



AUDIENCIA PROVINCIAL SECCION 2

Avda Pedro San Martin S/N
Santander
Teléfono: 942357123
Fax.: 942357142
Modelo: AP004

Procedimiento Ordinario 0000705/2016 - 00
JUZGADO DE PRIMERA INSTANCIA Nº 1 de Santander

Proc.: **RECURSO DE APELACIÓN**

Nº: **0000531/2017**

NIG: 3907542120160007989

Resolución: Sentencia 000031/2018

Intervención:	Interviniente:	Procurador:
Apelante	[REDACTED]	[REDACTED]
Apelado	[REDACTED]	[REDACTED]
Apelado	VOLKSWAGEN AUDI ESPAÑA S.A.	[REDACTED]

SENTENCIA nº 000031/2018

Ilmo. Sr. Presidente.

Don Miguel Fernández Díez.

Ilmos. Srs. Magistrados

Don Javier de la Hoz de la Escalera.

Don Bruno Arias Berrioategortua

=====

En la Ciudad de Santander, a veintidós de enero de dos mil dieciocho.

Esta Sección Segunda de la Ilma. Audiencia Provincial de Cantabria ha visto en grado de apelación los presentes Autos de juicio Ordinario, núm. 705 de 2016, Rollo de Sala núm. 531 de 2017 procedentes del Juzgado de Primera Instancia núm. Uno de Santander, seguidos a instancia de [REDACTED] SL contra [REDACTED] S.A y Volkswagen-Audi España S.A.

En esta segunda instancia ha sido parte apelante [REDACTED] SL, representado por la Procuradora [REDACTED] y defendido por el Letrado [REDACTED] apelada Volkswagen Audi España, representado por el Procurador [REDACTED] y defendido por el Letrado [REDACTED] Y [REDACTED] representado por la Procuradora [REDACTED] y defendido por el letrado [REDACTED]

Es ponente de esta resolución el magistrado Ilmo. Sr. don Javier de la Hoz de la Escalera.



ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO: Por el Ilmo. Sr. Magistrado-Juez del Juzgado de Primera Instancia núm. Uno de Santander, y en los autos ya referenciados, se dictó en fecha dieciocho de mayo de 2017 Sentencia cuya parte dispositiva es del tenor literal siguiente:

"FALLO: Que DESESTIMANDO INTEGRAMENTE la demanda interpuesta por [REDACTED] S.L. contra VOLKSWAGEN-AUDI ESPAÑA, S.A. y [REDACTED] S.A., debo absolver y ABSUELVO a los citados demandados de todas las pretensiones contra ellos ejercitadas, con expresa condena en costas al demandante".

SEGUNDO: Contra dicha Sentencia la representación de la parte demandante interpuso recurso de apelación, que fue admitido a trámite; sustanciado el recurso por sus trámites, se elevaron las actuaciones a esta Ilma. Audiencia Provincial, en que se ha deliberado y fallado el recurso en el día señalado.

TERCERO: En la tramitación del recurso se han observado las prescripciones legales salvo el plazo de resolución en razón al número de recursos pendientes y su orden.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Se admiten los de la Sentencia de instancia en tanto no sean contradictorios con los que a continuación se establecen; y

PRIMERO: La mercantil demandante y recurrente [REDACTED] S.L., ha vuelto a solicitar en esta segunda instancia la estimación íntegra de su demanda, reiterando de este modo las pretensiones de resolución contractual e indemnizatorias ya deducidas en la primera, a lo que se han opuesto las demandadas [REDACTED] S.L. y VOLKSWAGEN AUDI ESPAÑA S.A. (VAESA). Ante tan amplio planteamiento de la segunda instancia, conviene



comenzar por precisar que a tenor del escrito de demanda y pese al silencio al respecto del recurso, que nada razona sobre la resolución del contrato de compraventa celebrado entre el demandante y [REDACTED], la pretensión resolutoria fue dirigida contra esta, que fue la vendedora del vehículo y única para quien se pidió la condena a la restitución del precio y demás gastos -de matriculación y financiación-, como indemnización de daños y perjuicios con sus intereses; y solo subsidiariamente - esto es, para el caso de desestimación de esa pretensión principal-, se ejercitó una pretensión de indemnización de daños y perjuicios por la cantidad de 6.507 euros contra ambas demandadas, con distinta causa de pedir para cada una de ellas según se expondrá. Por todo ello, el debido orden procesal impone el análisis y resolución en primer lugar de aquella acción principal.

