



Artículo Monográfico. Noviembre 2016

Referencia: SP/DOCT/22104

Caso Volkswagen

Javier López y García de la Serrana. Abogado. Secretario General de la Asociación Española de Abogados Especializados en Responsabilidad Civil y Seguro

Son ya varias las Sentencias dictadas en este asunto y en las cuales los Tribunales vienen resolviendo de manera distinta al supuesto enjuiciado. Comenzaremos haciendo un pequeño resumen del caso que nos ocupa para así comprender mejor cuál es la negligencia que se imputa en la fabricación de estos vehículos, cual fue la causa de dicha negligencia y la forma en que la misma puede afectar a los consumidores y usuarios de tales vehículos.

La noticia publicada en El País con fecha 24 de septiembre de 2015 nos explicaba con detalle el *modus operandi* en este asunto.

Los ingenieros de Volkswagen recurrieron a la informática para falsear, de manera deliberada, los resultados de los controles de antipolución que realizan las autoridades encargadas de la protección del medioambiente y la salud pública. Se trataba de un algoritmo que a simple vista es lo suficientemente discreto para evitar ser detectado, pero a su vez de gran sofisticación para permitir al vehículo "reconocer" cuando estaba siendo sometido a las pruebas oficiales. Aquí radica la característica esencial de dicho dispositivo pues permitía al vehículo comportarse de manera distinta en atención al estado en el que este estuviera.

En la práctica, el dispositivo "puente" permitiría activar todos los controles de emisiones del coche para que el rendimiento del vehículo se ajustara durante la prueba que realizaban los controles de antipolución a los límites oficiales que se imponen a las emisiones, de manera que en dichos controles en modo alguno podría detectarse el incumplimiento de los niveles máximos.

Una vez pasados tales controles, el mecanismo volvía a desactivarse y se colocaba en la posición normal cuando detectaba que el vehículo era utilizado en condiciones normales de tráfico, es decir, emitiendo por encima de los niveles permitidos. La siguiente pregunta a responder sería cómo funciona el programa informático, a lo que podría responderse atendiendo a que se trata de un programa informático que analizaba parámetros como la posición del volante, velocidad, duración del uso del motor y presión para cambiar del modo de examen al modo de circulación normal.

La trampa fue destapada por la Universidad de Virginia Occidental mientras realizaba un estudio sobre energías

alternativas. En un laboratorio logró reproducir las condiciones reales de circulación. Pero los resultados no cuadraban con los datos que les había facilitado el fabricante Volkswagen, motivo por el que se comunicó a la agencia encargada de la protección del medio ambiente para que pudiera investigar, si era de su interés, tales hechos.

Los investigadores que descubrieron este asunto explicaron que su estudio pretendía acreditar que los vehículos diésel es una alternativa limpia y que precisamente se encontraron con un resultado que demostraba totalmente lo contrario en los vehículos de la casa Volkswagen que se habían analizado, pues se comprobó que éstos excedían enormemente los límites de contaminación permitidos por las autoridades.

La Agencia de Protección Ambiental a partir de estos hechos inició su propia investigación para determinar la causa de los mismos y terminó confirmando que efectivamente se trataba de un claro incumplimiento por parte del fabricante que había manipulado el sistema de control de emisiones contra el medio ambiente. En un primer momento los responsables técnicos de Volkswagen respondieron ante las imputaciones que se realizaban indicando que se trataba de un error técnico, así como que los controles de los vehículos examinados no estaban bien calibrados; argumentos estos que posteriormente han modificado, puesto que las periciales que han aportado en los procedimientos judiciales donde han sido demandados han pasado por reconocer, en primer lugar, el defecto apreciado, intentando justificar posteriormente que el mismo no tiene trascendencia alguna en la utilización del vehículo, así como tampoco lo tendrá cuando los mismos sean reparados para quitar dicho dispositivo.

