

COMISION DE COOPERACION DE CONSUMO

CONSULTAS 1999



MINISTERIO
DE SANIDAD
Y CONSUMO



INC
INSTITUTO NACIONAL
DEL CONSUMO

SUMARIO		
CONSULTA N°1	GARANTÍAS. REPARACIÓN DE VEHÍCULOS. GARANTÍAS PARA BIENES DE NATURALEZA DURADERA.	6
CONSULTA N°2	VIVIENDA. EXPEDIENTES SANCIONADORES. LEVANTAMIENTO DEL ACTA. PRUEBA DEL DEFECTO. GARANTÍA Y CARGA DE LA PRUEBA	8
CONSULTA N°3	APARCAMIENTOS PÚBLICOS. CLAÚSULAS ABUSIVAS. CONTRATO DE ESTACIONAMIENTO.	13
CONSULTA N°4	CONTRATO DE ARRENDAMIENTO. REPARACIÓN Y CONSERVACIÓN DE LA VIVIENDA. GASTOS DE COMUNIDAD. GASTOS REPERCUTIBLES AL INQUILINO.	16
CONSULTA N°5	DENEGACIÓN DE ACCESO A ESTABLECIMIENTOS PÚBLICOS. DISCOTECAS. DERECHO DE ADMISIÓN. HOJAS DE RECLAMACIONES.	18
CONSULTA N°6	CONTRATOS. CLAÚSULAS ABUSIVAS. NEGOCIACIÓN INDIVIDUAL DE LAS CLAÚSULAS.	19
CONSULTA N°7	ETIQUETADO. PRODUCTOS ALIMENTICIOS. NORMAS DE ORIGEN. ARROZ.	21
CONSULTA N°8	ETIQUETADO. PRODUCTOS ALIMENTICIOS. CONSERVAS DE MEMBRILLO.	22
CONSULTA N°9	ETIQUETADO. PRODUCTOS ALIMENTICIOS. ELABORACIÓN. INGREDIENTES.	24
CONSULTA N°10	ETIQUETADO, PRESENTACIÓN Y PUBLICIDAD. PRODUCTOS INDUSTRIALES. CALZADO.	26
CONSULTA N°11	COMERCIALIZACIÓN. LECHE. PRODUCTOS LÁCTEOS. CLASIFICACIÓN.	28
CONSULTA N°12	ETIQUETADO. ETIQUETADO NUTRICIONAL. LECHE ENRIQUECIDA.	30
CONSULTA N°13	SERVICIOS DE ASISTENCIA TÉCNICA. GASTOS DE ALMACENAJE. CLAÚSULAS ABUSIVAS.	31
CONSULTA N°14	MARCADO DE PRODUCTOS. PRODUCTOS PESQUEROS. COMERCIALIZACIÓN. PRODUCCIÓN	33
CONSULTA N°15	SERVICIOS DE ASISTENCIA TÉCNICA. GASTOS DE ALMACENAJE. OBLIGACIONES DE LOS USUARIOS.	35
CONSULTA N°16	SEGURIDAD. SEGURIDAD DE PRODUCTOS. INCUMPLIMIENTO EN LA SEGURIDAD DE PRODUCTOS. DESTRUCCIÓN DE PRODUCTOS. PROLONGADORES.	37
CONSULTA N°17	ETIQUETADO. MARCADO "CE". MATERIAL ESCOLAR.	38
CONSULTA N°18	GARANTÍAS. BIENES DE NATURALEZA DURADERA.	39
CONSULTA N°19	GARANTÍAS. CONDICIONES DE VENTA. PRECINTOS. DEVOLUCIONES. COMPACTOS MUSICALES.	40
CONSULTA N°20	DERECHO DE ADMISIÓN. LOCALES PÚBLICOS. LIBERTAD DE PRECIOS.	42
CONSULTA N°21	SEGURIDAD. ADVERTENCIAS CONTRA DETERMINADOS RIESGOS. SEGURIDAD DE PRODUCTOS. BOLSAS DE PLÁSTICO.	44
CONSULTA N°22	SERVICIOS DE ASISTENCIA TÉCNICA. TELEFONÍA MÓVIL. GASTOS DE ENVÍO. GARANTÍAS.	45
CONSULTA N°23	GARANTÍAS. BIENES DE NATURALEZA DURADERA. VEHÍCULOS INDUSTRIALES. VEHÍCULO ESPECIAL. TRACTOR	47
CONSULTA N°24	GARANTÍAS. NATURALEZA DE LAS CLAÚSULAS DE LOS DOCUMENTOS DE GARANTÍA.	49

SUMARIO		
CONSULTA N°25	GARANTÍAS. BIENES DE NATURALEZA DURADERA.	53
CONSULTA N°26	CONTRATOS. CONTRATOS CELEBRADOS FUERA DEL ESTABLECIMIENTO COMERCIAL. SERVICIO FOTOGRÁFICO	54
CONSULTA N°27	SEGURIDAD. COMERCIALIZACIÓN DE PRODUCTOS. ENVASE DE PRODUCTOS ALIMENTICIOS. REGALOS O PREMIOS EN EL INTERIOR DE UN ENVASE.	56
CONSULTA N°28	DEVOLUCIONES. PRODUCTOS NO DEFECTUOSOS. VALES.	57
CONSULTA N° 29	ETIQUETADO. PRODUCTOS ALIMENTICIOS. NORMAS DE ORIGEN.	58
CONSULTA N° 30	DECLARACIÓN DE VALOR DE UN EQUIPAJE. INDEMNIZACIÓN POR PÉRDIDA DE EQUIPAJE. DETERIORO DE UN EQUIPAJE. NAVEGACIÓN AÉREA.	59
CONSULTA N° 31	SERVICIOS DE ASISTENCIA TÉCNICA. GARANTÍAS. GASTOS DE DESPLAZAMIENTO.	60
CONSULTA N° 32	COMERCIALIZACIÓN. ETIQUETADO. PRODUCTOS ALIMENTICIOS. DENOMINACIÓN DE LECHE CONCENTRADA.	62
CONSULTA N° 33	TELECOMUNICACIONES. SERVICIOS DE TITULARIDAD ESTATAL. SERVICIO TELEFÓNICO.	64
CONSULTA N° 34	SERVICIOS TELEFÓNICOS. TELEFONÍA MÓVIL. PROVEEDORES DE SERVICIOS.	67
CONSULTA N° 35	ETIQUETADO. PRODUCTOS ALIMENTICIOS. CATEGORIA COMERCIAL.	69
CONSULTA N° 36	SERVICIOS DE ASISTENCIA TÉCNICA. TALLERES DE VEHÍCULOS. INFORMACIÓN AL USUARIO. SUBCONTRATACIÓN DE SERVICIOS.	70
CONSULTA N° 37	EURO. CONVERSIÓN. COMISIONES. COMISIONES BANCARIAS. OPERACIONES DE CAMBIO.	71
CONSULTA N° 38	SERVICIOS DE ASISTENCIA TÉCNICA. ELECTRODOMÉSTICOS. GARANTIAS. REPARACIONES. RESGUARDO DE DEPÓSITO. INFORMACIÓN AL USUARIO.	73
CONSULTA N° 39	COMERCIALIZACIÓN. ETIQUETADO. PRODUCTOS ALIMENTICIOS. NORMAS DE ORIGEN.	76
CONSULTA N° 40	ETIQUETADO. INGREDIENTES. DENOMINACIÓN DE PRODUCTO. PRODUCTOS ALIMENTICIOS.	78
CONSULTA N° 41	ETIQUETADO. ETIQUETADO ADHESIVO. PRODUCTOS ALIMENTICIOS.	80
CONSULTA N° 42	SEGURIDAD. COMERCIALIZACIÓN PRODUCTOS ENVASADOS. CAMELOS.	81
CONSULTA N° 43	ARRENDAMIENTO. VIVIENDA. CONTRATOS. CONTRATO DE ARRENDAMIENTO. SUBROGACIÓN.	82
CONSULTA N° 44	COMERCIALIZACIÓN. GAMA DE ENVASES. PRODUCTOS ALIMENTICIOS. MARGARINAS.	84
CONSULTA N° 45	ETIQUETADO. PRODUCTOS DE NATURALEZA DURADERA. MATERIALES EN CONTACTO CON ALIMENTOS. CUBERTERÍA. MENAJE.	86
CONSULTA N° 46	ETIQUETADO. PRODUCTOS ALIMENTICIOS. COMPOSICIÓN. LECHE EN POLVO. LECHE ENRIQUECIDA. USO DE LECHE EN POLVO EN LECHE ENRIQUECIDA.	89
CONSULTA N° 47	ACEITES. GRASAS. PATATAS FRITAS. PRODUCTOS DE	91

SUMARIO

	APERITIVO. COMERCIALIZACIÓN. MECHA DE ACEITES Y GRASA EN LA ELABORACIÓN DE PRODUCTOS	
CONSULTA N° 48	COMERCIALIZACIÓN. ELABORACIÓN. CIRCULACIÓN. PRODUCTOS CÁRNICOS. PLATOS PREPARADOS.	92
CONSULTA N° 49	DENOMINACIÓN. PRODUCTOS ALIMENTICIOS. NATURALEZA. LECHE	94
CONSULTA N° 50	COMERCIALIZACIÓN. PUBLICIDAD. PUBLICIDAD ENGAÑOSA. TURRONES. MAZAPANES.	95
CONSULTA N° 51	PUBLICIDAD. PUBLICIDAD ENGAÑOSA. MARCAS. VEHÍCULOS. ELECTRODOMÉSTICOS.	98
CONSULTA N° 52	ETIQUETADO. PRODUCTOS ALIMENTICIOS. PRODUCTOS PARA BEBÉS. ALEGACIONES.	100
CONSULTA N° 53	ETIQUETADO. PRODUCTOS COSMÉTICOS.	103
CONSULTA N° 54	FECHA DE DURACIÓN. CONSUMIR PREFERENTEMENTE. EFECTO 2000.	104
CONSULTA N° 55	TOMA DE MUESTRAS. ANÁLISIS INICIALES. ANÁLISIS DERIVANTES. CONTROL DE MERCADO. ENSAYOS.	105
CONSULTA N° 56	SERVICIOS DE ASISTENCIA TÉCNICA. GARANTIAS. REPARACIONES.	106
CONSULTA N° 57	ARRENDAMIENTO. VIVIENDA. CONTRATOS. FIANZA. DEVOLUCIÓN DE LA FIANZA.	107
CONSULTA N° 58	INFORMACIÓN. PROPIEDAD HORIZONTAL. INFORMACIÓN A SUMINISTRAR AL COMPRADOR. MEMORIA DE CALIDAD	108
CONSULTA N° 59	DATOS DE CARÁCTER PERSONAL. CONTRATO. TELEFONÍA MÓVIL.	110
CONSULTA N° 60	ETIQUETADO. COMERCIALIZACIÓN PRODUCTOS ALIMENTICIOS. ZUMOS DE FRUTA. Y SIMILARES.	113
CONSULTA N° 61	DISTRIBUCIÓN. COMERCIALIZACIÓN. ETIQUETADO. PRODUCTOS ALIMENTICIOS. BEBIDAS DE COLA.	114
CONSULTA N° 62	ETIQUETADO. PRODUCTOS DE NATURALEZA DURADERA. MERCADO "CE". PROLONGADORES. CABLES.	116
CONSULTA N° 63	SERVICIOS TELEFÓNICOS. INFORMACIÓN A LOS USUARIOS.	118
CONSULTA N° 64	ETIQUETADO. PRODUCTOS ALIMENTICIOS. ALEGACIONES. ZUMOS DE FRUTA Y SIMILARES.	120
CONSULTA N° 65	ETIQUETADO. PRODUCTOS ALIMENTICIOS. ALEGACIONES. DENOMINACIÓN. LECHE.	122
CONSULTA N° 66	SERVICIOS DE ASISTENCIA TÉCNICA. BIENES DE NATURALEZA. CUBERTERÍA.	123
CONSULTA N° 67	COMERCIALIZACIÓN. DISTRIBUCIÓN. PRODUCTO ENVASADO. GAMA DE CANTIDADES.	124
CONSULTA N° 68	SEGURIDAD. CERTIFICADO DE GARANTÍA. BIENES DE NATURALEZA DURADERA. MATERIAL ELÉCTRICO.	125
CONSULTA N° 69	SERVICIOS TELEFÓNICOS. PRESTACIÓN DE SERVICIOS. SUSPENSIÓN O INTERRUPCIÓN DEL SERVICIO. INFORMACIÓN AL USUARIO.	128
CONSULTA N° 70	ETIQUETADO. PRODUCTO ALIMENTICIO. DENOMINACIÓN. CERVEZA. REFRESCOS.	129
CONSULTA N° 71	SERVICIOS DE ASISTENCIA TÉCNICA. ELECTRODOMÉSTICOS. GARANTIAS. GASTOS DE DESPLAZAMIENTO.	132
CONSULTA N° 72	ETIQUETADO. PRODUCTOS ALIMENTICIOS.	133

<i>SUMARIO</i>		
<i>CONSULTA N° 73</i>	CONSERVAS. SEMICONSERVAS. PESO ESCURRIDO CONTROL DE MERCADO. RECLAMACIONES. DENUNCIA. INHIBICIONES.	134
<i>CONSULTA N° 74</i>	ETIQUETADO. ETIQUETADO FACULTATIVO. PRODUCTOS TEXTILES. SÍMBOLOS DE CONSERVACIÓN.	136
<i>CONSULTA N° 75</i>	ELABORACIÓN. COMERCIALIZACIÓN. PRODUCTOS ALIMENTICIOS. GALLETAS.	139
<i>CONSULTA N° 76</i>	CONTRATOS. CONDICIONES GENERALES. CLÁUSULAS ABUSIVAS.	140
<i>CONSULTA N° 77</i>	HOJAS DE RECLAMACIONES. SERVICIOS PROFESIONALES. COLEGIOS PROFESIONALES.	142
<i>CONSULTA N° 78</i>	MANUALES DE INSTRUCCIONES. DOCUMENTACIÓN DEL PRODUCTO. IDIOMA. GARANTÍA. INSTRUMENTOS MUSICALES.	143
<i>CONSULTA N° 79</i>	CONTRATOS. CLÁUSULAS ABUSIVAS. ALQUILER. ALQUILER DE VEHÍCULOS.	145
<i>CONSULTA N° 80</i>	GARANTÍAS. DOCUMENTO DE LA GARANTÍA. OBLIGACIONES.	147

CONSULTA N° 1

La Junta de Comunidades de Castilla-La Mancha consulta sobre la reparación de coche en período de garantía, en el que se procede a la sustitución del motor por otro nuevo y el taller no le concede sino el tiempo que resta de la garantía inicial.

A este respecto, consultada la legislación vigente, cabe hacer constar que, con carácter general, tanto el artículo 11 de la Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios de 19 de julio de 1984 (LGDC y U) como el artículo 12 de la Ley de Ordenación del Comercio Minorista de 15 de enero de 1996 (LOCM) prevén una garantía para los bienes de naturaleza duradera, contemplando, por otra parte, el Anexo II del Real Decreto 287/1991, de 8 de marzo, una lista de bienes de naturaleza duradera, entre los que se encuentran los "vehículos automóviles, motocicletas, velocípedos, sus piezas de recambio y accesorios".

A este respecto, el apartado 2 del artículo 12 de la LOCM citada, fija el plazo de esta garantía en seis meses para este tipo de bienes, a contar desde la fecha de recepción del artículo que se trate, salvo cuando la naturaleza del mismo lo impidiera y sin perjuicio de las disposiciones legales o reglamentarias específicas para bienes o servicios concretos.

Así pues, durante este período de garantía se obliga a reparar el bien defectuoso de forma totalmente gratuita. Ello comprendería tanto los gastos de reposición de piezas defectuosas, como los gastos de mano de obra, desplazamiento de técnicos y de la propia cosa defectuosa en su caso.

Por otra parte, ambas leyes mencionadas prevén asimismo, a favor de los usuarios-compradores de bienes de esta naturaleza, la existencia de un adecuado servicio técnico para estos bienes fabricados o importados, así como el suministro de piezas de repuesto durante un plazo mínimo de 5 años a contar desde la fecha en que el producto deje de fabricarse.

En esta línea, para la garantía de los servicios de talleres de reparación de automóviles, el artículo 16.2 del Real Decreto 1457/1986 contempla que "la garantía que otorgue el taller caducará a los 3 meses o 2000 Kms. recorridos. Todo ello salvo que las piezas incluidas en la reparación tengan un plazo de garantía superior, en cuyo caso y para éstas regirá el de mayor duración. El período de garantía se entenderá desde la fecha de entrega del vehículo y tendrá validez siempre que el mismo no sea manipulado o reparado por terceros".

Así pues, cabría distinguir la garantía del automóvil en su conjunto por una parte, y la garantía de sus componentes de otra, en este caso la del motor.

Se podrían producir dos situaciones:

Primero: Que la sustitución del componente (motor) se produzca antes de los seis meses previos a la finalización del período de garantía comercial de un año a que se refiere el escrito. En este supuesto se considera que, en todo caso, la garantía del vehículo, incluido el nuevo motor, sigue vigente hasta la finalización

del año. Todo ello sin perjuicio de lo señalado en el artículo 11.2.b) de la L.G.D.C.U. (“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 título de la garantía tendrá derecho a la sustitución del objeto adquirido por otro de idénticas características o a la devolución del precio pagado”).

Segundo: Que la sustitución del componente (motor) se produzca dentro de los seis meses anteriores a la finalización del período de garantía comercial. En este caso se considera que, aún finalizada la garantía comercial del vehículo, si respecto del motor sustituido no han transcurrido seis meses que fija la norma para los componentes de automóviles, continuará vigente la garantía respecto al concreto componente sustituido, no así respecto al resto del vehículo.

CONSULTA N° 2

La Dirección General de Comercio, Consumo y Cooperación Económica de la Junta de Andalucía, remite a este Instituto solicitud de informe procedente de la Delegación Provincial de Almería sobre la determinación de la normativa aplicable en reclamaciones y expedientes sancionadores por defectos en viviendas, en especial en relación con la negativa de la empresa a reparar dichos defectos durante el período de garantía, sobre las cláusulas de asunción de carga de la prueba y la validez del acta de Inspección.

A) En relación al valor pericial del Acta de Inspección, se reproducen los comentarios de los profesores Ignacio Barajo y Fernando Isasi en el estudio Los Medios de Prueba de la Inspección Autonómica: Documentales que fue repartido en el II Simposio Nacional de Inspección de Consumo celebrado en Toledo:

Efectos del levantamiento del Acta.

Se produce un doble efecto jurídico: como denuncia y como medio de prueba. El primero consiste en que el acta pone en conocimiento del órgano competente la posible existencia de una infracción, siendo éste, posteriormente, quien decide si inicia o no el procedimiento.

El segundo, medio de prueba, es el relevante en esta ponencia. Nuestros legisladores han coincidido en reconocer que los hechos que figuren recogidos en las actas de la inspección se presumirán ciertos, salvo que del conjunto de las pruebas que se practique resulte concluyentemente lo contrario. De la literalidad de los preceptos se obtiene un animus del legislador; los hechos recogidos y contenidos en el acta se presumen ciertos, presunción que podrá ser enervada con más de una prueba en contrario - conjunto de las pruebas- y con un valor o fuerza probatorio extremadamente cualificado - resulte concluyentemente lo contrario -.

Si del análisis legal se extrae lo expuesto, el análisis jurisprudencial no difiere mucho del anterior. Sistemáticamente, la jurisprudencia ha aplicado - ora independiente, ora simultáneamente- las dos reglas que se desprendían del examen de los preceptos legales: certeza o veracidad de los hechos contenidos en el acta y necesidad de prueba en contrario.

Certeza o veracidad de los hechos contenidos en el acta. Son ejemplo de la aplicación de la primera de las reglas los numerosos supuestos conocidos por nuestro TS relativos a la venta de pan con falta de peso. En ellos, aceptando los considerandos de la sentencia apelada o reelaborándolos, mantiene que al gozar los hechos incluidos en el acta de presunción de veracidad, se concluye la comisión de la infracción tipificada, no quedando enervada ni desvirtuada por las alegaciones de parte referidas generalmente a cuestiones de humedad. En idéntica línea encontramos dos supuestos - también relativos a venta de pan falto de peso- relevantes por la forma gramatical de expresar la presunción de certeza. En ambos casos el TS recuerda que con las alegaciones de contrario el recurrente está olvidando o desconociendo la presunción de veracidad o fuerza legal de las actas.

Y necesidad de prueba en contrario. Existen pronunciamientos jurisdiccionales en los que la necesidad de prueba en contrario se cita a mayor abundamiento y otros con mayor detalle. De estos últimos, la STS de 27-11-1989

afirma que Alas actas y, en relación con ellas los hechos que la contienen, gozan, en tanto no se pruebe lo contrario, y mediante prueba precisa, eficaz y plenamente convincente, según reiterada y constante jurisprudencia, de presunción legal de certeza iuris tantum..., presunción que no ha sido desvirtuada ni en la forma indicada ni en momento procesal idóneo al contemplar el pliego de cargos(...) ni tampoco ha sido desvirtuado en las fases posteriores del procedimiento segundo. En STS de 29-11-1986 se dice que las dudas sobre los hechos incluidos en el acta debieron alegarse en el escrito de respuesta al pliego de cargos, por ello los hechos imputados en el acta conservan su virtualidad y no pueden ser rebatidos con meras argumentaciones en la vía jurisdiccional mucho tiempo después y en la que ni siquiera se solicitó el recibimiento del pleito a prueba.

Conclusiones. Se aplican, por lo tanto, las dos reglas milimétricamente por nuestra jurisprudencia. La primera, afirma que los hechos contenidos en el acta son verdad - verdad o certeza que ha llevado a nuestros tribunales a una falta de control sobre el contenido de las actas -. La segunda, la necesidad de verdaderos medios de prueba - no meras alegaciones o argumentaciones- para enervar la citada presunción de veracidad, exigiendo inclusive que la prueba se practique durante el procedimiento sancionador junto con el pliego de descargos.

Aplicación precisa y depurada de las reglas que acabamos de describir, se encuentra en los fundamentos de derecho de una sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, aceptados y reproducidos por el TS. Los hechos tenían su origen en una toma de muestras de una botella abierta de güisqui con etiqueta en la que constaba 431, vol.75 cl. El análisis concluye que la muestra no reúne las características genuinas de la marca de güisqui - la cual tiene 401 y no 431 como se decía en la etiqueta, según el acta -. Ante tales hechos el actor alega que en la etiqueta ponía 401 y no 431. La sentencia apelada, ante tales alegaciones, inicia su exposición sobre los efectos del art. 17.3 del R.D. 1945/83. Para el tribunal tal precepto Ase limita a alterar la carga de la prueba de tal manera que es el administrado sujeto al expediente sancionador a quien corresponde probar la falta de certeza de los hechos que el inspector ha constatado en el acta y que han sido percibidos por él de forma directa. Tras ello, concluye que las alegaciones de la entidad actora no sirven para desvirtuar tal presunción porque: a) el acta está firmada por un empleado de la compañía que no opuso tacha o reparo alguno; b) el actor no ha aportado la etiqueta en cuestión; c) la entidad actora no tenía albarán ni factura de la empresa que les vendió la botella y d) el representante de la marca del güisqui en España afirma que en aquella época no existía güisqui con graduación de 401@.

B) En cuanto a la prueba del defecto, el estudio realizado por la Universidad de Castilla-La Mancha en 1995 sobre Régimen de Garantía de los Productos de Consumo contempla lo siguiente:

La prueba del defecto

El artículo 11 de la Ley 26/84, de 19 de julio, General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios (LGDCU) no contiene reglas sobre la carga de la prueba del defecto, por lo que rigen las normas generales sobre la prueba, esto es, los artículos 1214 y siguientes del Código Civil. La interpretación que los tribunales han hecho de estas normas en el caso de bienes defectuosos es que corresponde al

consumidor acreditar el daño (vgr. que el bien no alcanza las condiciones óptimas de uso, o que el mismo se ha perdido) y que está vigente el plazo de garantía; probado esto, entonces opera una *inversión de la carga de la prueba* (cuya existencia se deduce de los artículos 25 y siguientes de la LGDCU), en virtud de la cual corresponde al demandado probar que concurría alguna causa de exoneración de responsabilidad o que el defecto no era originario o, por último, que el defecto se debió al incumplimiento del consumidor de los cuidados normales de mantenimiento, revisión y controles del bien.

En el sentido expuesto, caben citarse las Sentencias del Tribunal Supremo de 23 de mayo de 1991; Sentencia de la Audiencia Provincial de Albacete de 18 de abril de 1990; Sentencia de la Audiencia Provincial de Valencia de 23 de junio de 1992; Sentencia de la Audiencia Provincial de Sevilla de 14 de enero de 1993; Sentencia de la Audiencia Provincial de Tarragona de 16 de diciembre de 1993; Sentencia de la Audiencia Provincial de Alava de 6 de junio de 1994; Sentencia de la Audiencia Provincial de Vizcaya de 6 de mayo de 1994.

C) Respecto a la cuestión planteada sobre la consideración de infracción en materia de consumo de la reducción del período de garantía y de las cláusulas que impongan al consumidor la asunción de la carga de la prueba, cabe hacer constar:

Infracciones en materia de consumo, garantía y carga de la prueba

En cuanto a las infracciones en materia de consumo el artículo 34 de la LGDCU contempla como tales el fraude en bienes o servicios por incumplimiento de las condiciones que correspondan a su naturaleza o la garantía, arreglo o reparación de bienes duraderos y en general el incumplimiento de los requisitos, obligaciones o prohibiciones establecidas en esta Ley y disposiciones que la desarrollan.

Respecto a la garantía, la LGDCU contempla en su artículo 11 el derecho del consumidor a una garantía, especialmente para los bienes de naturaleza duradera.

En relación al posible carácter abusivo de cláusulas incluidas en los contratos de vivienda la Dirección General de los Registros y del Notariado estima lo siguiente:

Primero: La Ley 7/1998 de 13 de abril sobre Condiciones Generales de la Contratación ha modificado a través de su disposición adicional primera la Ley 26/1984 de 19 de julio, General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios, añadiendo un nuevo artículo 10 bis y una disposición adicional primera.

Como consecuencia de esa reforma se exige para que exista cláusula abusiva en los contratos entre un profesional y un consumidor:

- a) Que no exista negociación individual de las cláusulas. Si existe negociación individual ya no hay condición general y, por tanto - salvo que se trate de un contrato de adhesión particular- no podrá ser combatida al amparo de la Ley 7/1998, sin perjuicio de la posibilidad del interesado a ejercer la demanda ordinaria de nulidad al amparo de las reglas generales de la nulidad contractual, en concreto si se contraviene lo dispuesto en el artículo 1256 del C.C.

b) Que se produzca en contra de las exigencias de la buena fe un desequilibrio importante de los derechos y obligaciones de las partes que se deriven del contrato.

c) Que las circunstancias concurrentes en el momento de la celebración, así como todas las demás cláusulas del contrato o de otro del que éste dependa, lleven a tal apreciación.

d) En cualquier caso se consideran abusivas, siempre que no exista negociación individual, las cláusulas contenidas en la lista de la disposición adicional primera de la Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios.

Segundo: La declaración de nulidad por abusiva de una condición general corresponde en principio a los jueces (cfr. artículo 10 bis párrafo 2), sin perjuicio de la función de control y calificación correspondiente, respectivamente, a Notarios y Registradores de la Propiedad (cfr. artículos 23 de la Ley de Condiciones Generales de la Contratación, 10.6 de la Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios y 258.2 de la Ley Hipotecaria).

Tercero: La Administración podrá sancionar al profesional que persista en la utilización de condiciones generales declaradas judicialmente nulas por abusivas o induzca cláusulas abusivas en sus contratos (cfr. artículo 24 de la Ley de Condiciones Generales de la Contratación y artículo 34.9 de la Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios en la nueva redacción dada por la disposición adicional primera apartado 5 de la Ley de Condiciones Generales de la Contratación).

Cuarto: En este sentido, la disposición adicional primera de la Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios, recoge dentro del apartado V Otras, determinadas cláusulas insólitas o de sorpresa. Y así considera nula en su número 25 Ala negativa expresa al cumplimiento de obligaciones o prestaciones propias del productor o suministrador, con reenvío automático a procedimientos administrativos o judiciales de reclamación.

Quinto: También es aplicable al supuesto de hecho la consideración como abusiva de la cláusula prevista en el apartado II. Privación de derechos básicos del consumidor, regla 9, a saber; Ala exclusión o limitación de forma inadecuada de los derechos legales del consumidor por incumplimiento total o parcial o cumplimiento defectuoso del profesional. En particular las cláusulas que modifiquen, en perjuicio del consumidor, las normas legales sobre vicios ocultos, salvo que se limiten a reemplazar la obligación de saneamiento por la de la reparación o sustitución de la cosa objeto del contrato, siempre que no conlleve dicha reparación o sustitución gasto alguno para el consumidor y no excluyan o limiten los derechos de éste a la indemnización de los daños y perjuicios ocasionados por los vicios y al saneamiento conforme a las normas legales en el caso de que la reparación o sustitución no fueran posibles o resultasen insatisfactorias; así como la cláusula 14, que determina la nulidad de la cláusula que consista en Ala imposición de renunciaciones o limitación de los derechos del consumidor.

Sexto: En el supuesto de hecho sometido a consulta la cláusula en cuestión debe entenderse que si está inserta en una relación contractual con un consumidor quedará sometida a las reglas generales de la Ley de Condiciones Generales, y en concreto a la necesidad de que no sea abusiva (cfr. artículo 10.3 de la Ley General de Defensa de los Consumidores y Usuarios y artículo 8.2 de la Ley de Condiciones Generales de la Contratación), entendiéndose por abusiva, como se ha visto, las cláusulas insólitas o por sorpresa, que exoneran al profesional por incumplimiento defectuoso, así como las que privan de derechos del consumidor que normalmente irían inscritos en el contenido del contrato, como es la responsabilidad por vicios ocultos.

En este sentido, la renuncia al derecho del consumidor a esta responsabilidad por parte del profesional, sería abusiva salvo que existiera negociación individual de la cláusula.

Todo ello sin perjuicio de la valoración que en último caso corresponde efectuar a las instancias judiciales en atención a las circunstancias concurrentes en la celebración del contrato.

Por último, cabría tener en cuenta asimismo el apartado 19 de la disposición adicional primera del artículo 10 bis de la Ley de Condiciones Generales de la Contratación señalada que considera como cláusula abusiva la imposición de la carga de la prueba en perjuicio del consumidor en los casos en que debería corresponder a la otra parte contratante.

CONSULTA N° 3

La Dirección de Servicios de Consumo, Ordenación Alimentaria y Salubridad Pública del Ayuntamiento de Madrid consulta sobre la naturaleza de los contratos de estacionamiento de vehículos en aparcamientos públicos, así como sobre el posible carácter de cláusula abusiva de los carteles que allí se exhiben en los que la empresa prestadora del servicio se exonera de la responsabilidad de los robos y daños que se produzcan en los vehículos estacionados.

A este respecto, examinada la legislación vigente y las Sentencias existentes sobre la materia y conforme al dictamen de la Dirección General de los Registros y del Notariado consultada, cabe hacer constar lo siguiente:

Primero: La Ley 7/1998 de 13 de abril sobre Condiciones Generales de la Contratación ha modificado a través de su disposición adicional primera la Ley 26/1984 de 19 de julio, General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios, añadiendo un nuevo artículo 10 bis y una disposición adicional primera.

Como consecuencia de esta reforma se exige para que exista cláusula abusiva en los contratos entre un profesional y un consumidor:

- a) Que no exista negociación individual de las cláusulas. Si existe negociación individual ya no hay condición general y, por tanto - salvo que se trate de un contrato de adhesión particular- no podrá ser combatida al amparo de la Ley 7/1998, sin perjuicio de la posibilidad del interesado a ejercer la demanda ordinaria de nulidad al amparo de las reglas generales de la nulidad contractual, en concreto si se contraviene lo dispuesto en el artículo 1256 del C.C.
- b) Que se produzca en contra de las exigencias de la buena fe un desequilibrio importante de los derechos y obligaciones de las partes que se deriven del contrato.
- c) Que las circunstancias concurrentes en el momento de la celebración, así como todas las demás cláusulas del contrato o de otro del que éste dependa, lleven a tal apreciación.
- d) En cualquier caso se consideran abusivas, siempre que no exista negociación individual, las cláusulas contenidas en la lista de la disposición adicional primera de la Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios.

Segundo: La declaración de nulidad por abusiva de una condición general corresponde en principio a los jueces (cfr. artículo 10 bis párrafo 2), sin perjuicio de la función de control y calificación correspondiente, respectivamente, a Notarios y Registradores de la Propiedad (cfr. artículos 23 de la Ley de Condiciones Generales de la Contratación, 10.6 de la Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios y 258.2 de la Ley Hipotecaria).

Tercero: La Administración podrá sancionar al profesional que persista en la utilización de condiciones generales declaradas judicialmente nulas por abusivas o induzca cláusulas abusivas en sus contratos (cfr. artículo 24 de la Ley de

Condiciones Generales de la Contratación y artículo 34.9 de la Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios en la nueva redacción dada por la disposición adicional primera apartado 5 de la Ley de Condiciones Generales de la Contratación.

Cuarto: En este sentido, la disposición adicional primera de la Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios, recoge dentro del apartado V otras, determinadas cláusulas insólitas o de sorpresa. Y así considera nula en su número 25 Ala negativa expresa al cumplimiento de obligaciones o prestaciones propias del productor o suministrador, con reenvío automático a procedimientos administrativos o judiciales de reclamación.

Quinto: Así, la jurisprudencia ha destacado que el contrato de estacionamiento es un contrato mixto, en el que concurren elementos del contrato de depósito (aunque también participa de otras figuras contractuales, como el arrendamiento); de lo cual deduce el Tribunal Supremo la obligación del profesional de restitución del objeto, que a su vez implica una función de custodia (Sentencia del Tribunal Supremo de 22 de octubre de 1996).

En este sentido, la condición general por la que se privara al profesional de una de las obligaciones típicas derivadas del contrato (en este caso la función de custodia derivada del depósito) tendría el carácter de abusiva, siendo nula de pleno derecho.

Sexto: También es aplicable al supuesto de hecho la consideración como abusiva de la cláusula prevista en el apartado II privación de derechos básicos del consumidor, regla 9, según la cual es nula Ala exclusión o limitación de forma inadecuada de los derechos legales del consumidor por incumplimiento total o parcial o cumplimiento defectuoso del profesional; así como la cláusula 14, que determina la nulidad de la cláusula que consista en Ala imposición de renunciaciones o limitación de los derechos del consumidor.

Séptimo: En el supuesto de hecho sometido a consulta, la Dirección General de los Registros y del Notariado estima que la cláusula en cuestión debe entenderse que está inserta en una relación contractual con un consumidor sometida a las reglas generales de la Ley de Condiciones Generales, y en concreto a la necesidad de que no sea abusiva (cfr. artículo 10.3 de la Ley General de Defensa de los Consumidores y Usuarios y artículo 8.2 de la Ley de Condiciones Generales de la Contratación), entendiéndose por abusiva, como se ha visto, las cláusulas insólitas o por sorpresa, que exoneran al profesional por incumplimiento defectuoso, o privan de derechos al consumidor que normalmente irían inscritos en el contenido del contrato.

Octava: En consecuencia la citada Dirección manifiesta que el aviso o cartel que exhiben las empresas de aparcamiento, en las que el profesional manifiesta que el contrato no es de depósito o se exonera de responsabilidad en caso de pérdida o robo del vehículo o dentro de él, debe entenderse como cláusula sorpresiva o insólita, nula de pleno derecho, si no hay (como es lo normal que no haya dado el sistema de exhibición general del aviso) negociación individual de las cláusulas entre el profesional y el consumidor.

Todo ello sin perjuicio de la valoración que en último caso corresponde efectuar a las instancias judiciales en atención a las circunstancias concurrentes en la celebración del contrato.

CONSULTA N° 4

En relación a las cuestiones que se plantean por el Area Funcional de Sanidad de la Delegación del Gobierno en Ceuta sobre las consultas de referencia, procede hacer las siguientes consideraciones:

Primero: En cuanto a la Reclamación 69/98 de (D. ...), sobre la repercusión por parte del arrendador del 12 por ciento del importe de las obras realizadas en el inmueble que habita como inquilino, es preciso tener en cuenta que de acuerdo con lo dispuesto en el Disposición Transitoria Segunda de la Ley de Arrendamientos de diciembre de 1994, a los contratos celebrados con anterioridad al 9 de mayo de 1985, como es el del reclamante, les sigue siendo de aplicación la Ley de Arrendamientos Urbanos de 1964, con las modificaciones y excepciones contenidas en la Disposición Transitoria Segunda de la Ley de 1994, conforme a lo cual las reparaciones para la conservación son a cargo del arrendador, pero este puede repercutir el coste a los inquilinos en la forma establecida en el epígrafe 10.3 del apartado C, de la mencionada Disposición Transitoria.

