Ámbito de aplicación de la garantía legal de conformidad en la compraventa de bienes con consumidores*

MANUEL JESÚS MARÍN LÓPEZ
Catedrático de Derecho Civil
Universidad de Castilla-La Mancha

RESUMEN

Los artículos 114 y ss. del Texto Refundido de la Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios, cuya redacción actual se debe al Real Decreto-ley 7/2021, de 27 de abril, regulan el régimen jurídico de la garantía legal de conformidad, que permite al consumidor ejercitar ciertos derechos contra el vendedor cuando el bien presenta una falta de conformidad. En este trabajo se examina el ámbito de aplicación de esta normativa tuitiva, en particular en lo que se refiere a la compraventa. Se analiza por separado el ámbito de aplicación subjetivo (concepto de consumidor y empresario), objetivo (contratos a los que se aplica, objeto del contrato y contratos excluidos) y temporal.

* Este trabajo es parte del Proyecto de Investigación «El reto de la sostenibilidad en la cadena de suministros y la defensa del consumidor final» (ref. SBPLY/23/180225/000242), cofinanciado por el Fondo Europeo de Desarrollo Regional, en el marco del Programa Operativo de Castilla-La Mancha 2021- 2027, dirigido por Ángel Carrasco Perera y Ana Carretero García; de las Ayudas para la realización de proyectos de investigación aplicada, en el marco del Plan Propio de investigación, cofinanciadas en un 85% por el Fondo Europeo de Desarrollo Regional (FEDER), para el Proyecto de Investigación «Modelos jurídicos eficientes de consumo sostenible» (ref. 2022-GRIN-34487), dirigido por Ángel Carrasco Perera y Ana I. Mendoza Losana: del Proyecto de Investigación «El derecho a reparar (R2R): incentivos jurídicos y posibles obstáculos para un consumo sostenible» (ref. PID2023-151559OB-I00), financiado por el Ministerio de Ciencia, Innovación y Universidades y dirigido por Julián López y Raquel Evangelio; .y del Proyecto de I+D+i «Crisis de asequibilidad de la vivienda: análisis jurídico de causas y consecuencias, alternativas habitacionales y propuesta de modelos sostenibles de acceso a la vivienda» (PID2025-172747OB-I00), financiado por MICIU/AEI y «FEDER Una manera de hacer Europa», dirigido por Ángel Carrasco Perera y Encarna Cordero Lobato.

PALABRAS CLAVE

Contrato de compraventa, consumidor, empresario, conformidad de los bienes, Directiva 2019/771

Scope of application of the legal guarantee of conformity in the sale of goods to consumers

ABSTRACT

Articles 114 et seq. of the Consolidated Text of the General Law for the Protection of Consumers and Users, currently worded in accordance with Royal Decree-Law 7/2021 of 27 April, regulate the legal regime governing the legal guarantee of conformity, which allows consumers to exercise certain rights against sellers when goods are not in conformity. This paper examines the scope of application of this protective legislation, particularly with regard to sales. It analyses separately the subjective scope of application (concept of consumer and entrepreneur), the objective scope (contracts to which it applies, subject matter of the contract and excluded contracts) and the temporal scope.

KEYWORDS

Sales contract, consumer, trader, conformity of goods, Directive 2019/771

SUMARIO: I. *Introducción: el artículo 114 TRLGDCU*–II. *Ámbito de aplicación subjetivo.* 1. El consumidor. 1.1 El consumidor persona física. 1.2 El consumidor persona jurídica. 1.3 El consumidor entidad sin personalidad jurídica. 1.4 El subadquirente del bien. 1.5 El consumidor experto, el consumidor medio y el consumidor vulnerable. 1.6 La prueba de la condición de consumidor. 2. El empresario. 2.1 Notas identificativas. 2.2 Los mercados en línea (plataformas de intermediación).–III. *Ámbito de aplicación objetivo: tipos de contratos.* 1. Contrato de compraventa. 2. Contrato de suministro de bienes que han de producirse o fabricarse. 3. Contrato de suministro de contenidos o servicios digitales. 4. Contrato mixto de entrega de bien y prestación de servicios. 5. Contrato de instalación del bien. 6. Otros contratos.–IV. *El objeto del contrato.* 1. Los bienes muebles corporales. 1.1 Delimitación. 1.2 El «tipo» o «naturaleza» del bien. 1.3 Bienes de segunda mano. 1.4 Bienes muebles incorporados a inmuebles. 1.5 Buques. 1.6 Bienes para los que se establecen requisitos de reparabilidad. 2. Los bienes con elementos digitales. 3. Los soportes materiales que sirven exclusivamente como portadores de contenidos digitales.–V. *Contratos excluidos: el artículo 114.2 TRLGDCU.* 1. La venta de animales vivos. 2. Los bienes de segunda

mano adquiridos en subasta administrativa. 3. El suministro de agua, gas y electricidad.–VI. *Ámbito de aplicación temporal.* 1. La disposición final 8.ª del Real Decreto-ley 7/2021. 2. La disposición transitoria 1.ª del TRLGDCU. 2.1 La garantía comercial de productos puestos en circulación antes del 11 de septiembre de 2003. 2.2 La garantía de productos de naturaleza duradera puestos en circulación antes del 11 de septiembre de 2003. *Bibliografía. Sentencias citadas*

I. INTRODUCCIÓN: EL ARTÍCULO 114 TRLGDCU

Con la finalidad de incorporar las Directivas 2019/770 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 20 de mayo de 2019, de contratos de suministro de contenidos y servicios digitales (en adelante, DCSD) y 2019/771 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 20 de mayo de 2019, de contratos de compraventa de bienes (en adelante, DCCB), se dictó el Real Decreto-ley 7/2021, de 27 de abril[1], que en su artículo decimosexto modifica varios preceptos del Texto Refundido de la Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios (en adelante, TRLGDCU). Además de añadir un nuevo párrafo 4 al artículo 59 y dar nueva redacción a los artículos 59 bis («definiciones») y 66 bis («entrega de bienes y suministro de contenidos o servicios digitales que no se presten en soporte material»), se reforma íntegramente el Título IV («Garantías y servicios posventa») del Libro Segundo del TRLGDCU, que comprende los artículos 114 a 127 bis. Esta nueva regulación sobre el régimen de conformidad del bien y de los contenidos y servicios digitales entró en vigor el 1 de enero de 2022 (Disposición final 8.ª del Real Decreto-ley 7/2021).

El régimen de conformidad del bien con el contrato se regula por primera vez de forma completa en nuestro país mediante la Ley 23/2003, de 10 de julio, de Garantías en la Venta de Bienes de Consumo (en adelante, LGVBC), que incorporó 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

[1] Real Decreto-ley 7/2021, de 27 de abril, de transposición de directivas de la Unión Europea en las materias de competencia, prevención del blanqueo de capitales, entidades de crédito, telecomunicaciones, medidas tributarias, prevención y reparación de daños medioambientales, desplazamiento de trabajadores en la prestación de servicios transnacionales y defensa de los consumidores (publicado en el BOE núm. 101, de 28 de abril de 2021). El Acuerdo de convalidación de este Real Decreto-ley, contenido en la Resolución de 13 de mayo de 2021, se publica en el BOE núm. 119, de 19 de mayo.

consumo. El Real Decreto Legislativo 1/2007, de 16 de noviembre, por el que se aprueba el TRLGDCU, deroga la Ley 23/2003 e incluye las normas sobre la garantía legal de conformidad en los artículos 114 y siguientes. Este bloque normativo ha estado en vigor desde ese momento hasta el 1 de enero de 2022, día a partir del cual es aplicable el nuevo régimen de la garantía legal establecido en el Real Decreto-ley 7/2021.

El TRLGDCU dispone que, cuando el contrato lo han celebrado un vendedor profesional y un consumidor, el vendedor responderá de la falta de conformidad que se manifieste en el bien dentro de un determinado plazo (como regla, tres años desde su entrega). En tal caso el consumidor podrá solicitar al vendedor la reparación o sustitución del bien y, en determinadas circunstancias, la reducción del precio y la resolución del contrato. En el TRLGDCU se establecen cuáles son los criterios para averiguar si el bien es o no conforme al contrato (arts. 115 a 115 quater), el régimen jurídico de la reparación y la sustitución (artículo 118), cómo afecta la reparación o la sustitución a los plazos (artículo 122), en qué casos puede el consumidor exigir la reducción del precio o la resolución (artículo 119), el régimen jurídico de la reducción del precio y la resolución (arts. 119 bis a 119 quater), el plazo de garantía o plazo dentro del cual ha de manifestarse la falta de conformidad (artículo 120), la presunción de preexistencia de la falta de conformidad a la entrega si la falta de conformidad se manifiesta dentro de un determinado plazo (artículo 121), la prescripción de los derechos del consumidor (artículo 124), el derecho de repetición del vendedor contra el responsable de la falta de conformidad (artículo 125.2), la acción directa del consumidor contra el productor (artículo 125.1), las garantías comerciales (artículo 127) y los servicios postventa (artículo 127 bis).

Estas normas de protección del consumidor, que ya existían en nuestro derecho para el consumidor comprador del bien, se aplican también en la nueva regulación al consumidor que recibe un suministro de contenidos o servicios digitales. Precisamente esta es una de las grandes novedades del Real Decreto-ley 7/2021. En nuestro derecho se ha optado por regular de forma unitaria la garantía legal de conformidad en la venta y en el suministro de contenidos o servicios digitales. No es esta una mala decisión, siempre que en el texto se distinga convenientemente entre uno y otro contrato, cuando las Directivas lo exijan o así lo aconseje su distinta naturaleza.

Este trabajo examina el ámbito de aplicación del régimen de conformidad. Se trata de una cuestión decisiva, con una enorme

importancia en la práctica, pues permitirá averiguar en qué casos entra en juego esta normativa tuitiva del consumidor.

El punto de partida es el artículo 114 TRLGDCU, que establece el ámbito de aplicación de la garantía legal de conformidad. De hecho, la rúbrica del precepto es precisamente esa, «Ámbito de aplicación». Este artículo 114 TRLGDCU consta de tres apartados. El primero establece qué contratos están sometidos a su ámbito de aplicación, mientras que el apartado segundo enumera los contratos excluidos. Por su parte, el apartado tercero dispone que los artículos 126 y 126 bis (relativos a la modificación de los contenidos o servicios digitales) no se aplicarán cuando un paquete en el sentido del Código Europeo de las Comunicaciones Electrónicas incluya elementos de un servicio de acceso a internet, tal como se define en el artículo 2.2) del Reglamento 2015/2120, o un servicio de comunicaciones interpersonales basado en numeración, según la definición del citado Código. Este artículo 114.3 TRLGDCU incorpora al derecho español el artículo 3.6. II DCSD.

En la redacción anterior a la reforma operada por el Real Decreto-ley 7/2021, el ámbito de aplicación se regulaba en el artículo 115. Ese precepto era mucho más breve. Constaba únicamente de dos apartados, que establecían, respectivamente, los contratos sometidos a la ley y los contratos excluidos.

El ámbito de aplicación del régimen de conformidad no se regula exclusivamente en el artículo 114 TRLGDCU. En particular, el ámbito de aplicación subjetivo hay que buscarlo fuera de esa norma, concretamente en los artículos 3 y 4 TRLGDCU, que definen al «consumidor» y al «empresario», y que en la materia que nos ocupa han de interpretarse a la luz del artículo 2.2 y 2.3 DCCB, que contiene la definición de «consumidor» y «vendedor». Al ámbito de aplicación subjetivo se dedica el epígrafe II de este trabajo.

El ámbito de aplicación objetivo viene determinado por dos datos. En primer lugar, por los contratos sometidos al régimen de conformidad. Además de al contrato de compraventa, expresamente mencionado en el artículo 114.1 TRLGDCU, conviene preguntarse cómo ha de interpretarse la fórmula legal «contratos de suministro de bienes que han de producirse o fabricarse» recogida en este mismo precepto, tradicionalmente relacionada con el contrato de obra, y si se someten al ámbito de aplicación los contratos mixtos de entrega de bienes y prestación de servicios, el contrato de instalación del bien y otros contratos (donación, arrendamiento de cosa, leasing, etc.). A esta materia se dedica el epígrafe III. También se analizan los contratos de suministro de contenidos o servi-

cios digitales, porque, aunque no son objeto específico de estudio de este trabajo, es necesario conocer su delimitación para poder distinguirlos adecuadamente del contrato de compraventa.

El segundo elemento que conforma el ámbito de aplicación objetivo es el objeto del contrato. Este objeto puede ser un bien (en el contrato de compraventa o de obra) o un contenido o servicio digital (en el contrato de suministro de contenidos o servicios digitales). En este trabajo se examina fundamentalmente el bien objeto del contrato de compraventa o de obra. Es el epígrafe IV el destinado a esta tarea. Se entiende por «bien» cualquier bien mueble corporal, en los términos descritos en el artículo 59 bis.2 TRLGDCU. Ahí se analiza qué es un bien mueble corporal, los distintos tipos de bienes, el régimen de los bienes de segunda mano, los bienes para los que la normativa de la Unión Europea establece requisitos de reparabilidad, los bienes muebles incorporados a inmuebles, y qué sucede con los buques, a la vista de que la Ley 14/2014, de 24 de julio, de Navegación Marítima, tiene un régimen específico de saneamiento por vicios ocultos en la compraventa y en el contrato de construcción de buques. Por otra parte, los bienes con elementos digitales tienen un régimen jurídico propio, y por eso es necesario aclarar las características que los definen. También tienen un régimen diferente los soportes materiales que sirven exclusivamente como portadores de contenidos digitales. A los efectos de la garantía legal de conformidad, estos bienes no se someten a las reglas de la compraventa, sino del suministro de contenidos digitales. Por eso es importante saber cuándo existen soportes materiales de ese tipo.

Algunos contratos de compraventa de bienes están excluidos de la garantía legal de conformidad, porque así lo establece el artículo 114.2 TRLGDCU. En el epígrafe V se analizan estos supuestos, que se refieren a la venta de animales vivos, a los bienes de segunda mano adquiridos en subasta administrativa y al suministro de agua, gas y electricidad.

Por último, el ámbito de aplicación temporal de los artículos 114 y ss. TRLGDCU se contiene en la letra d) de la disposición final 8.ª («entrada en vigor») del Real Decreto-ley 7/2021. De ello se ocupa el epígrafe VI.

Antes de analizar en detalle el ámbito de aplicación, hay que advertir que el legislador español está vinculado por la DCCB y la DCSD. Todos los contratos sujetos al ámbito de aplicación de la DCCB han de estar incluidos en el ámbito de aplicación de las normas nacionales de transposición. Por lo tanto, los Estados miembros no pueden restringir el ámbito de aplicación diseñado en

la Directiva[2]. Eso significa que cualquier contrato sujeto a la DCCB necesariamente ha de estar sometido al régimen de conformidad de los artículos 114 y ss. TRLGDCU. Lo contrario supondría una vulneración de la Directiva europea. Por esta razón es importante analizar el ámbito de aplicación de la DCCB. Ello servirá para interpretar las normas del TRLGDCU que diseñan el ámbito de aplicación.

Un Estado puede aplicar el régimen de conformidad a supuestos no sometidos al ámbito de aplicación de la DCCB. En consecuencia, el Estado español puede extender su aplicación a sujetos distintos o a contratos diferentes. Así sucede, de hecho, en relación con el comprador persona jurídica, que no puede reputarse consumidor conforme a la DCCB (solo lo son las personas físicas), pero sí lo es en el artículo 3 TRLGDCU y, por tanto, se le aplica el régimen de la garantía legal de conformidad. Que la DCCB (al igual que la DCSD) sea de máximos no impide esta interpretación. Según el artículo 4 DCCB, los Estados miembros no podrán mantener o introducir en su Derecho nacional disposiciones que se aparten de las establecidas en la Directiva, salvo que se prevea expresamente. Como la DCCB es de máximos (o de armonización plena), el legislador español no puede, en relación con la materia armonizada, dictar normas más protectoras para el consumidor que las contenidas en esa Directiva. Pero los contratos que están fuera del ámbito de aplicación de la Directiva no son materia armonizada, de manera que cada Estado puede regularlos del modo que estime conveniente[3]. Y nada impide que, porque así lo quiere un legislador nacional, un contrato excluido de la Directiva tenga el mismo régimen de conformidad del bien que la compraventa de bienes muebles celebrada entre un empresario y un consumidor.

Esta tesis se recoge en los Considerandos núm. 16 de la DCSD y 21 de la DCCB. Como señala este último, «los Estados miembros también deben seguir teniendo la libertad de ampliar la aplicación de las normas de la presente Directiva a los contratos que han sido excluidos de su ámbito de aplicación». De hecho, la DCCB permite ampliar el ámbito de aplicación para incluir a las personas físicas o jurídicas que no son consumidores[4], a los prestadores de plataformas que no sean socios contractuales directos del consumidor[5], a los contratos con doble finalidad (empresarial y personal)[6] y a los

[2] Morais Carvalho, *CDT*, 2020, p. 832.
[3] Ebers, *InDret*, 2010, p. 13.
[4] Considerando núm. 21.
[5] Considerando núm. 23.
[6] Considerando núm. 22.

contratos sobre inmuebles[7]. Esta interpretación ya había sido consagrada por la STJUE 2 abril 2020 (asunto C329/19)[8]. Y es asumida por el Tribunal Supremo en la STS 201/2021, de 13 abril[9]. En verdad, la posibilidad de ampliar el ámbito de aplicación del régimen de la falta de conformidad no deriva de los Considerandos de la DCCB. Aunque estos guardaran silencio sobre este asunto, igualmente podría un Estado miembro ampliar ese ámbito de aplicación, por las razones expuestas.

La DCCB y la DCSD «deben complementarse mutuamente» (Considerandos núm. 13 DCCB y 20 DCSD). Así resulta de la propia delimitación del ámbito de aplicación de ambas normas, con remisiones recíprocas, que pretende abarcar todas las modalidades de entrega de bienes o suministro de contenidos o servicios digitales. Como se trata de normas que se complementan, cabe una posible integración recíproca de las dos regulaciones[10]. Así, por ejemplo, aunque los bienes con elementos digitales se someten a las reglas de la DCCB (y no de la DCSD), nada impide que algunas normas de la DCSD puedan aplicarse a estos bienes, en la medida que en ellos se produce también un suministro de contenidos o servicios digitales. Por otra parte, para interpretar la DCCB (y la norma nacional de transposición), hay que tener en cuenta también la DCSD (y su norma de transposición). Esta interrelación entre estos dos bloques normativos es más intensa en el derecho español, al transponerse las dos Directivas de manera conjunta en los artículos 114 y ss. TRLGDCU.

II. ÁMBITO DE APLICACIÓN SUBJETIVO

El artículo 114 TRLGDCU no establece el ámbito de aplicación subjetivo del régimen de conformidad. Este precepto no indica qué características han de tener los sujetos contratantes para que entren en juego las reglas contenidas en los artículos 114 y ss. A pesar del silencio del artículo 114, es evidente que los contratos se celebran entre un consumidor y un empresario. Así resulta con cla-

[7] Considerando núm. 12.

[8] Esta sentencia considera que no es contraria a la Directiva 93/13/CE, de cláusulas abusivas en contratos celebrados con consumidores, la norma italiana que aplica las reglas sobre cláusulas abusivas al contrato celebrado por una comunidad de propietarios que en Italia, al igual que en España, es un ente sin personalidad jurídica; más allá, por tanto, del adherente persona física, que es el único protegido por la Directiva 93/13/CE.

[9] ECLI: ES: TS:2021:1349.

[10] González Pacanowska, 2023, p. 275.

ridad de los preceptos que regulan esta materia, que en numerosas ocasiones se refieren al «consumidor o usuario» y al «empresario».

El derecho español no tiene una definición específica de consumidor y empresario para la falta de conformidad. Se aplica, por tanto, la definición «general» de consumidor y empresario de los artículos 3 y 4 TRLGDCU. Eso significa que los artículos 114 y ss. TRLGDCU se aplican a determinados contratos (fundamentalmente, la compraventa) celebrados entre un empresario profesional (vendedor) y un consumidor (comprador). No se aplican, sin embargo, cuando los dos contratantes son empresarios, cuando ninguno de los dos lo es (lo que sucede, por ejemplo, en la venta a través de plataformas como ebay) o cuando el vendedor es consumidor y el comprador empresario (por ejemplo, el consumidor vende su vehículo de segunda mano a un empresario y este, después de ponerlo a punto, lo pone en el mercado y lo vende a otro consumidor).

Además del empresario y el consumidor hay otros sujetos a los que se aplican algunas normas contenidas en el régimen de conformidad. Así, el productor del bien, contenido o servicio digital, que responderá de la falta de conformidad en los términos previstos en el artículo 125.1 TRLGDCU; el «responsable de la falta de conformidad», que es el sujeto pasivo de la acción de repetición contemplada en el artículo 125.2 TRLGDCU; o el «garante», que ofrece garantía comercial en los términos del artículo 127 TRLGDCU, y que puede ser el vendedor, el productor o un tercero. En la medida en que estos sujetos no sirven para delimitar el ámbito de aplicación del régimen de la falta de conformidad, no se examinan con detalle en este trabajo.

1. EL CONSUMIDOR

Según la Directiva 2019/771, es consumidor «toda persona física que, en relación con los contratos regulados por la presente Directiva, actúa con un propósito ajeno a su actividad comercial, empresa, oficio o profesión» (artículo 2.2). Una definición idéntica se contiene en el artículo 2.6 DCSD. Como puede apreciarse, la aplicación de esta normativa se limita al contratante persona física, lo que excluye a otro tipo de personas, exigiendo además que contrate al margen de una actividad empresarial o profesional.

Los Estados miembros pueden ampliar el ámbito de aplicación de esta regulación. Y pueden hacerlo de varias maneras[11]. En primer lugar, pueden ensanchar el concepto de consumidor, para

[11] Morais Carvalho, *CDT*, 2020, p. 935.

incluir en él a las personas jurídicas o a otros entes sin personalidad que actúen al margen de una actividad empresarial. Es lo que sucede en el derecho español (artículo 3.1 TRLGDCU). Una segunda opción es aplicar este régimen a personas físicas (autónomos) o personas jurídicas pequeñas (pymes), aunque contraten en el marco de una actividad empresarial[12]. Ello se justifica en el hecho de que estos sujetos, cuando contratan con un vendedor profesional, están en situación de inferioridad y, en consecuencia, necesitan protección. Una tercera posibilidad es generalizar el régimen de la falta de conformidad de la DCCB y aplicarlo a cualquier comprador, esto es, con independencia de que actúen o no en el marco de una actividad empresarial. Esto supone sacar el régimen por la falta de conformidad de una ley nacional consumerista y situarlo en el Código Civil o en otra ley nacional que se aplique a cualquier comprador y no solamente al comprador consumidor. Este es el modelo seguido en el derecho alemán y, en España, en el derecho catalán.

La solución más adecuada es, a mi juicio, la tercera. La DCCB instaura un modelo coherente y equilibrado de regulación en caso de incumplimiento inexacto del vendedor. Técnicamente no se trata de una normativa *consumerista*, en el sentido de que otorgue al comprador una protección «especial» precisamente por ser consumidor. Hay que tener en cuenta que la DCCB (y ya antes, la Directiva 1999/44/CE) se ha inspirado en la Convención de Viena sobre los contratos de compraventa internacional de mercaderías, de 1980, que se aplica exclusivamente a los contratos celebrados entre empresarios. Ello evidencia que el establecimiento de una regulación sobre los derechos del comprador en caso de entrega de bien no conforme es una necesidad para cualquier tipo de compraventa, y no solo en el supuesto de que el comprador sea un consumidor. En el derecho español se trata de una necesidad imperiosa. El régimen de los vicios ocultos (arts. 1484 y ss. CC) es inadecuado y obsoleto. Se trata de un régimen diseñado para la venta de cosa específica, en el que la entrega del bien con vicios ocultos no constituye, en puridad, un incumplimiento contractual, sino una contingencia que hace nacer en el vendedor la obligación de sanear (acciones edilicias) mediante la rebaja en el precio (acción estimatoria) o la devolución del bien (acción redhibitoria). Además, el comprador no puede reclamar la reparación o la sustitución del bien. Por otra parte, el plazo de prescripción de las acciones es de seis meses, contados desde la entrega (artículo 1490 CC). Todas estas limitaciones han llevado al Tribunal Supremo ha declarar, desde la década de los ochenta del siglo pasado, la compatibilidad

[12] Considerando núm. 21 DCCB.

entre las acciones edilicias y las acciones generales del incumplimiento contractual (arts. 1101 y 1124 CC)[13]; lo que implica, en la práctica, la inaplicación del régimen de los vicios ocultos. Por otra parte, en las normas generales de obligaciones y contratos del Código Civil no existe una regulación sobre el incumplimiento inexacto, más allá del principio de exactitud en el cumplimiento (artículo 1157 CC) y de su triple manifestación en las reglas de integridad del pago (artículo 1157 CC), identidad del pago (artículo 1166 CC) e indivisibilidad del pago (artículo 1169 CC).

En el derecho español lo más adecuado sería incluir el régimen de la falta de conformidad en el Código Civil, bien dentro de las reglas especiales de la compraventa, bien en las normas generales sobre incumplimiento de obligaciones. Lo cierto, sin embargo, es que la incorporación de la DCCB no modifica el Código Civil, sino que se hace en una ley especial consumerista, como es el TRLGDCU. Por lo tanto, el nuevo régimen de conformidad del bien se aplica exclusivamente al contratante que tenga la condición de consumidor.

Los artículos 114 y ss. TRLGDCU no contienen un concepto de consumidor específico para el régimen de la falta de conformidad. Lo mismo sucedía antes de la reforma operada por el Real Decreto-ley 7/2021. Es esta una decisión deliberada del legislador. Como ya existe una definición de consumidor en el artículo 3 TRLGDCU, se ha considerado adecuado que esa misma definición sea la que rija para la venta de bienes de consumo y el contrato de suministro de contenidos y servicios digitales.

1.1 **El consumidor persona física**

Son consumidores «las personas físicas que actúen con un propósito ajeno a su actividad comercial, empresarial, oficio o profesión» (artículo 3.1. I TRLGDCU). Esta definición, que es producto de la reforma realizada en este precepto por la Ley 3/2014 (y que se mantiene tras la Ley 4/2022, de 25 de febrero), es una copia literal del concepto de consumidor de la normativa europea[14]. Coincide, además, con la definición de consumidor de los artículos 2.2 DCCB y 2.6 DCSD: «toda persona física que, en relación con los

[13] Para ello el Tribunal Supremo ha utilizado distintos expedientes, como considerar que la entrega con vicios ocultos constituye un tipo de incumplimiento contractual o un caso de *aliud pro alio* (en detalle, Carrasco Perera, 2024, pp. 1098 y ss.).

[14] En particular, del artículo 2.1) de la Directiva 2011/83/UE, sobre los derechos de los consumidores.

contratos regulados por la presente Directiva, actúa con un propósito ajeno a su actividad comercial, empresa, oficio o profesión».

Se trata de un concepto relacional, lo que significa que depende de la concreta posición que ese sujeto ocupa en un contrato determinado. Por eso, una persona puede ser consumidora en una concreta operación contractual (pe., compra de una televisión para su domicilio), pero no serlo en otra (pe., compra de un ordenador para su empresa). Como indica el TJUE, se sigue un criterio funcional, que consiste en evaluar si la relación contractual de que se trata se inscribe en el marco de actividades ajenas al ejercicio de una profesión (SSTJUE 27 octubre 2022, asunto C-485/21; 8 junio 2023, asunto C-455/21).

El artículo 3.1 TRLGDCU utiliza un criterio negativo de delimitación. Lo relevante es que el consumidor actúe con un propósito ajeno, con unos fines ajenos, o en un ámbito ajeno a su actividad empresarial. Ese fin o propósito es el que existe en el momento de la celebración del contrato; pues es en ese instante cuando han de concurrir las circunstancias mencionadas en el precepto. La referencia al «propósito» remite a un parámetro subjetivo. Pero la utilización del término «actuar» hace referencia a un criterio objetivo, que se aproxima al «acto de consumo». Esta es la aproximación correcta. Este parámetro objetivo de delimitación significa que lo decisivo es que actúe fuera o al margen de una actividad empresarial, con independencia del conocimiento o experiencia que tenga en ese ámbito[15]. Por esta razón, el Tribunal Supremo ha establecido que no es consumidor quien realiza un contrato encuadrable dentro de la actividad empresarial; por ejemplo, pedir un préstamo para comprar una licencia de taxi (STS 23/2020, de 20 enero[16]), un alojamiento de turismo rural (STS 1059/2024, de 22 julio[17]), un local para instalar su oficina o negocio (SSTS 57/2019, de 25 enero[18] y 550/2019, de 18 octubre[19]), para refinanciar una deuda empresarial (STS 808/2021, de 23 noviembre[20]) o para constituir una sociedad mercantil cuyo objeto social es el asesoramiento a pymes (STS 804/2022, de 22 noviembre[21]). Y no es consumidor con independencia de que esa actividad empresarial la desarrolle por cuenta propia o por cuenta ajena (SSTJUE 20 octubre 2022, asunto C-604/20; 9 marzo 2023, asunto C-177/22). Tampoco lo es cuando el bien adquirido se destine, no a una actividad empresarial propia,

15 Cámara Lapuente, 2022, p. 120.
16 ECLI: ES: TS:2020:98.
17 ECLI: ES: TS:2024:4159.
18 ECLI: ES: TS:2019:136.
19 ECLI: ES: TS:2019:3212.
20 ECLI: ES: TS:2021:4228.
21 ECLI: ES: TS:2022:4267.

sino a la actividad empresarial de un familiar (STS 1594/2023, de 17 noviembre[22]). Por último, no es consumidor el que celebra un contrato como empresario para obtener ventajas fiscales, y después pretende ser considerado consumidor (consumidor «disfrazado» de empresario; SSTS 639/2017, de 23 noviembre[23] y 8/2018, de 10 enero[24]). Por otra parte, la alusión a la actividad «comercial, empresarial, oficio o profesión» es redundante. Hubiera bastado con referirse únicamente a la actividad empresarial; pues esta, interpretada de manera amplia, comprende todas las demás.

Una persona física puede tener una doble actividad empresarial, y actuar en ambas como no consumidora. En la STS 230/2019, de 11 abril[25], la prestataria, que era traductora de profesión, solicita el préstamo para explotar un negocio de hostelería; en ambas actividades actúa como no consumidora. Algo parecido sucede en la STS 1594/2023, de 17 noviembre[26], en la que el deudor hipotecario, que desarrolla una actividad laboral por cuenta ajena, obtiene el préstamo hipotecario para financiar una actividad empresarial de hostelería de su hija.

No es consumidor el autónomo o pequeño empresario que compra para su empresa un bien o recibe contenidos o servicios digitales, porque actúa en el marco de una actividad empresarial. Es cierto que este sujeto puede estar en una situación de inferioridad respecto al vendedor profesional, en lo referido tanto a la capacidad de negociación como al nivel de información. Y que por eso podría aplicársele el mismo régimen de la conformidad previsto para el consumidor. De hecho, el Considerando núm. 21 de la DCCB faculta a los Estados miembros para extender la protección de la Directiva a sujetos que no sean consumidores, como organizaciones no gubernamentales, empresas emergentes y pymes. Pero el TRLGDCU no ha recogido esa regla, ni la jurisprudencia del TS ha extendido a los autónomos, pequeños empresarios o pymes las normas de protección de los consumidores.

En relación con el consumidor persona física hay otras cuatro cuestiones que precisan una respuesta[27].

1. Contrato relacionado de manera indirecta con la actividad empresarial. Hay que averiguar si es consumidor el que celebra un

[22] ECLI: ES: TS:2023:5014. Como señala la sentencia, «el propósito del préstamo no era financiar su necesidad privada como consumidor, sino una actividad empresarial».

[23] ECLI: ES: TS:2017:4116.

[24] ECLI: ES: TS:2018:8.

[25] ECLI: ES: TS:2019:1226. Comentada por Marín López, *CCJC*, 2020, pp. 269 y ss.

[26] ECLI: ES: TS:2023:5014.

[27] Sobre el particular, en detalle, Cámara Lapuente, 2022, pp. 103 y ss.; Marín López, 2023, pp. 59 y ss.

contrato relacionado de manera indirecta con la actividad empresarial. Se trata del contrato que un sujeto celebra para destinar el bien o servicio a su actividad comercial, pero fuera del ámbito de su especialización (pe., el empresario dedicado a la venta de calzado que compra un equipo de aire acondicionado para instalarlo en su establecimiento comercial). De la lectura del artículo 3.1.I TRLGDCU podría deducirse, en una primera aproximación, que es consumidor cuando actúa en un ámbito ajeno a «*su* actividad comercial»; de manera que, si el bien o servicio contratado se usa para fines no directamente relacionados con esa actividad principal, será considerado consumidor.

Esta argumentación no puede compartirse. No es consumidor el comprador del bien que lo destina a su actividad comercial, pero fuera del ámbito de su objeto o de su especialidad[28]. Ninguna Directiva europea (incluidas la DCCB y la DCSD) los califica como consumidores. Además, esta es la tesis del TJUE, que asumiendo una concepción restrictiva del concepto de consumidor, entiende que «solo a los contratos celebrados fuera e independientemente de cualquier actividad o finalidad profesional, con el único objetivo de satisfacer las propias necesidades de consumo privado de un individuo, les es de aplicación el régimen específico» de protección del consumidor (SSTJUE 25 enero 2018, asunto C-488/16; 14 febrero 2019, asunto C-630/17). Esta tesis es la que acoge nuestro legislador en la Exposición de Motivos del TRLGDCU (apartado III, párrafo III), cuando señala que los bienes o servicios no deben incorporarse «directa o indirectamente» a los procesos de producción, comercialización o prestación a terceros. Además, el Tribunal Supremo expresamente ha asumido esta interpretación: «lo determinante, conforme al artículo 3 LGDCU, es la actuación en un ámbito ajeno a una actividad empresarial en la que se enmarque la operación, no a la actividad empresarial específica del cliente o adquirente» (STS 712/2022, de 26 octubre[29]).

2. Contrato con doble finalidad (empresarial y personal). ¿Es consumidor el que compra un teléfono móvil para destinarlo a su actividad empresarial pero también para fines personales? La DCCB no responde expresamente a esta cuestión. Pero su Considerando núm. 22 dispone que los Estados miembros tienen la libertad de determinar, «en el caso de los contratos con doble objeto, en los que el contrato se celebra con un objeto en parte relacionado y en parte no relacionado con la actividad comercial de la persona, y en los que

[28] Carrasco Perera, 2002, p. 32. Una exposición completa de los argumentos, en Cámara Lapuente, 2011, pp. 139 y 140.

[29] ECLI: ES: TS:2022:3846.

el objeto comercial es tan limitado que no predomina en el contexto general del contrato, si dicha persona debe ser considerada un consumidor y en qué condiciones»[30]. Se ha criticado que esta regla no esté incluida en el texto articulado de la DCCB[31] o, incluso, que el legislador europeo no haya dado el paso de considerar consumidor al que contrata con una doble finalidad, con el fin de elevar la protección del consumidor en toda la Unión y evitar soluciones diferentes en cada Estado[32].

En todo caso, el Real Decreto-ley 7/2021 no hace uso de la posibilidad que le brinda el Considerando núm. 22 y guarda silencio sobre esta cuestión. Pero el Tribunal Supremo sí se ha ocupado de esta materia. Es doctrina consolidada del Tribunal Supremo que, para juzgar si ha de reputarse consumidor al adquirente de un bien que lo destina a satisfacer necesidades personales y profesionales, ha de estarse al fin predominante. Como indica la STS 224/2017, de 5 abril[33], que es la primera que se ocupa de esta materia, «el contratante en cuestión deberá ser considerado como consumidor si el objeto profesional no predomina en el contexto general del contrato». Que el fin comercial no predomina significa que es menos importante que el fin personal. O expresado a la inversa: se es consumidor si el fin personal predomina (es más del 50%) sobre el fin comercial. Aunque la STS 5 abril 2017 afirma que sigue la doctrina sentada en la STJUE 20 enero 2005 (asunto C-464/01), en realidad no lo hace. Pues conforme a esta STJUE, y otras, como las SSTJUE 14 febrero 2019 (asunto C-630/17) y 9 marzo 2023 (asunto C-177/22), la persona será considerada consumidor únicamente cuando la relación del contrato con la actividad empresarial sea tan tenue que pueda considerarse marginal y, por tanto, tenga un papel insignificante en el contexto de la operación[34].

De este modo, el Tribunal Supremo «amplía» el concepto de consumidor, si se compara con la interpretación restrictiva del TJUE: basta con que el fin personal supere el 50%, aunque el fin empresarial no sea marginal[35]. Aplicando esta doctrina se ha considerado que no es consumidor el prestatario que dedica 2/3 del prés-

---

[30] Una regla similar se contiene en el Considerando núm. 17 de la Directiva 2011/83/UE, de 25 de octubre, sobre los derechos de los consumidores, y en el Considerando núm. 12 de la Directiva 2014/17/UE, de 4 de febrero, sobre los contratos de crédito celebrados con consumidores para bienes inmuebles.

[31] Castilla Barea, 2021, p. 68.

[32] Morais carvalho, 2022, pp. 33 y 34.

[33] ECLI: ES: TS:2017:1385. Comentada por Marín López, *Revista CESCO*, 2017, pp. 197 y ss.

[34] Estas tres SSTJUE se pronuncian sobre el concepto de consumidor en las normas europeas de conflicto sobre competencia judicial, y no en Directivas de protección del consumidor.

[35] Bueno Biot, 2024, p. 255.

tamo a adquirir un local comercial y un garaje (STS 26/2022, de 18 enero[36]), el que usa 216.000 € de los 280.000 € concedidos para cancelar un préstamo profesional (STS 483/2022, de 14 junio[37]), o el que destina el préstamo fundamentalmente a su actividad empresarial (STS 589/2022, de 27 julio[38]). Sin embargo, sí lo es el que únicamente destina el 25 % del capital prestado a fines empresariales, y el resto (75 %) a fines privados (STS 58/2024, de 22 de enero[39]), y el que emplea casi todo el dinero en fines privados, aunque desarrolle una pequeña actividad empresarial (STS 1104/2024, de 16 septiembre[40]). Obviamente, esta ampliación del concepto de consumidor no es contraria a la DCCB ni a la DCSD.

3. Persona física con ánimo de lucro. Siguiendo la estela marcada por las SSTJUE 25 octubre 2005 (asunto C-350/03) y 10 abril 2008 (asunto C-412/06), la STS 16/2017, de 16 enero[41] establece que el ánimo de lucro no excluye la condición de consumidor de una persona física. Como afirma la STS 712/2022, de 26 octubre[42], una persona física que actúa al margen de una actividad empresarial es consumidora, aunque pueda tener un ánimo de lucro. Esta tesis, que es correcta, se funda en que el artículo 3.1. I TRLGDCU no exige expresamente la falta de ánimo de lucro como elemento configurador del consumidor persona física, a diferencia del artículo 3.1. II TRLGDCU, que sí requiere la ausencia de ánimo de lucro para el consumidor persona jurídica. Además, las Directivas consumeristas no exigen que el consumidor carezca de ánimo de lucro, y así lo ha entendido el TJUE en las sentencias mencionadas. Por otra parte, si el ánimo de lucro no es necesario para calificar a un sujeto como empresario conforme al artículo 4 TRLGDCU, la falta de ánimo de lucro no ha de ser requisito para considerar a una persona como consumidora. En definitiva, no hay razones que justifiquen la exclusión de normas protectoras del consumidor a aquellos que adquieren un bien, al margen de una actividad empresarial, aunque tengan ánimo de lucro. Y es que, efectivamente, lo decisivo es que el contrato se celebre al margen de una actividad empresarial, haya o no ánimo de lucro (STS 712/2022, de 26 octubre[43]). Por eso se ha considerado consumidor al que compra un derecho de aprovechamiento por turno para revenderlo (SSTS 16/2017, de

36 ECLI: ES: TS:2022:43.
37 ECLI: ES: TS:2022:2335.
38 ECLI: ES: TS:2022:3224.
39 ECLI: ES: TS:2024:197.
40 ECLI: ES: TS:2024:4403.
41 ECLI: ES: TS:2017:17. Comentada por Marín López, *Revista CESCO*, 2017, pp. 204 y ss.
42 ECLI: ES: TS:2022:3846.
43 ECLI: ES: TS:2022:3846.

16 enero[44], y 87/2017, de 15 febrero[45], entre otras) o pide un préstamo para comprar una vivienda destinada al arrendamiento (STJUE 24 octubre 2024, asunto C-347/23; SSTS 356/2018, de 13 junio[46] y 250/2022, de 29 marzo[47]) o para rehabilitar una vivienda y arrendarla (STS 654/2023, de 3 mayo[48]).

En todo caso, el Tribunal Supremo ha fijado un límite: quien realiza esas actividades con regularidad (habitualidad), en un período corto de tiempo, puede considerarse que lleva a cabo una actividad comercial o profesional, y en consecuencia, no es consumidor. En este sentido, SSTS 16/2017, de 16 enero[49]; 712/2022, de 26 octubre[50]; y 654/2023, de 3 mayo[51].