Ante estos hechos las autoridades indicaron al fabricante que no darían certificaciones a los nuevos vehículos del fabricante si no reaccionaban ante este incidente, admitiendo que existía tal irregularidad en los vehículos que ya habían sido puestos en circulación y procedían inmediatamente a la revisión de los mismos. Precisamente comprobaremos cómo este es un punto esencial en la cronología de hechos de este asunto, pues en la actualidad tales vehículos siguen circulando, al menos en España, haciendo uso de la homologación que en su día se les concedió aun a pesar de que se ha verificado que la fabricante de los mismos incumplió los requisitos para obtener dicha homologación, pues falseó los datos que permitían cumplir con los requisitos para que dicha homologación le fuera concedida por las autoridades competentes.

Nos recordaba el citado diario que EE. UU. ya sancionó a otros fabricantes, Kia y Hyundai, por haber subestimado el consumo de carburante de sus vehículos y haber violado así las reglas de la Clear Air Act por emitir más contaminantes de los certificados por la EPA, poniendo en evidencia así la importancia que las autoridades le dan a este tipo de controles y las consecuencias ante el incumplimiento de los mismos, pues en aquel caso se impuso a los fabricantes una sanción de cien millones de dólares.

En el caso que nos ocupa se ha confirmado que el fabricante instaló el citado sistema en once millones de vehículos diésel vendidos en todo el mundo, lo que evidentemente nos da una visión del alcance de este asunto y la negligencia cometida.

Evidentemente además de las consecuencias que estos hechos tengan ante la Agencia de Protección Medioambiental y el resto de organismos competentes en la materia, lo importante aquí a efectos de los derechos de los consumidores y usuarios será determinar cómo afectará al rendimiento de los vehículos comercializados el cambio del sistema, pues al parecer este tipo de límites a las emisiones afectan de manera negativa a la potencia de los citados vehículos y asimismo podrían afectar a su rendimiento.

Tomando conciencia de los precedentes de este asunto, analicemos cuáles son las respuestas que nuestros Juzgados y

Tribunales están dando a las demandas interpuestas por los adquirentes de estos vehículos que se han visto afectados por la negligente práctica de la empresa fabricante de los mismos.

Es objeto de este comentario centrarnos en la primera resolución dictada contra el fabricante Volkswagen por este asunto, es también la más reciente de estas Sentencias, la dictada por el **Juzgado de 1.ª Instancia n.º 12 de Valladolid con fecha 25 de octubre de 2016** (SP/SENT/873809). Con anterioridad a esta ya se habían pronunciado otros Juzgados, como el Juzgado de 1.ª Instancia e Instrucción n.º 1 de Torrelavega en Sentencia de fecha 16 de mayo de 2016 (SP/SENT/853921), el Juzgado de Juzgado de 1.ª Instancia Zaragoza en Sentencia de fecha 13 de junio de 2016 (SP/SENT/872053) o el Juzgado de 1.ª Instancia Valencia, de 29 de julio de 2016 (SP/SENT/872087), todas ellas desestimando las demandas planteadas.

La diferencia entre estas y la dictada por el Juzgado de 1.ª Instancia n.º 12 de Valladolid radica sin duda alguna en la interpretación que sobre la doctrina del incumplimiento contractual realiza esta última, pues no se limita a analizar de forma estricta lo que dispone la Ley de Usuarios y Consumidores y el Código Civil sobre los presupuestos necesarios para estimar la existencia de un incumplimiento total o parcial del contrato, como hacen las anteriores resoluciones para considerar que no ha existido ni nulidad del contrato ni incumplimiento grave del mismo, sino que hace una interpretación integradora de las normas, tomando en consideración los principios que inspiran y armonizan la normativa existente en nuestro ordenamiento jurídico sobre la materia, así como la jurisprudencia que la desarrolla. Con esta labor se da respuesta a una pretensión que parte de un incumplimiento grave del fabricante, de una actuación fraudulenta que en mi opinión no debiera tener refrendo jurisprudencial quedándose en una aplicación rígida y sistemática de la norma. Debemos destacar también el hecho de que en la demanda se solicitara un suplico alternativo, dando con ello la opción al Juzgador de poder fundamentar su resolución acudiendo a fundamentos de derecho que no se circunscriben estrictamente a la existencia o no de los presupuestos de hecho necesarios para estimar el incumplimiento grave del contrato.