Por tanto, el arrendador podrá en este caso repercutir el 12 por ciento del importe de las obras sobre el inquilino en la forma establecida en las citadas normas.

Segundo: Por lo que se refiere a la Reclamación 70/98, de (D. ...), conforme a la cláusula 110 del contrato vendrá obligado a satisfacer los recibos tanto ordinarios como extraordinarios que gire la comunidad de propietarios por el concepto de gastos de comunidad. Dentro de los gastos ordinarios, hay que entender que tienen cabida los que se enumeran en la documentación que se acompaña, que son fundamentalmente, el tapado de grietas y la pintura de puertas y ventanas y de la fachada del edificio. Desde este punto de vista, cabe entender que no sería de aplicación a este supuesto la teoría del abuso del derecho, sino más bien, el principio general de la buena fe, expuesto, entre otras, en la Sentencia del Tribunal Constitucional de 22 de septiembre de 1996, en el sentido de que las normas se han de interpretar manteniendo en lo posible la equivalencia de las prestaciones o el mayor equilibrio o reciprocidad de intereses entre las partes contratantes propio del esquema contractual del arrendamiento, que es un contrato oneroso conmutativo. Otro caso sería si las obras fueran de reparación y extraordinarias, por ejemplo el cambio de la caldera de calefacción o la reparación de un problema estructural, en cuyo caso, habría que considerar que el gasto correspondiente no sería repercutible al arrendatario, al tratarse de un contrato temporal

Tercero: En cuanto a las cuestiones planteadas por los (Sres. D. ... y D. ...), sobre si los siete inquilinos del bloque deberían pagar solamente el 12 por ciento de las 1.650.000 ptas., durante cuanto tiempo y cómo se haría la división de esa cantidad entre los vecinos? hay que tener en cuenta que conforme al artículo 108 de la Ley de Arrendamientos Urbanos de 1964, "El arrendador podrá exigir, en compensación parcial del importe de las obras de reparación, el abono del 8 por ciento anual del capital invertido. Dicho porcentaje se distribuirá entre todos los inquilinos y arrendatarios, si aquellas son comunes, o entre los afectados, si se limitan a la vivienda o local de negocio que ocupen, en proporción a las rentas que satisfagan, sin que en ningún caso pueda exceder el aumento, que no tendrá el concepto de renta y sí el de asimilado a ésta del 25 por 100 de la renta anual, el cual se hará efectivo por recibos complementarios mensuales".

Posteriormente la Ley 46/1980, de 1 de octubre, sobre limitación de determinadas rentas, en el apartado dos de su artículo primero, elevó el porcentaje del 8 por 100 al 12 y el límite del aumento lo incrementó al 50 por ciento.

Por otra parte, el Real Decreto-Ley 15/1980, de 12 de diciembre, sobre arrendamientos Urbanos y Sociedades, en su artículo 31, estableció, que "En tanto no se disponga lo contrario, continuará vigente el porcentaje establecido en el apartado dos del artículo primero de la Ley 46/1980, citada, para todos los arrendamientos urbanos, ya se trate de viviendas o de locales de negocio".

En virtud de lo anterior, el arrendador podrá repercutir sobre los inquilinos obligados al pago, el 12 por ciento anual del capital invertido en las reparaciones, con el límite del 50 por ciento de la renta anual. Esta cantidad tendrá el concepto de asimilado a la renta y la podrá cobrar el arrendador mientras dure el contrato de arrendamiento.

Ahora bien, hay que tener en cuenta que el sistema de reparto del porcentaje del 12 por ciento ha variado a partir de la entrada en vigor de la nueva L.A.U., de forma que ya no se hace en proporción a las rentas sino en proporción a la superficie de la vivienda y, en opinión de la mayoría de la doctrina, cuando el edificio ésta dividido horizontalmente, en proporción a las cuotas de participación, conforme a la referencia que se hace en el propio apartado C) 10.3 al apartado 2 del artículo 19 de la nueva L.A.U.

CONSULTA N° 5

Con relación a las cuestiones planteadas por el Area de Consumo de Melilla en torno a las reclamaciones formuladas por usuarios de determinadas discotecas, procede hacer las siguientes consideraciones:

El análisis de la denegación de acceso a estos establecimientos públicos debe realizarse desde la perspectiva de las facultades que reconoce la legislación vigente a las empresas explotadoras de aquellos en cuanto al derecho de admisión.

Desde esta óptica, es preciso remitirse al Real Decreto 2816/82, de 27 de agosto, que aprobó el Reglamento de Policía de Espectáculos Públicos y Actividades Recreativas, sin perjuicio de la normativa autonómica en la materia,

En el artículo 59.1. e) de este Real Decreto se establece que "el público no podrá entrar en el recinto o local sin cumplir los requisitos a los que la empresa tuviere condicionado el derecho de admisión, a través de su publicidad o mediante carteles bien visibles, colocados en los lugares de acceso, haciendo constar claramente tales requisitos".

Ahora bien, la posibilidad de establecer ciertos requisitos o condiciones en el ejercicio del derecho de admisión, no supone, en modo alguno, que pueda imponerse cualquier tipo de limitación que impida a los consumidores hacer efectivo sus derechos.

Las condiciones que pueden fijar las empresas, han de ser plenamente justificadas en razones objetivas, como son la higiene, el evitar daños y molestias a personas o bienes y otras razones similares.

En este sentido, entendemos que, efectivamente, no puede prohibirse la entrada a un usuario en un local de estas características cuando la empresa no anuncia requisito alguno al que condicione el derecho de admisión. Dicha negativa constituye una infracción en materia de defensa del consumidor conforme al Real Decreto 2816/83, de 22 de junio, que en su artículo 3.2.8 establece como infracción "la negativa injustificada a satisfacer las demandas del consumidor o usuario, producidas de buena fe o conforme al uso establecido, cuando su satisfacción este dentro de las disponibilidades del vendedor o prestador habitual, así como cualquier forma de discriminación respecto a las referidas demandas", por lo que, en consecuencia, dichas prácticas pueden ser objeto de la correspondiente sanción administrativa.

En virtud de las mismas consideraciones, la negativa de éstos establecimientos a entregar hojas de reclamaciones a los usuarios a los que se deniega el acceso constituye también una infracción administrativa que puede dar lugar a la pertinente sanción. A este respecto hay que tener en cuenta que el artículo 52 del Real Decreto 2816/1982, de 27 de Agosto, establece la obligatoriedad para este tipo de locales de tener a disposición del público el correspondiente Libro de Reclamaciones, contemplando como infracción en su artículo 82.1.19 la negativa a facilitárselo a los usuarios.

CONSULTA N° 6

En relación a las cuestiones planteadas por la Dirección General de la Comunidad de Madrid, en torno a la consulta de referencia, procede hacer las siguientes consideraciones, de conformidad con el informe realizado por la Dirección General de Registros y del Notariado (Ministerio de Justicia):

La Ley 7/1998, de 13 de abril, sobre Condiciones Generales de la Contratación ha modificado a través de su disposición adicional primera la Ley 26/1998, de 19 de julio, General de Defensa de los Consumidores y Usuarios (LGDCU), añadiendo un nuevo artículo 10 bis y una disposición adicional primera.

Como consecuencia de esa reforma para que exista cláusula abusiva en los contratos entre un profesional y un consumidor se exige:

Primero: Que no exista negociación individual de las cláusulas. Si existe tal negociación ya no habría condición general y, por tanto, no podría ser combatida al amparo de la Ley citada 7/1998, sin perjuicio de la posibilidad del particular a ejercer la demanda ordinaria de nulidad al amparo de las reglas generales de la nulidad contractual, en particular si se contraviniese lo dispuesto en el artículo 1256 del Código Civil.

Segundo: Que se produzca en contra de las exigencias de la buena fe un desequilibrio importante de los derechos y obligaciones de las partes que se deriven del contrato.

Tercero: Que las circunstancias concurrentes en el momento de la celebración, así como todas las demás cláusulas del contrato o de otro del que éste dependa lleven a tal apreciación.

Cuarto: En cualquier caso se consideran abusivas, siempre que no exista negociación individual, las cláusulas contenidas en la lista de la disposición adicional primera de la LGDCU.

La declaración de nulidad por abusiva de una condición general corresponde en principio a los jueces (art. 10 bis, párrafo 2) sin perjuicio de la función de control y calificación que corresponde, respectivamente, a notarios y registradores de la propiedad (art. 23 de la Ley de Condiciones Generales de la Contratación, 10.6 de la LGDCU y 258.2 de la Ley Hipotecaria).

La Administración podrá sancionar al profesional que persista en la utilización de condiciones generales declaradas judicialmente nulas por abusivas (art. 24 de la Ley de Condiciones Generales de la Contratación) o utilice cláusulas abusivas en los contratos (art. 34.9 de la LGDCU en la nueva redacción dada por la disposición adicional primera, apartado 5 de la Ley de Condiciones Generales de la Contratación).

En este sentido, la disposición adicional primera de la Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios, dentro del apartado I. "Vinculación del contrato a la voluntad del profesional" considera nula en su número 1 "las cláusulas

que reserven al profesional que contrata con el consumidor un plazo excesivamente largo o insuficientemente determinado para aceptar o rechazar una oferta contractual o satisfacer la prestación debida, así como las que prevean la prórroga automática de un contrato de duración determinada si el consumidor no se manifiesta en contra, fijando una fecha límite que no permita de manera efectiva al consumidor manifestar su voluntad de no prorrogarlo".

En el supuesto de hecho sometido a consulta la cláusula en cuestión debe entenderse que si está inserta en una relación contractual con un consumidor quedará sometida a las reglas generales de la Ley de Condiciones Generales, y en concreto a la necesidad de que no sea abusiva (Artículo 10.3 de la Ley General de Defensa de Consumidores y Usuarios y artículo 8.2 de la Ley de Condiciones Generales de la contratación), entendiéndose por abusiva, como se ha visto, "las cláusulas que reserven al profesional que contrata con el consumidor un plazo excesivamente largo o insuficientemente determinado para aceptar o rechazar una oferta contractual o satisfacer la prestación debida, así como las que prevean la prórroga automática de un contrato de duración determinada si el consumidor no se manifiesta en contra, fijando una fecha límite que no permita de manera efectiva al consumidor manifestar su voluntad de no prorrogarlo".

En este sentido, la falta de fijación de un plazo razonable para la vinculación del consumidor respecto del profesional (a satisfacer la contraprestación), sería abusiva salvo que existiera negociación individual de la cláusula, en cuanto vincularía indefinidamente al consumidor a satisfacer los honorarios convenidos aún cuando hubiera transcurrido un plazo suficiente para entender desligada la compraventa de las gestiones del agente de la propiedad inmobiliaria.

Todo ello sin perjuicio de la valoración que en último caso corresponde efectuar a las instancias judiciales en atención a las circunstancias concurrentes en la celebración del contrato.

CONSULTA N° 7

En esta Subdirección General, se recibió una consulta del Subdirector General de Sanidad Exterior y Veterinaria del Departamento, acerca de la mención del país de origen en un arroz de la marca (...) envasado en España pero originario de Tailandia, en cuyo etiquetado figura "Arroz elaborado en España", pero no la indicación del país tercero.

En relación con dicha consulta, y en el aspecto, exclusivo, de la mención en el etiquetado del origen del producto, se informa lo siguiente:

Primero: La Subdirección General de Gestión Aduanera de la Agencia Tributaria a una solicitud de información sobre si existía algún Acuerdo entre la Unión Europea y Tailandia en el que se especificaran los criterios que confieren un determinado origen al arroz, en función de las transformaciones o procesos de elaboración al que se le someta en un Estado miembro, comunicó que:

"... entre la Unión Europea y Tailandia no hay ningún acuerdo bilateral sobre reglas de origen.

En el marco de las relaciones comerciales de países SPG, como Tailandia, la Comunidad ha establecido unas reglas de origen (Reglamento 2454/93, modificado en último lugar por el Reglamento 12/97) que deben cumplir los productos que se importen en la Unión Europea para ser considerados de origen SPG y beneficiarse de un régimen preferencial".

Segundo: La Norma General de etiquetado, presentación y publicidad de los productos alimenticios, aprobada por el Real Decreto 212/1992, de 6 de marzo (BOE 24/3/92), en el párrafo segundo de su Artículo 15, dispone que:

"Los productos originarios de países no pertenecientes a la Comunidad Económica Europea deberán indicar el lugar de origen o procedencia, sin perjuicio de lo dispuesto en los Tratados o Convenios internacionales sobre la materia que resulten de aplicación en España".

Tercero: En el etiquetado del producto en cuestión, se incluye próxima a la indicación de la razón social (...), la mención "Arroz elaborado en España". Si bien esta afirmación puede sustentarse en los procesos a los que se somete el arroz importado y que se citan en el escrito de la Empresa (limpieza de impurezas, y de materias extrañas, abrillantado del grano, separación de granos partidos, etc.) la ausencia de un acuerdo especial con Tailandia, respecto al origen de los productos, obliga a que se deba indicar el país originario, para dar cumplimiento a lo dispuesto en el segundo párrafo del artículo 15 del Real Decreto 212/1992, de 6 de marzo, con independencia de que el producto haya sido objeto de tratamiento después de su entrada en un determinado país (en este caso España).

Cuarto: Como conclusión de todo lo anteriormente expuesto, en el etiquetado deberá figurar también una cita a Tailandia como país de origen.

CONSULTA N° 8

En esta Subdirección General se ha recibido un escrito de la Dirección General de Comercio, Consumo y Cooperación Económica de la Junta de Andalucía, en el que se plantea una consulta acerca del etiquetado del producto dulce de membrillo (...), de la Empresa (...), y la posibilidad de realizar las menciones "Fructosa como sustitutivo del azúcar" o "Sustitución del azúcar: fructosa".

En relación con esta consulta se informa lo siguiente:

Primero: La Orden de la Presidencia del Gobierno, de 21 de noviembre de 1984, por la que se aprueba la Norma de Calidad para las conservas vegetales, en su anejo N° 40 establece las condiciones que deben reunir las conservas de membrillo, definiendo también este producto como el preparado con fruta tamizada y adicionada de azúcares.

Segundo: La Reglamentación Técnico - Sanitaria para la elaboración, almacenamiento, transporte y comercialización de los azúcares destinados al consumo humano, aprobada por el Real Decreto 1261/1987, de 11 de septiembre, (BOE 14/10/87), distingue, a los efectos de dicha Reglamentación, entre otros; los siguientes azúcares: Glucosa líquida....., fructosa, etc.)

Tercero: En lo que respecta a la primera cuestión, acerca de si la mención que se hace de los azúcares en la Orden del dulce y crema de membrillo, se refiere, como en el Real Decreto 212/92, de 6 de marzo, por el que se aprueba la Norma General de etiquetado, presentación y publicidad de los productos alimenticios y en el Real Decreto 2685/1976, de 16 de octubre, por el que se aprueba la Reglamentación Técnico-Sanitaria para la elaboración, circulación y comercio de preparados alimenticios para regímenes dietéticos y/o especiales, solamente a la sacarosa y productos especificados distintos de la fructosa, o si, por el contrario, la fructosa también debería ser considerada un azúcar, se señala que:

1º. - Los azúcares para poder ser incorporados en el dulce de membrillo deben cumplir su Reglamentación específica (entiéndase RTS de los azúcares).

2º.- Al no especificar la norma del membrillo que tipo concreto de azúcar puede añadirse al producto, dado que la mención se realiza de forma genérica, se entiende que cualquier azúcar de los contemplados en la RTS específica (aprobada por el Real Decreto 1261/87, de 11 de septiembre) puede añadirse a este producto, por lo que, consecuentemente, cabe la posibilidad de incorporar la fructosa.

Cuarto: En lo relativo a la cuestión sobre la mención que podría incluirse en el etiquetado: "Fructosa como sustitutivo del azúcar" o "Sustitución de Azúcar: Fructosa", se informa que dado que en el membrillo existe, como ya ha sido señalado en el apartado anterior de este informe, la posibilidad de añadir fructosa, la indicación de esta característica en el etiquetado del producto, así como la relativa a la ausencia de sacarosa, podría hacerse, pero siempre en el respeto a los principios generales establecidos en Norma General de etiquetado, presentación y publicidad de los productos alimenticios y, para el particular que nos ocupa, el

relativo a que el etiquetado y las modalidades de realizarlo no deberán ser de tal naturaleza que induzcan a error al comprador, especialmente, sugiriendo que el producto alimenticio posee características particulares cuando todos los productos similares posean estas mismas características.

En consonancia con lo expuesto, dado que el membrillo puede estar elaborado con cualquier tipo de azúcares, el producto podrá especificar que esta fabricado con fructosa, no pudiéndose hacer indicación expresa a su uso como sustitutivo del azúcar.

En el supuesto de que se haga la indicación sobre la fructosa, se deberá cumplir, además, lo especificado en el artículo 7.4 de la ya citada Norma General de etiquetado, en la medida en que se estaría destacando la presencia de un ingrediente esencial para las características del producto. Asimismo, deberán respetarse las obligaciones establecidas en la Norma General de etiquetado de propiedades nutritivas de los productos alimenticios, aprobada por el Real Decreto 930/1992, de 17 de julio.

CONSULTA N° 9

En esta Subdirección General se ha recibido, a través del Centro de Investigación y Control de la Calidad, un escrito de la empresa (...), formulando una consulta acerca de la cantidad de mantequilla que se debe incorporar en los productos, para que estos puedan incluir en el etiquetado la mención "Productos con mantequilla". Asimismo, también se plantean una serie de cuestiones sobre la utilización de la mención "yogur".

En relación con los temas expuestos, se informa lo siguiente:

Primero: Acerca de la solicitud de información sobre que cantidad de mantequilla debería incorporarse a los productos (magdalenas, croissants y pastas secas), para que se pudiera indicar en su etiquetado "con mantequilla", se señala que dichos productos están definidos en la Reglamentación Técnico-Sanitaria para la elaboración, circulación y comercio de productos de confitería-pastelería, bollería y repostería, aprobada por el Real Decreto 2419/1978, de 19 de mayo (BOE 12/10/78), en la que se admite que en su elaboración se pueda emplear la mantequilla como uno de los ingredientes.

Teniendo en cuenta lo expresado en el párrafo anterior, en el caso de que se quiera destacar la presencia de la mantequilla, deberá respetarse lo dispuesto en el artículo 7.4 de la Norma General de etiquetado, presentación y publicidad de los productos alimenticios, aprobada por el Real Decreto 212/1992, de 6 de marzo (BOE 24/3/92:

"Cuando el etiquetado de un producto alimenticio destaque, para diferenciarlo de otros de la misma clase, la presencia o el contenido de uno o más ingredientes esenciales para las características físicas de tal producto, o si la denominación de este último comporta el mismo efecto debe indicarse, según los casos, la cantidad mínima o máxima de utilización de tales ingredientes, expresada de forma porcentual.

Esta indicación figurará inmediatamente al lado de la denominación de venta del producto alimenticio o en la lista de ingredientes en relación con el ingrediente de que se trate."

Segundo: En lo que se refiere a las cuestiones relativas al uso de la palabra "yogur" en magdalenas, croissants y pastas secas, se informa que la Subcomisión Delegada de la Interministerial para la Ordenación Alimentaria (CIOA), en su reunión del día 29/11/91, acordó contestar a una consulta relativa al uso de la palabra yogur en los helados, en los siguientes términos:

"1º El empleo de la palabra "yogur" está prohibida, tanto en la denominación de un producto como en su lista de ingredientes, si no se cumplen los requisitos establecidos en el artículo 12 de la Orden Ministerial de 1 de julio de 1987 y en la comunicación de la Comisión de las Comunidades Europeas (91/C 270/02).D.O.C.E. del 15.02.91.

2º No puede comercializarse un helado con adición de yogur bajo la denominación de "Helado (de leche, crema, etc.) de o con yogur", que no tenga gérmenes vivos en el momento de la venta."

Tercero: Teniendo en cuenta, con carácter previo a cualquier otra consideración, lo acordado por la Subcomisión Delegada de la CIOA, expuesto en el apartado precedente de este informe, que se resume en que para hacer uso en el etiquetado de la palabra "Yogur", en el producto correspondiente deben estar vivas las bacterias caracterizantes, se informa lo siguiente sobre las cuestiones formuladas:

Cantidad que se tiene que introducir en la formulación para poder denominarlos "PRODUCTOS CON YOGUR"

La Reglamentación Técnico-Sanitaria para la elaboración, circulación y comercio de productos de confitería-pastelería, bollería y repostería, aludida en el apartado primero del presente informe, no establece la cantidad mínima de yogur que deben contener los productos para poder denominarse con yogur, al igual que ocurría con la mantequilla. Por lo tanto, en cuanto a la información que podrá aparecer en el etiquetado, habrá que estar a lo dispuesto en el artículo 7.4 de la Norma General de etiquetado, así como a la condición previa de que las bacterias del yogur estén vivas en el producto final.

Si para poner esta denominación tiene que haber en el producto final LACTOBACILLUS vivos.

Si el producto final no tiene LACTOBACILLUS vivos que denominación se puede poner en el producto "CON YOGHOURT", "AL YOGHOURT" o "DE YOGHOURT" y si no es correcta ninguna de estas denominaciones, si se podría indicar la denominación correcta,

Estas dos cuestiones precedentes han quedado contestadas en el apartado anterior de este informe.

Si en la formulación se puede utilizar YOGHOURT en polvo o no.

Según la Orden de 1 de julio de 1987, por la que se aprueba la Norma de Calidad para el yogur o yoghurt destinado al mercado interior, se define como tal, el producto de leche coagulada obtenida por fermentación..... Asimismo, en el Punto 5 de la Norma, referido a los tipos de yogur, no se hace mención al yogur en polvo.

Como conclusión de lo expuesto, la utilización del yogur en la formulación de los productos, requerirá que se respete la Norma de Calidad, por lo que deberá hacerse en forma de leche coagulada, que es la única contemplada en la mencionada Norma.

CONSULTA N° 10

En el Instituto Nacional del Consumo tuvo entrada consulta formulada por la Federación de Industrias del Calzado Español en la que se solicita información sobre si se considera aplicable al sector del calzado el R.D. 1468/88, por el que se prueba el Reglamento de etiquetado, presentación y publicidad de los productos industriales destinados a su venta a los consumidores, cuando existe una directiva y un R.D. posterior que regulan, específicamente, el etiquetado de los materiales utilizados en los principales componentes del calzado y si, en caso afirmativo, la aplicación de dicho Reglamento no sería contraria a lo establecido en la mencionada directiva.

Examinado el contenido de la normativa vigente, se manifiesta lo siguiente:

Primero: El R.D. 1718/1995, de 27 de octubre, por el que se regula el etiquetado de los materiales utilizados en los componentes principales del calzado, que transpone al ordenamiento español la Directiva del Parlamento y del Consejo 94/11/CE, de 23 de marzo, que busca, entre otros objetivos, homogeneizar el sistema de información referente a los materiales utilizados en los componentes principales del calzado destinado a la venta al consumidor, refleja en su articulado las exigencias que en dicha materia debe contener el etiquetado del calzado que se comercialice en España.

Segundo: El Reglamento de etiquetado, presentación y publicidad de los productos industriales destinados a su venta directa a los consumidores y usuarios, aprobado por R.D. 1468/1988, de 2 de diciembre, se trata de una norma nacional, no armonizada cuyo Artículo 7 establece unos datos mínimos de etiquetado, distintos y más amplios a los que corresponden a la indicación de la composición de un producto industrial.

Tercero: La citada Directiva 11/94/CE, establece:

3.1. En su Artículo 2, una exigencia para todos los EE.MM. respecto a la adopción de las necesarias medidas para garantizar que solo se puede poner en el mercado el calzado que cumpla los requisitos de etiquetado establecidos en ella.

3.2. En su Artículo 3, que los EE.MM. no podrán prohibir, ni obstaculizar la comercialización de los artículos de calzado que cumplan los requisitos en materia de etiquetado de esta Directiva, mediante la aplicación de disposiciones nacionales no armonizadas que determinen el etiquetado de determinados artículos de calzado o del calzado en general.

3.3. Finalmente, en su Artículo 5 se dispone que las indicaciones que exige la Directiva se podrán completar con información textual, puestas en su caso en el etiquetado, pero que, sin embargo, los EE.MM. no podrán prohibir, ni impedir la comercialización de calzado que se ajuste a los requisitos de esta Directiva, de conformidad con las disposiciones del Artículo 3.

Cuarto: De acuerdo con lo expuesto, se entiende que:

4.1. La exigencia en el etiquetado del calzado destinado al comercio interno español de requisitos distintos a los recogidos en el R.D. 1718/1995, de 27 de octubre, como serían los que se contemplan en el Reglamento, aprobado por R.D. 1468/1988, de 2 de diciembre, entraría en colisión con lo establecido en el Art. 3 de la Directiva ya que se obstaculizaría la comercialización de productos que cumplen los requisitos de etiquetado establecidos en la propia Directiva, mediante la aplicación de disposiciones nacionales no armonizadas.

4.2. Los requisitos que figuran en el Art. 7 del mencionado Reglamento español podrán completar, de acuerdo con el Artículo 5 de la Directiva, las indicaciones obligatorias exigidas por ésta, pero la falta de ellos no podrá impedir la comercialización de calzado cuando éste se ajuste a las normas recogidas en la Directiva 94/11/CE, transpuesta al ordenamiento español por el R.D. 1718/1995.

4.3. En consecuencia, para la comercialización del calzado en el mercado interno español, no será de aplicación el Reglamento de etiquetado, presentación y publicidad de los productos industriales destinados a la venta directa a los consumidores y usuarios, sino que deberán cumplirse las exigencias establecidas en el R.D. 1718/1995, de 27 de octubre, respecto a las indicaciones de la composición y, al mismo tiempo, habrán de tenerse en cuenta las previsiones establecidas, en sus artículos 7 y 8, para aquellos supuestos en los que no figure un responsable en el etiquetado del calzado.

CONSULTA N° 11

En esta Subdirección General, se ha recibido un escrito de la Dirección General de Comercio, Consumo y Cooperación Económica, de la Junta de Andalucía, en el que se plantean diversas cuestiones acerca de la comercialización de la leche, a la vista de lo dispuesto en el Reglamento comunitario 2597/97 del Consejo, de 18 de diciembre de 1997, por el que se establecen las normas complementarias de la organización común de mercados en el sector de la leche y de los productos lácteos.

En relación con cada una de las cuestiones formuladas, una vez consultada la Subdirección General de Calidad y Normalización Agroalimentaria del Ministerio de Agricultura, Pesca y Alimentación, se informa lo siguiente:

Primero: En lo que se refiere a la cuestión de conocer cual es el fin de la clasificación de la leche entera, en normalizada y no normalizada, recogida en el artículo 3, apartado b) del Reglamento 2597/97, se entiende que la misma se realiza para señalar las dos formas que existen para alcanzar el contenido mínimo en materia grasa, necesario para recibir la denominación de leche entera, sin que a efectos de etiquetado tenga ninguna consecuencia la fórmula que haya sido empleada.

En cuanto a la posible contradicción existente entre el contenido del segundo guión de la letra b) del apartado 1 del artículo 3, donde se recoge lo que se entiende por leche entera no normalizada y lo señalado en la letra a) del apartado 2 de este mismo artículo, en donde se citan los productos que pueden ser utilizados para la normalización, no se entiende que exista tal contradicción, por cuanto que el apartado 2 se inicia con la siguiente redacción: " No obstante lo dispuesto en el segundo guión.....", lo que al parecer tiene por finalidad salvar esta circunstancia.

Segundo: En lo relativo a la necesidad de que exista un pronunciamiento, para poder ponerlo en conocimiento de diversas firmas, sobre a que productos se esta refiriendo lo especificado en las letras b) y c) del apartado 2 del artículo 3, se señala que las previsiones contenidas se podrán aplicar a cualquiera de los productos mencionados en el Reglamento 2597/97 (leches entera, semidesnatada y desnatada), ya que la mención a la leche entera no normalizada debe entenderse, únicamente, a los efectos ya señalados con anterioridad.

Tercero: En lo que se refiere a la cuestión contenida en el apartado segundo del escrito de consulta, acerca de si las Normas de Calidad de las leches continúan vigentes, una vez publicado el Reglamento 2597/97, se informa que la clasificación que se realiza en este Reglamento a los efectos del contenido en materia grasa, no implica una modificación de las normas existentes relativas a las clasificaciones de la leche en función de los diferentes tratamientos a los que se las somete.

Cuarto: En lo relativo a la cuestión contemplada en el apartado tercero del escrito de la Dirección consultante "Si las Normas de Calidad específicas siguen estando en vigor, nos interesaría saber, si entrarían como subclasificaciones dentro de la especificada en el Reglamento 2597/97 y dentro de la leche entera, si se mantendrían tanto en la leche normalizada como en la no normalizada", se señala que a la vista del criterio contemplado en los apartados primero y tercero de este

informe, las menciones al contenido en materia grasa de la leche y a los tratamientos recibidos, no deben ser entendidas como subclasificaciones, dependientes una de las otras, sino como información que debe proporcionarse al consumidor acerca del producto.

Quinto: En cuanto a las consultas mencionadas en los dos últimos apartados del escrito y que hacen referencia al posible enriquecimiento de la leche, se adjunta el informe que emitió la Subcomisión Delegada de la CIOA, en su reunión del día 10/6/98, a una consulta planteada por el Departamento de Agricultura y Pesca del Gobierno Vasco, sobre la aplicación del Reglamento 2597/97, de 18 de diciembre. (Anexo I).

De acuerdo con el contenido del informe de la CIOA, la declaración del enriquecimiento, podrá hacerse en la denominación de la leche, acompañando a la mención al tratamiento térmico al que se la haya sometido y a la cantidad de materia grasa que contenga, siempre y cuando, además, se respeten los principios relativos a la información nutricional, previstos en la Norma de etiquetado sobre propiedades nutritivas de los productos alimenticios, aprobada por el Real Decreto 930/92, de 17 de julio.

CONSULTA N° 12

En esta Subdirección General se ha recibido un fax del Agregado Agrónomo de la Embajada de Francia en España, en el que se plantea una consulta acerca de la forma de indicar el etiquetado nutricional en un envase de 1 litro de leche enriquecida con vitaminas y minerales.

En relación con dicha consulta, previo el conocimiento de la Subdirección General de Higiene de los Alimentos del Departamento, se informa lo siguiente:

Primero: Acerca de la cuestión relativa a que si la empresa, para el cálculo del 15 % de las cantidades diarias recomendadas (CDR), se puede referir a una porción de 250 ml, o a un envase si este contiene una única porción, en lugar de una indicación del tipo "por 100 gr" o "100 ml", se señala que la Norma de etiquetado sobre propiedades nutritivas de los productos alimenticios, aprobada por el Real Decreto 930/1992, de 17 de julio (BOE 5/8/92), transposición de la Directiva comunitaria 90/496/CEE de 24 de septiembre, obliga en su artículo 7, apartado 2, a que la información nutricional se exprese siempre por 100 g o 100 ml, sin que se recoja ninguna excepción.

Con independencia de lo anterior, la Norma, en el apartado anteriormente citado, posibilita, además, que la información pueda presentarse a la vez por unidad cuantificada o por porción, en este último caso, siempre que se indique el número de porciones contenidas en el envase.

Asimismo, en el anexo de la Norma se indica que, por regla general, para decidir lo que constituye una cantidad significativa se considera el 15 por 100 de la cantidad recomendada especificada en dicho anexo y suministrada por 100 g o 100 ml o por envase si este contiene una única porción.

Segundo: Como conclusión de lo expuesto, el cálculo del 15 % de la CDR deberá hacerse, según está establecido en el Anexo de la Norma, por 100 ml o por envase si este constituye, como ya se ha señalado, una única porción.

Por otra parte, la información que, en su caso, se incluya en el etiquetado, independientemente del contenido del producto, deberá estar referida, siempre y como mínimo, a 100 ml, pudiéndose acompañar, sin embargo, de una información adicional relativa a las cantidades aportadas por el alimento en una ración (ej. un vaso de 250 ml) o por una porción, según corresponda.

CONSULTA N° 13

La Dirección General de Sanidad y Consumo del Gobierno de Cantabria consulta sobre la posibilidad de establecer y anunciar, por parte del S.A.T. unos gastos de almacenaje por los artículos depositados para su reparación, planteando asimismo la consideración de estos hechos como cláusula abusiva según el artículo 10 bis de la Ley 26/84 de 19 de julio General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios (LGDCU).

A este respecto, consultada la legislación vigente, cabe hacer constar lo siguiente:

Posibilidad de establecer y anunciar los gastos de almacenaje

Con carácter general, la Ley 7/96, de 15 de enero, de Ordenación del Comercio Minorista (L.O.C.M.) establece en su artículo 12 apartado 4 que "la acción o derecho de recuperación de los géneros entregados por el consumidor o usuario al comerciante para su reparación prescribirá a los 3 años a partir del momento de la entrega. Reglamentariamente se establecerán los datos que deberá hacer constar el comerciante en el momento en que se le entrega un objeto para su reparación y las formas en que podrá acreditarse la mencionada entrega".

A la inversa, a esta acción de recuperación cabría oponer el derecho del comerciante a retener en prenda el objeto reparado hasta cobrar el precio de la reparación (art. 1600 del C.C.), así como la posibilidad de exigir el pago de una cantidad por gastos de almacenamiento, transcurrido un tiempo desde la entrega del objeto en depósito.

Asimismo, la reserva que contempla el mencionado artículo 12 de la L.O.C.M. a una posterior regulación reglamentaria para la determinación de los datos que deberá hacer constar el comerciante en el momento en que se le entrega el objeto para reparar, y las formas en que puede acreditarse dicha entrega, como podrían ser los datos relativos a la identificación del artículo, plazo de garantía, fecha en que se entrega el bien para ser reparado...etc. no puede considerarse en este caso, puesto que, en materia de electrodomésticos ya existe en la actualidad una norma, el Real Decreto de 29 de enero de 1988 sobre aparatos domésticos y protección de los derechos del consumidor.

El artículo 3.11 de este Real Decreto contempla el resguardo que debe entregar el Servicio de Asistencia Técnica (SAT) al usuario que deposite un aparato de uso doméstico, tanto para la elaboración de un presupuesto como para llevar a cabo una reparación previamente aceptada. Asimismo en el artículo 3.11.1 se enumeran los datos que deberán constar en el resguardo de depósito, como son los relativos a la fecha de recepción del aparato, el plazo previsto de entrega,...etc.

En esta línea y respecto a la cuestión planteada, el artículo 3.6 del citado Real Decreto establece expresamente que "todo usuario quedará obligado igualmente a satisfacer el pago correspondiente a los gastos de almacenamiento, a partir del plazo de un mes de la fecha en que debiera haber recogido el aparato.

El plazo empezará a contar desde que se comunique al interesado que el mismo está ya reparado y a su disposición, siempre y cuando esta circunstancia de cobro por almacenaje se encuentre claramente reflejada en una tabla expuesta al público, con indicación de dichos gastos”

Así pues, respecto a este punto no existe inconveniente alguno para que el establecimiento haga constar que cobrará una cantidad en este concepto, siempre que quede claramente indicado, permitiendo al consumidor conocer de forma previa este hecho.

Cláusula abusiva

En relación con la cuestión planteada sobre la consideración de este supuesto como cláusula abusiva según el art. 10 bis de la LGDCU, y conforme al informe emitido por la Dirección General de los Registros y Notariado sobre esta materia, la cláusula en cuestión debe entenderse que si está inserta en una relación contractual con un consumidor quedará sometida a las reglas generales de la Ley 7/1998 de 13 de abril de Condiciones Generales de la Contratación, y en concreto a la necesidad de que no sea abusiva (cfr. Artículo 10.3 de la LGDCU y artículo 8.2 de la Ley de Condiciones Generales de la Contratación).

En ese sentido, la cláusula por virtud de la cual un Servicio de Asistencia Técnica de electrodomésticos exige al consumidor unos gastos de almacenaje de 1200 pesetas/día sobre los objetos depositados para su reparación, no puede entenderse abusiva, en la medida en que cumpla con los requisitos previstos en el artículo 3.6 del Real Decreto de 29 de enero de 1988 sobre aparatos electrodomésticos y protección de los derechos del consumidor, esto es, siempre que:

Los gastos de almacenaje empiecen a devengarse a partir del plazo de un mes de la fecha en que se debiera haber recogido el aparato, contado desde que se comunique al interesado que el mismo ya está reparado y a su disposición; y siempre y cuando la circunstancia de cobro por almacenaje se encuentre claramente reflejada en una tabla expuesta al público con indicación de dichos gastos.

En los supuestos en los cuales no se cumpla con estas exigencias legales la cláusula será abusiva en cuanto se convertiría en una cláusula insólita o de sorpresa (cláusula 24 de la lista contenida en la disposición adicional primera de la Ley 26/1984 de 19 de julio, a tenor de la cual son abusivas en todo caso las cláusulas por virtud de las cuales se impongan incrementos de precio por servicios accesorios o recargos o penalizaciones que no correspondan a prestaciones adicionales susceptibles de ser aceptados o rechazados con la debida claridad o separación).

Todo ello sin perjuicio de la valoración que en último caso corresponde efectuar a las instancias judiciales en atención a las circunstancias concurrentes en la celebración del contrato.