4. Adquirente de un bien para una actividad empresarial futura. Controvertido es si puede considerarse consumidor al adquirente de un bien relacionado con una actividad empresarial que se prevé para el futuro, pero que todavía no se ha iniciado. Por ejemplo, el que compra un ordenador para la gestoría que va a instalar en el local y que abrirá sus puertas al público dentro de cuatro meses. En relación con la Directiva 1999/44/CE se sostuvo que este comprador del bien no puede reputarse consumidor[52]. Lo mismo cabe defender respecto a la DCCB. Además, el TJUE ya se ha pronunciado sobre esta materia en las SSTJUE 3 julio 1997 (asunto C-269/95), 14 febrero 2019 (asunto C-630/17) y 9 marzo 2023 (asunto C-177/22). Siguiendo estas resoluciones, el Tribunal Supremo sostiene que como el contrato sirve a una actividad empresarial (aunque sea futura), el contratante no es consumidor (STS 230/2019, de 11 abril[53]).

1.2 **El consumidor persona jurídica**

Una persona jurídica que celebra un contrato de los enumerados en el artículo 114 TRLGDCU puede pretender la aplicación del régimen de conformidad. Así sucederá cuando pueda calificarse como consumidora, conforme al artículo 3.1. II TRLGDCU. Según este precepto, para ello deben concurrir dos presupuestos: que actúe sin ánimo de lucro y en un ámbito ajeno a una actividad

44 ECLI: ES: TS:2017:17.
45 ECLI: ES: TS:2017:710.
46 ECLI: ES: TS:2018:2193.
47 ECLI: ES: TS:2022:1212.
48 ECLI: ES: TS:2023:1775.
49 ECLI: ES: TS:2017:17.
50 ECLI: ES: TS:2022:3846.
51 ECLI: ES: TS:2023:1775.
52 De Cristofaro, 2000, p. 3.
53 ECLI: ES: TS:2019:1226. Comentada por Marín López, *CCJC*, 2020, pp. 269 y ss.

comercial o profesional. Las sociedades mercantiles personalistas (sociedad colectiva y sociedad comanditaria) y las sociedades mercantiles de capital (sociedades anónimas, sociedades de responsabilidad limitada) nunca pueden ser consumidores, porque tienen siempre la consideración de empresarios (los contratos que celebran se destinan a una actividad empresarial; SSTS 307/2019, de 3 junio[54], 25/2020, de 20 enero[55], 79/2020, de 4 febrero[56], 693/2021, de 11 octubre[57], entre otras), y porque *por su propia naturaleza* tienen ánimo de lucro (STS 314/2018, de 28 mayo)[58]. Tampoco son consumidores una sociedad civil o una sociedad civil profesional.

Respecto a las asociaciones, y dejando a un lado las asociaciones de empresarios o profesionales (que nunca son consumidores), actúan al margen de una actividad empresarial cuando los bienes o servicios adquiridos revierten directa o indirectamente en sus socios. Así, una asociación de personas con TEA (trastorno del espectro autista) es consumidora cuando obtiene un préstamo para reformar la sede de la asociación, o cuando compra ordenadores que los psicólogos utilizarán en las terapias con las personas con TEA. En cuanto al ánimo de lucro, se trata del ánimo de adquirir y repartir beneficios. Lo característico no es tanto la intención de obtener un beneficio, sino de repartirlo entre los socios. Desde este punto de vista, la falta de ánimo de lucro hay que entenderla como una característica «típica» de algunas personas jurídicas o entes sin personalidad (pe., asociaciones, comunidades de propietarios). Por esta razón se ha considerado consumidor a una asociación deportiva que obtiene un préstamo para mejorar sus instalaciones, ya que no tiene ánimo de lucro y no consta una finalidad empresarial, pues las instalaciones no son objeto de una explotación económica (SSTS 232/2021, de 29 abril[59] y 1104/2024, de 16 septiembre[60]); y a una asociación con fines de recreo y culturales que solicita un préstamo para las obras de instalación de bar y salón

[54] ECLI: ES: TS:2019:1727. Señala que no es consumidora una sociedad de responsabilidad limitada que obtiene un préstamo para adquirir una nave industrial, no solo porque el préstamo se destina a satisfacer una necesidad empresarial, sino también porque una SRL nunca puede calificarse como consumidora, dada su naturaleza de persona jurídica mercantil.

[55] ECLI: ES: TS:2020:35. Toda sociedad de responsabilidad limitada es siempre mercantil y, por consiguiente, tiene la consideración de empresario.

[56] ECLI: ES: TS:2020:310. Una sociedad mercantil de capital carece de la cualidad legal de consumidor.

[57] ECLI: ES: TS:2021:3668. Una clínica veterinaria que compra maquinaria para emplearla en su actividad empresarial es una sociedad mercantil, y se presume que tiene ánimo de lucro.

[58] ECLI: ES: TS:2018:1901.

[59] ECLI: ES: TS:2021:1519.

[60] ECLI: ES: TS:2024:4403

social para los asociados, y no para terceros (STS 1556/2023, de 13 noviembre[61]).

En lo que se refiere a las fundaciones, la cuestión se presenta más compleja. Las fundaciones son organizaciones sin ánimo de lucro (artículo 2 de la Ley 50/2002, de 26 de diciembre, de Fundaciones); pero como pueden desarrollar actividades económicas vinculadas a los fines fundacionales (artículo 24.1 Ley 50/2002), cuando actúan de ese modo no se consideran consumidores.

Dudoso es si puede reputarse consumidor a una cooperativa. Las cooperativas se definen como sociedades constituidas por personas para la realización de actividades empresariales (artículo 1 de la Ley 27/1999, de 16 de julio, de Cooperativas). Por tanto, no son consumidores (STS 545/2013, de 24 septiembre[62]). Por esa razón no puede aplicarse el régimen de conformidad a la cooperativa de aceite de oliva que compra garrafas de plástico con capacidad de cinco libros para rellenarlas con el aceite producido en la cooperativa. Sin embargo, sí es consumidor el cooperativista en las relaciones de consumo con la cooperativa (lo que implica que la cooperativa actúa, frente a ellos, como empresaria) o con la entidad prestamista en caso de subrogación del cooperativista en el préstamo hipotecario concedido a la cooperativa (STS 437/2023, de 29 marzo[63]). En consecuencia, es consumidor el cooperativista que compra garrafas de aceite de oliva a la cooperativa.

Por otra parte, la STS 1592/2023, de 17 noviembre[64], establece que no es consumidor el Colegio de Abogados que obtiene un préstamo hipotecario para realizar obras de reforma en el inmueble que sirve de sede oficial del Colegio. Se trata de una corporación de derecho público que, como tal, no puede destinar el bien o servicio a satisfacer necesidades personales o familiares. Por eso, no es consumidor cuando adquiere un ordenador para uso del personal del Colegio o un equipo de aire acondicionado que se instala en su salón de actos.

1.3 **El consumidor entidad sin personalidad jurídica**

Una entidad sin personalidad jurídica también puede reputarse consumidora. Aunque ya había sido admitido por la jurisprudencia, el artículo 3 TRLGDCU lo establece de forma expresa, tras su reforma por la Ley 3/2014. Para ser considerado consumidor deben

61 ECLI: ES: TS:2023:4647.
62 ECLI: ES: TS:2013:4920.
63 ECLI: ES: TS:2023:1248.
64 ECLI: ES: TS:2023:5000.

concurrir simultáneamente los dos mismos requisitos que en el caso de las personas jurídicas: actuar sin ánimo de lucro y en un ámbito ajeno a una actividad empresarial. El caso típico es el de la comunidad de propietarios en régimen de propiedad horizontal: es consumidora (SSTS 201/2021, de 13 abril[65] y 712/2022, de 26 octubre[66]), pues cuando celebra un contrato de mantenimiento de ascensores, un seguro de daños o un contrato de prestación de servicios de conserje, no tiene ánimo de lucro (no pretende obtener beneficios y repartirlos entre los propietarios), y actúa en un ámbito ajeno a una actividad empresarial. Lo mismo sucede cuando compra bienes muebles para uso comunitario; por ejemplo, una máquina depuradora del agua de la piscina comunitaria, un cortacésped o unos bancos de madera.

En cuanto a la comunidad de bienes, no es consumidora cuando adquiere un bien en el mercado, actuando en el marco de una actividad empresarial (STS 130/2021, de 9 marzo[67]). Así, no es consumidora la comunidad de bienes (pe., un taller de reparación de vehículos) que compra un bien mueble (pe., un martillo y unas tenazas) para utilizarlo en su actividad empresarial.

Como ya se ha señalado, que una persona jurídica o una entidad sin personalidad jurídica que compra un bien mueble pueda calificarse como consumidor, y ejercitar los derechos reconocidos en caso de falta de conformidad del bien, no es contrario a la DCCB ni a la DCSD. Pues el legislador español tiene las manos libres para «ampliar» el concepto de consumidor, aplicando el régimen de estas Directivas a sujetos no sometidos a las mismas, sin que eso vulnere el carácter de máximos de estas Directivas (v. epígrafe I).

1.4 **El subadquirente del bien**

Hay que analizar si se aplica el régimen de conformidad cuando el comprador del bien (consumidor) lo transmite a otra persona, que lo adquiere al margen de una actividad empresarial. Es evidente que, en caso de cumplimiento defectuoso, el subadquirente puede reclamar contra quien se lo vendió apoyándose en las reglas del Código Civil (cumplimiento inexacto o vicios ocultos). Pero

65 ECLI: ES: TS:2021:1349.

66 ECLI: ES: TS:2022:3846.

67 ECLI: ES: TS:2021:866. Sin embargo, la STS 712/2022, de 26 octubre (ECLI: ES: TS:2022:3846) considera que son consumidores los cuatro prestatarios de un préstamo destinado a rehabilitar un inmueble y destinarlo a arrendamiento o venta, aunque en la escritura del préstamo se hace constar, a efectos fiscales, que los prestatarios constituían una comunidad de bienes y que esta comunidad se dedicaba a actividades relacionadas con la compraventa y explotación de inmuebles.

ahora se trata de indagar si puede también reclamar directamente contra el primer vendedor conforme a los artículos 114 y ss. TRLGDCU cuando exista una falta de conformidad.

La Directiva 2019/771 no se pronuncia expresamente sobre esta cuestión, pero parece que la protección conferida en la norma sólo alcanza al primer adquirente, esto es, a quien compra directamente del vendedor profesional, y no a los sujetos que con posterioridad adquieren o utilizan ese bien[68]. Así se deduce del artículo 2.2, cuando define al consumidor como la persona física que, *en relación con los contratos regulados en la presente Directiva*, actúa con fines no profesionales. Y los contratos regulados en la Directiva son los celebrados entre vendedor profesional y consumidor. Hay que concluir, por tanto, que la Directiva utiliza el término consumidor para referirse al comprador que estipula el contrato con el vendedor profesional. Sólo es consumidor quien está vinculado contractualmente con el vendedor profesional. Pero ello no prejuzga la respuesta que haya de darse en nuestro derecho, pues esta Directiva no impide que un Estado miembro atribuya a un sujeto excluido de su ámbito subjetivo de aplicación (el subadquirente) los mismos derechos reconocidos en la Directiva.

Se ha defendido que el artículo 3 TRLGDCU comprende no sólo al consumidor jurídico (el que contrata con un empresario), sino también al consumidor material, esto es, al que utiliza o disfruta como destinatario final un bien o servicio, a pesar de no haber sido él el contratante[69]; lo que puede ser relevante para proteger a este sujeto en temas relacionados con el uso o la seguridad del bien. Aunque ello fuera así, lo cierto es que el primer vendedor y el subadquirente no celebran entre sí un contrato, de manera que, en términos estrictos, no resultaría aplicable el régimen previsto en los artículos 114 y ss. TRLGDCU. Así resulta del principio de relatividad de los contratos.

A pesar de ello, la solución correcta es admitir que el subadquirente del bien que lo compra al margen de una actividad empresarial pueda exigir al primer vendedor la conformidad del bien al contrato en caso de falta de conformidad[70]. La razón estriba en que la venta efectuada por el primer comprador al subadquirente implica la cesión legal del crédito que, en caso de falta de conformidad, corresponde a aquel. De manera que el subadquirente deviene titu-

---

[68] En relación con la Directiva 1999/44/CE, pero con argumentos igualmente válidos para la DCCB, Cillero de Cabo, *EC*, 2001, p. 150; Marco Molina, *RCDI*, 2002, p. 2294; De Cristofaro, 2000, p. 181.

[69] Bercovitz Rodríguez-Cano, 2015, p. 60; Cámara Lapuente, 2011, pp. 112 y 113.

[70] Estruch Estruch, *RDNY*, 2009, p. 52; Avilés García, 2006, p. 247; Vérgez Sánchez, 2004, pp. 121 y 122.

lar de los derechos ejercitables contra el primer vendedor[71]. Para que el subadquirente pueda reclamar contra el primer vendedor (profesional) es necesario que en el contrato entre el vendedor profesional y el primer consumidor concurran los requisitos que la ley exige para poder hacer responsable al vendedor; así, es preciso que la falta de conformidad preexista a la entrega del bien a ese primer consumidor (arts. 117.1 y 120.1 TRLGDCU), que este desconozca la falta de conformidad en el momento de la entrega (en los términos del artículo 115 ter.5 TRLGDCU), que la falta de conformidad se manifieste dentro del plazo de tres años contados desde la entrega del bien al primer consumidor (artículo 120.1 TRLGDCU), que el derecho no haya prescrito (artículo 124 TRLGDCU), etc.

Esta interpretación se justifica en que con ella no aumenta la responsabilidad del vendedor profesional. En efecto, el hecho de que el primer consumidor venda el bien a otro consumidor no puede agravar la posición del vendedor profesional: éste deberá responder ante el subadquirente de manera similar a como lo haría frente al consumidor inicial. Además, de este modo se protegen adecuadamente los intereses del subadquirente del bien. Repárese, además, que esta solución ha sido admitida por el Tribunal Supremo. La STS 494/2022, de 22 junio[72], faculta a un tercero subadquirente de una vivienda a reclamar contra la empresa promotora, aunque no tuviera con ella ninguna relación contractual, por defectos de calidad en los materiales de las puertas y armarios de la vivienda. Si la concesión de derechos al subadquirente se admite en la compraventa de viviendas, también ha de aceptarse en la compraventa de bienes muebles de consumo.

La cesión al subadquirente de los derechos para reclamar contra el vendedor inicial también se produce cuando el primer consumidor dona el bien al subadquirente. Como regla, el donante no tiene la obligación de sanear por evicción (artículo 638 CC). Lo mismo sucede en caso de vicios ocultos o falta de conformidad en el bien donado. Esto es una consecuencia lógica del carácter gratuito de la donación: como el donante no ha recibido contraprestación, no tendrá que responder en el caso de que el donatario sea perturbado por un tercero o el bien presente vicios ocultos o faltas de conformidad. De este modo el donatario no podrá reclamar contra el donante. Pero el artículo 638 CC establece que el donatario se subroga en los derechos del donante contra quien le vendió el bien. Aunque el precepto prevé la subrogación únicamente para el caso de saneamiento por evicción, también debe reconocerse para

[71] Avilés García, 2009, pp. 296 y 297; Vecina Aznar, *Cesco*, 2022, p. 5.
[72] ECLI: ES: TS:2022:2619.

los casos de saneamiento por vicios ocultos o responsabilidad por falta de conformidad del bien.

1.5 **El consumidor experto, el consumidor medio y el consumidor vulnerable**

En el derecho contractual de consumo es irrelevante si quien contrata con el empresario es una persona experta en la materia[73]. Esa persona física será consumidora si contrata al margen de una actividad empresarial (para satisfacer necesidades personales), aunque por su profesión tenga conocimientos específicos sobre esa materia. Así lo ha señalado el TJUE: el concepto de consumidor «es independiente de los conocimientos concretos que pueda tener la persona de que se trata o de la información de que dicha persona realmente disponga» (SSTJUE 21 marzo 2019, asunto C-590/17; 8 junio 2023, asunto C-455/21; 3 septiembre 2015, asunto C-110/14). Por esta razón, en relación con la venta de bienes de consumo, es consumidor el que compra un vehículo para uso familiar, aunque trabaje en un taller de reparación de vehículos o en un concesionario de venta. De hecho, ni la Directiva 2019/771 ni la norma española que la transpone excluye a ese sujeto de la consideración de consumidor. Tampoco le conceden menos derechos por ser experto. Cuestión distinta es que, al analizar si una cláusula relativa al objeto principal del contrato supera el control de transparencia material, se acepte que ese consumidor, precisamente por ser experto en esa materia, debía conocer las consecuencias económicas de esa cláusula (pe., cláusula suelo del préstamo), y que por ello la cláusula haya de reputarse transparente[74].

Tampoco tiene relevancia en la venta de bienes de consumo el hecho de que el consumidor sea un consumidor medio, en los términos que este consumidor medio se define en la jurisprudencia del TJUE y del Tribunal Supremo: el consumidor normalmente informado y razonablemente atento y perspicaz. En efecto, si el

---

[73] Muñoz Rodrigo, 2024, pp. 103 y 104.

[74] Por esta razón, se considera transparente la cláusula suelo del préstamo hipotecario cuando el prestatario trabaja como empleado de banca (SSTS 642/2017, de 24 de noviembre, ECLI: ES: TS:2017:4121; 130/2023, de 31 de enero, ECLI: ES: TS:2023:284), ha sido subdirector de esa sucursal bancaria (STS 605/2019, de 12 de noviembre, ECLI: ES: TS:2019:3528), es abogado experto en reclamaciones bancarias (STS 581/2022, de 26 de julio, ECLI: ES: TS:2022:3223), es el consejero delegado de la promotora en cuyo préstamo se subroga (STS 856/2022, de 30 de noviembre, ECLI: ES: TS:2022:4530), o cuando el préstamo se celebra con la intermediación de un asesor financiero, que asesora al prestatario (STS 79/2022, de 2 de febrero, ECLI: ES: TS:2022:341). De las circunstancias personales que concurren en la celebración se infiere que el prestatario podía conocer los efectos económicos de la cláusula, aunque no haya recibido información del prestamista.

bien comprado presenta una falta de conformidad, el consumidor podrá ejercitar los derechos de los artículos 114 y ss. TRLGDCU, aunque esté adecuadamente informado y sea atento y perspicaz. En realidad, en nuestro derecho el consumidor medio sólo tiene relevancia legal en dos ámbitos. En primer lugar, en las prácticas comerciales desleales. Una práctica comercial es desleal cuando distorsiona o puede distorsionar de manera sustancial, con respecto al producto de que se trate, el comportamiento económico del consumidor medio al que afecta o al que se dirige la práctica (artículo 4.1 de la Ley 3/1991, de 10 de enero de Competencia Desleal). Por lo tanto, el consumidor medio es el estándar de validez de la práctica comercial. En segundo lugar, en sede de control de transparencia material. Es doctrina del TJUE, seguida por el Tribunal Supremo, que el parámetro para valorar la transparencia material de una cláusula es el del consumidor medio, sin atender a las condiciones subjetivas particulares de ese concreto contratante[75].

A pesar de lo expuesto, en la venta de bienes de consumo hay un caso en el que puede ser útil la referencia al consumidor medio. Me refiero al criterio de conformidad objetivo contemplado en el artículo 115 ter.1.d) TRLGDCU: el bien vendido ha de tener las características «que el consumidor pueda razonablemente esperar». Lo «esperable» debe averiguarse conforme a parámetros objetivos. Así debía ser ya bajo la vieja redacción del artículo 116.1 TRTRLGDCU, antes de su reforma por el Real Decreto-ley 7/2021[76]. Y así resulta también de la nueva redacción tras la reforma legal. En consecuencia, la calidad y prestaciones que el consumidor puede razonablemente esperar deben averiguarse conforme a parámetros objetivos[77]. Así lo señala el Considerando núm. 24 DCCB, «cualquier referencia en la presente Directiva a lo que se puede esperar de una persona o a lo que una persona puede esperar debe entenderse como una referencia a lo que se pueda razonablemente esperar. El criterio de razonabilidad debe ser objetivamente determinable». En definitiva, lo relevante no es lo que ese concreto

[75] Entre otras, STJUE 3 marzo 2020 (asunto C-125/18, ap. 51); 9 junio 2020 (asunto C-452/2018, ap. 46 y 55), ATJUE 3 marzo 2021 (asunto C-13/19, ap. 54 y 65), ATJUE 1 junio 2021 (asunto C-268/19, ap. 50). Según el Tribunal Supremo, la transparencia requiere que el adherente pueda tener un conocimiento real de las cláusulas, «de forma que un consumidor informado pueda prever» la carga jurídica y económica del contrato (STS 478/2022, de 14 de junio, ECLI: ES: TS:2022:2478). En términos similares, entre otras, SSTS 589/2020, de 11 de noviembre (ECLI: ES: TS:2020:3688); 776/2021, de 10 noviembre (ECLI: ES: TS:2021:4059); 42/2022, de 27 de enero (ECLI: ES: TS:2022:153); 55/2023, de 18 de enero (ECLI: ES: TS:2023:49); y 58/2023, de 18 de enero (ECLI: ES: TS:2023:51).

[76] Gutiérrez Santiago, 2013, p. 1505; Marco Molina, *RCDI*, 2002, p. 2306, nota a pie 108.

[77] Torrelles Torrea, *CDT*, 2023, p. 854.

consumidor pueda esperar, sino lo que un consumidor medio pueda razonablemente esperar (criterio objetivo de razonabilidad).

Por último, es intrascendente, a los efectos de los artículos 114 y ss. TRLGDCU, que el consumidor que compra un bien de consumo pueda calificarse como consumidor vulnerable. Según el artículo 3.2 TRLGDCU, añadido por el Real Decreto-ley 1/2021, es consumidor vulnerable la persona física que, por sus características, necesidades o circunstancias personales, económicas, educativas o sociales, se encuentra en una especial situación de subordinación, indefensión o desprotección que le impide el ejercicio de sus derechos como persona consumidora en condiciones de igualdad[78]. El consumidor vulnerable del artículo 3.2 TRLGDCU es un subtipo de consumidor: es el consumido que celebra un contrato al margen de su actividad empresarial (como exige el artículo 3.1 TRLGDCU) que, además, reúne los requisitos enunciados en el citado artículo 3.2.

En la actual normativa contractual de consumo no hay lugar para este «consumidor vulnerable». En particular, en las normas sobre garantías en la venta de bienes de consumo (arts. 114 y ss. TRLGDCU) todos los consumidores son iguales, sin que se trate de manera especial al «consumidor vulnerable». Nada impide que, en el futuro, el legislador (europeo o español) puedan incluir reglas contractuales específicas para tutelar de forma especial al consumidor vulnerable ante la falta de conformidad en el bien vendido. Pero a fecha de hoy ese tratamiento legal especial no existe.

Ningún empresario podrá alegar que un consumidor es «experto», o que es un consumidor normalmente informado y razonablemente atento y perspicaz, para negar la protección contractual otorgada al consumidor en los artículos 114 y ss. TRLGDCU.

1.6 **La prueba de la condición de consumidor**

El TRLGDCU no tiene una regla específica sobre la carga de la prueba de la condición de consumidor. La aplicación de las reglas generales llevaría a entender que, aquel que alegue su condición de consumidor, ya sea como demandante, ya sea como demandado, tiene la carga de acreditarlo (arts. 217.2 y 3 LEC). De manera que sería el consumidor el que, en su demanda contra el empresario, debería acreditar que actúa al margen de una actividad empresarial. Sin embargo, esta es una prueba diabólica, porque se impone a ese sujeto la prueba de un hecho negativo: que no contrata en el marco

[78] Sobre los elementos que conforman esta definición, v. Marín López, *Revista CESCO*, 2021, pp. 111 y ss.

de una actividad empresarial. Y es evidente que no puede imponerse a una persona la prueba de un hecho negativo, porque esa prueba es imposible.

Por las razones expuestas, hay que sostener que es el empresario quien, si quiere excluir la aplicación de la normativa consumerista, tiene que probar el hecho positivo de que la otra parte actúa en el marco de una actividad empresarial[79]. Se parte, por tanto, de una presunción de que el sujeto es consumidor. Esta interpretación la ha asumido la STJUE 3 septiembre 2015 (asunto C-110/14). Y también la acoge la STS 436/2021, de 22 junio[80], que establece que «ni la Directiva 93/13/CEE, de 5 de abril, sobre contratos celebrados con consumidores, ni el TRLCU, ni tampoco la jurisprudencia del TJUE o de esta sala, establecen reglas específicas sobre la carga de la prueba de la condición de consumidor, porque dicha cualidad legal no se puede fijar de manera apriorística, sino que, por su carácter objetivo, habrá de atenderse de forma esencial a la finalidad profesional o particular de la operación objeto del contrato» (FJ 3.º, ap. 3). Y añade: «La única regla al respecto podría formularse a sensu contrario: si no consta que el bien o servicio objeto del contrato se destinara a una actividad empresarial o profesional, no puede negarse la cualidad de consumidora a la persona que, subjetivamente, reúne los requisitos para ello: ser persona física o persona jurídica sin ánimo de lucro». Esta doctrina ha sido repetida en las SSTS 26/2022, de 18 enero[81]; 250/2022, de 29 marzo[82]; 1184/2023, de 18 de julio[83]; y 88/2025, de 20 enero[84].

Como indica esta jurisprudencia, hay que partir del propio contrato, y en concreto, de si en el mismo se indica el fin o propósito del bien o servicio.

(i) Si consta en el contrato el fin o destino, a él habrá de estarse. Por eso, si en el contrato se establece que ese destino es empresarial, el sujeto no será consumidor. Y no se aplicará la normativa de consumo, aunque, después de celebrado el contrato, ese contratante destine el bien o servicio a satisfacer necesidades personales. Así lo establecen las SSTS 639/2017, de 23 de noviembre[85], y 8/2018, de 10 de enero[86]: si en el contrato se indica que el préstamo tiene una finalidad empresarial, a ello ha de estarse, ya que

[79] Cámara Lapuente, 2022, p. 156; Muñoz Rodrigo, 2024, p. 105.
[80] ECLI: ES: TS:2021:2498.
[81] ECLI: ES: TS:2022:43.
[82] ECLI: ES: TS:2022:1212.
[83] ECLI: ES: TS:2023:3339.
[84] ECLI: ES: TS:2025:114.
[85] ECLI: ES: TS:2017:4116.
[86] ECLI: ES: TS:2018:8.

«son irrelevantes los avatares posteriores a la suscripción del préstamo, pues lo importante es que se tenga la condición de consumidor cuando se celebra el contrato». Es abusiva la cláusula predispuesta e impuesta por el empresario vendedor en la que se afirma que el comprador no es consumidor.

Además, no será consumidor aquel que celebra un contrato «disfrazado» de empresario para obtener beneficios fiscales o por cualquier otra razón. Es decir, aquel que en el contrato señala que el bien se destina a una actividad empresarial, y lo hace para obtener los beneficios fiscales o de otro tipo, no tiene la condición de consumidor, aunque en realidad el bien lo dedique únicamente a fines personales o familiares. Es un caso de reserva mental, que es jurídicamente irrelevante, pues hay que proteger la confianza del vendedor, quien, de buena fe, creyó que la declaración exteriorizada (el comprador se presenta como empresario) expresaba la voluntad interna. Pero si el vendedor conoce la reserva mental (esto es, conoce que la verdadera finalidad perseguida por el comprador es satisfacer necesidades personales), habrá que estar a lo verdaderamente querido, y no a lo expresado; por tanto, se le tendrá por consumidor. Tampoco es consumidor aquel que, con su comportamiento en el momento de celebrar el contrato, causa al otro contratante de buena fe la impresión de que actúa con fines empresariales. Así sucede, por ejemplo, cuando realiza un pedido, sin ninguna otra especificación, de bienes que pueden servir para el desempeño de su profesión, utilizando para ello papel con membrete profesional, o solicita el envío de los bienes a su dirección profesional (STJUE 9 marzo 2023, asunto C-177/22).

(ii) Si no consta en el contrato el fin del bien o servicio, se presume que el contratante es consumidor. Pero el empresario podrá destruir esa presunción, probando por los medios que estime convenientes que en realidad actúa en un ámbito empresarial. Y resulta llamativo que esas pruebas que puede aportar el empresario se refieren a la utilización real que hace del bien o servicio. De este modo, en ausencia de pacto en el contrato, si el empresario quiere evitar que rija esa presunción, tendrá que probar que el bien o servicio ha sido empleado (después de celebrar el contrato) en el marco de una actividad empresarial.

Al margen de lo expuesto, la STJUE 4 junio 2015 (asunto C-497/13) establece que el juez nacional que conoce de un litigio relativo a un contrato que puede entrar dentro del ámbito de aplicación de la Directiva 1999/44/CE tiene la obligación de comprobar, siempre que disponga de los datos jurídicos y fácticos necesarios o pueda disponer de ellos con un simple requerimiento, si el compra-

dor puede tener la condición de consumidor, aunque este último no lo haya alegado expresamente [87]. La regla establecida en esta STJUE, en relación con la Directiva 1999/44/CE, puede generalizarse, y resulta aplicable a cualquier otra Directiva en materia de protección del consumidor; en particular, rige para la DCCB y DCSD. A estos efectos, el juez debe tener en cuenta todas las circunstancias del caso que puedan demostrar con qué finalidad se adquiere el bien o el servicio de que se trate y, en particular, la naturaleza de dicho bien o servicio (en este sentido, SSTJUE 3 septiembre 2015, asunto C-110/14; 8 junio 2023, asunto C-455/21).

2. EL EMPRESARIO

2.1 **Notas identificativas**

La Directiva 2019/771, que se aplica a contratos celebrados entre un vendedor y un consumidor, define al vendedor como «toda persona física o jurídica, ya sea privada o pública, que actúa, incluso a través de otra persona que actúe en su nombre o por su cuenta, con un propósito relacionado con su actividad comercial, empresa, oficio o profesión, en relación con los contratos regulados por la presente Directiva» (artículo 2.3).

La redacción original de los artículos 114 y ss. TRLGDCU no contenía una definición de vendedor. Podría pensarse que el legislador refundidor de 2007 no la incluyó en la creencia de que la definición de empresario del artículo 4 TRLGDCU podría servir también como concepto de vendedor. La razón, sin embargo, es otra. En realidad, la omisión del concepto de «vendedor» fue deliberada. Como apunta la Exposición de Motivos del Real Decreto Legislativo que aprueba el Texto Refundido, el vendedor «no se define», aunque por remisión a la legislación civil «es quien interviene en un contrato de compraventa, en el caso de esta ley, actuando en el marco de su actividad empresarial».

La situación cambia considerablemente tras la reforma operada por el Real Decreto-ley 7/2021. En los nuevos artículos 114 y ss. TRLGDCU sigue sin existir una definición de vendedor. Y no solo eso, sino que ni siquiera hay una sola mención al vendedor en estos preceptos. El legislador se refiere en estas normas al empresario. De manera que utiliza este término (empresario) para aludir tanto al «vendedor» de la Directiva 2019/771 como al «empresario» de la Directiva 2019/770. Por tanto, empresario es quien celebra una

[87] Sobre el particular, Marín López, *Revista CESCO*, 2015, pp. 185 y ss.

compraventa de bienes y también quien suministra contenidos y servicios digitales. El legislador español ha querido «refundir» los conceptos de vendedor y empresario de las dos Directivas europeas en el concepto de «empresario». Y esto da lugar a preceptos absurdos, como el artículo 115 quater.b) TRLGDCU, con su doble alusión final al empresario.

Hoy hay que considerar que el artículo 2.3 DCCB está incorporado en el artículo 4 TRLGDCU, según el cual se considera empresario «a toda persona física o jurídica, ya sea privada o pública, que actúe directamente o a través de otra persona en su nombre o siguiendo sus instrucciones, con un propósito relacionado con su actividad comercial, empresarial, oficio o profesión». Se trata de una definición muy similar a la contenida en el artículo 2.3 DCCB.

El concepto de «vendedor» recogido en la Directiva 2019/771 tiene carácter objetivo. Así lo estableció la STJUE 9 noviembre 2016 (asunto C-149/15) en relación con el vendedor de la Directiva 1999/44/CE, y así debe seguir siendo para la Directiva 2019/771. Esto no es sino una aplicación de la doctrina del TJUE, que interpreta la noción de «empresario» en las Directivas de consumo de manera objetiva y extensa (SSTJUE 17 mayo 2018, asunto C-147/16; 21 marzo 2019, asunto C-590/17)[88]. Es un concepto objetivo porque no depende de que el profesional decida contratar como su actividad principal o secundaria, o de que tenga mayores o menores conocimientos sobre la materia. Y debe interpretarse extensivamente, lo que implica que cualquier actividad realizada en el marco de una actividad profesional lo califica como empresario. Estas características se predican también de la definición de empresario del artículo 4 TRLGDCU.

Son tres los elementos que conforman el concepto legal de empresario (artículo 4 TRLGDCU). En primer lugar, ha de tratarse de una persona física o jurídica. Por esa razón, está sometida al régimen de garantías la venta realizada por una asociación en un mercadillo navideño, y también la que hace una cooperativa a uno de los cooperativistas. A pesar de que no se menciona en la norma, también pueden ser empresarios los entes sin personalidad jurídica, como las uniones temporales de empresas o las comunidades de bienes. En segundo lugar, el empresario puede ser de naturaleza privada o pública. Esta última alusión significa que son empresarios cuando desarrollan actividades económicas en el mercado (ventas) por medio de contratos sujetos al derecho privado, a través

[88] Cámara Lapuente, 2023, p. 162.

de empresas públicas o de empresas concesionarias de servicios públicos[89].

El tercer elemento para calificarlo como empresario es que el contrato se celebre en el marco de una actividad empresarial o profesional, lo que presupone una actuación económica en el mercado. Es irrelevante si ese sujeto actúa con ánimo de lucro o sin él (expresamente, STJUE 17 mayo 2018, asunto C-147/16), si la actividad empresarial es por cuenta propia o por cuenta ajena, si esa actividad es principal o secundaria, si se dedica en exclusiva a esa actividad empresarial, o si cumple o no las formalidades exigidas para el ejercicio de esa actividad. Lo relevante es que el sujeto celebre el contrato en el marco de «una» actividad empresarial, y no de «su» actividad empresarial principal, como pudiera dar a entender la redacción del artículo 4 TRLGDCU. Por esa razón, es empresaria la entidad educativa que concede al consumidor un préstamo para financiar el contrato de enseñanza, aunque la concesión crediticia no sea su actividad principal (STJUE 17 mayo 2018, asunto C-147/16); y la empresa de energía que concede un préstamo a un empleado, aunque sea para ella una actividad secundaria y al préstamo solo puedan acceder los trabajadores de la empresa (STJUE 21 marzo 2019, asunto C-590/17).

El empresario puede contratar con el consumidor directamente o a través de una persona que actúa «en su nombre o por su cuenta» (artículo 2.3 DCCB). Por lo tanto, es empresario el que vende el bien al consumidor a través de agentes comerciales o representantes, o mediante mandatarios. Si el mandatario y el tercero (consumidor) acuerdan que los efectos se produzcan directamente en la esfera jurídica del mandante (vendedor), se trata de un caso de representación directa, y si hay falta de conformidad en el bien el consumidor únicamente podrá reclamar contra el vendedor mandante (no contra el mandatario). En cambio, si la representación es indirecta (lo que sucede cuando no hay un acuerdo de ese tipo entre el mandatario y el consumidor comprador), el mandatario resulta personalmente obligado con el consumidor, por lo que será él quien responda de la falta de conformidad del bien. Por otra parte, no hay representación de ningún tipo, sino simple contrato de intermediación, cuando el mediador se limita a poner en contacto a los futuros contratantes (vendedor y consumidor). En este caso el mediador permanece al margen del contrato de compraventa concertado como resultado de su intervención mediadora. Sin embargo, el intermediario será reputado vendedor (y deberá responder de la falta de conformidad del bien) si, por su conducta, ha hecho pensar al con-

[89] Cámara Lapuente, 2022, p. 167.

sumidor de buena fe que él era el verdadero vendedor (STJUE 9 noviembre 2016, asunto C-149).

Para ser considerado empresario no es necesario haber obtenido previamente determinadas licencias administrativas o fiscales. Tampoco es preciso que esa persona reúna los requisitos requeridos en el artículo 1 CCom para ser considerado «comerciante», como confusamente parece exigir la STS 230/2019, de 11 abril[90]. «Comerciante» del Código de Comercio y «empresario» del TRLGDCU son dos conceptos distintos, que operan en planos diferentes. Para ser empresario conforme al artículo 4 TRLGDCU, es suficiente con que no se contrate como consumidor; es decir, basta con que se celebre el contrato «con un propósito relacionado con su actividad comercial, empresarial, oficio o profesión». No es preciso que ese sujeto sea «comerciante» en los términos del artículo 1 CCom, que requiere capacidad legal para ejercer el comercio y habitualidad en ese ejercicio. En consecuencia, algunos «empresarios» son también «comerciantes», en el sentido del artículo 1 CCom, y están por ello obligados a cumplir las obligaciones que el CCom impone a los comerciantes, mientras que otros «empresarios» no son «comerciantes». Y todo ello, al margen de la interpretación que se asuma de la «habitualidad» requerida para ser «comerciante», que en ningún caso se exige para ser empresario conforme al artículo 4 TRLGDCU.

2.2 **Los mercados en línea (plataformas de intermediación)**

Hay que determinar si, cuando el consumidor adquiere el bien a través de una plataforma (pe., Amazon), puede ejercitar frente a la plataforma los derechos que tiene contra el vendedor por la falta de conformidad del bien.

Ni la DCCB ni la DCSD permiten de forma expresa al consumidor reclamar contra la plataforma. Los Considerandos núm. 23 DCCB y 18 DCSD establecen que, si la plataforma actúa como vendedor directo o como representante del vendedor, responde por la falta de conformidad del bien. De donde resulta que, cuando interviene como simple intermediaria, no responde de la falta de conformidad[91]. Añaden los Considerandos que los Estados miembros podrán determinar en qué otros supuestos la plataforma podrá ser considerada vendedora a los efectos de estas Directivas. El legislador europeo, de forma consciente, ha preferido no regular esta materia, guiado por un criterio de prudencia. Tampo-

[90] ECLI: ES: TS:2019:1226.
[91] SCHULZE/STAUDENMAYER, 2020, pp. 50 y 65.

co lo ha hecho el legislador español, que no ha establecido ninguna regla sobre el particular en el Real Decreto-ley 7/2021 de transposición de las Directivas. Distinta es la situación en el derecho portugués, donde el artículo 44 del Decreto-Lei núm. 84/2021, de 18 octubre, establece que el proveedor del mercado en línea responde solidariamente (junto con el vendedor) de la falta de conformidad del bien, siempre que sea socio contractual del vendedor. Se considerará que el proveedor del mercado en línea es socio contractual del vendedor siempre que ejerza una influencia predominante en la celebración del contrato de compraventa, lo que se verifica, en particular, en las siguientes situaciones: a) la compraventa se celebra exclusivamente a través de los medios puestos a disposición por el proveedor del mercado en línea; b) el pago se efectúa exclusivamente a través de los medios puestos a disposición por el proveedor del mercado en línea; c) las condiciones del contrato celebrado con el consumidor están determinadas esencialmente por e proveedor del mercado en línea o el precio que debe pagar el consumidor puede ser influenciado por este; o d) la publicidad asociada se centra en el proveedor del mercado en línea y no en los profesionales[92].

En el derecho español, a la vista de que el TRLGDCU no contempla la responsabilidad de la plataforma por la falta de conformidad del bien vendido, hay que entender que la plataforma no responde por los defectos que presente el bien[93].

Estas plataformas, que jurídicamente tienen la consideración de mercados en línea (definidas en el artículo 59 bis.3 TRLGDCU)[94], están obligadas a informar al consumidor, antes de celebrar el contrato, de la siguiente información (artículo 97 bis TRLGDCU, que incorpora el artículo 6 bis de la Directiva 2011/83 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 25 de octubre de 2011, sobre los derechos de los consumidores): si el tercero que ofrece los bienes o servicios tiene la condición de empresario o consumidor; que, si no es un empresario, no se aplicará al contrato entre ese proveedor y el consumidor la normativa de protección de consumidores; y «cómo se reparten las obligaciones relacionadas con el contrato entre el tercero que ofrece los bienes, servicios o con-

[92] Además, para evaluar la existencia de una influencia predominante del proveedor del mercado en línea en la celebración del contrato de compraventa se podrán tener en cuenta cualquier hecho que pueda hacer creer al consumidor que dicho proveedor tiene una influencia predominante sobre el vendedor que ofrece el bien.

[93] Cámara Lapuente, *Diario La Ley*, 2021, p. 26; Sánchez Lería, *InDret*, 2021, p. 41.