SEGUNDO: 1.- Aunque como se ha dicho en el recurso no se razona expresamente la procedencia de la resolución del contrato de adquisición del vehículo, si se hacen abundantes alegaciones en orden a justificar el incumplimiento de la vendedora y su importancia, denunciando la errónea valoración de la prueba por parte del juzgador de instancia con alegaciones jurídicas sobre las consecuencias de ese incumplimiento. La naturaleza de esas alegaciones obliga a este tribunal a una nueva valoración de las pruebas ya practicadas en la instancia, para lo que cuenta con plenitud de jurisdicción (art. 456 LEC), y además los nuevos documentos aportados en esta segunda instancia, que en realidad nada esencial añaden al debate pues se trata de diversas sentencias que sobre casos similares han dictado otras audiencias e incluso juzgados, lo que puede ser ilustrativo para este tribunal pero no decisivo puesto que ninguna de esas resoluciones crea doctrina legal (art.1,7 CC), máxime teniendo en cuenta que no consta la firmeza de ninguna de ellas.

2.- Ya la sentencia de instancia declaró probado correctamente que la demandante adquirió a la demandada [REDACTED] S.L. el 12 de noviembre de 2009 un vehículo de la marca Audi modelo Q5 2.0 TD por un precio de 46.99,887 euros, y que ese vehículo estaba dotado de un motor - EA 189-, afectado por lo que la fabricante denomina "la incidencia", esto es, la instalación de un programa de software capaz de discriminar si el vehículo se encuentra funcionando en modo de conducción real o en modo de banco de pruebas siguiendo la prueba de homologación, actuando entonces de tal modo que en este último caso ajusta el funcionamiento del motor a los requerimientos de dichas pruebas a fin de asegurar su superación en cuanto a las emisiones de NOx, mientras que en el primero optimiza el rendimiento del motor a fin de conseguir otras prestaciones, pero con mayores emisiones de Nox. La realidad de ese software resulta indiscutida, y su instalación ha sido considerada tanto en EEUU como en Europa por parte de las autoridades competentes una conducta fraudulenta; y así en Alemania la Oficina Federal de Circulación (KBA) adoptó una decisión el 14 de Octubre de 2015 obligando a la fabricante VOLKSWAGEN A.G. a "retirar de todos los vehículos que montan motor EA 189 EU5 el dispositivo de desactivación prohibido", además de "aportar pruebas de que tras la retirada del dispositivo de desactivación prohibido se cumplen todos los requisitos técnicos de las disposiciones legales particulares de la Directiva 2007/46/CE", y decisión similar adoptó el 11 de diciembre de 2015 respecto de AUDI AG, tal como se desprende del documento de 10 de agosto de 2016 obrante en los autos, lo que posteriormente hizo como se expondrá obteniendo efectivamente la debida homologación para la solución adoptada, que no es otra que una modificación del software que controla el motor. La realidad de esa conducta no queda desvirtuada por las extensas y complejas consideraciones técnicas contenidas en la prueba pericial aportada por las demandadas y elaborada por

ingenieros de la Universidad de Valencia, que lejos de negar la realidad de aquel software discriminatorio explicaron su funcionamiento, aunque relativizando su trascendencia desde un punto de vista técnico, lo que no afecta a la consideración de ese sistema como infractor de la legislación aplicable según las autoridades administrativas y sus resoluciones que constan acatadas y cumplidas por el fabricante, pues en definitiva falsea los resultados al hacer que el motor adecúe su rendimiento durante las pruebas a lo preciso para cumplir la normativa de emisiones, mientras que fuera del funcionamiento en ciclo de homologación los ajustes del motor son otros. Así, no se trata únicamente de que en el modo de conducción real y en carretera las emisiones superen las que se producen funcionando el vehículo en ciclo de homologación y en un banco de pruebas, lo que a tenor de la prueba pericial aportada ya mencionada es normal pues la conducción real es por definición no estandarizada y sometida a múltiples variables como se comprende fácilmente, sino que el funcionamiento durante el ciclo de homologación se encuentra especialmente diseñado para alterar las condiciones de funcionamiento del motor durante la prueba.