CONSULTA N° 14

En esta Subdirección General se ha recibido un escrito de la Subdirección General de Calidad y Normalización Agroalimentaria, en el que se plantean diversas cuestiones acerca de la aplicación de las obligaciones relativas al marcado de los productos pesqueros, contempladas en el Capítulo VII de las normas sanitarias aplicables a la producción y comercialización de los productos pesqueros y de la acuicultura, fijadas por el Real Decreto 1437/1992, de 27 de noviembre.

Primero: Acerca de las cuestiones mencionadas en el apartado a) del escrito de consulta: ¿Qué se considera país expedidor? ¿Las aguas de captura el pabellón del buque pesquero, el país en que se efectúa la descarga...?, se señala que la obligación contemplada en el apartado a) del Capítulo VII antes mencionado, debe entenderse supeditada a la determinación previa de la identificación del responsable del producto, que viene recogida en el apartado b) del Capítulo VII.

El apartado b) del Capítulo VII establece que: "La identificación del establecimiento o del buque-factoría o, en caso de puesta en el mercado a partir de un buque congelador, de una lonja o de un mercado mayorista, mediante el número de autorización oficial asignado por la autoridad competente en el Registro General Sanitario de Alimentos, en cumplimiento del Real Decreto 1712/1991, de 29 de noviembre, sobre Registro General Sanitario", por lo tanto, en todos los casos la identificación de un responsable del producto se hará mediante la inscripción en el embalaje o en el envase del número de autorización oficial asignado por la autoridad competente en el Registro Sanitario de Alimentos.

Al contrario de lo que plantea la Subdirección General consultante en la cuestión contenida en el apartado b) del escrito de consulta, de si es igualmente válida la identificación de cualquiera de los orígenes indicados, establecimiento de transformación, buque factoría, buque congelador, lonja o mercado mayorista, se entiende que las posibilidades que permite la norma, deben ser consideradas como excluyentes entre sí y, en definitiva, la utilización de las mismas dependerá de si el producto está o no transformado y, en su caso, de dónde se ha realizado dicha transformación.

Segundo: Hecha la consideración previa de que en el producto debe aparecer un responsable, la obligación de indicar el país expedidor debe ser relacionada con dicho responsable, por lo que se concluye que el país en cuestión debe ser el que se corresponda con el establecimiento, la lonja o el mercado mayorista o con el que las normas sobre pesca y aranceles, en su caso, determinen para el buque factoría o congelador.

Tercero: En lo que respecta a la última cuestión de que la obligación contemplada en la norma relativa a que en la información de los embalajes o del envase figure una de las reglas CE-EC-EG-EK-EF-EY, puede ser contradictoria con la obligación de que también figure el país expedidor, no se alcanza a entender dicha contradicción, en el caso de los productos cuyo responsable radique en algún Estado miembro, por cuanto que en normas de carácter sanitario la fórmula utilizada es corriente. Así, en el Real Decreto 147/1993, de 29 de enero, por el que se establecen las condiciones sanitarias de producción y comercialización de carnes frescas, en el capítulo XI se señala como una de las posibilidades existentes, que el

sello de inspección veterinaria contenga en la parte superior las siglas que identifiquen el país expedidor puestas en letras mayúsculas, seguidas del número del Registro General Sanitario de Alimentos del establecimiento y en la parte inferior, una de las siglas CEE, EOF, EWG, EOK, EEC o EEG.

Sin embargo, para los productos pesqueros procedentes de países terceros, en cada caso habrían de aplicarse las decisiones comunitarias que correspondan, entendiéndose, por lo tanto, que la obligación de indicar las siglas CE, EC, EG, EK, EE o EY, no existe para estos productos.

Cuarto: En lo que se refiere a la última cuestión relativa a cómo se debería indicar el origen en el etiquetado de un producto congelado y envasado, pescado en Islandia, elaborado en Holanda y comercializado en España, habría que estar a todos los aspectos señalados con anterioridad, por lo que cada caso habría de analizarse en una realidad que no permita ningún tipo de conjeturas.

CONSULTA N° 15

La Dirección General de Comercio y Consumo de la Generalidad Valenciana eleva para su consideración la consulta planteada por la empresa (...), dedicada a la reparación de electrodomésticos, sobre el problema de la acumulación de aparatos que son llevados a reparar y no son retirados del establecimiento por sus propietarios. Circunstancia ésta que conlleva dificultades de almacenaje y de cobro por este concepto, así como reparaciones efectuadas y presupuestos realizados

A este respecto, desde la perspectiva de protección al consumidor, cabe señalar que la Ley 7/1996, de 15 de enero, de Ordenación del Comercio Minorista (LOCM) establece, con carácter general, en su artículo 12 apartado 4 que Ala acción o derecho de recuperación de los géneros entregados por el consumidor o usuario al comerciante para su reparación prescribirá a los 3 años a partir del momento de la entrega. Reglamentariamente se establecerán los datos que deberá hacer constar el comerciante en el momento en que se le entrega un objeto para su reparación y las formas en que podrá acreditarse la mencionada entrega.

Así pues, como establece la doctrina, aunque el plazo para ejercitar esta acción ex contractual pudiera parecer, en principio, excesivamente largo, no lo es tanto si se considera que el comienzo de su cómputo se sitúa en el momento de la entrega del bien para su reparación, momento éste elegido porque resulta más fácil de probar.

A esta acción de recuperación cabe oponer el derecho del comerciante a retener en prenda el objeto reparado hasta cobrar el precio de la reparación (artículo 1.600 del Código Civil).

Asimismo, el artículo 12 citado de la LOCM reserva a una posterior regulación reglamentaria la determinación de los datos que deberá hacer constar el comerciante en el momento en que se le entrega el objeto para reparar, y las formas en que puede acreditarse dicha entrega, como podrían ser los datos relativos a la identificación del artículo, plazo de garantía, fecha en que se entrega el bien para ser reparado.... etc.

Sin embargo, en materia de electrodomésticos ya existía una norma que es el Real Decreto de 29 de enero de 1988 sobre aparatos domésticos y protección de los derechos del consumidor, en cuyo artículo 3.11 contempla el resguardo que debe entregar el Servicio de Asistencia Técnica (S.A.T.) al usuario que deposite un aparato de uso doméstico, tanto para la elaboración de un presupuesto como para llevar a cabo una reparación previamente aceptada. Asimismo en el artículo 3.11.1 se enumeran los datos que deberán constar en el resguardo de depósito, como son los relativos a la fecha de recepción del aparato, el plazo previsto de entrega....etc.

En esta línea el artículo 3.6 de ese Real Decreto establece que todo usuario quedará obligado igualmente a satisfacer el pago correspondiente a los gastos de almacenamiento, a partir del plazo de un mes de la fecha en que debiera haber recogido el aparato.

El plazo empezará a contar desde que se comunique al interesado que el mismo está ya reparado y a su disposición, siempre y cuando esta circunstancia de

cobro por almacenaje se encuentre claramente reflejada en una tabla expuesta al público, con indicación de dichos gastos.

Así pues el plazo que establece la LOCM citada es el mencionado de 3 años. Con relación a la oportunidad de establecer un término más corto, como se ha planteado en la consulta, y la adquisición de la propiedad por parte del SAT para poder disponer de los aparatos, la naturaleza jurídica de esta adquisición y su posibilidad de venta judicial o notarial para poder cobrar los gastos de reparación y presupuesto, así como los de almacenaje es una cuestión de lege ferenda más que de interpretación de la normativa vigente.

CONSULTA N° 16

En relación con su consulta referente a la posibilidad de otras alternativas a la destrucción de los productos que se retiran del mercado por incumplimiento de los requisitos de seguridad vigentes, se considera que:

Primero: Teniendo en cuenta que se trata de productos no seguros para los consumidores, su eliminación del mercado debe ser controlada y, en todo caso, se debe evitar su aparición de nuevo a través de cualquier otro canal de distribución.

Segundo: Las alternativas a la destrucción dependerán, en principio, del producto en cuestión y de los fines que se le den.

Tercero: En todo caso, las posibles alternativas deberán ser autorizadas y controladas por la Administración correspondiente.

En el caso que se menciona en la consulta, venta de prolongadores para reciclado de plásticos, se considera que antes de su venta deberían inutilizarse para evitar su aparición por otros canales de distribución o bien su comercialización con otras marcas.

CONSULTA N° 17

En relación con la consulta formulada por el Área de Consumo de la Ciudad Autónoma de Melilla, referente a la normativa aplicable y marcado "CE" en útiles de uso infantil (material escolar), le informo de lo siguiente:

Primero: La normativa que se debe aplicar a estos productos es el Real Decreto 2330/85, de 6 de noviembre, por el que se aprueban las normas de seguridad de los juguetes, útiles de uso infantil y artículos de broma.

En dicha disposición se hace una remisión al cumplimiento de las normas EN 71-1 sobre seguridad de los juguetes, pero se debe interpretar que solo es en lo referente a los requisitos de seguridad, pero no de marcado "CE".

Por otro lado, según se recoge en la Decisión del Consejo 93/465/CEE, de 22 de julio de 1993, relativa a los módulos correspondientes a las diversas fases de los procedimientos de evaluación de la conformidad y a las disposiciones referentes al sistema de colocación y utilización del marcado "CE" de conformidad, que van a utilizarse en las directivas de armonización técnica, se señala que el marcado "CE" indica la conformidad con el conjunto de obligaciones referentes a los productos que incumben al fabricante, de conformidad con las directivas comunitarias que establecen su colocación.

El marcado "CE" será el único que certifique la conformidad de los productos industriales con las Directivas basadas en los principios de enfoque global.

Segundo: Igualmente, hay que considerar en materia de etiquetado, el Real Decreto 1468/1988, de 2 de diciembre, por el que se aprueba el Reglamento de etiquetado, presentación y publicidad de los productos industriales destinados a su venta directa a los consumidores y usuarios.

En las citadas normas no se hace mención a la obligatoriedad de llevar el marcado "CE" para el material escolar y el Real Decreto 1468/1988 expresa claramente la exclusión de dicho símbolo, CE, al indicar que el etiquetado de los productos industriales no inducirá a error o engaño por medio de inscripciones, signos, anagramas o dibujos, y, en este caso concreto, al considerar que la Decisión 93/465/CEE, es determinante al manifestar que el marcado "CE" indica la conformidad con las directivas comunitarias que establecen su colocación, no pudiéndose, por lo tanto, aplicar al material escolar, al no estar éste regulado por ninguna directiva comunitaria de nuevo enfoque.

CONSULTA N° 18

La Dirección General de Comercio y Consumo de la Comunidad de Madrid consulta sobre la no entrega de documento de garantía en la compra de un regulador de botellas para un frigorífico.

A este respecto, consultada la legislación vigente cabe hacer constar lo siguiente:

Primero: Los artículos 11 de la Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios, de 19 de julio de 1984, (LGDCyU) y 12 de la Ley de Ordenación del Comercio Minorista, de 15 de enero de 1996, (LOCM) establecen la necesidad de la garantía para los bienes de naturaleza duradera, así como la existencia de un adecuado servicio técnico para los mismos.

Segundo: Por su parte, el Decreto de 8 de marzo de 1991 contempla en su Anexo II a los "Muebles, artículos de menaje, accesorios_y enseres domésticos" entre la lista de bienes de naturaleza duradera.

Tercero: El plazo mínimo de garantía contemplado con carácter general en el artículo 12 citado de la LOCM es el de seis meses, a contar desde la fecha de recepción del artículo que se trate. Ahora bien, se prevé también una salvedad atendiendo a la propia naturaleza del objeto, esto es, el plazo indicado no sería aplicable en los casos en que la naturaleza de los bienes lo impidiera y sin perjuicio de las disposiciones legales o reglamentarias específicas para bienes o servicios concretos.

Cuarto: La salvedad contemplada en el artículo 12 de la LOCM citada no afecta en este caso a la garantía del objeto en cuestión que ha de interpretarse sin exclusiones, al no hallarse referencia en contrario en la norma y tratarse de un producto sobre el que el consumidor guarda unas expectativas de duración, dada su finalidad, que le deben permitir tener un plazo suficiente para comprobar su calidad, y reclamar con eficacia, en su caso, la resistencia del objeto en cuestión conforme a su diseño, fiabilidad, y prestación esperada.

Por todo ello, los reguladores examinados son bienes de naturaleza duradera, cuya expectativa de duración es de seis meses y, por tanto, deberán cumplir los requisitos exigidos por las Leyes citadas en materia de garantía.

CONSULTA N° 19

EL Area de Consumo de la Consejería de Bienestar Social y Sanidad de Melilla consulta sobre las condiciones de venta y período de garantía de discos compactos musicales (CD Audio).

A este respecto, examinada la legislación vigente, cabe hacer constar lo siguiente en relación con las cuestiones planteadas:

Obligatoriedad de precintos

En cuanto a la presentación de este producto para su venta, exigencia o no de precinto o funda de celofán que cubra el Disco Compacto musical, si bien es cierto que el Real Decreto 1468/1988, de 2 de diciembre, por el que se aprueba el Reglamento de etiquetado, presentación y publicidad de los productos industriales destinados a su venta directa a los consumidores y usuarios, no contempla nada al respecto, recoge, sin embargo, entre sus definiciones, una relativa al envase como "todo tipo de recipientes (incluidos los paquetes, las envolturas y demás), que contiene un producto industrial para su venta como un artículo individualizable al que cubra total o parcialmente"

En este sentido, partiendo del derecho básico del consumidor a la protección de los intereses económicos y atendiendo a las características y naturaleza del producto en cuestión, cuya exposición o venta sin precinto o cinta de celofán puede dar lugar a manipulaciones, utilización y fácil apertura por parte de cualquier usuario no garantizando, por tanto, su integridad, cabría deducir la necesidad de que el producto se presente debidamente precintado asegurando así que no ha sido utilizado y que se trata de un producto nuevo.

Admisión de devoluciones

Respecto a este punto el artículo 10 de la Ley 7/96, de 15 de enero, de Ordenación del Comercio Minorista (LOCM) establece expresamente que "Cuando en el ejercicio de un derecho previamente reconocido se procede a la devolución de un producto, el comprador no tendrá obligación de indemnizar al vendedor por el desgaste o deterioro del mismo debido exclusivamente a su prueba para tomar una decisión sobre su adquisición definitiva sin alterar las condiciones del producto en el momento de la entrega..."

El artículo citado no establece con carácter general un derecho de desistimiento a favor del comprador, sino que se limita a señalar algunos de los efectos de este derecho, cuando esté "previamente reconocido". Si el reconocimiento del derecho de desistimiento es iniciativa del vendedor no hay nada que impida que se condicione al mantenimiento de la integridad del envase o del precinto, dándose adecuada información de esta circunstancia.

Así pues, el vendedor debe presentar el producto para su venta en las condiciones que garanticen al consumidor su integridad y que se trata de un producto nuevo, no usado.

De lo contrario, cualquier alteración tanto en el mismo producto como en su envase o embalaje debería ser anunciada por el vendedor, conforme al derecho de información de los consumidores, contemplado en el artículo 2º apartado d) y artículo 13 de la Ley 26/84 de 19 de julio General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios (LGDCU).

Período de garantía

Sobre este aspecto tanto la LGDCU como la LOCM en sus artículos 11 y 12 respectivamente, establecen la necesidad de la garantía para los bienes de naturaleza duradera, contemplándose como tales en la lista del Anexo II del Decreto de 8 de marzo de 1991 a los "instrumentos y material de óptica, fotografía, relojería y música."

Asimismo el artículo 12 de la LOCM citado fija con carácter general un plazo mínimo de garantía de seis meses, a contar desde la fecha de recepción del artículo que se trate, aunque también prevé una salvedad atendiendo a la propia naturaleza del objeto, esto es, el plazo indicado no sería aplicable en los casos en que la naturaleza de los bienes lo impidiera y sin perjuicio de las disposiciones legales o reglamentarias específicas para bienes o servicios concretos.

Sin embargo, en este sentido no se desprende en principio en el examen de la legislación vigente disposición específica sobre garantía en esta materia, por lo que cabe interpretar que este producto, discos compactos musicales, no debe incluirse en el régimen excepcional que se contempla en la LOCM, ya que, a pesar de tratarse de productos susceptibles de deteriorarse por el uso, las expectativas de su duración, conforme a su finalidad y los destinatarios que los utilizan, deben permitir al usuario tener un plazo suficiente para comprobar su calidad y resistencia y, por tanto, deben cumplir los requisitos exigidos por las leyes citadas en materia de garantía.

CONSULTA N° 20

El Área de Consumo de la Consejería de Bienestar Social y Sanidad de la Ciudad Autónoma de Melilla plantea, en primer lugar, si se puede considerar como infracción en materia de defensa de los consumidores el cobro de una cantidad por la entrada a una discoteca a la que determinadas personas pueden acceder gratis en virtud de criterios exclusivamente empresariales.

Con relación a esta cuestión y en virtud de la economía de mercado que proclama nuestra Constitución y de la libertad de precios que rige en nuestro país en este ámbito, dicha práctica no puede entenderse como constitutiva de infracción, ya que el empresario puede libremente establecer este tipo de exacciones entre sus clientes.

El segundo tema planteado hace referencia al cartel anunciador del precio de la entrada, colocado en el acceso al local, en el que figura la leyenda "No obstante esta empresa se reserva la facultad de admitir o no a cualquier persona al interior de la misma, en virtud de criterios y pautas establecidas por el empresario que será siempre conforme".

En cuanto a esta cuestión hay que tener en cuenta que la denegación de acceso a estos establecimientos públicos debe realizarse desde la perspectiva de las facultades que reconoce la legislación vigente a las empresas explotadoras de aquellos respecto al derecho de admisión.

Conforme a esta óptica, es preciso remitirse al Real Decreto 2816/82, de 27 de agosto, que aprobó el Reglamento de Policía de Espectáculos Públicos y Actividades Recreativas, sin perjuicio de la normativa autonómica en la materia.

En el artículo 59.1. e) de este Real Decreto se establece que "el público no podrá entrar en el recinto o local sin cumplir los requisitos a los que la empresa tuviere condicionado el derecho de admisión, a través de su publicidad o mediante carteles bien visibles, colocados en los lugares de acceso, haciendo constar claramente tales requisitos".

Sin embargo, la posibilidad de establecer ciertos requisitos o condiciones en el ejercicio del derecho de admisión, no supone, en modo alguno, que pueda imponerse cualquier tipo de limitación que impida a los consumidores hacer efectivo sus derechos.

Las condiciones que pueden fijar las empresas, han de ser plenamente justificadas en razones objetivas, como son la higiene, el evitar daños y molestias a personas o bienes y otras razones similares.

De acuerdo con ello, no puede prohibirse la entrada a estas discotecas cuando la empresa no anuncia requisito alguno al que condicione el derecho de admisión. Dicha negativa constituye una infracción en materia de defensa del consumidor conforme al Real Decreto 2816/83, de 22 de junio, que en su artículo 3.2.8 establece como infracción "la negativa injustificada a satisfacer las demandas del consumidor o usuario, producidas de buena fe o conforme al uso establecido, cuando su satisfacción este dentro de las disponibilidades del vendedor o prestador

habitual, así como cualquier forma de discriminación respecto a las referidas demandas", por lo que, en consecuencia, dichas prácticas pueden ser objeto de la correspondiente sanción administrativa.

Por último, en virtud de las mismas consideraciones, la negativa de éstos establecimientos a entregar hojas de reclamaciones a los usuarios a los que se deniega el acceso constituye también una infracción administrativa que puede dar lugar a la pertinente sanción. A este respecto hay que tener en cuenta que el artículo 52 del Real Decreto 2816/1982, de 27 de Agosto, establece la obligatoriedad para este tipo de locales de tener a disposición del público el correspondiente Libro de Reclamaciones, contemplando como infracción en su artículo 82.1.19 la negativa a facilitárselo a los usuarios.

CONSULTA N° 21

En relación con la consulta formulada por la empresa (...) en relación a disposiciones oficiales de nuestro país que obliguen a indicar frases de advertencia contra determinados riesgos de asfixia en las bolsas de plástico, y de no introducir en el agua determinados aparatos, le informo de lo siguiente:

Primero: No existe ninguna legislación o norma española específica que obligue a advertir los citados riesgos.

No obstante lo anterior, la Ley 26/1984, General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios, establece el derecho a la información de los consumidores y usuarios, indicando en su artículo 13º, apartado 1, que, de modo general, los bienes, productos y, en su caso, los servicios puestos a disposición de aquéllos deberían incorporar, entre otras informaciones, instrucciones o indicaciones para su correcto uso o consumo, advertencias y riesgos previsibles.

Por lo tanto, en aplicación del artículo 13, apartado 1, de la referida Ley, el fabricante deberá advertir de los riesgos previsibles del producto, una vez detectada la existencia de los mismos, los cuales, en caso de indicarse, deberán de figurar en la lengua oficial del Estado.

Por otra parte, y para el caso de juguetes, la reglamentación específica que resulta de aplicación establece algunos requisitos a los embalajes de los juguetes, a efectos de evitar que los mismos supongan un riesgo de estrangulamiento o asfixia para los niños, tales como espesor mínimo de la bolsa de plástico o cantidad mínima de orificios que debe presentar una superficie dada de dicha bolsa.

Segundo: La reglamentación aplicable a juguetes es la siguiente:

- ◆ Real Decreto 880/1990, de 29 de junio, por el que se aprueban las normas de seguridad de juguetes (Directiva 88/378/CEE).
- ◆ Norma UNE 93-011-89, Seguridad de los juguetes (EN 71/1)

CONSULTA N° 22

La Dirección General de Comercio, Consumo y Cooperación Económica de la Junta de Andalucía consulta sobre las obligaciones y responsabilidades de las empresas dedicadas a la reparación de teléfonos móviles.

A este respecto, cabe decir que consultada la legislación vigente, en especial el Real Decreto 58/1988, de 29 de enero, sobre protección de los derechos del consumidor en el servicio de reparación de aparatos de uso doméstico, no se contempla en su contenido obligación alguna sobre el deber de estas empresas de tener una delegación provincial de reparación, refiriéndose dicha norma únicamente, al definir el Servicio de Asistencia Técnica, a los servicios que prestan estos establecimientos en "los locales donde desarrollan su actividad como en los domicilios de los usuarios".

Por otra parte, el derecho del consumidor a un adecuado servicio técnico contemplado en el artículo 11.5 de la Ley 26/84 de 19 de julio General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios se interpretaría en su aspecto finalista (que la reparación llegue a buen fin, que dispongan de útiles de reparación adecuados, que el reparador esté formado, etc.) más que en aspectos tangenciales como puede ser la dimensión de la red de servicios, y así lo desarrolla el R.D. 58/1988 citado, definiendo como SAT en su artículo 1.2.2 a "aquellos establecimientos o personas que, cumpliendo los requisitos reglamentarios para esta actividad, se dediquen a la reparación, instalación y/o conservación o mantenimiento de aparatos de uso doméstico y presten sus servicios tanto en los locales donde se desarrolla su actividad como en los domicilios de los usuarios.", por lo que, en el caso que nos ocupa, no parece que se infrinja dicha premisa de "adecuado" referida al servicio técnico.

Con relación a los gastos de envío, entendiendo que el caso cuestionado es el de un aparato que no está en garantía, el espíritu de la norma señalada parece indicar que cualquier gasto de transporte, desplazamiento u otros, corran a cargo del consumidor o usuario que entrega o envía el aparato para reparar. Así se deduce del artículo 5 de dicho R.D. 58/98 respecto de las menciones que deben hacerse constar en las facturas, entre las que figuran las referidas a los gastos de transporte o desplazamiento.

En cuanto a la posibilidad de responsabilizar al consumidor del estado en que se recibe un teléfono móvil que se envía para su reparación, el Real Decreto citado, en su artículo 3.11 establece expresamente que "en todos los casos en que el aparato de uso doméstico quede depositado en el servicio de asistencia técnica, tanto para la elaboración de un presupuesto, como para llevar a cabo una reparación previamente aceptada, el servicio de asistencia técnica entregará al usuario un resguardo acreditativo de su depósito", en el cual se hará constar, entre otras menciones, una "especificación detallada de los daños manifiestamente visibles, presuntas averías existentes, defectos observados, y/o en su caso, servicios a realizar". De ahí que, según este artículo, fuera de lo concretado en dicho resguardo, esto es, roturas, golpes, deterioros u otros defectos encontrados en los aparatos recibidos para reparar, no serán de la responsabilidad del servicio de asistencia técnica.

Ahora bien, cuando el envío se ha realizado a través de una empresa de transportes, contratada por el consumidor, ésta será la responsable de las incidencias surgidas en dicho transporte, debiendo entender de ello la Comunidad donde radique la sede social o central de la empresa de transporte, o bien "la del lugar donde se preste el servicio", lo que implicaría una nueva problemática competencial, a examinar en cada caso, pareciendo resultar aquí más efectiva la competencia del territorio donde radica la sede de la empresa de transporte, debido a que la práctica inspectora sería más eficiente y no habría lugar a la indefinición entre si el servicio se presta en el lugar de recepción o de entrega del bien transportado.

Respecto a la competencia para tramitar las reclamaciones, inspecciones y expedientes sancionadores en la materia consultada, cabe decir que estas reclamaciones han de tramitarse de acuerdo con la normativa reguladora del sistema arbitral de consumo, artículo 3 del Real Decreto 636/1993, de 3 de mayo, y en cuanto a las inspecciones y expedientes sancionadores habrá que estar a la "Decisión de la Conferencia Sectorial de Consumo sobre criterios de competencia territorial ante infracciones suprarregionales", en cuyo punto 1º b. II, se determina que las CC.AA. sancionarán el incumplimiento de las normas que regulan... "los servicios prestados en su territorio," por ello, si el SAT tiene establecimiento radicado en un territorio diferente al domicilio del consumidor, corresponderá a los órganos del lugar del establecimiento las actuaciones inspectoras y sancionadoras.

CONSULTA N° 23

El Instituto Gallego de Consumo consulta sobre cual es el plazo de garantía que rige para la reparación de un tractor.

A este respecto, cabe decir con carácter previo que dado que se trata de un vehículo industrial, el usuario del servicio de reparación, en este caso, no tendría la consideración de consumidor o usuario, a los efectos de la legislación de defensa de los consumidores (art. 1.3 de la Ley 26/84 de 19 de julio General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios), ello no obsta, sin embargo, a la obligada garantía que el taller de reparación debe ofrecer conforme al Real Decreto 1457/1986, de 10 de enero, por el que se regula la actividad industrial y la prestación de servicios en los talleres de reparación de vehículos automóviles, de sus equipos y componentes.

Así, este Real Decreto entiende por vehículo automóvil, en su artículo 1, a todo artefacto o aparato capaz de circular por las vías públicas que, dotado de medios de propulsión mecánica propios e independientes del exterior, circula sin carriles, destinado tanto al transporte de personas como de cosas o mercancías así como al arrastre de otros vehículos. Asimismo, quedarían incluidos en el ámbito de este Real Decreto las motocicletas, ciclomotores, remolques y los vehículos articulados definidos en el Código de la Circulación.

En el título IV del Real Decreto citado sobre garantías y responsabilidades, en su artículo 12 sobre "información al usuario" se hace referencia a la obligación de todo taller de exhibir al público, entre otra información, la de que todas las reparaciones o instalaciones están garantizadas por tres meses o 2.000 Kms. (excepto vehículos industriales en que el plazo será de quince días), en las condiciones especificadas en el artículo 16, estableciendo este último que la garantía relativa a la reparación de vehículos industriales caducará a los quince días o 2.000 Kms.

En cuanto a la determinación de "vehículo industrial" a efectos de la aplicación de un período u otro de garantía, examinada la legislación sobre tráfico, no se encuentra referencia alguna a vehículo industrial, si bien en el Anexo del Real Decreto legislativo de 2 de marzo de 1990 (BOE 14 de marzo) por el que se aprueba el texto articulado de la Ley sobre Tráfico, Circulación de Vehículos a Motor y Seguridad Vial entre los diferentes conceptos recogidos contempla a los tractores como vehículos especiales, definiendo como tales a "aquellos propulsados o remolcados, concebidos y construidos para realizar obras o servicios determinados y que, por sus características, están exceptuados de cumplir alguna de las condiciones técnicas exigidas en este Código o sobrepasan permanentemente los límites establecidos en el mismo para pesos o dimensiones, así como la maquinaria agrícola y sus remolques".

En este sentido, atendiendo a la característica de "vehículo especial", contemplada en la norma mencionada, y a la finalidad para la que están constituidos estos vehículos, al integrarlos en un proceso de producción, como la agricultura u otros trabajos, cabría interpretar que la garantía aplicable a este tipo de vehículo será la correspondiente a la de vehículo industrial del Real Decreto 1457/1986 citado, esto es, la de quince días o 2000 Kms., contemplada en el apartado 2 del art. 16.

Ahora bien, la interpretación de la aplicación de uno de estos dos criterios fue objeto de una consulta anterior, en la que se concluía que bastará uno de los dos, quince días o 2000 Kms., rigiendo el primero que se alcance para producir la extinción de la garantía

CONSULTA N° 24

El Area de Consumo de la Consejería de Bienestar Social y Sanidad de Melilla consulta sobre la naturaleza de determinadas cláusulas de los documentos de garantía correspondientes a dos marcas de automóviles, así como sobre el alcance de la misma.

A este respecto, se pidió dictamen a la Dirección General de los Registros y del Notariado sobre el posible carácter abusivo de dichas cláusulas en virtud de las cuales:

Primero: Se excluyen de la cobertura de la garantía algunos materiales, como componentes que no son de fabricación por el vendedor; materiales de mantenimiento y lubricantes; pequeños defectos que no afecten a la calidad, rendimiento del vehículo o de alguna de sus partes; gastos adicionales a la avería, tales como gastos de combustible, teléfono, viajes, alojamiento, pérdida por falta de transporte, daños de propiedad, pérdidas comerciales o pérdidas de ganancias.

Segundo: Se expresa que la cláusula de garantía constituye la única garantía, sustituyéndose a la legal.

Tercero: Exclusión de la garantía por falta de ejecución de los bonos de mantenimiento o por no haber enviado el cupón dentro de los plazos prescritos.

Naturaleza de las cláusulas contenidas en el documento de garantía

El parecer de ese Centro Directivo en su informe de 3 de marzo de 1999 fue en el sentido siguiente:

Primero: La Ley 7/1998, de 13 de abril, sobre Condiciones Generales de la Contratación ha modificado a través de su disposición adicional primera la Ley 26/1984, de 19 de julio, General de Defensa de los Consumidores y Usuarios (LGDCU), añadiendo un nuevo artículo 10 bis y una disposición adicional primera.

Como consecuencia de esa reforma se exige para que exista cláusula abusiva en los contratos entre un profesional y un consumidor:

- a) Que no exista negociación individual de las cláusulas. Si existe tal negociación ya no habría condición general y, por tanto –salvo que se trate de un contrato de adhesión particular –, no podría ser combatida al amparo de la Ley citada 7/1998, sin perjuicio de la posibilidad del interesado a ejercer la demanda ordinaria de nulidad al amparo de las reglas generales de la nulidad contractual, en particular si se contraviniese lo dispuesto en el artículo 1256 del Código Civil.
- b) Que se produzca, en contra de las exigencias de la buena fe, un desequilibrio importante de los derechos y obligaciones de las partes que se deriven del contrato.

c) Que las circunstancias concurrentes en el momento de la celebración, así como todas las demás cláusulas del contrato o de otro del que éste dependa lleven a tal apreciación.

d) En cualquier caso se consideran abusivas, siempre que no exista negociación individual, las cláusulas contenidas en la lista de la disposición adicional primera de la Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios.

Segundo: La declaración de nulidad por abusiva de una condición general corresponde en principio a los jueces (cfr. art. 10 bis, párrafo 2), sin perjuicio de la función de control y calificación correspondiente, respectivamente, a Notarios y Registradores de la Propiedad (cfr. arts. 23 de la Ley de Condiciones Generales de la Contratación, 10.6 de la Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios y 258.2 de la Ley Hipotecaria).

Tercero: La Administración podrá sancionar al profesional que persista en la utilización de condiciones generales declaradas judicialmente nulas por abusivas o introduzca cláusulas abusivas en sus contratos (cfr. art. 24 de la Ley de Condiciones Generales de la Contratación y art. 34.9 de la Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios en la nueva redacción dada por la disposición adicional primera, apartado cinco de la Ley de Condiciones Generales de la Contratación).

Cuarto: En el supuesto de hecho sometido a consulta la cláusula en cuestión debe entenderse que, si está inserta en una relación contractual con el consumidor, quedará sometida a las reglas generales de la Ley de Condiciones Generales, y, en concreto a la necesidad de que no sea abusiva (cfr. artículo 10.3 de la Ley General de Defensa de Consumidores y Usuarios y artículo 8.2 de la Ley de Condiciones Generales de la Contratación).

En este sentido, las cláusulas por virtud de las cuales se excluyen de la cobertura de la garantía del vehículo algunos materiales, como componentes que no son de fabricación por el vendedor; materiales de mantenimiento y lubricantes; pequeños defectos que no afecten a la calidad, rendimiento del vehículo o de alguna de sus partes; gastos adicionales a la avería, tales como gastos de combustible, teléfono, viajes, alojamiento, pérdida por falta de transporte, daños de propiedad, pérdidas comerciales o pérdidas de ganancias; o en que se exprese que la cláusula de garantía constituye la única garantía, sustituyéndose a la legal; constituye una cláusula abusiva.

En concreto es aplicable al supuesto de hecho la consideración como abusiva de la cláusula prevista en la disposición adicional primera de la Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios apartado II. "Privación de derechos básicos del consumidor", regla 9ª, a saber: "la exclusión o limitación de forma inadecuada de los derechos legales del consumidor por incumplimiento total o parcial o cumplimiento defectuoso del profesional. En particular las cláusulas que modifiquen, en perjuicio del consumidor, las normas legales sobre vicios ocultos, salvo que se limiten a reemplazar la obligación de saneamiento por la de reparación o sustitución de la cosa objeto del contrato, siempre que no conlleve dicha reparación o sustitución gasto alguno para el consumidor y no excluyan o limiten los derechos de éste a la indemnización de los daños y perjuicios ocasionados por

los vicios y al saneamiento conforme a las normas legales en el caso de que la reparación o sustitución no fueran posibles o resultasen insatisfactorias”.

En la medida que las cláusulas sometidas a consulta limitan la cobertura legal del derecho al saneamiento por vicios ocultos que corresponde al comprador de vehículos, deberán ser consideradas nulas por abusivas, en tanto que no hayan sido negociadas individualmente con el consumidor.

No se considera, sin embargo, abusiva, la exoneración de responsabilidad por parte del fabricante del vehículo respecto de accesorios de carácter voluntario (opcionales), que no sean de fabricación suya, sin perjuicio de la responsabilidad por vicios ocultos que corresponda al fabricante del accesorio.

Tampoco se considera abusiva la cláusula que subordine la garantía a la falta de ejecución de los bonos de mantenimiento, en la medida que es un sistema que se entiende equilibrado para asegurar que los vicios de los elementos son de origen, y no imputables a una inadecuada utilización del vehículo por parte del consumidor.

Sobre este último punto y ante la discordancia en la interpretación de la Comunidad Valenciana, se pidió, de nuevo, a la Dirección General de los Registros y del Notariado que se pronunciara al efecto, la cual reiteró (nota de 3 de noviembre de 1999) el criterio anterior argumentando que:

1. - Los contratantes han estipulado un sistema de garantía convencional.
2. - El sistema de garantía pactado no excluye en ningún momento el sistema de garantía legal.
3. - Aunque no se presenten los bonos de mantenimiento, el perjudicado podrá en todo caso ejercitar su derecho de garantía legal probando que los desperfectos o daños tienen su origen en vicios ocultos del vehículo adquirido.

El régimen de garantía convencional no excluye al legal, sino que coexiste con el mismo.

Si presenta los bonos de mantenimiento, queda dispensado de la carga de la prueba, en otro caso, deberá probar el origen del vicio (art. 1.214 y ss. del CC.).

Todo ello sin perjuicio de la valoración que en último caso corresponde efectuar a las instancias judiciales en atención a las circunstancias concurrentes en la celebración del contrato.

Por otra parte, en cuanto al alcance de la garantía, cabe hacer constar que:

Tanto la Ley General de Defensa de los Consumidores y Usuarios de 19 de julio de 1984 (artículo 11, LGDCU), como la Ley de Ordenación de Comercio Minorista de 15 de enero de 1996 (artículo 12, LOCM) establecen la necesidad de la garantía para los bienes de naturaleza duradera, así como la existencia de un adecuado servicio técnico para los mismos.

Así, el productor o, en su defecto, el importador deberá facilitar al consumidor el suministro de piezas de repuesto durante un plazo mínimo de cinco años, a contar desde la fecha en que el producto deje de fabricarse.

Asimismo, entre los derechos que la LGDCU reconoce al titular de la garantía durante la vigencia de la misma, está el de la reparación totalmente gratuita de los vicios o defectos originarios y de los daños y perjuicios por ellos ocasionados.