[94] Según este precepto, el mercado en línea es un servicio que emplea programas (*software*), incluidos un sitio web, parte de un sitio web o una aplicación, operado por el empresario o por cuenta de éste, que permite a los consumidores celebrar contratos a distancia con otros empresarios o consumidores.

tenido digital y el proveedor del mercado en línea» [artículo 97 bis.1.d) TRLGDCU]. Por lo tanto, el proveedor del mercado en línea podrá informar al consumidor que él no responderá en caso de falta de conformidad del bien, contenido o servicio digital. Sin embargo, el propio precepto añade que eso será «sin perjuicio de cualquier responsabilidad que el proveedor del mercado en línea o el tercero empresario tenga en relación con el contrato en virtud de otra normativa de la Unión Europea o nacional». En consecuencia, hay que indagar si, a la vista de la normativa europea o nacional, puede atribuirse responsabilidad al proveedor de mercado en línea por incumplimiento de la obligación del vendedor de entregar un bien conforme al contrato.

Hay que examinar si cabe atribuir esa responsabilidad al proveedor del mercado en línea conforme al Reglamento 2022/2065, de 19 de octubre de 2022, de Servicios Digitales (en adelante, RSD). El régimen de responsabilidad de los prestadores de servicios intermediarios, regulado en los artículos 4 a 10 RSD[95], se funda en dos principios: la no imposición a estos prestadores de servicios de una obligación general de supervisar las actividades del tercero vendedor (artículo 8 RSD), y la exención de responsabilidad del prestador de servicios intermediarios (los llamados «puertos seguros») por los contenidos ilícitos que tales prestadores alojan, reproducen, transmiten o hacen accesibles a los usuarios (arts. 4 a 7 RSD). Los requisitos que hay que cumplir para beneficiarse de la exención de responsabilidad varían en función de la naturaleza de los servicios prestados.

Los mercados en línea que permiten al consumidor el acceso a bienes, contenidos o servicios digitales de un tercer proveedor prestan un servicio de alojamiento de datos (regulado en el artículo 6 RSD). Según esta norma, el prestador de servicios intermediarios queda exento de responsabilidad siempre que no tenga conocimiento del contenido ilícito que se muestra en la plataforma o, teniéndolo, actúe con prontitud para retirarlo o inhabilitar el acceso al mismo (artículo 6.1 RSD). Además, la exoneración de responsabilidad no opera cuando el destinatario del servicio actúe bajo la autoridad o control del prestador de servicios (artículo 6.2). Por último, la exención de responsabilidad tampoco se aplica cuando el propio proveedor de la plataforma haya inducido al consumidor a creer que una determinada información, o los bienes o servicios contratados, son proporcionados por la propia plataforma, y no por

[95] Estos preceptos toman como modelo los artículos 12 a 15 de la Directiva 2000/31/CE, de comercio electrónico, aunque se reformulan tomando en consideración la doctrina dictada por el TJUE sobre esas normas.

un tercero (artículo 6.3 RSD). Como puede apreciarse, el artículo 6 RSD no atribuye directamente a la plataforma una responsabilidad contractual en caso de incumplimiento del proveedor de bienes o servicios[96]. Se limita, sin más, a excluir la exoneración de responsabilidad de la plataforma en relación con los contenidos ilícitos mostrados en la plataforma, y a imponerle determinados deberes de transparencia informativa y diligencia.

En la medida en que ninguna de las normas mencionadas atribuye responsabilidad al proveedor del mercado en línea por el incumplimiento del prestador de bienes o servicios, cabe sostener que, en principio, el proveedor del mercado en línea actúa como simple intermediario, ajeno a la falta de conformidad que presenta el bien, contenido o servicio digital[97]. La solución es distinta cuando el proveedor del mercado en línea se constituye en verdadero vendedor, en cuyo caso se aplican directamente los artículos 114 y ss. TRLGDCU)[98],

Sin embargo, se ha venido defendiendo que, en determinados casos en los que la plataforma actúa como intermediaria, puede ser responsable del incumplimiento del vendedor. En efecto, el proveedor responde de la falta de conformidad cuando con su conducta ha generado en el consumidor una confusión sobre la identidad de su contraparte en el contrato de consumo, haciéndole creer que quien suministra directamente el bien o servicio es la propia plataforma o un tercero que actúa bajo su control[99]. La STJUE 9 noviembre 2016 (asunto C-149/15), en un caso en que un taller intermedia en la venta de un vehículo de un particular a un consumidor, consideró que debía reputarse vendedor a los efectos de la Directiva 1999/44/CE. Este mismo argumento vale para la DCCB y la DCSD, incluso cuando la intermediación sea a través de una plataforma. La doctrina sentada en esta STJUE parece haber influido en la redacción del artículo 6 bis de la Directiva 2011/83 (que se incorpora al derecho español en el artículo 97 bis TRLGDCU), que obliga al proveedor del mercado en línea a informar sobre la identidad y cualidad (consumidor o empresario) del proveedor de bienes o servicios [artículo 97 bis.1.b) TRLGDCU]. En esta misma línea incide el artículo 6.3 RSD, que excluye la exención de responsabilidad de la plataforma cuando induce a creer al consumidor que el bien o servicio subyacente ha sido suministrado por la propia plataforma. En consecuencia, en estos casos la plataforma responde de la falta de conformidad del bien, de modo que

---

96 Arroyo Amayuelas, 2021, pp. 53 y 54; Bech Serrat, *InDret*, 2024, p. 73.
97 Cámara Lapuente, *Diario La Ley*, 2021, p. 26; Bueno Biot, 2024, p. 284.
98 Así sucede, por ejemplo, con Spotify o Netflix.
99 Álvarez Moreno, 2021, p. 152; Marco Molina, 2021, p. 275.

el consumidor podrá ejercitar contra ella los derechos del artículo 117.1 TRLGDCU.

Más dudoso es si la plataforma ha de responder por la falta de conformidad cuando ejerce una «influencia decisiva» o «predominante» sobre el proveedor de bienes o servicios. El TJUE se ha pronunciado sobre la influencia decisiva o predominante en varias sentencias[100], pero únicamente para establecer si las plataformas demandadas podían acogerse a la figura del «puerto seguro» (y conseguir así la exención de responsabilidad) o debían responder por un contenido ilícito subido a la plataforma por el proveedor de bienes o servicios. El TJUE utiliza varios criterios (no excluyentes de otros) para determinar la existencia de esa influencia decisiva: si la plataforma fija los requisitos para acceder al sistema o permanecer en el mismo; si fija las características del bien o servicio subyacente (precios, niveles de calidad, etc.); si la intervención de la plataforma es imprescindible para que el consumidor pueda acceder al bien o servicio, etcétera[101].

La doctrina de la influencia decisiva de la plataforma sobre el proveedor no ha sido utilizada por el TJUE para hacer responsable a la plataforma de la falta de conformidad del bien. A pesar de ello, numerosas voces propugnan que se use este criterio para atribuirle responsabilidad. A esos efectos, suelen distinguirse varios grupos de casos, en función de la mayor o menor influencia que ejerce la plataforma[102]:

(i) Algunas plataformas simplemente contienen la información de productos o servicios ofrecidos por un empresario, indicando sus datos de contacto; pero no permiten que el consumidor pueda contratar directamente con el empresario a través de la plataforma[103]. En estos casos el contrato con el empresario se celebra al margen de la plataforma, y la plataforma no responde de la falta de conformidad del bien o servicio. Así sucederá aunque la plataforma ofrezca servicios auxiliares al consumidor, como herramientas de búsqueda, comparación de precios o reseñas de satisfacción de los consumidores.

---

[100] SSTJUE 23 marzo 2010 (asunto C-236/08 a C-238/08, caso Louis Vuitton); 12 julio 2011 (asunto C-324/09, caso L'Oréal); 20 diciembre 2017 (asunto C-434/15, caso Uber); 19 diciembre 2019 (asunto C-390/18, caso Airbnb).

[101] Utilizando estos criterios, el TJUE ha resuelto que la empresa Airbnb es un prestador de servicios de la sociedad de la información que actúa como simple intermediaria, y no responde de la información facilitada por los propietarios de viviendas. Sin embargo, la empresa Uber no es un servicio de la sociedad de la información, sino un servicio en el ámbito del transporte.

[102] Díez Soto, 2023, pp. 203 y ss.

[103] Así sucede, por ejemplo, con Fotocasa o Idealista.

(ii) Otras plataformas[104] permiten que el empresario y el consumidor pueda celebrar entre sí contratos, incluyendo incluso servicios relacionados con la ejecución del contrato (pe., transporte del bien vendido, pago del precio a través de la plataforma, o presentación de una reclamación contra el vendedor). A veces dan recomendaciones a los empresarios sobre el contenido del contrato de consumo (pe., las cláusulas que deben incluirse en ese contrato, o el precio que han de cobrar), pero sin llegar a imponerlo. Hay, pues, una cierta influencia de la plataforma sobre el contrato de consumo. Pero tampoco en estos casos cabe atribuir responsabilidad a la plataforma por el incumplimiento del empresario que suministra bienes o servicios al consumidor[105].

(iii) Por último, hay plataformas que ejercen una influencia decisiva o predominante sobre el proceso de celebración y ejecución del contrato de consumo, y sobre el contenido de ese contrato[106]. Estas plataformas imponen cuál ha de ser el contenido del contrato de consumo (pe., fijan el precio, establecen los niveles de calidad del bien o servicio ofertado), controlan el proceso de celebración del contrato de consumo (que sólo puede perfeccionarse a través de la plataforma), su ejecución (la entrega del bien vendido y el pago del precio), se reservan las actividades de publicidad, etc. Se ha defendido que la plataforma, aun siendo intermediaria, es responsable de la falta de conformidad del bien vendido, precisamente por el control o influencia predominante que la plataforma tiene sobre el contrato de consumo. Sin embargo, se ha señalado que la responsabilidad de la plataforma no puede fundarse exclusivamente en la influencia predominante, porque no hay base legal para ello en el artículo 6 RSD, sino que debería basarse, en su caso, en las reglas del derecho de contratos y responsabilidad civil del derecho español[107].

Existe otra forma de afrontar esta cuestión, que permite llegar a resultados razonables. El punto de partida es que, cuando la plataforma actúa como simple intermediaria, no responde del incumplimiento del proveedor de bienes o servicios; incluso aunque la plataforma ejerza influencia sobre ese proveedor. Esta regla deriva del principio de relatividad de los contratos y de la asignación a la plataforma del riesgo típico del intermediario, que no incluye el riesgo de incumplimiento del proveedor de bienes. Otra cosa es que, tomando en consideración determinados factores, pueda concluirse

104 Por ejemplo, Amazon, Blablacar, Airbnb o Booking.
105 Díez Soto, 2023, p. 205.
106 Por ejemplo, Uber.
107 Díez Soto, 2023, pp. 209 y 210.

que la plataforma no actúa como verdadera intermediaria, sino como proveedora directa del bien o servicio, en cuyo caso responde contractualmente frente al consumidor conforme a los artículos 114 y ss. TRLGDCU. Se ha señalado[108] que esto sucede en cuatro casos: a) la plataforma predetermina el contenido del contrato de entrega de bienes o servicios con el consumidor; b) la plataforma fija el precio de ese contrato; c) el tercero proveedor de bienes o servicios es un auxiliar en el cumplimiento del contrato que tiene por objeto el bien o servicio; d) existe un contrato previo entre el tercero proveedor y la plataforma, que pone de manifiesto que la plataforma se aprovecha de las oportunidades y asume los riesgos resultantes del contrato celebrado con el cliente. Pero también puede considerarse como vendedora directa cuando la relación entre la plataforma y los que entregan el bien o servicio puede calificarse como relación laboral, o cuando el régimen tributario de la plataforma es el que corresponde a la actividad subyacente y no a la de intermediación[109].

Por último, cabe plantearse si el proveedor del mercado en línea ha de responder de la falta de conformidad del bien cuando al consumidor le resulte difícil o imposible ejercitar los derechos contra el empresario vendedor. Aunque ninguna norma jurídica admite esta posibilidad, la respuesta positiva se ha querido fundar en otros preceptos que regulan situaciones parecidas, lo que permitiría aplicarlos por analogía. Así, por ejemplo, se ha asimilado la posición de la plataforma a la del importador (arts. 5 y 125 TRLGDCU), para hacerle responder por la falta de conformidad[110]; o se ha sugerido aplicarle el régimen de responsabilidad de los organizadores de viajes combinados[111]. Lo cierto, sin embargo, es que no concurren los requisitos que permiten acudir a la analogía.

III. ÁMBITO DE APLICACIÓN OBJETIVO: TIPOS DE CONTRATOS

El régimen de garantías se aplica a los contratos recogidos en el primer párrafo del artículo 114.1 TRLGDCU: «los contratos de compraventa de bienes existentes o de bienes que hayan de producirse o fabricarse y los contratos de suministro de contenidos o servicios digitales, incluyéndose como tales todos aquellos que ten-

108 Bech Serrat, *InDret*, 2024, pp. 89 y ss.
109 Díez Soto, 2023, pp. 210 y 211.
110 Álvarez Moreno, 2021, pp. 164 y ss.
111 Marco Molina, 2021, pp. 283 y ss.

gan por objeto la entrega de soportes materiales que sirvan exclusivamente como portadores de contenidos digitales». Con este precepto se incorporan al derecho español el artículo 3.1 DCCB («la presente Directiva se aplicará a los contratos de compraventa»), el artículo 3.2. DCCB («los contratos… para el suministro de bienes que han de fabricarse o producirse también se considerarán contratos de compraventa a efectos de la presente Directiva»), el artículo 3.1 DCSD («la presente Directiva se aplicará a todo contrato en virtud del cual el empresario suministra o se compromete a suministrar contenidos o servicios digitales al consumidor») y el artículo 3.3 DCSD («la presente Directiva también se aplicará a todo soporte material que sirva exclusivamente como portador de contenidos digitales»).

El artículo 114.1. I TRLGDCU sigue, en lo sustancial, el texto de los preceptos mencionados de las Directivas europeas. Pero existe una diferencia notable: los contratos de suministro de bienes que han de producirse o fabricarse son, según la Directiva 1999/771, contratos distintos al de compraventa, aunque se consideran como tales a efectos de la Directiva. Sin embargo, en el artículo 114.1 se califican directamente como contratos de compraventa (compraventa «de bienes existentes o de bienes que hayan de producirse o fabricarse»). Esta diferencia redacción carece de consecuencias prácticas, como más adelante se expondrá.

El artículo 114.1 TRLGDCU amplía considerablemente el ámbito de aplicación objetivo del régimen de garantías, en comparación con el existente antes de la reforma realizada por Real Decreto-ley 7/2021. El artículo 115.1 TRLGDCU, en su redacción anterior a la reforma del año 2021, se refería a «los contratos de compraventa de productos y los contratos de suministro de productos que hayan de producirse o fabricarse». A estos contratos, en la nueva regulación se añaden los contratos de suministro de contenidos o servicios digitales, a los que la Directiva 1999/770 también aplica el régimen de garantías en caso de falta de conformidad.

1. CONTRATO DE COMPRAVENTA

El régimen de garantías por falta de conformidad se aplica, en primer lugar, a «los contratos de compraventa de bienes» (artículo 114.1 TRLGDCU). La Directiva 2019/771 también se aplica al contrato de compraventa, que se define como «todo contrato en virtud del cual el vendedor transmite o se compromete a transmitir la propiedad de los bienes a un consumidor, y el consumidor paga o se compromete a pagar su precio» (artículo 2.1). El Real Decre-

to-ley 7/2021 introduce una nueva definición de compraventa, pero no en los preceptos relativos a la conformidad del bien (arts. 114 y ss. TRLGDCU), sino en el artículo 59 bis.1.f) TRLGDCU. El «contrato de compraventa o venta» es «todo contrato celebrado, en el ámbito de una relación de consumo, en virtud del cual el empresario transmite o se compromete a transmitir la propiedad de bienes al consumidor o usuario pudiendo llevar incluido la prestación de servicios».

La Directiva 1999/44/CE no contenía una definición del contrato de compraventa. Tampoco había una definición en la versión original del TRLGDCU. La situación cambia con la Ley 3/2014, de 27 de marzo, que incorpora al derecho español la Directiva 2011/83/UE, de 25 de octubre, sobre los derechos de los consumidores. Esta Ley añade un nuevo artículo 59 bis («definiciones») al TRLGDCU. En él se define al «contrato de venta» como todo contrato en virtud del cual el empresario transmita o se comprometa a transmitir a un consumidor la propiedad de ciertos bienes y el consumidor pague o se comprometa a pagar su precio, incluido cualquier contrato cuyo objeto esté constituido a la vez por bienes y servicios [artículo 59 bis.1.a), que reproduce el artículo 2.5 de la Directiva 2011/83/UE]. Esa definición del «contrato de venta» se aplicaba a todo el Libro II TRLGDCU (también, por tanto, a los artículos 114 y ss. en su versión anterior a la reforma de 2021). Pero la aplicación de este concepto de venta al régimen de las garantías en la venta de bienes de consumo no es una exigencia de la Directiva 2011/83/UE, pues esta Directiva no regula la conformidad del bien con el contrato y los remedios del consumidor por la entrega de un bien no conforme.

La Directiva 2019/2161/UE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 27 de noviembre, modifica, entre otras, la Directiva 2011/83/UE. En lo que ahora nos afecta, modifica la definición de contrato de compraventa del artículo 2.5, suprimiendo en ese precepto cualquier referencia a la obligación del consumidor de pagar el precio. En efecto, tras la reforma operada por la Directiva 2019/2161/UE se define al «contrato de compraventa» como todo contrato en virtud del cual el comerciante transmita o se comprometa a transmitir la propiedad de bienes al consumidor, incluido cualquier contrato que tenga por objeto tanto bienes como servicios. A pesar de que se omite la referencia al pago del precio, en verdad la Directiva 2011/83/UE solamente se aplica a la compraventa en la que el consumidor paga o se compromete a pagar un

precio. Así lo establece expresamente su artículo 3.1 [112]. En realidad, lo que persigue la Directiva 2019/2161/UE es ampliar su ámbito de aplicación a los contenidos digitales en línea y a los servicios digitales en los que el consumidor no paga un precio sino que facilita datos personales (artículo 3 bis 2011/83/UE). En definitiva, para que exista contrato de compraventa conforme a la Directiva 2011/83/UE se requiere que el consumidor pague o se comprometa a pagar un precio [113].

El legislador español, a la hora de incorporar la DCCB, parece haber tomado como modelo la definición de contrato de compraventa del artículo 2.5 de la Directiva 2011/83/UE (en la redacción dada por la Directiva 2019/2161/UE), y no del artículo 2.1 DCCB [114]. Por eso no se alude expresamente a la obligación del consumidor de abonar el precio, como sí hace la DCCB. Es verdad que la Directiva 2019/2161/UE se incorpora formalmente a nuestro derecho mediante el Real Decreto-ley 24/2021, de 2 de noviembre. Pero la definición de la compraventa del artículo 59 bis.f) procede de la Directiva 2019/2161/UE, que en este punto se incorpora anticipadamente.

Del artículo 2.1 DCCB resulta que hay contrato de compraventa cuando concurren dos requisitos: el contrato tiene por fin la transmisión de la propiedad del empresario al consumidor, y este queda obligado a abonar un precio.

Conviene ahora detenerse en el primero de ellos. Es imprescindible que, mediante el contrato, la propiedad se transmita del empresario al consumidor. El «contrato de compraventa» de la Directiva 2019/771 no es un concreto tipo contractual, sino cualquier tipo de contrato en el que una parte transmite o se compromete a transmitir a otra (consumidor) la propiedad de un bien. Por lo tanto, lo relevante es que se consiga el resultado mencionado, siendo indiferente el tipo contractual utilizado [115]. Lo mismo sucedía ya en la Directiva 1999/44/UE [116]. Y es que ambas Directivas contienen una disciplina «transtípica» [117], de modo que se aplica no a un tipo contractual, sino a cualquier modalidad de contrato que supon-

---

[112] «La presente Directiva se aplicará, en las condiciones y en la medida fijadas en sus disposiciones, a los contratos celebrados entre un comerciante y un consumidor cuando este último pague o se comprometa a pagar su precio».

[113] La Comunicación de la Comisión sobre la interpretación y aplicación de la Directiva 2011/83/UE confirma esta interpretación, cuando señala que los contratos de compraventa de bienes «seguirán estando sujetos a la Directiva únicamente cuando el consumidor tenga que pagar un precio» (punto 1.6.1).

[114] González Pacanowska, 2023, pp. 284 y 285.

[115] Castilla Barea, 2021, p. 53; De Cristofaro, *Riv. Dir. Civ.*, 2021, p. 207; D'Acunto, 2022, pp. 38 y ss.

[116] Marín López, 2004, p. 65; De Cristofaro, 2000, p. 26

[117] La expresión es de D'Acunto, 2022, p. 38.

ga la transmisión de la propiedad (actual o futura) del bien al consumidor a cambio del pago (actual o futuro) de un precio. Guiado por su habitual pragmatismo, el legislador europeo atiende más al resultado perseguido con la celebración del contrato que al tipo contractual utilizado.

Como es evidente, la interpretación del artículo 2.1 DCCB ha de tomarse en consideración para dotar de sentido a la definición de compraventa en el artículo 59 bis.1.f) TRLGDCU: comprende cualquier contrato (al margen de su nombre o del tipo contractual) mediante el que «el empresario transmite o se compromete a transmitir la propiedad de bienes al consumidor». Esta definición se aplica a la compraventa del artículo 114.1 TRLGDCU, porque el artículo 59 bis sigue afirmando (como hacía en su redacción previa a la reforma de 2021) que este concepto de compraventa rige a los efectos de todo el Libro II del TRLGDCU (y los artículos 114 y ss. están dentro de este Libro II). La cosa no puede ser de otro modo, a riesgo de contravenir la Directiva 2019/771. Si esta se aplica a cualquier tipo de contrato que provoque la transmisión de la propiedad, también en el derecho español el régimen de conformidad ha de aplicarse a cualquier contrato que persiga ese mismo fin (transmitir la propiedad del bien), siendo indiferente el tipo contractual que se utilice para conseguir ese resultado[118].

El tipo contractual básico es el contrato de compraventa del Código Civil; esto es, el contrato en virtud del cual el vendedor se obliga a entregar un bien al comprador, a cambio de un precio (artículo 1445 CC). Es cierto que nuestro Código Civil no alude expresamente a la obligación del vendedor de transmitir la propiedad del bien. Pero en la medida en que en nuestro derecho el vendedor transmite la propiedad con la entrega de la cosa (artículo 609. II CC), si se produce esa entrega y el bien presenta una falta de conformidad, se aplica el régimen establecido en los artículos 114 y ss. TRLGDCU.

En relación con la venta, es indiferente si se trata de una compraventa «ordinaria» del Código Civil o de alguna modalidad particular de venta, como es la venta con pacto de retro, con pacto de exclusiva, venta a prueba, venta de cosa ajena, venta sometida a condición (suspensiva o resolutoria) o a término (inicial o final)[119]. También se aplica a las ventas celebradas fuera de un establecimiento comercial y a las ventas a distancia, reguladas en los artículos 92 y ss. TRLGDCU. Por otra parte, la Ley 7/1996, de 15 de enero, de Ordenación del Comercio Minorista, contempla deter-

[118] Lo mismo sucedía en el régimen anterior al Real Decreto-ley 7/2021. Así, Marín López, 2015, p. 1666; Álvarez Moreno, 2006, pp. 38 y ss.

[119] Izquierdo Grau, 2024, pp. 47 y ss.; D'Acunto, 2022, p. 44.

minados tipos de ventas en la denominada «actividad de promoción de ventas» (Título II de la Ley 7/1996). Dentro de este grupo se incluyen la venta en rebajas, la venta de promoción, la venta de saldos, las ventas en liquidación, la venta con obsequio o prima y la venta directa. Todas estas ventas son «contratos de compraventa» a los efectos del régimen de falta de conformidad. Lo mismo cabe decir de las denominadas «ventas especiales» en la Ley 7/1996: venta automática, venta ambulante o no sedentaria, y venta en pública subasta. Todas ellas quedan sometidas a los artículos 114 y ss. TRLGDCU; salvo la subasta a que se refiere el artículo 114.2.b) TRLGDCU, que queda excluida.

El régimen de garantías se aplica a la venta a plazos de bienes muebles, esté o no sometida a la Ley 28/1998, de 13 de julio, de venta a plazos de bienes muebles, siempre que el bien vendido sea una cosa mueble corporal, en los términos descritos en el artículo 59 bis.2 TRLGDCU. También se aplica a la venta a plazos en la que las partes pactan que la transmisión de la propiedad al comprador no se producirá hasta el abono de la última cuota del precio[120].

Tratándose de una compraventa, carece de importancia, a los efectos que nos ocupan, si se ha pactado una garantía personal o real para asegurar al vendedor o al financiador el cobro de su crédito. Por eso, es irrelevante si el crédito del acreedor está garantizado con una fianza o un aval, o si el bien vendido está gravado con una reserva de dominio, una hipoteca mobiliaria o una prenda (con o sin desplazamiento).

Por otra parte, es irrelevante la forma en que se abone el precio. Puede tratarse de una venta con pago al contrato o con pago a plazos. Y tratándose de una venta con pago al contado, no es trascendente, a los efectos del régimen de conformidad, si el dinero utilizado para abonar el precio ya lo tenía el comprador en su poder, lo ha obtenido de un préstamo que el consumidor ha obtenido por su cuenta o lo ha recibido de un prestamista con el que el vendedor tiene una colaboración planificada, pudiendo afirmar que es un crédito vinculado en los términos recogidos en el artículo 29.1 de la Ley 16/2011, de 24 de junio, de contratos de crédito al consumo.

El artículo 114.1 TRLGDCU se refiere a la compraventa de bienes «existentes». Este término no se utiliza en la DCCB, y en realidad no añade nada. Y es que, como ya se ha indicado, la compraventa puede recaer sobre cualquier tipo de bien (bien mueble corporal), exista o no en el momento de celebrar el contrato. Por lo tanto, el régimen de conformidad del bien con el contrato se aplica a la venta de cosa futura, en la que el vendedor se obliga a entregar

[120] De Cristofaro, 2000, p. 32.

la cosa (que conlleva la transmisión de la propiedad) en el futuro. En verdad, el término «existentes» se incluye para distinguir la compraventa de bienes «existentes» del contrato citado inmediatamente después: el que recaer sobre bienes que han de producirse o fabricarse (y que, por tanto, no existen en el momento de celebrarse el contrato). Por otra parte, repárese que aplicar el régimen de conformidad únicamente a la venta de bienes existentes en la fecha de celebrarse el contrato resulta contrario a la DCCB, pues supondría limitar el ámbito de aplicación establecido en la DCCB, que comprende la venta de cualquier bien (existente o no) al momento de celebrarse el contrato.

El régimen de garantías se aplica sea cual sea el canal de venta que utilice el vendedor. Por tanto, entra en juego también para la compraventa de bienes en línea. El Considerando núm. 9 de la DCCB así lo establece, y lo justifica en la idea de crear unas condiciones de competencia equitativas para todas las empresas que venden bienes a los consumidores. Y es que, efectivamente, el régimen de la falta de conformidad debe regir tanto para las ventas presenciales como para las realizadas a distancia a través de páginas web o de aplicaciones de teléfono móvil. Téngase en cuenta que las compraventas de bienes en línea son, en muchos casos, compraventas transfronterizas. Y que la consecución de un mercado único europeo requiere la sujeción al régimen de garantías de las ventas celebradas con vendedores de otros países de la Unión Europea. En cualquier caso, el sometimiento de las ventas transfronterizas a la Directiva 2019/771 no modifica la situación previa a la publicación de esta norma europea; pues este tipo de ventas también estaban sometidas a la Directiva 1999/44/CE, aunque esta no lo estableciera expresamente.

Hay que preguntarse ahora si el régimen de garantías por falta de conformidad se aplica al contrato por el que se transmite la propiedad de un bien pero sin obligación del consumidor de abonar un precio. Se trata del caso de la donación. Antes del Real Decreto-ley 7/2021 la respuesta era evidente: la donación está excluida del régimen de conformidad porque el donatario no está obligado a abonar una contraprestación. Y la exigencia de contraprestación deriva tanto del artículo 115.1 TRLGDCU (en su versión anterior a la reforma de 2021), que declara aplicable este régimen al contrato de compraventa, como del artículo 59.bis.1.a) TRLGDU (antes de ser modificado en el año 2021), que contenía una definición de «contrato de compraventa» que requiere que el consumidor pague o se comprometa a pagar un precio por el bien que recibe. Como en la

donación el consumidor (donatario) no está obligado a abonar una contraprestación, este contrato queda fuera de este régimen jurídico.

La situación parece cambiar tras la reforma legal de 2021. El actual artículo 59 bis.1.f) TRLGDCU, al definir el contrato de compraventa, no exige expresamente que el consumidor pague o se comprometa a pagar un precio, como sí requiere el artículo 2.1 DCCB. En una primera aproximación podría defenderse que el legislador español ha querido ampliar el ámbito de aplicación objetivo del régimen de garantías por falta de conformidad, extendiéndolo también a la donación. Y el legislador español puede adoptar esa decisión, sin que ello suponga una vulneración de la Directiva 2019/771, porque un Estado miembro es libre para extender el régimen de la Directiva a contratos no contemplados en la misma.

Sin embargo, hay que descartar esta interpretación y sostener que la donación está excluida de los artículos 114 y ss. TRLGDCU[121]. A mi juicio, la ausencia de la mención del precio en el artículo 59 bis.1.f) TRLGDCU no obedece a una decisión consciente encaminada a ampliar el ámbito de aplicación del régimen de conformidad (para incluir a la donación), sino a una inadecuada incorporación del artículo 2.1 DCCB. Como ya se ha indicado, el artículo 59 bis.1.f) TRLGDCU reproduce el artículo 2.5 de la Directiva 2011/83/UE, en la redacción dada por la Directiva 2019/2161/UE, sin advertir que esta Directiva 2011/83/UE únicamente se aplica a la compraventa en la que el consumidor paga o se compromete a pagar un precio (artículo 3.1). Que el consumidor está obligado a pagar un precio resulta con claridad del artículo 117.1 TRLGDCU, que autoriza al consumidor a suspender el pago del precio en caso de falta de conformidad; del artículo 119 bis TRLGDCU, que regula la reducción del precio como un remedio contractual; del artículo 119 ter.4 TRLGDCU, que tras la resolución del contrato obliga al vendedor a reembolsar al consumidor el precio pagado; y del artículo 119 quater TRLGDCU, que regula la forma y el plazo de devolución del precio que incumbe al vendedor.

En consecuencia, a los efectos de la responsabilidad del vendedor por la falta de conformidad del bien entregado, es necesario que el vendedor transmita o se comprometa a transmitir la propiedad del bien al consumidor y que este pague o se comprometa a pagar un precio.

El «pago de un precio» debe entenderse en sentido amplio, de manera que abarque también los instrumentos con un determinado valor convertible o monetario (aunque pueda variar en el tiempo),

[121] González Pacanowska, 2023, pp. 286 y 287; Castilla Barea, 2021, p. 54.

como bonos, tarjetas de regalo o puntos de fidelidad[122]. También puede el consumidor «pagar» mediante la representación digital de valor. Según el Considerando núm. 23 de la DCSD, por tal hay que entender los vales o los cupones electrónicos que son utilizados por los consumidores «para pagar diferentes bienes o servicios en el mercado único digital». Esta regla, prevista para los contenidos o servicios digitales, ha de regir también para la compraventa. Entre las representaciones digitales de valor también se incluyen las monedas virtuales, en la medida en que estén reconocidas por el Derecho nacional.

Conviene indagar si está sometido al régimen de conformidad el contrato en el que se trasmite la propiedad de un bien a cambio de que este facilite datos personales. Ello puede suceder con cualquier bien, pero será más habitual cuando se trata de un bien con elementos digitales. Es el caso, por ejemplo, de la entrega gratuitamente un reloj inteligente (bien con elementos digitales) al consumidor que, al usarlo, facilita datos personales al empresario que este utiliza con fines comerciales. Se ha señalado que este contrato está excluido del ámbito de aplicación de la DCCB[123]. Pero también cabría entender que la DCCB y la DCSD deben interpretarse conjuntamente, de manera que si el régimen de conformidad se aplica a los contenidos o servicios digitales suministrados a cambio de la cesión de datos personales (artículo 3.1. II DCSD), la misma solución habría de regir para la entrega de bien a cambio de la cesión de datos. En cualquier caso, aunque se admita que la hipótesis contemplada cae fuera del ámbito de aplicación de la DCCB, es claro que los Estados miembros pueden aplicar el régimen de conformidad a supuestos no contemplados en la DCCB.

En nuestro derecho, los artículos 114 y ss. TRLGDCU se aplican a los contratos «en virtud de los cuales el empresario suministra o se compromete a suministrar contenidos o servicios digitales al consumidor o usuario y este facilita o se compromete a facilitar datos personales, salvo cuando los datos personales facilitados por el consumidor o usuario sean tratados exclusivamente por el empresario con el fin de suministrar los contenidos o servicios digitales objeto de un contrato de compraventa o de servicios o para permitir que el empresario cumpla los requisitos legales a los que está sujeto, y el empresario no trate esos datos para ningún otro fin» (artículo 59.4 TRLGDCU). El precepto sigue fielmente el texto del artículo 3.1. II DCSD, aunque la alusión al «contrato de compraventa», que no consta en la DCSD, aclara que en la compraventa con ele-

[122] Punto 1.6.1 de la Comunicación de la Comisión sobre la interpretación y aplicación de la Directiva 2011/83/UE.

[123] De Cristofaro, *Riv. Dir. Civ.*, 2021, p. 212.

mentos digitales la falta de conformidad que afecta a los contenidos o servicios digitales sí está sometida al régimen de conformidad. Creo que puede darse un paso más y defender la sujeción al régimen de conformidad del contrato de transmisión de la propiedad de un bien a cambio de la cesión de datos personales, aunque no se trate de un bien con elementos digitales[124]. Y si de trata de un bien con elementos digitales, se aplicará el régimen previsto para este tipo de bienes, de modo que el vendedor responderá de la falta de conformidad que se manifieste en el propio bien y también de la que derive de los contenidos o servicios digitales[125].

La DCCB se aplica cuando el consumidor se obliga a abonar un precio o ceder datos personales. La norma europea no prevé expresamente que la prestación que incumbe al consumidor pueda consistir en algo distinto, como la entrega de un bien al empresario, la prestación de un servicio o la ejecución de una obra. Parece, pues, que estos contratos no quedan sometidos a la DCCB, aunque también sean onerosos[126]. Eso no impide que los Estados miembros puedan extender el régimen de conformidad a estos contratos.

Sobre la aplicación del régimen de conformidad al contrato en el que el empresario se obliga a ejecutar una prestación mixta, que consiste en la entrega de la propiedad de un bien y en la prestación de unos servicios, me remito a otro lugar (epígrafe III.4).

2. CONTRATO DE SUMINISTRO DE BIENES QUE HAN DE PRODUCIRSE O FABRICARSE

El régimen de garantías por falta de conformidad se aplica a los «contratos de compraventa… de bienes que hayan de producirse o fabricarse» (artículo 114.1. I TRLGDCU). La norma incorpora de manera desafortunada el artículo 3.2 DCCB, según el cual «el suministro de bienes que han de fabricarse o producirse también se considerarán contratos de compraventa a efectos de la presente Directiva»[127]. Porque una cosa es que, a efectos de la normativa de garantías por falta de conformidad, se califique como compraventa un contrato en el que el empresario se obliga a producir un bien y luego a entregarlo a un consumidor, y otra muy distinta es que en la ley española se aluda

---

[124] Arroyo Amayuelas, *Revista CESCO*, 2021, p. 18; Castilla Barea, 2021, p. 284; Izquierdo Grau, 2024, p. 51.

[125] En contra, González Pacanowska, 2023, p. 286, quien sostiene que el vendedor no va a responder de los defectos materiales del bien, pero sí de las faltas de conformidad de los contenidos o servicios digitales efectivamente suministrados.

[126] Castilla Barea, 2021, p. 55.

[127] Esta misma redacción tenía el artículo 1.4 de la Directiva 1999/44/CE.

exclusivamente a la compraventa de bienes que han de producirse o fabricarse.

La norma española, interpretada en su literalidad, reduce considerablemente el ámbito de aplicación del precepto comunitario. El legislador europeo utiliza el término «suministro» como sinónimo de «entrega». Así se infiere de la redacción inglesa del artículo 3.2 DCCB, que utiliza el término «supply» (entrega), y de la redacción italiana («fornitura»). En realidad, la norma comunitaria no designa en este precepto un tipo contractual. Contiene una mera descripción de hechos a los que se concede cierta relevancia jurídica, en el sentido de equiparar su tratamiento al del contrato de compraventa («los contratos de suministro de bienes… se considerarán contratos de compraventa a efectos de la presente Directiva»). Por eso, la norma se refiere a los contratos en los que el empresario, además de a entregar el bien, transmitiendo su propiedad, se obliga con carácter previo a fabricarlo o producirlo.

Siguiendo a la DCCB, en el derecho español se somete al régimen de conformidad cualquier contrato en el que el empresario se obliga a construir o fabricar un bien y a entregarlo al consumidor, transmitiendo su propiedad. En nuestro derecho el contrato típico que tiene estas características es el contrato de obra. El Código Civil lo define como el contrato por el que una de las partes se obliga a ejecutar una obra por precio cierto (artículo 1544 CC). Este contrato parece no tener cabida en la letra del artículo 114.1. I TRLGDCU, que se refiere a la compraventa de bienes que han de producirse o fabricarse. Pero una interpretación de este precepto conforme a la Directiva obliga a entender que el contrato de obra entra dentro del ámbito de aplicación del régimen de garantías por falta de conformidad. Su exclusión, basada en la interpretación literal del artículo 114.1. I, es contraria a la Directiva 2019/771, pues se estaría excluyendo un contrato que sí está sometido a la norma comunitaria. Desde estas premisas, hubiera sido mejor mantener la redacción que el artículo 115.1 tenía antes de su reforma, que incluía en el ámbito de aplicación «los contratos de suministro de bienes que han de producirse o fabricarse». Obviamente, la alusión al contrato de suministro no ha de entenderse referida al contrato atípico de suministro en el que el suministrador se obliga a entregar bienes muebles al suministrado en el momento o lugar determinados en el contrato o a petición del suministrado.

La razón de la inclusión de esta regla, primero en la Directiva 1999/44/CE y después en la Directiva 2019/771, estriba en las dificultades que, en muchas ocasiones, existen para diferenciar los contratos de compraventa y obra. La distinción es especialmente com-

plicada cuando el que ejecuta la obra (el contratista) suministra además los materiales. La doctrina ha apuntado varios criterios de distinción, que se centran en la mayor o menor trascendencia del proceso productivo, con prevalencia o no del *facere* sobre el *dare*, a través de una interpretación de la voluntad de las partes, o bien en el hecho de que el contratista realice la obra según su propio proyecto, trabajando con directrices propias o del comitente, o bien si la obra se realiza o no según las especificaciones previas existentes en un muestrario. Lo cierto es que, con independencia de la mayor o menor importancia que se conceda –objetiva o subjetivamente, por las partes contractuales– al *facere*, el contratista está obligado a entregar un bien al consumidor. Si a ello se añaden las dificultades para distinguir ambos tipos contractuales, la inclusión del contrato de obra en el ámbito de la Directiva está más que justificada.

El contrato de obra de bien mueble está sometido al régimen de garantías por falta de conformidad[128]. Se trata de una decisión correcta, porque no hay razones por las que el que recibe el bien no tenga los mismos derechos cuando ese bien ha sido fabricado por el que se lo entrega (contratista) que cuando lo ha fabricado un tercero, quien lo vende al empresario minorista que luego lo entrega (revende) al consumidor.

El régimen de garantías se aplica con independencia de que en el contrato de obra los materiales para producir o fabricar el bien sean suministrados por el empresario (contratista) o por el propio consumidor (comitente). Aunque el legislador europeo sigue a la Convención de Viena (artículo 3.1), que considera compraventa el contrato de suministro de mercaderías que han de producirse o fabricarse, sin embargo se aparta de ese modelo en lo que a la aportación de los materiales se refiere: en la Convención no hay equiparación a la compraventa cuando es el consumidor el obligado a proporcionar una parte sustancial de los materiales necesarios para la producción del bien. Semejante restricción no existe en la Directiva 1999/44/CE[129] ni en la DCCB. Además, la tramitación parlamentaria de la Directiva 1999/44/CE pone también de manifiesto que no era intención del legislador limitar el ámbito de aplicación en función de quién aporte los materiales para producir el bien[130]. El artículo 3.2

[128] Un estudio detenido sobre la aplicación al contrato de obra de los artículos 114 y ss. TRLGDCU en su redacción anterior a la reforma de 2021, en Marín López, 2014, pp. 459 y ss., y Pertíñez Vílchez, *ADC*, 2012, pp. 681 y ss.

[129] Rieger, *VuR*, 1999, p. 287; De Cristofaro, 2000, p. 26.

