

# COMISION DE COOPERACION DE CONSUMO

## CONSULTAS 2000



MINISTERIO  
DE SANIDAD  
Y CONSUMO



INC  
INSTITUTO  
NACIONAL DEL  
CONSUMO

<b>SUMARIO</b>		
<b>Número</b>	<b>Tema</b>	<b>Pág.</b>
<b>Consulta n° 1</b>	ARRENDAMIENTOS URBANOS. ALQUILER DE VIVIENDA. REFORMAS DE EDIFICIO	4
<b>Consulta n° 2</b>	PRENSA. PRECIOS	5
<b>Consulta n° 3</b>	CRÉDITOS HIPOTECARIOS. INTERESES. COMPRAVENTA DE VIVIENDA. NOTARIO.	6
<b>Consulta n° 4</b>	TELEFONÍA MÓVIL. NORMAS DE UTILIZACIÓN. GARANTÍAS. INFORMACIÓN AL CONSUMIDOR.	9
<b>Consulta n° 5</b>	CINE. ALIMENTOS Y BEBIDAS. CLAUSULAS ABUSIVAS	10
<b>Consulta n° 6</b>	PROMOCIÓN DE VENTAS. PRECIOS. PUBLICIDAD	12
<b>Consulta n° 7</b>	CONSERVAS DE PESCADO. ENVASES EMBALAJES. NORMALIZACIÓN	14
<b>Consulta n° 8</b>	RESPONSABILIDAD DEL FABRICANTE. CALZADO. TEXTILES Y ARTÍCULOS DE PIEL	15
<b>Consulta n° 9</b>	CONSERVAS DE PESCADO. ETIQUETADO.	16
<b>Consulta n° 10</b>	ETIQUETADO. PRODUCTOS INDUSTRIALES. SUSTANCIAS TÓXICAS Y PELIGROSAS.	17
<b>Consulta n° 11</b>	VIVIENDA. DEFECTOS DE CONSTRUCCIÓN. RESPONSABILIDAD DEL PRESTADOR DEL SERVICIO.	17
<b>Consulta n° 12</b>	CLAUSULAS ABUSIVAS. RESTAURACIÓN	19
<b>Consulta n° 13</b>	ETIQUETADO. ALIMENTOS. PRODUCTOS CÁRNICOS. CALIFICATIVOS APLICADOS A LOS ALIMENTOS.	21
<b>Consulta n° 14</b>	ETIQUETADO. ACEITES.	23
<b>Consulta n° 15</b>	ANIMALES DOMÉSTICOS. GARANTÍAS	24
<b>Consulta n° 16</b>	COLEGIOS PROFESIONALES. CONSUMIDORES.	25
<b>Consulta n° 17</b>	CONGELADOS. CONGELACIÓN Y REFRIGERACIÓN. INFRACCIONES Y SANCIONES	27
<b>Consulta n° 18</b>	ETIQUETADO. AZÚCARES	29
<b>Consulta n° 19</b>	HUEVOS. ETIQUETADO. COMERCIALIZACIÓN.	29
<b>Consulta n° 20</b>	EMPRESAS COMERCIALES. PROCEDIMIENTO JUDICIAL	31
<b>Consulta n° 21</b>	GARANTÍAS. ELECTRODOMÉSTICOS. CONTRATOS. CLAUSULAS ABUSIVAS.	31
<b>Consulta n° 22</b>	CLAUSULAS ABUSIVAS. TRANSPORTE AÉREO.	34
<b>Consulta n° 23</b>	GARANTÍAS. VEHÍCULOS DE MOTOR.	36
<b>Consulta n° 24</b>	CLAUSULAS ABUSIVAS. INSTALACIONES DE GAS	37
<b>Consulta n° 25</b>	GARANTÍAS. REPUESTOS. VEHÍCULOS DE MOTOR.	39
<b>Consulta n° 26</b>	ETIQUETADO. ALIMENTOS Y BEBIDAS	41
<b>Consulta n° 27</b>	CLAUSULAS ABUSIVAS. AUTOESCUELAS.	41
<b>Consulta n° 28</b>	PROPIEDAD HORIZONTAL. ANTENAS. TELEFONÍA MOVIL.	43
<b>Consulta n° 29</b>	GARANTÍAS. SERVICIOS DE ASISTENCIA TÉCNICA.	44
<b>Consulta n° 30</b>	ETIQUETADO. PRODUCTOS INDUSTRIALES. SUSTANCIAS TÓXICAS Y PELIGROSAS	45
<b>Consulta n° 31</b>	INFORMACIÓN AL CONSUMIDOR. ETIQUETADO. PRODUCTOS INDUSTRIALES. GARANTÍAS. EQUIPOS INFORMÁTICOS.	46
<b>Consulta n° 32</b>	INFORMACIÓN AL CONSUMIDOR. COMPRAVENTA DE VIVIENDA. CLAUSULAS ABUSIVAS. PROPIEDAD HORIZONTAL.	50
<b>Consulta n° 33</b>	REPARACIÓN DE APARATOS DE USO DOMÉSTICO. REPUESTOS. PRESUPUESTOS PREVIO.	53
<b>Consulta n° 34</b>	ETIQUETADO. BEBIDAS ESPIRITUOSAS. CONTENIDO EFECTIVO	53
<b>Consulta n° 35</b>	COMERCIALIZACIÓN. CARNE DE VACUNO	55

<b>SUMARIO</b>		
<b>Número</b>	<b>Tema</b>	<b>Pág.</b>
<b>Consulta n° 36</b>	INFORMACIÓN AL CONSUMIDOR. PUBLICIDAD VIVIENDA. COMPRAVENTA DE VIVIENDA. CLAUSULAS ABUSIVAS.	57
<b>Consulta n° 37</b>	ETIQUETADO. ALIMENTOS Y BEBIDAS	60
<b>Consulta n° 38</b>	GOLOSINAS. EDULCORANTES. BEBIDAS REFRESCANTES.	61
<b>Consulta n° 39</b>	APERITIVOS. ETIQUETADO. CONTENIDO EFECTIVO.	62
<b>Consulta n° 40</b>	VENTAS PROMOCIONALES. CONTENIDO EFECTIVO. BEBIDAS REFRESCANTES.	64
<b>Consulta n° 41</b>	PRODUCTOS DE PUERICULTURA. LEGISLACIÓN.	65
<b>Consulta n° 42</b>	COMPONENTES Y ACCESORIOS DE VEHÍCULOS. ETIQUETADO. SUSTANCIAS TÓXICAS Y PELIGROSAS.	68
<b>Consulta n° 43</b>	COMPONENTES Y ACCESORIOS DE VEHÍCULOS. COMERCIALIZACIÓN.	68
<b>Consulta n° 44</b>	PAÑALES. PRODUCTOS DE HIGIENE FEMENINA. SEGURIDAD DE PRODUCTOS. ETIQUETADO.	69
<b>Consulta n° 45</b>	LECHE. ETIQUETADO.	69
<b>Consulta n° 46</b>	PRENDAS DE VESTIR. ETIQUETADO. NORMALIZACIÓN.	70
<b>Consulta n° 47</b>	ARTÍCULOS DE FOTOGRAFÍA. ETIQUETADO. COMERCIALIZACIÓN.	71
<b>Consulta n° 48</b>	TALLERES DE REPARACIÓN DE VEHÍCULOS. MARCAS. PUBLICIDAD ENGAÑOSA.	72
<b>Consulta n° 49</b>	INSTRUMENTOS MUSICALES. SERVICIO DE ASISTENCIA TÉCNICA.	75
<b>Consulta n° 50</b>	IVA. RÉGIMEN DE VIAJEROS. ESTABLECIMIENTOS COMERCIALES. CLAUSULAS ABUSIVAS.	76
<b>Consulta n° 51</b>	BEBIDAS ALCOHÓLICAS. VENTAS PROMOCIONALES. PUBLICIDAD. ETIQUETADO.	77
<b>Consulta n° 52</b>	CONTENIDO EFECTIVO. ETIQUETADO.	81
<b>Consulta n° 53</b>	ARROZ. NORMAS DE CALIDAD ALIMENTARIA. ETIQUETADO.	82
<b>Consulta n° 54</b>	VENTAS PROMOCIONALES. CONTENIDO EFECTIVO. DETERGENTES.	83
<b>Consulta n° 55</b>	CUNAS. NORMALIZACIÓN. ARTESANÍA. ETIQUETADO.	84
<b>Consulta n° 56</b>	SEGURIDAD DE PRODUCTOS. JUGUETES. ETIQUETADO.	85
<b>Consulta n° 57</b>	ESTACIONES DE SERVICIO. FACTURAS.	86
<b>Consulta n° 58</b>	COMPRAVENTA DE VIVIENDA. IMPUESTOS MUNICIPALES. CLAUSULAS ABUSIVAS.	90
<b>Consulta n° 59</b>	GARANTÍAS. CLAUSULAS ABUSIVAS. TELEFONÍA MÓVIL.	93
<b>Consulta n° 60</b>	TEXTILES Y ARTÍCULOS DE PIEL. SUSTANCIAS TÓXICAS Y PELIGROSAS.	93
<b>Consulta n° 61</b>	FUENTES DE ILUMINACIÓN. MATERIAL ELÉCTRICO. NORMALIZACIÓN. ETIQUETADO. CONSUMO DE ENERGÍA. ETIQUETADO ECOLÓGICO.	96
<b>Consulta n° 62</b>	REGISTRADORES DE LA PROPIEDAD. DERECHO HIPOTECARIO.	97
<b>Consulta n° 63</b>	GARANTÍAS. IMPRESORAS. CLAUSULAS ABUSIVAS.	98
<b>Consulta n° 64</b>	GARANTÍAS. SERVICIOS DE ASISTENCIA TÉCNICA. TALLERES DE REPARACIÓN DE VEHÍCULOS.	100
<b>Consulta n° 65</b>	YOGUR. NORMAS DE CALIDAD ALIMENTARIA	101

**CONSULTA N° 1/2000**

Con relación a las cuestiones planteadas por la Consejería de Contratación, Industria, Pesca y Suministros de la Ciudad Autónoma de Ceuta en torno a la consulta de referencia, procede hacer las siguientes consideraciones:

En primer lugar, cabe señalar que, dependiendo de la fecha del contrato de inquilinato de D. ( ... ), será aplicable uno u otro de los regímenes normativos existentes en la actualidad en nuestra legislación.

Por una parte, de conformidad con lo dispuesto en la Ley de Arrendamientos Urbanos de 24 de noviembre de 1994, en el apartado A) de su Disposición Transitoria Segunda, "los contratos de vivienda celebrados antes del 9 de mayo de 1985 que subsistan en la fecha de entrada en vigor de la ley, continuarán rigiéndose por las normas relativas al contrato de inquilinato del texto refundido de la Ley de Arrendamientos Urbanos de 1964, salvo las modificaciones contenidas en los apartados siguientes de esta disposición transitoria". Por tanto, si el contrato de arrendamiento data de una fecha anterior al 9 de mayo de 1985, éste continúa rigiéndose por la Ley de Arrendamientos de 1964.

Por lo que se refiere a los contratos de arrendamiento de vivienda celebrados a partir del 9 de mayo de 1985 que subsistan a la fecha de entrada en vigor de la ley "continúan rigiéndose por lo dispuesto en el artículo 9.º del Real Decreto-Ley 2/1985, de 30 de abril, sobre medidas de política económica, y por lo dispuesto para el contrato de inquilinato en el Texto Refundido de la Ley de Arrendamiento Urbanos, aprobado por Decreto 4104/1964, de 24 de diciembre".

La Ley de Arrendamientos Urbanos de 1964, distingue entre "obras de reparación necesarias a fin de conservar la vivienda arrendada en estado de servir para el uso convenido, así como las que se realicen por determinación de cualquier organismo o autoridad competente" y aquellas otras que califica como "obras de mejora de la vivienda".

En principio, de acuerdo con los términos de la consulta, la sustitución de los buzones del portal de la vivienda, de ser ciertas las circunstancias alegadas por el arrendador de que los anteriores se encontraban en un pésimo estado de conservación "rotos, oxidados y sin cerradura", supone una obra de reparación necesaria para mantener la vivienda arrendada en estado de servir para el uso convenido, ya que el buzón de correos es un elemento inherente a la vivienda que permite la prestación de un servicio básico como es la correspondencia que debe estar garantizado al inquilino en las debidas condiciones de seguridad y confidencialidad.

En torno a esta cuestión, el régimen de la Ley de 1964 ha sido modificado por la citada Disposición Transitoria Segunda 10.3, de Ley 24 de noviembre de 1994, que establece que el arrendador podrá repercutir en el arrendatario el importe de las obras de reparación necesarias para mantener la vivienda en estado de servir para el uso convenido, en los términos resultantes del art. 108 del texto refundido de la Ley de Arrendamientos Urbanos de 1964 (en cuyo caso el porcentaje que puede repercutir el arrendador será el 12 por ciento anual del capital invertido en las

obras en proporción a la superficie de la vivienda, y en el supuesto de que el edificio esté dividido horizontalmente, en proporción a las cuotas de participación) o bien de acuerdo con las reglas siguientes:

1ª. Que la reparación haya sido solicitada por el arrendatario o acordada por resolución judicial o administrativa firme.

En caso de ser varios los arrendatarios afectados, la solicitud deberá haberse efectuado por la mayoría de los arrendatarios afectados o, en su caso, por arrendatarios que representen la mayoría de las cuotas de participación correspondientes a los pisos afectados.

2ª. Del capital invertido en los gastos realizados, se deducirán los auxilios o ayudas públicas percibidos por el propietario.

3ª. Al capital invertido se le sumará el importe de interés legal del dinero correspondiente a dicho capital calculado para un período de cinco años.

4ª. El arrendatario abonará anualmente un importe equivalente al 10 por ciento de la cantidad referida en la regla anterior, hasta su completo pago.

En el caso de ser varios los arrendatarios afectados, la cantidad referida en la regla anterior se repartirá entre éstos de acuerdo con los criterios establecidos en el apartado 2 del artículo 19 de la ley.

5ª. La cantidad anual pagada por el arrendatario no podrá superar la menor de las cantidades siguientes: cinco veces su renta vigente más las cantidades asimiladas a la misma o el importe del salario mínimo interprofesional, ambas consideradas en su computo anual.

Sin embargo, en el supuesto de que el contrato sea posterior al 1 de enero de 1995, fecha de entrada en vigor de la Ley 29/1994, de 24 de noviembre, y conforme a lo dispuesto en su artículo 21 "el arrendador está obligado a realizar, sin derecho a elevar por ello la renta, todas las reparaciones que sean necesarias para conservar la vivienda en las condiciones de habitabilidad para servir al uso convenido, salvo cuando el deterioro de cuya reparación se trate sea imputable al arrendatario a tenor de lo dispuesto en los artículos 1563 y 1564 del Código Civil". Por tanto, en este caso, el arrendador no podría reclamar cantidad alguna al inquilino por este concepto ya que legalmente serían de su cuenta los gastos originados por el cambio del buzón.