En el caso objeto de litigio la parte actora demanda a la entidad que directamente le ha vendido el vehículo como miembro del grupo Volkswagen, ejercitando varias acciones acumuladas, por un lado la prevista en art. 114 de la Ley de Defensa de los Usuarios y Consumidores por falta de conformidad y las acciones previstas en el Código Civil por incumplimiento total y parcial del contrato. Se solicita en virtud de las mismas unas pretensiones subsidiarias que pasan desde la sustitución del vehículo por otro de similares características, la resolución del contrato con devolución de las prestaciones por cada una de las partes o por último la solicitud de indemnización por daños y perjuicios en una cantidad que se fija en un porcentaje del precio de adquisición del vehículo a determinar en ejecución de sentencia al no conocerse en el momento de interponer la demanda, ni en la actualidad tampoco, en qué consistirá la reparación propuesta por el fabricante y el resultado de la misma con exactitud.

El juzgado considera que no se dan los presupuestos necesarios para poder estimar la acción por falta de conformidad prevista en el art. 114 de la Ley de Defensa de Consumidores y Usuarios, y ello al tener en cuenta que en este caso no ha existido una declaración de falta de conformidad dentro del plazo fijado por la ley, pues el defecto en el vehículo ha sido puesto de manifiesto precisamente por la propia fabricante años después de la comercialización del vehículo en cuestión.

En cuanto a la acción por incumplimiento contractual se considera que a la vista de la prueba practicada es un hecho irrefutable que el consumidor demandante ha venido haciendo uso normal del vehículo adquirido y que, por tanto, no podría estimarse que el objeto adquirido no cumple con el fin al que estaba destinado, siendo este el presupuesto esencial para estimar un incumplimiento contractual total de la compraventa de dicho vehículo a efectos de frustración del contrato que es el criterio seguido por nuestra doctrina y jurisprudencia mayoritarias. Cita la Sentencia en su

razonamiento argumentativo un hecho interesante y sorprendente, cual es el hecho de que las autoridades administrativas ni en España ni en el resto de Europa, al parecer, hayan reaccionado ante este supuesto permitiendo que los vehículos afectados sigan circulando y con el permiso de circulación en vigor, pese a que el defecto de fabricación, el fraude cometido por el fabricante de los mismos, constituye un incumplimiento de la normativa vigente que debiera provocar como efecto inmediato la anulación de la homologación que en su día les fue concedida; algo que al parecer no se ha hecho por no implicar riesgo alguno la circulación de los mismos. Y es que precisamente alguno de los fundamentos utilizados por las Sentencias que han desestimado las demandas planteadas frente a la casa Volkswagen se han basado en este argumento para estimar que no se había frustrado el fin al que estaba destinado el bien al que se le imputa el defecto de fabricación, en este caso el vehículo, y de ahí que no se haya considerado que existiera un incumplimiento total del contrato ni nulidad del mismo. Sin embargo, si nos detenemos a analizar el dato que esta Sentencia apunta, podríamos suponer que si las Administraciones competentes hubieran reaccionado de otro modo y hubieran revocado las homologaciones concedidas a los vehículos afectados, por tratarse de homologaciones que realmente no cumplían con los requisitos legales para su concesión, podríamos hablar de una nulidad clara del contrato o al menos de un incumplimiento total del mismo, pues evidentemente el resultado final sería que dichos vehículos, al menos temporalmente, no pudieran estar en circulación. Este razonamiento, sin duda alguna, conllevaría un impacto económico que quizás pueda ser el detonante de que la situación actual sea la que tenemos y no otra.

En cuanto incumplimiento parcial o incumplimiento defectuoso, la citada Sentencia centra sus fundamentos de derecho en la existencia de un claro incumplimiento de las exigencias del principio de buena fe e integración del contrato que deben imperar en la actuación empresarial. Considero que acoge este argumento de una forma inteligente, tras analizar las distintas periciales aportadas al procedimiento y comprobar que de las mismas no se desprende claramente y de forma indubitada la existencia de unas consecuencias claras sobre el vehículo con causa en el defecto de fabricación apreciado que pudieran constituir la base de un derecho de indemnización para el adquirente del vehículo. De hecho se toma en consideración que no se conoce con precisión cuál será el resultado de las reparaciones que la fabricante realizará sobre los vehículos que ya llevan años circulando, como es el que aquí nos ocupa, por lo que las pruebas de ensayo en las que basan sus informes solo han tomado en consideración la respuesta de vehículos nuevos.