[130] En efecto, el Parlamento Europeo, en su Dictamen sobre la Propuesta de Directiva de 1996, de 10 de marzo de 1998, solicitaba la inclusión en la misma de un nuevo apartado que equiparara a los contratos de compraventas los contratos de suministro de bienes de consumo que hayan de producirse o fabricarse (enmienda núm. 17). Este texto es acogido en la Propuesta modificada de Directiva (artículo 1.3). El Consejo adoptó una Posición

de la Directiva 1999/44/CE viene a corroborar esta tesis, en la medida en que excluye la responsabilidad del vendedor cuando la falta de conformidad tenga su origen en los materiales suministrados por el consumidor; lo que significa que el vendedor responde, aunque los materiales los haya aportado el consumidor, cuando la falta de conformidad tenga un origen distinto. En la DCCB ni siquiera existe un precepto similar al mencionado artículo 3.2. Lo que evidencia que también responde el empresario de la falta de conformidad cuando construye el bien de manera defectuosa, habiendo aportado el consumidor los materiales. El Considerando núm. 20 de la DCCB confirma esta interpretación, pues faculta a los Estados miembros para regular, si así se desea, el deber del vendedor de advertir al consumidor «de la idoneidad de los materiales facilitados por el consumidor»; de donde resulta que esta modalidad de contrato de obra está sometida a la DCCB, y también al TRLGDCU (la exclusión en el derecho español implicaría un incumplimiento de la DCCB).

En realidad, los artículos 114 y ss. TRLGDCU no se aplican a todos los contratos de obra, sino sólo a algunos de ellos. Con carácter general, el objeto de este contrato es la obra misma que el contratista se obliga a ejecutar, obteniendo así el resultado pactado. Esta obra puede ser material (sobre un bien mueble o inmueble) o intelectual. Para la obtención de la obra, el contratista debe realizar una concreta actividad, que puede consistir en la fabricación de una obra nueva, pero también en la reparación de una cosa ya existente (pe., un automóvil o un electrodoméstico), o en su transformación en otra distinta. El artículo 114.1. I TRLGDCU comprende únicamente la primera de las modalidades citadas: la construcción o fabricación del bien («bienes que hayan de producirse o fabricarse»). En esa expresión no tiene cabida la reparación de un bien o su transformación en otro. En cualquier caso, el contrato de reparación de un bien, al igual que la instalación de un bien en un determinado lugar, que son contratos de obra, pueden en determinados supuestos estar sometidos al régimen de garantías por falta de conformidad, como con detalle se expone en otro lugar (epígrafe III.5 y 6).

Para que se aplique el régimen de la garantía legal de conformidad es imprescindible que el consumidor quede obligado a abonar un precio. Me remito a lo que, sobre el particular, se ha dicho en sede de compraventa (epígrafe III.1). Además, el contrato ha de

---

Común el 24 de septiembre de 1998, que modifica el artículo 1.3 (ahora, ya, 1.4), en el sentido de añadir al final la fórmula «salvo que el consumidor tenga que proporcionar una parte esencial de los materiales necesarios para la fabricación o producción». Posteriormente, el Parlamento Europeo, en su Decisión relativa a la Posición Común, de 17 de diciembre de 1998, insistía en la reformulación de este precepto, eliminando la referencia incluida en la Posición Común. Finalmente, el Comité de Conciliación acogió la enmienda, dando lugar al texto tal y como queda plasmado en el artículo 1.4 de la Directiva.

recaer sobre un bien mueble corporal, como en la compraventa. Puede tratarse también de un bien con elementos digitales.

3. CONTRATO DE SUMINISTRO DE CONTENIDOS O SERVICIOS DIGITALES

Están sometidos al régimen legal de conformidad los contratos de suministro de contenidos y servicios digitales (artículo 114.1 TRLGDCU). La aplicación de esta normativa protectora del consumidor a estos contratos es una exigencia de la Directiva 2019/770, de 20 de mayo, relativa a determinados aspectos de los contratos de suministro de contenidos y servicios digitales. Antes del Real Decreto-ley 7/2021 cabía discutir si el régimen de conformidad se aplicaba a los contenidos digitales [131]. Hoy es indiscutible que los contenidos y servicios digitales quedan sujetos al régimen de conformidad, porque expresamente lo establece la ley.

Aunque en este trabajo se analiza el ámbito de aplicación del régimen de conformidad en la compraventa de bienes u otros contratos que recaen sobre un bien mueble corporal, parece necesario dedicar un espacio (aunque sea breve) al suministro de contenidos o servicios digitales, siquiera sea para delimitarlo adecuadamente y distinguirlo de la compraventa de bienes. Y ello porque, como es sabido, el régimen jurídico aplicable a la falta de conformidad del contenido o servicio digital es, en algunos puntos, distinto a la falta de conformidad del bien vendido.

El «suministro» de contenidos o servicios digitales implica poner a disposición del consumidor esos contenidos o servicios digitales, o hacerlos accesibles para él de algún modo (artículo 5.2 y Considerando núm. 41 DCSD). El «suministro» es a los contenidos o servicios digitales lo que la «entrega» a los bienes. Es la forma de que el consumidor pueda acceder a ellos y disfrutarlos. Por otra parte, la expresión «contrato de suministro», acogida en el artículo 114 TRGLDCU y en la versión en lengua española de la

[131] Uno de los fines de la Directiva 2011/83/UE, de derechos de los consumidores, y de la Ley 3/2014 que la incorpora al derecho español, es establecer una adecuada tutela jurídica al consumidor de contenidos digitales. Pero ni esta Directiva ni el TRLGDCU contienen previsiones expresas sobre la posible aplicación del régimen de conformidad a estos contratos. La cuestión es compleja. Se ha defendido (Cámara Lapuente, *Revista CESCO*, 2014, pp. 98, 105, 106 y 111) que si el suministro de contenido digital se realiza a través de soporte material (pe., CDs, DVDs, Blu-Ray), al merecer la consideración de bien mueble corporal, rigen las reglas de garantías de los artículos 114 y ss. TRLGDCU. Pero si se suministran sin soporte material, eso es, *on line* (pe., descarga de películas, programas o aplicaciones informáticas a través de internet), sólo se aplicaría el régimen de garantías si se admite que dentro del concepto de «producto» del artículo 6 TRLGDCU tienen cabida los bienes muebles inmateriales y, en particular, los contenidos digitales.

DSCD, parece una traducción incorrecta de la versión inglesa de la DCCB, que se refiere a «contract for the supply of digital content and digital services» (contrato «para el suministro» y no «contrato de suministro»)[132].

La DCSD ha optado, de manera intencionada, por no aludir a la naturaleza jurídica del contrato[133]. Por lo tanto, caen dentro de su ámbito de aplicación todos los contratos mediante los que el empresario suministra contenidos o servicios digitales, al margen de cuál sea su naturaleza jurídica y el tipo contractual que se utilice. Aunque el Considerando núm. 12 DCSD faculta a los Estados miembros para determinar si estos contratos constituyen un contrato de compraventa, de servicios, de alquiler o un contrato atípico, el TRLGDCU ha optado, acertadamente, por no ocuparse de esta cuestión[134]. Lo relevante, por tanto, es la prestación que se suministra, y no el tipo contractual al que pueda o deba adscribirse el contrato.

Para que el contrato quede sometido a las reglas de conformidad deben cumplirse dos requisitos: que recaiga sobre contenidos o servicios digitales, y que el consumidor se obligue a abonar un precio o a ceder datos personales como contraprestación. Cada uno de ellos merece un análisis separado.

Se requiere, en primer lugar, que un empresario se obligue a suministrar un contenido o servicio digital. El contenido digital se define como «los datos producidos y suministrados en formato digital» [artículo 59 bis.1.d) TRLGDCU]. Ejemplo de contenidos digitales son los programas informáticos, aplicaciones, archivos de vídeo, archivos de audio, archivos de música, juegos digitales, libros electrónicos u otras publicaciones electrónicas (Considerando núm. 19 DCSD). Por otra parte, un servicio digital es «un servicio que permite al consumidor o usuario crear, tratar, almacenar o consultar datos en formato digital, o un servicio que permite compartir datos en formato digital cargados o creados por el consumidor u otros usuarios de ese servicio, o interactuar de cualquier otra forma con dichos datos [artículo 59 bis.1.o) TRLGDCU]. Se trata de servicios digitales que permitan la creación, el tratamiento, el acceso o el almacenamiento de datos en formato digital, incluido el programa (*software*) como servicio, tales como el intercambio de vídeos y audio y otro tipo de alojamiento de archivos, el tratamiento de textos o los juegos que se ofrezcan en el entorno de computación en nube y las redes sociales. A título de ejemplo, puede citarse

132 Bueno Biot, 2024, p. 85.
133 Schulze/Staudenmayer, 2020, p. 66.
134 Arroyo Amayuelas, 2023, p. 27.

Facebook, Twitter, Youtube, Netflix, HBO, Dropbox, Google Drive, correo electrónico basado en web (Gmail), servicio de voz sobre IP (Zoom) o servicio de mensajería en línea (Whatsapp, Telegram). El TRLGDCU no contempla ninguna consecuencia jurídica específica del hecho de que se califique como un contenido digital o un servicio digital. No hay ninguna diferencia en el régimen jurídico aplicable[135]. Por eso no tiene sentido hacer grandes esfuerzos para averiguar si se trata de una cosa u otra.

El segundo requisito es que el consumidor se obligue a abonar una contraprestación. Esta puede consistir en el pago de un precio, como admite el artículo 3.1 DCSD[136], o en la cesión de datos personales. Esta última opción se recoge expresamente en el artículo 59.4 TRLGDCU, que declara sometido al Libro II del TRLGDCU los contratos de contenidos y servicios digitales en los que el consumidor «facilita o se compromete a facilitar datos personales, salvo cuando los datos personales facilitados por el consumidor o usuario sean tratados exclusivamente por el empresario con el fin de suministrar los contenidos o servicios digitales objeto de un contrato de compraventa o de servicios o para permitir que el empresario cumpla los requisitos legales a los que está sujeto, y el empresario no trate esos datos para ningún otro fin». Los datos personales se definen en el artículo 59 bis.h) TRLGDCU.

El régimen jurídico aplicable puede ser distinto en función de que la contraprestación del consumidor consista en el pago de un precio o en la cesión de datos. Así, por ejemplo, los presupuestos para la resolución contractual son diferentes si el consumidor ha facilitado datos personales (artículo 119 ter.2 y 7 TRLGDCU); y también lo son los efectos de la resolución (artículo 119 ter.5 TRLGDCU).

Por otra parte, los artículos 114 y ss. TRLGDCU se aplican sea cual sea la forma de suministro de los contenidos o servicios digitales. Puede hacerse mediante la descarga por los consumidores en sus dispositivos, la transmisión a través de la web, el permiso para acceder a capacidades de almacenamiento de contenidos digitales o el acceso al uso de redes sociales (Considerando núm. 19 DCSD). También mediante la entrega (venta) de un soporte que sirve exclusivamente para portar los contenidos digitales (artículo 114.1 TRLGDCU). Además, los contenidos o servicios digitales pueden ser estandarizados o pueden haberse desarrollado siguiendo las especificaciones exigidas por el consumidor (artículo 3.2 DCSD,

---

135 Cámara Lapuente, *Diario La Ley*, 2021, p. 11.

136 Y ello aunque el artículo 114.1 TRLGDCU omita cualquier alusión al precio, que sí se menciona, en cambio, en otros preceptos que regulan el suministro de contenidos o servicios digitales (arts. 117.1 y 119 bis.2 TRLGDCU).

que no se incorpora expresamente al TRLGDCU), como sucede cuando se fabrica un programa de software personalizado.

Los contenidos o servicios digitales pueden suministrarse en un único acto (pe., descarga de un libro electrónico) o en una serie de actos individuales (pe., contrato que permite al consumidor descargar tres libros electrónicos cada mes), o puede pactarse que el suministro será continuo durante un tiempo determinado (pe., contrato anual con Spotify). Esta variedad es relevante porque algunos elementos del régimen de conformidad son distintos en un caso y otro. Así ocurre con el plazo de manifestación de la falta de conformidad. Ese plazo será de dos años cuando el suministro de contenidos o servicios digitales se realiza en un único acto o en una serie de actos individuales (artículo 120.1. I TRLGDCU). En cambio, si el contrato prevé el suministro continuo durante un tiempo determinado, la falta de conformidad debe manifestarse dentro de ese período (artículo 120.1 TRLGDCU). También hay diferencias en relación con la presunción de la preexistencia de la falta de conformidad[137]. Por otra parte, los artículos 126 y 126 bis TRLGDCU, relativos a la modificación de los contenidos o servicios digitales, se aplica únicamente cuando los contenidos o servicios digitales hayan de suministrarse durante un período de tiempo determinado[138].

4. CONTRATO MIXTO DE ENTREGA DE BIEN Y PRESTACIÓN DE SERVICIOS

Hay contratos en los que el empresario asume la obligación de ejecutar varias prestaciones de contenido distinto: entregar un bien y prestar un servicio. En particular, esto sucede en cuatro situaciones. En primer lugar, la entrega de un bien con elementos digitales. En segundo lugar, la entrega de un bien que sirve exclusivamente como portador de contenidos digitales. En tercer lugar, la entrega de un bien que, tal y como se ha pactado, tiene que ser instalado por el propio vendedor o bajo su responsabilidad. Y en cuarto lugar, el contrato que prevé que el empresario entregará un bien y prestará un servicio distinto a los citados en los supuestos anteriores.

---

[137] Se presume que la falta de conformidad existía en el momento del suministro si se manifiesta en el año siguiente al suministro del contenido o servicio digital suministrado en un acto único o en una serie de actos individuales. Pero si el contrato prevé el suministro continuo de contenidos o servicios digitales durante un período de tiempo determinado, esa presunción abarcará todo el período de tiempo, de manera que sobre el empresario recae la carga de acreditar que eran conformes (artículo 121.1 y 2 TRLGDCU).

[138] Ferrer Guardiola, *RDC*, 2021, pp. 204 y 205.

Los tres primeros supuestos se analizan específicamente en otro lugar de este trabajo (epígrafes IV.2, IV.3 y III.5 respectivamente). Procede ahora ocuparse del cuarto.

En la práctica no es extraño que el empresario se obligue a entregar un bien (transmitiendo su propiedad) y a prestar un servicio distinto a la instalación del bien prevista en el artículo 115 quater TRLGDCU. Así sucede, por ejemplo, con la academia de informática que, además de impartir las clases de informática, entrega a sus alumnos un ordenador en propiedad; la academia de idiomas que se obliga a prestar el servicio de enseñanza y a entregar determinado material (libros de texto, CDs, etc.); o la empresa de seguridad que vende el kit de alarma y presta servicios de mantenimiento y seguridad. Se trata de averiguar si a estos contratos se aplica el régimen de conformidad cuando el bien presenta una falta de conformidad y/o cuando el servicio no se ejecuta correctamente.

La vieja Directiva 1999/44/CE no se ocupó de esta cuestión, pero se defendió que si el bien tenía una falta de conformidad, el empresario debía responder conforme al régimen de garantías[139]. Tampoco la DCCB contiene en su articulado una regla expresa sobre esta materia. Sin embargo, su Considerando núm. 17 establece, en su última frase, que «cuando un contrato incluya elementos tanto de venta de bienes como de suministro de servicios, debe dejarse a la determinación del Derecho nacional si la totalidad del contrato puede clasificarse como contrato de compraventa». Parece admitirse, pues, que «parte» del contrato (la que se refiere a la entrega del bien) sí es una compraventa, por lo que el empresario ha de responder por la falta de conformidad manifestada en el bien. Pero se deja a los Estados miembros decidir si opera el régimen de conformidad cuando se produce una defectuosa ejecución de la prestación del servicio. También la DCSD se ocupa del contrato mixto. Su artículo 3.6 dispone que «cuando un único contrato entre el mismo empresario y el mismo consumidor incluya en un paquete elementos del suministro de contenidos o servicios digitales y elementos del suministro de otros servicios o bienes, la presente Directiva solo se aplicará a los elementos del contrato relativos a los contenidos o servicios digitales». Aquí se indica que el contenido o servicio digital se somete a la DCSD, que no se aplica, en cambio, a otros servicios o bienes; lo que no impide que ese otro bien pueda, en su caso, quedar sometido a la DCCB.

En el derecho español, el contrato de compraventa se define en el artículo 59 bis.1.f) TRLGDCU como el contrato por el que el empresario transmite o se compromete a transmitir la propiedad de

[139] De Cristofaro, 2000, p. 31.

bienes al consumidor «pudiendo llevar incluido la prestación de servicios». Como ya se ha indicado, el Real Decreto-ley 7/2011, que incluye esta nueva definición, se ha inspirado en el artículo 2.5 de la Directiva 2011/83/UE (en la redacción dada por la Directiva 2019/2161/UE), y no en el artículo 2.1 DCCB. En la Comunicación de la Comisión sobre la interpretación y aplicación de la Directiva 2011/83/UE, se indica (punto 1.4) que el contrato será reputado una compraventa cuando la transferencia de la propiedad del bien sea considerada el fin principal del contrato mixto. En caso contrario será considerado un contrato de servicio. Así, por ejemplo, si la venta de un libro de texto ocupa un lugar prominente tanto en la oferta del comerciante de un curso de formación como en la comunicación entre las partes, y si el valor relativo de este libro de texto es significativo en comparación con el precio total del curso, el contrato puede clasificarse como un contrato de venta y no de servicios a los efectos de la Directiva 2011/83/UE. En el marco de esta Directiva 2011/83/UE es necesario saber si el contrato es una compraventa o un servicio, pues eso determina el modo de fijar el *dies a quo* del plazo de desistimiento[140]. Sin embargo, en sede de conformidad del bien con el contrato las cosas funcionan de otro modo.

Con independencia de la calificación que el contrato merezca a los efectos de lo dispuesto en la Directiva 2011/83/UE, si el empresario se obliga a transmitir la propiedad de un bien y a prestar un servicio, este contrato debe seguir reputándose como «contrato de compraventa» en lo que se refiere a la aplicación del régimen de conformidad. Por esa razón, si el bien entregado tiene una falta de conformidad, el consumidor podrá acudir a los remedios por falta de conformidad[141], esto es, cabe aplicar el régimen instaurado en los artículos 114 y ss. TRLGDCU. Y ello aunque los servicios que el empresario se compromete a prestar tengan una importancia mayor, objetivamente (desde el punto de vista económico) o subjetivamente (por la trascendencia que le dan las partes), que el bien que se entrega. En definitiva, que el contrato se califique como una compraventa, aunque «lleve incluido la prestación de servicios» [art, 59 bis.1.f)], significa que el bien entregado se somete a las reglas de conformidad del TRLGDCU, al margen de la mayor o menor importancia del bien en la configuración global del contra-

[140] Como resulta de su artículo 9, si se trata de un contrato de servicios, el plazo de desistimiento de catorce días se cuenta desde el día en que se celebra el contrato. En cambio, si es un contrato de venta, el plazo de desistimiento se inicia en el momento en que se recibe el bien.

[141] D'Acunto, 2022, pp. 62 y 63; Muñoz Rodrigo, 2024, p. 128.

to[142]. Sin embargo, si el bien no presenta una falta de conformidad, sino que hay una inadecuada ejecución de la prestación del servicio (de la obligación de hacer), no puede acudirse a las reglas de conformidad respecto a la (incumplida) obligación de hacer, precisamente porque la prestación de servicios está excluida de este régimen legal [artículo 114.2.c) TRLGDCU]; exclusión que se produce tenga más o menos relevancia la prestación de servicios en comparación con la entrega del bien. El legislador español podía haber ampliado el ámbito de aplicación del régimen de conformidad, extendiéndolo a la prestación de servicios de los contratos mixtos (como le permite el Considerando núm. 17 DCCB). Pero esta ampliación no se ha producido, ni cabe entender se haya realizado con la última coletilla del artículo 59 bis.1.f) TRLGDCU («pudiendo llevar incluido la prestación de servicios»).

En conclusión, la aplicación del régimen jurídico de conformidad no se hace en su conjunto a todo el contenido prestacional a que se obliga el empresario, sino únicamente a la parte relativa a la entrega del bien[143]. Esta tesis se confirma en el artículo 3.6 DCSD. Según este precepto, si en un único contrato se prevé el suministro de contenidos o servicios digitales y otra prestación distinta (prestación de un servicio o entrega de un bien), únicamente se somete a la DCSD la falta de conformidad de los contenidos o servicios digitales, pero no la que afecte a las otras prestaciones. Por tanto, si confluyen la entrega de un bien y el suministro de contenidos o servicios digitales, la falta de conformidad manifestada en el bien se regirá, en su caso, por las normas de la DCCB, y no por la DCSD. Así sucederá siempre que en el contrato no se prevea que los contenidos o servicios digitales estén incorporados al bien o interconectados al mismo de la forma prevista en el artículo 59 bis.1.a) TRLGDCU. Porque si se prevé una incorporación o interconexión de este tipo, estamos ante un bien con elementos digitales, en cuyo caso será el vendedor el único responsable de la falta de conformidad, tenga su origen en el bien material o en el contenido o servicio digital[144].

5. CONTRATO DE INSTALACIÓN DEL BIEN

La instalación de un bien en un determinado lugar no está sometida al régimen legal de conformidad, pues no tiene cabida en

[142] En contra, Izquierdo Grau, 2024, p. 58, para quien solo se aplica las reglas de conformidad si la entrega del bien constituye la prestación principal del contrato.

[143] Morais Carvalho, 2022, p. 35.

[144] González Pacanowska, 2023, pp. 293 y 294.

ninguno de los contratos contemplados en el artículo 114.1 TRLGDCU. En efecto, no es un contrato de compraventa, ni se trata tampoco de un contrato en que el que el empresario se obliga a producir o fabricar un bien que después ha de entregar al consumidor. El contrato de instalación es, ciertamente, un contrato de obra, pues el contratista se obliga no sólo a hacer, sino a obtener un concreto resultado (que el bien esté correctamente instalado). Pero este tipo de contrato de obra no cae en la órbita del artículo 114.1 TRLGDCU. Conforme a estas reglas, cuando un consumidor compra un horno y después contrata a un instalador para que lo instale en su cocina, o compra una puerta acorazada de alta seguridad y contrata a una empresa especializada para colocarla en su vivienda, el contrato de compraventa del horno o de la puerta sí entra en el ámbito de aplicación del artículo 114 TRLGDCU, pero no ocurre así con el contrato de instalación del horno o la puerta. Por eso, si la instalación es inadecuada, el consumidor no podrá reclamar contra el instalador con apoyo en los artículos 114 y ss. TRGLDCU, sino que deberá fundar su pretensión en las reglas generales del incumplimiento contractual.

Sin embargo, el artículo 115 quater TRLGDCU establece que la incorrecta instalación del bien es, en determinados casos, un supuesto de falta de conformidad. El bien, antes de ser instalado, no tiene ninguna falta de conformidad, sino que ésta se produce tras la instalación, precisamente porque la instalación es incorrecta. En estos casos, el vendedor ha de responder porque el bien adquirido no puede ser utilizado para el fin previsto. Lo mismo sucede cuando el contenido o servicio digital se integra incorrectamente en el entorno digital del consumidor, y precisamente por haberse integrado de forma incorrecta presenta una falta de conformidad.

El artículo 115 quater TRLGDCU establece que «la falta de conformidad que resulte de una instalación incorrecta del bien o integración incorrecta de los contenidos o servicios digitales en el entorno digital del consumidor o usuario se equiparará a la falta de conformidad, cuando se de [rectius, dé[145]] alguna de las siguientes condiciones: a) la instalación o integración incorrecta haya sido realizada por el empresario o bajo su responsabilidad y, en el supuesto de tratarse de una compraventa de bienes, su instalación esté incluida en el contrato; b) en el contrato esté previsto que la instalación o la integración la realice el consumidor o usuario, haya sido realizada por éste y la instalación o la integración incorrecta se

[145] La tercera persona del singular del presente de subjuntivo del verbo dar es «dé», con tilde.

deba a deficiencias en las instrucciones de instalación o integración proporcionadas por el empresario o, en el caso de bienes con elementos digitales, proporcionadas por el empresario».

Con este precepto se incorporan a nuestro derecho los artículos 8 DCCB y 9 DCSD. El artículo 115 quater TRLGDCU reproduce casi literalmente el contenido de ambos preceptos. Pero se aprecia una falta de cuidado en su redacción; en particular, en la última frase de la letra b). Por otra parte, la regla instaurada en el artículo 115 quater TRLGDCU no es nueva en nuestro derecho. Ya se incluía en el artículo 116.2 TRLGDCU, antes de su reforma en el año 2021[146]. Aunque existen algunos cambios en su texto, la verdadera novedad del nuevo precepto está en su aplicación también al caso de incorrecta integración de contenidos o servicios digitales.

En relación con el ámbito de aplicación de la norma, el artículo 115 quater TRLGDCU alude únicamente al contrato de compraventa, separándose así del artículo 116.2 TRLGDCU (antes de la reforma de 2021), que también se refería al contrato de «suministro», que era la (errónea) fórmula utilizada para designar al contrato de obra. Aunque el artículo 115 quater TRLGDCU no menciona expresamente al contrato de bienes «que han de producirse o fabricarse» (artículo 114.1 TRLGDCU), parece claro que también se aplica cuando la instalación incorrecta se produce en el contrato de obra. En realidad, entra en juego en cualquier contrato sometido a los artículos 114 y ss. TRLGDCU en el que se produzca una incorrecta instalación del bien. Por eso esta norma también se aplica al contrato de suministro de contenidos o servicios digitales, aunque en él el contenido o suministro digital no se instala, sino que se integra en el entorno digital del consumidor. En la práctica este será el caso más habitual de aplicación de este precepto, pues lo normal es que sea el propio prestador del servicio el que lo instale, o que lo haga el consumidor siguiendo las instrucciones del prestador de servicio.

El artículo 115 quater TRLGDCU contempla dos supuestos diferentes. Aquí nos interesa el primero, porque en él el empresario se obliga a entregar el bien y también a instalarlo. Lo que no sucede en el segundo, en el que es el propio consumidor el que lleva a cabo la instalación siguiendo las instrucciones de instalación proporcionadas por el vendedor.

---

[146] «La falta de conformidad que resulte de una incorrecta instalación del producto se equiparará a la falta de conformidad del producto cuando la instalación esté incluida en el contrato de compraventa o suministro regulados en el artículo 115.1 y haya sido realizada por el vendedor o bajo su responsabilidad, o por el consumidor y usuario cuando la instalación defectuosa se deba a un error en las instrucciones de instalación».

Según el artículo 115 quater, hay falta de conformidad cuando «la instalación o integración incorrecta haya sido realizada por el empresario o bajo su responsabilidad y, en el supuesto de tratarse de una compraventa de bienes, su instalación esté incluida en el contrato» [artículo 115 quater.a) TRLGDCU]. Son varios los elementos que conforman el supuesto de hecho:

(i) En primer lugar, es necesario que en el contrato de compraventa o de obra esté incluida la instalación del bien, esto es, que del contrato resulte que el vendedor o el contratista están obligados a realizar la instalación. Por lo tanto, el empresario, además de la obligación principal de entregar el bien, asume también la obligación accesoria de hacer (instalar)[147]. El empresario tiene, pues, una obligación de contenido mixto: debe entregar el bien y también ejecutar una obligación de hacer (instalar el bien). La responsabilidad del vendedor deriva del incumplimiento del contrato, pues no cumple con una de las obligaciones asumidas.

Respecto a en qué casos está el empresario obligado a instalar, no hay dudas cuando existe pacto expreso sobre la asunción de esta obligación. Pero incluso en ausencia de pacto expreso hay que entender que la instalación está incluida en el contrato si es necesaria para la utilización del bien y el vendedor ofrece su realización sin indicar que se trata de una prestación excluida del contrato. Así resulta del artículo 1258 CC. El hecho de que el consumidor pueda optar por aceptar o no la prestación del vendedor, y la circunstancia de que cobre una pequeña cantidad de dinero adicional por llevar a cabo la instalación no se opone a esta interpretación[148]. En caso de duda, corresponde al consumidor la carga de probar que el vendedor asumió la obligación de instalación.

(ii) El TRLGDCU no contiene una definición de «instalación». Este término debe entenderse en sentido amplio. Además de los supuestos de «colocación» del bien en el lugar habilitado para ello (ejemplos del horno o la puerta, ya mencionados), comprende también los casos en los que el bien debe ser montado o ensamblado mediante la combinación de los diversos elementos que lo componen. Asimismo alcanza a los supuestos en los que se hacen necesarias operaciones más o menos complejas de puesta en marcha de un bien que se coloca o ya está colocado en un determinado lugar (por ejemplo, la puesta en marcha de una caldera situada en una vivienda)[149]. Por otra parte, por «integración» hay que entender «la conexión e incorporación de los contenidos o servicios digitales

147 De Cristofaro, 2000, p. 134; García Rubio, *Diario La Ley*, p. 1532.
148 Vérgez Sánchez, 2004, pp. 101 y 102.
149 De Cristofaro, 2000, p. 134.

con los componentes del entorno digital del consumidor o usuario para que los contenidos o servicios digitales se utilicen con arreglo a los requisitos de conformidad» [artículo 59 bis.1.n) TRLGDCU]. Se trata de las actividades tendentes a que se produzca la conexión y la incorporación de los contenidos o servicios digitales al aparato (hardware), programa (software) y a la conexión a la red que el consumidor utilice para acceder a los contenidos o servicios digitales o para hacer uso de ellos, y que deben permitir al consumidor el uso de esos contenidos o servicios digitales respetando los criterios de conformidad (por ejemplo, la descarga de un programa en el ordenador del consumidor). Esta integración puede producirse no sólo tras la celebración del contrato, sino también en cualquier momento durante el periodo de duración del contrato[150].

(iii) En tercer lugar, la instalación del bien o la integración de los contenidos o servicios digitales debe haber sido realizada por el empresario o bajo su responsabilidad. Por esa razón, puede llevarla a cabo personalmente el empresario, sus auxiliares en el cumplimiento o cualquier tercero que actúa bajo su control. Dentro de esta última hipótesis hay que incluir los casos en que la instalación la realiza el servicio técnico del fabricante, pues en este caso el servicio técnico está actuando por cuenta del vendedor[151]. Por consiguiente, no responde el vendedor si, habiendo pactado las partes que la instalación la realizará el vendedor o alguien en su nombre, el consumidor decide proceder él mismo a instalar el bien, incluso aunque la falta de conformidad se deba al carácter incorrecto de las instrucciones de instalación. El consumidor ha incumplido su obligación de abstenerse de instalar el bien (tarea ésta que ha asumido y debe llevar a cabo el vendedor), por lo que nada puede reclamar al vendedor.

(iv) Obviamente, es necesario que el contrato de compraventa, de obra o de suministro de contenidos o servicios digitales esté sometido a los artículos 114 y ss. TRLGDCU.

El artículo 115 quater TRLGDCU no se aplica si el vendedor entrega el bien pero, a pesar de estar obligado, no realiza la instalación. En sentido estricto no hay «instalación incorrecta», sino ausencia de instalación. Y la falta de instalación permite entender que, en realidad, no se ha producido la entrega del bien[152] (Considerando 40 DCCB)[153]. Como no ha habido entrega (por no haberse

---

[150] Schulze/Staudenmayer, 2020, p. 172.

[151] Ortí Vallejo, 2002, p. 71; Castilla Barea, 2005, p. 147; Marco Molina, *RCDI*, 2002, p. 2217, nota a pie 147.

[152] Girolami, 2022, p. 90.

[153] «Cuando con arreglo al contrato de compraventa los bienes deban ser instalados por el vendedor o bajo su responsabilidad, debe considerarse que han sido entregados al consumidor en el momento en que se complete la instalación».

producido la instalación), el consumidor no podrá ejercitar los derechos del artículo 117.1 TRLGDCU, pero sí los recogidos en el artículo 66 bis TRLGDCU. Según este precepto, el vendedor está obligado a entregar el bien (pe., el aparato de aire acondicionado) y a instalarlo en el domicilio del consumidor sin ninguna demora injustificada y, en todo caso, en un plazo máximo de 30 días desde la celebración del contrato. Si dentro de ese plazo entrega el bien pero no lo instala, el consumidor lo emplazará para que cumpla (lo instale) en un plazo adicional adecuado a las circunstancias. Si el vendedor continúa sin cumplir transcurrido ese plazo, el consumidor podrá resolver el contrato.

Cuando concurre el supuesto de hecho descrito, el vendedor (o el contratista) o el prestador de contenidos o servicios digitales responde si la instalación o la integración es «incorrecta». El artículo 116.2 TRLGDCU, en su redacción previa a la reforma de 2021, aludía a instalación «incorrecta» y «defectuosa», adjetivos que tienen el mismo significado. Por eso es más adecuado que la nueva norma acoja únicamente el primero de ellos («incorrecta»). La instalación es incorrecta cuando, realizadas las tareas en que consiste ese hacer (instalar), el bien instalado presenta una falta de conformidad de los artículos 115 bis o 115 ter TRLGDCU[154]. Así sucederá, por ejemplo, cuando el bien instalado no tiene las características y cualidades pactadas, no es apto para el fin específico pactado, no sirve para los fines a los que normalmente se destinan bienes del mismo tipo, o no presenta las cualidades y características que el consumidor pueda fundadamente esperar. A estos efectos es irrelevante si la conducta del instalador ha sido culposa (negligente) o no[155]. Esa obligación de hacer (instalar) es de resultado, por lo que lo relevante es si el bien instalado presenta o no una falta de conformidad.

La «incorrecta» instalación puede provocar que el bien instalado (pe., el apartado de aire acondicionado) no funcione correctamente, esto es, que presente una calidad y unas prestaciones inferiores a las exigidas. Pero también hay falta de conformidad cuando el bien funciona correctamente pero presenta algún defecto o deterioro estético causado durante la operación de instalación. Es posible que el aparato de aire acondicionado funcione correctamente y que no tenga ningún defecto estético, pero que durante el proceso de instalación en el salón se hayan dañado otros bienes (pe., las cortinas de la ventana o el mueble situado justo debajo del aparato de aire acondicionado). En tal caso no hay falta de conformidad,

154 Schulze/Staudenmayer, 2020, pp. 175 y 176.
155 Girolami, 2022, p. 90.

pero el consumidor podrá, en su caso, reclamar al vendedor una indemnización por los daños causados.

6. OTROS CONTRATOS

El régimen de garantías por la falta de conformidad del bien no se aplica al contrato de donación. Este contrato es título hábil para transmitir la propiedad. Pero como es un contrato gratuito, sin contraprestación alguna a cargo del donatario, este no podrá ejercitar los remedios por falta de conformidad previstos en el artículo 117.1 TRLGDCU. Lo mismo sucedía antes de la reforma de los artículos 114 y ss. operada por el Real Decreto-ley 7/2021.

Esta solución es congruente con la regulación de la donación en el Código Civil. Según el artículo 638 CC, el donante no tiene la obligación de sanear por evicción. Aunque no lo indique expresamente este precepto, tampoco responde por los vicios ocultos del bien donado[156]. Esto es una consecuencia lógica del carácter gratuito de la donación: como el donante no ha recibido contraprestación, no tendrá que responder en el caso de que el donatario sea perturbado por un tercero o el bien presente vicios ocultos. Pero hay excepciones, pues el donante responde si así se ha pactado (arg. artículo 1255 CC) o cuando la donación sea modal o remuneratoria, en cuyo caso responde hasta la concurrencia de la carga o del valor del servicio prestado. Estas dos excepciones se aplican también en caso de falta de conformidad, de manera que cuando concurra alguna de esas dos circunstancias, el donante responderá frente al donatario consumidor. Además, aunque el donante no responda de la evicción del bien donado, el donatario queda subrogado en todos los derechos que en caso de evicción corresponderían al donante (artículo 638 CC). La subrogación en los derechos del donante procede también en caso de saneamiento por vicios ocultos y de falta de conformidad del bien, aunque esta hipótesis no esté expresamente contemplada en el artículo 638 CC. Por último, si el donante actúa con dolo (p. ej., dona una cosa sabiendo que tiene una falta de conformidad), el donatario podrá exigirle los daños y perjuicios causados, conforme al artículo 1101 CC.

Una cuestión debatida es si quedan sometidos al régimen de conformidad los obsequios que, en el marco de determinadas prácticas comerciales, el empresario entrega al consumidor. Dudoso es si deben tratarse como el objeto (siquiera accesorio) del contrato de compraventa o, por el contrario, como una donación. En las ventas

[156] Albiez Dohrmann, 2013, p. 4860; Roca Guillamón, 2017, p. 385.

con obsequio, el comprador puede recibir otro producto gratuito o a precio especialmente reducido, ya sea de forma automática o mediante la participación en un sorteo (artículo 33.1 de la Ley 7/1996, de 15 de enero, de Ordenación del Comercio Minorista). En la práctica los supuestos son muy variados: oferta 2 × 1 o 3 × 2, entrega de regalo por la compra de bien, bonos que se ofrecen como regalo para obtener un descuento futuro, etc. Si el obsequio es un bien de consumo, y tiene una falta de conformidad, ¿se aplica el régimen de garantías?

Resulta necesario distinguir varios supuestos. Si el consumidor paga un precio por el obsequio, aunque se trate de un precio reducido, hay que aplicar el régimen de garantías. Es lo que ocurre, por ejemplo, en la compra 2 × 1, donde el bien que se entrega como obsequio forma parte, en verdad, del objeto del contrato[157], o cuando, al adquirir un bien, se facilita la compra de otro bien distinto a precio reducido. Cuando los dos bienes se ofrecen al público en el mismo pack y a un precio cerrado, aunque se indique que uno de ellos es gratuito o a precio reducido, en verdad los dos forman parte del mismo contrato de compraventa, de manera que puede acudirse al régimen de garantías cuando la falta de conformidad se manifieste en cualquiera de ellos. En cambio, si el obsequio se entrega junto al bien principal sin aumentar el precio de éste, de forma que el consumidor puede únicamente comprar ese bien principal (porque el obsequio no forma parte del mismo *pack),* el obsequio no es parte del objeto de la compraventa, y por tanto no está sujeto a sus reglas propias[158]. Se trata de un regalo que, por definición, es una donación[159], y por tanto, ajeno al régimen de conformidad del bien[160].

Una situación diferente se produce cuando el consumidor recibe un bien por su asistencia a una reunión organizada por un empresario que pretende «venderle» un viaje combinado o una vivienda en régimen de aprovechamiento por turnos de bienes inmuebles. El consumidor que, en tal situación, recibe un bien sin abonar cantidad alguna, no podrá después reclamar por la falta de conformidad del bien, pues se trata de una donación[161]. Un pano-

---

157 Díaz Alabart, *AC*, 2008, p. 2376; Izquierdo Grau, 2024, p. 50.

158 Carrasco Perera/Álvarez Menéndez, 1997, p. 550.

159 Lo que no quiere decir que en términos económicos (no jurídicos) pague por ese regalo al abonar el precio de la cosa principal o al adquirir el resto de bienes que integrarán su cesta de la compra. El regalo tiene una *causa jurídica* que es gratuita, con independencia de que el comerciante se resarza de esa inversión por otras vías.

160 En contra, D'Acunto, 2022, p. 48, quien considera que también en este caso es aplicable la garantía legal de conformidad.

161 Evidentemente, si el consumidor sí paga precio, aunque sea muy bajo, se aplica el régimen de la garantía legal.

rama diferente se plantea cuando el consumidor recibe un bien (por ejemplo, un teléfono móvil) por permanecer como abonado en una concreta compañía de telefonía móvil durante un determinado período de tiempo. Es cierto que el consumidor no abona una cantidad de dinero específica por la adquisición del teléfono, pero parece claro que no se trata de un contrato gratuito, de modo que procede aplicar el régimen de conformidad. La situación es parecida cuando el consumidor recibe un bien después de haber remitido pruebas de compra o a cambio de puntos de fidelización que ha ido acumulando por compras anteriores realizadas a ese o a otros vendedores. Podría defenderse que, como la entrega de ese bien no está vinculada a un contrato de compra y no se abona contraprestación económica específica en ese momento, no procede acudir a los artículos 114 y ss. TRLGDCU. Sin embargo, cabe sostener que se trata de un contrato atípico de permuta de bien por puntos de fidelización obtenidos por compras (pagadas) anteriores, por lo que la gratuidad es solo aparente. Por eso el bien entregado a cambio de esos puntos de fidelización queda sometido al régimen de la garantía legal de conformidad[162]. En estos casos lo adecuado es estar a lo contractualmente pactado. Si en el contrato inicial entre empresario y consumidor se acuerda que, por haber celebrado un número de compras, se obtienen puntos de fidelización que luego se pueden canjear por bienes, estos bienes son «contractualmente» debidos a cambio de precio, por lo que si no son conformes se aplica el régimen de la garantía legal. En cambio, si no existe un pacto contractual de ese tipo, y es el empresario el que graciosamente ofrece al consumidor la posibilidad de recibir un bien por ser cliente habitual, se considerará una donación, excluida de este marco regulatorio, salvo que el consumidor para recibir ese bien tenga que obtener la «tarjeta de cliente» de este concreto establecimiento a cambio de la cesión de sus datos personales. En esta última hipótesis se celebra un contrato en el que, a cambio de obtener el bien, el consumidor cede sus datos personales al establecimiento. Por eso el bien entregado queda sometido al régimen de conformidad[163].