### **CONSULTA N° 2/2000**

El Área de Consumo de la Consejería de Bienestar Social y Sanidad de Melilla consulta sobre la cuestión allí planteada por la Asociación de Vendedores de Prensa de Melilla respecto a la práctica, casi generalizada, de vender los domingos el ejemplar del diario de que se trate junto con el suplemento bajo un precio unitario y sin posibilidad de venta separada, como sucedía con anterioridad.

En este sentido, desde el momento que en los periódicos, normalmente en su cabecera, aparece un precio determinado unitario, que se corresponde con los productos que se ofrecen al consumidor, el ejemplar del diario y el ejemplar del suplemento, y que el consumidor conoce porque se le informa de ello, no parece que se le imponga al consumidor la adquisición de un producto no solicitado en el sentido de lo preceptuado en el artículo 10 bis nº 20 de la L.G.D.C.U. y el artículo 3.2.4 del Real Decreto 1945/83.

Otra cuestión diferente es la que se refiere a la posibilidad de que no se distribuya el suplemento, por problemas de transporte. Resulta evidente que no se puede exigir al consumidor que pague por adelantado por un producto que no se le ofrece que, además, puede perder significativamente valor si no se entrega en su fecha.

Por lo tanto, se considera que la puesta a la venta de un periódico sin suplemento con el precio incluyendo ambos productos, supondría una quiebra de las exigencias de la buena fe y justo equilibrio de las contraprestaciones, que prescribe el art. 10 bis de la L.G.D.C.U., números 14 (imposición de renunciaciones o limitación de derechos del consumidor) y 21 (transmisión al consumidor de las consecuencias económicas de errores administrativos o de gestión que no le sean imputables).

### **CONSULTA Nº 3/2000**

El presente informe, compartido por el Banco de España, tiene su base en una consulta planteada por la Dirección General de Consumo de la Junta de Comunidades de Castilla-La Mancha a consecuencia de una reclamación presentada en el Servicio de Consumo de Albacete por un consumidor que argumenta desconocer la existencia de unos límites, superior e inferior, a las variaciones del tipo de interés pues, según indica, no fue informado por el notario de la inclusión de esta cláusula en la escritura de constitución del préstamo concertado por el promotor, ni, de acuerdo con la documentación aportada, figura en la escritura de compraventa y subrogación firmada por el comprador al adquirir la vivienda.

Estas operaciones de compraventa de viviendas, con subrogación en el préstamo concertado por el promotor, no están sujetas a la Orden de 5 de mayo de 1994 sobre transparencia de las condiciones financieras de los préstamos hipotecarios, como alude la Comunidad consultante, ya que no entran en el ámbito de aplicación de la citada Orden, definido en el artículo 1, puesto que no se trata de una actividad relacionada con la concesión de un préstamo, sino de una compraventa de vivienda con subrogación en el préstamo concertado por el promotor.

Las que sí están sujetas, según el artículo 1.3 de la citada Orden, son las de otorgamiento de préstamos a constructores o promotores inmobiliarios cuando el constructor o promotor prevea una posterior sustitución por los adquirentes de las viviendas en los préstamos concertados. Las escrituras de estos préstamos deberán incluir las cláusulas con contenido similar al de las cláusulas financieras previstas en el anexo II de la Orden.

A este respecto, la cláusula 3ª bis 3 de este anexo determina como deben expresarse los límites máximo y mínimo a las variaciones del tipo de interés, cuando se hayan establecido.

La norma que se aplica a las operaciones de compraventa de viviendas es 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 cuanto al tema que nos ocupa, los artículos que hay que analizar son el 6º.4 y el 10º del Real Decreto citado.

El artículo 6º dispone que la promotora debe tener a disposición del público y de las autoridades competentes una nota explicativa que contendrá, entre otros datos:

"4. Si se prevé la subrogación del consumidor en alguna operación de crédito no concertada por él, con garantía real sobre la propia vivienda, se indicará con claridad el Notario autorizante de la correspondiente escritura, fecha de ésta, datos de su inscripción en el Registro de la Propiedad y la responsabilidad hipotecaria que corresponde a cada vivienda, con expresión de vencimientos y cantidades".

En consecuencia, cualquier comprador de una vivienda que esté gravada por una hipoteca puede dirigirse al Notario autorizante de la escritura de constitución del préstamo concertado por el promotor, o consultar en el Registro de la Propiedad, para conocer las condiciones que figuran en la misma, en la que debe incluirse, como se ha indicado antes, el establecimiento de los límites a la variación del tipo de interés.

Respecto al artículo 10º, éste establece que:

"Los documentos contractuales de compraventa o arrendamiento de viviendas deberán ir redactados con la debida claridad y sencillez, sin referencia o remisión a textos o documentos que no se faciliten previa o simultáneamente a la celebración del contrato".

La cuestión que se plantea en esta redacción es qué se entiende por facilitar un documento. Si esta expresión significa entregarlo físicamente o basta con que sea leído por el Notario.

Si nos ceñimos a la interpretación literal del término, tal como viene recogido en el diccionario de la Real Academia Española de la Lengua, ambos sentidos son válidos.

En cualquier caso, es el Notario, en cumplimiento de los deberes que corresponden a su función, el que procede a su lectura para que la conozca el comprador, o bien pone en su conocimiento aquellas cláusulas que, figurando en la escritura de concesión del préstamo, no se reflejan en la escritura de compraventa y subrogación.

Por otra parte, en la cláusula TERCERA de la escritura de compraventa, el comprador que se subroga en el préstamo concertado por la promotora, firma que declara conocer y acepta las condiciones pactadas en la escritura en que se constituyó la hipoteca que grava la vivienda, lo que sugiere que el Notario le había advertido de la circunstancia que dice ignorar.

En este sentido, de acuerdo con la Ley Orgánica del Notariado de 28 de mayo de 1962 y el Decreto Notarial de 2 de junio de 1944 y otras normas que aprueban y desarrollan la organización y régimen de los Notarios, el Notario es un profesional

del Derecho que, ante todo, ejerce la función pública de dar fe a los negocios jurídicos privados; también colabora en la formación correcta de los mismos y solemniza, con su autoridad y firma, el modo y forma en la que se expresan. Así pues el Notario tiene la doble función de aconsejar a los particulares sobre los medios jurídicos convenientes para conseguir sus fines y de certificar, con valor público, acerca de los hechos, actos o negocios que ante él tengan lugar, redactando los documentos.

Consecuencia de ello es la seguridad que procede de la formación jurídica y de la experiencia práctica del Notario. Esto garantiza la corrección de los documentos notariales, los cuales, tienen fuerza ejecutiva y gozan de la consideración de prueba privilegiada en los pleitos que puedan surgir.

La hipoteca tiene carácter constitutivo, de manera que sólo existe cuando está inscrita en el Registro de la Propiedad. En él constan todas las cláusulas consideradas válidas y eficaces frente a terceros por el Registrador de la Propiedad. Entre tales cláusulas figura el límite mínimo y máximo de evolución de los tipos de interés en los préstamos hipotecarios, al igual que en cualquier hipoteca de máximo. Los adquirentes saben que tienen que consultar el Registro de la Propiedad para conocer las cargas existentes sobre el inmueble que pretenden adquirir y el alcance de las mismas. Además, el Real Decreto 2537/1994, de 29 de diciembre, por el que se modifica el Reglamento Hipotecario, sobre colaboración entre las Notarías y los Registros de la Propiedad para la seguridad del tráfico jurídico inmobiliario, facilita tal consulta, al establecer un sistema de conexión por telefax entre el Notario y el Registrador de la Propiedad que debió permitir conocer en el momento de la autorización de la escritura de compraventa, la existencia y límites de responsabilidad derivados de la hipoteca en la que se subrogó el consumidor.

En función de lo expuesto, no se puede determinar la posible nulidad de la cláusula que marca el límite inferior del tipo de interés en el 5% puesto que en nuestro ordenamiento jurídico se presume la plena legalidad de la escritura pública intervenida por un Notario y su valor sólo puede ser destruida por los Tribunales.

En cuanto a la responsabilidad de la entidad bancaria de advertir expresamente de la existencia de unos límites a la variación del tipo de interés, se entiende que esta circunstancia debe ser comunicada al cliente cuando solicite los datos del préstamo en el que se va a subrogar, puesto que su ocultación puede causar un perjuicio al consumidor que podría desistir de la oferta de otra entidad financiera, a la que habría acudido si hubiera tenido conocimiento de estos límites.

Asimismo, en cumplimiento del apartado 1.a) de la Norma Quinta de la CBE 8/1990, de 7 de septiembre, sobre transparencia de las operaciones y protección de la clientela, las entidades de crédito deben publicar en el tablón de anuncios "la información a que se refieren los apartados 1 y 3 de la Norma Primera, que se presentará en el formato recogido en el anexo I de esta Circular".

A este respecto, el apartado 3 de la Norma Primera obliga a estas entidades a publicar "los tipos de referencia correspondientes a otros apoyos financieros o plazos que considere como más habituales o representativos entre los que estén



dispuestos a conceder, y en particular los que afecten al consumo y a la adquisición hipotecaria de viviendas”.

En el caso de que estos índices de referencia tuvieran unos límites a las variaciones del tipo de interés, las publicaciones realizadas por las entidades no suelen indicarlos pues, en la medida que la exigencia de publicación contenida en las circulares del Banco de España sólo pretende ofrecer una referencia comparativa de los tipos de interés propios de los diferentes tipos de operaciones y no del resto de condiciones financieras aplicadas a las mismas, el Banco de España no exige la publicación de dichos límites, máxime cuando considera que los mismos suelen ser negociados bilateralmente con la clientela y no tienen, por tanto, un carácter general.

### **CONSULTA N° 4/2000**

La Consejería de Economía y Hacienda de la Ciudad Autónoma de Ceuta consulta sobre “la obligación del vendedor o fabricante de suministrar un folleto o instrucciones por escrito, en el que se especifiquen todas las funciones que realicen los productos que vendan”, ello en relación con una reclamación allí presentada respecto a la adquisición de un teléfono móvil para cuya activación tuvo que gastar el reclamante 2.500 ptas. haciendo pruebas para poder enviar mensajes.

A este respecto cabe hacer las siguientes consideraciones:

Por un lado, se ofrece y se vende un producto determinado, el terminal de telefonía móvil que, en virtud de lo dispuesto 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, se pueden adquirir libremente en el mercado y, por lo tanto, se hallan sometidos a la legislación de defensa de los consumidores y usuarios con determinadas especialidades derivadas de las exigencias propias de la normativa de telecomunicaciones, como es la evaluación de conformidad de los equipos y aparatos, de acuerdo con el Título IV de la Ley 11/98, de 24 de abril, General de Telecomunicaciones.

El aparato adquirido en el establecimiento vendedor, deberá reunir los requisitos contenidos en el artículo 13 apdo. 1 de la L.G.D.C.U., según el cual “los bienes, productos y 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, y al menos sobre las siguientes: ....f) instrucciones o indicaciones para su correcto uso o consumo, advertencias y riesgos previsibles”.

Respecto al establecimiento donde se compra el producto, la Ley 7/96, de 15 de enero, de Ordenación del Comercio Minorista, contempla en su artículo 12 apdo. 3 *in fine*, en relación con el derecho del consumidor a una garantía sobre los bienes de naturaleza duradera, que “para facilitar el ejercicio de este derecho 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 formular las reclamaciones pertinentes”.

Por otro lado, se produce la contratación del servicio de telefonía móvil automática, que se halla sometido a la normativa propia de telecomunicaciones, en particular, la Ley 11/98 citada, el Real Decreto 1736/98, de 31 de julio, en aquellas cuestiones que no vengán referidas al servicio universal, en concreto, el Título IV referido a los Derechos de los Usuarios, y el Real Decreto 1486/94, de 1 de julio, también ya citado, en la medida que no esté derogado por la Ley 11/98.

La Ley 11/98, de 24 de abril, General de Telecomunicaciones contempla en el apdo. 4 de su artículo 54, relativo a los Derechos de los Usuarios” que, “en todo caso, los usuarios tendrán derecho a una información fiel sobre los servicios y productos ofrecidos, así como sus precios”.

El Real Decreto 1736/98 establece en su artículo 58 que “los operadores de redes públicas de telefonía y de servicios telefónicos disponibles al público publicarán, en los términos que se establezcan por el Ministerio de Fomento, una información adecuada y actualizada sobre las condiciones de acceso y utilización de dichas redes, en particular la relativa a sus tarifas y a los periodos contractuales de vigencia mínima y de renovación. El Ministerio de Fomento determinará los medios a través de los cuales dicha información deberá ser publicada y el contenido de dicha publicación...”.

Por lo tanto, la información sobre las instrucciones para la utilización de estos servicios telefónicos, salvo que se disponga otra cosa en un posterior desarrollo normativo, no debe realizarse necesariamente por escrito.

### **CONSULTA N° 5/2000**

La Dirección General de Comercio y Consumo de la Comunidad de Madrid solicitaba, en su escrito de salida de 2 de junio de 1999, que se sometiera a informe de la Dirección General de los Registros y del Notariado la cláusula de prohibición reseñada, teniendo en cuenta los datos aportados por la Asociación de Empresarios de Cine respecto a que las empresas que explotan las salas de cine tienen personalidad jurídica diferente de las que explotan los bares y cafeterías y las razones que alegan para la imposición de la cláusula citada (por una parte, han contratado un servicio de limpieza adecuado a los envases que se comercializan, lo que supone tener perfectamente medido y cuantificado el servicio, situación que no podría mantenerse si los residuos fueran de naturaleza diversa: y de otra, alegan la seguridad de las personas y de las propias instalaciones).

A este respecto, sometido el caso a la Dirección General citada, se informa lo siguiente:

**Primera:** 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 (L.G.D.C.U.), 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:

- ❖ 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.
- ❖ 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 Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios.

**Segunda:** 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).

**Tercera:** 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).

En principio, corresponde a los consumidores la libertad de elegir los productos que deseen consumir y donde adquirirlos; dentro de las limitaciones establecidas en las leyes. El Real Decreto 2816/82, de 27 de agosto, que aprobó el Reglamento General de Policía de Espectáculos Públicos y Actividades Recreativas reguló en su artículo 59.1.e) el derecho de admisión en los siguientes términos:

“El público no podrá entrar en el recinto o local sin cumplir los requisitos a los que la empresa tuviera 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, estos requisitos no pueden suponer imposición de cualquier tipo de limitación injustificada al consumidor, sino que han de estar basados en circunstancias objetivas de higiene, daños, etc.

En este sentido, la Ley 17/97 de la Comunidad de Madrid sobre el derecho de admisión dispone que "... este derecho no podrá utilizarse para restringir el derecho de acceso de manera arbitraria o discriminatoria, ni situar al usuario en condiciones de inferioridad, indefensión o agravio comparativo". Y el art. 2 de la Ley 26/84 de Defensa de los Consumidores y usuarios, de 19 de julio, en su artículo 2.1.f) consideran como derechos básicos de los consumidores y usuarios: "la protección jurídica, administrativa y técnica en las situaciones de inferioridad, subordinación o indefensión".