3.- Indudablemente lo anterior supone, como sostiene el recurrente, un incumplimiento del contrato por no darse la necesaria identidad entre lo ofertado y lo entregado (art. 1.166 CC), pues aquella "incidencia" hace que en realidad el vehículo solo aparentemente cumpla la normativa aplicable. Pese al criterio de los peritos de la demandada, a la vista de la naturaleza de esa alteración deliberada del software no puede por menos de considerarse que este es realmente un "*dispositivo de desactivación prohibido*" tal como lo calificó la KBA, e infractor por tanto de la norma EU5. Pero a los efectos de resolver la concreta pretensión de resolución del contrato que nos ocupa, deben destacarse también otros hechos igualmente relevantes y acreditados:

a) que pese a todo lo expuesto, el vehículo de que se trata, adquirido en el año 2009, ha sido utilizado por su propietaria sin problema alguno, no ya solo desde el punto de vista administrativo sino también mecánico y de uso, pues no consta siquiera alegado que no haya podido ser usado o haya tenido problemas técnicos o haya precisado de concretas reparaciones relacionadas con "la incidencia", hasta el punto de que consta que en Marzo de 2016 había recorrido 186.944 Kmts.;

y b) que la empresa fabricante ha diseñado una solución o "*medida de servicio*" que supone la eliminación de ese software fraudulento mediante la instalación de uno nuevo, lo que ha obtenido la homologación de las autoridades competentes y supone la plena legalización de los vehículos afectados; así, la KBA u Oficina Federal de Circulación informó a la fabricante, según se desprende del documento de fecha 10 de agosto de 2016 ya citado, que se han aportado pruebas y se han revisado los puntos que menciona y comprobado que tras la retirada de los mecanismos de desactivación no autorizados los vehículos no solo cumplen los límites de emisiones, sino que también cumplen los índices de consumo de combustible especificados por el fabricante, que no existen variaciones en la potencia y el par máximos constatados anteriormente y en definitiva que vuelven a cumplir la normativa que les es de aplicación conservando sus características originales; todo lo cual es además coherente con el resultado que consta de las pruebas realizadas en España por el ingeniero don Rodrigo Vivar García a efectos de las diligencias penales que se siguen en el Juzgado Central de Instrucción núm. 2, en las que se constato una variación insignificante de las curvas de potencia, que son prácticamente idénticas antes y después de la aplicación de la solución adoptada por la fabricante. Por ello, aun cuando, en el informe pericial aportado por la demandante y ratificado en juicio por don Jordi Romo, basado reconocidamente en el informe de

David Foster también aportado, se afirma que por las propias características de los motores diesel y su modo de funcionamiento es inevitable que una configuración que disminuya las emisiones influya negativamente en otros parámetros como el rendimiento del motor o el consumo de gasoil, no puede soslayarse en su valoración que es un criterio meramente teórico, no basado en pruebas concretas y emitido sin conocimiento en realidad de la modificación diseñada para el software por el fabricante, según se reconoce en el informe mismo y se reconoció en juicio, por lo que no puede considerarse bastante para dudar de la conclusión contraria alcanzada por los peritos de la demandada que aseguraron en su informe con no menos rotundidad, como lo sostuvo en juicio don Héctor Climent -uno de sus autores-, tras explicar la solución adoptada por la fabricante, que la eliminación del software fraudulento y el ajuste del vehículo que viene impuesto por las autoridades competentes no tiene incidencia en las prestaciones y consumo, otorgando plena fiabilidad a la homologación del nuevo software por parte de la KBA.

TERCERO: 1.- En atención al resultado de las pruebas que ha quedado expuesto es claro que no puede acogerse la pretensión de resolución del contrato deducida al amparo del art. 1.124 CC. Al margen de que, como denuncian los demandados, en la forma en que ha sido formulada soslaya la utilidad que el comprador ya ha obtenido del vehículo por su uso durante muchos años, pues la demanda fue interpuesta en junio de 2016, lo cierto es que el incumplimiento de que se trata no puede justificar tan drástica decisión. En nuestro derecho la resolución es una modalidad de ineficacia del contrato que solo se justifica por la necesidad de proteger al contratante cumplidor frente a una conducta incumplidora de la otra parte de tal entidad y trascendencia que frustra las legítimas expectativas de aquel en cuanto a las ventajas a obtener del contrato, rompiendo así el equilibrio económico que



este expresa. El incumplimiento resolutorio no solo tiene que ser cierto e imputable a la otra parte, sino también esencial, de manera que no sea un simple cumplimiento defectuoso o incompleto, sino determinante de la frustración del negocio en términos tales que justifique la resolución del mismo como mecanismo adecuado y necesario para la indemnidad del contratante cumplidor, cabiendo citar en este sentido las SSTS 3 Noviembre 2010, o 5 abril 2006.