El contrato de permuta está excluido de la DCCB porque, aunque el empresario transmite la propiedad del bien al consumidor, este no queda obligado a pagar un precio, sino a entregarle a aquel otro bien[164]. Esto no impide que los Estados miembros puedan declarar aplicable el régimen de conformidad al contrato de permu-

[162] Álvarez Moreno, 2006, p. 40.
[163] D'Acunto, 2022, p. 48.
[164] Castilla Barea, 2021, p. 55.

ta; así sucede, por ejemplo, en Italia[165]. Nuestro TRLGDCU guarda silencio sobre esta materia. Aun así, hay que defender la aplicación del régimen de garantías al contrato de permuta[166]. Pero no porque lo exija la DCCB, sino porque así resulta del artículo 1541 CC, que al regular la permuta remite a las disposiciones relativas a la compraventa. Si el consumidor recibe un bien de consumo, esa remisión debe entenderse realizada a los artículos 114 y ss. TRLGDCU. También se aplica el régimen de garantías cuando el consumidor se obliga a entregar una cantidad de dinero y además a transmitir al empresario la propiedad de un bien.

El régimen de la garantía legal de conformidad se aplica al contrato de suministro[167]. El TRLGDCU no lo establece expresamente, como sí lo sucede en la normativa nacional de otros países, como Italia[168]. Obviamente, no me refiero aquí al suministro de contenidos o servicios digitales, expresamente mencionados en el artículo 114.1. I TRLGDCU como contratos sometidos al régimen de garantías. Aludo al contrato atípico de suministro, no regulado en el Código Civil, que puede definirse como «el contrato por el que un empresario (suministrador o proveedor) se obliga mediante un precio unitario a entregar a otra (suministrado) cosas muebles en época y cantidad fijada en el contrato o determinadas por el suministrado según sus necesidades» (SSTS 590/2002, de 13 de junio[169]; 340/2003, de 3 de abril[170]). Aunque tiene similitudes con la compraventa, se trata de un contrato de naturaleza «sui generis», lo que no impide que los bienes objeto del contrato estén sometidos al régimen de garantías del TRLGDCU. Y ello porque concurren las dos características del «contrato de compraventa» de la DCCB: transmisión de la propiedad del bien a favor del consumidor y obligación de este de pago del precio.

En cuanto al leasing, el contrato de arrendamiento financiero que celebran el arrendador financiero y el usuario no es un contrato de compraventa en el sentido del artículo 2.1 DCCB, porque el arrendador financiero ni transmite la propiedad ni se obliga a transmitirla al usuario[171]. Pero cabe preguntarse si puede aplicarse de

---

165 Artículo 128.1 del Código de Consumo.

166 Así lo entendían, bajo la anterior regulación, Álvarez Moreno, 2006, p. 39; Vérgez Sánchez, 2004, p. 31; Avilés García, 2006, p. 249; Fuenteseca Degeneffe, 2007, p. 132. En la nueva regulación, se muestra a favor Juárez Torrejón, 2022, p. 112.

167 Muñoz Rodrigo, 2024, p. 126; Castilla Barea, 2021, p. 53; Avilés García, 2024, p. 2316.

168 Artículo 128.1 del Código de Consumo.

169 ECLI: ES: TS:2002:4307.

170 ECLI: ES: TS:2003:2300.

171 La STJUE 21 diciembre 2023 (asuntos C38/21, C47/21 y C232/21, ap. 155) considera que no se trata de un contrato de compraventa a los efectos de la Directiva 2011/83/UE sobre los derechos de los consumidores.

algún modo el régimen de garantías. Aunque la cuestión es dudosa, lo más razonables es entender que no[172]. En el leasing es la entidad de leasing la que adquiere el bien del proveedor, y después lo cede al consumidor en arrendamiento financiero. La compraventa que estipulan la entidad de leasing y el vendedor no está sometida a los artículos 114 y ss. TRLGDCU, pues aquélla, adquirente del bien, no es consumidora. Tampoco lo está el contrato de arrendamiento financiero en sentido estricto, porque no hay transmisión de la propiedad al usuario. Por otra parte, en caso de falta de conformidad, y en virtud de la cláusula de subrogación de acciones a favor del arrendatario financiero (consumidor) incluida en el contrato de arrendamiento financiero, éste no podrá reclamar a la entidad de leasing, sino que tendrá que ejercitar los derechos del arrendador financiero, por subrogación, contra el vendedor incumplidor. Se trata de los derechos de que dispone la entidad de leasing, que como se ha apuntado, no son los contemplados en el artículo 117 TRLGDCU, pues esta Ley no resulta aplicable.

El régimen de garantías no es directamente aplicable al contrato de arrendamiento de bienes muebles. Y no lo es porque en el arrendamiento la entrega de la cosa no produce la transmisión de la propiedad, como requiere el artículo 2.1 DCCB. Por lo tanto, este contrato está excluido de la DCCB[173]. Nuestro legislador podría haber ampliado el ámbito de aplicación haciéndolo extensivo al arrendamiento[174]. Pero no lo ha hecho, a la vista de la redacción del artículo 59 bis.1.f) TRLGDCU y de la falta de mención de este contrato en el artículo 114 TRLGDCU. En consecuencia, no cabe la aplicación directa al arrendamiento del régimen de conformidad[175]. Sin embargo, el artículo 1553 CC considera aplicables al arrendamiento las disposiciones sobre saneamiento de la compraventa. Tratándose de un contrato entre empresario y consumidor, esta remisión hay que entenderla realizada a los artículos 114 y ss. TRLGDCU. Por esta vía, si el bien arrendado tiene una falta de conformidad el arrendatario podrá reclamar contra el arrendador ejercitando los remedios del artículo 117.1 TRLGDCU[176]. En cuanto al arrenda-

---

[172] Tesis defendida, bajo la redacción del TRLGDCU anterior a 2021, por Luna Serrano, 2003, p. 2347; De Cristofaro, 2000, p. 32; y Grundmann/Bianca, 2002, p. 111, Rn. 13. En cambio, sí lo admitía Álvarez Moreno, 2006, p. 38; y Juárez Torrejón, 2016, p. 96.

[173] Twigg-Flesner, 2020, p. 55.

[174] Como sí ha hecho, por ejemplo, la ley portuguesa [artículo 3.1.b) del Decreto-Lei núm. 84/2021].

[175] Izquierdo Grau, 2024, p. 46.

[176] De esta misma opinión, antes de la reforma operada por el Real Decreto-ley 7/2021, Fuenteseca Degeneffe, 2007, pp. 130 y 131; Juárez Torrejón, 2016, p. 98; Quicios Molina, 2013, p. 10992. En contra, Cámara Lapuente, 2008, pp. 231 y ss. Tomando en consideración la vigente redacción del TRLGDCU, se muestra favorable a

miento con opción de compra, parece que tampoco queda sometido al régimen de garantías, porque el arrendador no se compromete a transmitir la propiedad en el futuro, sino que es el arrendatario quien, si lo desea, puede convertirse en propietario ejercitando la opción de compra. Sin embargo, sí se aplica el régimen de conformidad del bien al arrendamiento en el que se pacta que el arrendatario queda obligado a abonar una última cuota para adquirir la propiedad. En tal caso se trata, en verdad, de una venta a plazos con aplazamiento de la transmisión de la propiedad.

No se aplican los artículos 114 y ss. TRLGDCU al contrato de comodato del artículo 1741 y ss. Código Civil. Se reputa por tal al contrato por el que un sujeto (comodante) cede de forma gratuita y temporal un bien mueble a otro sujeto (comodatario) para que lo use. Si el bien presenta un defecto no cabe aplicar el régimen de conformidad, porque en este contrato el comodante no transmite ni se compromete a transmitir la propiedad al comodatario.

Al contrato de prestación de servicios no se le aplica el régimen de las garantías del TRLGDCU, pues no implica la entrega de bien alguno (ni la transmisión de su propiedad), sino la realización de un determinado comportamiento, sin que la obtención de un resultado sea debida. En el contrato de prestación de servicios el deudor se obliga a un simple hacer (obligación de medios). Esta es precisamente la diferencia entre el contrato de obra y el de prestación de servicios. En este último se pretende un resultado, pero éste no es jurídicamente exigible, de modo que el deudor cumple cuando realiza la prestación (hacer) conforme a la diligencia debida (*lex artis*). En el contrato de obra el deudor se obliga también a hacer, pero además a obtener un concreto resultado. La distinción entre estos contratos no siempre resulta fácil. En cualquier caso, el artículo 59 bis.1.g) TRLGDCU define al contrato de servicios como aquel en el que el empresario «presta o se compromete a prestar un servicio al consumidor, incluido aquel de carácter digital». La regla es que el contrato de prestación de servicios no queda sometido al régimen de garantías por falta de conformidad, no sólo porque no es un contrato de los enumerados en el artículo 114.1. I, sino porque además se cita expresamente entre los contratos excluidos en el artículo 114.2.c) TRLGDCU. Pero hay una excepción: los servicios digitales, que sí caen dentro de su ámbito de aplicación. En todo caso, cabe que el empresario asuma una obligación mixta, de modo que tiene que prestar un servicio y también entregar un bien. Sobre el particular, me remito al epígrafe III.4.

---

aplicar los artículos 114 y ss. TRLGDCU al arrendamiento Juárez Iorrejón, 2022, p. 112.

Hay que referirse, por último, al contrato de reparación de bienes. En este contrato el empresario (reparador) se obliga a realizar la reparación del bien a cambio de un precio. La Directiva 2024/1799 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 13 de junio de 2024, por la que se establecen normas comunes para promover la reparación de bienes (en adelante, DRB), define la reparación como «una o varias acciones llevadas a cabo para devolver un producto defectuoso o un residuo a una condición en la que sirva para su finalidad prevista» [artículo 2.3), que se remite al artículo 2.20 del Reglamento 2024/1781, de 13 de junio, sobre los requisitos de diseño ecológico aplicables a los productos sostenibles]. El reparador cumple mediante una obligación de hacer, con la finalidad de eliminar el vicio o defecto que presenta el bien para que este pueda servir al uso o fin que le es propio. Pero esta obligación de hacer no es de medios, sino de resultado, porque el reparador está contractualmente obligado a conseguir esa reparación. Por eso el contrato de reparación es, jurídicamente, un contrato de obra.

El contrato de reparación no está sometido al régimen de conformidad del bien. No se trata de un contrato de compraventa, tal y como esta se concibe en el artículo 2.1 DCCB, ni tampoco de un contrato de suministro de un bien que ha de producirse o fabricarse. Es cierto que el contrato de obra sí está sometido a la garantía legal de conformidad, y que el contrato de reparación es técnicamente un contrato de obra. Pero en este último el contratante no se obliga a fabricar o construir un bien que luego ha de entregar, sino a reparar un bien que ya existe, que ya ha sido construido. Por esa razón el contrato de reparación no tiene cabida en el artículo 114 TRLGDCU[177].

En ocasiones, en el marco del proceso de reparación el reparador utiliza bienes. Así sucede, por ejemplo, cuando la lavadora estropeada requiere instalar un nuevo motor; cuando el taller tiene que cambiar las ruedas del vehículo por estar ya muy desgastadas; o cuando la reparación del coche exige, entre otras cosas, el cambio del filtro de aire, el aceite o ciertas piezas. Hay que plantearse si cabe aplicar el régimen de conformidad a esos bienes nuevos introducidos en el vehículo en el proceso de reparación. Si esos bienes aportados por el propio taller (que es lo habitual) presentan una falta de conformidad, hay que sostener que el taller responde conforme a los artículos 114 y ss. TRLGDCU, en la medida en que

[177] Avilés García, *Revista CESCO*, 2021, p. 10. Obviamente, no me refiero a la reparación a que está obligado el vendedor en el marco de la garantía legal (artículo 118 TRLGDCU), ni a la reparación que puede derivar de la garantía comercial ofrecida por el vendedor o el productor (artículo 127 TRLGDCU), sino al contrato de reparación que un consumidor celebra con un empresario fuera de estos dos casos.

el taller está «vendiendo» esos bienes (transmite su propiedad a cambio de un precio). Obviamente, si es el consumidor el que aporta los bienes que el taller «incorpora» al vehículo (pe, lleva las ruedas nuevas para que el taller proceda a colocarlas en el coche), el taller no responderá de la falta de conformidad de esos bienes. En los casos en los que el reparador (taller) responde, ello no es incompatible con la garantía de la reparación que, para determinados sectores, establecen los RD 1457/1986 y 58/1988[178]. Lo mismo sucede con las piezas que se introducen en el bien en el marco de la garantía comercial o de los servicios postventa: el que presta la garantía comercial o esos servicios postventa responde por la falta de conformidad de esas piezas[179].

Que el contrato de reparación del bien no está sometido al régimen de garantías por falta de conformidad lo asume la Directiva 2024/1799. Precisamente porque no se aplica el régimen legal de conformidad, la Directiva 2024/1799 pretende incentivar la reparación de los bienes, para evitar que sean desechados y el consumidor tenga que acudir al mercado a adquirir otros. Con esa finalidad se establecen dos medidas. En primer lugar, el consumidor podrá solicitar al reparador la entrega de un formulario europeo de información sobre la reparación, que habrá de tener un contenido informativo obligatorio. El reparador podrá entregar ese formulario (no está obligado a ello), pero si lo entrega, tiene el carácter de oferta irrevocable durante un plazo de treinta días (artículo 4.5 Directiva 2024/1799). La segunda medida es más trascendente. Se concede al consumidor el denominado «derecho a reparar», que puede ejercitar contra el fabricante (artículo 5 Directiva 2024/1799), pero únicamente cuando se trata de bienes para los que la Unión Europea ha establecido requisitos de reparabilidad[180]. En realidad, el fabricante no está obligado a reparar el bien tras ser requerido por el consumidor, sino que se obliga a «ofrecerse» a reparar el bien de manera gratuita o a cambio de un precio razonable. En consecuencia, el consumidor puede solicitar al fabricante la reparación del bien, y este está obligado a enviarle una oferta de contrato de reparación, que deberá contener los elementos esenciales del contrato, entre ellos el precio. Si el consumidor acepta esas condiciones, o hace una contrapropuesta, o de cualquier otro modo llegan a un acuerdo sobre el precio, hay contrato. En caso contrario no hay

[178] Sobre la compatibilidad entre estas dos regulaciones, Palazón Garrido, *ADC*, 2012, pp. 752 y ss.

[179] D'Acunto, 2022, p. 60.

[180] Estos bienes están enumerados en el Anexo II de la DRB. Los requisitos de reparabilidad se definen en el artículo 2.11) DRB.

contrato ni existe otro mecanismo jurídico que obligue al fabricante a reparar el bien[181].

IV. EL OBJETO DEL CONTRATO

El objeto del contrato está directamente relacionado con el tipo de contrato sujeto al régimen de garantía legal de conformidad. En el caso de la compraventa (y contratos asimilados) y del contrato de obra, la obligación del empresario es la de entregar un bien mueble corporal que sea conforme al contrato. Sin embargo, tratándose de un contrato de suministro de contenidos o servicios digitales, el objeto es el propio contenido o servicio digital. Como este estudio versa sobre el ámbito de aplicación de la garantía de conformidad en la compraventa de bienes, únicamente se analiza el bien mueble corporal como objeto del contrato.

1. LOS BIENES MUEBLES CORPORALES

1.1 **Delimitación**

El contrato de compraventa sometido a los artículos 114 y ss. TRLGDCU ha de recaer sobre bienes. A estos efectos, el artículo 59 bis.2 TRLGDCU (en la redacción dada por el Real Decreto-ley 7/2021) establece que se consideran bienes «las cosas muebles corporales». Y añade que «el agua, el gas y la electricidad se considerarán «bienes» cuando estén envasados para su comercialización en un volumen delimitado o en cantidades determinadas». El artículo 59 bis.2 TRLGDCU supone la incorporación al derecho español del artículo 2.5.a) DCCB, que define a los «bienes» como «todo objeto mueble tangible; el agua, el gas y la electricidad se considerarán bienes en el sentido de la presente Directiva cuando se pongan a la venta en un volumen delimitado o en cantidades determinadas».

La nueva regulación introduce una importante mejora respecto a la anterior. Antes de la reforma del 2021, el TRLGDCU se aplicaba a la compraventa de «productos». El TRLGDCU se separaba así de la Ley 23/2003, que se aplicaba a la venta de «bienes de consumo», que eran definidos como los «bienes muebles corporales des-

[181] Marín López, 2026, p. 87; Carretero García, *Revista CESCO*, 2025, p. 241; Avilés García, 2025, p. 334.

tinados al consumo privado» (artículo 1. II LGVBC)[182]. El TRLGDCU publicado en el año 2007 cambia la terminología: no alude a «bienes de consumo», sino a «productos». La desaparición de la coletilla «de consumo» es, en la práctica, irrelevante, porque lo que caracteriza a un bien como de consumo es el hecho de ser comprado por un consumidor. Como en los artículos 114 y ss. no existía una definición propia de «producto», había que acudir a la definición general contenida en el artículo 6 TRLGDCU: es producto «todo bien mueble conforme a lo previsto en el artículo 335 CC». Siguiendo este cambio, todas las alusiones que la vieja Ley 23/2003 hacía a los bienes de consumo se sustituyeron en el TRLGDCU por la de «productos».

La utilización en el TRLGDCU (redacción original) del término «productos» en lugar de «bienes» es desafortunada, por varias razones. En primer lugar, porque es absurdo que una misma ley (el TRLGDCU) utilice un mismo término (producto) con dos significados distintos: hay un concepto general de producto (en el artículo 6) y un concepto específico para el ámbito de los daños por productos (en el artículo 136[183]). La complejidad se acentúa tras la Ley 3/2014, que introdujo en el nuevo artículo 59 bis.2 TRLGDCU una definición de «bienes» que sólo se aplica a determinados preceptos de los Títulos I y III del Libro II, pero que no rige para las garantías por falta de conformidad (reguladas en el Título IV de Libro II). En segundo lugar, porque en lugar de referirse a un bien mueble corpóreo (como hace la Directiva 1999/44/CE) o corporal (como recoge el artículo 1. II LGVBC), se remite al concepto de bien mueble del artículo 335 CC; lo que parece excluir otros bienes que, según el artículo 334 CC, tienen la consideración de bienes inmuebles (como los inmuebles por destino), pero que, sin embargo, pueden reputarse bienes muebles corporales a efectos de la Directiva 1999/44/CE.

Como ya se ha adelantado, la regulación del objeto del contrato cambia radicalmente tras el Real Decreto-ley 7/2021, mejorando mucho el panorama[184]. El régimen de garantías se aplica a la compraventa de «bienes». Siguiendo a la DCCB, no se utiliza la expresión «bienes de consumo»[185]. La definición de bienes se contiene en el artículo 59 bis.2 TRLGDCU, que en su nueva redacción establece expresamente que esta definición rige también para el Titu-

---

[182] La Directiva 1999/44/CE, por su parte, define al bien de consumo como «cualquier bien mueble corpóreo» [artículo 1.2.b)].

[183] Precepto que tendrá que ser modificado cuando se incorpore a nuestro derecho la Directiva 2024/2851, de 23 de octubre, de responsabilidad por los daños causados por productos defectuosos.

[184] Castilla Barea, 2021, p. 310.

[185] Únicamente se usa esta fórmula en el Considerando núm. 34 DCCB.

lo IV del Libro II (arts. 114 a 126 bis). En los preceptos sobre conformidad del bien con el contrato no se utiliza ni una sola vez la palabra «producto», aunque la DCCB a veces usa este término como sinónimo de bien (especialmente en sus Considerandos).

Son bienes «las cosas muebles corporales» (artículo 59 bis.2 TRLGDCU). La DCCB se refiere al objeto mueble tangible [artículo 2.4.a)]. Precisamente esta misma expresión (objeto mueble tangible) es la que utiliza el artículo 59 bis.1.a) para definir a los bienes con elementos digitales. En realidad, ambas expresiones tienen el mismo significado. Para interpretar el concepto de «bienes» no puede en ningún caso acudirse a la definición de «producto» del artículo 136 TRLGDCU, aplicable únicamente en sede de indemnización de daños causados por productos defectuosos.

Ha de tratarse de un bien «mueble», por lo que quedan excluidos los bienes inmuebles[186]. Es mueble el bien que es susceptible de ser transportado de un lugar a otro sin que, en su caso, menoscabe la cosa inmueble a la que estuviera unido. Parece referirse, por tanto, a los bienes muebles por naturaleza[187]. Son, por tanto, bienes corporales o tangibles. Por otra parte, la naturaleza corporal del bien no ha de medirse al tiempo de la perfección del contrato, sino al de la entrega. Lo contrario implicaría inaplicar los artículos 114 y ss. TRLGDCU a la compraventa de cosa futura y al contrato de obra de cosas que han de producirse o fabricarse. Como no son bienes corporales o tangibles, están excluidos los bienes muebles por analogía (artículo 336 CC), como son los bienes inmateriales (derechos de crédito, derechos de propiedad industrial o intelectual), las rentas o pensiones, las sustancias intangibles (como el gas o la electricidad) o las cédulas y títulos representativos de préstamos hipotecarios[188].

Las cosas muebles corporales han de ser el objeto del contrato de compraventa, pero también de cualquier otro contrato al que se aplica el régimen de conformidad, como la permuta, el arrendamiento o la prestación mixta de bienes y servicios. Así sucede, en particular, con el contrato de obra: para que quede sometido a las reglas de los artículos 114 y ss. TRLGDCU es imprescindible que el bien que el empresario construye y después entrega al consumidor sea una cosa mueble corporal («bienes que hayan de producirse o fabricarse»; artículo 114.1 TRLGDCU).

El contrato puede recaer sobre un único bien o sobre un conjunto de bienes, homogéneos o heterogéneos. El propio TRLGDCU

[186] El legislador español no hay hecho uso de la facultad concedida en la DCCB para aplicar el régimen de garantías a la compraventa sobre bienes inmuebles (Considerando núm. 12).

[187] Avilés García, 2024, p. 2320.

[188] Lete Achirica, 2022, p. 1640.

admite esta última posibilidad, cuando permite la resolución parcial del contrato en caso de que la falta de conformidad afecte «sólo a algunos de los bienes entregados» (artículo 119 ter TRLGDCU)[189].

1.2 **El «tipo» o «naturaleza» del bien**

Como la ley no hace distingos, cualquier bien mueble corporal debe reputarse «bien» a los efectos del artículo 114.1 TRLGDCU. Puede ser un bien consumible o no consumible, un bien perecedero, un bien elaborado, materias primas, alimentos, medicamentos, bienes fungibles o infungibles, bienes que se caracterizan por su pertenencia a un género, bienes específicos, bienes nuevos, bienes de segunda mano, bienes reacondicionados[190], etc. Son «bienes» los bienes con elementos digitales. También lo son los soportes materiales que sirven exclusivamente como portadores de contenidos digitales, aunque la entrega de estos soportes al consumidor no se rige por las reglas de conformidad de la compraventa de bienes sino por las de suministro de contenidos o servicios digitales (artículo 114.1 TRLGDCU). Asimismo son bienes, a los efectos del régimen de conformidad, los animales vivos, aunque a estos no se aplica la garantía legal de conformidad por estar expresamente excluidos del ámbito de aplicación [artículo 114.2.a) TRLGDCU].

El régimen de garantías opera con independencia del precio de adquisición del bien[191]. Puede tratarse, por tanto, de un bien con un valor muy bajo o incluso ínfimo, que por eso se vende a precio reducido (pe., una barra de pan o una bolsa de plástico); o de un bien carísimo, como puede ser un vehículo de alta gama, un barco o un avión. En todo caso, el valor del bien puede tener relevancia en la aplicación del régimen de conformidad. Así, si el consumidor solicita la puesta en conformidad del bien, el vendedor podrá negarse a poner el bien en conformidad si ello le supone costes desproporcionados, teniendo en cuenta, entre otras circunstancias, el valor que tendría el bien si no hubiera existido falta de conformidad [artículo 118.3.a) TRLGDCU]. Y es que, en efecto, no puede prosperar la petición de reparación de una bolsa de plástico rota,

[189] Sobre la falta de conformidad de solo algunos bienes y los remedios de que dispone el consumidor, v. Arnau Raventós, *CDT*, 2020, pp. 802 y ss.

[190] Son los bienes que han sido objeto de reacondicionamiento. Por tal se entiende «las acciones llevadas a cabo para preparar, limpiar, probar, hacer mantenimiento y, en caso necesario, reparar un producto o un producto desechado para restablecer su rendimiento o funcionalidad dentro del uso previsto y el intervalo de rendimiento concebidos originalmente en la fase de diseño en el momento en que el producto sea introducido en el mercado» [artículo 2.18) del Reglamento 2024/1781, de 13 junio, sobre los requisitos de diseño ecológico aplicables a los productos sostenibles].

[191] Estruch Estruch, *RDNT*, 2009, pp. 57 y 58.

pues, dado su escaso valor de mercado, causaría al vendedor unos costes desproporcionados. Por eso el vendedor podrá negarse a reparar y ofrecer una bolsa nueva en sustitución.

Aunque el régimen de conformidad se aplica a cualquier clase de bien, cuál sea ese bien tiene o puede tener consecuencias jurídicas. De hecho, el TRLGDCU se refiere en varias ocasiones al «tipo» y la «naturaleza» del bien como elemento que debe tomarse en consideración. Así sucede en los artículos artículos 59 bis.1.c) e i), que definen la compatibilidad y la durabilidad; en el artículo 115 ter.2.a), que regula las actualizaciones que son exigibles por el consumidor para mantener la conformidad del bien; en el artículo 118.4.c), que exige que las medidas correctoras para la puesta en conformidad se realicen sin mayores inconvenientes para el consumidor; en el artículo 118.5, relativo a la puesta a disposición del vendedor del bien no conforme para su reparación o sustitución; en el artículo 118.6, que obliga al vendedor a la retirada del bien no conforme que ha sido instalado por el consumidor; y en el artículo 125.1, que faculta al consumidor para reclamar directamente al productor la puesta en conformidad del bien.

Especialmente importante es la alusión al tipo del bien y a su naturaleza en el artículo 115 ter.1.a) y d) TRLGDCU, que se refieren a los requisitos objetivos de conformidad. Para averiguar si el bien es apto para los fines para los que se ha comprado, o tiene las cualidades y características que el consumidor puede razonablemente esperar, hay que estar, entre otras cosas, a los fines que normalmente persiguen bienes del mismo tipo o naturaleza, y a las cualidades y características que normalmente presentan bienes del mismo tipo o naturaleza. El parámetro de comparación para dilucidar cuáles son esos fines, cualidades o características del bien resultan del tipo de bien de que se trate y de su naturaleza.

Más allá de estos preceptos, el «tipo» de bien y su «naturaleza» pueden influir en otros muchos aspectos del régimen de conformidad del bien diseñado en los artículos 114 y ss. TRLGDCU.

La distinción entre bienes fungibles e infungibles es relevante en lo que se refiere a los remedios por falta de conformidad. Que el bien vendido sea fungible significa que, en caso de tener un vicio o defecto, es sustituible por otro dentro del mismo género que proporciona al comprador una satisfacción equivalente, por tratarse de bienes pertenecientes a una clase cuyos componentes son todos iguales. Es lo que sucede con el comprador de un vehículo nuevo, quien, en caso de falta de conformidad, podrá pedir su reparación pero también su sustitución, que consistirá en recibir otro coche nuevo de la misma marca y modelo. Sin embargo, si se trata de un

bien infungible, este no es sustituible por otro bien que tenga sus mismas características y cualidades. Por eso, si el bien infungible deviene no conforme, podrá ser reparado, pero no sustituido por otro idéntico.

Partiendo de esta distinción, la versión original del TRLGDCU contenía una norma específica sobre sustitución de bienes no fungibles: el consumidor «no podrá exigir la sustitución en el caso de productos no fungibles» [artículo 120.g) TRLGDCU]. Esta regla no se reproduce en el vigente TRLGDCU, pero ello no evita que, entregándose un bien infungible, el consumidor tenga vedada la opción de reclamar la sustitución del bien en caso de falta de conformidad.

El TRLGDCU no se refiere expresamente a la venta de bienes consumibles. Se trata de aquellos que se «consumen», esto es, se agotan, se destruyen o se inutilizan cuando se usan conforme a su destino. Es lo que sucede, por ejemplo, con una pila, un cartucho de tinta, un alimento o una botella de vino. Como se trata de bienes muebles corporales, quedan sometidos al régimen de conformidad del bien. Por eso, el vendedor responde si el bien presenta una falta de conformidad desde que se entrega y hasta el momento de su uso o consumo, o esta se manifiesta exactamente en el momento del consumo (pe., se advierte la mala calidad del vino justo cuando se abre la botella y se bebe el primer sorbo de vino). Sin embargo, cuando el bien se utiliza y por eso mismo se «consume», la posterior falta de utilidad del bien no constituye una falta de conformidad, sino que es manifestación de la concreta naturaleza de ese bien. Es lo que sucede, por ejemplo, cuando la tinta del cartucho de la impresora se acaba a los tres meses de la compra. El vendedor del cartucho no responde por falta de conformidad. Y ello aunque la falta de utilidad del cartucho se haya manifestado dentro del plazo de manifestación del defecto de tres años que establece el artículo 120.1 TRLGDCU[192].

Los bienes perecederos tienen una naturaleza especial. Son bienes que se deteriorar y pierden sus propiedades y cualidades en poco tiempo debido a su naturaleza y/o a factores ambientales, como la temperatura, humedad o luz. El ejemplo típico de bienes perecederos son los alimentos (carne, pescado, fruta, pan, leche, etc); pero también existen otros, como las flores, algunos productos químicos o farmacéuticos, etc. La corta vida útil de estos bienes implica que, o se usan dentro de ese breve espacio de tiempo, o después devienen inservibles o pierden todas o algunas de sus cualidades o características. Si no se usan durante su tiempo de vida

[192] Álvarez Moreno, 2006, pp. 30 y ss.; Estruch Estruch, *RDNT*, 2009, p. 57.

útil, no cabe afirmar que el bien tiene una falta de conformidad. En efecto, no hay una falta de conformidad en el momento de la entrega (como requiere el artículo 120.1 TRLGDCU), sino que el bien deviene inservible precisamente por su carácter perecedero. Es lo que sucede, por ejemplo, con una barra de pan, que puede consumirse durante 3 o 4 días como máximo. A partir de ese momento está muy duro y no puede comerse, pero eso no significa que exista falta de conformidad. Por otra parte, cuando la falta de conformidad se manifiesta dentro del período de vida útil del bien, el vendedor debe responder. Pero en tal caso lo normal es que la reparación sea inviable, de modo que únicamente puede sustituirse por otro bien nuevo.

Antes de la reforma de 2021, el TRLGDCU hacía una mención especial a los productos de naturaleza duradera en los artículos 126 y 127.1 TRLGDCU, en la disposición transitoria 1.ª2, 2.ª, y en la disposición final 2.ª La situación cambia considerablemente tras el Real Decreto-ley 7/2021. Ahora no existe en el TRLGDCU un precepto similar al viejo artículo 126. Y el artículo 127 bis.1 exige la existencia de un adecuado servicio técnico (como el viejo artículo 127.1), pero suprime la expresión «en los productos de naturaleza duradera». En cuanto a las disposiciones transitorias 1.ª y 2.ª TRLGDCU, mantienen la misma redacción que ya tenían. Por último, la disposición final 2.ª TRLGDCU ha recibido nueva redacción por el artículo 82.21 del Real Decreto-ley 7/2021. En su versión original establecía que «se faculta al Gobierno para dictar, en materia de su competencia, las disposiciones precisas para la aplicación de esta norma. En particular, el Gobierno determinará los productos de naturaleza duradera a que se refiere el artículo 126». Tras la mencionada reforma conserva esa redacción, pero eliminando la expresión final «a que se refiere el artículo 126».

De lo expuesto resulta que no hay ya reglas particulares en los artículos 114 y ss. TRLGDCU sobre los bienes de naturaleza duradera. Desde este punto de vista, llama la atención que se mantenga (e incluso modifique) la disposición final 2.ª TRLGDCU. Por otra parte, hubiera sido oportuna la reforma del artículo 47.e) TRLGDCU, para eliminar la referencia a los productos de naturaleza duradera[193].

La desaparición de la referencia a los bienes de naturaleza duradera tiene cierto sentido, en la medida en que puede considerarse que ha sido sustituida por los bienes para los que se establecen requisitos de reparabilidad (sobre el particular, v. epígrafe IV.1.6).

[193] Califica como infracción «el incumplimiento del régimen de garantías y servicios posventa, o del régimen de reparación de productos de naturaleza duradera».

1.3 **Bienes de segunda mano**

El régimen de garantías se aplica a los bienes de segunda mano. La ley contiene reglas particulares para este tipo de bienes. Antes de la reforma de 2021 se aludía a los mismos en cuatro ocasiones: artículos 115.2, 120.g), 123.1. I y 123.1. II TRLGDCU. Ahora, sin embargo, únicamente se mencionan en tres lugares. En primer lugar, en el artículo 114.2.b), que excluye del ámbito de aplicación los bienes de segunda mano adquiridos en subasta administrativa a la que los consumidores pueden asistir personalmente. En segundo lugar, en el artículo 120.1. II, que permite que en las ventas de bienes de segunda mano las partes puedan pactar un plazo de manifestación de la falta de conformidad menor de tres años (que es la regla general), siempre que ese plazo no sea inferior a un año, contado desde la entrega. Y en tercer lugar, en el artículo 121.1. II, que faculta a los contratantes de una venta de bienes de segunda mano a fijar un plazo de presunción de preexistencia de la falta de conformidad inferior al plazo general (de dos años), con el único límite de que ese plazo no podrá ser inferior al plazo de manifestación de la falta de conformidad que, en su caso, hayan acordado. Con estos tres preceptos se incorporan al derecho español los artículos 3.5.a) y 10.6 DCCB. También se refiere a los bienes de segunda mano el artículo 25 DCCB, que impone a la Comisión el deber de revisar la aplicación de la Directiva antes del 12 de junio de 2024, en particular de sus disposiciones relativas a los bienes de segunda mano[194].

El TRLGDCU no define qué ha de entenderse por bien de segunda mano. Por su parte, la Directiva 2019/771 utiliza, en sus distintas versiones lingüísticas, los términos «bienes de segunda mano» o «bienes usados»[195]. Se presentan, pues, como conceptos intercambiables. La expresión «bienes de segunda mano» pone el acento en la transmisión de la titularidad del bien. Pero este criterio es insuficiente, pues también en los bienes nuevos hay un cambio en la titularidad. En realidad, lo decisivo es que el bien haya sido usado por otra persona antes de haber sido vendido al consumidor. Por eso es preferible la denominación «bienes usados». El bien usado todavía sigue siendo apto para satisfacer el fin para el que fue concebido, pero el uso previo del bien provoca que la intensidad de la utilidad (el rendi-

[194] Por otra parte, aluden a los bienes de segunda mano los Considerandos núm. 36, 43 y 71 de la DCCB.

[195] «Bienes de segunda mano» en la versión española, inglesa («second-hand goods») e italiana («beni di seconda mano») «Bienes usados» en la versión alemana («gebrauchten Waren»). La versión francesa se refiere a bienes de ocasión («biens d'occasion»).

miento) sea inferior al de un bien nuevo y durante un período de tiempo más breve (pues tiene menos «vida útil» que uno nuevo)[196].

La calificación de un bien como usado no depende de si el bien ha sido antes usado mucho o poco tiempo, ni de si ese uso previo lo realizó un consumidor o un empresario. Lo decisivo es que haya sido usado antes de venderlo al consumidor y ello condicione su utilidad y duración futura[197]. Por eso la venta de objetos de arte, antigüedades y piezas de colección no se considera una venta de bienes usados, a los efectos del régimen de garantías, pues la razón de su adquisición se encuentra en su «autenticidad» y «valor», y no en su «utilidad»[198].

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

La aplicación a los bienes usados de algunos preceptos del régimen de conformidad puede resultar más difícil. Así, es especialmente complejo determinar si hay falta de conformidad objetiva en el vehículo de segunda mano que, a los pocos meses de su venta, presenta una avería que le impide funcionar. El uso previo del vehículo determina las cualidades y características que un consumidor medio puede razonablemente esperar [artículo 115 ter.1.d) TRLGDCU]. Por eso, si la avería tiene su causa en ese uso previo (por ejemplo, porque se ha producido por el desgaste de alguna pieza), el vendedor no responderá de la falta de conformidad[199]. El carácter de bien usado también puede afectar a los remedios de que dispone

---

[196] García Vicente, *AC*, 2010, p. 89.

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

[198] Carrasco Perera, Marín López, Agüero Ortiz y García Montoro, *Revista CESCO*, 2014, p. 47.

[199] En detalle, Carrasco Perera, Marín López, Agüero Ortiz y García Montoro, *Revista CESCO*, 2014, pp. 57 y ss.

el consumidor. Como los bienes usados son, por su propia naturaleza, bienes infungibles, el consumidor no podrá pedir la sustitución del bien usado (que se compró ya como bien usado) no conforme, aunque el actual TRLGDCU no lo establezca expresamente [como sí hacía el artículo 120.g) TRLGDCU antes de su reforma].

1.4 **Bienes muebles incorporados a inmuebles**

Hay que analizar si se aplican los artículos 114 y ss. TRLGDCU a los bienes muebles que se incorporan a inmuebles o están colocados en ellos. A primera vista podría deducirse que no. Jurídicamente estos bienes son consideramos inmuebles en nuestro derecho (artículo 334 CC), y el artículo 59 bis.2 TRLGDCU únicamente califica como «bienes» a las cosas muebles. Pero esta opinión debe ser matizada. La Directiva 2019/771 define a los bienes como objetos muebles tangibles [artículo 2.5.a)], y como tal hay que calificar a algunos bienes muebles situados en los inmuebles, aunque se reputen inmueble conforme al artículo 334 CC. De lo contrario se produciría un incumplimiento de la Directiva.

En realidad, el artículo 334 recoge cuatro tipos de bienes inmuebles. (1) Los inmuebles por naturaleza. Son los genuinos bienes inmuebles, esto es, los «bienes raíces» (artículo 334.1.1.º CC). (2) Los inmuebles por incorporación. Son aquellos bienes (edificios, construcciones, vegetación, etc.) adheridos al suelo de manera fija y de una forma tal que no pueden separarse del bien inmuebles al que están unidos o incorporados sin daño, deterioro o menoscabo de uno, de otro o de ambos (artículo 334.1.2.º y 3.º CC). La incorporación de esos objetos al inmueble se basa en que constituyen una unidad real. Por eso estos objetos carecen de autonomía propia, considerándose como partes integrantes del inmueble. (3) Los inmuebles por destino. Son los objetos, utensilios o maquinarias (denominados «pertenencias») destinados por su propietario al uso o servicio de un inmueble, que revela el propósito de unirlos al fundo o que formen parte del mismo de modo permanente (arts. 334.1.4.º y 5.º, y 334.2 CC). Frente a los inmuebles por incorporación, se requiere aquí que el acto de destinación haya sido realizado por el propietario del bien mueble destinado, que es al mismo tiempo propietario del fundo. También es necesaria una cierta permanencia del bien en el destino vinculado, de forma que no se limite a satisfacer necesitades transitorias. En estos casos, la vinculación del inmueble por destino al inmueble principal no es de tipo físico o material, sino «funcional», que responde sobre todo a razones de naturaleza económica. Por eso esos bienes inmuebles por

destino mantienen su individualidad material, de manera que podrían separarse del inmueble principal al que están vinculados sin sufrir alteración o menoscabo. (4) Los inmuebles por analogía. Se trata de las concesiones administrativas y las servidumbres y demás derechos reales sobre bienes inmuebles (artículo 334.1.10.º CC).

Es evidente que los inmuebles por naturaleza y los inmuebles por analogía no pueden reputarse «bienes» en el sentido del artículo 59 bis.2 TRLGDCU, por lo que en ningún caso están sometidos a los artículos 114 y ss. TRLGDCU.

La distinción entre inmuebles por incorporación y por destino no es fácil. Depende de las circunstancias determinar si un bien ha sido incorporado a un inmueble o simplemente está *destinado* al mismo. Así, por ejemplo, la bañera de una vivienda es un bien incorporado al inmueble, y también lo son los radiadores y las tuberías (STS 213/1961, de 18 marzo[200]), y el parqué adherido al suelo (STS 392/1978, de 27 noviembre[201]). Sin embargo, se consideran bienes inmuebles por destino un grifo o las placas fotovoltaicas instaladas en el tejado. Lo mismo sucede con el mobiliario de una vivienda o una oficina: son inmuebles por destino, porque normalmente no van *incorporados* al inmueble. Como se ha indicado, la diferenciación entre ambos tipos no está exenta de dificultades. Así, por ejemplo, la STS 305/2000, de 30 marzo[202] considera que los azulejos adheridos a la habitación de un palacio en Talavera de la Reina constituyen un bien inmueble mientras estén unidos a la pared; pero que como pueden separarse de la pared sin deterioro de los azulejos ni de la propia pared, pueden venderse a terceros como bienes muebles independientes.