En el supuesto debatido, se limita el derecho del consumidor a la adquisición de productos de un establecimiento determinado y al precio estipulado en el mismo, si desean disfrutar de tales productos.

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 apartado II: "las cláusulas que supongan una limitación de los derechos del consumidor" y considera en todo caso abusiva en su núm. 24, epígrafe V:23 "La imposición al consumidor de bienes y servicios complementarios o accesorios no solicitados".

En consecuencia, en el supuesto de hecho objeto de consulta, las cláusulas en las que se impone al consumidor limitaciones en orden a la adquisición de los productos sin fundarse en circunstancias objetivas, debe ser considerada abusiva en base a los argumentos aducidos.

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 Nº 6/2000**

Según se desprende de lo expuesto por la Dirección General de Comercio, Consumo y Cooperación Económica de la Junta de Andalucía en su consulta, determinados establecimientos ofertan productos a un precio inferior al habitual y ante el agotamiento de las existencias de ese producto, entregan un vale que, sin embargo, no sirve para el fin que se pretende la entrega de un producto en las mismas condiciones ofrecidas.

La oferta de un artículo a un precio determinado vincula a la empresa desde el momento en que el consumidor decide comprar quedando formalizada la relación contractual y convirtiéndose en exigible lo anunciado en la publicidad o promoción, tal y como establece el artículo 8 de la Ley 26/84, de 19 de julio, General para la Defensa de Consumidores y Usuarios.

Llegado el caso, aunque no se llegó a la conclusión del contrato, de acuerdo con el propio artículo 8.1 de la Ley 26/84 y la Ley 34/88, de 11 de noviembre, General de Publicidad, podría ser considerada esta oferta como engañosa. Máxime cuando los consumidores pueden verse atraídos por la oferta ventajosa y acudir al establecimiento bajo ese señuelo, pudiéndose ver frustrada su buena fe por la falta de disponibilidad de ese producto en esas condiciones, sin que pueda comprobar la realidad objetiva de esa situación.

Sin embargo, estas exigencias respecto a la promoción debe examinarse conforme a las exigencias de la lógica y el principio de buena fe que debe presidir toda actividad comercial o mercantil.

Quiere esto decir que es factible que un establecimiento comercial ante una afluencia mayor de compradores incitados por una oferta comercial ventajosa, la reducción de precios de determinados productos como es este caso, se quede sin existencias de un producto.

Ante esta situación, que no es difícil de prever por el empresario, se deben articular una serie de mecanismos para evitar causar un perjuicio a los consumidores que atraídos por la oferta ventajosa acuden a un determinado establecimiento y pretenden comprar ese producto, y que, con ocasión de esa visita, compran, o pueden comprar, otros productos que se ofrecen en ese momento en el establecimiento.

Por ello es necesario efectuar una limitación temporal de la oferta en base a una estimación objetiva de la previsible demanda y de las existencias disponibles, informada correctamente al consumidor. En este sentido la Ley 7/96 de 15 de enero viene a exigir a todas las actividades de promoción de ventas (Titulo II) determinados requisitos de información relativos a la duración y las reglas especiales aplicables a las mismas (art. 19. La propia Ley 26/84 exige que la oferta promoción y publicidad se ajuste a la realidad de las mismas (art. 8). Además se debería indicar el número de existencias con las que se cuenta para la promoción.

En este sentido, las normas de comercio de las Comunidades Autónomas llegan a soluciones similares: se establece la obligación de la disponibilidad de existencias suficientes para satisfacer la demanda previsible (Aragón, Canarias, Cataluña, Murcia, Valencia, País Vasco); se determina que la duración de la publicidad no excederá de la disponibilidad de existencias de artículos ofertados (Andalucía, País Vasco) o que el stock debe estar relacionado con la duración de la venta anunciada y con la importancia de la publicidad (Cataluña); se obliga, si la actividad promocional quedara limitada al agotamiento de los productos destinados a la misma, a informar claramente sobre el número total de unidades objeto de la actividad (Murcia).

Pese a estas previsiones, puede ocurrir que el producto se agote. A la vista de esta circunstancia, entendemos que la Ley 26/84 y la Ley 34/88, además de las exigencias de la buena fe que debe regir el tráfico mercantil, exige al empresario bien la entrega automática de otro producto en condiciones similares o bien la entrega de unos documentos, vales, que permitan canjearlos por el mismo producto en esas mismas condiciones que se ofertó, cuando se disponga de él o, llegado el caso, otro producto en condiciones similares. Siempre, como es lógico, que no halla finalizado el periodo promocional establecido por la propia empresa.

En el momento que se entregan esos vales o cupones, en los que queda acreditado el compromiso de la empresa, éste debe cumplirse en todos los términos especificados en el documento. De lo contrario, es decir, si no se entrega el producto, u otro, en el plazo especificado, o se producen demoras injustificadas en la entrega, cabría reputar esa práctica como contraria a lo dispuesto en el art. 8 de la Ley 26/84 y encuadrable en los arts. 3 y 4 de la Ley 34/88.

Además el agotamiento del producto, o la previsión de su próximo agotamiento en función de la demanda registrada en los tramos iniciales de la oferta, debe llevar consigo la automática cesación de toda publicidad que lo mencione. El mantenimiento de la publicidad de la oferta cuando el producto se haya agotado o sea razonable prever su agotamiento, así como la falta de entrega o la dilación injustificada en entregar un producto que permita asegurar que el consumidor recibe real y efectivamente lo que razonablemente cabía esperar de acuerdo con la oferta realizada (art. 19.3 de la Ley 7/96), podrían también ser calificados como actos de competencia desleal, prohibidos por la Ley 3/91, de 10 de enero.

Finalmente resta decir que la inexistencia de fecha de entrega vinculante en los vales de reserva, determina que las ofertas de referencia se podrían calificar como ventas de promoción o en oferta (art. 27 de la Ley 7/96), al no reunir las características de generalidad y temporalidad exigidas para la venta en rebajas. Consecuentemente, además de la normativa genérica aplicable a cualquier actividad de promoción de ventas, les resultan aplicables las prescripciones de los arts. 33 y 34 de la Ley 7/96, el primero de los cuales determina plazos máximos de entrega de los obsequios, que se podrían aplicar por analogía al caso que nos ocupa.

En cualquier caso todos los extremos desarrollados en este documento deben ser verificados por los Servicios de Inspección.

### CONSULTA N° 7/2000

En este Organismo se ha recibido, a través de la Subdirección General de Higiene de los Alimentos, una consulta de la Asociación Nacional de Fabricantes de Conservas de Pescados y Mariscos (ANFACO), en relación con el Modelo de envase RO 85, que aparece recogido en la Norma UNE 125-102-94, y que según dicha Asociación al no estar incluido en ninguna Norma legal no se encuentra normalizado.

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

**Primero:** La Orden de 30 de julio de 1975, por la que se amplían, modifican y refunden diversas Ordenes referentes a la normalización de envases de conservas y semiconservas de pescado, dispone en su artículo primero que las empresas dedicadas a la producción de conservas y semiconservas de pescado vendrán obligadas a observar en el envasado de las mismas las disposiciones de la presente Orden sobre normalización de las capacidades y dimensiones.

Por otra parte, en el artículo segundo se dispone que los envases se ajustarán, según corresponda, a las capacidades y dimensiones de los cuadros que se insertan en los anexos.

Asimismo, en la disposición Adicional 2ª de la Orden se faculta a la Dirección General de Industrias Alimentarias y Diversas, para dictar las disposiciones complementarias para desarrollo y aplicación de cuanto en la Orden se dispone.

Con posterioridad, se adoptó por el Ministerio de Industria una nueva Orden de 24 de febrero de 1978, que modificaba a la del año 1975. En esta Orden no se contempla, al igual que ocurría con la del año 1975, el modelo de envase RO 85.

**Segundo:** Como conclusión de lo expuesto, se considera que el modelo de envase RO 85 no se encuentra normalizado, hasta tanto no sea objeto de inclusión en la correspondiente disposición nacional.

### **CONSULTA N° 8/2000**

El Servicio de Comercio y Consumo de la Dirección General del Gobierno de La Rioja plantea los casos de reclamación por adquisición de productos defectuosos excluidos del Catálogo de Bienes de Naturaleza Duradera del Real Decreto 287/1991 (textiles, calzado... etc.), en los que por parte de esa Dirección General se viene manteniendo el criterio de que sea el consumidor el que opte entre la resolución del contrato o la sustitución del objeto por otro similar sin desperfectos.

A este respecto, si bien el marco legal que supone la Ley 7/99 de 15 de enero, de Ordenación del Comercio Minorista (LOCM) y la Ley 26/86, General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios, de 19 de julio, (L.G.D.C.U.), no recogen el supuesto concreto referido, el consumidor cuenta con una serie de derechos para estos casos.

Así, por una parte el comprador puede desistir de la compraventa (art. 10 "derecho de desistimiento" de la LOCM, si bien este artículo no establece este derecho con carácter general 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 con anterioridad a la compra). Por otra parte, el vendedor debe responder de la calidad de los artículos vendidos (art. 12.1 LOCM que no distingue si son o no de naturaleza duradera) en la forma determinada en los Códigos Civil y Mercantil, así como en la L.G.D.C.U. y normas concordantes.

En esta línea se muestra el Código Civil cuando en materia de compraventa contempla que el vendedor está obligado a la entrega y saneamiento de la cosa objeto de la venta, respondiendo así de los vicios o defectos ocultos que tuviere (arts. 1461 y 1474 Código Civil) salvo que haya mediado pacto en contrario (art. 345 del Código de Comercio).

Así, con carácter general el vendedor responde de la cosa vendida, sea o no ésta de naturaleza duradera, y en cuanto a quien corresponde el ejercicio del derecho de opción entre resolver el contrato con la devolución del precio pagado o su cumplimiento en las debidas condiciones, el Código de Comercio (art. 336) atribuye al comprador el derecho de repetir contra el vendedor por defectos en la calidad o cantidad de las mercancías recibidas embaladas, dando un plazo de cuatro días para el ejercicio de este derecho, siempre que el defecto no proceda de caso fortuito, vicio propio de la cosa o fraude.

En estos casos, contempla el Código de Comercio que, "podrá el comprador optar por la rescisión del contrato o por su cumplimiento con arreglo a lo convenido, pero

siempre con la indemnización de los perjuicios que se le hubieran causado por los defectos o faltas.

Por el contrario, el vendedor podrá evitar esta reclamación exigiendo en el acto de la entrega que se haga el reconocimiento, en cuanto a la cantidad y calidad, a contento del comprador"

En el supuesto concreto planteado no se determina si estos productos defectuosos vendidos (textiles, calzado... ) se encontraban "embalados", o si, por el contrario, aparecen a disposición del público para su prueba o reconocimiento, siendo el defecto manifiesto u oculto.

En todo caso, se interpreta que si tales productos no cumplen la finalidad esperada o presentan algún deterioro (no apreciable a simple vista), aunque haya sido detectado una vez efectuada la compra, el vendedor debe responder dejando al consumidor la elección entre la devolución del dinero entregado o cambiar el producto por uno igual en perfecto estado.

### CONSULTA N° 9/2000

En este Organismo se ha recibido una consulta de la Asociación Nacional de Fabricantes de Conservas de Pescados y Mariscos (ANFACO), referida a la aplicación 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 concreto, de la indicación cuantitativa de los ingredientes en las semiconservas de anchoa en salazón:

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

**Primero:** En cuanto a la cuestión de si fuese necesario informar de la cantidad de la sal en el etiquetado de las anchoas en salazón, se señala que la Norma General de etiquetado, en su artículo 8, apartado 2 a) 4º, dispone que no se aplicará la exigencia contemplada en el apartado 1 del mencionado artículo, de indicar la cantidad de un ingrediente, en los siguientes casos:

"Que, aun cuando figure en la denominación de venta, no puede determinar la elección del consumidor toda vez que la variación de cantidad no sea esencial para caracterizar al producto alimenticio o no sea suficiente para distinguir el producto de otros similares"

En el caso de las anchoas en salazón, la sal, en mayor o en menor cantidad, no determina la elección del consumidor, en tanto que éste lo que busca es el resultado de haber introducido las anchoas en ese medio de conservación y no la presencia de sal que, por otra parte, es desechada. A la vista de lo anterior, se entiende que para este producto es de aplicación la excepción antes citada.

**Segundo:** Asimismo, al no ser la sal un medio de cobertura de los descritos en el artículo 10, apartado 6 de la Norma General de etiquetado, no precisarán estas semiconservas, la indicación del peso escurrido.



**Tercero:** Por lo que se refiere a la información sobre la cantidad neta, se entiende, al igual que la Asociación consultante, que es suficiente informar sobre la cantidad neta de las anchoas, lo que significa que esta información en el etiquetado no incluirá la cantidad de sal, dado que lo contrario, no permitiría al comprador conocer la cantidad exacta de producto alimenticio que va a adquirir y consumir y, en consecuencia, realizar la comparación con otros productos similares.

### **CONSULTA Nº 10/2000**

En relación con la consulta formulada por la firma ( ... ) sobre las normas aplicables al etiquetado de velas perfumadas importadas de USA, se informa lo siguiente:

**Primero:** No existe una normativa específica que regule el etiquetado de las velas, por lo que la legislación que resulta de aplicación en esta materia es la general de etiquetado, constituida por 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 (BOE de 8 de diciembre).

**Segundo:** En el caso en que las velas perfumadas estuvieran constituidas por alguna/s sustancia/s peligrosa/s de las indicadas en el Real Decreto 363/1995, de 10 de marzo, sobre sustancias peligrosas (BOE de 5 de junio), y resultaran clasificadas como peligrosas, será de aplicación, en materia de etiquetado, el Real Decreto 1078/1993, de 2 de julio, por el que se aprueba el Reglamento sobre clasificación, envasado y etiquetado de preparados peligrosos (BOE de 9 de septiembre), modificado por Real Decreto 1425/1998, de 3 de julio (BOE de 4 de julio).

### **CONSULTA Nº 11/2000**

Con relación a las cuestiones planteadas por la Consejería de Contratación, Industria, Comercio, Pesca y Suministros de la Ciudad Autónoma de Ceuta en torno a la consulta de referencia, procede hacer las siguientes consideraciones:

En primer lugar, cabe señalar que se trata de una materia que ha sido objeto de una nueva regulación por virtud de la Ley 38/1999, de 5 de noviembre, de Ordenación de la Edificación, publicada en el Boletín Oficial del Estado el día 1 de junio de 1999. Sin embargo, dado que el contrato de compraventa de la vivienda adquirida por D. ( ... ) tuvo lugar hace siete años, habrá que estar a la regulación anterior a esta.