2.- En el presente caso, no puede por menos de destacarse que en la práctica aquella conducta del fabricante, aún constituyendo un incumplimiento del contrato, ni ha supuesto la ilicitud administrativa del vehículo - que ha seguido circulando amparado en la autorización original-, ni ha afectado en forma alguna al uso y aprovechamiento del mismo, pues consta acreditado que ha circulado con normalidad durante todos estos años y durante muchos kilómetros. Así, la realidad impone que no puede hablarse propiamente de que el vehículo fuese inhábil para su destino y que aquel incumplimiento no puede calificarse de grave ni esencial ni, en definitiva, hace inútil a la prestación obtenida por el comprador contra el pago del precio. Por otra parte, la solución arbitrada por el fabricante se acredita, pese a todas las reservas del demandante, suficiente y bastante para seguir asegurando un uso útil y satisfactorio del automóvil de conformidad con las normas administrativas, por lo que es claro que la resolución no es desde luego necesaria para que el contratante cumplidor vea reparado dicho incumplimiento. Y, en fin, el hecho de que el fabricante actuara dolosamente y por tanto se haya contravenido la buena fe que debe presidir la contratación -art. 1258 CC-, no alcanza tampoco a justificar la resolución del contrato cuando ello no ha trascendido como se ha expuesto a la utilidad de la prestación, el vehículo, para la adquirente. Por todo ello, tal como consideró el juez de instancia, es descartable con seguridad



ADMINISTRACIÓN
DE JUSTICIA

la procedencia de la resolución del contrato pedida por la demandante al amparo de lo dispuesto en el art. 1.124 CC.

CUARTO: 1.- Confirmada así la desestimación de la acción resolutoria debe abordarse la subsidiaria dirigida a obtener de ambas demandadas una indemnización de los daños y perjuicios que se exponen en la demanda. Respecto de la entidad vendedora la acción se basó en la responsabilidad por incumplimiento del contrato, mientras que respecto de VAESA se fundó en el art. 1902 CC, expresamente citado en la demanda; y precisamente esta última alegó en su defensa su falta de legitimación pasiva, que fue estimada en la instancia sobre la base de que la acción ejercitada contra ella era únicamente la de responsabilidad nacida del contrato de compraventa, inexistente al no unirle una relación contractual con la demandante compradora, con la consecuencia de desestimar la pretensión indemnizatoria deducida frente a dicha demandada. Pues bien, la recurrente combate esta desestimación insistiendo en la legitimación pasiva de VAESA, frente a lo cual esta no solo se opone defendiendo la decisión del juez de instancia, sino también alegando la improcedencia incluso de tal alegación en cuanto, considerando que nos hallamos ante una incongruencia por omisión en la sentencia de instancia, la recurrente no ha hecho uso de la posibilidad de complemento de esta que le brinda el art. 215 LEC, por lo que no puede pretender su nulidad en este punto en aplicación de lo dispuesto en el art. 459 LEC y la doctrina legal que invoca. Se impone, por tanto, abordar en primer lugar este aspecto procesal.

2.- Ciertamente, el art. 459 LEC exige como requisito para poder solicitar la nulidad de lo actuado con infracción de normas procesales que el interesado haya denunciado el defecto en cuanto tuviera ocasión de hacerlo; y en la medida en que la incongruencia omisiva es una infracción procesal - del art. 218 LEC-, que puede

ser denunciada y subsanada a través de la solicitud de complemento de la sentencia que regula el art. 215 LEC., es correcto concluir que para obtener un pronunciamiento de nulidad de actuaciones en apelación por esa causa es preciso hacer uso previo de tal posibilidad de complemento. Pero en el presente caso no se interesó por la apelante la nulidad de la sentencia por razón de la incongruencia omisiva cometida, sino la revocación del pronunciamiento desestimatorio de la demanda – que recordemos que ha sido desestimada íntegramente, también en este punto-, por razones de fondo; y como expuso el TS en su sentencia de 14 Septiembre de 2016, el incumplimiento de aquella carga procesal de pedir el complemento de la sentencia afectaría a alegación de incongruencia, pero no a las demás alegaciones que atañen al fondo del asunto y que por tanto pueden ser objeto de consideración en esta apelación que, no se olvide, es un recurso de plena jurisdicción (art. 456 LEC) y no extraordinario como la casación.