En función de la naturaleza del bien, la solución puede ser distinta. Así, si se vende una vivienda nueva y aparecen defectos en el parqué o en la bañera, como se trata de bienes inmuebles por incorporación, el consumidor no podrá ejercitar los artículos 114 y ss. TRLGDCU, sino que tendrá que acudir a las normas que protegen al adquirente de bienes inmuebles[203]. Sin embargo, si la vivienda se entrega, por ejemplo, con electrodomésticos, camas y mesitas de noche en los dormitorios y un aparato de aire acondicionado en el salón, si estos presentan una falta de conformidad el consumidor sí dispone de los mecanismos previstos en los artículos 114 y ss. TRLGDCU. Aunque estos bienes tengan la consideración de

200 JUR 1961, 15.
201 JUR 1978, 1329.
202 ECLI: ES: TS:2000:2607.
203 El constructor responde de los daños materiales causados en el edificio por las deficiencias de los productos de construcción (artículo 17.6 LOE). Responderá incluso del vicio oculto o falta de conformidad de los materiales (Cordero Lobato, 2007, p. 390).

inmuebles por destino, el consumidor podrá reclamar contra el vendedor de la vivienda (que es también el vendedor de esos bienes) en caso de falta de conformidad. Por otra parte, si los bienes se vendan y entregan como muebles (pe., venta de una bañera, parqué o azulejos), se aplica el régimen de garantías del TRLGDCU, incluso aunque después hayan sido incorporados al inmueble y no puedan separarse del mismo sin deterioro de uno, de otro o de ambos. Así resulta de la STJCE 16 junio 2011 (asuntos C-65/09 y C-87/09), que somete a la Directiva 1999/44/CE los defectos de unas baldosas compradas por el consumidor e instaladas por él en su vivienda[204]. De hecho, esta regla jurisprudencial se ha incorporado al artículo 118.6 TRLGDCU.

Por otra parte, el que recibe una vivienda con «pertenencias» puede después desvincularlas del inmueble al que van unidas mediante ese ligamen. Cuando ello sucede y las vende individualmente, se trata de una venta de bienes muebles, y se le aplica el régimen de garantías si concurre el ámbito de aplicación subjetivo.

1.5 **Buques**

Los artículos 114 y ss. TRLGDCU se aplican a la venta de un buque. Pero aquí hay varias particularidades que conviene destacar. La Ley 14/2014, de 24 de julio, de Navegación Marítima (en adelante, LNM), contiene un régimen específico de saneamiento por vicios ocultos en la compraventa de un buque[205]. Conforme a este régimen, el vendedor «responderá del saneamiento por evicción y vicios o defectos ocultos, siempre que éstos se descubran en el plazo de tres meses desde la entrega material del buque y el comprador los notifique de modo fehaciente al vendedor en el plazo de cinco días desde su descubrimiento» (artículo 119.2 LNM). Además, «la acción de saneamiento por vicios o defectos ocultos caduca en el plazo de seis meses desde la notificación» (artículo 120 LNM). El saneamiento por vicios ocultos en la venta de un buque se presenta como un régimen *especial* frente al régimen *general* del saneamiento en la compraventa regulado en el Código Civil (arts. 1484 y ss.). Por eso la normativa codificada se aplica supletoriamente, allí donde sea necesario.

La disposición adicional 4.ª LNM establece que «el ejercicio de las acciones que se prevén en esta Ley [artículos 117 a 121] será incompatible con el ejercicio de las acciones derivadas de falta de

[204] Sentencia comentada por Marín López, *RDACM*, 2013, pp. 87 y ss.

[205] Este régimen se extiende también a la venta de embarcaciones y artefactos navales (artículo 121 LNM).

conformidad del bien con el contrato» previstas en el TRLGDCU. El texto de este precepto se asemeja mucho al artículo 117.1 TRLGDCU, en la redacción que tenía al tiempo de la publicación de la LNM[206].

De la lectura de la disposición adicional 4.ª LNM se deduce una cosa obvia: que el comprador no puede ejercitar *al mismo tiempo* una acción edilicia y una acción derivada de la falta de conformidad del bien. Pero una interpretación *a contrario* de la norma parece dar a entender que el comprador puede optar por unas u otras acciones, y que puede, por tanto, ejercitar directamente las acciones edilicias o las derivadas de la falta de conformidad. Sin embargo, esta conclusión es apresurada. A mi juicio, tras la publicación del TRLGDCU, el régimen del saneamiento por vicios ocultos (arts. 1484 y ss. CC) no es aplicable a las ventas de bienes de consumo, porque estas quedan sometidas al régimen propio establecido en los artículos 114 y ss. TRLGDCU. Lo mismo sucede ahora con el régimen especial de vicios ocultos contenido en la LNM: si la venta de un buque puede calificarse como venta de bienes de consumo (lo que sucederá siempre que el vendedor sea un «empresario» y el comprador un «consumidor», en los términos establecidos en los artículos 3 y 4 TRLGDCU), entrará en juego el régimen de garantías regulado en los artículos 114 y ss. TRLGDCU, y el consumidor no podrá ejercitar las acciones edilicias conforme al régimen específico de los artículos 119 y 120 LNM[207].

Pero existe otro argumento decisivo para considerar inaplicable el régimen del artículo 119.2 LNM a la venta de buques a consumidores: la necesidad de interpretar este precepto conforme a la Directiva 2019/771. Un buque es un objeto mueble tangible, por lo que, según la Directiva, su venta a un consumidor queda sometida al régimen de las garantías en ella contemplado. En consecuencia, el legislador español no puede establecer en la venta de buques un régimen de vicios ocultos que no respete la protección mínima instaurada en la Directiva. Y esto es precisamente lo que sucede en los artículos 119.2 y 120 LNM.

El régimen de responsabilidad es más benévolo para el vendedor en la LNM que en la DCCB. O visto desde la óptica del consumidor, la LNM es menos protectora para él que la DCCB. Así resulta del análisis comparado de los dos modelos regulatorios.

---

[206] «El ejercicio de las acciones que contempla este título será incompatible con el ejercicio de las acciones derivadas del saneamiento por vicios ocultos de la compraventa».

[207] Marín López, *Revista CESCO*, 2014, p. 105. Obviamente, los artículos 119 y 120 LNM sí se aplicarán cuando las partes del contrato no sean empresario y consumidor.

Las diferencias en el régimen jurídico son varias. La primera tiene que ver con la definición de vicio oculto, más restrictiva que la de falta de conformidad; pues esta no solo comprende las faltas de conformidad «materiales» (vicios o defectos), sino también los casos de falta de cantidad, de calidad, entrega de una cosa distinta a la pactada (*aliud pro alio*) y entrega de un bien con unas características (pe., color) distintas a las pactadas. En cuanto a los presupuestos para exigir responsabilidad al vendedor, en ambos regímenes se requiere que la falta de conformidad o defecto exista ya en el momento de la entrega (arts. 10.1 DCCB y 1484 CC). Para reclamar por vicios ocultos se requiere además que el defecto sea grave, en el sentido de que se trate de defectos que hagan la cosa impropia para el uso a que se destina o disminuyan de tal modo dicho uso que, de haberlos conocido el comprador, no la habría adquirido o habría dado menos precio por ella (artículo 1484 CC, pero igualmente necesario en la LNM, al tratarse de un régimen especial de vicios ocultos). Sin embargo, esa gravedad no se requiere en la DCCB, pues el vendedor responderá «por cualquier falta de conformidad» (artículo 10.1 DCCB). Por tanto, hay vicios que no están cubiertos por la LNM pero sí por la DCCB. Las mayores diferencias se producen en relación con los plazos. Según la Directiva, el vendedor responde cuando la falta de conformidad «se manifieste» en el plazo de dos años a partir de la entrega del bien (artículo 10.1 DCCB). En la LNM el plazo de garantía es de tres meses desde la entrega, siendo el *dies ad quem* el momento en que los vicios «se descubran» (artículo 119.2 LNM). El comprador está en peores condiciones en la LNM que en la DCCB. No sólo porque el plazo de garantía es muchísimo más breve para los vicios ocultos, sino también porque el *dies ad quem* del plazo se hace depender de un elemento subjetivo (el «descubrimiento» del vicio, entendido como real conocimiento de su existencia), y no objetivo (la «manifestación» del defecto). De modo que si el vicio es objetivamente perceptible a los dos meses y veintiocho días, pero no es «descubierto» por el comprador hasta los tres meses y dos días, el vendedor no responderá conforme a la LNM. Por otra parte, la Directiva presume que las faltas de conformidad que se manifiesten dentro del período de un año desde la entrega del bien ya existían en la fecha de la entrega (artículo 11.1 DCCB). Una presunción de este tipo no se contiene en la LNM, por lo que la LNM no respeta la DCCB. En cuanto al plazo de ejercicio de los derechos, la DCCB no fija un plazo específico. Pero si un Estado establece un plazo de prescripción, este no podrá ser inferior a dos años (o al plazo de garantía más amplio que fije cada Estado) desde la entrega

del bien (artículo 10.4 y 5 DCCB). La LNM tampoco respeta esta norma. Las acciones derivadas del saneamiento por vicios ocultos caducan a los seis meses, contados desde la denuncia del vicio (artículo 120 LNM). Aunque el *dies a quo* es la denuncia de la existencia del vicio, y no la entrega, si se tiene en cuenta la corta duración de los plazos de garantía (tres meses) y de denuncia (cinco días) parece claro que nunca podrán cumplirse las previsiones del precepto comunitario. Por último, la LNM no contempla la reparación del bien o su sustitución entre los derechos de que dispone el comprador del buque; lo que no respeta la DCCB, que configura esas dos medidas como derechos primarios del consumidor (artículo 15.2 y 4 DCCB).

En conclusión, si el comprador del buque es un consumidor, el régimen de las acciones edilicias recogido en la LNM no respeta el nivel de protección mínimo exigido por la Directiva 2019/771 para todas las ventas de bienes de consumo (incluida la venta de buques), y es, por ello, inaplicable. Ante esta situación, no hay otra medida más razonable que limitar el juego de las acciones edilicias de la LNM al supuesto de comprador de buque no consumidor.

La Ley de Navegación Marítima también regula el contrato de construcción naval (arts. 108 a 116 LNM). Esta ley, que se aplica a la construcción de buques, embarcaciones y artefactos navales (artículo 116 LNM), establece en su artículo 113 un régimen de responsabilidad del constructor por defectos en el buque que tampoco resulta compatible con las reglas contenida en la DCCB[208].

El constructor responde en caso de «defectos» (artículo 113.1, frase primera), «vicios» (artículo 113.1, frase segunda), o «vicios o defectos» (artículo 113.2). Pero el régimen de responsabilidad diseñado en el artículo 113 LNM es muy desafortunado, puesto que no indica con la claridad que hubiera sido deseable de qué defectos responde el constructor, qué requisitos adicionales han de concurrir y qué concretos derechos se atribuyen al comitente.

Como punto de partida hay que señalar que este régimen funciona como derecho dispositivo, lo que significa que únicamente entra en juego en ausencia de pacto entre las partes (artículo 108.2 LNM), salvo que el constructor haya actuado con dolo o culpa grave (artículo 113.4 LNM). Del artículo 113.1 LNM se deduce que el constructor no responde de los defectos manifiestos o que hubieran podido apreciarse razonablemente durante la construcción o en el momento de la entrega. Se alude, sin más, a los «defectos», sin hacer mención alguna a la necesidad de que sean «ocultos» (aunque

[208] Sobre el artículo 113 LNM, Estruch Estruch, *Riv. dir. comm e dir. gen.,* 2019, pp. 529 y ss.

no otra cosa significa que no sean manifiestos o que no hayan podido razonablemente apreciarse). En cuanto a los plazos, la ley no contiene un plazo de garantía, pero sí un plazo de denuncia: se requiere que los defectos «sean denunciados dentro del año siguiente» a la entrega (artículo 113.1 LNM). Sin embargo, este plazo anual funciona también como plazo de garantía. Pues si sólo pueden denunciarse dentro de un año es preciso que dentro de ese mismo año el defecto se haya manifestado o se haya descubierto por el comitente. Por otra parte, las acciones nacidas del incumplimiento del constructor prescriben a los tres años de la entrega del buque (artículo 115.1 LNM).

En caso de que el buque construido tenga un defecto, el comitente podrá pedir la subsanación («el constructor deberá subsanar los defectos», afirma el artículo 113.1 LNM). No está claro si subsanar es reparar el buque (eliminar el defecto) o también sustituir el buque por otro sin defectos. Parece que sólo lo primero, pero la ley debería ser más clara en este punto. Además, el comitente podrá optar por la resolución del contrato cuando los vicios o defectos hagan al buque inadecuado para su uso normal (artículo 113.2 LNM). No existe jerarquía alguna entre la subsanación y la resolución. De modo que, si concurre el supuesto de hecho descrito, el comitente podrá ejercitar en primer lugar la resolución. Lo que sí parece claro es que hay defectos que no hacen al buque inútil para su uso normal. Estos defectos sí pueden ser subsanados, pero no autorizan a resolver el contrato.

La regulación de la responsabilidad del constructor por vicios o defectos es desastrosa. No sólo por la escasa regulación sobre esta materia, sino por el distinto tratamiento de la responsabilidad según se haya celebrado un contrato de obra o de compraventa. En puridad, el régimen de responsabilidad debería ser el mismo en ambos contratos. Que en un caso el sujeto se obligue sólo a entregar el bien y en otra a construir primero y después a entregar no debería significar un distinto régimen ante la existencia de vicios o defectos en el bien. La Directiva 1999/44/CE (y después la Directiva 2019/771) así lo atestigua.

Pero es que, además, el régimen de responsabilidad del constructor diseñado en el artículo 113 LNM no respeta el nivel mínimo de protección que la Directiva 2019/771 concede al comitente. En efecto, el concepto de vicio o defecto que emplea la LNM es más restringido que el de falta de conformidad. El plazo de garantía (un año) es inferior al plazo de dos años exigido por la DCCB. El artículo 113 LNM no contempla una presunción de preexistencia del defecto. En cuanto a los derechos, el artículo 113 LNM no parece contemplar la

sustitución del bien (sólo alude a la «subsanación» del defecto). Tampoco se refiere a la rebaja del precio. Pero sí regula la resolución, incluso en términos más favorables para el consumidor que en la DCCB, al no configurarla como un remedio subsidiario.

La conclusión es que, al igual que sucede con el contrato de compraventa, no pueden aplicarse las reglas contenidas en el artículo 113 LNM al contrato de construcción de un buque cuando las partes son un empresario y un consumidor. Pues este precepto contiene una protección para el comitente consumidor menor que la establecida en la Directiva 2019/771[209]. La interpretación del derecho español conforme al derecho comunitario así lo exige[210].

1.6 **Bienes para los que se establecen requisitos de reparabilidad**

El régimen de la garantía legal de conformidad se aplica a los bienes para los que se establecen requisitos de reparabilidad. Estos bienes se enumeran en el Anexo II de la Directiva 2024/1799, de 13 de junio, por la que se establecen normas comunes para promover la reparación de bienes y se modifican el Reglamento 2017/2394 y las Directivas 2019/771 y 2020/1828. Se trata de los siguientes bienes: lavadoras y lavadoras-secadoras domésticas, lavavajillas domésticos, aparatos de refrigeración, pantallas electrónicas, equipos de soldadura, aspiradoras, servidores y productos de almacenamiento de datos, teléfonos móviles, teléfonos inalámbricos, tabletas pizarra, secadoras de tambor domésticas, y bienes que incorporan baterías para medios de transporte ligeros. De cada uno de estos bienes se ha publicado un Reglamento sobre los requisitos de diseño ecológico. Este listado podrá aumentar en el futuro, pues se la Comisión podrá dictar nuevos Reglamentos sobre requisitos de reparabilidad de otros bienes (artículo 5.9 Directiva 2024/1799).

Los bienes con requisitos de reparabilidad se caracterizan por una doble condición. En primer lugar, han de ser bienes en el sentido del artículo 1.5 DCCB. Así resulta del artículo 1.2 de la Directiva 2024/1799, que cuando define los «bienes» se remite al citado precepto de la DCCB. Por lo tanto, se trata de objetos muebles tangibles. Pero se requiere, en segundo lugar, que para esos bienes se hayan establecido requisitos de reparabilidad mediante actos jurídicos (Reglamentos) de la Unión Europea. Los requisitos de

[209] Salvo en lo relativo a la resolución contractual, más generosa en la LNM que en la DCCB.

[210] En contra, Estruch Estruch, *Riv. dir. comm e dir. gen.,* 2019, pp. 548 y ss., quien sostiene que el consumidor podrá optar por la normativa que mejor proteja sus intereses.

reparabilidad son «los requisitos establecidos en virtud de los actos jurídicos de la Unión enumerados en el anexo II que permiten la reparación del bien, incluidos los requisitos para mejorar la facilidad de desmontaje y los requisitos relativos al acceso a las piezas de recambio, la información y las herramientas relacionadas con la reparación aplicables a bienes o componentes específicos de los bienes de que se trate» (artículo 2.11 Directiva 2024/1799). Todos los Reglamentos publicados hasta la fecha, y los que vean la luz en el futuro, tienen como marco normativo de referencia el Reglamento 2024/1781, de 13 de junio, sobre los requisitos de diseño ecológico aplicables a los productos sostenibles. Este Reglamento prevé que únicamente podrán introducirse y comercializarse en la Unión Europea productos que cumplan los requisitos de diseño ecológico. Entre estos requisitos se encuentran los requisitos de reparabilidad.

Estos bienes para los que se establecen requisitos de reparabilidad tienen un régimen jurídico específico en la Directiva 2024/1799, que se contiene fundamentalmente en su artículo 5. Este precepto regula el denominado «derecho a reparar» que el consumidor tiene contra el fabricante. De una primera aproximación a la norma resulta que, si un bien de este tipo tiene un defecto, el consumidor podrá pedir al fabricante su reparación y este está obligado a repararlo. Sin embargo, este no es el verdadero sentido del precepto. En realidad, el fabricante no está obligado a reparar, sino únicamente a «ofrecerse a reparar», esto es, a entregar al consumidor una oferta de reparación gratuita o a cambio de un precio razonable, que el consumidor podrá aceptar o rechazar[211]. Por lo tanto, la obligación de reparar del fabricante derivará del contrato que, en su caso, celebre con el consumidor. En todo caso, la reparación se hará a un precio razonable y en plazo razonable (artículo 5.2 Directiva 2024/1799). Además, la Directiva 2024/1799 obliga al fabricante de estos bienes a tener disponibilidad de piezas de recambio durante un periodo de tiempo determinado (el que fijen los Reglamentos de diseño ecológico de cada concreto bien), que los consumidores o los reparadores independientes podrán adquirir a un precio razonable. También deben ofrecer las herramientas necesarias para efectuar la reparación y la informar precisa sobre la forma de llevarla a cabo[212].

Los bienes con requisitos de reparabilidad, como son bienes en el sentido del artículo 59 bis.2 TRLGDCU («cosas muebles corpo-

---

[211] En este sentido, Marín López, 2026, pp. 86 y 87; Carretero García, *Revista CESCO*, 2025, p. 241; De Cristofaro, *Riv. Dir. Civ.*, 2025, pp. 270 y 271.

[212] Un estudio detallado de la obligación de reparar, los requisitos de reparabilidad y la obligación del fabricante de ofrecer piezas de recambio y herramientas, en Marín López, 2026, pp. 86 y ss.

rales»), están sometidos al régimen de conformidad diseñado en los artículos 114 y ss. TRLGDCU. Pero estos bienes presentan una especialidad en la garantía legal de conformidad: la reparabilidad del bien es una característica relevante para juzgar si el bien es conforme al contrato. En efecto, la Directiva 2024/1799 modifica el artículo 7.1.d) de la DCCB, que se ocupa de los criterios objetivos de conformidad. Según esta norma, en su redacción modificada, para que el bien sea conforme al contrato debe tener «las cualidades y otras características, entre ellas las relacionadas con la durabilidad, reparabilidad, funcionalidad, compatibilidad y seguridad, que presentan normalmente bienes del mismo tipo y que el consumidor pueda razonablemente esperar, dada la naturaleza de los bienes y teniendo en cuenta cualquier declaración pública realizada por el vendedor». El término «reparabilidad» ha sido añadido por el artículo 10.1 de la Directiva 2024/1799.

No resulta fácil averiguar qué papel juega la reparabilidad como criterio de conformidad. A mi juicio, la reparabilidad del bien está relacionada con los requisitos de reparabilidad que se recogen en el artículo 2.11 de la Directiva 2024/1799 y se especifican en el Reglamento de diseño ecológico de cada bien. En consecuencia, la reparabilidad únicamente tiene sentido para los bienes para los que se establecen requisitos de reparabilidad en el Anexo II de la Directiva 2024/1799[213]. Para los demás bienes la «reparabilidad» carece de relevancia y no puede servir para juzgar la conformidad del bien al contrato. Para los bienes con requisitos de reparabilidad, hay falta de conformidad cuando el fabricante incumple los requisitos de reparabilidad de ese concreto bien (exigidos por el Reglamento de diseño ecológico) y el consumidor advierte esa circunstancia durante el plazo de manifestación de la falta de conformidad (tres años desde la entrega). Y ello aunque el bien siga funcionando correctamente[214]. Es lo que sucede, por ejemplo, cuando el fabricante de una lavadora doméstica vendida al consumidor no tiene disponibilidad de piezas de recambio. Del mismo modo que un bien inseguro (falta de seguridad) se considera no conforme, aunque el bien funcione correctamente, también hay falta de conformidad cuando el bien no reúne los requisitos de reparabilidad legalmente establecidos, aunque en el momento en que el consumidor advierte esta circunstancia todavía no se haya estropeado y siga funcionando de forma adecuada.

No comparto, por tanto, la tesis defendida por algunos autores, que sostienen que la reparabilidad es un elemento para juzgar la

213 Marín López, *Cesco*, 2025, p. 4.
214 Marín López, *Cesco*, 2025, p. 8.

conformidad de todos los bienes muebles, y no solo de aquellos recogidos en el Anexo II de la Directiva 2024/1799. Según esta interpretación, la reparabilidad debe entenderse como la posibilidad de reparar el bien, de manera que hay falta de conformidad cuando durante el plazo de garantía el consumidor descubre que el bien no es reparable, aunque todavía no se haya manifestado una falta de conformidad material[215]. Interpretar la reparabilidad de este modo conduce a resultados inadecuados e incongruentes. Pues «que no sea reparable» puede predicarse de todos y cada uno de los bienes muebles que podamos imaginar: todos ellos pueden hipotéticamente tener en el futuro una falta de conformidad objetivamente imposible de reparar. Por ejemplo, un automóvil recién comprado, que ahora funciona correctamente, puede en el futuro tener una avería en la correa de distribución que lo haga inservible e imposible de reparar. Sostener que, por la simple posibilidad de que en el futuro se manifieste en el bien una falta de conformidad imposible de reparar, el bien es ya no conforme y que el consumidor puede por ello ejercitar remedios contra el vendedor, es un sinsentido y carece de lógica. Además, si la Directiva 2024/1799 se refiere a la reparabilidad únicamente en relación con los requisitos de reparabilidad de los bienes recogidos en su Anexo II, lo más adecuado es entender la «reparabilidad» del nuevo artículo 7.1.d) DCCB en ese mismo sentido.

2. LOS BIENES CON ELEMENTOS DIGITALES

El contrato de compraventa puede tener como objeto un tipo específico de bien: el bien con elementos digitales. Los bienes con elementos digitales se definen como «todo objeto mueble tangible que incorpore contenidos o servicios digitales o esté interconectado con ellos de tal modo que la ausencia de dichos contenidos o servicios digitales impediría que los bienes realizasen sus funciones» [artículo 59 bis.1.a) TRLGDCU, que es copia literal de los artículos 2.5.b) DCCB y 2.3 DCSD]. Ha de tratarse, por tanto, de un «bien» en el sentido del artículo 59 bis.2 TRLGDCU (cosa mueble corporal), que además debe reunir las características descritas en el artículo 59 bis.1.a) TRLGDCU.

Bienes de este tipo son cada vez más frecuentes. Por eso el TRLGDCU, siguiendo la estela de las Directivas, lo menciona por primera vez en su reforma de 2021. Como ejemplo cabe citar los

[215] Evangelio Llorca, 2026, p. 149; Avilés García, 2025, pp. 125, 126 y 409; Vecina Aznar, *Cesco*, 2024, pp. 7 y ss.

relojes, televisores y teléfonos inteligentes, los altavoces conectados a internet accionados por instrucciones de voz, diversos aparatos (bombillas, medidores, calefactores, etc.) controlados por aplicaciones informáticas, aparatos «ponibles» o «llevables» (*wearable devices*) y otros aparatos con servicios propios del internet de las cosas, como las aplicaciones de voz[216].

La compraventa de bienes con elementos digitales es un contrato de naturaleza mixta, en el sentido de que el consumidor no sólo recibe la entrega de un bien mueble, sino también unos contenidos o servicios digitales incorporados o interconectados al bien cuyo suministro correcto es imprescindible para que el consumidor quede plenamente satisfecho. Se trata, pues, de una suerte de *tertium genus* entre la pura compraventa de bienes y el suministro de contenido o servicios digitales. No es extraño (y así sucede, por ejemplo, en la venta de un teléfono móvil inteligente) que, además del propio bien corporal (que lleva el *hardware*), se suministre el *software* (junto con una licencia de usuario final), el mantenimiento del *software* a través de las correspondientes actualizaciones, el suministro de la infraestructura digital o de servicios en el caso de los contratos a largo plazo, y el procesamiento y explotación de los datos personales cedidos por el usuario[217].

La pregunta clave que debe responderse es a qué régimen jurídico se someten las faltas de conformidad que se manifiesten en los bienes con elementos digitales. Una primera opción sería hacer responsable de ella al vendedor del bien o al suministrador del contenido o servicio digital, en función de si se manifiesta en el propio bien o en los contenidos o servicios digitales. Esta solución no es satisfactoria para el consumidor, no solo porque en muchas ocasiones será muy difícil para él saber cuál de los elementos (material tangible o digital) ha provocado la falta de conformidad, sino porque se obligaría al consumidor a reclamar contra los dos (vendedor y suministrador) cuando el origen de la falta de conformidad esté tanto en el elemento material como en el digital. Por esa razón es más adecuado que frente al consumidor se atribuya la responsabilidad del incumplimiento únicamente a uno de los dos empresarios. La DCCB (artículo 2.3) y la DCSD (artículo 3.4) establecen que la venta de bienes con elementos digitales se rige por las normas de la DCCB, y no por la DCSD. Por lo tanto, es el vendedor el que responde de la falta de conformidad que se manifieste en el propio bien o en los contenidos o servicios digitales. Es esta una solución

216 Cámara Lapuente, *Diario La Ley*, 2021, p. 11.
217 Fernández Chacón, 2020, p. 571; Fernández Chacón, 2020, p. 187.

razonable, teniendo en cuenta que el consumidor ha contratado con el vendedor y es a él a quien le ha pagado el precio[218].

Se considera, por tanto, que a efectos de la garantía legal de conformidad, la venta de bienes con elementos digitales es una compraventa, por lo que se somete a las reglas que rigen la falta de conformidad en este contrato, haciendo responsable de las mismas al vendedor. Por lo tanto, aunque la falta de conformidad tenga su origen en unos contenidos o servicios digitales defectuosos, el consumidor únicamente podrá reclamar contra el vendedor[219]; quien después podrá, en su caso, ejercitar la acción de repetición contra el verdadero responsable de la falta de conformidad (artículo 125.2 TRLGDCU).

La definición legal del contrato de compraventa de bienes con elementos digitales se contiene en el artículo 3.3 DCCB. Según este precepto, «la presente Directiva no se aplicará a los contratos de suministro de contenidos o servicios digitales. No obstante, sí se aplicará a los contenidos o servicios digitales que estén incorporados a los bienes o interconectados con ellos, en el sentido del artículo 2, punto 5, letra b), y que se suministren con los bienes con arreglo al contrato de compraventa, con independencia de si dichos contenidos o servicios digitales son suministrados por el vendedor o por un tercero. En caso de duda respecto de si el suministro de un contenido o servicio digital incorporado a un bien o interconectado con él forma o no parte del contrato de compraventa, se presumirá que el contenido o servicio digital está comprendido en el contrato de compraventa».

Los artículos 3.3 DCCB y 3.6 DCSD[220], que desafortunadamente no han sido incorporados al TRLGDCU, recogen los dos requisitos necesarios para que exista una venta con elementos digitales, que deben concurrir cumulativamente: que los contenidos o servicios digitales estén incorporados o interconectados con el bien para que este cumpla su función, y que en el contrato de compraventa del bien esté previsto el suministro del contenido o servicio digital[221].

---

[218] González Pacanowska, 2023, p. 300.

[219] Hubiera sido mejor que la DCCB permitiera al consumidor reclamar directamente contra el fabricante o suministrador del contenido o servicio digital, además de poder actuar contra el vendedor.

[220] Y el Considerando núm. 15 DCCB, que dispone que la venta con elementos digitales es aquella en la que «la ausencia del contenido o servicio digital incorporado o interconectado impediría que los bienes cumplieses su función y en los que el contenido o servicio digital se facilita con los bienes en virtud de un contrato de compraventa relativo a esos bienes».

[221] Schulze/Staudenmayer, 2020, p. 76; Fernández Chacón, 2020, pp. 191 y 192.

(i) El primer requisito es la conexión funcional entre los contenidos o servicios digitales y el uso del bien. El bien incorpora contenidos o servicios digitales (pe., el teléfono móvil inteligente que tiene instaladas apps, o el vehículo que viene con un navegador GPS instalado) o está interconectado con contenidos o servicios digitales (pe., reloj de pulsera inteligente que funciona con la aplicación que se suministra y se descarga en el teléfono móvil). Como aclara el Considerando núm. 14 DCCB, los contenidos digitales que se incorporan a un bien o se interconectan con él pueden consistir en cualesquiera datos que se produzcan y suministren en formato digital, como, por ejemplo, los sistemas operativos, las aplicaciones y cualquier otro programa informático. Los contenidos digitales pueden estar preinstalados en el momento de la celebración del contrato de compraventa o, cuando así lo estipule el contrato, instalarse posteriormente. Los servicios digitales interconectados con un bien pueden ser servicios que permiten la creación, el tratamiento, la consulta o el almacenamiento de datos en formato digital, o el acceso a ellos, como, por ejemplo, los programas informáticos como servicio que se ofrece en el entorno de computación en la nube, el suministro continuo de datos de tráfico en un sistema de navegación, o el suministro continuo de planes de entrenamiento adaptados individualmente como en el caso de un reloj de pulsera inteligente.

El dato decisivo es que el contenido o servicio digital incorporado o interconectado sea necesario para que el bien pueda cumplir «su» función[222]. Existe un bien con elementos digitales cuando, sin el contenido o servicio digital, el bien no funciona en modo alguno[223]. Pero también cuando, aun funcionando, el bien no presta la función específica que ese concreto contenido o servicio digital suministraba[224].

No es un caso de venta de un bien con elementos digitales la situación prevista en el artículo 3.6 DCSD. Según este precepto, cuando en un único contrato se incluye el suministro de contenidos o servicios digitales y también «elementos de otros servicios o bienes», la DCSD solo se aplicará a los elementos del contrato relativos a los contenidos o servicios digitales. En esta hipótesis, en la que el contrato prevé un «paquete de distintos elementos»[225], los contenidos o servicios digitales no están incorporados en el bien o interconectados al bien, o aun estándolo, no son imprescindibles para que el bien realice sus funciones. No existe esa conexión fun-

---

[222] Schulze/Staudenmayer, 2020, p. 77; González Pacanowska, 2023, pp. 289 y 290; López Richart, 2021, 1746.

[223] Por ejemplo, el reloj de pulsera inteligente no funciona sin la aplicación descargada en el teléfono móvil.

[224] Por ejemplo, el reloj de pulsera funciona, pero no se suministran los planes de entrenamiento individualizado previstos en el contrato.

[225] Así lo denomina el Considerando núm. 33 DCSD.

cional entre bienes y contenidos o servicios digitales, y por eso no pueden considerarse bienes con elementos digitales. Es lo que sucede, por ejemplo, en la venta de una consola de juego combinada con la prestación continuada de suministro de juegos; o en el contrato por el que se suministra una aplicación digital para el teléfono móvil en relación con la compra de un sistema de calefacción de un inmueble[226]. En los casos mencionados, la garantía legal de conformidad de los contenidos o servicios digitales se aplica exclusivamente a la falta de conformidad que afecta a esos contenidos o servicios digitales, pudiendo el consumidor reclamar contra el suministrador de los mismos. En cambio, si el defecto se produce en el bien, se aplicarán las normas que correspondan[227]; de donde resulta que, si concurre el ámbito de aplicación objetivo y subjetivo del artículo 114 TRLGDCU, el consumidor podrá dirigirse contra el vendedor y ejercitar los remedios por falta de conformidad.

El TRLGDCU no ha incorporado el artículo 3.6 DCSD. Pero ello no significa que lo dispuesto en este precepto no sea aplicable al derecho español.

(ii) El segundo requisito es que los contenidos o servicios digitales se suministren «con arreglo al contrato de compraventa» (artículo 3.3 DCCB), esto es, que el suministro «forme parte» del contrato de compraventa (Considerando núm. 15 DCCB). Hay que analizar el contenido del contrato de compraventa y averiguar si el vendedor asume contractualmente la obligación del suministro del contenido o servicio digital. Esta obligación puede haberse pactado expresamente o, en su defecto, resultar de una adecuada interpretación del contrato[228]. Así, cabe entender que está incluida en el contrato porque esos contenidos o servicios digitales normalmente están incluidos en bienes del mismo tipo y el consumidor puede razonablemente esperar que lo estén, teniendo en cuenta la naturaleza del bien [Considerando núm. 15 CDDB y artículo 115 ter.3.d) TRLGDCU][229]. Obviamente, si en la publicidad del bien se ofrecen unos contenidos o servicios digitales, el consumidor puede exigirlos [arts. 61.2 y 115 ter.3.d) TRLGDCU]. Por otra parte, para determinar si los contenidos o servicios digitales forman o no parte del contrato, es irrelevante si ya están preinstalados en el bien, si se suministran en el momento de la venta o se prevé su suministro en un futuro, y si el suministrador es el propio vendedor o un terce-

---

226 Ejemplos de González Pacanowska, 2023, p. 295.

227 Las establecidas en el derecho nacional o, según corresponda, en otros actos de Derecho de la Unión que regulen un sector o una materia específica (Considerando núm. 33 DCSD).

228 Schulze y Staudenmayer, 2020, p. 77.

229 Fernández Chacón, 2024, p. 192.

ro[230]. Por último, en caso de duda acerca de si el suministro de contenidos o servicios digitales forma parte del contrato de compraventa, se presume que sí están comprendidos en el mismo (arts. 3.3 DCCB y 3.4 DCSD, que no se han incorporado de manera expresa en el TRLGDCU). De este modo se quiere favorecer al consumidor, quien no soporta la carga de acreditar que forman parte de la compraventa, permitiéndole así reclamar cualquier falta de conformidad (material o digital) contra el vendedor[231].

No siempre es fácil averiguar cuando se vende un bien con elementos digitales o se trata de una compraventa seguida de un contrato independiente de suministro de contenidos o servicios digitales. El Considerando núm. 15 DCCB contiene algunos ejemplos de bienes con elementos digitales. Así, si se hace publicidad de un televisor inteligente que indica que incluye una concreta aplicación de video, esta aplicación forma parte del contrato de compraventa, esté preinstalada en la televisión o tenga que descargarse después. También es un bien de este tipo el teléfono inteligente que lleva instalada una aplicación de cámara o de alarma. O el reloj inteligente que únicamente funciona con una aplicación que el consumidor debe descargarse en su teléfono inteligente. Por su parte, el Considerando núm. 16 DCCB enumera casos en los que la ausencia de contenidos o servicios digitales incorporados o interconectados no impide que los bienes realicen sus funciones, o en los que el suministro de los contenidos o servicios digitales no forma parte de la compraventa sino de un contrato específico celebrado para suministrarlos. Por ejemplo, si el consumidor descarga en su teléfono inteligente una aplicación de juego desde la tienda de las aplicaciones, como esta última no forma parte del contrato de compraventa, de la falta de conformidad en el teléfono responde el vendedor, y de las que se manifiesten en la aplicación de juego responderá el suministrador con el que ha celebrado ese concreto contrato. Por otra parte, si el consumidor compra un vehículo con una aplicación de navegación GPS instalada y el vendedor se compromete a realizar actualizaciones de software durante un plazo determinado, el vendedor responde del funcionamiento de la aplicación de navegación (contenido digital) y también de la actualización del software (servicio digital). La situación es distinta cuando es el consumidor el que por su cuenta contrata la aplicación de navegación GPS: si esta presenta una falta de conformidad tendrá que reclamar al suministrador de esa aplicación, pero no al vendedor del coche[232].

230 De Franceschi, 2019, p. 52.
231 Arnau Reventós, *CDT*, 2020, p. 799.
232 Ejemplo tomado de Morais Carvalho, *CDT*, 2020, p. 939.

Como ya se ha indicado, los bienes con elementos digitales quedan sometidos al régimen de conformidad del contrato de compraventa regulado en la DCCB y en el TRLGDCU. Además, dentro de estas reglas hay algunas que se aplican específicamente a los bienes con elementos digitales, y que no rigen, por tanto, para los demás bienes[233]. Así, el vendedor está obligado a suministrar las actualizaciones necesarias para mantener la conformidad (artículo 115 ter.2 TRLGDCU)[234]; el plazo de manifestación de la falta de conformidad, que es de tres años para bienes muebles, puede ser más amplio si los contenidos o servicios digitales incorporados o interconectados al bien se suministran de forma continua durante un tiempo determinado superior a tres años, pues en tal caso la falta de conformidad podrá manifestarse durante todo ese plazo; pero si el plazo de duración pactado es inferior a tres años, el plazo de garantía será de tres años (artículo 120.1 TRLGDCU); la presunción de preexistencia de la falta de conformidad, que para los bienes es de dos años, para los bienes con elementos digitales que prevén el suministro continuo de contenidos o servicios digitales durante un determinado período de tiempo se extiende a todo ese período de tiempo (artículo 121.2 TRLGDCU).

Como puede apreciarse, los preceptos citados confieren al comprador de bienes con elementos digitales más protección que al comprador de un bien «normal», precisamente por el hecho de suministrar contenidos o servicios digitales.

Dudoso es si a los bienes con elementos digitales resulta aplicable los artículos 126 y 126 bis TRLGDCU, relativos a la modificación de los contenidos o servicios digitales. Aunque se ha defendido una solución negativa[235], la regla recogida en ellos debe regir también para los bienes con elementos digitales de suministro continuo de contenidos o servicios digitales[236]. En cualquier caso, si la modificación de los contenidos o servicios digitales realizada por un tercero (productor o suministrador) afecta negativamente a los funciones, cualidades o características del bien, hay falta de conformidad, por lo que el consumidor podrá ejercitar los remedios contra el vendedor, siempre que esa afección negativa se produzca o se manifieste dentro del plazo de

---

[233] Bueno Biot, 2024, pp. 129 y ss,

[234] El plazo en que debe suministrar las actualizaciones es distinto en función de que el contenido o servicio digital se suministre en un único acto o en una seria de actos separados, o se trate de un suministro continuo durante un período de tiempo determinado. Sobre el particular, Avilés García, 2020, pp. 546 y ss.; González Pacanowska, 2023, pp. 315 y ss.

[235] Cámara Lapuente, *Diario La Ley*, 2021, p. 15, con el argumento de que lo contrario vulneraría el principio de armonización máxima de la DCCB.

[236] Arroyo Amayuelas, *Revista CESCO*, 2021, p. 22; De Franceschi, 2019, pp. 99 y ss.

garantía[237]. Por otra parte, los efectos restitutorios de la resolución del contrato se someten a normas diferentes en la compraventa de bienes y en el suministro de contenidos o servicios digitales (artículo 119 ter.3 y 4 TRLGDCU, respectivamente), estableciéndose para este último reglas particulares sobre los datos no personales. Tratándose de bienes con elementos digitales, cabría plantearse si el consumidor dispone también de estos derechos sobre sus datos no personales y, en su caso, cómo puede ejercitarlos.

3. LOS SOPORTES MATERIALES QUE SIRVEN EXCLUSIVAMENTE COMO PORTADORES DE CONTENIDOS DIGITALES

Establece el artículo 114.1 TRLGDCU que están incluidos en el ámbito de aplicación del régimen de conformidad los contratos de compraventa de bienes y los contratos de suministro de contenidos o servicios digitales, «incluyéndose como tales todos aquellos que tengan por objeto la entrega de soportes materiales que sirvan exclusivamente como portadores de contenidos digitales». De este modo se incorpora al derecho español el artículo 3.3 DCSD, que declara sometidos a la misma «todo soporte material que sirva exclusivamente como portador de contenidos digitales». En coherencia con esta regla, estos soportes materiales están excluidos de la DCCB [artículo 3.4.a)].