En este sentido, cabe decir que los vehículos automóviles son bienes de naturaleza duradera al hallarse incluidos entre los así calificados en el Anexo II del Decreto de 8 de marzo de 1991, que cita expresamente a los vehículos automóviles, motociclos, velocípedos, sus piezas de recambio y accesorios.

En cuanto al tiempo o duración de la garantía, el plazo mínimo contemplado con carácter general en el artículo 12 citado de la LOCM es el de seis meses, a contar desde la fecha de recepción del artículo que se trate, si bien, se prevé también una salvedad atendiendo a la propia naturaleza del objeto, esto es, el plazo indicado no sería aplicable en los casos en que la naturaleza de los bienes lo impidiera y sin perjuicio de las disposiciones legales o reglamentarias específicas para los bienes o servicios concretos.

Sin embargo, de la lectura de los artículos citados (11 de la LGDCU y 12 de la LOCM) no se desprende limitación alguna respecto al alcance de la garantía, entendiéndose este término como garantía total, no parcial o excluyente, de algunas partes, elementos o componentes del producto.

La salvedad contemplada en el artículo 12 de la LOCM citada, en cuanto al plazo mínimo de la garantía atendiendo a la naturaleza del bien sin perjuicio de las disposiciones legales o reglamentarias específicas para bienes o servicios concretos, no afecta al alcance de la garantía, que ha de interpretarse sin exclusiones, al no hallarse referencia en contrario en la norma.

Por todo ello, podría interpretarse que, en defecto de disposición específica en contrario, la garantía debe ser total, por lo que cualquier deterioro o defecto en estos componentes deberá ser cubierto por la garantía, aunque el plazo de su efectividad no sea necesariamente el mismo para todos los componentes del automóvil, siempre que se respete el plazo mínimo de seis meses que contempla la Ley con carácter general.

CONSULTA N° 25

La Dirección General de Sanidad y Consumo del Gobierno de Cantabria solicita dictamen sobre la interpretación del artículo 11.3.a) y b) de la Ley 26/84 General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios de 19 de julio (LGDCU) en relación con la posibilidad de "sustituir un aparato por otro nuevo, tras sucesivas averías".

A este respecto, consultada la legislación vigente y las sentencias sobre la materia, cabe hacer constar lo siguiente:

Tratándose de un aparato en garantía y considerado de naturaleza duradera (en la consulta únicamente se hace referencia a "el aparato en cuestión"), la LGDCU establece expresamente los derechos del titular de la garantía en su artículo 11 apartado 3, en virtud del cual "Durante el período de vigencia de la garantía, el titular de la misma tendrá derecho, como mínimo, a:

La reparación totalmente gratuita de los vicios o defectos originarios y de los daños y perjuicios por ellos ocasionados.

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"

En este sentido la norma legal es clara y así lo ha entendido la doctrina al contemplar que el *ius optandi* a favor del adquirente surge cuando la reparación ha resultado insatisfactoria..... esta es una facultad otorgada exclusivamente al consumidor, sin que se le pueda imponer por el suministrador una alternativa determinada (por ejemplo el abono de una determinada suma), ni condicionarla..... considerando nulas aquellas cláusulas de las garantías convencionales que desconozcan esta facultad (así Gabriel García Cantero en "Comentarios a la LGDCU").

Asimismo, en esta línea existen sentencias, en especial sobre automóviles (Sentencia de la Audiencia Provincial de Tarragona de 16 de diciembre de 1993, Sentencia de la Audiencia Provincial de La Coruña de 2 de diciembre de 1994 y Sentencia de la Audiencia Provincial de Barcelona de 12 de noviembre de 1996) en las que, tras las continuas averías sufridas en el automóvil, se estima el derecho del comprador a optar entre la sustitución del objeto y la devolución del precio pagado.

Por todo ello, se considera que, en el caso planteado de aparato con sucesivas averías, si el objeto en cuestión está en garantía y se trata de un bien de naturaleza duradera, existe la obligación de sustituirlo o devolver el precio pagado, opción ésta que corresponderá elegir al consumidor.

CONSULTA N° 26

El supuesto del hecho consiste en la negativa de una empresa a devolver la totalidad de la prestación satisfecha por un consumidor en el ejercicio del derecho de revocación contemplado en la Ley 26/91 de Contratos celebrados fuera de Establecimiento Mercantil.

El objeto de contrato consistía en un servicio fotográfico al menor y la posterior publicación en un catálogo. La empresa procede a descontar una cantidad de la devolución total por entender que corresponden a unas fotografías ya realizadas y que obran en poder del consumidor, para ello aduce dos justificaciones:

- a) Que se trata de una prestación de ejecución instantánea.
- b) Que no es posible dejar las cosas al estado en que se hallaban.

Se consulta si devueltas las fotografías por el consumidor se ha de restituir por el empresario la cantidad retenida.

En principio, del relato contenido en la consulta remitida no se advierte la existencia de dos contratos, sino de uno sólo con prestaciones diversas sometido, en virtud de lo redactado en el propio contrato, a la Ley 26/91.

No parece que surja duda alguna con relación al ejercicio del derecho por el consumidor, ni tampoco respecto al carácter categórico en que se pronuncian los artículos 5 y 6 de la Ley citada, en la medida que concurriendo todos los requisitos no existe justificación posible que permita limitar el derecho de revocación por el consumidor.

El problema se puede suscitar respecto al contenido del artículo 7 de la Ley. En efecto, la prestación a la que la empresa niega la posibilidad de revocación y, en consecuencia, de restitución del importe, es un servicio fotográfico y, por tanto, no cabe su sustitución in natura constituyendo un supuesto de imposibilidad de devolver la prestación.

Ahora bien, el citado artículo 7.1 no contiene una regla específica respecto a la restitución del servicio lo que podría conducir a una solución claramente favorable para el consumidor. En este sentido se interpreta que el consumidor no está en nuestro derecho obligado a satisfacer cantidad alguna por los servicios recibidos ya que si no los puede devolver por una razón que no le es imputable, sino que es debido a la propia naturaleza de la prestación, resulta obvio también que pueda ejercer el derecho de revocación y exigir la devolución íntegra del precio si lo hubiera pagado.

Es indudable que el principio sobre el que descansa el artículo 7 está en el restablecimiento de la situación anterior, conjugando en su solución el riesgo que asume el empresario sin favorecer, por otro lado, el enriquecimiento por el consumidor.

Sin embargo, aquí no ha habido disfrute ni utilidad alguna para el consumidor, por lo que no le es imputable. No hay enriquecimiento.

Por tanto, excluyendo ese disfrute o enriquecimiento por el consumidor se aplica una excepción al régimen jurídico de la revocación que descansa en el principio de la libertad y discrecionalidad de que dispone el consumidor en el ejercicio del derecho de revocación plasmándose económicamente en una regla favorable a su indemnidad.

CONSULTA N° 27

En relación con su escrito referente a la comercialización de aceitunas con premio en su interior, le comunico que no existe una disposición específica relativa a la introducción de objetos o premios en el interior de los envases de los productos alimenticios, excepto desde el marco alimentario que habría que atenerse a lo dispuesto en el Informe de la Dirección General de Salud Pública que se adjunta. Sin embargo, hay que tener en cuenta:

Primero: La Ley 26/84 General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios establece en su artículo 3º que “los productos, actividades y servicios puestos en el mercado a disposición de los consumidores o usuarios no implicarán riesgos para su salud o seguridad, salvo lo usual o reglamentariamente admitidos en condiciones normales y previsibles de utilización”.

Segundo: El Real Decreto 820/90, de 22 de junio, por el que se prohíbe la comercialización de productos de apariencia engañosa que ponga en peligro la salud y seguridad de los consumidores, que recoge en su artículo 1º la prohibición de comercialización de productos que por su apariencia engañosa pongan en peligro la seguridad de las personas. Se trata de productos que por olor, color, forma, aspecto, presentación y volumen sea previsible que los consumidores, en particular los niños los confundan con productos alimenticios y por ello los lleven a la boca, los chupen o los ingieran pudiendo implicar un riesgo de asfixia, obstrucción del tubo digestivo etc.

Tercero: El Real Decreto 44/96, de 19 de enero, relativo a la seguridad general de los productos, obliga a los productores, en cumplimiento de la obligación de comercializar únicamente productos seguros, a tomar medidas apropiadas para mantener informados a los consumidores de los riesgos que los productos que comercialicen podrían presentar, señalando que la existencia de las correspondientes advertencias o avisos previsibles, no eximirá del respeto de las demás obligaciones establecidas en este Real Decreto.

Cuarto: Asimismo le informo que en 1996, para evitar riesgos de confusión, se recomendó mediante una circular de la FIAB, enviada a sus asociados, que todo objeto no alimentario que se incluye en los envases que contienen alimentos, sean envasados antes de ser incluidos en el envase del alimento.

Quinto: Posteriormente, en el Comité de Urgencia de la Directiva 92/59, celebrado el 30 de junio de 1997, se consideró que los productos no comestibles que vienen mezclados con los alimentos engendraban un riesgo evitable, por lo que se recomendó prohibir la comercialización de productos alimenticios que contengan pequeños objetos no comestibles en donde el aspecto, la dimensión o la consistencia pueden llevar a los consumidores, en particular a los niños, a ingerirlos accidentalmente con riesgo de asfixia, perforación o intoxicación.

En consecuencia se deben tener en cuenta todas las obligaciones relacionadas evitando todos los riesgos innecesarios.

CONSULTA N° 28

La Agencia Regional de Consumo del Principado de Asturias consulta sobre el régimen aplicable a la devolución de los productos no defectuosos.

A este respecto, consultada la legislación vigente, cabe hacer constar lo siguiente:

Primero: En cuanto a la cuestión planteada sobre la licitud de admitir la devolución de productos no defectuosos y canjearlos por vales de compra de igual importe u otro producto de igual valor, hay que decir que la Ley 26/84 de 19 de julio, General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios (LGDCU), no contempla de forma expresa un régimen de devolución en los casos de productos no defectuosos, por lo que habrá que estar a los principios generales de libre economía de mercado y libertad de pactos, en el sentido de que el vendedor podrá ofrecer o pactar con el cliente las cláusulas o condiciones que estime necesarias siempre que no sean contrarias a las leyes y, por consiguiente, puede constituir como política de venta la posibilidad de que los compradores devuelvan sus productos aunque estos no presenten defecto o deterioro alguno.

Por su parte, el artículo 10 de la Ley 7/1996, de 15 de enero, de Ordenación del Comercio Minorista (LOCM) establece, a este respecto, que "Cuando en el ejercicio de un derecho previamente reconocido se procede a la devolución de un producto, el comprador no tendrá obligación de indemnizar al vendedor por el desgaste o deterioro del mismo debido exclusivamente a su prueba para tomar una decisión sobre su adquisición definitiva sin alterar las condiciones del producto en el momento de la entrega..."

Ahora bien, hay que tener en cuenta que el artículo citado no establece con carácter general un derecho de desistimiento a favor del comprador, sino que se limita a señalar algunos de los efectos de este derecho, cuando esté "previamente reconocido", esto es, se haya informado o pactado con el consumidor la devolución de dicho producto no defectuoso con anterioridad a la compra.

Segundo: En relación a la posibilidad de pedir la devolución del precio abonado, basándose en un error de elección o cambio de parecer en estos casos de productos no defectuosos, cabe reiterar lo que se acaba de referir, esto es, depende de lo que el vendedor oferte al consumidor en su política comercial o de promoción de ventas, así habrá establecimientos donde se admitan devoluciones a cambio de la aceptación de vales de dicho establecimiento y otros donde se devuelva el dinero.

Por último, cabe decir que el artículo 11 de la LGDCU, al que hace referencia la consulta, no puede ser de aplicación al caso planteado porque el régimen de garantía presupone un defecto de conformidad, esto es, un defecto o deterioro en el producto o un error imputable al vendedor, que no corresponde al caso que nos ocupa.

CONSULTA N° 29

En este Organismo se ha recibido a través de la Subdirección General de Higiene de los Alimentos, una consulta del Instituto Italiano para el Comercio Exterior, acerca del etiquetado del producto (...), fabricado en Italia para ser comercializado en España.

En relación con las diversas cuestiones contenidas en el escrito de consulta, se informa lo siguiente:

Primero: En cuanto a si es necesario incluir en el etiquetado el número de Registro Sanitario, se informa que en la Norma General de Etiquetado, presentación y publicidad de los productos alimenticios, aprobada por el Real Decreto 212/1992, de 6 de marzo, transposición de la Directiva comunitaria 79/112/CEE, no existe ninguna obligación al respecto.

Segundo: Acerca de la pregunta relativa a si es necesario indicar el número de unidades de producto contenidas en cada paquete, se señala que la normativa vigente no establece ninguna previsión en ese sentido. No obstante, si se requerirá que el etiquetado informe al comprador de la cantidad neta contenida en el envase, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 9º de la mencionada Norma General.

Tercero: En lo que se refiere a la fecha de producción del producto, la Norma General, antes citada, no obliga a que se incluya información sobre la misma en el etiquetado de estos productos. Con independencia de lo anterior, el etiquetado sí deberá incorporar la fecha de duración mínima del producto, para dar cumplimiento a lo establecido en el Artículo 10º de la repetida Norma General de Etiquetado.

CONSULTA N° 30

Con relación a la cuestión planteada por la Dirección General de Consumo del Gobierno Balear en torno a la consulta de referencia, procede hacer las siguientes consideraciones:

La Ley 48/1960, de 21 de julio, de Navegación Aérea, establece en el artículo 118 el límite de indemnización por pérdida o averías de equipajes, facturados o de mano, límite que se ha ampliado en el artículo 2º del Real Decreto 2333/1983, de 4 de agosto, por el que se actualiza la cuantía de las indemnizaciones por daños.

En ambas disposiciones existe una excepción a los límites fijados, que es cuando la carga o equipaje facturado o de mano se transporta bajo manifestación de valor declarado, aceptado por el transportista, en cuyo caso, el límite de responsabilidad corresponde a ese valor.

Si bien en estas normas no se menciona que el pasajero tenga que abonar una cantidad por la expedición de este documento, tampoco se indica que este servicio deba ser gratuito, por lo que hay que analizar la naturaleza del mismo para encontrar una justificación a su cobro.

Si el pasajero ejerce el derecho de formalizar por escrito una declaración de valor de su equipaje, lo hará, lógicamente, si dicho valor supera los límites de indemnización fijados por la normativa vigente, lo que supone, en caso de pérdida o averías del equipaje, un aumento de responsabilidad para la Compañía que tiene que indemnizar.

Este es el motivo por el que se cobra una cantidad al extender este documento y su importe se determina de acuerdo con las tarifas que establece cada compañía aérea, tarifas que en la actualidad están liberalizadas por el Reglamento (CEE) N°. 2409/92 del Consejo, de 23 de julio de 1992, sobre tarifas y fletes de los servicios aéreos, que es de aplicación al tráfico intracomunitario y, por tanto, al interior.

Este Reglamento, publicado en el Diario Oficial de las Comunidades Europeas N° I. 240/15, de 24 de agosto de 1992, establece en su artículo 5 el principio general según el cual "las compañías aéreas de la Comunidad fijarán libremente las tarifas aéreas", definiéndose el término de tarifa aérea en el artículo 2 como "los precios expresados en ecus o en moneda local que los pasajeros deben pagar a las compañías aéreas o a sus agentes por su transporte y por el transporte de su equipaje en los servicios aéreos y las condiciones de aplicación de dichos precios, incluidas la remuneración y las condiciones ofrecidas a las agencias y otros servicios auxiliares.

El artículo 118 de la citada Ley 48/1960, de aplicación en vuelos interiores, debe adaptarse en su interpretación al Reglamento 2409/92 que, como se deduce de la definición de tarifa aérea, que está liberalizada, incluye, dentro de la misma, el cobro del servicio prestado por aseguramiento del equipaje facturado con una mayor cobertura de indemnización.

CONSULTA N° 31

El Area de Salud y Consumo del Ayuntamiento de Madrid solicita informe jurídico sobre "si la cobertura de la garantía legal en el caso de compraventa de electrodomésticos alcanza a los gastos derivados del transporte del aparato."

A este respecto, cabe decir que tanto el artículo 11.5 de la Ley 26/84 General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios (LGDCU) como el artículo 12.3 de la Ley 7/1996, de 15 de enero, de Ordenación del Comercio Minorista establecen el derecho del consumidor o usuario a un adecuado servicio técnico para los bienes de naturaleza duradera.

Estos bienes aparecen recogidos en el Anexo II del Decreto de 8 de marzo de 1991 en cuya lista figuran los electrodomésticos como bienes que participan de esta naturaleza.

En cuanto al alcance de este derecho de garantía y en especial el punto referente a la cobertura de los gastos de portes, como los transportes o gastos de desplazamiento al domicilio de los bienes de naturaleza duradera en general, - como ya quedó fijado en anteriores informes -, es uno de los más debatidos doctrinalmente y aunque no existe unanimidad en la doctrina el criterio seguido, no sin dificultades, es el de considerar que, en caso de avería, están incluidos en la cobertura de la garantía, conforme a la expresión que a este respecto se contempla en el artículo 11.3 a) de LGDCU, "la reparación totalmente gratuita de los vicios o defectos originarios..."

Sin embargo, respecto de esta cobertura, no parece que exista duda referida a los electrodomésticos, puesto que para estos productos concretos existe el Real Decreto 58/88 de 29 de enero relativo a los derechos del consumidor en la reparación de aparatos de uso doméstico, cuando establece en su artículo 6.4 al regular la garantía de las reparaciones que éstas se entienden en su totalidad y "afectará a todos los gastos que se puedan ocasionar tales como los de transporte que la reparación exija y el desplazamiento de los operarios que hubieran de efectuar dicha reparación"

En esta línea, se manifiesta también la Sentencia de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Madrid de 26 de marzo de 1998 en el caso de la comercialización de un televisor, en cuya garantía constaba que no se cubría el importe del desplazamiento de técnicos, ni el transporte del producto.

Esta Sentencia se fundamentaba en la LGDCU, indicando que si bien el artículo 11.3 a) de esta Ley no exige expresamente que la garantía haya de cubrir el importe del desplazamiento de los técnicos, ni el transporte de los productos, sí establece que durante el período de vigencia de la garantía el titular tendrá derecho como mínimo a "la reparación totalmente gratuita de los vicios o defectos originarios y de los daños y perjuicios por ellos ocasionados".

Así, interpreta esta Sentencia que la reparación del televisor no sería totalmente gratuita, - lo que constituye el núcleo del precepto -, si el adquirente hubiese de abonar determinados gastos como son el desplazamiento de los técnicos

o del producto, suponiendo unos perjuicios al consumidor por los defectos del producto que no deberían repercutirle. Asimismo, se manifiesta en esta Sentencia que tal interpretación se refleja con claridad en el Real Decreto 58/88 de 29 de enero, en el sentido más arriba citado.

Por todo ello, en materia de electrodomésticos parece claro que la cobertura de la garantía alcanza a los gastos derivados del transporte del aparato.

CONSULTA N° 32

En este Organismo se ha recibido una consulta de la Empresa (...) acerca de la denominación de un producto elaborado, según la información proporcionada, a base de leche concentrada con la adición de azúcar, marca (...), que se comercializa en el territorio español, incluyendo Islas Canarias, Ceuta y Melilla. En el escrito de consulta se formula una propuesta de denominación para sustituir a la actualmente empleada.

A efectos de su consideración como antecedentes en el tema, debe significarse que con fecha 11/6/98, se recibió en este Organismo, a través de la Dirección General de Alimentación del Ministerio de Agricultura, Pesca y Alimentación, una denuncia de un ciudadano de Ceuta sobre este producto, que se envió a la Comunidad Autónoma de Canarias, Ceuta y Melilla, donde al parecer se realizaba la comercialización del producto.

En lo que respecta, únicamente, a la cuestión sobre la posible denominación del producto, a la vista de los datos proporcionados sobre su composición, una vez consultada la Subdirección General de Calidad y Normalización Agroalimentaria del Ministerio de Agricultura, Pesca y Alimentación, se informa lo siguiente:

Primero: La Norma General de Calidad para la Leche Concentrada, aprobada por la Orden de 20 de octubre de 1983, (BOE 24/10/83) y sus posteriores modificaciones, en concreto la constituida por la Orden de 11 de febrero de 1987 (BOE 20/2/87), dispone en el apartado 7.2.2. del Anejo Único, los contenidos en materia grasa que el producto debe contener para que pueda recibir la denominación de Leche concentrada entera (Mínimo 11.75 por 100 m/m); Leche concentrada desnatada (Máximo 1.10 por 100 m/m) o Leche concentrada semidesnatada (Mínimo 5.50 y máximo 6.60 por 100 m/m).

Dado que según la información que aporta la Empresa consultante, el contenido en grasa del producto es del 6.9 %, el mismo no se encuentra entre los niveles establecidos por la Norma para que pueda recibir el nombre de leche concentrada, en ninguna de sus posibles variantes en función del contenido en grasa. Como consecuencia de ello, el producto no podrá incluir en su denominación los términos de "leche concentrada".

Segundo: En cuanto a la denominación propuesta de "Concentrado de leche con azúcar", debe señalarse que la alteración en el orden de los términos (Leche concentrada por Concentrado de leche), no es la mejor forma que existe para evitar la confusión con los productos regulados por la Norma de Calidad, anteriormente mencionada.

Por otra parte, debe tenerse en cuenta que el producto en cuestión, se acerca mas por su composición, a lo que se entiende por leche condensada semidesnatada, aun cuando no llega a cumplir todos los requisitos establecidos en la Norma de Calidad de la leche condensada, aprobada por la Orden de 25 de octubre de 1983 (BOE 31/10/83) y su modificación, constituida por la Orden de 11 de febrero de 1987 (BOE 20/2/87).

Tercero: Como conclusión de todo lo expuesto, la denominación que se propone no se considera adecuada para describir el producto.

CONSULTA N° 33

La derogada Ley 31/87, de 18 de diciembre, de Ordenación de las Telecomunicaciones, y la Ley 32/92, de 3 de diciembre, que la modificó, partía de una concepción de los servicios de telecomunicaciones, y entre éstos los telefónicos, como servicios de titularidad estatal, lo que justificó en aquel momento una fuerte intervención estatal en la regulación de la materia.

Esta situación ha cambiado sustancialmente a partir de la promulgación de la Ley 11/98, de 24 de abril, General de Telecomunicaciones. Esta Ley incorpora los criterios establecidos en las disposiciones comunitarias vigentes, persiguiendo la plena competencia en el sector mediante la aplicación de los principios de no discriminación y de transparencia, tal y como dispone su Exposición de Motivos. El desarrollo reglamentario de esta Ley, va a afectar a las normas hasta ahora vigentes en tanto no se opongan a la misma, de acuerdo con su Disposición Derogatoria Única.

Entre otras normas reglamentarias referentes al servicio telefónico, hay que destacar por su conexión con algunas de las cuestiones planteadas, el Real Decreto 1736/98, de 31 de julio, por el que se aprueba el Reglamento por el que se desarrolla el Título III de la Ley General de Telecomunicaciones en lo relativo al servicio universal de telecomunicaciones, a las demás obligaciones de servicio público y a las obligaciones de carácter público en la prestación de los servicios y en la explotación de las redes de telecomunicaciones.

Esta norma, básicamente, y más concretamente su Título IV, contempla los derechos de los usuarios, materia sobre la cual versa la totalidad de las cuestiones planteadas en la consulta de la Dirección General de Consumo de la Generalidad Valenciana; pudiendo considerarse, en principio, derogada la regulación incluida en el Real Decreto 1912/97. No obstante, éste mantiene su aplicabilidad, en tanto subsistan las concesiones administrativas para la prestación del servicio telefónico básico y los servicios portadores. En este sentido hay que precisar que la aprobación de la Ley 11/98, suprime la necesidad de concesión administrativa para la explotación de estos servicios. En su lugar, la prestación del servicio telefónico disponible al público y el establecimiento o explotación de la red pública necesaria para dicha prestación, requerirá la obtención de una licencia individual.

La Disposición Transitoria de la Ley 11/98, establece la necesidad de transformación, antes del 1 de agosto de 1999, de las concesiones citadas en las correspondientes licencias individuales, adaptándolas al régimen establecido en esta Ley. Dicho proceso no ha concluido en el momento de elaborar este escrito, con lo que el Real Decreto 1912/97 mantiene su vigencia, en lo relativo a los derechos de los usuarios del servicio telefónico y para los operadores titulares de dichas concesiones, hasta que la citada transformación de títulos se encuentre concluida.

Los operadores titulares de concesión administrativa para la prestación del servicio telefónico básico y de los servicios portadores son: Telefónica, S.A., Retevisión, S.A. y Lince Telecomunicaciones, S.A. (bajo la denominación comercial de Uni2).

Tras esta necesaria aclaración previa, se contesta a las preguntas planteadas en el escrito de la Dirección General de Comercio y Consumo de la Generalidad Valenciana:

Primero: Las cláusulas que figuren en los contratos que contradigan lo dispuesto en el Reglamento serán nulas. Los titulares de las concesiones tienen sus contratos-tipo aprobados por la Administración para la prestación del servicio telefónico. Por lo tanto, el tema no debe plantearse desde la perspectiva de la autonomía de la voluntad y la posibilidad de nulidad de las cláusulas por infracción de ley, sino en términos de aplicación a las relaciones entre usuario y operador de un contrato-tipo previamente aprobado.

Segundo: Al no haberse producido una derogación expresa del Reglamento del Servicio aprobado por Resolución de 9 de julio de 1982, éste conservará su vigencia en todo aquello que no se oponga al Real Decreto 1912/97, hasta la transformación de los títulos habilitantes.

Tercero: En ningún caso, como ya se ha dicho en el punto 1, las cláusulas de los contratos podrán apartarse de lo previsto en el Real Decreto 1912/97.

Cuarto: La referencia contenida en el artículo 39.1 de ese Real Decreto, relativa a la interrupción de la oferta del servicio, tal y como se expresa en el escrito, es equivalente a la interrupción de la prestación del servicio.

Quinto: No se realiza ninguna pregunta concreta en este apartado.

Sexto: La referencia, que en el segundo párrafo del artículo 41.1 se realiza a la interrupción del servicio, se entiende efectuada, por oposición a la suspensión temporal contemplada en el párrafo primero del artículo 41.1, a la resolución del contrato, en los supuestos establecidos en dicho artículo. Así, se podría producir la resolución del contrato, o interrupción del servicio, por la mora en el pago por un periodo superior a 4 meses, así como la reiteración, en 3 ocasiones, de la suspensión temporal por mora en el pago de los servicios. Con esto puede interpretarse correctamente lo dispuesto en el artículo 39.8.

Séptimo: Esta pregunta queda contestada con lo expuesto en el apartado anterior, ya que, al identificar interrupción del servicio con resolución del contrato, será de aplicación a este supuesto lo previsto en el artículo 41 del Real Decreto.

Octavo: Se plantean varias cuestiones:

En primer lugar, como ya se ha dicho, la suspensión temporal y la interrupción del servicio se están refiriendo a supuestos diferentes. La suspensión no conlleva la resolución del contrato, sino una mera cesación en la prestación del servicio ante el incumplimiento del abonado; por el contrario, la interrupción equivale a la resolución del contrato.

Tanto en el primero como en el segundo párrafo del artículo 41, se establece claramente que la suspensión y la interrupción del servicio afectarán sólo al contrato a que se refieren los documentos impagados. La referencia al servicio final telefónico básico del primer párrafo tan sólo delimita el ámbito de aplicación del artículo.

Noveno: La fehaciencia de la comunicación, que es citada en el artículo 41.3, hace referencia a cualquier medio que permita tener constancia de su recepción por el interesado. Por otra parte, la interrupción del servicio no precisará de la misma comunicación, ya que en todo caso, la interrupción viene precedida de una suspensión previa, que habrá sido comunicada fehacientemente ante el incumplimiento del abonado.

Décimo: El restablecimiento del servicio en caso de incumplimiento por el abonado antes de la interrupción, evidentemente, no supone la existencia de un nuevo contrato, ya que éste en ningún momento fue resuelto. No obstante, de la regulación contenida en el Reglamento no se desprende que no se pueda exigir cargo alguno al abonado por tal restablecimiento.

Finalmente, resta por reseñar brevemente la nueva regulación, en relación con la suspensión definitiva e interrupción del servicio, contenida en los arts. 59 y 60 del Real Decreto 1736/98. La suspensión se podrá producir por el retraso total o parcial del abonado por un plazo superior a un mes, desde la presentación del documento de cargo (art. 59.1). El retraso en el pago del servicio telefónico por un período superior a tres meses o la suspensión temporal, en dos ocasiones del contrato por mora en el pago de los servicios correspondientes, da derecho al operador a la interrupción definitiva del servicio (art. 60.1).

El art. 56 del Real Decreto 1736/98 regula el contenido del contrato a celebrar entre los operadores y los usuarios del servicio, estableciendo que se ajustará a la normativa vigente de aplicación, incluida la Ley 26/84 (apdo. n1 1). En el apartado n1 5 del citado art. 56, se establece que el contrato de abono se extinguirá por las causas generales de extinción de los contratos y, especialmente por voluntad del abonado, comunicándolo, previamente y de forma fehaciente, al prestador del servicio con una antelación mínima de quince días naturales al momento en que han de surtir efectos.

CONSULTA N° 34

El servicio de telefonía móvil automática se presta, como es sabido, en régimen de competencia por diferentes operadoras concesionarias del servicio, en los términos establecidos en la Ley 11/98, de 24 de abril, General de Telecomunicaciones y en el Real Decreto 1486/94, de 1 de julio, por el que se aprueba el Reglamento Técnico y de prestación del servicio de telecomunicación de valor añadido de telefonía móvil automática, en la medida en que éste último esté vigente tras la aprobación de la Ley 11/98.

La comercialización de estos servicios podrá llevarse a cabo, bien directamente por el concesionario del servicio, bien por proveedores del servicio con quienes aquél subcontrate como prestación accesoria la comercialización del servicio GSM.

Los proveedores del servicio pueden estar ligados a alguno de los concesionarios por vínculos de capital, o de cualquier otro tipo, o ser completamente independientes (art. 5 del R.D 1486/94).

En relación con la comercialización de equipos terminales de telefonía, la derogada Ley 31/87, de 18 de diciembre, de Ordenación de las Telecomunicaciones, en la redacción dada por la Ley 32/92, de 3 de diciembre, significó la plena liberalización, al determinar que éstos podrían ser libremente adquiridos a la entidad explotadora del servicio o a otra entidad, o cedidos por éstas mediante cualquier otro título jurídico válido.

En consecuencia, en su virtud, los equipos terminales móviles pueden ser adquiridos a la operadora concesionaria del servicio, directamente o a través de los proveedores de servicio, o cualquier otro establecimiento.

La Dirección General de Comercio y Consumo de la Comunidad de Madrid, cuestiona la regularidad de la práctica de darse de alta necesariamente en el servicio telefónico al adquirir un terminal telefónico en un proveedor de servicio. En este sentido hay que precisar que:

Primero: La prestación principal del contrato que realiza el consumidor, con la intermediación del citado proveedor de servicio, es la del servicio de telefonía móvil, siendo la otra parte contratante la operadora, en este caso (...).

Segundo: En el caso que así lo decida el consumidor al suscribir el contrato anexo al principal, se contrata la adquisición del equipo terminal de telefonía que, por decisión de política comercial de la compañía operadora, para fomentar la contratación del servicio telefónico y siempre que se proceda efectivamente a la contratación de éste, va a gozar de un precio especial para el consumidor, al subvencionar ésta una parte del precio final del terminal.

Tercero: Esta práctica cabe entenderla como una actividad de promoción de ventas, prevista en la Ley 7/96, de 15 de enero, de Ordenación del Comercio Minorista, pudiéndose encuadrar en la denominada ventas con obsequio (art.32 y sig.).

Cuatro: La actividad mercantil de estos concesionarios, la contratación de los servicios de telefonía móvil, y la calificación como venta con obsequio de esta práctica concreta objeto de consulta determina que no les afecte de lleno la obligación de vender que impone el artículo 9 de la Ley 7/96, aunque la venta de los terminales se hiciera al precio real de los mismos y no al precio subvencionado por la empresa con el fin de extender su servicio.

Quinto: Los límites de esta actividad vienen determinados por la propia Ley y por las leyes de protección al consumidor, Ley 26/84, de 19 de julio, General para la Defensa de Consumidores y Usuarios y Ley 34/88, de 11 de noviembre, General de Publicidad.

Por lo tanto, si se cumplen los requisitos previstos en estas normas, en especial los de información, y veracidad de ésta, no existe ningún inconveniente para reputar esta práctica como acorde a las mismas.

CONSULTA N° 35

En este Organismo se ha recibido un escrito de la Dirección General de Comercio y Consumo de la Comunidad Autónoma de Madrid, en el que se plantea una consulta, a su vez enviada por el Laboratorio (...), acerca de la vigencia de las disposiciones relativas a la obligación de imprimir algunos datos del arroz y de las legumbres secas, en etiquetas de un determinado color (Rojo, verde o amarillo), en función de la categoría comercial del producto.

En relación con la vigencia, exclusivamente, de las disposiciones relativas a los colores de las etiquetas del arroz y de las legumbres secas, una vez consultada la Subdirección General de Calidad y Normalización Agroalimentaria, del Ministerio de Agricultura, Pesca y Alimentación, se informa lo siguiente:

Primero: La Subcomisión Delegada de la Interministerial para la Ordenación Alimentaria, en su reunión del día 29 de julio de 1996, en contestación a una consulta en la que, entre otros aspectos, se planteaba la cuestión referida a la vigencia de los colores de las etiquetas previstos en las Normas de Calidad de los productos cárnicos, acordó informar en los términos siguientes:

" No es obligatorio indicar las designaciones de calidad tipificadas dentro de un círculo de color (art. 19. Norma General de Etiquetado). No obstante, si con carácter facultativo las designaciones de calidad se incluyen dentro de un círculo de color, deberán respetarse los establecidos en la norma para cada categoría."

Segundo: Considerando que la situación en el caso de las legumbres secas y del arroz, es similar, en lo que respecta a los colores de las etiquetas, a la de los productos cárnicos, dado que las Normas de Calidad, son anteriores a la publicación de la Norma General de etiquetado, presentación y publicidad de los productos alimenticios, aprobada por el Real Decreto 212/1992, de 6 de marzo, se considera que la contestación de la Subcomisión Delegada de la CIOA es aplicable, por analogía, a los productos objeto de la presente consulta.

CONSULTA N° 36

Con relación a las cuestiones que se plantean por la Dirección General de Comercio y Consumo de la Junta de Castilla y León sobre la consulta de referencia, cabe formular las siguientes consideraciones:

El taller de reparación de vehículos automóviles, que esta autorizado para una o varias ramas de actividad, y que subcontrata las operaciones propias de otra rama de actividad distinta para la que no esta autorizado pero en nombre propio, en la práctica esta ofreciendo estos servicios directamente a sus clientes con independencia de que los trabajos se realicen por un segundo taller, ya que es con aquel con el que contrata el usuario de los mismos, por tanto, desde la perspectiva de la adecuada protección de los consumidores y usuarios y sobre la base del derecho a una información veraz, eficaz y suficiente en cuanto a las características esenciales de los servicios puestos a disposición de los usuarios que contempla la Ley de Defensa de los Consumidores y Usuarios, es preciso que este derecho de los usuarios quede suficientemente garantizado y dado que el Real Decreto 1457/86 no obliga a un taller a exhibir los precios de un subcontratista, puede entenderse que este aspecto debe quedar cubierto por medio del presupuesto que el taller esta obligado a entregar al usuario o bien en el documento de su renuncia, ya que el taller deberá hacer constar en ellos los servicios subcontratados y en caso de que no lo haga, el precio de la mano de obra que se aplique al trabajo subcontratado deberá ser como máximo el del taller contratante principal, y no el que aplique a su clientela ordinaria el taller subcontratista.

CONSULTA N° 37

Con relación a la cuestión planteada por el Servicio de Ordenación del Consumo de la Junta de Comunidades de Castilla-La Mancha, en torno a la consulta de referencia, procede hacer las siguientes consideraciones:

La Ley 46/1998, de 17 de diciembre, sobre introducción del euro, establece en el artículo 9 el principio de gratuidad en la sustitución de la peseta por el euro, así como, en la realización de las operaciones previstas en esta Ley, como son, entre otras, la conversión de pesetas a euros y viceversa, indicada en el artículo 14 y la redenominación de las cuentas bancarias reguladas en el artículo 15.

Este principio de gratuidad ya estaba previsto en la Recomendación de la Comisión, de 23 de abril de 1998, sobre las comisiones bancarias por la conversión en euros, en la que se proponen las normas de buenas prácticas que deben aplicar los bancos en el período transitorio de 1 de enero de 1999 al 31 de diciembre de 2001.

La conversión gratuita a la unidad euro y viceversa está contemplada en el artículo 2 de esta Recomendación, en el que distingue las prácticas que a juicio de la Comisión constituyen un requisito legal (letra a) y otras prácticas recomendadas (letra b).