Sobre este fundamento del principio de la buena fe, el Juzgado se hace eco de la doctrina de la Sala Primera del Tribunal Supremo en Sentencias, entre otras, de 23 de noviembre de 1962, 9 de octubre de 1993, 10 de octubre de 2001 o 16 de marzo de 2009, que proclama que tal principio se proyecta sobre lealtades y fidelidades recíprocas, supone una exigencia de coherencia de comportamiento en las relaciones humanas y negociales, impone comportamientos adecuados para dar al contrato cumplida efectividad al orden a la obtención del fin propuesto (...) no solo es el cumplimiento de lo convenido sino que regula los efectos que durante la vigencia del pacto, puedan y deban producir determinados acaecimientos y la reacción ante los mismos. Recuerda, además, esta jurisprudencia que lo esencial de la buena fe es proteger la confianza de las partes que han intervenido en el contrato, STS de 12 de julio de 2011 que exige un comportamiento coherente con la confianza creada en el tráfico.

Pero es que esta fundamentación de la Sentencia que nos ocupa también encuentra refrendo en nuestra Doctrina, y así, haciendo un breve repaso por algunos de los autores que han escrito sobre la materia, vemos cómo estos coinciden con la citada resolución en cuáles son las consecuencias del incumplimiento del deber de buena fe contractual. En palabras de LÓPEZ Y LÓPEZ [Nota: LÓPEZ Y LÓPEZ, Á. "Comentario al art. 1.258 del Código Civil", en CAÑIZARES LASO, A. et al. (dir.) Código Civil Comentado, vol. III, Thomson Reuters, 1.ª ed., Navarra, 2011, pág. 615.] *"la operatividad específica de los deberes derivados de la buena fe consiste precisamente en su exigencia, aunque ni la ley ni la voluntad de los sujetos de una relación jurídica los hayan contemplado expresamente. (...) Si dichos deberes deben apreciarse en la singularidad de cada caso, es esta singularidad la que debe dictarnos la respuesta; los cánones de lealtad y ética habrán de decirnos cuál*

es la reacción adecuada a la inobservancia de los deberes por ellos prescritos, y lo habrán de decir, repetimos, caso a caso. Ahora bien, de lo que no cabe la menor duda es de que la violación de un deber entre particulares, es siempre un ilícito, y, por consiguiente, fuente de responsabilidad (cfr. artículos 1.101 y 1.902 del CC), en la medida que cause daño". Por tanto, tal y como apunta CARRASCO PERERA [Nota: CARRASCO PERERA, A. (2010) Manual Derecho de Contratos. Aranzadi, 1.º ed.] "lo decisivo es que el art. 1.258 CC convierte en incumplimientos contractuales las contravenciones a las obligaciones implícitas impuestas por la buena fe". Y es que, como nos indica SOLARTE RODRÍGUEZ [Nota: SOLARTE RODRÍGUEZ, A. "La buena fe contractual y los deberes secundarios de conducta", en Vniversitas n.º 108, 2004, págs. 287 y 288.] , la buena fe es "el contenido de un deber de conducta que se concreta en el deber de comportarse con corrección y lealtad en el tráfico jurídico". También este autor incide directamente en la idea que el Juez ha plasmado en su fundamentación jurídica, cual es el deber de las partes en el contrato de ofrecer una información leal y no fraudulenta sobre el producto objeto del mismo, deber que recae de una forma especial sobre el vendedor pues es quien conoce con mayor rigor esa información [Nota: SOLARTE RODRÍGUEZ, A. Op. cit., págs. 307 y 308. "Es claro que si de las dos partes involucradas en un determinado contrato, una es conocedora de una ciencia u oficio, o de los pormenores de un mercado, y la otra carece de conocimientos en los campos citados, surgirá por virtud de la buena fe un deber en cabeza del sujeto informado de suministrar a su contraparte información objetiva, clara, oportuna y veraz, con el fin de que esta disponga de elementos de juicio suficientes para poder adoptar decisiones. El deber de información tiene, por regla general, una manifestación positiva, entendida como ha quedado enunciada, pero también presenta una expresión negativa, consistente en el deber jurídico de abstenerse de engañar o de inducir en error al otro contratante".] .