3.- En orden a la legitimación pasiva de VAESA, esta insiste en su identidad y autonomía como persona jurídica distinta y diferenciada no ya solo de la codemandada [REDACTED] S.A., sino también de la fabricante de los vehículos Audi, la empresa alemana VOLKSWAGEN AUDI AG, con invocación además de su condición de mera empresa de importación de vehículos ajena por completo a la fabricación de los motores y el control de sus características y requisitos de homologación. Sin embargo, de sus propias alegaciones se desprende la realidad de una vinculación sustancial de VAESA con la fabricante, pues el informe pericial aportado al respecto evidencia la existencia de una clara vinculación ya que en última instancia la propietaria del total capital social de VAESA es la fabricante alemana a través de otras filiales, formando todas ellas un mismo grupo empresarial, lo que no ocurre con [REDACTED] S.L. a la vista del informe



aportado elaborado por ASESOR sobre su composición accionarial; y eso es precisamente lo que está en la base y explica su propia conducta de asumir en España la posición de responsabilidad propia del fabricante al dirigirse a los adquirentes y usuarios de la marca no solo reconociendo la realidad de "la incidencia", sino además asumiendo su reparación y ofertando su realización a través de la red de concesionarios, como se desprende de la carta aportada en estos autos de 17 de diciembre de 2015. Todo ello evidencia, como se argumenta en la sentencia de la Audiencia Provincial de Palma de Mallorca de 11 de abril de 2017, que esa carta no es sino un acto propio expresión de una verdadera asunción de legitimación para actuar como parte del grupo Volkswagen en España frente a los afectados, asumiendo en definitiva la posición de responsable aun cuando, por su cometido dentro del grupo y dentro de la organización y de su distribución de funciones, tenga una personalidad jurídica propia y una función de mera importadora, lo que conduce a afirmar esa legitimación pasiva que ahora niega, pues como es sabido nadie puede ir contra sus propios actos cuando estos definen una posición jurídica frente a otro (SSTS 15 Noviembre 2010, 21 Mayo 2001).

QUINTO: Sentado lo anterior cabe entrar ya en el análisis de las concretas pretensiones indemnizatorias deducidas en la demanda, todas las cuales han sido desestimadas en la instancia y deben serlo nuevamente en esta alzada, y así, en primer lugar, reclamó una indemnización de 1.000 euros por el coste de reparación del defecto existente en el vehículo. La demandante justificó su reclamación en su desconfianza del fabricante, explicando su preferencia por asumir directamente la reparación del vehículo y cifrando el importe de su coste en 1.000 euros, reclamando así esta cantidad como equivalente. Pues bien, la obligación de reparar en sentido propio - "in natura"-, es la norma general en el ámbito de los daños patrimoniales - art. 1098 CC-,

aunque ciertamente no es inexcusable y cabe admitir que las circunstancias del caso impongan la indemnización por equivalente precisamente como medio de asegurar la reparación integral del daño por resultar incierta la reparación en sentido estricto o propio por el deudor, admitiéndose por ejemplo sin ambages en el ámbito del arrendamiento de obra (SSTS 15 diciembre 2011, 27 noviembre 2007 o cuando el cumplimiento propio) y en la responsabilidad por culpa extracontractual, en que lo obligado es reparar el daño (art. 1902 CC). Pero en el presente caso, como ya se razona en la instancia, ocurre que precisamente es el fabricante del vehículo quien ya ha diseñado y está ejecutando una solución técnicamente viable y homologada por las autoridades competentes, que está a disposición de los adquirentes y que se ejecuta en muy poco tiempo - en torno a media hora de trabajo-, dado que consiste en el caso del vehículo que nos ocupa únicamente en la actualización del software; que dicha solución ha sido ofrecida por la fabricante al perjudicado sin coste alguno; que por el contrario es evidente que no hay constancia de que el defecto del vehículo haya encontrado otra solución que la ofrecida por el fabricante ni que se pueda aplicar ni se esté aplicando, como se desprende de la prueba pericial aportada por la propia demandante y reconoció en juicio el perito Sr. Romo; y, en fin, que la cantidad de dinero que se reclama como equivalente no resulta en modo alguno justificada, ignorándose en definitiva los costes de esa otra reparación que el demandante manifiesta preferir. Todas estas circunstancias determinan la improcedencia de acoger la pretensión de la recurrente de obtener no la reparación sino su equivalente económico, pues no solo como queda dicho no resulta justificada en su importe, sino que la vendedora y la importadora están en condiciones de cumplir "in natura" su deber de reparación y lo ofrecieron ya antes del proceso, aunque solo constante este se haya acreditado la bondad de la solución - innovación que el art. 413 LEC no impide considerar precisamente porque afecta a la