Conforme a dicha regulación, cuando la vivienda presenta defectos graves en la construcción como es el caso objeto de la consulta, son dos los posibles regímenes aplicables: el régimen de responsabilidad contractual y el de la llamada responsabilidad decenal por ruina.

La existencia de defectos constructivos en la vivienda, además de generar el régimen propio de la responsabilidad por ruina, supone un incumplimiento

contractual que, según jurisprudencia constante, no se resuelve conforme a las normas de saneamiento por vicios ocultos (artículos 1484 y siguientes del Código Civil) ni, por ello, la acción está sujeta al plazo de caducidad de 6 meses del artículo 1490 Código Civil. El Tribunal Supremo estima que la entrega de una obra con defectos constructivos no es un hecho integrable en el supuesto fáctico del artículo 1484 Código Civil, sino en el supuesto de hecho de los artículos 1101 y 1124 (acciones de cumplimiento y resolutoria, sujetas al plazo quincenal del artículo 1964 Código Civil) ya que la existencia de defectos constituye el incumplimiento de una previa obligación de idoneidad de la cosa que se ha construido (Sentencias del Tribunal Supremo de 1.6.1982 y 27.5.1996).

Los dos regímenes de responsabilidad por defectos constructivos se aplican tanto al contrato de obra como a la compraventa de viviendas. El comprador puede exigir responsabilidad al constructor o a los técnicos contratados por el promotor, por la ruina que se manifieste durante 10 años (y manifestada la ruina, la acción prescribe a los 15 años). En cuanto a la responsabilidad contractual del promotor es más rigurosa que la responsabilidad contractual del contratista de la obra, pues si bien éste sólo responde de la mala ejecución material de la obra (salvo que contratase al técnico, en cuyo caso responde también contractualmente de la actuación de este, conforme a los artículos 1596 y 1721.2º Código Civil), por el contrario, el promotor (que debe, como todo vendedor, garantía de idoneidad de la cosa que vende) responde si la vivienda no reúne las condiciones exigidas por su naturaleza (artículo 1258 Código Civil), y ello con independencia de cual sea la causa de los defectos (conforme a las sentencias del Tribunal Supremo 8.2.1982 y 21.3.1996).

En definitiva, con arreglo a lo expuesto, D. ( ... ) podrá reclamar contra el constructor o los técnicos contratados por el promotor durante un plazo de 10 años por la ruina de la vivienda y manifestada ésta la acción prescribirá a los 15 años, o bien reclamar contra el promotor durante un plazo de 15 años por incumplimiento del contrato de compraventa como consecuencia de la falta de idoneidad de aquella para el uso al que está destinada.

Con relación al concepto de ruina hay que tener en cuenta que el régimen de responsabilidad del artículo 1591 del Código Civil no se aplica sólo al derrumbamiento material del edificio construido. Reiterada jurisprudencia entiende como ruina los vicios constructivos graves, incluidos los defectos que excedan las imperfecciones corrientes, que son por tanto de difícil o imposible corrección, y ya se refieran a la solidez o estabilidad del edificio, a su calidad o a sus condiciones de uso o habitabilidad "ruina funcional" (Sentencias del Tribunal Supremo 20.11.1959 y 29.5.1997), y ya afecten total o parcialmente al edificio (Sentencia del Tribunal Supremo 23.12.1991). Sin embargo, hay que tener en cuenta que no constituyen ruina las imperfecciones corrientes en la construcción (Sentencia del Tribunal Supremo 29.1.1991.).

A tenor de las manifestaciones del propio interesado y, sin perjuicio de los informes técnicos pertinentes, los defectos constructivos señalados (levantamiento del suelo de la cocina y desprendimiento de azulejos) parecen exceder las imperfecciones comunes o corrientes, de menor importancia que pueden originarse en el uso inadecuado de las instalaciones (S. 17-1-1987; R.5805). Se estaría ante un supuesto de ruina funcional al quedar afectada gravemente la utilidad de la

vivienda para el fin que le es propio (S. 20-12-1985; R.6611). No obstante, serán los jueces y tribunales ordinarios quienes realicen la oportuna interpretación de las normas en función de los hechos y de las peticiones de las partes implicadas.

**CONSULTA N° 12/2000**

Con relación a las cuestiones planteadas por la Oficina Municipal de Información al Consumidor del Ayuntamiento de Aranjuez y trasladadas por la Comunidad Autónoma de Madrid en cuanto a la consulta de referencia, cabe formular las siguientes consideraciones:

Conforme a lo dispuesto en el artículo 1255 de nuestro Código Civil, los contratantes pueden establecer los pactos, cláusulas y condiciones que tengan por conveniente, siempre que no sean contrarios a las leyes, la moral, ni el orden público. Las obligaciones de ambas partes derivan pues del contrato y deben ser fruto de la negociación entre ellas, por lo que acerca de las cuestiones que se plantean por la O.M.I.C. de Aranjuez deberá llegarse a acuerdos puntuales. A este respecto hay que tener en cuenta que los empresarios del sector de la restauración, en virtud del orden económico vigente en nuestro país, pueden organizar su negocio como consideren conveniente y, por tanto, establecer las condiciones que consideren oportunas para la prestación de sus servicios, celebrando contratos con los particulares dentro de un marco de negociación y equilibrio siempre dentro de los límites que marca la legislación vigente. En este sentido, tanto la posibilidad de que un restaurante intente imponer un determinado fotógrafo a sus clientes, con motivo de la celebración en su local de un acontecimiento social, como el consentimiento de este para que sea el consumidor el que libremente contrate por su cuenta a un fotógrafo para tal ocasión, dependerá de la negociación entre ambos de las cláusulas del contrato. Cada una de las partes podrá negociar las condiciones que considere oportuno incorporar al mismo y uno y otro, en virtud de la ley de la oferta y la demanda, son libres de celebrar o no el contrato.

Ahora bien, cabe la posibilidad de que se trate de un contrato no negociado individualmente por las partes y que el consumidor no este interesado en este servicio. Desde este punto de vista y en cuanto al posible carácter abusivo de esta cláusula de exclusividad recogida en el contrato que plantea la Comunidad de Madrid, 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 (L.G.D.C.U.), 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:

a) Que no exista negociación individual de las cláusulas. Si existe tal negociación y 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 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.

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 L.G.D.C.U..

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 L.G.D.C.U. 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 L.G.D.C.U. en la nueva redacción dada por la disposición adicional primera, apartado 5 de la Ley de Condiciones Generales de la Contratación).

En el supuesto debatido, se imponen al consumidor una serie de servicios no solicitados por el mismo, y que condicionan la posibilidad de que el banquete se celebre en dicho restaurante. En este sentido, la disposición adicional primera de la Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios, en su apartado V.23 considera en todo caso abusiva "La imposición al consumidor de bienes y servicios complementarios o accesorios no solicitados". Y al mismo tiempo declara abusiva en su apartado II.14: las cláusulas que supongan una "limitación de los derechos del consumidor"

En consecuencia, en el supuesto de hecho objeto de la consulta, en el que se imponen al consumidor prestaciones accesorias no solicitadas por el mismo, dicha cláusula debe ser considerada abusiva en base a los argumentos aducidos.

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.

En cuanto a la cuestión planteada por la O.M.I.C. de Aranjuez de que tiene noticias de que prácticamente la totalidad de los restaurantes que se dedican a la celebración de bodas, comuniones y similares, están de acuerdo entre sí, por lo que casi es imposible contratar la celebración de un banquete si no se acepta el fotógrafo y que por otra parte los fotógrafos pagan fuertes cantidades a los restaurantes con el fin de que sean ellos exclusivamente los que puedan hacer los reportajes, cobrando a los consumidores por su trabajo cantidades que oscilan

entre un 50% y un 100% más que la media del mercado, hay que tener en cuenta que este tipo de actuaciones podría producir la eliminación del mercado de los competidores restringiendo la competencia en este ámbito y que de esta forma se anula la capacidad de elección del consumidor para decidir, en función de la relación coste -calidad del servicio a prestar, el profesional con quien quiere contratar y puede constituir, efectivamente, una práctica restrictiva de la libre competencia con arreglo a los términos del artículo 1 de la Ley de la de Defensa de la Competencia que prohíbe "todo acuerdo, decisión o recomendación colectiva o práctica concertada o conscientemente paralela, que tenga por objeto, produzca o pueda producir el efecto de impedir, restringir, o falsear la competencia en todo o en una parte del mercado nacional". No obstante, no corresponde a este Organismo emitir un pronunciamiento con relación a los actos denunciados desde un punto de vista exclusivamente concurrencial entre dos o más empresas que actúan en el mercado, por lo que, desde esta perspectiva, se considero conveniente proceder a trasladar esta cuestión a la Dirección General de Política Económica y Defensa de la Competencia que se ha pronunciado al respecto en el sentido de considerar que, en principio, el hecho de que un restaurante quiera contratar los servicios fotográficos a realizar en su local con un fotógrafo en exclusiva no puede considerarse restrictivo de la competencia, y entiende que únicamente les sería de aplicación la L.G.D.C.U. en el supuesto de que pudiera probarse que existe un acuerdo entre los restaurantes para subordinar la contratación de un banquete a la utilización obligatoria de los servicios fotográficos con que cuenta el restaurante. Ahora bien, la Dirección General de Política Económica y Defensa de la Competencia precisa que la respuesta a la consulta efectuada no puede considerarse en ningún caso como vinculante, puesto que no existe disposición legal alguna que así lo prevea, siendo su función la de instruir los correspondientes expedientes, que son posteriormente elevados al Tribunal de Defensa de la Competencia para su resolución, que es el único que puede declarar si una conducta determinada debe considerarse como prohibida a efectos de la Ley 16/1989, de 17 de julio (BOE del 18) de Defensa de la Competencia (L.G.D.C.U.) y, por tanto, si puede ser o no autorizada.

### **CONSULTA Nº 13/2000**

En este Organismo se ha recibido una consulta del Agregado Agrónomo Adjunto de la Embajada de Francia en España, acerca de la denominación que debería utilizarse en la comercialización en España de productos que en Francia se identifican como "Paté de pato" y "Tarrina de pato".

El consultante señala que en ese país existe un Código que contempla la elaboración de un producto a base de carne de cerdo, al que se le debe añadir también en la composición un mínimo de carne de otra especie, para que en la denominación se pueda incorporar alguna alusión a dicha especie, del tipo "Paté de pato", "Tarrina de pato" ó "Paté al pato", dependiendo de los porcentajes añadidos de esta última.

Así, en el escrito de consulta se menciona que para el "Paté de pato" el porcentaje mínimo de pato (carne y despojos) debe ser del 20 %, en tanto que el "Paté al pato", debe incorporar como mínimo el 15 % de pato.

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

**Primero:** La Orden de 5 de noviembre de 1981, por la que se aprueba la norma genérica de calidad para productos cárnicos tratados por el calor, señala que el séptimo grupo de los productos contemplados en la misma, está integrado por los productos cárnicos fabricados con hígado como ingrediente caracterizante, picado mas o menos finamente. En este grupo están englobados las pastas de hígados, así como los patés, siendo su denominación la de "pasta" o "paté de hígado", seguido del nombre de la especie animal de que procede.

A la vista de lo anterior, se señala que aun estando establecida la obligación de la presencia de hígado, no están regulados sus contenidos mínimos. Debe por lo tanto resaltarse que asistimos a una notable diferencia entre la normativa francesa y la Orden española, derivada de los propios ingredientes, independientemente de su cuantificación. Así, el código francés admite la presencia de carne de pato y despojos para la elaboración del paté (según parece del escrito de consulta, y no fundamentalmente el hígado), en tanto que en España el elemento que caracteriza a este producto es precisamente el hígado, palabra que además ha de acompañar a la denominación del paté, diferencia también sustancial entre ambas legislaciones.

**Segundo:** Mención aparte merece la consideración de la denominación "Tarrina de pato". En español el término Tarro, del que derivaría la palabra Tarrina, hace alusión a un tipo de envase de forma cilíndrica.

Por otra parte, y sin entrar en otras consideraciones, el término francés Terrine, significa Conservas de carne en tarro, lo que se podría considerar equivalente al concepto español.

Por lo tanto, si atendemos a los Principios que deben ser aplicados en la denominación de los productos, derivados de la directiva comunitaria 79/112/CEE, el Término Tarrina en el comercio español no podría emplearse como denominación, dado que el único término recogido en la consulta que sería válido para esta finalidad, sería el de la palabra "Pato", siendo, por otra parte, un término demasiado amplio como para cumplir, por si solo, con la función de constituirse en única denominación de un producto cárnico tratado por el calor.

**Tercero:** En definitiva y por lo que respecta a las denominaciones de "Paté de pato" y "Paté al pato", se informa que teniendo en cuenta las diferencias apuntadas en el apartado primero del presente informe, así como lo dispuesto en el artículo 6, apartado 1 de la Norma General de Etiquetado, presentación y publicidad de los productos alimenticios, aprobada por el Real Decreto 1334/1999, de 31 de julio (transposición de la Directiva comunitaria 79/112/CEE sobre esta misma materia), la denominación de venta con la que el producto se fabrique o comercialice legalmente en Francia, en el caso de que el ingrediente característico no sea el hígado, deberá completarse con otra indicación descriptiva que habrá de figurar en la proximidad de la denominación, de forma que no se induzca a error al comprador.

Asimismo, deberán cumplirse las obligaciones derivadas de la indicación cuantitativa de los ingredientes, recogidas en la normativa general sobre etiquetado.

**Cuarto:** En materia de etiquetado, también deberán tenerse en cuenta las obligaciones que se derivan de lo dispuesto en el capítulo V del Anexo B 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), que corresponde a la transposición de la Directiva comunitaria 92/5/CEE.

### CONSULTA N° 14/2000

En este Organismo se ha recibido a través de la Secretaría General Técnica del Departamento, una solicitud de información del Comité Económico y Social de las Comunidades Europeas, acerca de si existe legislación que permita la comercialización de un producto con la única denominación de "aceite", cuando el mismo no reúna ninguna de las características de los aceites de oliva, girasol, orujo etc.

En relación con este asunto, una vez solicitado el parecer del Ministerio de Agricultura, Pesca y Alimentación, y a los efectos de dar una respuesta al consultante se tratarán por separado los aceites de oliva de los aceites de semillas, dadas sus especificidades.

**Primero:** En cuanto a los aceites de oliva, debe tenerse en cuenta que la Norma General de etiquetado, presentación y publicidad de los productos alimenticios, aprobada por el Real Decreto 1334/1999, de 31 de julio (transposición de la directiva comunitaria 79/112/CEE), dispone en su artículo 6, que la denominación de venta de un producto alimenticio será la prevista en las disposiciones de la Comunidad Económica Europea.

En este sentido el Reglamento comunitario 136/66/CEE, dispone en su artículo 35 que las denominaciones y las definiciones de los aceites de oliva y de los aceites de orujo de oliva, serán las previstas en el Anexo, que serán obligatorias para la comercialización de dichos productos dentro de cada Estado, así como en los intercambios intracomunitarios y con los países terceros.