Por último, para YZQUIERDO TOLSADA [Nota: YZQUIERDO TOLSADA, M. "De nuevo sobre la buena fe", en Anuario de la Facultad de Derecho n.º 6, 1988, págs. 661 y ss.] , el principio de buena fe contractual en las relaciones precontractuales supone un principio para la unificación de los distintos regímenes de responsabilidades.

Con base en tal doctrina el Juzgado hace aplicación de la misma al supuesto enjuiciado considerando que queda acreditado que el fabricante instaló un software para burlar el control de las emisiones de NOX en los límites exigibles por la normativa vigente y sin cuyo cumplimiento no podría haber obtenido la homologación del mismo para su puesta en circulación. Esta conducta infringe los deberes de buena fe en el cumplimiento de las obligaciones que le son propias como vendedora del producto, y afecta a la confianza del consumidor en varios sentidos. Esta actuación por el fabricante implica un engaño a las autoridades de control y al público en general, lo cual provoca en el consumidor adquirente la consiguiente desconfianza para acceder a que su vehículo sea reparado por aquel. En este sentido continúa la Sentencia estimando que el consumidor de haber contado con la información necesaria y real sobre la práctica engañosa llevada a cabo por el fabricante seguramente habría elegido otra opción que no fuera adquirir dicho vehículo. Con todo ello se estima acreditado el incumplimiento parcial del contrato con la condena al pago de una indemnización equivalente al 10 % del precio de adquisición del vehículo.

Vemos así como esta Sentencia ha sabido dar respuesta a un supuesto donde la actuación del fabricante ha sido evidentemente fraudulenta, pues ha quedado acreditado sin duda alguna que se utilizó un dispositivo que no tenía otro fin que simular unos resultados a efectos de emisiones de NOX que no eran los reales y ello precisamente para pasar por alto los límites que en tales emisiones impone la normativa actual. Esa actuación no puede considerarse sino negligente en todo caso, y como bien interpreta la Sentencia analizada, contraria a la buena fe que se exige a las partes en un contrato, pues el adquirente confía en las características que se le presuponen al bien que adquiere, en este caso al vehículo en cuestión, y como no puede ser otro modo confía en que esas características son al menos las exigidas por la normativa vigente a efectos de su preceptiva homologación para su puesta en circulación. Así, desde el momento en el que se acredita que por parte del fabricante se ha incumplido con ese deber y que ha falseado los datos necesarios para cumplir con los requisitos que hacían valedor al vehículo de la correspondiente homologación, queda probada sin duda

alguna la vulneración por su parte del principio de buena fe y con ello su deber de resarcir el daño causado con su actuación a la otra parte que sí ha cumplido debidamente con las obligaciones derivadas del contrato.

Podemos concluir, por tanto, como el acierto de esta Sentencia, al menos a mi entender, parte de contemplar una visión conjunta del supuesto de hecho enjuiciado, y de ahí que hayamos querido hacer hincapié en los antecedentes del mismo, pues se trata de una práctica empresarial intolerable, descubierta de forma causal y que jurídicamente supone un incumplimiento claro de las buenas prácticas empresariales, hecho este que el Juzgador ha sabido conjugar perfectamente aplicando el principio de buena fe contractual en toda su extensión, como principio que inspira nuestra ordenamiento y que permite enjuiciar supuestos como el presente desde una perspectiva diferente y más integradora a como se puede hacer en aplicación estricta de los presupuestos de hecho necesarios para estimar vulnerada una norma. Esperemos que para próximas resoluciones en el tema que nos ocupa, nuestros Juzgados y Tribunales tomen como ejemplo los fundamentos argumentativos de esta Sentencia y obtengamos nuevas resoluciones que estimen las pretensiones de los usuarios y consumidores afectados por este asunto.