Antes del Real Decreto-ley 7/2021, la venta de soportes materiales de este tipo era considerada una compraventa y, como cualquier otra, estaba sometida al régimen de la garantía legal de conformidad[238]. Lo que significaba que, en caso de falta de conformidad, de la misma respondía el vendedor. La situación cambia con la nueva regulación. El contrato no es considerado una compraventa, sino un suministro de contenidos digitales, sometido al régimen de conformidad de los contenidos y servicios digitales. Por eso son las normas de la DCDC (y las que incorporan esta Directiva en el TRLGDCU) las que se aplican a la falta de conformidad manifestada tanto en el contenido digital como en el soporte material. De ambas va a responder únicamente el suministrador del contenido digital, y no el vendedor del soporte material.

El TRLGDCU no define qué es un «soporte material», ni aclara que significa que sirva exclusivamente como portador de contenidos digitales. Tampoco lo hacen la DCCB ni la DCSD. Un

[237] González Pacanowska, 2023, p. 302.
[238] Castilla Barea, 2021, p. 311.

soporte material es un bien material, distinto al ordenador, teléfono o tableta del consumidor, que incorpora un contenido digital. Es, por tanto, un soporte fuera de línea (off line)[239]. Los Considerandos núm. 13 de la DCCB y núm. 20 de la DCSD enumeran algunos ejemplos de soportes materiales: DVD, CD, memorias USB y tarjetas de memoria. También se reputan como tales los discos duros externos. Un soporte material es algo distinto a un soporte duradero, definido en el artículo 59 bis.1.q) TRLGDCU[240]. Estos soportes materiales deben incluir un contenido digital. Es lo que sucede con un CD o DVD de una película, música, juego o software. Que ese soporte sirve «exclusivamente» para portar ese contenido digital significa que no es posible darle un uso distinto al que viene preconfigurado. Sin embargo, no existe esa exclusividad cuando el soporte material puede reutilizarse para portar otros contenidos digitales[241]. Es lo que sucede, por ejemplo, cuando la memoria USB contiene una película de cine y el consumidor puede, cuando lo ha recibido, usarlo para guardar en el mismo otros archivos de video, audio o texto. Este último supuesto no tiene cabida en el artículo 114.1 TRLGDCU, de modo que la falta de conformidad de la memoria USB se rige por las reglas de la falta de conformidad de bienes, mientras que la falta de conformidad del contenido digital suministrado queda sometida a las normas sobre falta de conformidad de los contenidos y servicios digitales (por aplicación del artículo 3.6 DCSD)[242].

Si se entrega un soporte material que sirve exclusivamente como portador de contenido digital, el empresario asume una obligación de contenido mixto: tiene que entregar un bien (soporte material) y este ha de portar un determinado contenido digital. Lo característico de esta hipótesis es que lo verdaderamente importante para el consumidor es el contenido digital, siendo el bien un mero contenedor o soporte de ese contenido digital[243]. El soporte material es un mero accesorio del contenido digital, pues solo sirve como medio de transmisión del contenido digital[244].

De manera que el soporte material no sirve para nada si el contenido digital presenta una falta de conformidad, pues el consumi-

---

239 Como señala Cámara Lapuente, *Revista CESCO*, 2014, p. 102, no hay soporte material en caso de descargas en el disco duro del ordenador, ni de suministro directo en los dispositivos electrónicos del consumidor, ni a través de SMS o correos electrónicos.

240 El soporte duradero sirve para almacenar la información que se ha facilitado al consumidor, con el fin de que este pueda consultarla en el futuro. Incluye el papel, los discos duros del ordenador, los mensajes SMS y los correos electrónicos; estos, sin embargo, no son un soporte material en el sentido del artículo 114.1 TRLGDCU.

241 Schulze/Staudenmayer, 2020, p. 75.

242 González Pacanowska, 2023, p. 291.

243 Castilla Barea, 2021, p. 62.

244 López Richart, 2021, 1744.

dor no puede darle a aquél otro uso. Como lo relevante es el contenido digital, el legislador ha decidido aplicar el régimen de falta de conformidad de los contenidos o servicios digitales a cualquier falta de conformidad (ya sea del propio soporte, ya del contenido digital). No se aplican, pues, dos regímenes jurídicos diferentes, en función de que la falta de conformidad se manifieste en el bien o en el contenido digital, sino que cualquiera que sea la falta de conformidad se rige por las normas del contenido o servicio digital no conforme. La aplicación de las normas de conformidad de los contenidos o servicios digitales se justifica también en que, según el Considerando núm. 19 DCSD, esta Directiva entra en juego con independencia de la forma en que se transmiten los contenidos o servicios digitales; esto es, ya se haga mediante un soporte material o vía online[245].

El caso encuentra ciertas similitudes con la venta de un bien con elementos digitales, pues también aquí el consumidor recibe un bien que le permite disfrutar de un contenido digital[246]. La diferencia estriba en que el bien con elementos digitales no es un simple portador de ese contenido digital, sino que puede tener otras características o funciones. Además, en este supuesto no cabe afirmar que el contenido digital sea lo verdaderamente importante para el consumidor, pues el propio bien también juega un papel decisivo. La distinción entre estos dos supuestos (soporte material portador un contenido digital y bien con elemento digital) tiene gran importancia en la práctica, pues es este último caso responde el vendedor de cualquier falta de conformidad, ya se manifieste en el propio bien, ya en el contenido o servicio digital.

La entrega de un soporte material que sirve exclusivamente como portador de contenidos digitales se rige por la DCDC, a excepción de sus artículos 5 y 13, que se refieren, respectivamente, a cómo deben suministrarse los contenidos o servicios digitales y a los remedios atribuidos al consumidor en caso de falta de suministro (petición de cumplimiento o resolución del contrato). Y se excluyen porque este contrato se considera un contrato de compraventa en la Directiva 2011/11/UE, que regula en su artículo 18 cómo debe entregarse el bien (en nuestro caso, un soporte material) y qué derechos tiene a su disposición el consumidor (cumplimiento y resolución) en caso de falta de entrega. Al incorporar la DCSD al derecho español el legislador patrio omite la formula inicial del artículo 3.3 DCSD («a excepción de los artículos 5 y 13»). A pesar de ello, una interpretación del derecho nacional conforme al dere-

[245] Bueno Biot, 2024, pp. 115 y 116.
[246] De Franceschi, 2019, p. 49.

cho de la Unión lleva a entender que, a efectos del artículo 66 bis TRLGDCU, la venta de un soporte material que sirve exclusivamente como portador de contenido digital es un contrato de compraventa, y no de suministro de contenidos o servicios digitales. También rigen las reglas de la compraventa en lo que se refiere al régimen del derecho de desistimiento.

Volviendo al régimen de la falta de conformidad, no estoy seguro de que la solución ofrecida por las Directivas europeas sea la más adecuada[247]. Si hay una falta de conformidad en el propio soporte material o en el contenido digital, un consumidor medio podría entender que puede reclamar directamente contra el vendedor del bien. ¿Por qué obligarle a dirigirse al suministrador del contenido digital, con el que no ha tenido una relación previa? Incluso puede resultarle complicado averiguar quién es ese suministrador y cómo contactar con él. Mucho más fácil puede resultarle ejercitar los remedios pertinentes (la reparación o, sobre todo, la sustitución) contra el vendedor. Repárese, además, que puede ser especialmente complicada la aplicación de algunas reglas del régimen del contenido digital no conforme, diseñadas en el TRLGDCU para los casos de contenido digital «puro» y no suministrado a través de un soporte material. Por otra parte, no tiene mucho sentido que, existiendo una falta de conformidad en el propio soporte material, el consumidor solo esté protegido si esta se manifiesta en el plazo de dos años (que es el plazo de manifestación de la falta de conformidad en los contenidos o servicios digitales suministrados en un único acto; artículo 120.1 TRLGDCU), mientras que para los bienes (incluidos los bienes con elementos digitales) ese plazo es de tres años. Por último, el TRLGDCU ya contempla un régimen jurídico específico para los bienes con elementos digitales, en los que también existe una prestación de naturaleza mixta. Este régimen podría regir igualmente para la venta de los soportes materiales que analizamos, haciendo responsable al vendedor de la falta de conformidad.

V. CONTRATOS EXCLUIDOS: EL ARTÍCULO 114.2 TRLGDCU

Hay determinados contratos que están excluidos del ámbito de aplicación del régimen de garantías. El artículo 114.2 TRLGDCU enumera diez casos. A esos hay que añadir los contratos que recaen

247 González Pacanowska, 2023, pp. 291 y 292.

sobre el agua, el gas y la electricidad, que también están excluidos cuando no están envasados para su comercialización en un volumen delimitado o en cantidades determinadas (artículo 59 bis.2 TRLGDCU). Por otra parte, el artículo 114.3 TRLGDCU contiene una exclusión parcial: los artículos 126 y 126 bis no se aplicarán cuando un paquete en el sentido del Código Europeo de las Comunicaciones Electrónicas incluya elementos de un servicio de acceso a internet, tal como se define en el artículo 2.2) del Reglamento (UE) 2015/2120, o un servicio de comunicaciones interpersonales basado en numeración, según la definición del citado Código.

Desde el punto de vista técnico-jurídico, el mecanismo para llevar a cabo la exclusión del agua, el gas y la electricidad puede parecer desafortunado, pues lo que hace el legislador es negar en estos casos la consideración de «bienes» a estos objetos, consiguiendo así la inaplicación del régimen de garantías. Sin embargo, también en el listado del artículo 114.2 se excluyen algunos contratos por su objeto (pe., ventas de animales vivos); de donde podría deducirse que quizás hubiera sido más adecuado incluir el agua, el gas y la electricidad en el artículo 114.2. Sucede, sin embargo, que el legislador también ha querido excluir los contratos sobre el agua, el gas y la electricidad de otras partes del TRLGDCU (señaladas en el artículo 59 bis.2), y por esa razón las ha recogido en este precepto, y no en el artículo 114.2 TRLGDCU.

El artículo 114.2 TRLGDCU tiene su origen en los artículos 3.4 y 3.5 DCCB, y artículo 3.5 DCSD. Por su parte, la referencia al agua, el gas y la electricidad en el artículo 59 bis.2 TRLGDCU deriva del artículo 2.5.a) DCCB, que define los «bienes».

En relación con la compraventa de bienes, la DCCB excluye los bienes vendidos por la autoridad judicial tras un embargo u otro procedimiento [artículo 3.4.b)]. Y da libertad a los Estados miembros para que, si lo desean, excluyan de su ámbito de aplicación los bienes de segunda mano vendidos en subasta pública y los animales vivos. El legislador español ha hecho uso de la posibilidad que le brinda este último precepto y ha excluido los contratos que recaen sobre animales vivos y los bienes de segunda mano adquiridos en subasta administrativa a la que los consumidores puedan asistir personalmente [artículo 114.2.a) y b) TRLGDCU]. Sin embargo, la norma española no excluye los bienes vendidos por la autoridad judicial tras un embargo u otro procedimiento. Como se ha indicado, este supuesto está excluido de la DCCB [artículo 3.4.b)]. Pero eso no impide que el legislador español pueda eliminar esa exclusión y considerarlo sometido al régimen de garantías. De este modo, lo que se consigue es ampliar el ámbito de

aplicación del régimen de garantías en el derecho español; circunstancia que, como se sabe, no está prohibida por la Directiva 2019/771.

En la normativa anterior a la reforma de 2021 era el artículo 115.2 TRLGDCU el que enumeraba los contratos excluidos. Comparándolo con la regulación actual, resulta que ahora se incluyen en el régimen de garantías los bienes vendidos por la autoridad judicial tras un embargo u otro procedimiento (antes estaban excluidos), y que sin embargo se excluye la venta de animales vivos (antes estaban incluidos, al no existir una norma específica que los excluyera). Mantienen el mismo régimen (siguen estando excluidos) el agua, el gas y la electricidad, y los bienes de segunda mano adquiridos en subasta administrativa a la que los consumidores pueden asistir personalmente.

En relación con los bienes adquiridos mediante venta judicial, ya se ha indicado que el artículo 115.2 TRLDCU, en la redacción previa a su reforma en 2021, los excluía del ámbito de aplicación, siguiendo la misma regla que se recogía en la Directiva 1999/44/CE[248]. La doctrina justificó la exclusión en la dificultad de señalar quién tendría que responder de la falta de conformidad, pues no es razonable que lo haga ni el acreedor ejecutante, dada su falta de relación con la cosa, ni el deudor ejecutado, ya que, al ser decretada por el juez, la enajenación se produce prescindiendo de su voluntad[249]. En cuanto al concepto de «venta judicial», se determina a partir de dos notas: debe ser una venta realizada interviniendo el órgano jurisdiccional (juez o letrado de la administración de justicia) en sustitución del deudor, y contra la voluntad del propio deudor, quien no pacta ni establece condiciones y cuya eventual actuación en la venta solamente se produce en virtud de mandato judicial. No se considera «venta judicial», a estos efectos, el modo de ejecución previsto en el artículo 640 LECiv; más dudoso es el supuesto previsto en el artículo 641 LECiv. En todo caso, la exclusión no alcanza a las ventas efectuadas por autoridades no judiciales (ventas notariales, ventas efectuadas por los administradores concursales o ventas administrativas).

La exclusión de las ventas judiciales del régimen de garantías era incongruente con nuestro derecho, pues el artículo 1489 CC declara aplicables a las ventas judiciales toda la regulación sobre saneamiento por vicios ocultos, salvo la indemnización de daños derivada de la mala fe del vendedor.

---

[248] La Directiva 1999/44/CE, que también lo excluía, tomó como modelo el artículo 2.c) de la Convención de Viena.

[249] Marco Molina, *RCDI*, 2002, p. 2285.

La regulación actual corrige esta incongruencia y elimina la exclusión de las ventas judiciales del ámbito de aplicación. En consecuencia, están sometidos al régimen de garantías las cosas adquiridas mediante venta judicial[250]. Si en la venta judicial el propietario responde por los vicios ocultos de la cosa (artículo 1489 CC), también habrá de responder de la falta de conformidad del bien. El hecho de que la venta tenga lugar a través de un procedimiento preestablecido y público no es obstáculo para que se admita el ejercicio de las acciones derivadas de la falta de conformidad. Tampoco lo es el que se trate de una venta «forzosa», desvinculada de la voluntad del vendedor. Cosa distinta es que pueda discutirse la condición de «vendedor» profesional del sujeto que sufre un embargo de un bien suyo, y que ese sea un motivo para inaplicar el régimen de las garantías por falta de conformidad. A estos efectos el dato decisivo será determinar si el bien, en el momento del embargo, se destinaba a actividades ajenas o no a la actividad empresarial del vendedor. Por otra parte, el bien enajenado en venta judicial es posible que ya haya sido usado por alguna persona, en cuyo caso se tratará de una venta de bienes de segunda mano.

Están excluidos del ámbito de aplicación los siguientes supuestos: la venta de animales vivos, los bienes de segunda mano adquiridos en subasta administrativa a la que los consumidores y usuarios puedan asistir personalmente, y los contratos sobre el agua, el gas y la electricidad cuando no «estén envasados para su comercialización en un volumen delimitado o en condiciones determinadas. Se examina por separado cada una de estas hipótesis. Las letras c) a j) del artículo 114.2 TRLGDCU enumeran otros supuestos excluidos, que aquí no se analizan, porque se trata de contratos de prestación de servicios que son excluidos de la DCSD (artículo 3.5). Basta con indicar que se excluye, entre otros, la prestación de servicios distintos de los servicios digitales, independientemente de que el empresario haya utilizado formas o medios digitales para obtener el resultado del servicio o para entregarlo o transmitirlo al consumidor; los servicios de comunicaciones electrónicas; los contenidos o servicios digitales relacionados con la salud; los servicios de juego que impliquen apuestas de valor pecuniario en juegos de azar; los servicios financieros; etc.

[250] En contra, Juárez Torrejón, 2022, p. 111, que las excluye, pues la adjudicación del bien no es un acto de consumo.

1. LA VENTA DE ANIMALES VIVOS

Se excluye del ámbito de aplicación la compraventa de «animales vivos « [artículo 114.2.a) TRLGDCU]. El legislador español acoge así la opción que le brinda el artículo 3.5.b) DCCB para excluir los contratos que tienen ese objeto. Una exclusión similar no existía antes del Real Decreto-ley 7/2021. Por esa razón, como un animal era considerado una cosa mueble corporal[251], se consideraba sometido al régimen de garantías por falta de conformidad. De hecho, numerosas sentencias de Audiencias Provinciales habían aplicado los artículos 114 y ss. TRLGDCU a la venta de animales.

La situación cambia con el nuevo artículo 114.2 TRLGDCU, que expresamente excluye a la venta de animales vivos. Los animales son «seres vivos dotados de sensibilidad» (artículo 333 bis.1 CC). A efectos del artículo 59 bis.2.a) TRLGDCU, el momento para valorar si está vivo es el de la entrega del animal, y no el de celebración del contrato. Por eso, se aplica el régimen de garantías si al celebrar el contrato el animal está vivo, pero se pacta que se entregará muerto; con más razón, cuando el animal ya está muerto al celebrar el contrato.

La exclusión del régimen de garantías de la venta de animales vivos es congruente con otras normas de nuestro derecho. Desde la Ley 17/2021, de 15 de diciembre, sobre el régimen jurídico de los animales, los animales dejan de ser bienes muebles, y se califican como «seres sintientes». Eso no impide que puedan seguir aplicándoseles el régimen jurídico de los bienes en la medida en que sea compatible con su naturaleza o con las disposiciones destinadas a su protección (artículo 333 bis.1 CC). En el caso de venta de animales vivos, el vendedor responde del saneamiento por vicios ocultos, como expresamente establece el artículo 1485 CC, en la redacción dada por la Ley 17/2021. El Código Civil contiene normas específicas sobre las acciones edilicias para los vicios o defectos que sufran los animales (arts. 1491 a 1499). Por otra parte, en la venta de animales de compañía el vendedor deberá entregar al animal en buen estado sanitario y con los tratamientos obligatorios por edad y especie, «sin perjuicio de su obligación de responder por los vicios o defectos ocultos del animal, en los términos establecidos en los artículos 1484 y siguientes del Código Civil» (artículo 55.3 de la Ley 7/2023, de 28 de marzo, de protección de los derechos y el bienestar de los animales).

---

[251] Luna Serrano, 2003, p. 2342; Vérgez Sánchez, 2004, pp. 36 y 37.

En definitiva, desde la publicación del Real Decreto-ley 7/2021 el legislador ha vuelvo a establecer que el vicio que se manifieste en un animal debe solventarse conforme a las reglas del saneamiento por vicios ocultos. Esto es congruente con la solución del artículo 114.2.a) TRLGDCU de excluir la venta de animales vivos del régimen de las garantías por falta de conformidad.

2. LOS BIENES DE SEGUNDA MANO ADQUIRIDOS EN SUBASTA ADMINISTRATIVA

Se excluyen «los bienes de segunda mano adquiridos en subasta administrativa a la que los consumidores y usuarios puedan asistir personalmente» [artículo 114.2.b) TRLGDCU]. El legislador español hace uso de la opción que le brinda el artículo 3.5.a) DCCB para excluir este tipo de contratos. La regulación de la DCCB es idéntica a la que ya contenía la Directiva 1999/44/CE (artículo 1.3), donde fue introducida a instancia alemana[252]. En este punto no hay cambios entre la actual regulación en el TRLGDCU y la redacción previa a la reforma, pues el viejo artículo 115.2 TRLGDCU tenía exactamente la misma redacción que el actual artículo 114.2.b).

Comparándola con la redacción de su antecedente en la DCCB, la norma española introduce un pequeño cambio: sólo se excluyen del ámbito de aplicación cuando se adquieran en subasta «administrativa» (esta última palabra no existe en la Directiva). Eso significa, por tanto, que no están excluidas las ventas realizadas en otro tipo de subastas, como las notariales o las subastas privadas, como, por ejemplo, las subastas de obras de arte[253]. La regulación española respeta la Directiva: si el legislador nacional puede excluir todas las ventas realizadas mediante subasta pública, es obvio que puede también excluir únicamente algunas de ellas (las que se producen en subasta administrativa).

El supuesto excluido exige la combinación de cuatro elementos. En primer lugar, ha de tratarse de bienes de segunda mano (no lo son las antigüedades ni los objetos de arte; v. epígrafe IV.1.3). Por tanto, se aplica el régimen de garantías cuando se enajenan en subasta bienes nuevos. En segundo lugar, la adquisición ha de realizarse mediante subasta pública, a pesar de que el término «pública» no consta en el artículo 114.2.b); pero sí en el artículo 59 bis.1.r) TRLGDCU, que define la «subasta pública», como el «método de venta en el que el empresario ofrece bienes o servicios

[252] Según informa Luna Serrano, 2003, p. 2345.

[253] Bergel Sáinz de Baranda, *REC*, 2007. pp. 32 y 33; Gaspar Lera, 2005, pp. 187 y ss.

a los consumidores o usuarios, que asisten o se les da la posibilidad de asistir a la subasta en persona, aunque sea por medios telemáticos, mediante un procedimiento de puja transparente y competitivo, dirigido por un subastador y en el que el adjudicatario esté obligado a comprar los bienes o servicios». Esta definición sigue casi literalmente la realizada en el artículo 2.15) DCCB, con el añadido de que la asistencia personal del consumidor a la subasta puede hacerse por medios telemáticos. En tercer lugar, se excluye únicamente la subasta administrativa. Se trata de toda subasta en la que el subastador es una entidad pública no judicial. La subasta se configura como la última fase del procedimiento administrativo de apremio. Mediante las subastas los órganos administrativos competentes (pe., de la Administración tributaria o de la Seguridad Social) tratan de poner en el mercado los bienes previamente embargados a los deudores para, con el dinero obtenido de la subasta, saldar la deuda pendiente de los deudores. En cuarto y último lugar, el consumidor ha de poder asistir presencialmente a la subasta. El legislador español aclara que esta asistencia personal puede ser física o por medios telemáticos. Si se exigiera la asistencia del consumidor en persona, la hipótesis diseñada en el artículo 114.2.b) TRLGDCU nunca se daría, pues las subastas administrativas por definición se realizan de forma telemática.

La regulación se completa con el último párrafo del artículo 114.2 TRLGDCU, según el cual, «en el caso a que se refiere la letra b), los consumidores o usuarios podrán acceder fácilmente a información clara y comprensible de que no se aplican los derechos derivados del presente título». El legislador español no hace sino seguir literalmente lo dispuesto en el artículo 3.5. II DCCB. La finalidad de la norma es asegurarse que los que pujan en la subasta conozcan, antes de que comience la misma, que el adjudicatario del bien no podrá ejercitar contra el vendedor ejecutado los derechos derivados de la falta de conformidad del bien regulados en los artículos 114 y ss. TRLGDCU. Si se trata de subastan online, será suficiente con que en el pliego de condiciones de la subasta se incluya expresamente esa mención.

El modelo instaurado por el legislador español es incongruente. No hay argumentos para defender que la adquisición de un bien mueble en una venta judicial está sometida al régimen de garantías, pero sin embargo ese régimen se excluye en caso de venta administrativa.

3. EL SUMINISTRO DE AGUA, GAS Y ELECTRICIDAD

Como no tienen la consideración de bienes, están fuera del régimen de garantías los contratos sobre el agua, el gas y la electricidad cuando no «estén envasados para su comercialización en un volumen delimitado o en condiciones determinadas» (artículo 59 bis. 2 TRLGDCU). Esta regla deriva del artículo 2.5.a) DCCB, que tiene una redacción parecida[254]. Pero es una norma que ya estaba en el TRLGDCU desde su publicación en 2007 (artículo 115.2, antes de su reforma en 2021), con la única diferencia de que la electricidad estaba excluida siempre, y ahora se prevé que, al igual que el agua y el gas, sí se somete al régimen de garantías cuando está envasada para su comercialización.

La existencia de esta causa de exclusión, que ha sido criticada por algunos autores[255], se inspira en parte en la Convención de Viena, que excluye de su ámbito de aplicación la electricidad [artículo 2.f)], pero no el agua y el gas[256]. En nuestro derecho, la exclusión del régimen de garantías parece adecuada. Hay que partir de que existe enorme discusión acerca de si el gas y la electricidad son bienes o servicios[257]. Y es que, efectivamente, en estos casos el contrato origina obligaciones no tanto de *dar* sino de *producir* y *servir* la energía. Además, se trata de fluidos, y eso casa mal con un sistema concebido sobre la entrega de bienes perfectamente individualizados en sus dimensiones[258]. El concepto de falta de conformidad, que tiene implicaciones materiales, casa mal con el gas o la electricidad, intangibles por naturaleza[259]. Por otra parte, la protección dispensada por los artículos 114 y ss. TRLGDCU no va a ser de utilidad para el consumidor, pues en caso de suministro defectuoso no podrá pedir la reparación del agua, el gas o la electricidad, o su sustitución, sino la reparación de los daños causados (en las propias instalaciones, en otros bienes o en personas). Lo relevante, por tanto, son los daños que puedan causar, y en este ámbito el gas

254 «El agua, el gas y la electricidad se considerarán bienes en el sentido de la presente Directiva cuando se pongan a la venta en un volumen delimitado o en cantidades determinadas».

255 Carrasco Perera y Cordero Lobato, Martínez Espín, *EC*, 2000, p. 126; Fernández de Vera Ruiz, *EC*, 2002, p. 124.

256 Según De Cristoraro, 2000, p. 45, nota a pie 42, la exclusión de estos puede deberse a la influencia de algunos ordenamientos jurídicos, como el holandés, en los que se excluyen de la regulación dictada para la venta al consumidor los contratos que tengan por objeto agua o gas suministrado al consumidor por medio de conductos (artículo 7:5.3 del Código Civil holandés).

257 Sobre el particular, Parra Lucán, 2014, pp. 146 y ss.; Villanueva Lupión, 2009, pp. 292 y ss.

258 Vérgez Sánchez, 2004, pp. 35 y 36.

259 Castilla Barea, 2005, p. 42.

y la electricidad son considerados un «producto» a los efectos de daños por productos (artículo 136 TRLGDCU). Además, el artículo 148 TRLGDCU somete al régimen de responsabilidades diseñado en el precepto a los servicios de revisión, instalación y similares de gas y electricidad.

El régimen de garantías entra en juego cuando el agua, el gas y la electricidad «se pongan a la venta en un volumen delimitado o en cantidades determinada». Lo decisivo es que existe un bien mueble corporal que sirva de «envase» al agua, el gas o la electricidad. Así, por ejemplo, la venta de botellas o garrafas de agua, o de bombonas de butano. También se aplica a los objetos acumuladores de energía, como las pilas o las baterías eléctricas, que también antes de la reforma de 2021 debían considerarse sometidas a los artículos 114 y ss. TRLGDCU, a pesar de la redacción del artículo 115.2[260]. Por otra parte, los términos «agua» y «gas» deben interpretarse de manera amplia, por lo que el supuesto alcanza a todas las sustancias líquidas o gaseosas que no estén envasadas[261].

VI. ÁMBITO DE APLICACIÓN TEMPORAL

1. LA DISPOSICIÓN FINAL 8.ª DEL REAL DECRETO-LEY 7/2021

El Real Decreto-ley 7/2021, de 27 de abril, establece en su disposición final 8.ª que «este real decreto-ley entrará en vigor el día siguiente al de su publicación en el Boletín Oficial del Estado». Esto significa que la entrada en vigor se produce el 29 de abril de 2021, porque el Real Decreto-ley se publica en el BOE núm. 101, de 28 de abril. Pero la propia norma contiene algunas excepciones. Así, se excepciona «el artículo decimosexto, que entrará en vigor el 1 de enero de 2022, salvo los artículos 126 y 126 bis que se aplicarán solo a los contratos celebrados a partir de esa fecha» [letra d) de la disp. final 8.º]. Este artículo 16 del Real Decreto-ley 7/2021 es el que incorpora al derecho español las Directivas europeas de compraventa de bienes y de suministro de contenidos o servicios digitales, añadiendo o dando nueva redacción a los artículos 59.4, 59 bis, 62.5, 66 bis, y 114 a 127 bis TRLGDCU.

Tras una primera lectura de la disposición final 8.ªd) podría concluirse que los nuevos preceptos sobre responsabilidad por falta

[260] Aunque el precepto sólo se refiera al agua y al gas, y no a la electricidad, «envasados» para la venta (Luna Serrano, 2003, p. 2344).

[261] Lehmann, *JZ*, 2000, p. 281.

de conformidad se aplican a partir del 1 de enero de 2022 a todos los contratos de compraventa de bienes y suministro de contenidos o servicios digitales, se hayan celebrado antes o después de esa fecha. Si del régimen general se excepcionan los artículos 126 y 126 bis TRLGDCU (relativos a la modificación de los contenidos o servicios digitales), que solamente se aplican a los contratos celebrados después del 1 de enero de 2022, es porque la regla general supone la aplicación de los demás preceptos a contratos celebrados antes o después del 1 de enero de 2022. Conforme a esta interpretación, a los contratos de compraventa de bienes muebles y de suministro de contenidos y servicios digitales celebrados antes del 1 de enero de 2022 se les aplicarán, a partir de esa fecha, las nuevas reglas de conformidad de los artículos 114 y ss. TRLGDCU (con la salvedad de los artículos 126 y 126 bis, que únicamente entrarán en juego para los contratos celebrados después del 1 de enero de 2022)[262].

Esta interpretación no es correcta, y deriva de una inadecuada transposición a nuestro derecho de los artículos 24 DCCB y 24 DCSD[263].

Para la compraventa de bienes de consumo, el artículo 24 DCCB («Transposición») establece en su apartado primero un plazo máximo para incorporar la Directiva a la legislación de los Estados miembros («a más tardar el 1 de julio de 2021») y la fecha en la que las normas nacionales de transposición se aplicarán («a partir del 1 de enero de 2022»). Una regulación idéntica se contiene en el artículo 24.1 DCSD para el suministro de contenidos y servicios digitales. Pero el artículo 24.2 de las dos Directivas es diferente. Así, en la DCCB se establece que «lo dispuesto en la presente Directiva no se aplicará a los contratos celebrados antes del 1 de enero de 2022», mientras que en la DCSD se afirma que «lo dispuesto en la presente Directiva se aplicará al suministro de contenidos o servicios digitales que tenga lugar a partir del 1 de enero de 2022, con excepción de los artículos 19 y 20, que solo se aplicarán a los contratos celebrados a partir de esa fecha».

En relación con la compraventa de bienes muebles, incluidos los bienes con elementos digitales, la DCCB sanciona una regla clara: los preceptos de la nueva DCCB no se aplican a los contratos celebrados antes del 1 de enero de 2022 (artículo 24.2). Por tanto, los contratos celebrados antes de esa fecha se rigen por la Directiva 1999/44/CE. Esto se justifica en la necesidad de proporcionar seguridad jurídica a los vendedores, dándoles un margen de al

[262] Interpretación asumida por Lete Achirica, 2022, p. 1649.
[263] Cámara Lapuente, *Diario La Ley*, 2021, p. 9.

menos seis meses desde la transposición de la Directiva para que adapten las cláusulas de sus contratos y los precios de los nuevos contratos a las exigencias impuestas por el nuevo régimen de garantías[264]. La aplicación retroactiva de la DCCB a contratos celebrados antes del 1 de enero de 2022 significaría, por ejemplo, aumentar de dos a tres años (artículo 120.1 TRLGDCU) el plazo de manifestación de la falta de conformidad para contratos celebrados en el año 2020 o 2021, o elevar de uno a dos años el plazo de presunción de prexistencia de la falta de conformidad (artículo 121.1 TRLGDCU), agravando sobrevenidamente la responsabilidad del vendedor.

El régimen es diferente en la DCSD para los contenidos y servicios digitales. La regla general es que cualquier suministro de contenidos o servicios digitales realizados desde el 1 de enero de 2022, incluso por contratos celebrados antes de esa fecha, está sometido a la DCSD. Aunque el contrato (en muchas ocasiones indefinido) sea anterior, como el suministro se produce después de esa fecha, el empresario ha tenido tiempo desde la publicación de las normas nacionales de transposición de adaptar su conducta a las nuevas reglas de conformidad. Esto lo diferencia del caso de la compraventa, en la que la entrega del bien se produce antes del 1 de enero de 2022. En los contenidos y servicios digitales, en cambio, el suministro se produce después de esa fecha. Pero el artículo 24.2 DCSD contiene una regla particular para los artículos 19 y 20 DCSD: sólo se aplican a los contratos celebrados a partir del 1 de enero de 2022. Esta regla particular obedece a las materias tratadas en estos preceptos. Así, el artículo 19 DCSD faculta al empresario para modificar el contrato de suministro de contenidos o servicios digitales, siempre que concurran cuatro circunstancias. Una de ellas es que el propio contrato permita tal modificación y proporcione una razón válida para realizarla [artículo 19.1.a) DCSD]. La DCSD únicamente aplica este precepto a los contratos celebrados a partir del 1 de enero de 2022, pues en los anteriores a esa fecha el empresario no ha tenido la posibilidad de incluir en el contrato una cláusula que satisfaga las exigencias del artículo 19.1.a). Por su parte, el artículo 20 DCSD concede al suministrador que ha atendido las reclamaciones del consumidor un derecho de repetición contra el verdadero responsable de la falta de conformidad. Este derecho de repetición, que ya estaba consagrado en nuestro derecho en la venta de bienes de consumo, se introduce por primera vez para el suministrador de contenidos y servicios digitales en el artículo 20 DCSD y en el artículo 125.2 TRLGDCU. Pero el legislador euro-

[264] Cámara Lapuente, *Diario La Ley*, 2021, p. 9.

peo considera oportuno que únicamente se atribuya al suministrador si el contrato se ha celebrado después del 1 de enero de 2022.

La disposición final 8.ª Real Decreto-ley 7/2021 supone una incorrecta transposición al derecho español de los artículos 24 DCCS y DCSD. La norma no reproduce el texto del artículo 24.2 DCCS, sino únicamente el del artículo 24.2 DCSD, cambiando además algunas de sus palabras. Una interpretación literal de esta disposición final 8.ª permite entender que los nuevos artículos 114 y ss. TRLGDCU se aplican a todos los contratos de compraventa de bienes muebles y suministro de contenidos o servicios digitales, se hayan celebrado antes o después del 1 de enero de 2022; con la única excepción de los artículos 126 y 126 bis, que solamente se aplican a los contratos celebrados después de esa fecha. Esta interpretación, que no deriva del texto de las dos Directivas europeas, supone una aplicación retroactiva de la DCCB a ventas de bienes realizadas antes del 1 de enero de 2022, lo que implica un agravamiento de la posición jurídica del vendedor absolutamente injustificable.

Cabría argumentar que la redacción de la disposición final 8.ª deriva de una decisión consciente del legislador, que ha querido aplicar a las ventas celebradas antes del 1 de enero de 2022 las nuevas reglas de conformidad de los reformados artículos 114 y ss. TRLGDCU. Hay que partir del hecho de que la DCCB diseña un ámbito de aplicación (también temporal) que puede ser ampliado por el legislador nacional. Por esa razón, la norma española de transposición puede extender su ámbito de aplicación a ventas celebradas antes del 1 de enero de 2022[265]. Esta aplicación sería técnicamente posible siempre que no se vulnere la Directiva 1999/44/CE, cuyas reglas están vigentes hasta el 1 de enero de 2022. Y parece que, efectivamente, esta vulneración no se produce, porque las reglas contenidas en los nuevos artículos 114 y ss. TRLGDCU respetan el nivel mínimo de protección establecido en esa Directiva[266].

Más allá de lo expuesto, y aunque no sea contrario a la DCCB aplicar los nuevos artículos 114 y ss. TRLGDCU a las ventas celebradas antes del 1 de enero de 2022, atenta gravemente a la seguridad jurídica aplicar los nuevos preceptos sobre conformidad a bienes vendidos y entregados antes de esa fecha. Los vendedores no tienen que soportar que se agrave su posición jurídica respecto a bienes vendidos y entregados antes de ese 1 de enero de 2022. Por eso hay que defender que las nuevas normas de conformidad úni-

[265] Arroyo Amayuelas, *Revista CESCO*, 2021, p. 3.
[266] Como señala Arnau Ravenós, *RED*, 2021, p. 3.

camente se aplican a las ventas celebradas a partir del 1 de enero de 2022[267]. Ni siquiera cabe establecer una retroactividad parcial para los contratos celebrados a partir del 29 de abril de 2021 (fecha de entrada en vigor del Real Decreto-ley 7/2021)[268].

2. LA DISPOSICIÓN TRANSITORIA 1.ª DEL TRLGDCU

La disposición transitoria 1.ª del TRLGDCU («garantía comercial»), que no ha sido modificada por el Real Decreto-ley 7/2021, consta de tres apartados. El apartado primero de este precepto tiene su antecedente en la disposición transitoria 1.ª LGVBC. Reproduce literalmente ese precepto, salvo en dos cosas: la referencia exacta al 11 de septiembre de 2003, que es la «fecha de entrada en vigor» de la LGVBC, y la omisión de la última frase de la norma citada de la LGVBC. Por su parte, los apartados segundo y tercero de la disposición transitoria 1.ª TRLGDCU carecen de antecedentes en la LGVBC. Tampoco puede considerarse que supongan la incorporación al derecho interno de algún precepto de la Directiva 1999/44/CE. Por otra parte, la rúbrica del precepto («Garantía comercial») no coincide con su contenido, pues si bien es cierto que su apartado primero se refiere a la garantía comercial, no sucede así con los apartados segundo y tercero.

2.1 **La garantía comercial de productos puestos en circulación antes del 11 de septiembre de 2003**

El apartado primero de la disposición transitoria 1.ª TRLGDCU establece lo siguiente: «lo dispuesto en esta norma respecto de la garantía comercial adicional no será de aplicación a los productos puestos en circulación antes del 11 de septiembre de 2003». Señala que a los productos puestos en circulación antes del 11 de septiembre de 2003 no les será de aplicación los artículos 125 y 126 TRLGDCU en su versión original. No cabe hacer una interpretación *a contrario* de la norma, y entender que, como la ley establece que los productos puestos en circulación antes de esa fecha no están sometidos a las normas de la garantía comercial, ello significa que sí están sometidos al régimen de la garantía legal (arts. 114 y ss. TRLGDCU)[269]. Sólo quedan sometidos a la garantía legal si, al margen de la fecha de su puesta en circulación, la venta con el

[267] Cámara Lapuente, *Diario La Ley*, 2021, p. 9; Álvarez Álvarez, 2024, p. 85.
[268] La retroactividad parcial es defendida por Arnau Ravenós, *RED*, 2021, p. 3.
[269] Así parece interpretarlo Fuenteseca Degenefre, 2007, p. 434.

consumidor se celebra después de la entrada en vigor del texto que regula la garantía legal (el 11 de septiembre de 2003, para la garantía legal de la LGVBC, y el 1 de diciembre de 2007, para la garantía legal del TRLGDCU).

El supuesto de hecho de la norma es la puesta en circulación del producto antes del 11 de septiembre de 2003. El momento de la puesta en circulación del producto es aquel en el que se produce la entrega voluntaria del producto por parte del productor, lo que provoca su entrada en el canal de distribución[270]. El supuesto de hecho comprende, además, cualquier garantía comercial, incluida también la que recae sobre bienes de naturaleza duradera. Pues aunque la disposición transitoria 1.ª2 TRLGDCU se formule como una excepción a lo establecido en el apartado 1, tal excepción no existe, debido a que en ese apartado 2 se regula una garantía legal, y no comercial.

La consecuencia jurídica es que, en tales casos, a los bienes vendidos después del 1 de diciembre de 2007 (fecha de entrada en vigor del TRLGDCU)[271], no les será de aplicación el régimen de la garantía comercial establecido en los artículos 125 y 126 TRLGDCU. La disposición transitoria 1.ª LGVBC añadía que, en cuanto a la garantía comercial, estos bienes «se regirán por las disposiciones vigentes en dicho momento [en el momento de la puesta a disposición]»; esto es, por la normativa reguladora de la garantía comercial anterior a la Ley 23/2003[272]. El fundamento de la norma parece claro: el fabricante, que es quien normalmente ofrece garantía comercial en forma de documento que acompaña al producto (en su propio envase o caja), la ha configurado conforme a la normativa vigente en el momento de poner ese producto en circulación (en el mercado), por lo que, aunque el producto se venda al consumidor mucho tiempo después, no puede exigirse que la garantía comercial se adecúe a la normativa vigente en el momento de la venta, sino a aquella que estaba en vigor cuando el producto se puso en circulación (que es cuando el fabricante redactó el documento de garantía). En esta hipótesis, ciertamente, la norma tiene su sentido. Pero no cuando es el vendedor el que ofrece garantía comercial de un producto que fue puesto en circulación antes

---

270 Solé Feliu, 1997, pp. 263 y ss. Como señala este autor, ese momento está vinculado a un elemento objetivo, como es el instante en que el producto se pone a disposición del público a través de la cadena de distribución y de comercialización, y a un elemento subjetivo, cual es la voluntariedad.