Por otra parte, en este mismo artículo se establece que en el comercio al por menor, sólo podrán comercializarse los siguientes tipos de aceites: Aceite de oliva virgen extra, aceite de oliva virgen, aceite de oliva y aceite de orujo de oliva.

Teniendo en cuenta lo anterior, si el producto procede de la oliva, no podrá comercializarse con una denominación que incluya simplemente la palabra "Aceite" y sin cumplir unas determinadas especificaciones. A estos efectos, también deberá tenerse en cuenta lo dispuesto en la Reglamentación Técnico - Sanitaria de los Aceites Vegetales Comestibles, aprobada por el Real Decreto 308/1983, de 25 de enero (BOE 21/2/83) y sus modificaciones posteriores.

**Segundo:** Por lo que respecta a los aceites de semilla, el artículo 6 de la Norma General de etiquetado, en su apartado 1 a), establece que a falta de disposiciones de la Comunidad Europea, la denominación de venta será la prevista por las disposiciones legales, reglamentarias o administrativas que le sean aplicables en España.

Al respecto, se debe tener en cuenta que en España la Reglamentación Técnico - Sanitaria de los aceites comestibles, mencionada en el apartado precedente de este informe, dispone en su apartado II del Anexo, las definiciones y denominaciones relativas a los aceites de semilla oleaginosas. Asimismo, debe tenerse en cuenta que el punto 2, del apartado VI, establece que la denominación del producto se reflejará en el etiquetado de acuerdo con lo dispuesto en el mencionado apartado II.

Como consecuencia de lo expuesto, se considera que la sola mención de la palabra "aceite" en los aceites de semilla, no es suficiente para identificar al producto, no pudiéndose justificar su uso por el hecho de que no se cumplan una serie de parámetros, establecidos, por otra parte, para garantizar su calidad.

### **CONSULTA Nº 15/2000**

La Dirección General de Consumo de la Diputación General de Aragón solicita informe sobre la posibilidad de considerar a los animales domésticos como bienes de naturaleza duradera a los efectos de incluirlos en la cobertura legal prevista en el artículo 11 de la Ley 26/84 General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios (L.G.D.C.U.).

A este respecto, si bien el Anexo II del Decreto de 8 de marzo de 1991 no incluye a los animales en la lista de los bienes que participan de esta naturaleza, el vendedor, con carácter general, debe responder de la calidad de los artículos vendidos en la forma determinada en los Códigos Civil y Mercantil, tal y como aparece en el artículo 12 punto 1 de la Ley 7/1996 de 15 de enero, de Ordenación del Comercio Minorista (L.O.C.M.), contemplando la L.G.D.C.U. un régimen de comprobación en toda transacción comercial que pueda permitir al consumidor y usuario asegurarse de la naturaleza condiciones, utilidad y finalidad del bien, en especial de la calidad, pudiendo obtener la devolución del precio pagado en caso de incumplimiento por parte del vendedor.

El Código Civil, por su parte considera como bienes muebles los susceptibles de apropiación y de transporte de un punto a otro (art.335), deduciéndose que los animales domésticos son bienes muebles no fungibles y, por lo tanto, objeto de un contrato de compraventa, cuya naturaleza y forma queda descrita en los arts. 1445 y siguientes de este Código.

Ahora bien, la cuestión relativa a la garantía y al plazo en el que el vendedor deberá responder frente al comprador de un animal doméstico no se resuelve en estos artículos, ya que la L.O.C.M. establece seis meses de garantía, pero referidos expresamente a bienes de naturaleza duradera.

En este punto, habría que atender a lo dispuesto al respecto en los artículos 1484 y ss. del Código Civil sobre el saneamiento por los defectos o gravámenes ocultos,



estableciendo el artículo 1496 un plazo de cuarenta días, desde la entrega del animal, para interponer la acción redhibitoria, fundada en los vicios o defectos del mismo, salvo que, por el uso en cada localidad, se hallen establecidos mayores o menores plazos. Asimismo, el comprador de animales gozará de la facultad expresada en el artículo 1486, esto es, desistir del contrato, abonándosele los gastos que pagó, o rebajar una cantidad proporcional del precio, pero siempre dentro del término señalado (art. 1499 Código Civil).

Respecto a la legislación existente sobre este tema en Comunidades Autónomas cabe decir que, si bien algunas cuentan con disposiciones en esta materia, éstas se refieren más a aspectos higiénicos - sanitarios que a garantías de venta, aunque recogen un plazo de garantía mínimo de ocho días que cubre los casos de enfermedades en incubación no detectadas en el momento de la venta, así en el ámbito de la Comunidad de Madrid la Ley 1/90, de 1 de febrero, de Protección de los Animales Domésticos y el Decreto 44/91, de 30 de mayo, por el que se aprueba el Reglamento de la Ley citada.

No obstante lo anterior, la insuficiencia legal detectada sobre la existencia de garantía en la venta de animales, para resolver los casos de muerte o vicios que presenten en el momento de la compra, podría resolverse con la transposición de la Directiva 1999/44/CE del Parlamento Europeo y del Consejo de 25 de mayo de 1999 sobre determinados aspectos de la venta y las garantías de los bienes de consumo, toda vez que su ámbito de aplicación es amplio al ser aplicable a cualquier bien mueble corpóreo, sin que se excluya a los animales.

Esta Directiva contempla la responsabilidad del vendedor frente al consumidor por cualquier falta de conformidad que se manifieste dentro de un plazo de dos años a partir de la entrega del bien, debiendo el consumidor informar al vendedor del defecto del bien en cuestión en el plazo de dos meses desde la fecha en la que se percata de dicha falta de conformidad (artículos 3 y 5).

Asimismo, esta Directiva parte del principio de la presunción del defecto, así y salvo prueba en contrario, se presumirá que las faltas de conformidad que se manifiesten en un período de seis meses a partir de la entrega del bien ya existían en esa fecha, salvo cuando esa presunción sea incompatible con la naturaleza de los bienes o la índole de la falta de conformidad (artículo 5 punto 3).

Por todo ello, aunque partiendo del carácter de bien mueble corpóreo del animal doméstico que puede ser objeto de compraventa y de protección jurídica, en cuanto a la garantía o plazo, se estima que hasta que no se proceda a la transposición de la Directiva no cabe la aplicación de los seis meses citados de garantía, rigiendo en este caso la legislación existente en cada Comunidad y, en su defecto, lo contemplado en el Código Civil mencionado.

### **CONSULTA N° 16/2000**

Con relación a la consulta formulada por la Dirección General de Consumo de la Región de Murcia, cabe señalar, en primer término, que, conforme a lo dispuesto en la Ley General de Defensa de los Consumidores y Usuarios, Ley 26/84, de 19 de junio y en el Estatuto de los Consumidores y Usuarios de la Región de Murcia, Ley

4/96, de 14 de junio, el Colegio Oficial de Agentes de la Propiedad Inmobiliaria de Murcia no tiene la consideración de consumidor o usuario, ya que se excluyen de la consideración de destinatarios finales de los bienes o servicios adquiridos a quienes adquieren o utilizan estos en el marco de una actividad empresarial.

No obstante lo anterior y en cuanto al fondo del asunto, la consulta plantea un problema no resuelto y de difícil solución objetiva mientras no se aborde y determine, de forma precisa, la regulación de este tipo de profesiones y las competencias de cada una de ellas. En torno a esta cuestión procede realizar las siguientes consideraciones:

El Tribunal de Defensa de la Competencia, en su Resolución de 28 de julio de 1998, se pronuncia a favor de que sea el consumidor final quien decida en estos casos el profesional que quiere contratar, en función de la relación coste - calidad del servicio. Por el contrario, el Tribunal considera que la defensa de la exclusividad en este ámbito constituye una actuación que persigue una configuración monopolística del mercado de la mediación inmobiliaria en su ámbito territorial, en beneficio propio, sin que ello suponga ninguna ventaja para los usuarios finales ni tenga como objetivo último razones de interés público. Ahora bien, con relación a este claro pronunciamiento del Tribunal de Defensa de la Competencia en torno al tema, hay que tener en cuenta que se trata de una Resolución de un Tribunal Administrativo que es recurrible y, al parecer, ha sido recurrida ante la Jurisdicción Contencioso Administrativa.

Por otra parte, la Sentencia 111 del Tribunal Constitucional, de 25 de Marzo de 1993, en relación con el delito de intrusismo de agente de la propiedad inmobiliaria, señala que el título de agente no es en sí un título académico, puesto que su obtención no requiere la realización de estudios superiores específicos ni es la autoridad académica quien lo concede, sino el Ministerio de Obras Públicas y Urbanismo (hoy Ministerio de Fomento).

De acuerdo con esta sentencia del Tribunal Constitucional, el ejercer las funciones propias de Agentes de la Propiedad Inmobiliaria (o bien de aquellas otras profesiones que inciden sobre intereses que no merecen la especial protección penal) sin serlo (en este caso sin cumplir los requisitos de hallarse en posesión del título profesional y estar inscrito en el Colegio correspondiente), no constituye delito alguno sino que, en su caso, merecería una sanción administrativa. Sin embargo, al no estar prevista dicha sanción en el supuesto que nos ocupa, es preciso concluir que en virtud del principio de tipicidad no es tampoco un ilícito administrativo y, por tanto, se trata de un comportamiento lícito que puede realizarse libremente.

En cuanto al nuevo Código Penal, en el que se ha modificado la redacción del artículo dedicado al delito de intrusismo, éste ha dado lugar a sentencias de distinto signo en los tribunales, sin que hasta el momento pueda hablarse de una interpretación uniforme. Ahora bien, de acuerdo con la aludida Resolución del Tribunal de Defensa de la Competencia, incluso en el caso de que se interpretase, conforme a su artículo 403, que ejercer las funciones propias de Agente de la Propiedad Inmobiliaria sin serlo fuese un delito de intrusismo, ello no quiere decir que estos tengan la exclusividad de la mediación inmobiliaria, y en este sentido se

manifiesta también la jurisprudencia del Tribunal Supremo (Sentencia del Tribunal Supremo de 31 de enero de 1990).

De otro lado, la Sentencia del Tribunal Supremo de 3 de octubre de 1995, en su fundamento jurídico 3º, señala que las limitaciones de origen reglamentario y preconstitucional del D. 3248/1969, entran en pugna con la libertad de empresa reconocida en el marco de la economía de mercado por el artículo 38 de la Constitución y se reitera el criterio de la Sala expuesto en la sentencia de 31 de enero de 1990 de que el concepto de "funciones propias de los Agentes de la propiedad inmobiliaria" no equivale a "exclusividad", de manera que no sólo y únicamente ellos pueden intervenir con plena validez en las operaciones de mediación y corretaje descritas en el artículo 1 del Reglamento.

En definitiva, el Tribunal de Defensa de la Competencia concluye que este tipo de establecimientos no están obligados a contar con una persona titulada y colegiada en el correspondiente Colegio de Agentes de la Propiedad Inmobiliaria, si bien como advertíamos antes la citada Resolución ha sido objeto de recurso.

Por otra parte, hay que tener en cuenta que las personas que pertenezcan a Asociaciones relacionadas con la intermediación en el sector inmobiliario no están facultadas expresamente, por el sólo hecho de estar asociadas, a intervenir, con carácter habitual, en la mediación inmobiliaria.

Finalmente, cabe recordar también que la Fiscalía General del Estado, por medio de su Instrucción 2/1996, sobre la renovada tipicidad del delito de intrusismo, dictada a consecuencia del efecto derivado de la nueva configuración penal de este delito en el Código Penal, aprobado por LO 10/1995, recuerda a los fiscales la necesidad de que promuevan la acción de la justicia conforme al juicio de tipicidad que autoriza el nuevo precepto, abandonando de este modo el criterio abstencionista anterior.

Por todo lo expuesto y dada la disparidad de sentencias que se han dictado en esta materia a raíz de la promulgación del nuevo Código Penal y como quiera que el intrusismo profesional no es un ilícito administrativo, parece conveniente que cuando la Administración tenga conocimiento de una actividad que pudiera ser calificada de intrusismo lo ponga en conocimiento de la Fiscalía, al objeto de que sean los Tribunales, en su caso, los que se pronuncien sobre esta materia.

### **CONSULTA N° 17/2000**

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 los alimentos ultracongelados.

En relación con dicha consulta, se informa lo siguiente:

**Primero:** En cuanto al significado de la tolerancia de temperaturas, contemplado en el punto 2 letra b) del artículo 5º, de la Norma General relativa a los alimentos ultracongelados destinados a la alimentación, aprobada por el Real Decreto 1109/1991, de 12 de julio, se señala que la misma ha de entenderse, como la

propia consultante manifiesta, como si estuviera acompañada del signo más y menos, en tanto que cualquier otra intención habría motivado que la redacción se acompañara con una referencia mas completa.

Como consecuencia de lo anterior, los productos en el interior de los muebles frigoríficos, podrán marcar en el centro una temperatura que vaya desde los menos 12° C hasta los menos 24° C, si bien es cierto que el responsable del producto deberá procurar que la temperatura sea la correspondiente a menos 18°C, que es la exigida por la Norma General.

**Segundo:** Por lo que se refiere a la cuestión sobre la temperatura que se debe recomendar a los establecimientos para que se mantenga en los muebles frigoríficos, a fin de que la conservación sea la idónea, se señala que esta información debería ser requerida por el comerciante minorista al suministrador del mueble frigorífico, en tanto que la misma puede depender de factores tan variados como el tipo de mueble (arcón cerrado o abierto), la temperatura ambiente, el hecho de que los muebles estén al acceso de los consumidores, con las implicaciones que esto puede tener en cuanto al número de veces que se abre el mueble y las consecuentes pérdidas de frigorías, etc.

En cuanto a la cuestión de sí las tolerancias previstas en la Norma afectarían a los muebles, se informa que la misma a este respecto cita que las tolerancias se refieren a la temperatura del producto. Por lo tanto, en ningún caso el mueble frigorífico podrá estar a una temperatura superior a los menos 18° C, en tanto que una temperatura más caliente impediría, en cualquier caso, cumplir con la exigencia de que el producto se conserve a esos grados centígrados.

**Tercero:** Acerca de la cuestión sobre la necesidad de que durante la comprobación de la temperatura se encuentre presente o no un perito de parte, se indica que dicha cuestión ya fue resuelta cuando en el año 1995 se realizó el Programa Coordinado para el Control Oficial de productos alimenticios, sobre alimentos ultracongelados. En aquel entonces, dado que las muestras tenían carácter oficial, se entendió que a los efectos de un posible expediente sancionador, en la realización de las pruebas deberían observarse las previsiones contenidas en el Artículo 16.9 del Real Decreto 1945/83, de 22 de junio, por el que se regulan las infracciones y sanciones en materia de defensa del consumidor y de la producción agroalimentaria.

Dichas previsiones están referidas a aquellos casos en que, al igual que ocurre para estos productos, los análisis o pruebas deben practicarse en el lugar de la inspección, ofreciéndose en el mismo acto la posibilidad de prueba contradictoria.