El canje de billetes y monedas entre países pertenecientes a la Unión Monetaria Europea no se menciona entre las prácticas del artículo 2, por lo que, en principio, no goza de gratuidad y se pueden cobrar comisiones, pues así se admite en el apartado 2 del artículo 3 de la citada Recomendación.

"En el supuesto de que los bancos cobren comisiones por conversiones y canjes distintos de los previstos en el artículo 2, o de que no apliquen alguna de las disposiciones comprendidas en la letra b) del citado artículo, deberían informar a sus clientes de manera clara y transparente sobre las referidas comisiones de conversión y de canje".

No obstante, la Circular del Banco de España nº 3/1999, de 24 de marzo, introduce una disposición transitoria en la Circular 8/1990, de 7 de septiembre, sobre transparencia de las operaciones y protección de la clientela, en cuyo apartado 1.a) ii) prohíbe la aplicación de una comisión de cambio en las operaciones o servicios bancarios que lleven aparejada la conversión entre unidades monetarias nacionales integradas en el euro, pero admite el cobro de las comisiones que, en su caso, correspondiera aplicar por otros servicios vinculados al cambio, o repercusión de otros gastos.

A este respecto, conviene distinguir en las operaciones de cambio de moneda, en las que hay que aplicar los cambios fijos irreversibles establecidos el 31 de diciembre de 1998 para las monedas de los Estados miembros que han adoptado el euro, entre cambio de billetes y cambio de divisas, ya que en las primeras sería posible el cobro de comisiones en atención a los costes de manipulación y transporte físico de los billetes, así como, a los costes financieros y de seguro asociados a los mismos.

Por su parte, en el cambio de divisas (operaciones en cuenta) podrán percibirse las comisiones que pudieran corresponder según el folleto de tarifas, de acuerdo con la operación realizada, como puede ser la negociación o compra en firme de cheques.

Esta misma disposición transitoria establece en el apartado 2 que las entidades de crédito dispondrán de un plazo de seis meses, a partir del 7 de abril, fecha de la publicación de esta Circular en el B.O.E., para adaptar sus folletos de tarifas de comisiones y gastos a las modificaciones previstas en el apartado 1, pero hay que tener presente que las comisiones por operaciones o servicios prestados a sus clientes las pueden fijar libremente, de acuerdo con el artículo 5º de la Orden de 12 de diciembre de 1989 sobre tipos de interés y comisiones, normas de aplicación, información a clientes y publicidad de las Entidades de crédito.

CONSULTA N° 38

La Dirección General de Consumo de la Junta de Comunidades de Castilla-La Mancha solicita informe sobre la obligación de los establecimientos reseñados de dar al consumidor la información y documentación procedente (presupuesto escrito, facturas, resguardos de depósito, garantía de reparación... etc., en los términos establecidos en el Real Decreto 58/1988, de 29 de enero, sobre protección de los derechos del consumidor en el servicio de reparación de aparatos de uso doméstico), cuando actúan como intermediarios, enviando al SAT el aparato depositado en su establecimiento para reparación.

A este respecto, cabe hacer constar que el art. 1º del Real Decreto citado delimita su ámbito de aplicación a todas las personas físicas o jurídicas que se dediquen a la instalación, conservación, reparación o mantenimiento de aparatos de uso doméstico. Asimismo, define los "Servicios de Asistencia Técnica" como aquellos establecimientos o personas que, cumpliendo los requisitos reglamentarios establecidos para esta actividad, se dediquen a la reparación, instalación y /o conservación o mantenimiento de aparatos de uso doméstico y presten sus servicios tanto en los locales donde se desarrolla su actividad como en los domicilios de los usuarios.

Así pues, el Real Decreto 58/1988 es taxativo cuando delimita su ámbito de aplicación a las personas físicas o jurídicas que se dediquen a la instalación, conservación, reparación o mantenimiento de aparatos de uso doméstico, esto es, a los que efectivamente realicen las operaciones descritas, entendiendo por tales, a los efectos de los consumidores, los que hayan establecido la relación contractual con los mismos.

Para determinar esta relación contractual, es fundamental conocer el dato de quién aparece como responsable de la documentación que se entrega al cliente, puesto que de ello dependerá la elección de la empresa a la que habrá de aplicarse la normativa de SAT, pudiendo establecerse, en la práctica, varias situaciones que requerirán un tratamiento diferente:

Si el establecimiento que recoge el aparato entrega al cliente un resguardo de depósito emitido por el mismo:

- Si el servicio lo factura el establecimiento que recoge el aparato en su propio nombre, la responsabilidad será suya.
- Si el servicio lo factura el establecimiento que repara el aparato (diferente del que lo recoge) pero a nombre del establecimiento que lo recoge, el responsable será el establecimiento receptor, ya que se entiende que lo que ha hecho ha sido subcontratar el servicio de reparación.
- Si el servicio lo factura el establecimiento que repara, pero a nombre del consumidor, la responsabilidad será del que repara efectivamente, siendo el receptor, en este caso, un mero intermediario que no ha efectuado

ninguna operación de reparación, ni directamente ni por medio de terceros, por lo que no se le puede aplicar el Decreto de SAT.

El establecimiento que recoge el aparato emite resguardo de depósito directamente en nombre del establecimiento que repara. La responsabilidad por las infracciones que se detecten será del establecimiento que efectivamente realiza la reparación.

El establecimiento que recoge el aparato entrega resguardo de depósito en el que no se indica quién lo emite. En este supuesto la responsabilidad dependerá de quién facture, siguiendo los mismos criterios del punto 1.

La importancia de determinar quién es el que, a efectos de la legislación de Protección al Consumidor, se considera reparador de los aparatos viene dada por la necesidad de establecer a quién se le puede aplicar el Decreto de SAT, ya que al establecer un ámbito de aplicación tan taxativo esta Dirección General entiende que no se puede ampliar el mismo a otros supuestos diferentes de los contemplados, y ello por los siguientes motivos:

Primero: En virtud del mandato constitucional del art. 51.1 de la Constitución de 1978, la Ley 26/1984 de 19 de julio, General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios (LGDCU) impone a las administraciones competentes en materia de defensa de los consumidores y usuarios la obligación de adoptar las medidas que sean necesarias para la protección de los mismos, entre las que se encuentran las facultades de control, a través de la inspección, y en su caso, las derivadas de la potestad sancionadora que la propia Ley atribuye a la Administración.

Segundo: La actividad administrativa, tal y como preceptúa el art. 103. 1 de la Constitución está plenamente sometida a la ley, de tal forma que en su actuación no puede vulnerar lo dispuesto por las leyes (principio de legalidad). Este mismo principio se encuentra recogido en el art. 3.1 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común.

Tercero: Por otro lado, no se puede perder de vista el hecho innegable de que en la mayoría de las ocasiones, la actividad que desarrollan las administraciones de consumo va encaminada a la imposición de una sanción, por lo que la discrecionalidad de la Administración se estrecha aún más cuando de un procedimiento sancionador se trata, habida cuenta de la prohibición de interpretación extensiva o analógica que en este tipo de procedimientos viene estableciendo reiteradamente el Tribunal Supremo, y ello tanto por constituir una exigencia directa del principio de seguridad jurídica como para evitar que, de esta forma, la administración actuante pueda, finalmente, crear tipos nuevos o innovar los tipificados por el legislador.

Por ello, se estima que, en virtud de lo anteriormente expuesto, no se puede aplicar indiscriminadamente el Decreto 58/1988, de 29 de enero, sino que previamente es preciso determinar si el establecimiento que ha recogido el producto tiene la condición jurídica de SAT a los efectos de lo dispuesto por la propia norma: repara, instala, conserva o mantiene aparatos de uso doméstico.

No obstante, y sin perjuicio de lo anteriormente expuesto el usuario de servicios de reparación post-venta tendrá, con carácter general, el derecho de información contemplado en el artículo 13 de la LGDCU, en virtud del cual "los servicios puestos a disposición de los consumidores y usuarios deberán incorporar, llevar consigo o permitir de forma cierta y objetiva una información veraz, eficaz y suficiente sobre sus características esenciales", citando, entre otras las relativas al precio completo o presupuesto, en su caso, precio del servicio y el importe de los incrementos o descuentos.

CONSULTA N° 39

En este Organismo se ha recibido un escrito de la Jefa de Servicio de Orientación al Consumidor de la Comunidad Autónoma de Madrid, planteando diversas cuestiones acerca de la comercialización bajo marca propia de una empresa instalada en España (...) de guisantes elaborados en Francia, que incumplen la normativa nacional.

En relación con dichas cuestiones se informa lo siguiente:

Primero: Con respecto a la propuesta que formula el Servicio consultante, acerca de que se pudiera comercializar en España, bajo marca blanca (...), un producto elaborado por la empresa francesa (...), aun cuando se incumpla la normativa española, pero siendo conforme el producto con la normativa francesa, con la condición previa de que en el etiquetado aparezca información sobre la procedencia francesa, se señala lo siguiente:

En su comunicación sobre las consecuencias de la sentencia "Cassis de Dijon", la Comisión enunció los siguientes principios que, con posterioridad, fueron confirmados por abundante jurisprudencia del Tribunal de Justicia:

En ausencia de normativa comunitaria armonizada, los estados miembros son competentes para establecer, por lo que se refiere a su producción propia, las disposiciones relativas a la fabricación, composición, acondicionamiento y presentación de los productos alimenticios.

Por el contrario, deben admitir en su territorio los productos alimenticios elaborados y comercializados legalmente en los restantes estados miembros.

La importación y la comercialización de un producto alimenticio, elaborado y comercializado legalmente en otro Estado miembro, sólo podrán ser obstaculizadas, en ausencia de normas armonizadas en el plano comunitario, cuando la medida:

- ◆ Resulte justificada por ser necesaria para satisfacer una exigencia imperativa protección de la salud pública, defensa del consumidor, lealtad de las transacciones comerciales, protección del medio ambiente,
- ◆ Sea proporcional al objetivo que se persigue, y
- ◆ Constituya el medio menos perjudicial para alcanzar este objetivo

En otro orden de cosas, habría que tener en cuenta que en el supuesto de litigio sobre productos procedentes de otros EEMM de la Unión Europea, tendría que ponerse en marcha el procedimiento establecido en la Decisión 3052/1995/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 13 de diciembre de 1995, por la que se establece un procedimiento de información mutua sobre las medidas nacionales de excepción al principio de libre circulación de mercancías en la Comunidad.

A la vista de lo anterior, en el supuesto de que los productos fabricados en Francia cumplan con la normativa de ese Estado, y en el etiquetado aparezca reflejada dicha procedencia, podrán comercializarse en nuestro territorio, salvo que

a juicio de los órganos competentes en el control, se diera una circunstancia que hiciera aconsejable adoptar una medida contra la libre circulación, en cuyo caso, y como ya se ha señalado, deberían tenerse en cuenta las condiciones establecidas en la Decisión 3052/95/CE.

Segundo: En cuanto a la cuestión sobre que valor tiene el código de buenas prácticas suscrito por una Federación, máxime si en el mismo se establecen aspectos distintos a la normativa española, se informa que la legislación nacional publicada en el Boletín Oficial del Estado, en el aspecto que nos ocupa, prevalece para los productos de fabricación nacional sobre cualquier código suscrito por los sectores, en tanto que estos códigos son actos de carácter privado y por lo tanto de cumplimiento voluntario.

No obstante, para el caso de las guías de prácticas correctas de higiene, habría que tener en cuenta la opinión de las autoridades sanitarias acerca del carácter que estas tienen, al estar su utilización prevista en el Real Decreto 2207/1995, de 28 de diciembre, por el que se establece las normas de higiene relativas a los productos alimenticios.

Tercero: Por lo que se refiere a la pregunta sobre si existe algún proyecto de modificación de la Norma de Calidad, se informa que en este Organismo no constan noticias de dicha modificación.

CONSULTA N° 40

En este Organismo se ha recibido una consulta de la Dirección General de Comercio, Consumo y Cooperación Económica de la Junta de Andalucía, acerca de la denominación de los productos: Espárragos Trigueros Fritos en Aceite de Oliva y Finísimas Habas Fritas Baby.

En relación con las cuestiones formuladas se informa lo siguiente:

Primero: En cuanto al tema de si el concepto "espárragos trigueros" se puede considerar un nombre consagrado por el uso en España o si, por el contrario, debería ser considerado como un nombre de fantasía o un nombre al que tendría que añadirse una descripción del mismo, lo suficientemente precisa para permitir diferenciarlo de otros productos con los cuales pudiera confundirse, se señala que el Reglamento 454/92 de la Comisión de 26 de febrero de 1992, por el que se fijan las Normas de Calidad para los espárragos, establece la siguiente clasificación de los turiones de las variedades (cultivares) obtenidas de *Asparagus officinalis* L.:

- ◆ Espárragos blancos
- ◆ Espárragos morados
- ◆ Espárragos verdes-morados
- ◆ Espárragos verdes

Asimismo, la norma obliga a que en el etiquetado sea identificada la naturaleza del producto haciendo uso de la anterior clasificación, en el caso de que el bulto no sea visible desde el exterior.

Si bien la disposición, al estar referida a los espárragos destinados a ser entregados al consumidor en estado fresco, no es aplicable directamente al tema en cuestión, si puede, por el contrario, desprenderse la siguiente consideración:

En la medida en que el Reglamento comunitario establece la condición de que cuando los espárragos se hayan producido mediante cultivo, su identificación deberá hacerse mediante la indicación del color del turión, cabe la posibilidad de que cuando no sea esta la forma de obtención, se pueda emplear otro término como ejemplo: "triguero" para identificar una procedencia distinta.

No obstante, para poder hacer uso del término triguero se tendrá que demostrar que el producto no procede de cultivo, dado que la aplicación de esta técnica, permitiría, a nuestro entender, exigir por analogía que en la identificación del producto se utilicen los términos del color del turión de forma similar a lo previsto en la normativa de la Unión Europea para los productos frescos.

Segundo: En cuanto a la cuestión referida a la indicación del líquido de cobertura, la Norma General de etiquetado, presentación y publicidad de los productos alimenticios, aprobada por el Real Decreto 212/1992, de 6 de marzo, establece en su artículo 7, apartado 6, que los ingredientes se designen por su nombre específico, y siempre con las reglas del artículo 6º, "Denominación de venta".

A la vista de lo anterior, en el caso del uso del producto que se cita en el escrito de consulta, la identificación se hará mediante los términos "Aceite de oliva refinado", de acuerdo con lo dispuesto en el Reglamento 136/66/CEE del Consejo, de 22 de septiembre de 1966, por el que se establece la organización común de mercados en el sector de las materias grasas.

Tercero: En lo que se refiere a la consulta sobre la denominación " Finísimas Habas Fritas Baby", se informa que aun cuando la Norma de Calidad de las Conservas de habas, aprobada por la Orden de 21 de noviembre de 1984, no es aplicable al caso, dado que el producto tiene, según la Dirección General consultante la consideración de plato preparado, si que permitiría, nuevamente, una analogía.

En este sentido, en el supuesto de que se quiera destacar en el etiquetado del producto el tamaño de las habas utilizadas, este deberá corresponderse con el previsto en la normativa para productos parecidos, en la medida en que lo contrario originaría una distorsión en el mercado, al no existir un parámetro objetivable que permita evaluar dicha característica. Por otra parte, el término que se use no podrá ser diferente a aquellos que están previstos para informar sobre el tamaño y que en el caso de las conservas de habas se corresponden con: Extra finas, finas, medianas y gruesas.

Por lo que respecta a la palabra "Baby", la misma se considera un término de fantasía, cuyo uso no es correcto en la denominación de un producto, máxime si, además, puede inducir a error al comprador, en el sentido de hacerle creer que está destinado, especialmente, a la alimentación de la población infantil.

CONSULTA N° 41

En este Organismo se ha recibido una consulta de la Comunidad Autónoma de Madrid, acerca de la utilización en productos alimenticios (almendra cruda repelada, almendra tostada largueta y almendra tamarín) de etiquetas adhesivas en las que se incluyen las indicaciones relativas a la denominación, marcado de fechas y contenido neto. Asimismo, según información facilitada por la empresa (...) responsable de los productos y recogida en el escrito de consulta, el proceso utilizado en el etiquetado de adhesión por impresión por transferencia térmica imposibilita el borrado de la tinta.

En relación con esta consulta se informa lo siguiente:

Primero: La Subcomisión Delegada de la Interministerial para la Ordenación Alimentaria, en respuesta a diversas consultas, ha confirmado que la utilización de etiquetas adhesivas para el etiquetado de los productos alimenticios es correcta. A fin de ilustrar el criterio anterior, a continuación se transcribe el acuerdo de la mencionada Subcomisión (reunión celebrada el día 6/5/93), sobre una cuestión referida a la posibilidad de utilizar una etiqueta adhesiva en la que figure la identificación de la empresa, para comercializar en España latas de pescado en aceite:

"La utilización de una etiqueta adhesiva en la que figure la identificación del vendedor establecido en el interior de la Comunidad es correcta, siempre que los demás datos del etiquetado obligatorio se ajusten a lo establecido en el Real Decreto 212/1992, de 6 de marzo, por el que se aprueba la Norma General de etiquetado, presentación y publicidad de los productos alimenticios (B.O.E. de 24 de marzo)."

Segundo: Teniendo en cuenta lo anteriormente expuesto, en cuanto a la forma de indicar la identificación de la empresa, que es otro de los datos obligatorios del etiquetado, al igual que la denominación y el contenido neto, se señala que por analogía el uso de las etiquetas adhesivas puede ser empleado para informar de estos datos, siempre y cuando sean, además, respetadas las condiciones del artículo 19 de la citada Norma General.

Por lo que respecta a la indicación de la fecha de consumo preferente y del lote de fabricación, dada la identificación específica del envase y de su carácter, esta información no podrá figurar en una etiqueta adhesiva.

CONSULTA N° 42

En este Organismo se ha recibido una consulta de la Dirección General de Consumo de la Junta de Comunidades de Castilla la Mancha, acerca de si la comercialización de caramelos en envases tipo "Blister", podría prohibirse en virtud de la aplicación de lo dispuesto en el Real Decreto 820/1990, de 22 de junio, por el que se prohíbe la fabricación y comercialización de productos de apariencia engañosa que pongan en peligro la salud o seguridad de los consumidores (BOE 27/6/90).

En relación con dicha consulta se informa lo siguiente:

Primero: El artículo 1.2 del Real Decreto 820/1990, se refiere exclusivamente a los productos no alimenticios, como aquellos que van a estar afectados por la prohibición, recogida en el apartado 1 de ese mismo artículo, de fabricación y comercialización, así como la importación y exportación, cuando su apariencia engañosa ponga en peligro la seguridad o la salud de las personas.

Segundo: La Subcomisión Delegada de la Interministerial para la Ordenación Alimentaria, en su reunión del día 18/9/91, a una consulta de la Comunidad de Madrid relativa a la venta de unos caramelos en envases de tipo Blister, acordó contestar a la misma en los términos siguientes:

"La Subcomisión Delegada entiende que no hay motivos ni base legal para prohibir la forma de presentación de los caramelos y chicles en los envases mencionados."

Tercero: Teniendo en cuenta lo expuesto y en la medida en que la norma aludida por la Dirección General consultante, no deja lugar a dudas sobre cual es su ámbito de aplicación, no parece que quepan interpretaciones finalistas de la misma, dirigidas a prohibir la venta de alimentos en un envase determinado.

CONSULTA N° 43

Con relación a las cuestiones planteadas por el Servicio de Consumo de la Consejería de Sanidad y Bienestar Social de la Ciudad Autónoma de Ceuta, procede realizar las siguientes consideraciones:

Conforme a lo expresado en el escrito de remisión de la consulta de referencia, el arrendatario de la vivienda, (D. ...), fallecido el año 1991, subrogándose en la vivienda su esposa (Doña ...). Por tanto, dicha subrogación tuvo lugar conforme a los términos de la Ley de Arrendamientos de 1964, cuyo artículo 58.1 permitía que al fallecimiento del inquilino titular del contrato de arrendamiento el cónyuge que con aquel hubiese convivido habitualmente en la vivienda con dos años de antelación a la fecha del fallecimiento pudiera subrogarse en los derechos y obligaciones del mismo. Posteriormente, con fecha 4 de mayo de 1995, ya en vigor la nueva Ley de Arrendamiento Urbanos y fallecida su madre, (Doña ...) dirige a la arrendadora el correspondiente escrito notificándole la subrogación. En este sentido hay que tener en cuenta que el artículo 58.4 de la Ley de 1964 exige que la notificación al arrendador se haga de forma fehaciente dentro de los 90 días siguientes a la fecha del fallecimiento del inquilino, requisito este con el que, en principio, parece haberse cumplido adecuadamente, tal como se desprende del hecho de que se facturase la mensualidad de julio de 1995 a nombre de (Dña. ... (Subrogación) ...)".

Por otra parte, en cuanto a los contratos de arrendamiento de vivienda celebrados antes del 9 de mayo de 1985, la disposición transitoria segunda B) 5. de la Ley 29/1994, de 24 de noviembre, establece que "Al fallecimiento de la persona que, a tenor de lo dispuesto en los artículos 24.1 y 58 del texto refundido de la Ley de Arrendamientos Urbanos de 1964, se hubiese subrogado en la posición del inquilino antes de la entrada en vigor de la Ley, sólo se podrá subrogar su cónyuge no separado legalmente o de hecho y, en su defecto, los hijos del arrendatario que habitasen en la vivienda arrendada y hubiesen convivido con él durante los dos años anteriores a su fallecimiento". Y añade la Ley que el contrato se extinguirá al fallecimiento del subrogado, salvo que lo fuera un hijo del arrendatario no afectado por una minusvalía igual o superior al 65 por ciento, en cuyo caso se extinguirá a los dos años o cuando el hijo alcance la edad de veinticinco años si esta fecha es posterior. No obstante, la Ley dispone igualmente que durante los diez años siguientes a su entrada en vigor, cuando la subrogación se hubiera producido a favor de hijos mayores de sesenta y cinco años o que fueren perceptores de prestaciones públicas por jubilación o invalidez permanente en grado de incapacidad permanente absoluta o gran invalidez, el contrato se extinguirá por el fallecimiento del hijo subrogado.

Como consecuencia de lo anterior, para que la subrogación que (Doña ...) notifico a la arrendadora con fecha 4 de mayo de 1995 este vigente en la actualidad es necesario que se diesen entonces tales circunstancias, es decir, que tuviese sesenta y cinco años cumplidos o que fuese perceptora de prestaciones públicas por jubilación o invalidez permanente en grado de incapacidad permanente absoluta o gran invalidez. En caso contrario el contrato sólo tendría una duración de dos años a contar de la fecha de la subrogación, por lo que este, en principio, habría finalizado con fecha 4 de mayo de 1997.

En el supuesto de que la subrogación se hubiese realizado validamente conforme a la ley y que este vigente en la actualidad, de acuerdo con el artículo 58.1 de la Ley de Arrendamientos de 1964, (Doña ...) tiene los mismos derechos y obligaciones que tenía el arrendatario inicial y, por tanto, las facturas y recibos de todo orden que con relación al arrendamiento se cursen por la arrendadora deberán ir a nombre de aquella.

En cuanto a una posible subida de la renta como consecuencia de la subrogación, la Ley no contempla ninguna prescripción al respecto, por lo que las correspondientes subidas deberán realizarse conforme a las normas generales que se establecen en la disposición transitoria segunda D) de la Ley 29/1994, de 24 de noviembre, variando estas en función de la fecha inicial de celebración del contrato y debiendo en todo caso realizarse previamente un requerimiento fehaciente a la arrendataria, que deberá ir acompañada de la correspondiente certificación del Instituto Nacional de Estadística expresiva de los índices determinantes de la cantidad notificada.

CONSULTA N° 44

En este Organismo se ha recibido una consulta de la Agregada Agrícola Adjunta de la Embajada Real de los Países Bajos, acerca de la comercialización de margarinas y productos basándose en margarinas y sus mezclas, en determinadas gamas de envases.

En relación con este asunto se informa lo siguiente:

Primero: En cuanto a la cuestión de si está admitido el tamaño de 400 gramos para la margarina (80%) y para otros productos basándose en margarina y mezclas (80%), se señala que el Real Decreto 1472/1989, de 1 de diciembre, por el que se regulan las gamas de cantidades nominales y de capacidades nominales para determinados productos envasados (BOE 12/12/89) y sus posteriores modificaciones, establece en su Anexo II, apartado 1.1 las gamas de valores de los productos objeto de la consulta, en la medida en que la cita que se hace de la margarina, debe ser entendida como una mención genérica de un grupo de productos de características parecidas.

Como consecuencia de lo expuesto, la gama de 400 gramos no está actualmente admitida para estos productos.

Segundo: En cuanto a la cuestión de si está autorizada la venta de estos productos en envases de 10 y 20 gramos para hostelería, hospitales y similares, se señala que la Subcomisión Delegada de la Interministerial para la Ordenación Alimentaria, en su reunión de 18 julio de 1994, acordó lo siguiente:

" Se entiende como venta para "uso profesional", la venta a profesionales de envases que no son destinados a venderse en tal estado al "consumidor final". El concepto de "consumidor final" se establece en los apartados 2 y 3 del artículo primero de la Ley 26/1984, de 19 de julio, General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios. "

Tercero: La Ley General citada en el apartado precedente de este informe, dispone en los apartados 2 y 3 del artículo primero, lo siguiente:

" 2. A los efectos de esta Ley, son considerados consumidores o usuarios las personas físicas o jurídicas que adquieren, utilizan o disfrutan como destinatarios finales, bienes muebles o inmuebles, productos, servicios, actividades o funciones, cualquiera que sea la naturaleza pública o privada, individual o colectiva de quienes los producen, facilitan, suministran o expiden.

3. No tendrán la consideración de consumidores o usuarios quienes sin constituirse en destinatarios finales, adquieran, almacenen, utilicen o consuman bienes o servicios, con el fin de integrarlos en procesos de producción, transformación, comercialización o prestación a terceros. "

Cuarto: Teniendo en cuenta lo expuesto en los dos apartados anteriores, los productos objeto de la consulta al tener como fin los establecimientos de hostelería, hospitales y similares y no la comercialización a consumidores finales, se

consideran destinados, exclusivamente, a uso profesional y, por lo tanto, excluidos del Real Decreto 1472/1989, de 1 de diciembre.

CONSULTA N° 45

En este Organismo se ha recibido un escrito de la Jefa de Servicio de Consumo de la Dirección General de Consumo del Gobierno Balear, en el que se plantea una consulta de la Asociación Española de Fabricantes de Cubertería y Menaje, en relación con la legislación vigente en materia de etiquetado, garantías del producto, servicios de asistencia post-venta, etc., de las cuberterías y menaje, para poder comprobar por dicha Asociación el cumplimiento de la misma, por parte de las empresas asociadas.

En relación con dicha consulta se informa que la normativa vigente, salvo error u omisión, es la que a continuación se menciona:

Primero: Real Decreto 1125/1982, de 30 de abril, por el que se aprueba la Reglamentación Técnico-Sanitaria para la elaboración, circulación y comercio de materiales poliméricos, en relación con los productos alimenticios y alimentarios (BOE 4/6/82), modificado por el Real Decreto 668/1990, de 25 de mayo, por la que se modifica la anterior (BOE 31/5/90).

Segundo: Resolución de 4 de noviembre de 1982, por la que se aprueba la lista positiva de sustancias destinadas a la fabricación de compuestos macromoleculares y la lista de migraciones máximas en pruebas de cesión de algunas de ellas, las condiciones para las materias colorantes empleadas en los mismos productos y la lista de los materiales poliméricos adecuados para la fabricación de envases y otros utensilios que pueden estar en contacto con productos alimenticios (BOE 24/11/82), modificada por la Orden de 3 de julio de 1985 (BOE 12/7/85).

Tercero: Real Decreto 2814/1983, de 13 de octubre, por el que se prohíbe la utilización de materiales poliméricos recuperados o regenerados que hayan de estar en contacto con los alimentos (BOE 11/11/83).

Cuarto: Real Decreto 397/1990, de 16 de marzo, por el que se aprueban las condiciones generales de los materiales para uso alimentario, distintos de los poliméricos (BOE 27/3/90).

Quinto: Real Decreto 211/1992, de 6 de marzo, por la que se aprueba la lista de sustancias permitidas para la fabricación de materiales y objetos plásticos destinados a entrar en contacto con los alimentos y se regulan determinadas condiciones de ensayo (BOE 24/3/9).

Sexto: Real Decreto 1351/1983, de 27 de abril, por el que se prohíbe la utilización de amianto en el proceso de elaboración y tratamiento de los alimentos y productos alimentarios (BOE 27/5/83).

Séptimo: Orden de 6 de abril de 1965, por la que se prohíbe el empleo de sulfuro de plomo (galena) en el barnizado, vidriado y esmaltado de las vasijas de cerámica utilizadas para la manipulación de productos alimenticios (BOE 17/4/65).

Octavo: Resolución de 2 de marzo de 1984, por la que se regula la utilización de pentaclorofenol y sus sales en tratamientos protectores de la madera (BOE 13/3/84).

Noveno: Real Decreto 168/1988, de 26 de febrero, por el que se establecen determinadas condiciones técnicas para el vidrio cristal (BOE 1/3/88).

Décimo: Real Decreto 1425/1988, de 25 de noviembre, por el que se aprueba la Reglamentación Técnico-Sanitaria de materiales plásticos destinados a entrar en contacto con productos alimenticios (BOE 1/12/88).

Undécimo: Real Decreto 2207/1994, de 16 de noviembre, por el que se aprueba la lista de sustancias permitidas para la fabricación de materiales y objetos plásticos destinados a entrar en contacto con los alimentos y se regulan determinadas condiciones de ensayo (BOE 18/1/95) y sus modificaciones Real Decreto 510/96, de 15 de marzo (BOE 24/4/96) y Real Decreto 1042/1997, de 27 de junio (BOE 21/7/97 y corrección de errores publicada en el BOE 4/10/97).

Duodécimo: Orden de 31 de enero de 1989, por la que se aprueban los métodos oficiales de análisis del cloruro de vinilo (BOE 11/2/89).

Decimotercero: Real Decreto 1043/1990, de 27 de julio, por el que se aprueba la Instrucción Técnico-Sanitaria sobre objetos de cerámica para uso alimentario (BOE 10/8/90) y corrección de errores (BOE 25/10/90).

Decimocuarto: Real Decreto 1413/1994, de 25 de junio, por el que se aprueban las Normas Técnico-Sanitarias sobre materiales y objetos de película de celulosa regenerada para uso alimentario (BOE 10/8/94).

Decimosexto: Real Decreto 357/1985, de 23 de enero, sobre sujeción a Normas Técnicas de las piezas de cubertería y su homologación por el Ministerio de Industria y Energía (BOE 22/3/85).

Decimoséptimo: Ley 17/1985, de 1 de julio, sobre objetos fabricados con metales preciosos (BOE 3/7/85) y modificada por la Ley 13/1996, de medidas fiscales, administrativas y de orden social (BOE 31/12/96).

Decimoctavo: Real Decreto 197/1988, de 22 de febrero, por el que se prueba el Reglamento de la Ley de objetos fabricados con metales preciosos (BOE 10/3/88), modificado por el Real Decreto 968/1988, de 9 de septiembre (BOE 10/9/88).

Decimonoveno: Real Decreto 1678/1985, de 8 de noviembre, por el que se establece la sujeción a Normas Técnicas de los artículos plateados para decoración, servicios de mesa y su homologación por el Ministerio de Industria y Energía (BOE 12/12/85).

Vigésimo: Real Decreto 2298/1985, de 8 de noviembre, por el que se establece la sujeción a Normas Técnicas de los artículos de acero inoxidable para servicio de mesa y su homologación por el Ministerio de Industria y Energía (BOE 12/12/85).

Vigesimalprimero: Orden de 13 de enero de 1986, sobre Normas Técnicas de los artículos de acero inoxidable para servicios de mesa y su homologación por el Ministerio de Industria y Energía (BOE 31/1/86).

Vigesimosegundo: Real Decreto 1468/1988, de 2 de diciembre, por el que se aprueba el Reglamento de etiquetado, presentación y publicidad de los productos industriales destinados a su venta directa de los consumidores y usuarios (BOE 8/12/88), modificado por el Real Decreto 1182/89, de 29 de septiembre (BOE 3/10/89).

Vigesimotercero: Ley 26/1984, de 19 de julio, General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios (BOE 24/7/84).

Vigesimocuarto: Real Decreto 287/1991, de 8 de marzo, por el que se aprueba el catálogo de productos bienes y servicios a determinados efectos de la Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios (BOE 12/3/91).

Vigesimoquinto: Ley 7/1996, de 15 de enero, de Ordenación del Comercio Minorista (BOE 17/1/96).

CONSULTA N° 46

En este Organismo se ha recibido un escrito de la Dirección General de Comercio y Consumo de la Comunidad Autónoma de Madrid, remitiendo una consulta de la firma (...) referente al ámbito de aplicación del artículo 3.2 del Reglamento CE 2597/97, de 18 de diciembre de 1997, por el que se establecen las normas complementarias de la organización común de mercados en el sector de la leche y de los productos lácteos en lo que se refiere a la leche de consumo.

Asimismo, el Servicio de Orientación al Consumidor ha enviado a la empresa un escrito, manifestando su criterio acerca del uso de la leche en polvo en la elaboración de leches enriquecidas, así como sobre el etiquetado de estos últimos productos.

En relación con este asunto, una vez consultada la Subdirección General de Higiene de los Alimentos del Ministerio de Sanidad y Consumo y la Subdirección General de Calidad y Normalización Agroalimentaria del Ministerio de Agricultura, Pesca y Alimentación, se informa lo siguiente:

Primero: El Reglamento 2597/97, de 18 de diciembre, establece en su artículo 3, apartado 2 b), que:

" No obstante lo dispuesto en el segundo guión de la letra b) del apartado 1, sólo se autorizarán las siguientes modificaciones:

b) el enriquecimiento de la leche con proteínas procedentes de leche, con sales minerales o con vitaminas;"

Además, el penúltimo párrafo del apartado 2, recoge la siguiente redacción:

"Las modificaciones en la composición de la leche mencionadas en la letra b) y c) únicamente estarán autorizadas si se indican en el envase del producto de forma claramente visible y legible y de manera indeleble. Sin embargo, esta indicación no exime de la obligación del etiquetado sobre propiedades nutritivas establecido por la Directiva 90/496/CEE. En el caso del enriquecimiento con proteínas, el contenido en proteínas de la leche enriquecida deberá ser superior o igual a 3.8 %(m/m).

No obstante, el Estado miembro podrá limitar o prohibir las modificaciones de la composición de la leche mencionadas en las letras b) y c)."

Segundo: Establecida la premisa de que el enriquecimiento de la leche está autorizado, con determinadas condiciones, cabe abordar la cuestión de si la adición de leche en polvo, como método para incrementar la cantidad de calcio, se puede considerar una práctica legal.

Acerca de esta cuestión, el Reglamento comunitario prevé una limitación de los nutrientes que pueden añadirse a la leche, por lo que como consecuencia de ello, todos los que no sean los contemplados deben considerarse prohibidos. En este sentido, a modo de ejemplo, hay que mencionar que la Norma General de Calidad

para la leche en polvo destinada al consumo humano en el mercado interior, aprobada por la Orden de 23 de noviembre de 1984, admite que la leche en polvo pueda contener hasta un 5 % como máximo de agua, sustancia que no puede incorporarse a las leches de consumo.

Por otra parte, la leche en polvo contiene, además, hidratos de carbono, cuya adición tampoco está admitida en las leches.

Tercero: Como conclusión de todo lo expuesto, la utilización de leche en polvo, para aumentar el contenido en calcio o cualquier otro nutriente, no está admitida.

Cuarto: Por lo que respecta a la cuestión planteada por DIA sobre la legalidad de la composición (información que debe entenderse que es la que se corresponde con los resultados analíticos) y de la etiqueta de cada una de las tres leches disponibles en el mercado, se señala que existen grandes diferencias entre los contenidos declarados y los resultados analíticos en cuanto a lactosa, calcio y fósforo, por lo que el etiquetado nutricional que se propone no podría ser utilizado con la composición detectada analíticamente.

Asimismo, en cuanto a la leche 3, el etiquetado reflejado en el epígrafe denominado composición, declara que se ha procedido a una adición de proteínas lácteas, sin embargo, el resultado analítico detecta una presencia inferior al 3.8 % (m/m), que es el mínimo establecido en la normativa para que haya un enriquecimiento en proteínas.

CONSULTA N° 47

En este Organismo se ha recibido un escrito de la Asociación Española de Fabricantes de Patatas Fritas y Productos de Aperitivo, en el que se plantea una consulta sobre la legalidad de la mezcla de aceites y grasa en la fritura de los productos regulados en la Reglamentación Técnico-Sanitaria para la elaboración y comercialización de patatas fritas y productos de aperitivo, aprobada por el Real Decreto 126/1989, de 3 de febrero.