subsistencia del interés legítimo de la demandante-, y por consiguiente ha de considerarse correcto el criterio del juez de instancia al desestimar esa pretensión.

SEXTO: Se reclama igualmente una indemnización de 5.007 euros por depreciación adicional y pérdida de valor afirmando la devaluación del vehículo en el mercado de segunda mano, en apoyo de cuya tesis la demandante aportó un informe pericial que sostiene que por razón de "la incidencia" el vehículo se ha depreciado un treinta por ciento. Pues bien, la pretensión debe ser desestimada por dos razones: la primera, que como quiera que el daño que se pretende se habría producido sobre el valor en cambio del vehículo, es claro que no puede afirmarse producido en tanto no se produzca tal cambio, de tal forma que si no realiza el daño tampoco; la depreciación es así un daño hipotético y futuro pero no cierto, porque si la demandante no trasmite el vehículo sino que lo mantiene en uso toda su vida útil o este sufre un siniestro, es claro que aquella no habrá sufrido daño alguno por mas que los vehículos de su clase y modelo se hubieran depreciado en el mercado por razón de la instalación de ese software y su repercusión en el prestigio de la marca; la segunda razón es que ni siquiera puede afirmarse como probada la devaluación pretendida, pues el informe pericial aportado por la demandante no pasa de ser una mera estimación subjetiva de los peritos basada, según explicó el Sr. Romo en juicio, en que según diversos talleres que entrevistó aleatoriamente los vehículos como el que nos ocupa no se vendían, pero sin datos reales o estadísticos que reflejen esa depreciación, cuando simultáneamente se afirma que GANVAM sigue reflejando el precio medio de las ventas, lo que evidencia su realidad; y además la documental aportada por [REDACTED] S.L. acredita un valor de tasación en venta según EUROTAX en julio de 2016 mayor incluso del informado por GANVAM en el mes de junio del mismo año.



SEPTIMO: 1.- Se reclama indemnización por daños morales por importe de 500 euros. La justificación de esta reclamación en la demanda aludía al daño sufrido por las personas que han respirado las emisiones excesivas emitidas por el motor fuera del ciclo de homologación, incluso que la demandante - persona jurídica-, *"forma parte de ese conglomerado humano que se ha visto obligado a respirar Nox en unos estándares no permitidos y perjudiciales para la salud"*, concretando el daño en la contribución al aumento de las emisiones Nox, los daños causados a los conductores y *"al público en general"* en su salud y en daños a sus vehículos, daños a los competidores e incluso daños a los inversores accionistas de la propia fabricante, con una alusión en fin al daño producido por el engaño mismo; y en el recurso no se incide de forma expresa en el origen y entidad de ese daño moral, aludiéndose antes al contrario a la lesión en el patrimonio económico de la recurrente y solo vaga y confusamente a la infracción de los deberes de buena fe, la pérdida de confianza en el consumidor, la incidencia en un bien público como es el medio ambiente o la infracción de normas básicas o el engaño a las autoridades.

2.-Debe recordarse que la doctrina legal afirma en términos generales que el mero incumplimiento de los contratos no supone la realidad de un daño indemnizable sino que este debe ser probado, como resulta de lo dispuesto en los arts. 1091 y 1101 CC. (SSTS 18 Noviembre 2014, 19 julio 2007), y solo muy excepcionalmente se admite la obligación de resarcir por el mero incumplimiento, cuando este mismo en razón de las circunstancias publica el daño por ser necesario o patente (SSTS 26 Mayo 1990, 29 Marzo 2001). Respecto del daño moral, es también doctrina legal que en términos generales no cabe entenderle producido cuando el contrato incumplido es de contenido económico y no