A los efectos prácticos de la inspección, en el Programa Coordinado mencionado anteriormente, se redactó un apartado que con el título de "Realización de Análisis Contradictorios", incluía el siguiente contenido:

"En el supuesto de que los resultados de los controles de las tres muestras iniciales resultasen incorrectos y fuera preciso realizar un análisis contradictorio, se invitaría al responsable del establecimiento para que designase un perito que, a la mayor brevedad, se persone para realizar dicho análisis.

Al objeto de facilitar la posible designación de peritos de parte, se podría contactar, previamente, con algunos colegios profesionales que pudieran confeccionar listados de técnicos capacitados para, en caso de que fueran avisados en su momento, pudieran personarse para realizar el oportuno análisis contradictorio.

La existencia de los citados listados permitiría que, si así lo desean, los responsables de los establecimientos pudieran acudir a los colegios profesionales y contactar con el técnico que desearan.

El perito designado por el establecimiento, habría de realizar el análisis contradictorio eligiendo otros tres ejemplares del mismo producto analizado."

**Cuarto:** Finalmente, y como alternativa al control considerado en el apartado tercero del presente informe, dado que la verificación es una comprobación instrumental, bastaría que en el acta el inspector reflejara el número de la sonda de temperatura utilizada (que ha de tener certificado de calibración, para que tuviera validez el dato), ya que los hechos reflejados en acta tienen presunción de veracidad.

### CONSULTA N° 18/2000

En este Organismo se ha recibido, a través de la Embajada Real de los Países Bajos en España, una consulta de la Empresa ( ... ), acerca del término que debe emplearse para indicar en la lista de ingredientes, la presencia del jarabe de glucosa. La Empresa se cuestiona si el término adecuado es jarabe de glucosa o almíbar de glucosa.

En relación con esta consulta, sin tener en cuenta la redacción del Anexo II, que se incorpora al escrito de la consultante, en tanto que en el mismo se menciona el término de "jaramba de glucosa", que debe corresponderse posiblemente con un error de traducción, se informa lo siguiente:

**Primero:** 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, adaptación de la directiva comunitaria 73/437/CEE, recoge en su artículo 3º, la denominación de Jarabe de glucosa, así como las características que ha de reunir el producto para recibir dicha denominación específica.

**Segundo:** Teniendo en cuenta lo anterior, la denominación correcta sería la de Jarabe de glucosa, debiéndose cumplir para ello todas las especificaciones establecidas por la normativa vigente en la materia.

### CONSULTA N° 19/2000

En este Organismo se ha recibido una consulta de la Asociación Española de Productores de Huevos (ASEPRHU), acerca de la inclusión en el etiquetado de una indicación de rangos de peso de los huevos no establecidos en la normativa vigente, junto a los símbolos si regulados para informar sobre el tamaño de los mismos.

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

**Primero:** El Reglamento (CE) N° 1274/91 de la Comisión, de 15 de mayo de 1991, por el que se establecen las disposiciones de aplicación del Reglamento (CEE) núm. 1907/90 relativo a determinadas normas de comercialización de los huevos, establece en su artículo 8, apartado 2, que las categorías de peso se indicarán en los embalajes mediante las respectivas letras o los respectivos términos establecidos en el apartado 1 o mediante una combinación de ambos, pudiendo añadirse los correspondientes pesos.

En el apartado 1 de este mismo artículo, la tabla que figura es la siguiente:

- ❖ XL - Súper grandes: 73 g o más,
- ❖ L - Grandes: de 63 g a 73 g,
- ❖ M - Medianos: de 53 g a 63 g,
- ❖ S - Pequeños: menos de 53 g

**Segundo:** De la redacción del artículo 8, se desprende que la información fundamental sobre el peso es la que viene proporcionada por las letras o bien las palabras por las que estas pueden ser sustituidas, en la medida en que la referencia al peso en gramos, es una información de carácter facultativo.

A la vista de lo anterior, así como de que la norma, en cuanto se refiere a la información sobre el peso en gramos, no determina que ésta sea redactada utilizando, única y exclusivamente, los términos de: "73 g o más", "de 63 g a 73 g", "de 53 g a 63 g" y "menos de 53 g", sino que, por el contrario, permite que se pueda añadir el correspondiente peso, se concluye que se puede considerar correcto el uso de los datos reales del peso en gramos de los huevos, mediante la mención del intervalo comprendido entre el peso mínimo y el máximo que pueden alcanzar los huevos contenidos en el envase (Ej. de 68 g a 71 g).

En aquellos que contengan, únicamente, huevos de peso inferior a 53 gramos, o, por el contrario, huevos de peso superior a 73 gramos, podrá considerarse suficiente la mención de una sola cifra, en la medida en que por debajo de la categoría de los primeros y por encima de la categoría de los segundos, no existe ninguna otra. (Ej. mas de 75 g)

Por lo tanto, abundando en lo anterior, en los huevos de peso inferior a 73 gramos y superior a 53 gramos (Categorías L y M), no podrán usarse expresiones similares a las que propone la Asociación consultante "mas de 68 gramos", ya que si bien informa sobre el peso mínimo de los huevos, no proporciona datos sobre el peso

máximo que alcanzan los huevos contenidos en el envase, por lo que, siguiendo con el ejemplo, se puede inducir a error al consumidor con respecto a los huevos de la categoría superior.

**CONSULTA N° 20/2000**

Con relación a las cuestiones planteadas por la Consejería de Contratación, Industria, Comercio, Pesca y Suministros de la Ciudad Autónoma de Ceuta en torno a la consulta de referencia, procede hacer las siguientes consideraciones:

La adquisición de un local comercial con animo de instalar en él un negocio o bien con la intención de revenderlo, tiene siempre una evidente finalidad comercial y por tanto, en estos casos el comprador queda excluido de la condición de consumidor con arreglo a lo dispuesto en la Ley 26/1984, de 19 de julio, General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios, cuyo artículo 1.3 dispone que "no tendrán la condición 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".

Por lo que se refiere a la precisión que se realiza en la consulta respecto de que el interesado no reclama por la venta del local, sino por la intervención de la Gestoría ( ... ) que le ha prestado un servicio no solicitado, ello no modifica el criterio expuesto en el sentido de que hay que tener en cuenta que el dato más relevante para que tenga lugar la exclusión de la noción de consumidor o usuario es que quien adquiere bienes o servicios los utilice en procesos de producción o de comercialización de bienes o servicios en el mercado, circunstancia que no deja lugar a dudas en el caso que se plantea, dada la finalidad comercial que toda adquisición de un local comercial lleva aparejada, lo que determina que los referidos servicios prestados por la Gestoría ( ... ) se subsuman en la actividad comercial desarrollada por el interesado.

Por tanto, conforme a la legislación vigente, la cuestión que se plantea escapa del ámbito de competencias de los Organismos de Consumo, por lo que el interesado deberá acudir a la vía judicial ordinaria para resolver cualquier reclamación al respecto.

**CONSULTA N° 21/2000**

La Junta de Comunidades de Castilla-La Mancha, en su escrito de salida nº 68.571 de 13 de octubre de 1999, consultaba sobre la legalidad de las condiciones contenidas en un documento de garantía de aparatos electrodomésticos comercializados por la empresa ( ... ).

A este respecto, el dictamen emitido por la Dirección General de los Registros y del Notariado hace constar lo siguiente:

La primera cuestión a plantear es si estamos ante una garantía convencional, adicional a la legal o bien ante una modificación de la garantía legal.

El consumidor tiene derecho a la garantía legal que le otorga el art. 12 de la Ley Orgánica 2/1996 de 15 de enero complementaria de la de Ordenación del Comercio Minorista. Así, el art. 12 dispone que: "El plazo mínimo de la garantía, en el caso de bienes de carácter duradero, será de seis meses a contar desde la fecha de recepción del artículo".

Por su parte, la Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios en su art. 11 dispone que, en caso de bienes de naturaleza duradera, el productor o suministrador deberá entregar una garantía que formalizada por escrito expresaría las circunstancias a que se refiere el artículo citado, atribuyendo el precepto al titular de la garantía el derecho a la reparación totalmente gratuita de los vicios o defectos originarios.

Partiendo de estas premisas previas, examinaremos los dos supuestos planteados:

**Primero:** Se trata de una garantía convencional. En este caso sería admisible dicha garantía convencional siempre que fuere adicional de la legal aportada por el fabricante y esta cumpliera todos los requisitos recogidos en las Leyes.

**Segundo:** Si estamos ante una garantía legal había de determinarse si la misma cumple las circunstancias exigidas por las normas.

Del documento aportado sólo se puede extraer los siguientes datos:

- a) La garantía es de tres años, cumple el plazo legal que es de seis meses (art. 12 L.O.C.M.)
- b) Ampara todas las intervenciones necesarias, excluyendo la sustitución de los tubos de imagen que sería por una sola vez. La garantía legal da derecho a la reparación totalmente gratuita de los vicios o defectos originarios, no estableciéndose supuestos de exclusión.

Si estamos ante una garantía que pretenda obligar al usuario a abonar la factura de la reparación al S.A.T. que ha efectuado la reparación, es contraria al art. 11.3 anteriormente citado, que atribuye al titular de la garantía la reparación totalmente gratuita de los vicios o defectos.

En consecuencia, si la garantía aportada pretende sustituir a la garantía legal, hay que plantearse el posible carácter abusivo de la misma de acuerdo con las siguientes consideraciones:

**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 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 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).

**Cuarto:** En el supuesto de hecho objeto de consulta, considerando la garantía suscrita como legal, supone como hemos visto una limitación o exclusión de la misma y por tanto es considerada abusiva al amparo de lo dispuesto en el nº 9 de la Disposición Adicional primera de la Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios que bajo el epígrafe II "Privación de derechos básicos del consumidor" considera abusivas las cláusulas que "excluyan o limiten de forma inadecuada los derechos legales del consumidor por incumplimiento total o parcial o cumplimiento defectuoso del profesional".

El nº 10 declara abusivas las estipulaciones que excluyan o limiten la responsabilidad del profesional en el incumplimiento del contrato y en el punto 14 considera abusivas "la imposición de renunciaciones o limitación de los derechos del consumidor".

En consecuencia, las cláusulas excluyentes y limitativas, objeto de consulta deben ser consideradas abusivas en base a los argumentos señalados.

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 Nº 22/2000

La Junta de Comunidades de Castilla-La Mancha y la Junta de Andalucía, en sus escritos de salida respectivos nº 69.427 de 14 de octubre de 1999 y nº 4322-C de 15 de octubre 1999, consultan sobre el posible carácter de cláusula abusiva de una condición contenida en contratos suscritos por usuarios, que sufrieron retrasos en sus vuelos con las compañías aéreas Air Europa Líneas Aéreas, S.A. e Iberia Líneas Aéreas de España.

La cláusula en cuestión dispone que: "el transportista se compromete a esforzarse todo lo posible para transportar al pasajero y equipaje con diligencia razonable. Las horas indicadas en los horarios o en cualquier otra parte no se garantizan ni forman parte de este contrato. En caso de necesidad y sin previo aviso, el transportista puede hacerse sustituir por otros transportistas, utilizar otros aviones y modificar o suprimir puntos de parada previstos en el billete. Los horarios están sujetos a modificación sin previo aviso. El transportista no asume la responsabilidad de garantizar los enlaces."

A este respecto, 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 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 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).

**Cuarto:** En el supuesto de hecho objeto de consulta, distingue la Dirección General de los Registros y Notariado diversos aspectos:

a) En la cláusula debatida se exonera al transportista de responsabilidad en caso de retrasos en los viajes al excluir de la relación contractual la entrega del pasajero y equipaje en el horario previsto al señalar: "Las horas indicadas en los horarios o en cualquier otra parte no se garantizan ni forman parte de este contrato ... El transportista no asume la responsabilidad de garantizar los enlaces". El régimen legal de responsabilidad en esta materia viene regulado en el artículo 94 de la Ley 48/1960, de 21 de julio de navegación aérea, que exonera de responsabilidad al transportista por suspensiones o retrasos, en los supuestos de fuerza mayor o causas meteorológicas que afecten a la seguridad del viaje".

Teniendo en cuenta la regulación legal en esta materia, (exoneración en casos de fuerza mayor o causas meteorológicas) la cláusula contractual debatida limita la responsabilidad del transportista en contra de la regulación legal.

Por tanto, dicha estipulación debe ser considerada abusiva al amparo de lo dispuesto en los números 9º, 10º y 14º de la Disposición Adicional Primera de la Ley General de Defensa de los Consumidores y Usuarios. Bajo el epígrafe "Privación de derechos básicos del consumidor" estima abusivas: "9º. La exclusión o limitación de forma inadecuada de los derechos legales del consumidor por incumplimiento total o parcial o cumplimiento defectuoso del profesional."

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.

No obstante, sin perjuicio de lo anteriormente expuesto, la Dirección General de Aviación Civil, unidad a la que igualmente se dio traslado de este informe, ha informado de lo siguiente:

a) Las condiciones generales de las compañías aéreas se acomodan a los términos contractuales recomendados por la Asociación de Transporte Aéreo Internacional (I.A.T.A.), en la Práctica recomendada de I.A.T.A. 1724, que es la utilizada como

base por las compañías aéreas para la determinación de parte de las condiciones que figuran en el billete.

Como éstas no respondían a las exigencias de la normativa comunitaria sobre contratación, ni a la legislación española sobre condiciones generales de contratación, se han tomado medidas instando a las compañías aéreas a que modifiquen los términos del contrato de transporte. De hecho, la Comisión de la Unión Europea ha mantenido diversos contactos y ha realizado diversas actuaciones al respecto.

Desde entonces I.A.T.A. ha reaccionado modificando numerosos aspectos contenidos en sus Recomendaciones. Así, en la última Conferencia de servicios de pasajeros, celebrada por dicha Asociación, se acordó modificar el artículo 9 de la Práctica Recomendada 1724 (del que se adjunta copia) que se refiere a "horarios, retrasos y cancelaciones de vuelos".

Por su parte, Iberia ha comunicado recientemente a esa Dirección General que va a proceder a variar sus condiciones en consonancia con los nuevos acuerdos de la I.A.T.A. sobre la materia y con la reglamentación comunitaria sobre responsabilidad de los transportistas aéreos.

### **CONSULTA N° 23/2000**

En relación con la consulta efectuada por la Dirección General de Alimentación y Consumo de la Comunidad de Madrid el pasado 22 de febrero (salida 5003 de 23 FEB 2000) sobre el deber de entrega de garantía en vehículos de ocasión/2ª mano por venta en pública subasta y comisionista, cabría hacer las siguientes consideraciones:

Como vehículo de segunda mano u ocasión la normativa general (Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios y Ley para la Ordenación del Comercio Minorista, Decreto de 8 de marzo de 1991 Anexo II ) no distingue a efectos de garantía entre automóviles nuevos o usados y sin perjuicio de disposiciones específicas existentes en este tema para alguna Comunidad Autónoma (Orden de 7 de mayo de 1997 del Departamento de Industria, Comercio y Turismo de Cataluña) que regula la garantía de vehículos automóviles usados, se considera que este tipo de automóviles deben ir acompañados, al menos, de la garantía legal de seis meses prevista en el artículo 12 de la Ley 7/96, de 15 de enero de Ordenación del Comercio Minorista citada (L.O.C.M.), dada la naturaleza duradera del automóvil (así aparece expresamente en la lista de bienes prevista en el Anexo del Decreto mencionado).

