiento alternativa se pudiese realizar sin inconvenientes mayores para el **consumidor** y usuario. Para determinar si los costes no son razonables, los gastos correspondientes a una forma de saneamiento deben ser, además, considerablemente más elevados que los gastos correspondientes a la otra forma de saneamiento."

En el supuesto de autos es pacífico que un vicio del software del vehículo provocaba que determinados accesorios siguieran activos después de desconectar el motor, de modo que agotaban progresivamente la batería; es obvio que, consumida la carga de esta última, el vehículo no podía ser arrancado de manera que el vicio o falta de conformidad comprometía gravemente el normal funcionamiento del conjunto.

Es igualmente pacífico que el vehículo entró en taller para ser reparado en dos ocasiones y las partes convienen que, transcurridos nueve días desde la segunda reparación, el vehículo presentó idéntico defecto por lo que fue llevado a reparación una vez más; también hay conformidad en que diez días después de esa tercera entrada en taller el fabricante no podía facilitar fecha en que tendría listo el programa informático que debía sustituir el defectuoso, de modo que el 19 de diciembre de 2014 el comprador dio por resuelto el contrato mediante burofax cuya recepción no se discute.

En este orden de cosas convendrá recordar que "la facultad resolutoria puede ejercitarse en nuestro ordenamiento no sólo en la vía judicial, sino también mediante declaración, no sujeta a forma, dirigida a la otra parte, pero a reserva de que sean los tribunales quienes examinen y sancionen su procedencia cuando es impugnada (negando el incumplimiento o rechazando la oportunidad de extinguir el contrato), determinando, en definitiva, si la resolución ha sido bien hecha o si ha de tenerse por indebidamente utilizada" (sentencia de 15 de junio de 1993 entre otras); trasladando esa doctrina al caso de autos, el Tribunal debe examinar si a la fecha de 19 de diciembre de 2013 el vendedor había incumplido el contrato por falta de conformidad de importancia, siendo por el contrario irrelevante lo acontecido después de esa fecha.

En consecuencia prescindiremos de la en este caso tardía solución del vicio de que adolecía el programa electrónico defectuoso, que por otra parte tampoco debía ser tan definitiva cuando apenas un mes más tarde se instaló una nueva actualización.

Así pues constatamos en primer término que a la fecha de la resolución del contrato la reparación del vehículo era objetivamente imposible; en segundo lugar el vendedor tampoco podía intentar la sustitución porque los demás vehículos en stock adolecían o podían adolecer del mismo problema, de manera que con arreglo al artículo 121 del texto refundido el **consumidor** estaba en condiciones de exigir la resolución o la rebaja del precio y examinaremos el último requisito a que el precepto comentado condiciona la resolución del



contrato cuando advierte que dicha alternativa "no procederá cuando la falta de conformidad sea de escasa importancia."

TERCERO.- La apelante razona a este respecto que ofreció al **consumidor** la posibilidad de desconectar transitoriamente los accesorios que generaban el consumo eléctrico una vez apagado el motor, en espera de que el fabricante hallase la solución al problema; y añade que esto último tampoco habría supuesto excesiva incomodidad para el **consumidor** habida cuenta que uno de los accesorios era el mecanismo de retracción de la bola de remolque hasta dejarla escamoteada bajo la defensa, y el otro era el sistema multimedia; entiende por tanto que la única acción que podría haber ejercitado el **consumidor** sería la de rebaja del precio y, en su caso, la indemnización de los daños y perjuicios que aún no hubieran sido compensados con la puesta a su disposición de un vehículo de sustitución durante todo el tiempo que el automóvil estuvo en el taller.

El argumento es insostenible porque, así como el mecanismo de retracción cumple fundamentalmente una función estética, de modo que podría haberse dejado transitoriamente la bola de acoplamiento como un elemento fijo, el sistema multimedia afecta al entretenimiento del conductor, que tiene su importancia en recorridos de cierta duración, también compromete la posibilidad de comunicarse con el exterior, y finalmente priva al conductor de información sobre itinerarios o condiciones del tráfico que menoscaban sensiblemente el uso y disfrute del objeto del contrato, sin que el vendedor pueda excusar su responsabilidad con el recurso a dispositivos externos.

Por todo ello no podemos aceptar que la falta de conformidad sea de escasa importancia como invoca la recurrente y se confirma íntegramente la resolución de instancia.

CUARTO.- Las costas, de conformidad con los artículos 394 y 398 de la L.E.C., se imponen al apelante cuyas pretensiones han sido totalmente desestimadas.

En atención a lo expuesto la Sección Sexta de la Audiencia Provincial de Oviedo dicta el siguiente

FALLO

Que desestimando el recurso de apelación interpuesto por **AUTOMÓVILES AVILÉS S.A.** contra la sentencia dictada por el Juzgado de Primera Instancia nº 11 de Oviedo en los autos de que este rollo dimana confirmamos dicha sentencia en todos sus términos imponiendo a la apelante las costas de esta segunda instancia y declarando perdido el depósito, al que se dará el destino legal correspondiente.

Contra la presente sentencia, cabe interponer en el plazo de veinte días recurso extraordinario por infracción procesal y/o, casación. Conforme a la D.A. Decimoquinta de la L.O.P.J., para la admisión del recurso se deberá acreditar haber constituido, en la cuenta de depósitos y consignaciones de este órgano, un depósito de 50 Euros, salvo que el recurrente sea: beneficiario de Justicia gratuita, el M. Fiscal, el Estado, Comunidad Autónoma, entidad local, u organismo autónomo dependiente.

Así por esta nuestra sentencia, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.

E/