afecta a bienes de la personalidad como la integridad, la dignidad, la libertad de la persona como bienes básicos de la personalidad o la integridad personal (STS 8 octubre 2013) o, como expresa la STS 10 julio 2012, *"no cabe alegarlo - el daño moral-, si se produce y reclama un perjuicio patrimonial, es decir cuando la lesión incide sobre bienes económicos a modo de derivación de o ampliación del daño patrimonial"*; y aunque ocasionalmente el Tribunal Supremo ha admitido la realidad de un daño moral distinto y añadido al patrimonial e indemnizable separadamente de este, ha sido porque ese daño material ha ido acompañado de una lesión probada en aspectos inmateriales de la vida e incluso causante de especial y relevante quebranto psíquico o espiritual, como ocurre en los casos de las sentencias de 16 de Noviembre de 1986 en que los perjudicados tuvieron que abandonar su vivienda, o en un supuesto de pérdida de vacaciones de verano (STS 22 noviembre 2007); porque como se desprende de la STS de 15 de Junio de 2010, la obvia necesidad de definir el ámbito de protección que deba otorgar el derecho en este campo, cuya realidad puede ser inabarcable en la medida en que lo es el alcance de los bienes de la persona y su afectación por los avatares de la convivencia, imponen que entre los criterios de imputación objetiva deba figurar también el de relevancia del daño, evitando así que puedan calificarse como daño moral meras molestias sin entidad o equivalentes a otras muchas habituales en la vida social. Por ello, aunque para valorar esa gravedad no es indiferente el carácter culposo o doloso de la conducta causante, pues el art. 1.107 CC - también aplicable en la responsabilidad extracontractual-, amplía como es sabido ese ámbito de responsabilidad del deudor doloso hasta *"todos aquellos (daños) que conocidamente se deriven"* del incumplimiento o el hecho causante, no debe sin embargo permitir prescindir de dicho criterio de relevancia como instrumento de acotación de la protección que otorga el derecho.



3.- En el presente caso, es evidente la falta de fundamento de la reclamación en la medida en que trata de obtenerse una indemnización económica a título personal por el daño causado a intereses generales y difusos, cuya lesión no autoriza sin más a obtenerla pues no se acredita que corresponda con una afección directa de bienes personales; o en la medida en que se pretende no tanto una indemnización de un daño moral sino una sanción o castigo a una conducta fraudulenta o un ilícito administrativo, pues no cabe en nuestro derecho una indemnización "punitiva" ni es función de la indemnización al perjudicado sancionar al autor del daño sino solo compensarlo y repararlo y solo en su misma medida. Y, en fin, no cabe admitir que la demandante, una persona jurídica, haya sufrido un daño moral en el sentido expuesto pues no ha habido por la conducta de las demandadas lesión a bienes inherentes a su personalidad ni cabe afirmar que haya podido sufrido un daño psíquico o psicológico por la conducta de las demandantes.

SEXTO: Por último, solicita la recurrente la revocación de la sentencia en cuanto le impuso las costas de la instancia, punto en que el recurso sí debe ser estimado. En efecto, por más que las pretensiones deducidas en la demanda son plenamente desestimadas, no puede soslayarse ni la realidad de los hechos básicos en cuanto a que hubo un incumplimiento de la vendedora y una conducta dolosa de la fabricante que la propia importadora asumió, ni el hecho de que no fue sino ya iniciado el pleito cuando ha habido ya comprobación oficial de la bondad de la solución ofertada por el fabricante, lo que obliga a admitir la presencia de unas serias dudas de hecho y de derecho que hacen procedente no hacer especial imposición de las costas de la instancia en aplicación de lo dispuesto en el art. 394 LEC; estimación del recurso que conduce a la no imposición de las costas de esta alzada (art. 398 LEC).



Así, en ejercicio de la potestad jurisdiccional que nos ha conferido la Constitución Española, y en nombre de Su Majestad El Rey.,

FALLAMOS

1º.- Estimamos en parte el recurso de apelación interpuesto por [REDACTED] S.L. contra la ya citada sentencia del juzgado, que revocamos en el solo sentido de no hacer especial imposición de las costas causadas en la instancia.

2º.- No hacemos especial imposición tampoco de las costas de este recurso.

Contra esta sentencia cabe interponer los recursos extraordinarios de casación y por infracción procesal para ante el Tribunal Supremo, que deben interponerse en legal forma ante esta Audiencia en plazo de veinte días.

Así por ésta nuestra Sentencia, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.