En esta línea se consensuó el informe sobre garantías de coches de ocasión o usados respecto de una consulta realizada por la Delegación del Gobierno de Ceuta, (OC/AS/I-48/98/F) conforme al procedimiento acordado en la 8ª Conferencia Sectorial de Consumo.

Por otra parte, partiendo de que el automóvil debe ir acompañado de su correspondiente certificado de garantía, en el caso concreto que nos ocupa, su adquisición por medio de venta en pública subasta y en base al art. 57 de la L.O.

C.M., en el supuesto de que los bienes a subastar no pertenezcan a la empresa que desarrolle esta actividad, la relación con el propietario de los mismos se ajustará a lo estipulado entre las partes de acuerdo con la normativa general sobre contratación.

El precepto parece pues distinguir dos posibles titulares en esta clase de ventas en función de que la empresa que desarrolle la actividad actúe o no como propietaria de los bienes.

En el primer caso, siendo titular de los bienes, no parece que se deba excepcionar el régimen de garantía que obliga a cualquier vendedor.

Ahora bien, no siendo titular de los bienes no parece aplicable el régimen de garantía, sin perjuicio de la responsabilidad por vicios o defectos ocultos, tanto del titular como de la empresa subastadora si se hubieran incumplido los requisitos del art.58 de la L.O.C.M., tal y como señala el art. 61 de esa Ley.

La Directiva 1999/44/CE sobre venta y garantía de bienes de consumo, por su parte, contempla expresamente que "Los Estados miembros podrán establecer que los bienes de consumo no incluyan los bienes de segunda mano vendidos en una subasta en la que los consumidores puedan asistir personalmente a la venta."

Finalmente, por lo que respecta a la comisión, el Código de Comercio contempla, asimismo, dos supuestos, uno cuando el comisionista contrata en nombre propio (art. 246) y, otro en el caso de contratar en nombre del comitente (art.247), en el primero quedará obligado de un modo directo con las personas con quienes contratare teniendo el propio comisionista, en este caso, el deber de entregar la garantía al consumidor adquirente del automóvil. En el segundo supuesto, sin embargo, si el comisionista contratare en nombre del comitente deberá manifestarlo, produciendo efectos el contrato entre el comitente y las personas que hubieran contratado con el comisionista. Todo ello sin perjuicio de las acciones que respectivamente le correspondan a cada uno.

### **CONSULTA N° 24/2000**

Con relación a las cuestiones planteadas por la Dirección General de Consumo de la Consejería de Sanidad y Consumo de la Junta de Extremadura, en torno a la consulta de referencia, procede hacer las siguientes consideraciones:

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 (L.G.D.C.U.), 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:

a) Que no exista negociación individual de las cláusulas. Si existe tal negociación ya no habría condición general y, por tanto - salvo que se tratase de un contrato de

adhesión particular - 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.

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.

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 L.G.D.C.U..

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 L.G.D.C.U. 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 L.G.D.C.U. 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 objeto de la consulta, debemos distinguir dos obligaciones que se imponen a una de las partes contratantes.

**Primera:** Obligación de contratación del suministro de gas con ( ... ), empresa encargada de la construcción de la instalación (cláusula 3 del contrato)

Con relación a esta obligación se considera que el contrato suscrito por las partes no aporta datos suficientes para apreciar si dicha obligación puede ser o no una prestación adicional del contrato libremente aceptado por las partes o una prestación principal del mismo, o bien su servicio accesorio o complementario.

Por tanto, sin una calificación previa de la obligación asumida por las partes no es posible pronunciarse sobre el posible carácter abusivo o no de la cláusula en cuestión.

**Segunda:** Obligación de abonar un canon en concepto de mantenimiento de la instalación (cláusula 5 del contrato).

El usuario que contrató la instalación está además obligado a satisfacer un precio por el mantenimiento de la instalación, servicio en principio no solicitado por el cliente.

En este sentido, la disposición adicional primera de la Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios, considera abusiva en su número V.23. "La Imposición al consumidor de bienes y servicios complementarios o accesorios no solicitados".

En el supuesto de hecho sometido a consulta, la cláusula contenida en el apartado 5 del contrato supone la imposición al consumidor de un servicio de mantenimiento de la instalación del gas no solicitada, en principio, por el cliente, y debe entenderse al respecto que, por estar inserta en una relación contractual con un consumidor, está 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, " La imposición al consumidor de bienes y servicios complementarios o accesorios no solicitados".

Por otra parte, el nº 24 de la citada disposición adicional primera declara abusiva "los incrementos del precio por servicios accesorios... que no correspondan a prestaciones adicionales susceptibles de ser aceptados o rechazados en cada caso expresados con la debida claridad o separación".

En consecuencia esta cláusula debe ser considerada abusiva en base a los argumentos señalados.

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 Nº 25/2000**

En relación con la cuestión planteada en la reunión del Grupo de Trabajo de Control de 13 de enero de 2000 por la Comunidad Autónoma de Canarias, sobre reparación de automóviles nuevos en período de garantía a los que se incorporan piezas de repuesto, y que los talleres de su Comunidad se han puesto de acuerdo para no entregar las piezas sustituidas, aún cuando han sido sancionados por parte de Consumo, cabe hacer constar lo siguiente:

Tanto el artículo 11.5 de la Ley 26/84 General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios (L.G.D.C.U.) 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.

Entre estos bienes que aparecen recogidos en la lista del Anexo II del Decreto de 8 de marzo de 1991 figuran los vehículos automóviles como bienes que participan de esta naturaleza.

En cuanto al alcance de este derecho de garantía, en especial el punto referente a la entrega al consumidor de la pieza sustituida, cabe decir que no existe disposición alguna, ni antecedentes jurisprudenciales que determinen una conducta a seguir sobre este extremo, contando únicamente con lo contemplado en el artículo 11.3 a)

de L.G.D.C.U., "la reparación totalmente gratuita de los vicios o defectos originarios..."

Sin embargo, la referencia a un adecuado servicio técnico y a este tipo de reparación, ha de entenderse referida a todos los gastos que se puedan ocasionar tales como los de transporte que la reparación exija, el desplazamiento de los operarios que hubieran de efectuarla cuando el vehículo averiado no pueda desplazarse, el valor de la mano de obra y material de cualquier clase, así como la imposición fiscal que grave esa nueva operación ( artículo 16, apartado 3 del Real Decreto 1457/86 sobre actividad industrial y prestación de servicios en los talleres de reparación de vehículos, de sus equipos y componentes).

En esta línea se manifiesta, aunque en materia de electrodomésticos, 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 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 L.G.D.C.U., 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".

No hay alusión alguna, en las disposiciones señaladas, a la obligación del taller a entregar la pieza sustituida al consumidor, apuntando únicamente en este punto la garantía a los "materiales aportados".

En este sentido puede interpretarse que esta garantía no presupone el derecho del consumidor a que le sean entregados todos los materiales que requieran el cambio o sustitución de su automóvil en dicho período, durante el cual el bien adquirido está a prueba y puede ocurrir que si la reparación no es satisfactoria se abra paso al derecho de opción del consumidor entre la sustitución de ese automóvil por otro o a la resolución del contrato con la devolución del precio pagado, por lo que, en ambos casos, no tendría sentido que el consumidor se quedara con la pieza sustituida.

Asimismo, y dado que el vehículo se halla en observación, en cualquier reparación en garantía, mientras no se abone por el usuario precio alguno por este servicio, el garante será el propietario de la pieza, tenencia ésta que se estima lógica con el fin de efectuar por el mismo los pertinentes análisis, estudios de calidad y causas de los fallos que han desencadenado la avería para una mejora en la cadena de producción posterior.

Por otra parte, hay que partir del principio de la imposibilidad de sancionar si el hecho no se halla tipificado en una norma concreta, no pudiendo efectuar una interpretación extensiva o por analogía en materia sancionadora, así en este caso el



extremo concreto planteado no puede subsumirse en el "derecho de garantía del consumidor a un adecuado servicio técnico" o a "la garantía de los materiales aportados", ni a "la reparación totalmente gratuita de los vicios o defectos originarios y de los daños y perjuicios por ellos ocasionados", expresiones éstas tan genéricas que impiden tipificar como infracción administrativa la no entrega al consumidor de la pieza sustituida por parte del taller reparador.

Por último, desde la perspectiva del consumidor, no parece que exista repercusión negativa o perjuicio grave si el taller se queda con la pieza, y ello por las mismas razones apuntadas en cuanto a los efectos propios de los bienes en garantía (derecho de sustitución, resolución del contrato...).

### CONSULTA N° 26/2000

En este Organismo se ha recibido una consulta del Presidente del Instituto Gallego de Consumo, acerca de si es obligatoria la indicación en el etiquetado de la mención relativa a las condiciones especiales de conservación y de utilización de los productos alimenticios.

En relación con la mencionada consulta se emite el siguiente informe:

**Primero:** La Norma General de etiquetado, presentación y publicidad de los productos alimenticios, aprobada por el Real Decreto 1334/99, de 31 de julio, dispone en el artículo 5, apartado 1, que el etiquetado de los productos alimenticios requerirá, entre otras menciones y salvo las excepciones previstas en el capítulo IV, la indicación de las condiciones especiales de conservación y de utilización.

Por otra parte, en la letra h) del apartado antes citado, se establece que el etiquetado incluirá la indicación del modo de empleo (el cual puede ser asimilado a la utilización), cuando dicha indicación sea necesaria para hacer un uso adecuado del producto alimenticio.

Asimismo, en el artículo 11, relativo al marcado de fechas, en concreto en el apartado 2, se dispone que, si fuere preciso, las indicaciones de las fechas se completarán con la referencia a las condiciones de conservación que deban observarse para asegurar la duración indicada.

**Segundo:** A la vista de lo expuesto en el apartado precedente de este informe, se considera que las indicaciones sobre la forma de conservación y de utilización, son solamente obligatorias en el caso de que las características del producto las requiriera.

### CONSULTA N° 27/2000

La Dirección General de Comercio, Consumo y Cooperación Económica de la Junta de Andalucía efectúa una consulta sobre el posible carácter abusivo de una cláusula contenida en un contrato de enseñanza de conducción y en el que se declara textualmente: "si por cualquier motivo, traslado, trabajo, cambio de provincia, etc.,

el alumno decidiera rescindir el contrato antes de la obtención del permiso de conducir, abonará por dicho concepto la cantidad de veintitrés mil Ptas., que se harán efectivas antes de la retirada de la documentación”.

A este respecto, a reserva de lo que venga indicado en el contrato del que no se adjunta copia y conforme al dictamen emitido por la Dirección General de los Registros y del Notariado, se considerará cláusula abusiva cuando se produzcan las siguientes circunstancias:

En primer lugar, no debe haber existido negociación individual de la cláusula. Si hubiera existido tal negociación ya no habría condición general y por tanto no podría ser combatida al amparo de la Ley 7/98, de 13 de abril sobre Condiciones Generales de la Contratación, 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.

En segundo lugar, dicha cláusula debe haberse producido en contra de las exigencias de la buena fe, dando lugar a un desequilibrio importante de los derechos y obligaciones de las partes que se deriven del contrato.

En tercer lugar, 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 Ley 26/84 de 19 de julio General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios (L.G.D.C.U.).

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).

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 supuesto de hecho debatido a consulta, en caso de resolución anticipada del contrato por el cliente, por cualquier motivo, el mismo deberá satisfacer una determinada cantidad de dinero a la empresa.

Se plantean así varias cuestiones:

**Primero:** Su consideración como cláusula penal. Se trata de una prestación accesoria que se impone al cliente en caso de incumplimiento del contrato que sustituye a la indemnización de daños y perjuicios o puede acumularse a éste.

En nuestro ordenamiento está admitida la cláusula penal, sin perjuicio de la facultad de moderación de los Tribunales (art. 1154). Por lo que en principio debe considerarse válida.

**Segundo:** Ahora bien, como toda cláusula penal, exigirá que, para que deban indemnizarse los daños y perjuicios, se pruebe que han existido tales daños. Y que no exista causa razonable justificativa de la rescisión del contrato, como pudiera ser el propio incumplimiento del profesional.

**Tercero:** Además la estipulación de cláusulas penales de retención o abono de cantidades por incumplimiento, deben ser recíprocas, de manera que también se debe contemplar la indemnización por renuncia o incumplimiento por parte del profesional.

Partiendo de estas consideraciones; y examinando el carácter abusivo o no de las cláusulas en cuestión, debe concluirse que tal cláusula debe considerarse abusiva según lo dispuesto en los nº 3, 15 y 16 del art. 10 bis de la disposición adicional primera de la Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios.

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 Nº 28/2000

Con relación a las cuestiones planteadas por la Consejería de Contratación, Industria, Comercio, Pesca y Suministros de la Ciudad Autónoma de Ceuta en torno a la consulta de referencia, procede hacer las siguientes consideraciones:

Conforme al art. 17.1ª de la Ley 49/1960, de 21 de julio, de Propiedad Horizontal modificado por el artículo 13 de la Ley 8/1999, de 6 de abril, el establecimiento de servicios comunes de interés general, incluso cuando supongan la modificación del título constitutivo o de los estatutos, requerirá el voto favorable de las tres quintas partes del total de los propietarios que, a su vez, representen las tres quintas partes de las cuotas de participación. Ahora bien, conforme a la Ley de Propiedad Horizontal el citado acuerdo debe ser adoptado en la Junta de propietarios, ya que es este órgano el que debe conocer y decidir en los asuntos de interés general para la comunidad, acordando las medidas necesarias o convenientes para el mejor servicio de la misma.

No obstante, las prestaciones que ofrece una antena de telefonía móvil exceden de las genuinamente consideradas como servicios comunes del edificio, por lo que en caso de que diesen lugar a una modificación del título constitutivo de la propiedad horizontal o de los estatutos de la comunidad sería necesaria la unanimidad de la Junta de propietarios para la validez del acuerdo, en aplicación del mencionado art. 17.1ª, párrafo 1.

Por otra parte, si bien nada se especifica al respecto en la consulta de referencia, se tiene conocimiento de que en estos casos constituye una práctica frecuente el proponer a la comunidad de vecinos la celebración de un contrato de arrendamiento del elemento común de que se trate (azotea, terrazas, etc.) y, por tanto, sería aplicable entonces la previsión que en este sentido establece el citado art. 17.1ª de la Ley 49/1960, de 21 de julio, de Propiedad Horizontal, modificado por el artículo 13 de la Ley 8/1999, de 6 de abril: "el arrendamiento de elementos comunes que no tengan asignado un uso específico en el inmueble requerirá igualmente el voto favorable de las tres quintas partes del total de los propietarios que, a su vez, representen las tres quintas partes de las cuotas de participación, así como el consentimiento del propietario afectado si lo hubiere".