En relación con dicha consulta se informa lo siguiente:

Primero: En la medida en que la duda se produce, al hacer uso la normativa de la conjunción "o" entre los términos relativos a grasa y aceite vegetal autorizados para la fritura de los productos de aperitivo definidos en el artículo 3º, debe ser considerado que la propia Reglamentación, cuando define lo que se entiende por Patatas fritas, admite que éstas puedan freírse en aceite de oliva u otros aceites y en grasas vegetales comestibles, sin que en este caso se deba entender que la conjunción "y" que se emplea, obligue a hacer una mezcla de estas sustancias, sino que, mas bien al contrario, lo que posibilita la norma es el uso de cualquiera de ellas, por si solas o en conjunto.

Abundando en lo anterior, si se atiende a la materia prima como una de las causas para justificar la prohibición o no de la mezcla de aceites y grasas, debe tenerse en cuenta que en los productos de aperitivo, una de las posibles materias a utilizar en su elaboración es también la patata, lo que en consecuencia no justificaría que hubiera diferencias entre los ingredientes de fritura, cuando la patata se destina a la obtención de productos de aperitivo o cuando se emplea para preparar las patatas fritas.

Segundo: La Orden de 26 de enero de 1989, por la que se aprueba la Norma de Calidad para los Aceites y Grasas Calentados (BOE 31/1/89), permite en el Artículo 8º la mezcla para fritura de aceites y grasas comestibles autorizados, siempre que la Reglamentación específica del producto a elaborar no lo prohíba expresamente.

Tercero: Teniendo en cuenta lo expuesto en los apartados precedentes, y considerando que el lenguaje utilizado en la redacción de la norma, no tiene por finalidad la prohibición de la practica de la mezcla de aceites y grasas para la fritura de los productos de aperitivo, se entiende que la misma está autorizada, con las consiguientes obligaciones que se derivan en materia de etiquetado.

CONSULTA N° 48

En este Organismo se ha recibido un fax del Parque de Abastecimiento de Material de Intendencia del Ejército, formulando una consulta acerca de la normativa aplicable a los productos elaborados con carne y tratados por el calor, del tipo: albóndigas en salsa, fabada asturiana, cocido madrileño, carne de vacuno con guisantes, etc., dada la redacción del Real Decreto 1904/1993, de 29 de octubre, por el que se establece las condiciones sanitarias de producción y comercialización de productos cárnicos y de otros determinados productos de origen animal (BOE 11/2/94) y teniendo en cuenta la existencia de la Reglamentación Técnico-Sanitaria, para la elaboración, circulación y comercio de platos preparados (precocinados y cocinados), aprobada por el Real Decreto 512/1977, de 8 de febrero (BOE 2/4/77). Asimismo, esta consulta se ha recibido el día 12/7/99, a través de la Dirección General de Comercio y Consumo de la Comunidad Autónoma de Madrid,

En relación con dicho tema, una vez consultada la Subdirección General Sanidad Exterior y Veterinaria del Ministerio de Sanidad y Consumo, se informa lo siguiente:

Primero: El Real Decreto 1904/1993, de 29 de octubre, define en su artículo 2º, apartado 1, como producto cárnico: "los productos elaborados a partir de carne o con carne mediante un tratamiento que permita comprobar la desaparición de las características de la carne fresca en la parte central de la superficie de corte."

Por otra parte, el apartado 3, de este mismo artículo, define como platos cocinados cárnicos: "los productos cárnicos que corresponden a preparados culinarios, cocinados o precocinados y envasados y conservados por el frío."

Asimismo, el apartado 20 del ya mencionado artículo 2º, define como productos cárnicos con un contenido mínimo de carne: "los productos cárnicos que no contienen más del 10 por 100 (m/m) de carne o de productos cárnicos, en relación con el producto acabado y dispuesto para ser consumido según el modo de empleo."

Segundo: La Disposición Derogatoria única del Real Decreto 1904/1993, de 29 de octubre, establece en el apartado 5, que la reglamentación técnico-sanitaria, para la elaboración, circulación y comercio de platos preparados (precocinados y cocinados), aprobada por el Real Decreto 512/1977, de 8 de febrero, queda derogada en todo lo referente a los platos cocinados basándose en carne, definidos en el apartado 3 del artículo 2 del primer Real Decreto.

Tercero: En la medida en que, según la información proporcionada por el consultante, los productos no requieren del frío para su conservación, esto impediría su reconocimiento como platos cocinados cárnicos, al faltar una de las condiciones para ser considerados como tales.

Para resolver la cuestión de si los productos entrarían en alguna de las otras definiciones de la disposición del año 1993, debe tenerse en cuenta que:

Según dispone el Capítulo II del anexo B del Real Decreto 1904/1993, de 29 de octubre, se permite la utilización de productos alimenticios distintos de las carnes y productos cárnicos, cuando cumplan los requisitos sanitarios previstos en las normas que les son de aplicación, por lo que a los productos objeto de esta consulta les es de aplicación la mencionada norma.

El Real Decreto 1904/1993, de 29 de octubre, constituye la incorporación a nuestro derecho interno de la Directiva 77/99/CEE y ha sido la intención de las autoridades tanto del Consejo como de la Comisión, que cualquier tipo de producto que contenga algo de carne o producto cárnico lleve siempre el marcado sanitario, por lo que los establecimientos que deseen comercializar dichos productos deben llevar la marca sanitaria correspondiente y esta marca sólo se puede aplicar cuando se cumple la totalidad de las condiciones de las normas anteriormente citadas.

Cuarto: Como conclusión, se informa que los productos consultados están afectados por el Real Decreto 1904/1993, de 9 de octubre, con las implicaciones que se derivan en materia de marcado sanitario.

CONSULTA N°49

En este Organismo se ha recibido una consulta de la Empresa (...) en relación con la denominación de su producto de la marca (...) elaborado con leche y azúcar y presentado en forma concentrada.

En relación con la consulta se informa lo siguiente:

Primero: La Empresa propone la denominación descriptiva de "Compuesto de leche y azúcar, concentrado". Esta denominación a nuestro entender responde a la naturaleza del producto, en la medida en que según la información proporcionada, está elaborado a partir de leche que ha sufrido un proceso de concentración y de la adición de azúcar.

CONSULTA N° 50

En este Organismo se ha recibido una consulta de la Comunidad Autónoma de Madrid, acerca de una posible publicidad engañosa del producto comercializado como "Mazapán Soto, calidad Standard", que se presenta en bolsitas individuales para su venta a granel, dada la existencia de la Orden de 28 de julio de 1989, relativa al Reglamento de la Denominación "La Rioja Calidad, de "Mazapán de Soto de la Rioja".

En relación con dicho tema, una vez consultada la Secretaría General Técnica de la Consejería de Agricultura, Ganadería y Desarrollo del Gobierno de La Rioja, se informa lo siguiente:

Primero: La Reglamentación Técnico-Sanitaria para la elaboración y venta de turrónes y mazapanes, aprobada por el Real Decreto 1787/1982, de 14 de mayo (BOE 2/8/82) y modificada por el Real Decreto 1167/1990, de 21 de septiembre (BOE 26/9/90), dispone en los puntos 4 y 5 del apartado 6.4 lo siguiente:

"6.4.4. Mazapán.- Elaborado con almendras, azúcares y aditivos autorizados.

	Suprema (*) Porcentaje	Extra (*) Porcentaje
Humedad (máximo).	11,0	11,0
Proteínas mínimo.	8,0	6,0
Grasa (mínimo).	24,0	18,5
Cenizas (máximo).	1,5	1,5

(*) Tanto por ciento en producto terminado.

En el caso específico del producto denominado "Mazapán de Soto", el contenido máximo de humedad admitido será del 16 por 100.

El mazapán podrá estar relleno o cubierto de diversos preparados de confitería, pastelería o frutas confitadas. La cobertura o relleno deberá diferenciarse perfectamente del mazapán".

"6.4.5. Mazapán con fécula.- En este caso se permitirá la adición de féculas o harinas alimenticias hasta un contenido del 15 por 100 de almidón, expresado sobre extracto seco.

	Estándar (*) Porcentaje
Humedad (máximo).	12,0
Proteínas (mínimo).	4,5
Grasa (mínimo).	12,2
Cenizas (máximo).	1,5

(*) Tanto por ciento en producto terminado.

Para el producto denominado "Mazapán de Soto", el contenido máximo de humedad admitido será del 16 por 100."

La Reglamentación, a través de la redacción anterior, no prohíbe que el Mazapán de Soto pueda pertenecer a la categoría Suprema, Extra o Estándar, ya que lo cita de forma expresa únicamente para exceptuarlo en estas tres categorías del cumplimiento del contenido máximo de humedad, y no de los restantes parámetros.

Segundo: Con fecha 6 de diciembre de 1988, la Consejería de Agricultura y Alimentación del Gobierno de La Rioja promulga el Decreto 67/88, por el que se crea la denominación "La Rioja Calidad", agroalimentarios, no vínicos, producidos en la Comunidad (B.O. La Rioja de 31/12/88).

En el Artículo 3º de la mencionada Orden se establece que la denominación "La Rioja Calidad" dispondrá de una reglamentación específica para cada producto que ampare, y en la cual éstos quedan claramente definidos, así como también su composición y características singulares.

En el año 1989, se publicó en el B.O. La Rioja de 11/5/89, la Orden de 3 de mayo de la Consejería de Agricultura y Alimentación, autorizando la denominación "La Rioja Calidad" al mazapán de Soto y creando un Consejo Provisional. En el Artículo 1º de dicha Orden se establece que la Consejería de Agricultura y Alimentación "Autoriza la denominación "La Rioja Calidad" al Mazapán de Soto de La Rioja".

En el mismo año 1989, la anteriormente mencionada Consejería pública en el B.O. de La Rioja de 8/8/89, la Orden de 28 de julio, relativa a la Denominación "La Rioja Calidad" del Mazapán de Soto de La Rioja, en la que, entre otros aspectos, se regula que el mazapán protegido pertenecerá exclusivamente a la categoría comercial calidad suprema.

Por otra parte, en el Artículo 2º de la última Norma citada, se dispone que la denominación "Mazapán de Soto de La Rioja" no se podrá aplicar a ningún tipo de mazapán nada más que al definido por este Reglamento, ni se podrán utilizar términos, expresiones, marcas o signos que por su similitud fonética o gráfica con ésta, puedan inducir a confusión con los que son objeto de protección.

Tercero: A la vista de lo expuesto en los apartados precedentes del presente informe y dado el rango jurídico de las normas y sus fechas de publicación, se concluye que:

El mazapán de Soto, sin mención alusiva a la marca de garantía "RC", estará regulado por lo dispuesto en la Reglamentación Técnico-Sanitaria y, por lo tanto, en función de sus características de composición, podrá pertenecer a la calidad Suprema, Extra o Standard.

Asimismo, el mazapán de Soto que se ajuste a la Reglamentación Técnico-Sanitaria, en cualquiera de sus calidades, puede fabricarse en La Rioja y llevar la mención de la misma en la razón social

Por otro lado, el Mazapán de Soto que ostente la marca de garantía "RC" pertenecerá a la calidad Suprema y habrá de estar fabricado en una empresa

inscrita en el Registro de Productos Agroalimentarios con marca "RC", de carácter público, que garantiza la realización de un control externo de cumplimiento de la marca de garantía.

CONSULTA N° 51

La Asociación ADEADA del País Vasco, a través de la Dirección de Consumo del Gobierno Vasco, plantea la conveniencia de establecer unos criterios comunes de interpretación del artículo 8 del Real Decreto 157/1986, de 10 de enero, por el que se regula la actividad industrial y la prestación de servicios de reparación de vehículos automóviles de sus equipos y componentes, como consecuencia del pronunciamiento del Tribunal de Justicia de la Comunidades Europeas en torno a distintas cuestiones litigiosas relacionadas con la marca (...), en su Sentencia de 23 de febrero de 1999.

La citada Sentencia se pronuncia sobre cinco cuestiones prejudiciales en torno a la interpretación de los artículos 5 a 7 de la Directiva 89/104/CEE del Consejo, de 21 de diciembre de 1988, relativa a la aproximación de las legislaciones de los Estados miembros en materia de marcas. Mediante las cuestiones prejudiciales cuarta y quinta, el órgano jurisdiccional nacional solicitaba al Tribunal que dilucidase sobre si los artículos 5 a 7 de la Directiva permiten que el titular de una marca prohíba a un tercero el uso de su marca para anunciar al público que efectúa la reparación y el mantenimiento de productos que llevan la marca, comercializados por el titular o con su consentimiento, o que está especializado o es especialista en la venta o en la reparación y mantenimiento de dichos productos. La Sentencia, al pronunciarse sobre ambas cuestiones, establece que el titular de una marca no puede prohibir a un tercero el uso de su marca para anunciar al público que efectúa la reparación y el mantenimiento de dichos productos, comercializados por el titular o con su consentimiento, o que está especializado o es especialista en su venta o en su reparación y mantenimiento, a menos que se utilice la marca de tal forma que pueda dar la impresión de que existe un vínculo comercial entre la empresa y el titular de la marca, en particular, de que la empresa del comerciante pertenece a la red de distribución del titular de la marca o de que existe una relación especial entre ambas empresas.

En nuestro Ordenamiento Jurídico, la ostentación de referencias a marcas se contempla en la actividad comercial por la Ley de Marcas, de 10 de noviembre de 1988, que en su artículo 33.2 dispone que "El titular de un registro de marca no podrá prohibir que los terceros utilicen la marca cuando sea necesario para indicar el destino de un producto o de un servicio, en particular en el caso de accesorios o piezas sueltas, siempre que ese uso se realice conforme a las prácticas leales en materia industrial o comercial". Por tanto, conforme a este artículo de la Ley de Marcas, los prestadores de servicios pueden hacer uso de la marca en las condiciones que en el mismo se indican, es decir, siempre que no se incurra en un acto de competencia desleal tal como previene la Ley de Competencia Desleal de 10 de enero de 1991.

Desde este punto de vista, la Ley General de Publicidad, de 11 de noviembre de 1988, en su artículo 6 b) considera como publicidad engañosa "la que induce a confusión con las empresas, actividades, productos, nombres, marcas u otros signos distintivos de los competidores, así como la que haga uso injustificado de la denominación, siglas, marcas o distintivos de otras empresas o instituciones y, en general, la que sea contraria a las normas de corrección y buenos usos mercantiles".

En la misma línea, tanto el artículo 8 del Real Decreto 157/1986, de 10 de enero, por el que se regula la actividad industrial y la prestación de servicios de reparación de vehículos automóviles de sus equipos y componentes, como el artículo 1.2.3 del Real Decreto 58/1988, de 29 de enero, sobre aparatos domésticos y la protección de los derechos del consumidor establecen la prohibición de que los talleres no clasificados como oficiales de Marca puedan hacer ostentación de referencias a marcas, tanto en el exterior como en el interior del taller "que pueda inducir a confusión o error al usuario, respecto a la vinculación citada". Por tanto, el contenido de ambos artículos, en su redacción literal, no se aparta de lo establecido en dicha sentencia. El problema se plantearía realmente como consecuencia de una interpretación restrictiva de dichos artículos que prohibiese en todo supuesto la utilización de la marca del constructor por parte de los talleres independientes.

Esta interpretación restrictiva chocaría ahora con el contenido de la referida Sentencia del Tribunal de Justicia Europeo, por lo que en tal caso debiera modificarse este criterio por otro más amplio acorde con la misma, y así se entiende que debiera matizarse la interpretación del contenido de ambos artículos en el sentido de que sólo podrá prohibirse la ostentación de marcas tanto en el exterior como en el interior del taller independiente cuando pueda inducir a error al consumidor o usuario dando la impresión de que existe un vínculo comercial entre la empresa y el titular de la marca, en particular, de que la empresa del comerciante pertenece a la red de distribución del titular de la marca o de que existe una relación especial entre ambas empresas. Este criterio de interpretación, en los términos referidos, no plantea problemas con la redacción literal de dichos artículos, ya que en estos se puntualiza igualmente que la ostentación de referencias de marcas queda prohibida, tanto en el exterior como en el interior del taller "cuando pueda inducir a confusión o error al usuario, respecto de que se trate de un taller de marca", debiendo ser valorada esta cuestión en función de las circunstancias del caso concreto.

En cuanto a los comercios dedicados a la venta de ocasión de vehículos y de aparatos de uso doméstico, así como recambios, se ha de mantener el mismo criterio que en el caso anterior en función de las consideraciones expuestas.

CONSULTA N° 52

En este Organismo se ha recibido una consulta de la Consejería de Bienestar Social y Sanidad de la Ciudad Autónoma de Melilla, acerca de diversas alegaciones en el etiquetado de alimentos para bebés, y surgidas durante el transcurso de la Campaña Nacional que se está desarrollando en el año 1999.

En relación con las diversas cuestiones suscitadas, una vez consultada la Subdirección General de Higiene de los Alimentos del Ministerio de Sanidad y Consumo, se informa lo siguiente:

Primero: En lo que respecta a la alegación "NATURAL: Solo con ingredientes naturales", debe tenerse en cuenta que la Reglamentación Técnico-Sanitaria específica de los preparados para lactantes y preparados de continuación, aprobada por el Real Decreto 72/1998, de 23 de enero, en el apartado 4, punto 3º del Artículo 5, dispone que: "En el etiquetado no se incluirán imágenes ni otras ilustraciones o textos que puedan idealizar el uso del producto".

Además de lo anterior, se señala que el término "Natural" (salvo excepciones, como yogur natural y conservas al natural), se debe entender para calificar a un producto que aparezca tal y como existe en la naturaleza sin haber sido sometido a ningún tratamiento o bien a un tratamiento mínimo como la refrigeración y sin adición de aditivos.

Como conclusión, se señala que, a la vista de lo expuesto en los párrafos anteriores, en los preparados sujetos a lo dispuesto en el Real Decreto 72/1998, de 23 de enero, esta alegación no es correcta, por cuanto se quiere dar al producto unas características especiales derivadas de la idealización del origen de sus ingredientes, los cuales también, posiblemente, hayan sufrido un tratamiento diferente a la refrigeración, que imposibilite su etiquetado como naturales.

Por otra parte, se estaría sugiriendo que el producto alimenticio posee unas características particulares, cuando todos los productos con igual composición poseen esas mismas características, incumpliendo de forma inequívoca lo establecido en el Artículo 4º, apartado 4.1.3. de la Norma General de etiquetado, presentación y publicidad de los productos alimenticios, aprobada por el Real Decreto 1334/1999, de 31 de julio (BOE 24/8/99).

Segundo: Para el caso de los productos afectados por lo dispuesto en la Reglamentación Técnico-Sanitaria específica de los alimentos elaborados a base de cereales y alimentos infantiles para lactantes y niños de corta edad, aprobada por el Real Decreto 490/1998, de 27 de marzo, la utilización de la alegación estará condicionada por lo señalado en el párrafo segundo del apartado primero del presente informe.

Tercero: En relación con la alegación "Segura: Sin sustancias nocivas", se informa que la misma no es correcta por cuanto una condición de estos productos es que sean seguros, por lo que el uso de una alegación de este tipo, estaría sugiriendo que el producto posee características particulares, cuando todos los productos similares deben poseer esta misma característica, lo que resulta contrario a los principios generales del etiquetado, establecidos en el artículo 4 de

la Norma General de etiquetado, presentación y publicidad de los productos alimenticios, aprobada por el Real Decreto 1334/1999, de 31 de julio.

Cuarto: La alegación " (...) selecciona los mejores ingredientes naturales asegurando así un equilibrado aporte de nutrientes imprescindibles para el adecuado desarrollo del bebé", si se incorpora en el etiquetado de preparados para lactantes, debe tenerse en cuenta que una condición básica de estos productos, para poder ser comercializados como tales, es que satisfagan por si mismos las necesidades nutritivas de esta categoría de personas, por lo que el uso de esta mención estaría incumpliendo los principios generales del etiquetado, al destacar una característica común a esta categoría de productos.

Esta alegación incorporada en los preparados de continuación, y en los alimentos afectados por lo dispuesto en la Reglamentación Técnico-Sanitaria, aprobada por el Real Decreto 490/1998, de 27 de marzo, debe de ser evaluada en función del producto en el que se incorpore, si bien con carácter general puede afirmarse que no es correcta, por cuanto estos productos entrarían a formar parte de una dieta diversificada, que sería la que, en su caso, permitiría lograr un equilibrio de nutrientes, por otra parte, difícilmente atribuible a un producto aislado, que no se debe constituir por si solo en el único elemento de la dieta de esta población.

Quinto: En cuanto a la alegación "Los tarritos (...) a base de carnes y verduras están elaborados con productos naturales especialmente seleccionados y aportan proteínas de alta calidad biológica que contribuyen a un adecuado crecimiento del bebé", estaría afirmando la riqueza del producto de esta marca en el contenido en aminoácidos esenciales, por lo que su uso estaría sujeto a la demostración fehaciente de que la ecuación - proteínas alta calidad biológica = riqueza en aminoácidos esenciales- se cumple en estos productos y esto se constituye en la diferencia con el resto de productos similares, dado que lo contrario, estaría sugiriendo que el producto alimenticio posee unas características particulares, cuando todos los productos con igual composición poseen esas mismas características, incumpliendo de forma inequívoca lo establecido en el Artículo 4º, apartado 4.1.3. de la Norma General de etiquetado, presentación y publicidad de los productos alimenticios.

Además, esta última alegación incumple lo dispuesto en el apartado 13 del Artículo 4 del Real Decreto 1907/1996, de 2 de agosto, sobre publicidad y promoción comercial de productos, actividades o servicios con pretendida finalidad sanitaria (BOE 6/8/99), ya que utiliza el término natural como característica vinculada a pretendidos efectos preventivos al contribuir a un adecuado crecimiento del bebé.

Sexto: En lo referente a la alegación "INDICACIONES: RIZ CREM constituye el primer cereal para añadir al biberón desde el primer mes, en regímenes astringentes, en periodo de rehidratación. También está indicado durante la alimentación complementaria en los casos de intolerancia al gluten", se señala que su incorporación en un producto de esta naturaleza, sólo podría hacerse si el mismo está destinado a usos médicos especiales, al estar su composición adaptada para responder a un proceso diarréico y de rehidratación, con las consecuencias que se derivarían de ello, como son las relativas al lugar autorizado para su comercialización.

Séptimo: En cuanto a la alegación "Este producto está especialmente indicado para niños y adolescentes", que no se acompaña de la edad a partir de la cual puede consumirse, ya que se trata de un alimento de uso corriente, se informa que la mención a los niños no es correcta, por cuanto que solo los alimentos regulados por lo dispuesto en las Reglamentaciones Técnico-Sanitarias citadas en los apartados precedentes de este informe, están destinados, especialmente, a esta población.

Asimismo, la mención a los adolescentes es incorrecta, por cuanto que para atribuir a un alimento la cualidad de un destino especial, solo puede hacerse si se cumplen una serie de condiciones establecidas con carácter previo, lo que no ocurre para esta población en la actualidad. Lo contrario, sería atribuir a un producto alimenticio unas características particulares que, por otra parte, pueden cumplir el resto de productos similares, con lo que nuevamente se incumpliría el principio general del etiquetado, repetidamente mencionado.

CONSULTA N° 53

En este Organismo se ha recibido una consulta de la Dirección General de Consumo y Seguridad Industrial de la Generalidad de Cataluña, relativa a la necesidad de aclaración del apartado b) del Artículo 15 del Real Decreto 159/1997, de 1 de octubre, sobre Productos Cosméticos, que regula las menciones que deberán figurar en el etiquetado de estos productos, en lo referente a la expresión "abreviatura que permita identificar a la empresa", ya que pudiera dar lugar a interpretaciones adversas.

En relación con este tema, se informa lo siguiente:

Primero: Con fecha 14/1/99, la Dirección General de Farmacia y Productos Sanitarios, en contestación a una serie de cuestiones planteadas por el INC respecto al Decreto 1599/97, manifestó el siguiente criterio:

"El texto del Real Decreto 159/1997, corresponde a una transposición literal de la Directiva e indica 'el nombre o la razón social y la dirección o el domicilio social del responsable de la puesta en el mercado del producto establecido dentro del territorio comunitario'. Estas menciones podrán abreviarse siempre y cuando su abreviatura permita, en términos generales, identificar a la empresa. Las abreviaturas se refieren, pues, a ambas menciones.

El objetivo de esta Inclusión de la dirección en el etiquetado, es la identificación de la empresa, tanto por las autoridades, como por el consumidor y su localización en caso de ser necesario, pero no se puede exigir que se indique la dirección completa con mención de la calle y el número, ya que no está recogido a este nivel de detalle en la reglamentación.

No se puede considerar adecuado sustituir el domicilio por un apartado de correos, o por el NIF de la empresa, ya que estas menciones no permiten identificar a la empresa.

En los casos en que aparecen varias direcciones de la Unión Europea en el etiquetado, y aparece una de ellas subrayada, es en esta dirección en la que debe encontrarse la documentación técnica del producto cosmético. El procedimiento para acceder a esta documentación e realiza a través de las autoridades sanitarias del país correspondiente, quienes poseen datos de las empresas, mediante la comunicación efectuada en el registro de responsables".

Segundo: De acuerdo con lo expuesto en el apartado precedente, se considera adecuada la identificación del domicilio del fabricante, mediante leyendas tales como "Lancaster (París)" o cualquier otra expresión similar, referido a Control e Inspección de Cosméticos.

CONSULTA N° 54

En este Organismo se ha recibido, a través de diversas Unidades del Departamento, una consulta del Consejo General de Colegios Farmacéuticos, acerca de las fechas de duración de los alimentos, entre otros productos, con motivo de la proximidad del año 2000.

Para los productos alimenticios, cabe señalar que si bien en los casos en que solamente se indiquen dos cifras correspondientes al día y el mes o al mes y el año, junto con la leyenda "Consumir preferentemente antes de ", podría inicialmente preverse una posible confusión, debe tenerse en cuenta, sin embargo, que la casuística se reduciría a unos supuestos muy concretos.

Por otra parte, en relación con la indicación de las fechas del año 2000, el Comité Permanente de Productos Alimenticios, en su reunión del día 26/6/96, analizó este tema sin que se observaran grandes problemas con las mismas.

CONSULTA N° 55

En este Organismo se ha recibido una consulta del Servicio Territorial de Consumo de Valencia, acerca de si el transporte, almacenaje o lugar de la toma de muestras puede afectar a la calidad e incidir en los resultados, dadas las discrepancias en los resultados obtenidos en una muestra de arroz en los análisis inicial y contradictorio, y en aspectos referidos a las características de los granos presentes en las muestras (granos medianos que no atraviesan el tamiz 14, rojos y veteados rojos y el % de granos enteros sin defectos), todo ello teniendo en cuenta lo dispuesto tanto en la Norma de Calidad específica, como en el Norma General para el control del contenido efectivo de los productos alimenticios.

En relación con esta consulta, una vez solicitado el parecer del Ministerio de Agricultura, Pesca y Alimentación, se informa lo siguiente:

Primero: La Norma General para el Control del contenido efectivo de los productos alimenticios, aprobada por el Real Decreto 723/1988, de 24 de junio, tiene su ámbito de aplicación, según se establece en el artículo 1º en fábricas, plantas de envasado o en los almacenes de los importadores, sin embargo, y a los efectos de la consulta planteada, se considera que la Norma relativa al contenido efectivo no sería de aplicación, en la medida en que no trataría de un defecto de las cantidades (masa o volumen) del producto contenidas en el envase, sino de los defectos de los granos, que tienen su propia tolerancia, recogida como el consultante señala en la Norma de Calidad específica, aprobada por la Orden de 12 de noviembre de 1980, que sería la aplicable en este caso.

Segundo: Por otra parte, es lógico que existan discrepancias entre los resultados de una muestra y otra en los análisis iniciales y contradictorios porque, entre otras cosas, los alimentos están sometidos a condiciones de variabilidad, en muchos casos genérica. Sin embargo, las discrepancias que aparecen en el escrito de consulta son mas de tipo cuantitativo que de tipo cualitativo (ambas muestras arrojan resultados muy similares y de hecho concordantes en los aspectos de no reunir la calidad mínima requerida para estos productos).

Tercero: En cuanto a la cuestión de si los resultados de los ensayos pueden verse afectados por el transporte, almacenaje o lugar de toma de muestras, se señala que efectivamente sí, que los alimentos y en especial los altamente perecederos o aquellos sometidos a condiciones específicas de conservación pueden estar afectados por estos motivos, así mismo, los cosméticos o productos químicos que incluyan componentes volátiles o alterables.

En todos los casos la inspección debe siempre utilizar medios adecuados de instrumental, conservación y transporte, así como prever la realización de análisis iniciales y contradictorios simultáneos, haciendo siempre constar en las actas estas circunstancias previstas, fundamentalmente, en el Real Decreto 1945/1983, de 22 de junio, por el que se regulan las infracciones y sanciones en materia de defensa del consumidor y de la producción agroalimentaria.

CONSULTA N° 56

Se consulta por la Dirección General de Consumo de la Junta de Comunidades de Castilla-La Mancha informe sobre cobertura de garantía, en particular, los gastos de desplazamiento y mano de obra que, al parecer, han sido abonados por el reclamante. El problema estriba no en una cuestión de cobertura de garantía (se consensó el informe OC/AS/I-61/97/F cuyo pronunciamiento es favorable a la cobertura total, es decir, incluyendo desplazamiento y mano de obra) sino más bien el derecho del usuario a la garantía habiendo transcurrido más de seis meses desde la adquisición pero concurriendo las siguientes incidencias: el bien objeto de garantía fue adquirido en noviembre del 97, la avería se produjo, al parecer, en enero del 98 y la reparación se efectúa en junio del 98 (a petición del usuario).

Por tanto, la respuesta más que basarse en una cuestión de derecho sustantivo, tiene un alcance más bien probatorio. En principio, podría presumirse que si la reparación fue requerida sin haber transcurrido tres meses desde la adquisición y el arreglo fue efectuado habiendo transcurrido tan sólo siete meses desde la adquisición, el vicio o defecto del objeto fue originario. Además, el hecho de que el S.A.T. no cobre la pieza sustituida podría confirmar tal presunción.

CONSULTA N° 57

Con relación a las cuestiones planteadas por el Servicio de Consumo de la Consejería de Sanidad y Bienestar Social de la Ciudad Autónoma de Ceuta, en torno a la consulta de referencia, procede realizar las siguientes consideraciones:

La intervención de un gestor administrativo en el tráfico inmobiliario suele ser frecuente y su papel se limita al asesoramiento técnico, orientando en este caso al arrendador y solucionándole todos los problemas de tramitación administrativa que se presenten. Por tanto, es el arrendador y no el gestor el obligado a la devolución de la fianza prestada por el arrendatario en el momento de formalizarse el contrato, y, de acuerdo con ello, sí en la actualidad el arrendador tiene encomendada la administración de la finca a un nuevo gestor administrativo será este el que normalmente se encargue de realizar las gestiones oportunas para su devolución, pero siempre en nombre y por cuenta del arrendador.

Por otra parte, conforme a la disposición derogatoria de la Ley de Arrendamientos Urbanos, de 24 de noviembre de 1994, el arrendador está obligado a depositar la fianza en la forma prevista por el Decreto de 11 de marzo de 1949, que regula el depósito de las fianzas y en el que se establece un plazo perentorio de 15 días a contar de la fecha del contrato. Se trata pues de una obligación administrativa cuyo incumplimiento puede ser sancionado por la Administración.

El artículo 36.4 de la actual Ley de Arrendamientos Urbanos dispone que el saldo de la fianza en metálico debe ser restituido al arrendatario al final del contrato y devengará el interés legal transcurrido un mes desde la entrega de las llaves sin que el arrendador hubiere procedido su restitución. En consecuencia, el inquilino tendrá derecho a que se le sean devueltas las cantidades correspondientes al saldo pendiente de cobro junto con el interés legal que estas hayan devengado hasta el momento de hacerse efectivo el pago de las mismas.

Por último, hay que tener en cuenta que el contrato objeto de la consulta es un contrato de arrendamiento de un local de negocios celebrado entre particulares, por lo que no es competencia de Consumo su resolución, por ello en caso de negativa por parte del arrendador a la devolución de la fianza el interesado deberá acudir a la vía judicial ordinaria.

CONSULTA N° 58

Con relación a las cuestiones planteadas por la Dirección General de Industria, Turismo, Trabajo y Comercio de la Comunidad Autónoma de La Rioja, procede formular las siguientes consideraciones:

El Real Decreto 515/1989, de 21 de abril, sobre protección de los consumidores en cuanto a la información a suministrar en la compraventa y arrendamiento de viviendas, en su artículo 4, dispone que quienes realicen las actividades sujetas a este Real Decreto deberán tener a disposición del público, y en su caso, de las autoridades competentes, referencia de los materiales empleados en la construcción de la vivienda, incluidos los aislamientos térmicos y acústicos del edificio y zonas comunes y servicios accesorios. Por tanto, la memoria de calidades deberá estar a disposición de los posible compradores, teniendo su contenido carácter vinculante para los promotores de vivienda. Por su parte el artículo 9 del Real Decreto establece que a la firma del contrato el comprador tiene derecho a recibir a costa del vendedor una copia de los documentos a que se refieren los artículos anteriores, y, por tanto, entre ellos, de la citada memoria

Sin embargo, el proyecto técnico no tiene porque conocerlo el comprador, ya que la normativa vigente no impone al promotor la obligación de darlo a conocer a aquel, constituyendo, eso sí, un requisito legal que necesariamente ha de acompañar a la solicitud de la licencia de obras. A este respecto, el art. 9.1.1 del Reglamento de Servicios de las Corporaciones Legales dispone que cuando la licencia se refiera "a la ejecución de obras o instalaciones, deberá acompañarse proyecto técnico, con ejemplares para cada uno de los organismos que hubieran de informar de la petición". El proyecto deberá contener, al menos, documentación gráfica y planos, una Memoria y un pliego de condiciones técnicas particulares (art. 1 D 462/1971) y, en su caso, lo exigido en los reglamentos de los Colegios profesionales, ajustándose a las normas técnicas o básicas de edificación estatales (Art. 1 Decreto 462/1971) o bien autonómicas. Sin embargo, no se exige en ninguna norma que el proyecto deba contemplar necesariamente los mismos niveles de calidad que la memoria de calidades que se entrega al comprador, ya que únicamente será preciso que se respeten los niveles de calidad, control y mantenimiento definidos por las normas tecnológicas. En definitiva, el proyecto prevalecerá en todo aquello que no haya sido modificado por la memoria de calidades, de manera que, en las unidades de obra no mencionadas en la citada memoria, habrá que estar a lo que determine el proyecto de ejecución. Igualmente, en cuanto al número de unidades, por ejemplo, número de enchufes, tomas de televisión y teléfono, lavabos, puertas y ventanas, etc., habrá que estar a lo que en este se establezca.

En consecuencia, se considera que la memoria de calidades firmada por las partes prevalece sobre el proyecto de ejecución de las obras, debiéndose estar a lo previsto en el citado proyecto en todo lo que no esté expresamente determinado en ella, por lo que hay que interpretar que no existe tal contradicción en el contrato por la falta de coincidencia de las calidades que se reflejan en ambos, ya que conforme a la legislación vigente basta con que estos se adecuen a las normas técnicas en vigor.

Por tanto, conforme a lo anterior y teniendo en cuenta que el consumidor no se puede considerar engañado, ya que desde un principio tuvo conocimiento de la memoria de calidades y prestó su conformidad a la misma, se entiende que no existe base suficiente para considerar que se ha producido una infracción en materia de consumo como consecuencia de los referidos hechos.

CONSULTA N° 59

La Dirección General de Comercio y Consumo de la Comunidad de Madrid consulta sobre la inclusión en el contrato de adquisición de una tarjeta G.S.M. prepago, de una condición en virtud de la cual la empresa (...) se reserva el derecho de suspender el servicio telefónico si el cliente no suministra sus datos personales, rellenando un cupón.

A este respecto, consultada la legislación vigente, cabe hacer las siguientes consideraciones:

En relación con la ficha que la empresa mencionada presenta al cliente para que la rellene con sus datos personales, incluyendo el sexo y la fecha de nacimiento, la Ley Orgánica 5/1992 de 29 de octubre sobre regulación del tratamiento automatizado de los datos de carácter personal establece una serie de requisitos a cumplir por las empresas que soliciten estos datos.

Así, en el artículo 5 de esta Ley se contempla que los afectados a los que se les solicite datos personales deberán ser previamente informados, entre otros detalles, de la existencia de un fichero automatizado de datos personales, de su finalidad, de su carácter obligatorio o facultativo, de los derechos del usuario a su acceso, rectificación y cancelación, así como de las consecuencias de la obtención de estos datos o de la negativa a suministrarlos.

Asimismo, en el artículo 6 se hace referencia a que el tratamiento automatizado de los datos de carácter personal requerirá el consentimiento del afectado, y en este sentido cabe señalar que en el caso en cuestión, si el reclamante se niega a cumplimentar la ficha, la empresa se reserva el derecho a suspender el servicio.