271 Disposición final 2..ª del RDLeg 1/2007, de 16 de noviembre.

272 Parece claro que esa normativa no es el artículo 11.2 y 3 de la LGDCU de 1984, pues la garantía regulada en ese precepto no es una garantía comercial, sino una garantía legal, esto es, un régimen de responsabilidad contractual que se impone necesariamente al productor o suministrador de bienes de naturaleza duradera.

del 11 de septiembre de 2003. No hay argumentos para sostener, en tal caso, la inaplicación de los artículos 125 y 126 TRLGDCU (en su redacción previa a la reforma de 2021).

Esta regla es igualmente aplicable a las garantías comerciales ofrecidas por los fabricantes de bienes puestos en circulación antes del 1 de enero de 2022 pero vendidos después de esa fecha. Estas garantías comerciales están emitidas cuando estaban en vigor los viejos artículos 125 y 126 TRLGDCU. En consecuencia, los fabricantes habrán intentado que sus garantías comerciales cumplan estos preceptos. Por eso, aunque el bien se venda después del 1 de enero de 2022, no parece sensato exigir que esas garantías respeten las reglas contenidas en el nuevo artículo 127 TRLGDCU, en la redacción dada por el Real Decreto-ley 7/2021. Esta conclusión es evidente respecto a bienes puestos en circulación antes del 28 de abril de 2021, fecha de publicación en el BOE del citado Real Decreto-ley 7/2021. Pero igualmente puede defenderse para los bienes puestos en circulación después de esa fecha pero antes del 1 de enero de 2022. Cierto es que en este Real Decreto-ley no existe un precepto similar a la disposición transitoria 1.ª TRLGDCU. A pesar de ello, resulta necesario fijar una regla de este tipo.

2.2 **La garantía de productos de naturaleza duradera puestos en circulación antes del 11 de septiembre de 2003**

Los apartados 2 y 3 de la disposición transitoria 1.ª TRLGDCU establecen el régimen jurídico de la garantía de los bienes de naturaleza duradera puestos en circulación antes del 11 de septiembre de 2003. Se trata de una norma nueva, sin antecedentes en la LGVBC, y que supone una extralimitación del legislador refundidor, que carecía de competencias para «crear» derechos en el Texto Refundido. Este simple hecho es suficiente para considerar inaplicables estos dos apartados. Además, instaura un modelo de garantía que, en determinados aspectos, no respeta el nivel mínimo de protección fijado en la Directiva 1999/44/CE.

El supuesto de hecho de la norma es la venta de bienes de naturaleza duradera, realizada después de la entrada en vigor del Texto Refundido (1 de diciembre de 2007), cuando los bienes han sido puestos en circulación antes del 11 de septiembre de 2003. La consecuencia jurídica prevista es que, en este caso, «el productor o, en su defecto, el vendedor deberá entregar al consumidor y usuario una garantía, formalizada por escrito, en la que, como mínimo, se asegure al titular de la garantía» los derechos reconocidos en el

apartado 2». Estos derechos son: «a) La reparación totalmente gratuita de los vicios o defectos originarios y de los daños y perjuicios por ellos ocasionados. b) En los supuestos en que la reparación efectuada no fuera satisfactoria y el objeto no revistiese las condiciones óptimas para cumplir el uso a que estuviese destinado, el titular de la garantía tendrá derecho a la sustitución del objeto adquirido por otro de idénticas características o a la devolución del precio pagado». Se exige, además, que ese documento de garantía exprese al menos las menciones establecidas en el apartado 3 de la disposición transitoria 1.ª: «a) El objeto sobre el que recaiga la garantía. b) El garante. c) El titular de la garantía. d) Los derechos del titular de la garantía. e) El plazo de duración de la garantía que, en ningún caso será inferior a 6 meses desde la fecha de entrega, salvo cuando la naturaleza del bien lo impidiera y sin perjuicio de las disposiciones legales o reglamentarias para bienes o servicios concretos».

Es fácil advertir que estos dos apartados son una copia casi literal de los artículos 11.2 y 3 de la Ley 26/1984, de 19 de julio, General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios (en adelante, LGDCU/1984) y 12.2 de la Ley 7/1996, de 15 de enero, de Ordenación del Comercio Minorista (en su redacción original, antes de ser modificado por la Ley 47/2002). En efecto, en cuanto a los derechos que se reconocen al titular de la garantía, la disposición transitoria 1.ª2 TRLGDCU es una reproducción mimética del artículo 11.3 LGDCU/1984. Y en lo que concierne al contenido mínimo que ha de tener el documento de garantía, la disposición transitoria 1.ª3 TRLGDCU transcribe el artículo 11.2 LGDCU/1984, con el único cambio de que, en cuanto al plazo de duración de la garantía [letra e)], añade que en ningún caso será inferior a seis meses, reproduciendo el texto del artículo 12.2 de la Ley 7/1996 antes de su modificación por la Ley 47/2002. Además de éste, existe otro cambio de cierta relevancia en comparación con la garantía del artículo 11.2 y 3 LGDCU/1984: quién es el garante. Mientras que la Ley de 1984 aludía al «productor o suministrador», ahora se sanciona que debe entregar el documento de garantía «el productor o, en su defecto, el vendedor» (disposición transitoria 1.ª2, primer párrafo TRLGDCU).

Parece claro que se instaura, para este tipo de bienes, un régimen de garantía legal, en el sentido de que se trata de un modelo de responsabilidad impuesto directamente por la ley, y que no puede ser evitado o eliminado mediante pacto entre las partes. Su configuración es, por tanto, similar a la «garantía» establecida en el artículo 11.2 y 3 LGDCU/1984, que la mejor doctrina ha configurado como un caso de responsabilidad contractual que nace directamen-

te de la ley, y no de la voluntad del garante[273]. No es, por tanto, un supuesto de garantía comercial, sino de garantía legal.

Conforme al modelo diseñado en la disposición transitoria 1.ª TRLGDCU, resulta que el régimen legal de responsabilidad por la falta de conformidad que presente un bien es diferente en función de la fecha en la que ese bien haya sido puesto en circulación. Si lo fue después del 11 de septiembre de 2003, se aplica la «garantía legal» de los artículos 114 y ss. TRLGDCU en su versión original; en cambio, si lo fue antes de esa fecha, se aplica la «garantía legal» de la disposición transitoria 1.ª2 y 3 TRLGDCU. Cabría aducir, en contra de este modelo, que el precepto diseña una garantía comercial, y que su finalidad es instaurar una peculiar garantía comercial para determinados bienes de naturaleza duradera. Pudiera pensarse, incluso, que ese ha sido el fin perseguido por el legislador refundidor: exponer el régimen de la garantía comercial de los productos de naturaleza duradera puestos en circulación antes del 11 de septiembre de 2003. Y desde ese punto de vista, se justifica que en la LGVBC no existiera un precepto de este tipo (pues la LGVBC no derogaba, siguiendo este argumento, la garantía comercial del artículo 11 LGDCU/1984), y que ahora sí se incluya en la disposición transitoria 1.ª (pues el nuevo Texto Refundido de la LGDCU de 2007 deroga la LGDCU/1984). Este modo de argumentar, sin embargo, no convence. Pues la garantía del artículo 11.2 y 3 LGDCU/1984 no es una garantía comercial (que es lo que parece entender el legislador refundidor) sino una garantía legal; pues como ya se ha señalado, no se puede calificar como garantía comercial aquella que no es ofrecida voluntariamente por un sujeto, sino que viene impuesta por la ley.

Así concebida, el establecimiento de una garantía legal «propia» para los bienes de naturaleza duradera puestos en circulación antes del 11 de septiembre de 2003, debe ser criticado desde un doble punto de vista. En primer lugar, una garantía como la diseñada en la disposición transitoria 1.ª TRLGDCU supone un incumplimiento de la Directiva 1999/44/CE, pues no respeta el nivel mínimo de protección que la norma comunitaria concede al consumidor, al menos en dos extremos: el plazo de garantía (que es de seis meses, mientras que la Directiva lo fija en dos años) y el responsable de la falta de conformidad (el productor y, en su defecto, el vendedor, mientras que para la norma comunitaria el vendedor ha de responder siempre). Creo que la Directiva 1999/44/CE no impide que los Estados miembros puedan establecerse distintos regíme-

[273] Por todos, Rubio Garrido, *ADC*, 1990, pp. 886 y ss.; García Cruces, 2001, pp. 332 y ss.; y Fenoy Picón, 2006, pp. 102 y ss.

nes de garantía legal, pero todos ellos deben respetar el nivel mínimo de protección en ella establecido.

Pero existe una segunda crítica, todavía más convincente: el legislador refundidor no tiene competencias para instaurar un nuevo régimen de «garantía legal», aplicable únicamente a determinados bienes. La LGVBC no regulaba un régimen especial de garantía legal para los bienes de naturaleza duradera puestos en circulación antes del 11 de septiembre de 2003. Y si no estaba previsto en la LGVBC, no puede regularse *ex novo* en el nuevo TRLGDCU. Esto lleva a la conclusión de que los apartados 2 y 3 de la disposición transitoria 1.ª TRLGDCU son inaplicables, por suponer una extralimitación del legislador refundidor.

BIBLIOGRAFÍA

Albiez Dohrmann, Klaus Jochen: «Comentario al artículo 638», en Bercovitz Rodríguez-Cano (Dir), *Comentarios al Código Civil*, Tomo IV, Valencia, Tirant lo blanch, 2013, pp. 4859 y ss.

Álvarez Álvarez, Henar: *El Derecho transitorio: la retroactividad y sus grados*, Madrid, Reus, 2024.

Álvarez Moreno, María Teresa: *La contratación electrónica mediante plataformas en línea*, Madrid, Reus, 2021.

— «El ámbito de aplicación de la Ley de Garantías en la Venta de Bienes de Consumo», en Díaz Alabart (Dir.), *Garantía en la venta de bienes de consumo (Ley 23/2004, de 10 de julio)*, Madrid, Edisofer, 2006, pp. 18 y ss.

Arnau Raventós, Lidia: «Bienes y elementos digitales: ¿dos mundos aparte?», *Revista de Educación y Derecho*, 2021, núm. 24, pp. 1 y ss.

— «Remedios por falta de conformidad en contratos de compraventa y de suministro de elementos digitales con varias prestaciones», *Cuadernos de Derecho Transnacional*, 2020, núm. 1, pp. 796 y ss.

Arroyo Amayuelas, Esther: «La transformación digital de los contratos de consumo en España», en González Pacanowska y Plana Arnaldos (Dir.), *Contratación en el entorno digital*, Cizur Menor, Aranzadi, 2023, pp. 23 y ss.

— «El Derecho de las plataformas en la Unión Europea», en Arroyo Amayuelas, Martínez Mata y Rodríguez Font (Ed.), *Servicios en plataforma: estrategias regulatorias*, Barcelona, Marcial Pons, 2021, pp. 21 y ss.

— «Entra en vigor el Real Decreto Ley 7/2021 (compraventa de bienes de consumo y suministro de contenidos y servicios digitales al consumidor», *Revista CESCO de Derecho de Consumo*, 2021, núm. 41, pp. 1 y ss.

Avilés Farcía, Javier: *Hacia un consumo sostenible. Compraventas de bienes, suministros digitales y nuevas medidas legales*, Valencia, Tirant lo blanch, 2025.

— «Compraventa de bienes muebles tangibles de consumo y suministro de contenidos y servicios digitales», en Bercovitz Rodríguez-Cano (Dir.), *Tratado de Contratos*, Vol. II, 4.ª ed., Tirant lo blanch, 2024, pp. 2288 y ss.

— «Disponibilidad de piezas de recambio en los servicios postventa: una reciente distorsión legislativa interna con el Derecho europeo», *Revista CESCO de Derecho de Consumo*, 2021, núm. 39, pp. 1 y ss.

— «La nueva conformidad contractual de los bienes con elementos digitales en las compraventas de consumo (hacia un mercado único digital europeo)», en Fernández Villazón (Coord.), *Derecho y nuevas tecnologías*, Cizur Menor, Thomson Reuters-Civitas, 2020, pp. 515 y ss.
— *Cuestiones esenciales sobre las relaciones contractuales en el sector de la automoción*, Valencia, Tirant lo blanch, 2009.
— *Los contratos de compraventa de bienes de consumo. Problemas, propuestas y perspectivas de la venta y garantías en la Directiva 1999/44/CE y la Ley 23/2003,* Granada, Comares, 2006.

Bech Serrat, Josep María: «La influencia predominante de las plataformas en línea y la responsabilidad contractual por los bienes y servicios subyacentes», *InDret. Revista para el Análisis del Derecho*, 2024, núm. 2, pp. 1 y ss.

Bercovitz Rodríguez-Cano, Rodrigo: «Artículo 3», en Bercovitz Rodríguez-Cano (Dir.), *Comentarios al Texto Refundido de la Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios*, Cizur Menor, Thomson-Aranzadi, 2015, pp. 55 y ss.

Bergel Sáinz de Baranda, Yolanda: «La subasta de obras de arte on line», *Revista de la Contratación Electrónica*, 2007, núm. 85, pp. 25 y ss.

Bueno Biot, Álvaro: *El contrato de suministro de contenigos y servicios digitales: un estudio a raíz de la directiva 2019/770 y su transposición al TRLGDCU*, Valencia, Tirant lo blanch, 2024.

Cámara Lapuente, Sergio: «Comentario a los artículos 3 y 4», en Cañizares Laso (Dir), *Comentarios al Texto Refundido de la Ley de Consumidores y Usuarios*, Tomo I, Valencia, Tirant lo blanch, 2022, pp. 103 y ss.
— «Un primer balance de las novedades del RDL 7/2021, de 27 de abril, para la defensa de los consumidores en el suministro de contenidos y servicios digitales (La transposición de las Directivas 2019/770 y 2019/771)», *Diario La Ley*, núm. 9881, 29 de junio de 2021, pp. 1 y ss.
— «La nueva protección del consumidor de contenidos digitales tras la Ley 3/2014, de 27 de marzo», *Revista CESCO de Derecho de Consumo*, 2014, núm. 11, pp. 79 y ss.
— «Comentario al artículo 3 TRLGDCU», en Cámara Lapuente (Dir.), *Comentarios a las Normas de Protección de los Consumidores*, Madrid, Colex, 2011, pp. 103 y ss.
— *El arrendamiento de bienes muebles,* Cizur Menor, Aranzadi, 2008.

Carrasco Perera, Ángel (Dir.): *Derecho de Contratos*, 4.ª ed., Madrid, Aranzadi, 2024.
— *El Derecho de consumo en España: presente y futuro*, Madrid, Instituto Nacional de Consumo, 2002.

Carrasco Perera, Ángel y Álvarez Menéndez, Olga, «Comentario al artículo 32», en Bercovitz Rodríguez Cano y Leguina Villa, (Coord.), *Comentarios a las leyes de ordenación del comercio minorista*, Madrid, Tecnos, 1997, pp. 539 y ss.

Carrasco Perera, Ángel, Cordero Lobato, Encarna y Martínez Espín, Pascual: «Transposición de la Directiva Comunitaria sobre venta y garantías de los bienes de consumo», *Estudios sobre Consumo,* 2000, núm. 52, pp. 125 y ss.

Carrasco Perera, Ángel, Marín López, Manuel Jesús, Agüero Ortiz, Alicia y García Montoro, Lourdes: «Sobre la responsabilidad por falta de conformidad y la garantía comercial en los vehículos de segunda mano», *Revista CESCO de Derecho de Consumo*, 2014, núm. 11, pp. 29 y ss.

Carretero García, Ana: «Directiva (UE) 2024/1799: la articulación comunitaria de un «derecho a reparar» que deja mucho que desear», *Revista CESCO de Derecho de Consumo*, 2025, núm. 52, pp. 212 y ss.

Castilla Barea, Margarita: La nueva regulación europea de la venta de bienes muebles a consumidores*: estudio de la Directiva (UE) 2019/771 y su transposición por el Real Decreto-ley 7/2021, de 27 de abril*, Cizur Menor, Thomson Reuters-Aranzadi, 2021.

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

Cillero de Cabo, Patricia: «Consideraciones en torno a la armonización europea en materia de venta y garantías de bienes de consumo y su futura incorporación al ordenamiento jurídico español», *Estudios sobre Consumo,* 2001, núm. 57, pp. 147 y ss.

Cordero Lobato, Encarna: «Responsabilidad civil de los agentes que intervienen en el proceso de la edificación», en Carrasco Perera, Cordero Lobato y González Carrasco, *Régimen Jurídico de la Edificación*, Cizur Menor, Aranzadi, 2007, pp. 363 y ss.

D'Acunto, Luciana: «L'ambito di applicazione degli artículo 128-135 septies Cod. Cons. Le fattisfecie contrattuali», en De Cristofaro (Dir.), *La nuova disciplina della vendita mobiliare nel Codice del consumo. La direttiva (UE) 2019/771 relativa ai contratti per la fornitura di cose mobili stipulati da professionisti con consumatori ed il suo recepimento nel diritto italiano (D. lgs. 4 novembre 2021, n. 170)*, Torino, Giappichelli, 2022, pp. 35 y ss.

De Cristofaro, Giovanni: «L'«obbligo» di riparare i «difetti» dei beni mobili acquistati da consumatori, imposto ai fabbricanti dall'artículo 5 della Direttiva ue 2024/1799», *Rivista di Diritto Civile*, 2025, núm. 2, pp. 256 y ss.

— «Verso la reforma della disciplina delle vendite mobiliari b-to-c: l'attuazione alla direttiva (UE) 2019/771», *Rivista di Diritto Civile*, 2021, núm. 2, pp. 205 y ss.

— *Difetto di conformita` al contratto e diritti del consumatore. L'ordinamento italiano e la direttiva 99/44/CE sulla vendita e le garanzie dei beni di consumo,* Padova, 2000.

De Franceschi, Alberto: *La vendita di beni con elementi digitali*, Napoli, Edizioni Scientifiche Italiane, 2019.

Díaz Alabart, Silvia: «Dos cuestiones en torno a la protección del consumidor en la compraventa de productos de consumo: la garantía del producto sustituto y la del producto que se obsequia con la compra de otro», *Aranzadi Civil*, 2008, núm. 2, pp. 2361 y ss.

Díez Soto, Carlos: «Responsabilidad de los proveedores de mercados en línea por incumplimiento del contrato subyacente», en González Pacanowska y Plana Arnaldos (Dir.), *Contratación en el entorno digital*, Cizur Menor, Aranzadi, 2023, pp. 159 y ss.

Ebers, Martin: «De la armonización mínima a la armonización plena. La propuesta de Directiva sobre derechos de los consumidores», *InDret. Revista para el Análisis del Derecho*, 2010, núm. 2, pp. 1 y ss.

Estruch Estruch, Jesús: «La responsabilidad por los defectos constructivos del buque o embarcación en el derecho español», *Rivista del diritto commerciale e del diritto generale delle obbligazioni*, 2019, núm. 4, pp. 523 y ss.

— «Ámbito de aplicación del régimen de garantías en la venta de bienes de consumo», *Revista Aranzadi de derecho y nuevas tecnologías*, 2009, núm. 21, pp. 43 y ss.

EVANGELIO LLORCA, Raquel: «Durabilidad y obsolescencia prematura o temprana: requisitos de diseño ecológico y su impacto en el régimen de garantías de los bienes de consumo», en M. J. Marín López (Dir.), *Sostenibilidad y consumo responsable: un análisis desde el derecho privado*, Madrid, Atelier, 2026, pp. 113 y ss.

FENOY PICÓN, Nieves: *El sistema de protección del comprador*, Madrid, Colegio de Registradores de la Propiedad y Mercantiles de España, 2006.

FERNÁNDEZ CHACÓN, Ignacio: «Caracterización y régimen aplicable a los contratos de suministro de contenidos y servicios digitales», en Gómez Pomar y Fernández Chacón (Dir.), *El nuevo derecho digital, I. Los contratos de suministro de contenidos y servicios digitales*, Madrid, Aranzadi, 2024, pp. 121 y ss.

— «El ámbito material de la aplicación de la nueva Directiva relativa a los contratos de suministro de contenidos y servicios digitales: aspectos clave», en Fernández Villazón (Coord.), *Derecho y nuevas tecnologías*, Cizur Menor, Thomson Reuters-Civitas, 2020, pp. 559 y ss.

FERNÁNDEZ DE VERA RUIZ, María del Carmen: «Directiva 1999/44/CE, de 25 de mayo de 1999, sobre determinados aspectos de la venta y garantías de los bienes de consumo y su transposición al derecho español», *Estudios sobre Consumo*, 2002, núm. 60, pp. 123 y ss.

FERRER GUARDIOLA, Joan Andreu: «Algunos aspectos no resueltos tras la modificación del TRLGDCU con ocasión de la transposición de las Directivas (UE) 2019/770 y 2019/771», *Revista de Derecho Civil*, 2021, núm. 4, pp, 161 y ss.

FUENTESECA DEGENEFFE, Cristina: *La venta de bienes de consumo y su incidencia sobre la legislación española*, Madrid, La Ley, 2007.

GARCÍA CRUCES, José Antonio: «Las garantías contractuales como protección «in natura» frente a daños de escasa cuantía», en AAVV, *Derecho del Consumo: acceso a la justicia, responsabilidad y garantía*, Madrid, Ministerio de Sanidad y Consumo, y Consejo General del Poder Judicial, 2001, pp. 321 y ss.

GARCÍA RUBIO, Mari Paz: «La transposición de la Directiva 1999/44/CE al Derecho español. Análisis del Proyecto de Ley de garantías en la venta de bienes de consumo», *Diario La Ley*, 2003-2, pp. 1529 y ss.

GARCÍA VICENTE, José Ramón: «La compraventa de consumo de bienes de segunda mano», *Aranzadi Civil*, 2010-3, pp. 77 y ss.

GASPAR LERA, Silvia: *La venta en subasta de obras de arte y otros objetos de valor*, Cizur Menor, Aranzadi, 2005.

GIROLAMI, Matilde: «La conformità del bene al contratto di vendita: criterio ''soggettivi'' e criterio ''oggettivi''», en De Cristofaro (Dir.), *La nuova disciplina della vendita mobiliare nel Codice del consumo. La direttiva (UE) 2019/771 relativa ai contratti per la fornitura di cose mobili stipulati da professionisti con consumatori ed il suo recepimento nel diritto italiano (D. lgs. 4 novembre 2021, n. 170)*, Torino, Giappichelli, 2022, pp. 65 y ss.

GONZÁLEZ PACANOWSKA, Isabel: «El contrato de compraventa de bienes con elementos digitales», en González Pacanowska y Plana Arnaldos (Dir.), *Contratación en el entorno digital*, Cizur Menor, Aranzadi, 2023, pp. 271 y ss.

GRUNDMANN, Stefan y BIANCA, Cesare M. (Coord.): *EU-Kaufrechtsrichtlinie*, Köln, V. Otto Schmidt, 2002.

GUTIÉRREZ SANTIAGO, Pilar: «Estándares legales de falta de conformidad en la compraventa de consumo: experiencias judiciales», en Carrasco Perera (Dir.), *Tratado de la compraventa. Homenaje a Rodrigo Bercovitz*, Tomo II, Cizur Menor, Thomson-Aranzadi, 2013, pp. 1497 y ss.

Izquierdo Grau, Guillem: *El nuevo régimen de la conformidad de los bienes: la Directiva (UE) 2019/771 y su transposición al ordenamiento jurídico español*, Valencia Tirant lo blanch, 2024.

Juárez Torrejón, Ángel: «Garantías en la venta de bienes de consumo y servicios posventa», en Santos Morón y Mato Pachín (Coord), *Derecho de consumo: visión normativa y jurisprudencial actual*, Madrid, Tecnos, 2022, pp. 107 y ss

— *Garantías y servicios postventa a favor de los consumidores*, Madrid, Marcial Pons, 2016.

Lehmann, Michael: «Informationsverantwortung und Gewährleistung für Werbeangaben beim Verbrauchsgüterkauf», *Juristen Zeitung*, 2000, pp. 280 y ss.

Lete Achirica, Javier: «Comentarios a los artículos 114 a 127 bis», en Cañizares Laso (Dir), *Comentarios al Texto Refundido de la Ley de Consumidores y Usuarios*, Tomo II, Valencia, Tirant lo blanch, 2022, pp. 1633 y ss.

López Richart, Julián: «La responsabilidad por daños en los contratos de consumo de contenidos digitales», en Ataz López y Cobacho Gómez (Coord.), *Cuestiones clásicas y actuales del Derecho de daños. Estudios en Homenaje al Profesor Dr. Roca Guillamón*, Tomo II, Cizur Menor, Thomson Reuters Aranzadi, 2021, pp. 1731 y ss.

Luna Serrano, Agustín: «El alcance de los conceptos de venta de bienes de consumo y de garantía de los mismos en la Directiva 1999/44/CE», en AAVV, *Estudios jurídicos en Homenaje al Profesor Luis Díez-Picazo*, Tomo II, Madrid, Civitas, 2003, pp. 2341 y ss.

Marco Molina, Juana: «La contratación de bienes y servicios a través de plataformas intermediarias en línea: el medio sí es el mensaje», en Cuena Casas e Ibáñez Jiménez (Dir.), *Perspectiva legal y económica del fenómeno FinTech*, Madrid, La Ley, 2021, pp. 247 y ss.

— «La garantía legal sobre bienes de consumo en la Directiva 199/44/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 25 de mayo de 1999, sobre determinados aspectos de la venta y las garantías sobre bienes de consumo», *RCDI*, 2002, núm. 674, pp. 2275 y ss.

Marín López, Manuel Jesús: «La Directiva 2024/1799 y el derecho a reparar el bien: un avance en la sostenibilidad de los bienes de consumo», en M. J. Marín López (Dir.), *Sostenibilidad y consumo responsable: un análisis desde el derecho privado*, Madrid, Atelier, 2026, pp. 69 y ss.

— «La «reparabilidad» como elemento para juzgar la conformidad del bien vendido con el contrato: el nuevo artículo 7.1.d) de la Directiva 2019/771, de 20 de mayo, de contratos de compraventa de bienes», cesco, enero de 2025. Disponible en https://centrodeestudiosdeconsumo.com/images/La_reparabilidad_como_elemento_para_juzgar.pdf (fecha de consulta: 19.11.2025).

— «El consumidor», en Carrasco Perera (Dir.), *Derecho de consumo. Materiales, fundamentos, aplicaciones*, Cizur Menor, Aranzadi, 2023, pp. 59 y ss.

— «El concepto de consumidor vulnerable en el Texto Refundido de la Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios», *Revista CESCO de Derecho de Consumo*, 2021, núm. 37, pp. 111 y ss.

— «Concepto de consumidor y préstamo para financiar una futura actividad empresarial», *Cuadernos Civitas de Jurisprudencia Civil*, 2020, núm. 112, § 2928, pp. 269 y ss.

— «La condición de consumidor en los contratos con doble finalidad (personal y empresarial). La STS de 5 de abril de 2017», *Revista CESCO de Derecho de Consumo*, 2017, núm. 22, pp. 197 y ss.

— «¿Es consumidor el que adquiere un bien con ánimo de lucro? La doctrina del Tribunal Supremo contenida en la sentencia de 16 de enero de 2017», *Revista CESCO de Derecho de Consumo*, 2017, núm. 20, pp. 204 y ss.
— «Artículos 124 a 127», en Bercovitz Rodríguez-Cano (Dir.), *Comentarios al Texto Refundido de la Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios*, 2.ª ed., Cizur Menor, Thomson-Aranzadi, 2015, pp. 1651 y ss.
— «La STJUE de 4 de junio de 2015 y sus efectos en la regulación española de las garantías en la venta de bienes de consumo», *Revista CESCO de Derecho de Consumo*, 2015, núm. 15, pp. 185 y ss.
— «Falta de conformidad en la obra mueble ejecutada y derechos del comitente consumidor», en Albíez Dohrmann y Rodíguez Marín (Dir.), *Contrato de obra y protección de los consumidores*, Cizur Menor, Thomson-Aranzadi, 2014, pp. 459 y ss.
— «El régimen de los vicios ocultos en la venta de un barco y la posible vulneración de la Directiva 1999/44/CE», *Revista CESCO de Derecho de Consumo*, 2014, núm. 12, pp. 98 y ss.
— «Sustitución de un bien no conforme: ¿quién asume el coste de retirada del bien y de instalación del bien de sustitución? Notas a la STJCE de 16 de junio de 2011», *Revista doctrinal Aranzadi Civil-Mercantil*, 2013, núm. 9, pp. 87 y ss.
— *Las garantías en la venta de bienes de consumo en la Unión Europea. La Directiva 1999/44/CE y su incorporación en los Estados miembros*, Tomo I, Madrid, Instituto Nacional de Consumo, 2004.

Morais Carvalho, Jorge: «Introducción a las nuevas Directivas sobre contrato de compraventa de bienes y contenidos o servicios digitales», en Arroyo Amayuelas y Cámara Lapuente (Dir.), *El derecho privado en el nuevo paradigma digital*, Madrid, Marcial Pons, 2022, pp. 31 y ss.

— «Contratos de compraventa de bienes (Directiva 2019/771) y suministro de contenidos o servicios digitales (Directiva 2019/770) – ámbito de aplicación y grado de armonización», *Cuadernos de Derecho Transnacional*, 2020, núm. 1, pp. 930 y ss.

Muñoz Rodrigo, Gonzalo: *La falta de conformidad como incumplimiento del vendedor*, Valencia, Tirant lo blanch, 2024.

Ortí Vallejo, Antonio: *Los defectos de la cosa en la compraventa civil y mercantil: el nuevo régimen jurídico de las faltas de conformidad según la Directiva 1999/44/CE*, Granada, Comares, 2002.

Palazón Garrido, María Luisa: «Los límites temporales de la responsabilidad por defectos en la obra», *Anuario de Derecho Civil*, 2012, II, pp. 741 y ss.

Parra Lucán, Maria de los Ángeles, «Responsabilidad civil por bienes y servicios defectuosos», en Reglero Campos (Coord.), *Tratado de responsabilidad civil*, 5.ª ed., Tomo II, Cizur Menor, Thomson Reuters Aranzadi, 2014, pp. 58 y ss

Pertíñez Vílchez, Francisco: «La protección del comitente como consumidor», *Anuario de Derecho Civil*, 2012, II, pp. 681 y ss.

Quicios Molina, Susana: «Comentario al artículo 1553», en Bercovitz Rodríguez-Cano (Dir.), *Comentarios al Código Civil*, Tomo VIII, Valencia, Tirant lo blanch, 2013, pp. 10992 y ss.

Rieger, Gregor: «Die Richtlinie zu bestimmten Aspekten des Verbrauchsgüterkaufs und der Garantien für Verbrauchsgüter vor dem Hintergrund des geltenden Rechts», *Verchaucher und Recht*, 1999, pp. 297 y ss.

ROCA GUILLAMÓN, Juan: «Saneamiento y evicción en las atribuciones patrimoniales gratuitas», en Egusquiza Balmaseda y Perez de Ontiveros Baquero (Dir.), *Tratado de las liberalidades*, Cizur Menor, Aranzadi, 2017, pp. 383 y ss.

RUBIO GARRIDO, Tomás: «La garantía del artículo 11 LCU», *Anuario de Derecho Civil*, 1990, III, pp. 867 y ss.

SÁNCHEZ LERÍA, Reyes: «Mercado digital y protección del consumidor: a propósito de la Directiva 770/2019 y su transposición al ordenamiento jurídico español», *InDret. Revista para el Análisis del Derecho*, 2021, núm. 4, pp. 33 y ss.

SCHULZE, Reiner y STAUDENMAYER, Dirk: *EU Digital Law*, Banden-Banden, Nomos, 2020.

SOLÉ FELIU, Josep: *El concepto de defecto del producto en la responsabilidad civil del* fabricante, Valencia, Tirant lo blanch, 1997.

TORRELLES TORREA, Esther: «Las expectativas del consumidor en los criterios de conformidad del TRLGDCU y CCCat», *Cuadernos de Derecho Transnacional*, 2023, núm. 1, pp. 846 y ss.

TWIGG-FLESNER, Christian: «Conformity of Goods and Digital Content/Digital Services», en Arroyo Amayuelas y Cámara Lapuente (Dir.), *El derecho privado en el nuevo paradigma digital*, Madrid, Marcial Pons, 2020, pp. 49 y ss.

VECINA AZNAR, Álvaro: «Un análisis crítico de las principales novedades en materia de reparación de bienes de consumo introducidas por la Directiva 2024/1799», Cesco, noviembre de 2024, pp 1 y ss.; disponible en https://centrodeestudiosdeconsumo.com/images/Un_analisis_critico_de_las_principales_novedades.pdf (fecha de consulta: 8.12.2025).

— «Estándares de conformidad en el subadquirente de un bien de consumo», Cesco, noviembre de 2022, pp 1 y ss.; disponible en http://centrodeestudiosdeconsumo.com/images/Los_estandares_de_conformidad_en_el_subadquirente_de_un_bien_de_consumo.pdf (fecha de consulta: 19.12.2025).

VÉRGEZ SÁNCHEZ, Mercedes: *La protección del consumidor en la Ley de garantías en la venta de bienes de consumo*, Pamplona, Aranzadi, 2004.

VILLANUEVA LUPIÓN, Carmen: *Los contratos de servicios*, Madrid, La Ley, 2009.

SENTENCIAS CITADAS

- STC, Sala de lo Civil, núm. 213/1961, de 18 de marzo (JUR 1961, 15). Ponente: Excmo. Sr. D. Obdulio Siboni Cuenca
- STC, Sala de lo Civil, núm. 392/1978, de 27 de noviembre (JUR 1978, 1329). Ponente: Excmo. Sr. D. Andrés Gallardo Ros Andrés
- STC, Sala de lo Civil, núm. 305/2000, de 30 de marzo (ECLI: ES: TS:2000:2607). Ponente: Excmo. Sr. D. Pedro González Poveda
- STC, Sala de lo Civil, núm. 590/2002, de 13 de junio (ECLI: ES: TS:2002:4307). Ponente: Excmo. Sr. D. Jesús Eugenio Corbal Fernández
- STC, Sala de lo Civil, núm. 340/2003, de 3 de abril (ECLI: ES: TS:2003:2300). Ponente: Excmo. Sr. D. Xavier O'Callaghan Muñoz
- STC, Sala de lo Civil, núm. 545/2013, de 24 septiembre (ECLI: ES: TS:2013:4920). Ponente: Excmo. Sr. D. Francisco Javieer Orduña Moreno
- STC, Sala de lo Civil, núm. 16/2017, de 16 enero (ECLI: ES: TS:2017:17). Ponente: Excmo. Sr. D. Pedro José Vela Torres
- STC, Sala de lo Civil, núm. 87/2017, de 15 febrero (ECLI: ES: TS:2017:710). Ponente: Excmo. Sr. D. Eduardo Baena Ruiz
- STC, Sala de lo Civil, núm. 224/2017, de 5 abril (ECLI: ES: TS:2017:1385). Ponente: Excmo. Sr. D. Pedro José Vela Torres

– STC, Sala de lo Civil, núm. 639/2017, de 23 noviembre (ECLI: ES: TS:2017:4116). Ponente: Excmo. Sr. D. Pedro José Vela Torres
– STC, Sala de lo Civil, núm. 8/2018, de 10 enero (ECLI: ES: TS:2018:8). Ponente: Excmo. Sr. D. Pedro José Vela Torres
– STC, Sala de lo Civil, núm. 314/2018, de 28 mayo (ECLI: ES: TS:2018:1901). Ponente: Excmo. Sr. D. Pedro José Vela Torres
– STC, Sala de lo Civil, núm. 356/2018, de 13 junio (ECLI: ES: TS:2018:2193). Ponente: Excmo. Sr. D. Pedro José Vela Torres
– STC, Sala de lo Civil, núm. 57/2019, de 25 enero (ECLI: ES: TS:2019:136). Ponente: Excmo. Sr. D. Pedro José Vela Torres
– STC, Sala de lo Civil, núm. 230/2019, de 11 abril (ECLI: ES: TS:2019:1226). Ponente: Excmo. Sr. D. Pedro José Vela Torres
– STC, Sala de lo Civil, núm. 307/2019, de 3 junio (ECLI: ES: TS:2019:1727). Ponente: Excmo. Sr. D. Pedro José Vela Torres
– STC, Sala de lo Civil, núm. 550/2019, de 18 de octubre (ECLI: ES: TS:2019:3212). Ponente: Excmo. Sr. D. Pedro José Vela Torres
– STC, Sala de lo Civil, núm. 23/2020, de 20 de enero (ECLI: ES: TS:2020:98). Ponente: Excmo. Sr. D. Juan María Díaz Fraile
– STC, Sala de lo Civil, núm. 25/2020, de 20 de enero (ECLI: ES: TS:2020:35). Ponente: Excmo. Sr. D. Pedro José Vela Torres
– STC, Sala de lo Civil, núm. 79/2020, de 4 de febrero (ECLI: ES: TS:2020:310). Ponente: Excmo. Sr. D. Pedro José Vela Torres
– STC, Sala de lo Civil, núm. 130/2021, de 9 de marzo (ECLI: ES: TS:2021:866). Ponente: Excmo. Sr. D. Juan María Díaz Fraile
– STC, Sala de lo Civil, núm. 201/2021, de 13 de abril (ECLI: ES: TS:2021:1349). Ponente: Excmo. Sr. D. Juan María Díaz Fraile
– STC, Sala de lo Civil, núm. 232/2021, de 29 de abril (ECLI: ES: TS:2021:1519). Ponente: Excmo. Sr. D. Pedro José Vela Torres
– STC, Sala de lo Civil, núm. 436/2021, de 22 de junio (ECLI: ES: TS:2021:2498). Ponente: Excmo. Sr. D. Pedro José Vela Torres
– STC, Sala de lo Civil, núm. 693/2021, de 11 de octubre (ECLI: ES: TS:2021:3668). Ponente: Excmo. Sr. D. Pedro José Vela Torres
– STC, Sala de lo Civil, núm. 808/2021, de 23 de noviembre (ECLI: ES: TS:2021:4228). Ponente: Excmo. Sr. D. Juan María Díaz Fraile
– STC, Sala de lo Civil, núm. 26/2022, de 18 de enero (ECLI: ES: TS:2022:43). Ponente: Excmo. Sr. D. Pedro José Vela Torres
– STC, Sala de lo Civil, núm. 250/2022, de 29 de marzo (ECLI: ES: TS:2022:1212). Ponente: Excmo. Sr. D. Pedro José Vela Torres
– STC, Sala de lo Civil, núm. 483/2022, de 14 de junio (ECLI: ES: TS:2022:2335). Ponente: Excmo. Sr. D. Pedro José Vela Torres
– STC, Sala de lo Civil, núm. 494/2022, de 22 de junio (ECLI: ES: TS:2022:2619). Ponente: Excmo. Sr. D. Francisco Javier Arroyo Fiestas
– STC, Sala de lo Civil, núm. 589/2022, de 27 de julio (ECLI: ES: TS:2022:3224). Ponente: Excmo. Sr. D. Juan María Díaz Fraile
– STC, Sala de lo Civil, núm. 712/2022, de 26 de octubre (ECLI: ES: TS:2022:3846). Ponente: Excmo. Sr. D. Pedro José Vela Torres
– STC, Sala de lo Civil, núm. 804/2022, de 22 de noviembre (ECLI: ES: TS:2022:4267). Ponente: Excmo. Sr. D. Ignacio Sancho Gargallo
– STC, Sala de lo Civil, núm. 437/2023, de 29 de marzo (ECLI: ES: TS:2023:1248). Ponente: Excma. Sra. Dña. María de los Ángeles Parra Lucán
– STC, Sala de lo Civil, núm. 654/2023, de 3 de mayo (ECLI: ES: TS:2023:1775). Ponente: Excmo. Sr. D. Pedro José Vela Torres

- STC, Sala de lo Civil, núm. 1184/2023, de 18 de julio (ECLI: ES: TS:2023:3339). Ponente: Excmo. Sr. D. Ignacio Sancho Gargallo
- STC, Sala de lo Civil, núm. 1556/2023, de 13 de noviembre (ECLI: ES: TS:2023:4647). Ponente: Excmo. Sr. D. José Luis Seoane Spiegelberg
- STC, Sala de lo Civil, núm. 1592/2023, de 17 de noviembre (ECLI: ES: TS:2023:5000). Ponente: Excma. Sra. Dña. María de los Ángeles Parra Lucán
- STC, Sala de lo Civil, núm. 1594/2023, de 17 de noviembre, (ECLI: ES: TS:2023:5014). Ponente: Excma. Sra. Dña. María de los Ángeles Parra Lucán
- STC, Sala de lo Civil, núm. 58/2024, de 22 de enero (ECLI: ES: TS:2024:197). Ponente: Excmo. Sr. D. José Luis Seoane SpiegelberG
- STC, Sala de lo Civil, núm. 1059/2024, de 22 de julio (ECLI: ES: TS:2024:4159). Ponente: Excmo. Sr. D. Pedro José Vela Torres
- STC, Sala de lo Civil, núm. 1104/2024, de 16 de septiembre (ECLI: ES: TS:2024:4403). Ponente: Excma. Sra. Dña. María de los Ángeles Parra Lucán
- STC, Sala de lo Civil, núm. 88/2025, de 20 de enero (ECLI: ES: TS:2025:114). Ponente: Excmo. Sr. D. Ignacio Sancho Gargallo