Por otra parte, respecto al posible carácter abusivo de la cláusula mencionada por la que la empresa se reserva el derecho a suspender el servicio telefónico si el cliente no suministra sus datos personales, hay que tener en cuenta que la Ley 7/1998, de 13 de abril, sobre Condiciones Generales de la Contratación ha modificado a través de su disposición adicional primera la Ley 26/1984, de 19 de julio, General de Defensa de los Consumidores y Usuarios (LGDCU), añadiendo un nuevo artículo 10 bis y una disposición adicional primera. Como consecuencia de esa reforma y conforme a la interpretación de la Dirección General de Registros y del Notariado, para que exista cláusula abusiva en los contratos entre un profesional y un consumidor, se exige:

Que no exista negociación individual de las cláusulas. Si existe tal negociación ya no habría condición general y, por tanto - salvo que se trate de un contrato de adhesión particular- no podrá ser combatida al amparo de la Ley citada 7/1998, sin perjuicio de la posibilidad del particular a ejercer la demanda ordinaria de nulidad al amparo de las reglas generales de la nulidad contractual, en particular si se contraviniese lo dispuesto en el artículo 1256 del Código Civil.

Que se produzca en contra de las exigencias de la buena fe un desequilibrio importante de los derechos y obligaciones de las partes que se deriven del contrato.

Que las circunstancias concurrentes en el momento de la celebración, así como todas las demás cláusulas del contrato o de otro del que éste dependa lleven a tal apreciación.

En cualquier caso se consideran abusivas, siempre que no exista negociación individual, las cláusulas contenidas en la lista de la disposición adicional primera de la LGDCU.

La declaración de nulidad por abusiva de una condición general corresponde en principio a los jueces (art. 10 bis, párrafo 2) sin perjuicio de la función de control y calificación que corresponde, respectivamente, a notarios y registradores de la propiedad (art. 23 de la Ley de Condiciones Generales de la Contratación, 10.6 de la LGDCU y 258.2 de la Ley Hipotecaria).

La Administración podrá sancionar al profesional que persista en la utilización de condiciones generales declaradas judicialmente nulas por abusivas (art. 24 de la Ley de Condiciones Generales de la Contratación) o utilice cláusulas abusivas en los contratos (art. 34.9 de la LGDCU en la nueva redacción dada por la disposición adicional primera, apartado 5 de la Ley de Condiciones Generales de la Contratación).

En el supuesto de hecho sometido a consulta la cláusula en cuestión debe entenderse que si está inserta en una relación contractual con un consumidor quedará sometida a las reglas generales de la Ley de Condiciones Generales, y en concreto a la necesidad de que no sea abusiva (Artículo 10.3 de la Ley General de Defensa de Consumidores y Usuarios y artículo 8.2 de la Ley de Condiciones Generales de la contratación).

En este sentido, la cláusula contenida en un contrato de prestación de servicios de telefonía móvil, por virtud de la cual la empresa se reserva el derecho de suspender el servicio si el consumidor no facilita sus datos personales a efectos de formar un fichero de clientes, debe concluirse que tiene carácter abusivo.

En concreto es aplicable al supuesto de hecho la consideración como abusiva de la cláusula prevista en la disposición adicional primera de la Ley General de Defensa de los Consumidores y Usuarios apartado I regla 2ª, a cuyo tenor son abusivas las cláusulas que impliquen reserva al profesional que contrata de la facultad de resolver anticipadamente un contrato, salvo por incumplimiento del contrato o por motivos que alteren las circunstancias que motivaron la celebración del mismo. Así, en el caso consultado, el cliente se halla coaccionado a aceptar las condiciones de la empresa, bajo amenaza de suspender el servicio contratado si no se somete a las condiciones impuestas de rellenar el cupón con sus datos.

De igual forma la cláusula 23 del apartado V considera abusiva las cláusulas que imponen al consumidor bienes y servicios complementarios o accesorios no solicitados.

Por otra parte, debe tenerse en cuenta, además, que el artículo 4.2 de la Ley Orgánica 5/1992 de 29 de octubre sobre regulación del tratamiento automatizado de los datos de carácter personal, establece que los datos de carácter personal objeto de tratamiento automatizado no podrán utilizarse para finalidades distintas de aquellas para las que los datos fueron recogidos.

En la medida que la cláusula sometida a consulta atribuye una facultad de resolución anticipada del contrato sin causa justificada y supone indirectamente la imposición al consumidor de un servicio no solicitado, como es la formación de una base de datos de clientes a efectos de publicidad, deberán ser consideradas nulas por abusivas, en tanto que no hayan sido negociadas individualmente con el consumidor, por lo que entendemos que los hechos denunciados pueden constituir una infracción a lo dispuesto en los artículos 5 y 6 de la Ley Orgánica 5/92 al no haber sido el cliente previamente informado y no cumplirse el requisito del consentimiento del afectado, pudiendo ser calificados así mismo de abusivos conforme a la Ley 7/98, de 13 de abril, mencionada.

Todo ello sin perjuicio de la valoración que en último caso corresponde efectuar a las instancias judiciales en atención a las circunstancias concurrentes en la celebración del contrato.

CONSULTA N° 60

En este Organismo se ha recibido una consulta de la Dirección General de Consumo y Bienestar Social del Gobierno de Cantabria, acerca de la idoneidad del etiquetado de zumos recién exprimidos, puestos a la venta en un Centro Comercial.

En el escrito de consulta no se menciona si la fruta se exprime a petición expresa del comprador o, por el contrario, el producto se expone a la venta ya preparado, lo que a nuestro entender origina dos situaciones diferentes que tienen incidencia en los requisitos del etiquetado.

Teniendo en cuenta lo expuesto hasta ahora, y en lo que se refiere a los aspectos exclusivamente del etiquetado, no considerando otras materias, una vez consultada la Subdirección General de Higiene de los Alimentos del Ministerio de Sanidad y Consumo, se informa lo siguiente.

Primero: La Reglamentación Técnico-Sanitaria para la elaboración y venta de zumos de frutas y de otros productos similares, aprobada por el Real Decreto 1650/1991, de 8 de noviembre, dispone en su artículo 1º, referido al ámbito de aplicación, que la misma se aplicará a todos los fabricantes, comerciantes e importadores de los productos por ella regulados.

En este sentido, cuando un Centro Comercial ejerce una actividad destinada a poner a disposición de los consumidores zumos de frutas exprimidos y envasados por ellos mismos, dicha actividad estará afectada por lo dispuesto en la mencionada norma y, por lo tanto, deberá ajustarse a los requisitos en ella establecidos.

A la vista de lo anterior, el etiquetado de estos productos, deberá ajustarse a los requisitos del artículo 11 de la Reglamentación Técnico-Sanitaria y como consecuencia de ello deberá responder a las obligaciones de la Norma General de etiquetado, presentación y publicidad de los productos alimenticios, aprobada por el Real Decreto 1334/1999, de 31 de julio, no pudiendo hacer uso de las excepciones que se recogen en el artículo 16 de la misma, dado que los productos han sufrido una transformación y no un simple envasado.

Teniendo en cuenta lo expuesto, el etiquetado objeto de la consulta no es correcto, por cuanto en la información de la que se dispone, no figuran los siguientes datos obligatorios:

Cantidad neta en la unidad correspondiente al volumen, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 10 de la Norma General de etiquetado.

Fecha de duración mínima, tal como se dispone en el artículo 11 de la repetida Norma General de etiquetado.

Segundo: En el caso de que el producto fuera exprimido a petición del comprador y sobre frutas previamente adquiridas por él, la actividad supondría un servicio puesto a su disposición y realizado en su presencia, por lo que los requisitos del etiquetado no serían necesarios y en el caso de ser suministrados, se constituirían en una atención que el establecimiento ofrece a sus clientes, debiéndose ajustar a cuantos requisitos existan en materia de manipulación.

CONSULTA N° 61

En este Organismo se ha recibido una consulta de la Dirección General de Sanidad y Consumo del Gobierno de Cantabria, acerca de la actuación que correspondería realizar frente al producto de la marca (...), etiquetado en italiano y distribuido en packs o cajas por un mayorista en territorio español a colectividades y otros distribuidores.

En relación con los aspectos relativos a la lengua en el etiquetado, y sin entrar a valorar otras cuestiones, como son las derivadas de la competencia entre las partes afectadas, se manifiesta lo siguiente:

Primero: Previamente a cualquier otra consideración, se informa que la firma de abogados que ostenta la representación del distribuidor del producto, formuló, con fecha 25-5-94, una consulta a la CIOA sobre la comercialización en España de productos etiquetados en italiano (... y ...). Se adjunta la respuesta.

Segundo: Hay que tener presente que aunque el texto del artículo referente a la lengua, de la Norma general de etiquetado, ha experimentado algún cambio redaccional en estos años, no ha variado el objetivo de dicha Norma, que es garantizar una información veraz, eficaz y suficiente sobre los productos alimenticios y que este objetivo solo se consigue si el etiquetado obligatorio de estos productos se expresa en una lengua fácilmente comprensible por el consumidor, según recoge el artículo 13 bis de la Directiva 79/112/CEE.

El apartado 2 de este artículo reconoce la facultad de los Estados para disponer en su territorio que las menciones obligatorias figuren en las lenguas oficiales de la Comunidad.

En virtud de esta facultad, el Real Decreto 1334/1999, de 31 de julio, por el que se aprueba la Norma general de etiquetado, presentación y publicidad de los productos alimenticios, establece en su artículo 18 y disposición adicional única que el etiquetado de los productos alimenticios que se comercialicen en el mercado nacional debe expresarse, al menos, en lengua española oficial del Estado.

Tercero: Se señala que ni la Directiva citada ni nuestro Real Decreto recogen excepciones de etiquetado según el grado de conocimiento del producto por parte del consumidor.

Cuarto: En cuanto a la presentación de la información obligatoria debe tenerse en cuenta, fundamentalmente, lo establecido en el artículo 17.5 de la mencionada Norma general.

Quinto: Por lo que respecta a la argumentación de la parte interesada, que viene a diferenciar lo que sería exigible en el etiquetado del producto, en función de que su destino fuera una colectividad o un nuevo distribuidor, se señala que:

En cuanto a la conclusión de que, si se tratara de colectividades, los ingredientes en español serían, en todo caso, exigibles en la unidad de venta constituida por el pack o caja, debe señalarse que las exigencias de etiquetado son las mismas cuando va

destinado al consumidor final que cuando va a una colectividad. Así lo dispone el artículo 1 de la Norma general.

Por lo que se refiere al supuesto de los productos que son puestos a disposición de otro distribuidor, distinto a una colectividad, siempre y cuando se cumplan las condiciones previstas en el artículo 17, apartado 1 de la Norma, esta forma de distribución podría acogerse a las excepciones que en ese artículo se contemplan, en cuyo caso no podrían comercializarse al consumidor hasta que el etiquetado obligatorio (art. 5) figure en lengua oficial.

CONSULTA N° 62

En relación con la consulta formulada por el Área de Consumo de la Ciudad Autónoma de Melilla sobre el etiquetado de los cables prolongadores, y la incorporación del marcado CE al mismo, se informa lo siguiente:

Primero: La Norma UNE 20-315-94, define al cable prolongador como el conjunto formado por un cable flexible provisto de una clavija no desmontable y de una base móvil no desmontable.

Segundo: El Real Decreto 7/88, de 8 de enero, relativo a las exigencias de seguridad del material eléctrico destinado a ser utilizado en determinados límites de tensión, modificado por el Real Decreto 145/95, en su artículo 4º, excluye de su ámbito de aplicación a las tomas de corriente (enchufes y clavijas) para uso doméstico.

A las clavijas y a las bases de 2,5 Amperios les resulta de aplicación la Norma UNE-EN-50075-93 y al resto, la Norma UNE 20-315-94 sobre bases de toma de corriente y clavijas para uso doméstico y análogos, aprobados por Orden de 22 de noviembre de 1995, por la que se adapta al progreso técnico la instrucción complementaria MIBT 044 del Reglamento Electrotécnico de Baja Tensión.

Por otra parte, el cable, como elemento que forma parte del conjunto prolongador, debe cumplir la normativa aplicable a cables, es decir, el Real Decreto 7/88 sobre seguridad del material eléctrico destinado a ser utilizado en determinados límites de tensión, modificado por el Real Decreto 154/95 y desarrollado y complementado por la Orden de 6 de junio de 1989 y las resoluciones que las actualizan.

Finalmente, al cable prolongador le resulta de aplicación, asimismo, de forma general el Real Decreto 1468/88 sobre etiquetado de los productos industriales, exclusivamente en aquellos aspectos que la normativa específica no contemple.

La normativa específica para cables prolongadores es una normativa de seguridad e indica el marcado e indicaciones que en esta materia deben llevar obligatoriamente dichos productos. No obstante, en aplicación del Real Decreto 1468/88, si un producto presenta características determinadas que puedan suponer un riesgo no contemplado en la norma, el fabricante tiene la obligación de, en ese caso concreto, indicar dicho riesgo en el etiquetado.

En cuanto a la denominación del producto, ésta deberá figurar en el etiquetado siempre que el artículo esté envasado de tal manera que no sea identificable desde el exterior, y en lo referente a las instrucciones de uso se indicarán en el caso de que dicha información sea necesaria para el uso correcto y seguro del producto.

En cuanto al marcado CE, éste no procedería para el cable prolongador como conjunto, pero sí es obligatorio para el cable que forma parte del mismo, ya que está incluido dentro del ámbito del Real Decreto 7/88, cuya modificación por Real Decreto 154/95, obliga a poner el marcado CE en los productos regulados por dicha normativa.

Teniendo en cuenta todo lo anterior, se concluye:

Primero: En los prolongadores no está permitido utilizar el marcado CE en su etiquetado. No obstante, en el propio cable, parte integrante del mismo, si debe figurar dicho marcado.

Segundo: A estos artículos les resulta de aplicación el Real Decreto 1468/88, sobre etiquetado general de los productos industriales, por lo que deberán indicar la denominación, instrucciones de uso y advertencias de peligrosidad, así como otras indicaciones de etiquetado, en aquellos casos contemplados por el referido Real Decreto.

CONSULTA N° 63

La Ley 11/98, de 24 de abril, General de Telecomunicaciones, dispone en su artículo 54 que "las normas básicas de utilización de los servicios de telecomunicaciones accesibles al público en general que determinarán los derechos de los usuarios se aprobarán por reglamento que, entre otros extremos, regulará....los derechos de información de los usuarios.." (art. 54.2).

En desarrollo de esta Ley, se dictó el Real Decreto 1736/98, de 31 de julio, que contiene, entre otras, una serie de previsiones en lo relativo al servicio universal de telecomunicaciones y a las demás obligaciones de servicio público. El Título IV de este Real Decreto contiene las especialidades, en función de las particulares características de los servicios de telecomunicaciones, de los derechos de los usuarios de estos servicios, sin perjuicio de lo dispuesto en la Ley 26/84, de 19 de julio, General para la Defensa de Consumidores y Usuarios, tal y como dispone su artículo 52.

Este Real Decreto será de plena aplicación en el momento que se produzca la conversión a licencia individual, de los títulos habilitantes para la prestación de los servicios de telecomunicación, otorgados mediante concesión administrativa al amparo de la anterior legislación.

Hasta tanto, se seguirá aplicando la legislación anterior, en concreto, el Real Decreto 1912/97, de 19 de diciembre, por el que se aprueba el Reglamento Técnico y de prestación del servicio telefónico básico y de los servicios portadores. En este caso, puesto que se trata de una consulta relacionada con el operador Telefónica, también la Resolución de 9 de julio de 1982 que aprueba el Reglamento de Servicio de la Compañía Telefónica Nacional de España.

Estas normas contienen, entre otras, previsiones en materia de información y en materia de contratación.

Una vez examinadas, se puede concluir que no existe en la legislación de telecomunicaciones, hasta el momento, una obligación específica de entrega al usuario de una información por escrito de las características de los servicios prestados, salvo la obligación de recoger en el contrato, entre otros aspectos, el tipo de servicio suministrado, el básico y, en su caso, los adicionales contratados (art. 56 del R. D. 1736/98, y en un sentido análogo el R. D. 1912/97). El modelo de contrato-tipo es aprobado por la Secretaría General de Comunicaciones, previa consulta del Consejo de Consumidores y de la Comisión del Mercado de Telecomunicaciones, si son contratos relativos a la prestación de servicio público.

En cualquier caso, el denominado "servicio integral de mantenimiento" de la compañía Telefónica, sobre el que se centra la consulta de la Dirección General de Consumo de Castilla- La Mancha, parece excluido del ámbito de aplicación de la normativa de telecomunicaciones y, por ello, sometido a la legislación común en materia de defensa de los consumidores y usuarios, pues, aunque no se conoce con precisión el alcance del mismo, se ciñe a las condiciones para la cesión del equipo terminal de telefonía.

Esta normativa de defensa de los consumidores, conduce a una solución idéntica a la expuesta, en el sentido que sólo en los casos expresamente previstos en ella, o en las reglamentaciones especiales a las que se remite, podrá exigirse una información por escrito. En este sentido el artículo 13 apartado 1, utiliza sólo las expresiones "... incorporar, llevar consigo o permitir de forma cierta y objetiva ...", lo que significa que el legislador optó por una solución acorde con la diferente naturaleza de los productos y servicios puestos en el mercado, de forma que las exigencias concretas de esta materia fueran determinadas en las reglamentaciones o normativas especiales aplicables (art. 13 apdo. 2).

Lo mismo cabe decir de los contratos. El legislador de la Ley 26/84, estableció una serie de requisitos que debía de cumplirse cuando la forma de contratación fuese mediante la utilización de "condiciones generales", dado los efectos perjudiciales para los consumidores, en tanto son cláusulas redactadas unilateralmente por el empresario y aplicadas a todos los contratos que éstos celebren con los consumidores, sin que éste pueda evitar su aplicación si desea adquirir el bien o servicio de que se trate (art. 10).

La Ley 7/98, de 13 de abril, sobre Condiciones Generales de Contratación establece, entre otros, unos requisitos adicionales de incorporación (art. 5) para estas condiciones generales de contratación, se formalice el contrato por escrito, o no, que pretenden garantizar que el adherente pueda conocer efectivamente su existencia y contenido en el momento de la celebración del contrato. Así, en los casos de contratación electrónica o telefónica se exige que se envíe inmediatamente al consumidor justificación escrita de la contratación efectuada, dónde consten todos los términos de la misma.

Asimismo se deja a un posterior desarrollo reglamentario, no efectuado hasta la fecha, la determinación de los términos en que se hará efectiva la exigencia de la aceptación de todas y cada una de las cláusulas del contrato, sin necesidad de firma convencional

CONSULTA N° 64

En este Organismo se ha recibido una consulta del Director General de Consumo de la Junta de Comunidades de Castilla La Mancha, en relación con la inclusión de las alegaciones "Zumo 100 %" y "Puro zumo 100 %" en el etiquetado de zumos procedentes de concentrados, dado que en los boletines analíticos correspondientes a muestras analizadas por el Centro de Investigación y Control de la Calidad, estas alegaciones se han considerado irregulares, al entenderse que se vulnera el artículo 4.1.1. de la Norma General de Etiquetado, presentación y publicidad de los productos alimenticios, aprobada por el Real Decreto 212/1992, de 6 de marzo.

En relación con este tema, una vez consultado el Ministerio de Agricultura, Pesca y Alimentación, se informa lo siguiente:

Primero: La Reglamentación Técnico-Sanitaria para la elaboración y venta de zumos de frutas y de otros productos similares, aprobada por el Real Decreto 1650/1991, de 8 de noviembre, si bien reconoce también en su artículo 2, apartado 1.2 como zumos de frutas, los obtenidos a partir de zumos de frutas concentrados, no es menos cierto que en el proceso de elaboración, además de otros tratamientos físicos, estos productos sufren la restitución del agua extraída al zumo en el proceso de concentración y del aroma, esto último por medio de sustancias aromatizantes recuperadas al concentrar el zumo de frutas de que se trata o el zumo de frutas de la misma especie.

Además, teniendo en cuenta que el término Puro podría ser, en su caso, solo utilizado para calificar a un producto compuesto de un solo ingrediente, circunstancia que no se produce en estos zumos, se concluye que el uso de la alegación "Puro zumo 100 %" en productos con esta procedencia, vulneraría el artículo 4.1.a). de la Norma General de Etiquetado, presentación y publicidad de los productos alimenticios, aprobada por el Real Decreto 1334/1999, de 31 de julio, en la medida en que si bien el agua de reconstitución no es necesario que se mencione en la lista de ingredientes, no deja de ser un elemento añadido para la obtención.

Abundando en lo anterior, la norma aun cuando dispone, inicialmente, una denominación similar, tanto para los zumos de frutas obtenidos de un tratamiento mecánico, como los elaborados mediante una restitución del agua y del aroma en un producto a base de concentrado, esta aparente equivalencia queda desvirtuada con la obligación, también, contemplada en la misma de que próxima a la denominación de los productos obtenidos a base de concentrados, figure la indicación de esta procedencia, de forma que el comprador pueda hacer su elección en función de los distintos métodos utilizados en la preparación. Establecida la premisa de que entre los productos considerados existen diferencias, no debe admitirse el uso de alegaciones que pueden hacer creer que se está ante zumos idénticos en todos los sentidos, ya que se estaría con ello vulnerando lo dispuesto en el artículo 4. 1. a) de la Norma General de etiquetado.

Segundo: En cuanto a la mención "Zumo 100 %" su utilización en productos de esta naturaleza, sería contraria a lo establecido en los principios generales contemplados en el artículo 4º de la Norma General del etiquetado, presentación y publicidad de los productos alimenticios, dado que como ya se ha mencionado

anteriormente, el producto está constituido por varios ingredientes, con lo que se confundiría al consumidor acerca de la naturaleza y composición del producto.

Tercero: En lo que respecta a que la conclusión de la Dirección General consultante de que la verdadera infracción sería no incluir la leyenda "a base concentrado", se informa que efectivamente su ausencia sería una infracción a lo dispuesto en la normativa, pero que esta circunstancia no la convertiría en la única infracción atribuible a estos zumos, a la vista de las conclusiones expresadas en los apartados anteriores del presente informe.

CONSULTA N° 65

En este Organismo se ha recibido un escrito de la Dirección General de Comercio, Consumo y Artesanía de la Región de Murcia, remitiendo una consulta de la firma (...), acerca de la legalidad de la comercialización del producto denominado leche de almendras.

En relación con este tema y con la documentación de la que se dispone, una vez consultado el Ministerio de Agricultura, Pesca y Alimentación, se informa lo siguiente:

Primero: El Reglamento 1898/87 del Consejo, de 2 de julio de 1987, relativo a la protección de la denominación de la leche y de los productos lácteos en el momento de su comercialización, dispone en el párrafo segundo del apartado 1 de su Artículo 3, lo siguiente: " ... esta disposición no se aplicará a la denominación de los productos cuya naturaleza exacta se conozca claramente por su utilización tradicional, y/o cuando las denominaciones se utilicen para describir una cualidad característica del producto."

Por otra parte, el Artículo 4 del Reglamento establece que se elaborará una lista en la que se recojan los productos para los que excepcionalmente puede usarse la denominación "leche", en virtud del artículo 3.1, párrafo segundo de dicho Reglamento.

De acuerdo con lo anterior, la Comisión publicó en el año 1988 la Decisión 88/566/CEE, de 28 de octubre, por la que se establece la lista de productos a que hace referencia el segundo párrafo del apartado 1 del artículo 3 del Reglamento (CEE) n° 1898/87 del Consejo, en cuyo Anexo se contempla de forma expresa la Leche de Almendras.

Segundo: Asimismo, el Diccionario de la Lengua Española, contempla en la definición del término leche " el jugo blanco que se extrae de algunas semillas menudas y parduscas".

Tercero: Como conclusión de lo expuesto en los apartados precedentes, si en el producto objeto del presente informe la palabra leche se utiliza para describir una de sus cualidades, como puede ser la forma de presentación, se considera que la denominación no es contraria a lo dispuesto en la normativa comunitaria.

CONSULTA N° 66

La Comunidad Autónoma de Madrid somete al procedimiento aprobado en la 8ª Conferencia Sectorial de Consumo uno de los puntos de la consulta planteada por la compañía mercantil (...) en relación con el servicio postventa de cuberterías.

A este respecto, cabe decir que tanto el artículo 11.5 de la Ley 26/84 General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios (LGDCU) como el artículo 12.3 de la Ley 7/1996, de 15 de enero, de Ordenación del Comercio Minorista (L.O.C.M.) establecen el derecho del consumidor o usuario a un adecuado servicio técnico para los bienes de naturaleza duradera, así como la existencia y suministro de piezas de repuesto durante un plazo determinado, que la L.O.C.M. fija en cinco años, como mínimo, a contar desde la fecha en que el producto deje de fabricarse.

Estos bienes aparecen recogidos en el Anexo II del Decreto de 8 de marzo de 1991 en cuya lista figuran las cuberterías como bienes que participan de esta naturaleza.

En este sentido, cabría interpretar que debería existir un servicio posventa con carácter general para todos los bienes de naturaleza duradera, salvo, claro está, cuando la naturaleza de los mismos lo impidiera y sin perjuicio de las disposiciones legales o reglamentarias específicas para bienes o servicios concretos, como ocurre y se contempla en la L.O.C.M. para el plazo mínimo de la garantía.

Sin embargo, aunque no existe disposición específica en materia de cuberterías, la naturaleza de este producto no parece, en principio, contraria, ni incompatible a la existencia de un servicio técnico _ aunque parezca que este se aplique por excelencia a los servicios en los talleres de reparación de vehículos automóviles y en el servicio de aparatos de uso doméstico, ya que, la normativa vigente no sólo se refiere a la garantía de funcionamiento, sino también a la garantía de mantenimiento, garantías ambas exigibles y aplicables al producto en cuestión y que requieren un servicio técnico de reparación (ejemplo el baño de plata u otro material que recubre la cubertería, los mangos de los cubiertos que se desprenden.. etc.).

Así pues, la garantía de funcionamiento en el sentido de cumplir o ser apto un producto para la finalidad para la que ha sido fabricado es de aplicación al caso consultado, debiendo cumplir los artículos citados anteriormente respecto del servicio técnico, entendiéndose, por lo demás que la garantía que acompañe al producto debe ser total, no pudiendo cobrarse gastos, y de una duración mínima de seis meses.

CONSULTA N° 67

En este Organismo se ha recibido una consulta de la Dirección General de Comercio, Consumo y Cooperación Económica de la Junta de Andalucía, acerca de la posibilidad de envasar, por una parte para poder vender al público en el comercio y por otra para poder vender en establecimientos de restauración, aceite de oliva virgen extra en envases de una capacidad de 0.020 litros.

En relación con este tema, una vez consultado el Ministerio de Agricultura, Pesca y Alimentación, se informa lo siguiente:

Primero: El Real Decreto 1472/1989, de 1 de diciembre por el que se regulan las gamas de cantidades nominales y de capacidades nominales para determinados productos envasados (BOE 12/12/89), modificado, entre otros, por el Real Decreto 151/1994, de 4 de febrero, contempla en su anexo I como volúmenes nominales para los aceites de oliva y otros aceites comestibles, únicamente, los siguientes: 0.25, 0.50, 0.75, 1, 2, 2.5 (solo para aceite de oliva envasado en lata), 3, 5 y 10, no recogiendo, por lo tanto, el volumen de 0.020 litros que propone la empresa implicada.

Asimismo, esta Norma dispone en su Artículo 1º que la misma se aplicará a los productos envasados que figuran en su anexo y que se destinen a la venta en cantidades unitarias constantes iguales o superiores a 5 ml (0.005 litros).

Segundo: Aún cuando la Reglamentación Técnico-Sanitaria de los aceites vegetales comestibles, aprobada por el Real Decreto 308/1983, de 25 de enero (BOE 21/2/83), contemplaba en el apartado VI, punto 1.2, determinados tamaños de envases en función del destino que estos tuvieran, debe tenerse en cuenta que esta regulación quedó derogada a la publicación de la norma mencionada en el apartado anterior del presente informe.

Tercero: Como conclusión de lo expuesto, se considera que no caben excepciones a lo dispuesto en la normativa reguladora de las gamas de cantidades nominales, por lo que la empresa no puede acogerse a la posibilidad que, en su momento, se recogía en la Reglamentación específica de los aceites, y referida a que para el uso individual estaban autorizados los envases de capacidad entre 0.025 y 0.050 litros, dado que la misma fue derogada en el año 1989.

CONSULTA N° 68

Como continuación al expediente OC/SS/C.48-99/F y en relación con el punto 2 de la consulta efectuada por la Junta de Comunidades de Castilla-La Mancha sobre la naturaleza del pequeño material eléctrico (bases, enchufes, clavijas, cables, adaptadores, prolongadores, relojes programadores...) a los efectos de la necesidad de garantía para estos artículos, cabe hacer las siguientes consideraciones:

Tanto el artículo 11 de la Ley 26/84 General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios de 19 de julio (LGDCU), como el artículo 12 de la Ley 7/1996, de 15 de enero, de Ordenación del Comercio Minorista (LOCM) establecen, con carácter general, la necesidad de certificado de garantía para los bienes de naturaleza duradera.

Estos certificados de garantía reunirán una serie de requisitos como los derechos del titular de la garantía, el objeto sobre el que recae, el titular de la garantía, el garante y el plazo que será como mínimo de seis meses a contar desde la fecha de recepción del artículo que se trate, salvo cuando la naturaleza del mismo lo impidiera y sin perjuicio de las disposiciones legales o reglamentarias específicas para bienes o servicios concretos.

A este respecto, en cuanto a los bienes de naturaleza duradera el Anexo II del Real Decreto 287/1991, de 8 de marzo que recoge una lista de estos bienes a los efectos del artículo 11.2 y 5 de la LGDCU, contempla, entre otros, en su lista a los aparatos eléctricos, electrotécnicos y electrónicos, compartiendo, pues, estos bienes la naturaleza duradera mencionada.

En la consulta que nos ocupa, los bienes cuestionados son el pequeño material eléctrico como bases, enchufes, clavijas, cables, adaptadores (que estarían dentro de los enchufes), prolongadores (dentro de las bases) y los relojes programadores, este material eléctrico cuenta con normas específicas de carácter técnico en cuanto a la seguridad de estos materiales, pero no parece que puedan calificarse de aparatos eléctricos, electrotécnicos y electrónicos, salvo en el caso de los relojes programadores a los que se podría incluir dentro de esta calificación, y ello porque el término aparato, aunque amplio y algo confuso ("artificio mecánico compuesto de diferentes piezas combinadas para un determinado fin", según el diccionario de la Real Academia Española) y utilizado habitualmente para un producto específico e independiente no alcanzaría a parte de este pequeño material eléctrico cuestionado.

La naturaleza de duradera de un bien, sin embargo, no está definida ni en la LGDCU, ni en el Real Decreto 287/1991, cuyo anexo II tan sólo contiene una enumeración de bienes a los efectos de los números 2 y 5 del artículo 11.

No obstante, y como queda plasmado en el estudio conjunto que sobre "Régimen de Garantía de los Productos de Consumo" realizó la Universidad de Castilla La Mancha en 1995, hay que considerar que la norma reglamentaria no contiene una lista cerrada, sino que, como se dice en su preámbulo, la misma supone tan sólo una "primera delimitación del conjunto de bienes a los que se les aplicará lo previsto en el artículo 11". Además, la amplitud de los términos que se

utilizan en el precitado anexo ("instrumentos", "herramientas", "muebles", "otras manufacturas metálicas comunes"), y la propia finalidad de la norma, permiten entender que la enumeración no es taxativa, de manera que se debe formalizar una garantía con ocasión de la entrega de cualquier bien que sea, conforme a su naturaleza, de carácter duradero (a favor de una interpretación amplia del precitado Real Decreto se encuentran algunos autores como García Cantero, en "Comentarios a la Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios", coordinados por R. Bercovitz/Salas, Madrid 1992, p. 378).

En realidad, sólo parece claro el propósito legislativo de excluir los bienes de consumo instantáneo (en este sentido, v. el FD 3º de la Sentencia de la Audiencia Provincial de Tarragona de 16 de diciembre de 1993), tal como se definen en los artículos 337 y 482 del Código civil, por lo que por "bienes de naturaleza duradera" hay que entender cosas que, sin consumirse, se deterioran poco a poco con el uso (art. 481 del Código civil), y este podría ser el caso del material eléctrico que nos ocupa, generalizando así la exigencia de garantía para todos los bienes de naturaleza duradera contemplada en el art.11.2 del LGDCU citada.

Por todo ello, se interpreta con un criterio general que este pequeño material eléctrico puede compartir el calificativo de duradero, debiendo cumplir, en principio, todas las exigencias legales requeridas a los bienes de esta naturaleza. No obstante, precisamente por la interpretación extensiva que hacemos del concepto de "bien duradero", y teniendo en cuenta la variedad de artículos que se pueden englobar en esta categoría más genérica de pequeño material eléctrico, objeto de consulta, (por ejemplo, enchufes, enchufes alargadores, adaptadores, etc.), que poseen características, tamaño y finalidad que pueden ser diferentes, obliga a estar a estas circunstancias concretas de cada producto, para determinar la exigencia, o no, de garantía. Esta es la solución a la que ha llegado el legislador de la LOCM en su art. 12.2, cuando introduce una salvedad para el período mínimo de garantía de 6 meses haciéndolo depender de la naturaleza del bien.

Con estas referencias, queda a una interpretación subjetiva la valoración de si un enchufe, alargador, adaptador, etc. pueden o no estar exceptuados del régimen en base a la salvedad del art. 12.2 comentado.

Parece, en puridad, que lo realmente excepcional del régimen de garantías, en este artículo es el plazo (esto es, disponer de un plazo inferior a 6 meses en función de la naturaleza del bien) y no así los requisitos formales de la LGDCU (a diferencia del criterio sostenido por la Dirección General de Consumo de Castilla-La Mancha, que admite el plazo de 6 meses, pero considera gravoso extender un certificado de garantía para estos casos; considerando válido, a estos efectos, un justificante acreditativo de la operación de compra).

Una interpretación rigurosa como la propuesta, conduciría al absurdo de exigir certificados de garantía a productos cuyas expectativas de duración sean inferiores a 6 meses o aquellos cuyo importe sea muy reducido.

Ante ello, se debe atender a la naturaleza del producto (no sólo respecto de expectativas de duración si no también respecto de la entidad económica), para atender a las exigencias de la LGDCU y de la LOCM.

Respecto del material consultado no parece que deban exigirse los requisitos que sobre la garantía se establecen en ambas leyes, es decir, no cabe exigir plazo, ni certificado.

En definitiva, se viene utilizando la excepción de la LOCM (...salvo que su naturaleza lo impida...) como excepción también de la LGDCU y por tanto, siguiendo un criterio eminentemente subjetivo, parece que el pequeño material eléctrico, por su naturaleza debería estar excluido de las exigencias estrictas de la LGDCU y LOCM.

CONSULTA N° 69

Con relación a la cuestión planteada por la Dirección General de Comercio, Consumo y Cooperación Económica de la Junta de Andalucía, en torno a la consulta de referencia, procede hacer las siguientes consideraciones:

Por el Real Decreto 1736/1998, de 31 de julio, se aprueba el Reglamento que desarrolla el título III de la Ley General de Telecomunicaciones en lo relativo al servicio universal de telecomunicaciones, a las demás obligaciones de servicio público y a las obligaciones de carácter público en la prestación de los servicios y en la explotación de las redes de telecomunicaciones.

La suspensión temporal y la interrupción del servicio telefónico al abonado se regula en los artículos 59 y 60 de este Reglamento, estableciendo el artículo 59.1, simplemente, el "previo aviso al abonado" para llevar a efecto la suspensión temporal, sin especificar si es necesaria la notificación fehaciente para ello.

Las condiciones en que puede efectuarse la suspensión o la interrupción del servicio, así como el procedimiento a seguir, habrán de ser fijados por Orden del Ministerio de Fomento, según dispone el artículo 60.3, Orden que, hasta la fecha, no ha sido publicada en el B.O.E.

No obstante, en la disposición transitoria sexta se establece que "hasta que se publique la Orden por la que se regule el procedimiento y condiciones para proceder a la suspensión o interrupción del servicio telefónico, se seguirá aplicado, en lo referente a dichas materias, la normativa vigente antes de la publicación de este Reglamento", que, en este caso, el artículo 41 del Real Decreto 1912/1997, de 19 de diciembre, que exige la comunicación fehaciente con un plazo de al menos 15 días de antelación.

En consecuencia, el "previo aviso al abonado" no puede interpretarse en los mismos términos que el artículo 56.5 del Reglamento que estamos analizando, como apunta la Comunidad consultante, ya que este artículo se refiere a la extinción del contrato por voluntad del abonado, que no tiene nada que ver con la suspensión o interrupción del suministro por parte del operador.

CONSULTA N° 70

En este Organismo se ha recibido, a través de la Oficina Comercial de la Embajada de Austria, una consulta de una empresa, acerca del etiquetado del producto (...), constituido por una mezcla, según declara el consultante, de cerveza y de refresco de limón, de sauce o de frambuesa.

En relación con las diferentes cuestiones que integran la consulta, una vez consultado el Ministerio de Agricultura, Pesca y Alimentación, se informa lo siguiente:

Primero: Sobre la pregunta de si existe en España alguna reglamentación sobre la denominación de este producto o alguna denominación habitual, se señala que al estar integrado el producto por la mezcla de dos productos, como por ejemplo la cerveza y el refresco de limón, cada una de éstas denominaciones que de forma conjunta integrarán la denominación final, deberán ajustarse a su propia norma específica; entiéndase la Reglamentación Técnico-Sanitaria para la elaboración, circulación y comercio de la cerveza y de la malta líquida, aprobada por el Real Decreto 53/1995, de 20 de enero (BOE 9/2/95) y la Reglamentación Técnico-Sanitaria para la Elaboración, Circulación y Venta de Bebidas Refrescantes, aprobada por el Real Decreto 15/1992, de 17 de enero (BOE 27/1/92).

Asimismo, con carácter general, a este producto le será de aplicación la Norma General de etiquetado, presentación y publicidad de los productos alimenticios, aprobada por el Real Decreto 1334/1999, de 31 de julio (BOE 24/8/99), que resulta de la transposición de la normativa comunitaria.

Teniendo en cuenta lo anterior, la mención en la denominación de "Refresco de limón", entendiéndose que este último está constituido sólo por aromas, acidulantes, conservantes y colorantes y sin la presencia de la fruta, no es correcta, dado que la Reglamentación Técnico-Sanitaria, cita a estos productos en su artículo 2º, apartado 2.4. como bebidas refrescantes aromatizadas.

En lo que se refiere a las otras denominaciones 50 % de cerveza con refresco de sauce o de frambuesa, no caben pronunciamientos, por cuanto que se desconoce los ingredientes que integran los refrescos empleados.

Segundo: A la pregunta de cómo se debe indicar en la etiqueta los edulcorantes E 951 y E 952, en la bebida constituida por cerveza con refresco de frambuesa, se informa que la Norma General de etiquetado, en su artículo 7, apartado 6, dispone que los ingredientes que pertenezcan a una de las categorías enumeradas en el anexo II, entre las que se contemplan los edulcorantes, se designarán, obligatoriamente, con el nombre de dicha categoría, seguido de su nombre o de su número CE.

De acuerdo con lo dispuesto en el artículo 5.4 y el Anexo IV de la Norma General de etiquetado, presentación y publicidad de los productos alimenticios, la denominación deberá además complementarse con la mención "con edulcorantes". Asimismo, según el precepto citado, los productos que incorporan el edulcorante aspartamo (E-951) han de incluir la mención "Contiene una fuente de fenilalanina".

Tercero: En relación con la cuestión acerca de si España ha transpuesto la directiva 97/4/CE, de 27 de enero, que modifica la directiva de etiquetado, se informa que efectivamente dicha directiva ha sido transpuesta en la Norma General de etiquetado, presentación y publicidad de los productos alimenticios, aprobada en el año 1999.

Cuarto: En lo que respecta a la cuestión sobre si con los criterios a emplear para indicar el 50 % de la cerveza, derivados de las obligaciones de la directiva 97/4/CE, se podría originar confusión con el grado alcohólico volumétrico, se señala que la indicación de este grado debe ir seguida del símbolo " % vol ", pudiendo además estar precedida de la palabra "alcohol" o de la abreviatura "alc", por lo que en principio no caben confusiones (Artículo 9 de la Norma General de etiquetado, presentación y publicidad).

Quinto: A la pregunta de cómo debe aparecer la lista de ingredientes y su inclusión en el etiquetado en función del grado alcohólico, se señala que la Norma General de etiquetado, presentación y publicidad de los productos alimenticios, no precisa lista de ingredientes para las bebidas con un grado alcohólico adquirido superior en volumen al 1.2 por 100, no obstante, si esta bebida tiene una graduación inferior debe incluir todos los ingredientes (Artículo 7, apartado 8. f)

En cuanto a los requisitos que deberá cumplir la lista de ingredientes, éstos se ajustarán a lo dispuesto en la Norma General de etiquetado.

Sexto: Por lo que se refiere a si podría indicarse como tal "materia prima limonada" seguida de los ingredientes que la constituyen, se informa que tanto en la lista de ingredientes, como en la denominación del producto, la mención correcta será la de Bebida refrescante aromatizada. Además, cuando se incluya en la lista de ingredientes, también tendrá que acompañarse de una relación de todos los componentes de este ingrediente.

Séptimo: Por lo que respecta a la pregunta relativa a la forma de indicar las cantidades, dado que se pretende comercializar el producto en botellas de 0.5 litros, se informa que la Norma General de etiquetado, en su artículo 10 prevé que para los productos líquidos la forma de expresar las cantidades será en unidades de volumen, utilizando, según el caso, el litro (l o L), el centilitro (cl) o el mililitro (ml) (Artículo 10 de la Norma General de etiquetado, presentación y publicidad)

Asimismo, se tendrá en cuenta el tamaño de los caracteres según el volumen envasado, de acuerdo con lo que dispone la Norma General para el Control del contenido efectivo de los productos alimenticios envasados, aprobada por el Real Decreto 723/1988, de 24 de junio (Artículo 6, apartado 1) (BOE 8/7/88).

Octavo: En lo relativo a la pregunta sobre que otras cantidades del producto en cuestión se admiten en España, se señala que el Real Decreto 1472/1989, de 1 de diciembre, por el que se regulan las cantidades nominales y de capacidades nominales para determinados productos envasados (BOE 12/12/89), contempla en su anexo I los volúmenes de las cervezas y de las bebidas refrescantes, pero en la medida en que el producto objeto de la consulta es una mezcla de estos dos últimos productos, se entiende que no estaría afectado por las prescripciones de dicho Anexo I.

Noveno: En cuanto a la cuestión sobre si es obligatorio indicar la cantidad del extracto seco de la cerveza, se informa que no es necesario incluirlo en el etiquetado.

Décimo: En lo relativo a la reutilización de envases y las botellas desechables, se estaría a lo dispuesto en la Ley 11/97, de Envases y Residuos de Envases, además de que les sería de aplicación cuantas normas regulen los materiales para el contacto con los alimentos.

Undécimo: En lo referente a la pregunta sobre que otras normas habría que considerar en relación con el etiquetado, se informa que todas las normas que con carácter general afectarían a este producto, ya han sido mencionadas a lo largo del presente informe.

Sin embargo, en el supuesto en que se quisiera dar una información nutricional sobre el producto, habría que estar a lo dispuesto en la Norma de etiquetado sobre propiedades nutritivas de los productos alimenticios, aprobada por el Real Decreto 930/1992, de 17 de julio (BOE 5/8/92).

CONSULTA N° 71

La Generalitat Valenciana consulta sobre la procedencia del cobro de gastos de desplazamiento al domicilio del usuario para reparar un televisor, cuya reparación no pudo efectuarse "in situ", siendo el propio usuario el que al final transportara el aparato al taller.

A este respecto, el Real Decreto 58/1988, de 29 de enero, de protección de los derechos del consumidor en relación con los aparatos de uso doméstico establece expresamente en su art. 5 punto 4 que, "en aquellos servicios realizados en el domicilio del usuario, los gastos del desplazamiento, que deberán reflejarse en factura, no podrán ser exigidos más que por una sola vez, aun cuando el servicio requerido afecte a varios aparatos y aun cuando fuera necesario varios desplazamientos para la realización del mismo servicio. No se cobrará el desplazamiento si el usuario está ausente".

La norma de referencia no recoge, sin embargo, el supuesto de desplazamiento con resultado infructuoso, y las disposiciones autonómicas examinadas sobre servicios a domicilio no contemplan en sus ámbitos de aplicación este tipo de servicios de reparación, no pudiendo incluirse tampoco en los supuestos tipificados en la Ley 26/1991, de 21 de noviembre, sobre contratos celebrados fuera de los establecimientos mercantiles, por lo que se interpreta que cabe el cobro de esa visita con independencia del resultado negativo por imposibilidad de hacer la reparación en el mismo domicilio.

En el caso cuestionado, tal como está relatado en la consulta, se produjo una visita de 15 km por parte del técnico al domicilio del usuario con la intención de reparar el aparato, el cual fue examinado allí mismo, requiriendo el traslado al taller para su arreglo.

Por todo ello, se estima que el cobro de gastos de desplazamiento, en este caso concreto, no es legalmente indebido, aunque resulte contrario a la práctica comercial adoptada voluntariamente por algunos empresarios, consistente en no cobrar en estos supuestos.

CONSULTA N° 72

En este Organismo se ha recibido una consulta del Centro Técnico Nacional de Conservación de productos de la pesca, acerca de la obligación de indicar la cantidad de ingredientes, de acuerdo con lo dispuesto en la Norma General de Etiquetado, presentación y publicidad de los productos alimenticios, aprobada por el Real Decreto 1334/1999, de 31 de julio y la posibilidad de acogerse a la excepción de esta indicación, para los productos que incluyen en el etiquetado el peso escurrido.

En relación con este asunto, una vez consultado el Ministerio de Agricultura, Pesca y Alimentación, se informa lo siguiente:

Primero: La Norma General de etiquetado, dispone en el artículo 8, apartado 2 a) 1º que no se aplicará la exigencia de incluir la cantidad de un ingrediente o de una categoría de ingredientes, cuando su peso neto escurrido se indique de conformidad con el apartado 6 del artículo 10.

La Comisión en el documento III/5260-REV.5/98-ES, referido a las Orientaciones generales relativas a la aplicación del principio de la indicación cuantitativa de los ingredientes (QUID)- Artículo 7 de la directiva 79/112/CEE modificada por la Directiva 97/4/CE, interpretó que en los productos presentados en un líquido de cobertura en los que voluntariamente se menciona el peso neto escurrido, al no estar contemplados en el apartado 4 del artículo 8 de la Directiva comunitaria, no es necesario indicar la cantidad de los ingredientes. A modo de ejemplo se mencionan en dicho documento el atún y las sardinas en aceite.

Segundo: Como conclusión de lo expuesto, en las conservas y semiconservas en aceite, siempre y cuando se indique el peso escurrido, no es preciso que figure la indicación cuantitativa de los ingredientes.

CONSULTA N° 73

Los Servicios de Consumo de la Consejería de Economía y Hacienda de la Ciudad Autónoma de Ceuta consultan si deben inhibirse a Madrid respecto de la reclamación allí presentada contra la Compañía Telefónica.

En este sentido, hay que señalar que, de acuerdo con el "Procedimiento para la Práctica de Comunicaciones/Inhibiciones entre Órganos de Consumo de las Comunidades Autónomas", documento de marzo de 1999 (OC/AP/D.38.99/F), se denomina inhibición al acto administrativo de transmisión por el que, por razones de competencia territorial, y de acuerdo con los criterios establecidos por la Conferencia Sectorial de Consumo el 10 de noviembre de 1997, un Órgano de Consumo de una Comunidad Autónoma propone a otro Órgano de Consumo de distinta Comunidad Autónoma la iniciación de un procedimiento sancionador, al tener conocimiento, en el ejercicio de sus funciones de control, inspección, averiguación o investigación, de conductas o hechos que pudieran constituir infracción administrativa, contemplando en el apartado 5.2, sobre "supuestos incluidos", que se tramitarán como inhibiciones todas aquellas transmisiones que se refieran a conductas o hechos plenamente constatados que permitan, por sí mismas, la iniciación de un procedimiento sancionador.

Por otra parte, este mismo documento define como comunicación al "acto administrativo de transmisión por el que por razones de competencia territorial, un órgano de Consumo de una Comunidad Autónoma pone en conocimiento de otro Órgano de Consumo de distinta Comunidad Autónoma, decisiones administrativas, hechos, datos o documentos relacionados con actuaciones de control del mercado, que se consideren de interés".

Entre los supuestos que incluye este documento con dicha calificación se contempla el traslado de denuncias formuladas por residentes en el territorio de la Comunidad remitente, por las que se pongan en conocimiento de la Administración la existencia de hechos que pudieran constituir infracción administrativa, cuya corrección corresponda a la Comunidad destinataria.

Sin embargo, en el apartado 3 del citado documento referido al "ámbito de aplicación" quedan excluidos, de forma expresa, el traslado de reclamaciones, entre cualesquiera Administraciones Públicas, así como el traslado de denuncias, cuando como consecuencia de las mismas no se hubiera realizado ninguna actuación en la Comunidad Autónoma que la recibió.

En este sentido, el caso planteado por los Servicios de Consumo de Ceuta no se encontraría dentro de la calificación de inhibición, ni tampoco de la comunicación, ya que no ha existido actuación alguna por parte de esa Ciudad Autónoma respecto de la denuncia o reclamación allí presentada, no pudiendo, en consecuencia tramitarse por ninguna de estas vías.

Otro tema que se suscita en relación con esta consulta, es la procedencia o no de remitir una reclamación o denuncia a otra Comunidad Autónoma cuando se trate de servicios, y más concretamente, de telefonía, como es este caso.

En este sentido, la Decisión de la Conferencia Sectorial de Consumo sobre Criterios de Competencia Territorial ante Infracciones Suprarregionales, establece en su punto 1 a. que los "órganos administrativos de las Comunidades Autónomas ejercerán la competencia sancionadora que tengan atribuida respecto a las infracciones de consumo cometidas en sus propios territorios", para más adelante determinar en el punto 1 b ii) que "a tales efectos, las Comunidades Autónomas sancionarán el incumplimiento de las normas que regulan... los servicios prestados en su propio territorio".

Todo ello con independencia de la posible concurrencia de normas punitivas, por que el supuesto de hecho sea subsumible en dos normas sancionadoras diferentes, de telecomunicaciones y de consumo, lo que habrá de resolverse de acuerdo con las reglas aplicables al efecto.

Finalmente resta por indicar que el conocimiento de los hechos por el Juzgado de Instrucción y Ministerio Fiscal, determina, en su caso, de acuerdo con el artículo 7 del Real Decreto 1398/93, de 4 de agosto, por el que se aprueba el Reglamento del procedimiento para el ejercicio de la potestad sancionadora, la suspensión hasta que recaiga resolución judicial.

CONSULTA N° 74

En este Instituto se recibió una consulta formulada por la Dirección General de Consumo de la C.A. de Castilla-La Mancha en la que se plantean las siguientes cuestiones:

Si los símbolos de conservación en blanco que figuraban en una prenda (35 m. de tejido), inducen a error al consumidor, pues podría interpretarse que se puede lavar, planchar, etc., siendo, por tanto, un etiquetado incorrecto, o si supone, por el contrario, un caso de incumplimiento de la obligación de informar sobre las instrucciones de conservación de la prenda.

En caso de deterioro de la prenda, quien sería el responsable del deterioro, el fabricante o el vendedor del tejido.

Quien sería el obligado a dar las instrucciones de conservación y los datos de composición.

Primero: En respuesta a las citadas cuestiones y, concretamente, respecto a la primera de ellas, se manifiesta que:

El artículo 6º 7 del R.D. 928/1987, de 5 de junio, se refiere expresamente a las "indicaciones o informaciones facultativas, tales como "símbolos de conservación", "inencogible", "ignífugo", "impermeable", etc., distinguiéndolas claramente de las indicaciones obligatorias que deben constar en el etiquetado.

La etiqueta facultativa de conservación consta de 5 símbolos que están registrados internacionalmente, constituyendo una marca internacional, que es propiedad de (...) , Asociación sin fin lucrativo que tiene por objeto establecer y promocionar el etiquetado de conservación. Los símbolos de lavado acuoso, plancha, limpieza en seco y secado a máquina, deben llevar en su interior unas cifras, puntos, letras que, respectivamente, indican: en grados centígrados, la temperatura máxima de lavado, la temperatura máxima de planchado, los disolventes de limpieza en seco y la intensidad del tratamiento de secado a máquina. El 5º símbolo es un triángulo que constituye el símbolo del lejado y en su interior puede aparecer el símbolo del cloro (Cl). Finalmente, la cruz de San Andrés sobre un símbolo significa la prohibición del tratamiento.

El examen de la información contenida en la etiqueta objeto de este informe pone de relieve que los símbolos de conservación de la prenda, por otro lado totalmente voluntarios, no se ajustan a lo que la marca internacional plantea y a lo que el consumidor, en consecuencia, puede esperar y entender con ellos y al no estar ninguno de ellos cubierto con la cruz de San Andrés, es fácil que el consumidor pueda entender que se puede lavar con agua, añadirle lejía, plancharlo a cualquier temperatura y secarlo en máquina con cualquier intensidad.

El art. 34.4 de la ley 26/1984, de 19 de julio, General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios, considera infracción en materia de defensa de los consumidores y usuario, "cualquier situación que induzca a engaño o confusión o que impida conocer la verdadera naturaleza del producto", supuesto en el que se

estima que nos encontraríamos ante la existencia de un etiquetado de conservación, facultativo, que no se ajusta a los símbolos reconocido internacionalmente para facilitar la oportuna información al consumidor.

Por otro lado, se entiende que no puede estimarse que existe un incumplimiento de la obligación de informar sobre las instrucciones de conservación, ya que esta obligación, de acuerdo con el R.D.928/1987 no existe, tratándose, únicamente, de una información que puede proporcionarse con carácter facultativo. La infracción se produciría por proporcionar tal información, de carácter voluntario, induciendo a error al consumidor.

Segundo: Respecto a la responsabilidad, ante el deterioro de la prenda, se entiende que debe tenerse en cuenta que:

El art. 6º del R.D. 928/1987, de 5 de junio indica que todos los productos textiles, para su puesta en el mercado, tanto en el ciclo industrial como en el comercial, serán etiquetadas por el fabricante, entendiéndose como tal el último que haya intervenido en la elaboración del producto textil, habilitando el punto 4 de dicho artículo a los comerciantes, tanto mayoristas como minoristas, para "etiquetar los productos textiles con marcas o datos propios, debiendo figurar en la etiqueta su número de identificación fiscal". En este caso concreto, la norma matiza que "el comerciante será responsable del producto y, por tanto, de todas las infracciones en que aquel pueda incurrir".

De lo expuesto, cabría indicar que el responsable, en el caso que nos ocupa, sería el fabricante de la pieza de tela, pero debe, también, tenerse en cuenta que el minorista, como profesional del comercio de productos textiles, debe ejercer su trabajo con la diligencia debida y ante un etiquetado, que él, como profesional, debe apreciar que induce a error al consumidor estaría, al no rechazar dicha prenda y efectuar su comercialización con un etiquetado de conservación, que manifiestamente no se ajusta a las características internacionalmente admitidas, participando en una situación que induce a engaño o confusión al consumidor y, en consecuencia, su conducta quedaría, también, recogida en el art. 34.4 de la Ley 26/1984.

Caso distinto sería, desde luego, el supuesto en el que el comerciante no pudiera apreciar, dentro de lo que cabría exigirle como profesional del comercio de textiles, el engaño o confusión producida con el etiquetado de conservación, situación en la que de la infracción sería, únicamente, responsable el último que hubiera intervenido en la elaboración del producto textil.

Tercero: Respecto a la última cuestión que se plantea y en la que se solicita informe respecto a quien sería el obligado a dar instrucciones de conservación y los datos de composición, se indica lo siguiente:

Como ya se ha indicado, reiteradamente, las instrucciones de conservación son, de acuerdo con el art. 6º.7 del mencionado R.D. 928/1987, de carácter facultativo; en consecuencia, ningún operador estaría obligado a incluir en el etiquetado dicha información.

Cuarto: Respecto a los datos de composición, se entiende que, de acuerdo con lo dispuesto en el referido art. 6º, en el que se establece que los productos serán etiquetados, por el fabricante, entendiéndose como tal el último que haya

intervenido la elaboración del producto textil, será este el que está obligado a proporcionar al consumidor los datos de composición, todo ello, sin perjuicio, de lo dispuesto en el art. 6º.4 en cuanto a las responsabilidades, y, en consecuencia, obligaciones que corresponden a los comerciantes que etiqueten los productos textiles con sus marcas o datos propios.

CONSULTA N° 75

En este Organismo se ha recibido un escrito de la Dirección General de Alimentación y Consumo de la Comunidad Autónoma de Madrid, trasladando una consulta de la Empresa (...) acerca de los límites legales del contenido en cenizas de las galletas integrales con fibras.

En relación con esta consulta se informa lo siguiente:

Primero: En la redacción del presente informe de contestación, no se hará referencia a la Reglamentación Técnico-Sanitaria de preparados dietéticos y/o regímenes especiales, por cuanto con la información disponible en el escrito de consulta, se considera que el producto es un alimento de consumo corriente.

Segundo: La Reglamentación Técnico-Sanitaria para la Elaboración, Fabricación, Circulación y Comercio de Galletas, aprobada por el Real Decreto 1124/1982, de 30 de abril, establece en el punto 5.2, apartado 4, que el contenido en cenizas de las galletas simples no debe exceder el 1,5 %.

Tercero: Como conclusión de lo expuesto, las muestras en las que se superara el 1,5 % de contenido en cenizas, estarían incumpliendo los límites legales.

CONSULTA N° 76

En este Instituto se ha recibido consulta de la Dirección General de Consumo de la Comunidad Autónoma de Cantabria en la que se solicita informe respecto al alcance y nuevas perspectivas que la Ley 7/1998, de 13 de abril, sobre Condiciones Generales de Contratación introduce, como consecuencia de la ampliación del concepto de consumidor, para personas que antes, por su actividad comercial o profesional, no están incluidas como beneficiarios de la protección de los consumidores.

En relación con la referida consulta se hacen las manifestaciones siguientes:

Primero: La Ley 7/1998, de 13 de abril sobre Condiciones Generales de la Contratación, al definir su ámbito subjetivo de aplicación indica, en su punto 2., que será este “los contratos que contengan condiciones generales celebrados entre un profesional –predisponente- y cualquier persona física o jurídica –adherente”, entendiéndose como “profesional a toda persona física o jurídica que actúe dentro del marco de su actividad profesional o empresarial, ya sea pública o privada”, y señalándose, asimismo, que el “adherente podrá ser también un profesional sin necesidad de que actúe en el marco de su actividad.”

Lo expuesto supone que la Ley distingue, respecto a los intervinientes en un contrato que contenga condiciones generales, un predisponente que siempre ha de ser un profesional y el adherente que, con independencia de que sea persona física o jurídica, podrá ser un consumidor final o un profesional, actúe éste en el marco de su actividad profesional o no.

En el ámbito anteriormente expuesto se trata de una Ley de carácter general, no específica de los consumidores que resulta de aplicación para todo aquel que celebre un contrato en el que existan cláusulas que supongan condiciones generales de la contratación.

Como consecuencia de lo expuesto, y a fin de proteger a todos los contratantes, el art. 16 señala las entidades que están legitimadas para ejercer las acciones colectivas de cesación, retractación y declarativas de condiciones generales, las cuales son entidades que representan, por un lado, a los profesionales o empresarios (Cámaras de Comercio e Industria, Asociaciones o Corporaciones de Empresarios, profesionales y agricultores, Colegios profesionales, etc.) y por otro a los consumidores (Asociaciones de Consumidores y Usuarios, Instituto Nacional del Consumo y Órganos de CC.AA. y Administraciones Locales que tengan encomendada la defensa de los consumidores).

Segundo: Por otro lado, la Ley 7/1998 dedica una parte específica de la misma a las cláusulas contractuales abusivas que tiene su ámbito propio en la relación con los consumidores y que da lugar a una serie, muy amplia, de modificaciones de la Ley 26/1984, de 19 de julio, General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios, no apareciendo entre dicho articulado ninguna que afecte de forma expresa a su artículo primero, puntos 1.2 y 1.3 en los que se define quienes son los consumidores y usuarios, cuyos derechos quedan tutelados por dicha Ley 26/1984.

En consecuencia con lo expuesto se entiende que la Ley 7/1998 contempla un adherente a los contratos con cláusula generales, concepto más amplio que el de consumidor legalmente recogido en la Ley 26/1984 cuya defensa corresponde a los órganos y entidades contempladas en dicha Ley y reflejadas asimismo, en la Ley 7/1998. Es a este consumidor, en sentido legal, al que le es de aplicación, no solo la protección general de la Ley 7/1998, sino la específica recogida en la Ley 26/1984, modificada por la Ley 7/1998 y contemplada en su Disposición adicional primera.

Finalmente, es necesario recordar que ante la existencia de posibles prácticas ilícitas en esta materia y como ya se ha indicado, la Ley 7/1998 contempla los adecuados instrumentos de tutela, para la protección de los consumidores, estableciendo una regulación procesal y administrativa (modificación artículo 34 de la Ley 26/1984) propia que prevé el ejercicio de las oportunas acciones individuales y colectivas.

CONSULTA N° 77

Los Servicios de Consumo de la Ciudad Autónoma de Ceuta consultan sobre la obligación del Colegio Oficial de Médicos de poseer Hojas de Reclamaciones.

En este sentido, examinada la legislación vigente sobre esta materia, cabe decir que en el ámbito estatal sólo existen disposiciones que obligan a tener libro de reclamaciones en los locales, recintos, instalaciones destinadas a espectáculos públicos o actividades recreativas (art. 52 del Real Decreto 2816/1982, de 27 de agosto por el que se aprueba el Reglamento General de Policía de Espectáculos Públicos y Actividades Recreativas), y otras disposiciones sectoriales que exigen libros u hojas de reclamaciones en los transportes, correos, restaurantes, cafeterías, etc., pero no existe ninguna norma, a nivel estatal, que obligue a los Colegios Profesionales a contar con estas hojas.

Por otra parte, las Comunidades Autónomas han dictado disposiciones sobre esta materia, de acuerdo con sus respectivas competencias, con un tratamiento dispar con relación al ámbito de aplicación de las normas que regulan las hojas de reclamaciones.

CONSULTA N° 78

En este Instituto se ha recibido consulta de la Organización Empresarial del Sector de Instrumentos Musicales en la que se solicita información sobre la existencia de normativa, en el ámbito nacional, que exprese de forma clara la obligatoriedad de que el idioma de la garantía y del manual de instrucciones así como el resto de la documentación que acompaña a los productos, sea al menos el castellano, o si, por el contrario hay que sujetarse, en cada Comunidad Autónoma a lo legislado sobre el tema.

En cuanto a las cuestiones planteadas se indica lo siguiente:

Primero: Respecto al etiquetado de los referidos productos:

1.1. El Reglamento de Etiquetado, Presentación y Publicidad de los productos industriales destinados a su venta directa a los consumidores y usuarios, aprobado por Real Decreto 1468/1988, de 12 de diciembre, que sería de aplicación a los artículos objeto de la consulta, establece en su artículo 8.1 que todas las inscripciones a las que se hace referencia en dicha norma, deben figurar, al menos, en castellano, lengua oficial del Estado.

1.2. Dentro de las inscripciones que deben acompañar al producto, según el artículo 7.5 de dicho Reglamento, figuran las instrucciones, advertencias, consejos o recomendaciones sobre instalación, uso, mantenimiento, manejo, manipulación, peligrosidad o condiciones de seguridad, en caso de que dicha información sea necesaria para el uso correcto y seguro del producto.

1.3. Asimismo, el citado Reglamento, en su art. 8.3. señala que en los productos duraderos de uso repetido, caso en el que podrían quedar incluidos muchos de los que constituyen el objeto de la actividad del sector que nos ocupa, los datos obligatorios podrán figurar en folletos o documentos que acompañen al producto.

1.4. En consecuencia con lo expuesto, la norma que se ha examinado exige que los productos industriales dispuestos para su venta directa al consumidor, en el mercado interior, (art. 1) estén etiquetados o aporten la información obligatoria que en ella se menciona, en folletos o documentos que acompañen al producto, figurando, en todo caso, dicha información, al menos, en castellano, lengua española oficial del Estado.

1.5. No obstante lo expuesto, las CC.AA. podrán, al amparo de las competencias que tienen asumidas en función de sus propios Estatutos de Autonomía, dictar normas respecto a la lengua o lenguas en las que debe proporcionarse información a los consumidores de su propia Comunidad, siempre que tales productos se comercialicen, exclusivamente, dentro del ámbito territorial de la propia Comunidad Autónoma.

Segundo: Respecto a la garantía que debe acompañar a los bienes de naturaleza duradera:

2.1. El artículo 11.2 de la Ley 26/1984, de 19 de julio, General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios, establece que en relación con los productos referenciados, el productor o suministrador deberá entregar una garantía que formalizada por escrito, expresará necesariamente, los aspectos que se relacionan en dicho artículo.

2.2. La Ley 7/1996, de 15 de enero, de Ordenación del Comercio Minorista cuyo objeto es establecer el régimen jurídico general del comercio minorista, sin perjuicio de las leyes dictadas por las Comunidades Autónomas en el ejercicio de sus competencias en la materia, dispone en su art. 12.3 que el vendedor en el momento de la entrega del bien extenderá por cuenta del fabricante o importador, o, en su defecto, en nombre propio, el documento de garantía y le proporcionará las instrucciones suficientes para el correcto uso e instalación del artículo así como para la formulación de las reclamaciones pertinentes.

2.3. Asimismo, el art. 11.1 de la referida Ley 26/1984, dispone que el régimen de garantía deberá permitir al consumidor o usuario: reclamar con eficacia en caso de error, defecto o deterioro; hacer efectivas las garantías de calidad o nivel de prestación, y obtener la devolución equitativa del precio de mercado del producto o servicio, total o parcialmente, en caso de incumplimiento.

2.4. Por otro lado, el art. 13.1 de la Ley 26/1984, exige, para proteger el derecho a la información del consumidor que los bienes y productos permitan de forma cierta y objetiva una información veraz, eficaz y suficiente, sobre las condiciones jurídicas y económicas de la adquisición.

2.5. De acuerdo con los preceptos anteriormente expresados, se entiende que los productos musicales duraderos deberán comercializarse en el mercado interior, acompañados de una garantía cuyo contenido será el marcado en el art. 11.2 de la Ley 26/1984 el cual habrá de expresarse, al menos, en castellano, lengua oficial del Estado, única forma de dar cumplimiento a lo establecido, asimismo, en los artículos 11.1 y 13.1 de la referida Ley 26/1984 y en el art. 12.3 de la Ley 7/1996 en orden a garantizar, tanto los derechos de los consumidores a la protección de sus intereses económicos como su derecho a una información veraz, eficaz y suficiente en materia de garantías.

2.6. No obstante lo expuesto y teniendo en cuenta lo ya indicado en materia de etiquetado (punto 1.5 de este informe), las CC.AA. podrán, al amparo de las competencias que tienen asumidas en función de sus propios Estatutos de Autonomía, dictar normas respecto a la lengua o lenguas en las que debe proporcionarse la información, en los documentos de garantía, a los consumidores de su propia Comunidad, siempre que tales productos se comercialicen, exclusivamente, dentro del ámbito territorial de la propia Comunidad Autónoma.

CONSULTA N° 79

El Área de Consumo de la Consejería de Bienestar Social y Sanidad de Melilla consulta sobre el posible carácter abusivo de una cláusula contenida en un contrato concertado por una empresa de alquiler de vehículos en el sentido de que exige al usuario estar en posesión de una tarjeta de crédito, requisito sin el cual no le alquilan el vehículo.

A este respecto, consultada la legislación vigente y conforme al dictamen emitido por la Dirección General de los Registros y del Notariado, cabe hacer constar lo siguiente:

Primero: La Ley 7/1998, de 13 de abril, sobre Condiciones Generales de la Contratación ha modificado a través de su disposición adicional primera la Ley 26/1984, de 19 de julio, General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios, añadiendo un nuevo artículo 10 bis y una disposición adicional primera.

Como consecuencia de esa reforma se exige para que exista cláusula abusiva en los contratos entre un profesional y un consumidor:

- a) Que no exista negociación individual de las cláusulas. Si existe negociación individual ya no hay condición general y, por tanto –salvo que se trate de un contrato de adhesión particular- no podrá ser combatida al amparo de la Ley 7/1998, sin perjuicio de la posibilidad del interesado a ejercer la demanda ordinaria de nulidad al amparo de las reglas generales de la nulidad contractual, en concreto si se contraviene lo dispuesto en el artículo 1256 del Código Civil.
- b) Que se produzca en contra de las exigencias de la buena fe un desequilibrio importante de los derechos y obligaciones de las partes que se deriven del contrato.
- c) Que las circunstancias concurrentes en el momento de la celebración, así como todas las demás cláusulas del contrato o de otro del que éste dependa, lleven a tal apreciación.
- d) Que en cualquier caso se consideran abusivas, siempre que no exista negociación individual, las cláusulas contenidas en la lista de la disposición adicional primera de la Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios.

Segundo: La declaración de nulidad por abusiva de una condición general corresponde en principio a los jueces (cfr. artículo 10 bis, párrafo 2), sin perjuicio de la función de control y calificación correspondiente, respectivamente, a Notario y Registradores de la Propiedad (cfr. artículos 23 de la Ley de Condiciones Generales de la Contratación, 10.6 de la Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios y 258.2 de la Ley Hipotecaria).

Tercero: La Administración podrá sancionar al profesional que persista en la utilización de condiciones generales declaradas judicialmente nulas por abusivas o introduzca cláusulas abusivas en sus contratos (cfr. artículo 24 de la Ley de

Condiciones Generales de la Contratación y artículo 34.9 de la Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios en la nueva redacción dada por la disposición adicional primera apartado cinco de la Ley de Condiciones Generales de la Contratación).

En el caso debatido, se condiciona la demanda del consumidor a un requisito estrictamente personal y potestativo del mismo, sin el cual el profesional no le presta sus servicios. Además, normalmente, el usuario no habrá podido tener conocimiento de ese requisito antes de celebrar el contrato.

En este sentido, la Disposición Adicional Primera de la Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios considera en todo caso abusiva en su nº 20 ... "Las declaraciones de adhesión del consumidor a cláusulas de las cuales no ha tenido la oportunidad de tomar conocimiento real antes de la celebración del contrato..."

Por otra parte, la citada Ley declara abusivas, en su apartado IV sobre garantía en el nº 18: "La imposición de garantías desproporcionadas al riesgo asumido". Y en su nº 14 atribuye el carácter de abusiva a aquellas cláusulas que limiten los derechos del consumidor.

En consecuencia, en el supuesto de hecho objeto de consulta, en que al usuario se le exige estar en posesión de una tarjeta de crédito para acceder al servicio debe ser considerada abusiva en base a los argumentos aducidos.

Cuestión distinta es que se exija el depósito de una fianza concreta y no indefinida, como ocurre en el caso de la tarjeta de crédito, ya que en este caso el importe concreto que debe satisfacer el usuario queda al arbitrio del profesional, sin conocimiento real del consumidor hasta que se produce el cargo.

Todo ello sin perjuicio de la valoración que en último caso corresponde efectuar a las instancias judiciales en atención a las circunstancias concurrentes en la celebración del contrato.

CONSULTA N° 80

La Junta de Comunidades de Castilla-La Mancha consulta sobre el criterio a seguir respecto a la problemática reseñada.

A este respecto, conforme al apartado 2 del artículo 11 de la Ley 26/84 de 19 de julio General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios (L.G.D.C: y U.), el productor o suministrador deberá entregar una garantía que, formalizada por escrito, expresará una serie de datos.

Por su parte, el artículo 12 apartado 1 de la Ley 7/1996, de 15 de enero, de Ordenación del Comercio Minorista (L.O.C.M.) hace referencia a que el vendedor responderá de la calidad de los artículos vendidos en la forma determinada en los Códigos Civil y Mercantil, así como en la L.G.D.C.y U. Y normas concordantes y complementarias.

Asimismo, este artículo 12, en el apartado 3 *in fine* establece que el vendedor, en el momento de la entrega del bien, extenderá por cuenta del fabricante o importador, o, en su defecto, en nombre propio, el documento de garantía y le proporcionará las instrucciones suficientes para el correcto uso e instalación del artículo, así como para la formulación de las reclamaciones pertinentes”

De ello se desprenden una serie de obligaciones, formales y materiales, de cuya efectividad responde el vendedor, asumiendo la responsabilidad, sin que pueda considerarse, en ningún momento, como un intermediario o simple “mensajero”.

El vendedor será el obligado a entregar el documento de garantía (art. 12.3 L.O.C.M.) y al que deberá acudir el consumidor a reclamar en caso de defectos formales o materiales en dicho documento, toda vez que es con el vendedor con el que ha contactado el consumidor en la adquisición del producto, siendo asimismo el vendedor el que facilita el documento y lo asume, entregándolo al usuario, sin perjuicio de que el mismo ejerza, a su vez, las acciones que correspondan contra el fabricante o tercero intermediario.

En este sentido, se muestra el proyecto de Directiva comunitaria sobre garantías, ya en fase avanzada, en cuyo artículo 4, siguiendo el criterio indicado, manifiesta que *Cuando el vendedor final deba responder ante el consumidor por falta de conformidad resultante de una acción u omisión del productor, de un vendedor anterior perteneciente a la misma cadena contractual o de cualquier otro intermediario, el vendedor final podrá emprender acciones contra la persona responsable en la cadena contractual...*

Por todo ello, cabe interpretar que, si bien en la práctica los documentos de garantía suelen estar ya impresos, y sus cláusulas son condiciones generales redactadas por el fabricante, limitándose el vendedor a fechar el documento y a poner en el mismo su sello o firma, como mandatario o representante del productor, entregándoselo al adquirente, es el vendedor el que asume su contenido y el que lo entrega al usuario, respondiendo del mismo.