En cualquier caso, la instalación de este tipo de antenas para telefonía móvil exige una serie de requisitos como son: la necesidad de homologación y el estar sometidos a un mantenimiento e inspección, lo que implica un continuo trasiego de personas en el edificio para acceder a estas instalaciones, cuestión esta que debiera ser valorada por la Junta de propietarios en orden a la adecuada seguridad del edificio.

### **CONSULTA Nº 29/2000**

La Dirección General de Alimentación y Consumo de la Comunidad de Madrid solicita informe en relación con una serie de cuestiones que le fueron planteadas sobre los certificados de garantía.

A este respecto, partiendo de la necesidad de la garantía para los bienes de naturaleza duradera, recogida en la Ley 26/84 General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios, en la Ley 7/1996, de 15 de enero, de Ordenación del Comercio Minorista y en el Decreto de 8 de marzo de 1991 en cuyo Anexo II se establece la lista de bienes de naturaleza duradera, cabe decir que la posibilidad de entregar al comprador, durante el período de garantía, las piezas para que sean utilizadas por el mismo o por terceros, no se contempla legalmente, ya que tanto el artículo 11.5 de la Ley 26/84 General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios (L.G.D.C.U.) como el artículo 12.3 de la Ley 7/1996, de 15 de enero, de Ordenación del Comercio Minorista hacen referencia únicamente al derecho del consumidor o usuario a un adecuado servicio técnico para los bienes de naturaleza duradera, por lo que se desprende que el fabricante, distribuidor o vendedor del bien no estará obligado a entregar las piezas que se le requieran para que el mismo usuario o un tercero las monte u utilice en el aparato en cuestión.

Asimismo, el garante no responde cuando la reparación del bien garantizado es reparado por terceras personas ajenas al Servicio Técnico Oficial de la marca que extiende la garantía, tal y como se deduce de los artículos 16.2 y 6.3 del Real Decreto de 10 de enero de 1986 sobre talleres de reparación de vehículos automóviles y del Real Decreto de 29 de enero de 1988 sobre aparatos domésticos, respectivamente, al contemplar que el período de garantía se entenderá desde la fecha de entrega del bien en cuestión siempre que no sea manipulado o reparado por terceros.

Por otra parte, la garantía ha de ser total cubriendo los defectos y deterioros del bien en general así como los gastos de portes o los desplazamientos de los técnicos u operarios que hubieran de efectuar la reparación cuando el objeto a reparar no pueda llevarse al taller (art. 16.3 del Real Decreto de 10 de enero de 1986 sobre talleres de reparación de vehículos y art. 6.4 del Real Decreto de 29 de enero de 1988 sobre aparatos de uso doméstico), aunque cabe puntualizar también que el hecho de que la garantía haya de ser total no obliga a que el plazo de su efectividad deba ser necesariamente el mismo para todos los componentes del aparato, siempre que se respete el plazo mínimo de seis meses que contempla la Ley con carácter general, sin perjuicio de que el fabricante, importador o detallista otorgue voluntariamente otros plazos mayores o complementarios para los objetos o componentes de los bienes garantizados, que podrá establecer según convenga siempre que no interfiera ni conculque lo fijado en la norma sobre el plazo de seis meses mencionado (art. 12 de la Ley 7/1996, de 15 de enero de Ordenación del Comercio Minorista "el plazo mínimo de la garantía, en el caso de bienes de naturaleza duradera, será de seis meses a contar desde la fecha de recepción del artículo que se trate,...").

Todo ello se entiende aplicado a aparatos, vehículos, ciclomotores para uso propio por el consumidor, por lo que no sería de aplicación a los supuestos de autocares y camiones, ni a los vehículos que se utilicen para usos comerciales y/o industriales.

### CONSULTA N° 30/2000

En el Instituto Nacional del Consumo se recibió escrito de la Embajada Real de los Países Bajos en el que se solicita, a petición del Ministerio de Asuntos Económicos de Holanda, información sobre la normativa a cerca del etiquetado de silicona, indicando que, en particular, la duda se plantea respecto a si se exige poner en la etiqueta la fecha de caducidad del producto.

En relación con el referido tema se manifiesta lo siguiente:

**Primero:** Se entiende que la consulta se efectuó respecto al producto que es ofrecido al consumidor final, en el comercio minorista, para ser utilizados por él como elemento para sellar, con el fin de obtener cierres herméticos que impidan, por ejemplo, el paso de humedades en ventanas, cubiertas, etc. y otros trabajos manuales, efectuados por el propio consumidor.

**Segundo:** Respecto a la norma a que habrá de ajustarse el etiquetado de los envases de la mencionada silicona, deberá tenerse en cuenta la naturaleza de los componentes de la misma ya que en el supuesto que, entre ellos, exista alguno que determine la calificación de producto como preparado peligroso, deberá ajustarse, en cuanto afecta a la seguridad de productos, a lo dispuesto en el Decreto 1078/1993, de 2 de julio, que establece el Reglamento sobre clasificación, envasado y etiquetado de preparados peligrosos (B.O.E. de 9 de septiembre de 1993), por el que se transpone la Directiva del Consejo 88/379/CEE, de 7 de junio, relativa a la aproximación de las disposiciones legales, reglamentarias y administrativas sobre clasificación, envasado y etiquetado de preparados peligrosos y las posteriores modificaciones efectuadas por las Directivas 89/178/CEE, 90/135/CEE, 90/492/CEE, 91/155/CEE y 91/442/CEE.

Asimismo, en el supuesto de que se trate de preparado peligroso, deberá tenerse en cuenta la evolución de la normativa comunitaria en materia posterior de preparados peligrosos, la cual ha sido, también, transpuesta al ordenamiento español.

**Tercero:** En todo caso y, con independencia de que el producto pueda tener la calificación de preparado peligroso, el etiquetado de los envases del referido producto deberá ajustarse, asimismo, a lo establecido en 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 la venta directa a los consumidores y usuarios (B.O.E. 8 de diciembre de 1988), que contempla, entre otros aspectos, la información mínima obligatoria del etiquetado de los productos industriales que lleguen al consumidor final.

**Cuarto:** Teniendo en cuenta que el art. 9.3. del referido R.D. 1468/88, establece, entre los mencionados requisitos mínimos, que el etiquetado de los productos que, por el transcurso del tiempo, pierdan alguna de sus cualidades, deberá indicar el plazo recomendado para su uso o consumo, resulta necesario que los envases de silicona, indiquen en su etiquetado, de forma clara, la fecha de caducidad del producto o plazo en el que el producto, a juicio del responsable del mismo, conserva las características que le hacen útil para el fin a que está destinado.

### CONSULTA N° 31/2000

En la 52 Reunión del Grupo de Trabajo de Control de Mercado, celebrada el día 4/5/00, se adoptó el acuerdo de que, según el procedimiento establecido por la 8ª Conferencia Sectorial de Consumo, se elaborase y tramitase un informe que diese respuesta a las cuestiones siguientes:

- ❖ Posibilidad de admitir otros soportes diferentes al papel para presentar la información y garantías escritas
- ❖ Exigencia de los certificados de compatibilidad electromagnética y de baja tensión. Actuaciones a realizar en los supuestos en que no existan dichos documentos.

En relación con las citadas cuestiones, se manifiesta lo siguiente:

**Primero:** Posibilidad de admitir otros soportes diferentes al papel para presentar la información:

1.1. Como ya se ha reflejado en los informes contenidos en los documentos OC/AP/I.98.96/F y OC/AP/I.145-97/F, de 20 de enero de 1997 y 26 de enero de 1998, respectivamente, la normativa aplicable, en materia de etiquetado se completa con lo establecido en el Reglamento de etiquetado, presentación y publicidad de productos industriales destinados a su venta directa a los consumidores, aprobado por R.D. 1468/1988, de 2 de diciembre.

1.2. El examen del citado Reglamento pone de manifiesto las exigencias y aspectos relevantes siguientes:

- ❖ Su artículo 7 establece: “Los datos mínimos exigibles que necesariamente deberán figurar en el etiquetado de los productos industriales que lleguen al consumidor, a fin de asegurarle una información suficiente, serán los siguientes”: pasando, a continuación a reflejar los distintos datos en los puntos 7.1 a 7.10.
- ❖ El artículo 5.3 define la etiqueta como “Toda la leyenda, marca, imagen u otro elemento o signo descriptivo o gráfico, escrito, impreso, estampado, litografiado, marcado, grabado en relieve, huecograbado, adherido o sujeto al envase sobre el propio producto industrial”
- ❖ Asimismo, el artículo 5.4 define el etiquetado como “toda información escrita, impresa o gráfica relativa a un producto industrial, que preceptivamente debe acompañar a este cuando se presenta para la venta al consumidor”.
- ❖ Finalmente, el apartado primero del artículo 8.3 dispone que: “Las etiquetas que contengan los datos obligatorios se situarán sobre el propio producto o en su envase y de forma que sean perfectamente visibles por el consumidor o usuario.”

De acuerdo con lo expuesto en los cuatro artículos mencionados, se entiende que la norma establece que:

- ❖ Al consumidor se le ha de proporcionar una determinada información mínima.
- ❖ Dicha información constituye lo que se denomina “etiquetado” el cual debe constar en una “etiqueta” de las características recogidas en el art. 5.3. “adherida o sujeta al envase o sobre el propio producto industrial.”

1.3. Si bien lo recogido en el punto 1.2. constituye la norma general, el Reglamento contempla, asimismo, dos excepciones que deben mencionarse y que son las siguientes:

- ❖ El artículo 8.3., 2º párrafo permite que “en los productos duraderos de uso repetido o por razones justificadas de espacio, los datos obligatorios” puedan “figurar en folletos o documentos que acompañen al mismo”.
- ❖ El artículo 8.4., 1º párrafo permite, asimismo, que los productos industriales que se suministren no envasados al consumidor incorporen “la información obligatoria, bien en etiqueta sobre el propio producto, o bien en folleto o documento que acompañe a los mismos y que debe entregarse al comprador”.

1.4. Del examen del contenido de las dos excepciones expuestas, se desprende que la norma admite que, tanto los productos duraderos como aquellos que se suministran no envasados, puedan facilitar al consumidor la preceptiva información en folleto o documento que, en ambos casos, debe entregarse al comprador.

Finalmente, debe examinarse que se entiende por "folleto o documento" y en relación con este aspecto ha de indicarse que no hay, para ambos, una definición normativa, si bien el Diccionario de la Lengua Española define el documento como el "Diploma, carta, relación u otro escrito que ilustra acerca de algún hecho, principalmente de los históricos" o el "Escrito en que constan datos fidedignos o susceptibles de ser empleados como tales para probar algo", y el título de folleto es asignado a la obra impresa, y no periódica que no consta de bastantes hojas para formar libro y cuyo número, excluidas las cubiertas, ha de ser, según la Ley de 12 de mayo de 1960, inferior a 48.

De las definiciones expuestas, debe entenderse que el legislador pudo pensar en su día, tanto respecto al "documento" como al "folleto", en un texto escrito presentado sobre un soporte de papel, aunque no obstante pueda, en el momento actual, entenderse que el "documento", no el "folleto", podría estar redactado sobre otro soporte distinto al papel que fuera susceptible de ser "entregado" al consumidor y cumpliera las funciones informativas que constituyen la esencia del contenido del Reglamento.

**Primero:** De acuerdo con todo lo expuesto se entiende que:

- ❖ El material informático de carácter duradero debe ser suministrado al consumidor provisto de una preceptiva información que debe constar en una etiqueta, un folleto o un documento que, en todos los casos, deber serle entregado.
- ❖ El consumidor, en todo caso:
  - ❖ Ha de tener acceso a la preceptiva información contenida en la "etiqueta", "folleto" o "documento" que se le facilitaría con el producto que pretende adquirir, para su examen en el propio establecimiento de venta, antes de la adquisición del producto ya que dicha información puede condicionar su comportamiento.
  - ❖ Ha de tener acceso a la información contenida en el "documento" que se le facilitaría con el producto a adquirir de modo que, para su lectura o examen, no requiera disponer de un medio distinto al que resulta preciso para la correcta utilización del que pretende adquirir. Es decir, por ejemplo, la información para un juego que esté en un CD-ROM podrá constar en un CD-ROM, pero la información para otros útiles cuyo uso no precise disquetera para CD-ROM no podrá estar recogida en un CD-ROM, puesto que, en caso contrario, se estaría obligando al consumidor a la disponibilidad de medios de los que no tiene porqué disponer para dar respuesta a sus legítimas pretensiones de información.
- ❖ En ningún caso puede pretenderse facilitar la preceptiva información al consumidor mediante una remisión a información contenida en Internet, ya que en este caso no se cumpliría la exigencia de hacer entrega de la etiqueta, documento o folleto establecida en la normativa vigente.



Todo ello sin olvidar que sobre el propio producto deben figurar los datos que establece el R.D. 7/88 de 8 de enero, que se menciona en el punto 3.1. de este informe.

**Segundo:** Con relación a las dudas sobre el soporte en que puede documentarse un certificado de garantía, se señala lo siguiente:

- ❖ La Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios alude a la entrega de una garantía, formulada por escrito, donde necesariamente expresara: el objeto, el garante, el titular de la garantía, sus derechos así como el plazo.
- ❖ El artículo 12.3 obliga a entregar al consumidor un documento de garantía.

Se suscita pues, si pueden concurrir otros soportes distintos del papel para entender cumplidas las exigencias sobre garantía, en concreto CD o Internet.

Al respecto, se señala que no existe, en efecto, una exigencia en cuanto al soporte y, por tanto, no hay respuesta normativa.

Ahora bien, el objetivo de la garantía es doble, al amparo de las previsiones normativas:

- ❖ Responder de la calidad de los artículos vendidos, como elemento fundamental.
- ❖ Informar al consumidor de los derechos que le asisten en el momento de la adquisición del producto y, además, puede ser un elemento de discriminación de productos en función del contenido de la garantía, bien porque incorpore garantías adicionales o más aún, cuando no cumpla los mínimos legales.

Ante dicha situación, el cumplimiento de los requisitos establecidos en el artículo 11 en soporte papel no debe generar grandes costes para este sector. Es más, la propia dinámica, como se expresa, de productos "artesanales" abunda en la idea que debiendo ser la garantía del conjunto, un CD es difícil que lo contenga (a lo sumo quizás el CD responde a un componente pero no al producto ensamblado). No obstante, conviene tener en cuenta la posibilidad de que un CD puede personalizarse o puede editarse en el momento. En todo caso, la información la tendrá el consumidor con posterioridad a la adquisición y, únicamente, respecto de equipos que incorporan lector de CD.

De otro lado, un soporte CD, es muy probable que no cumpla con alguno de los requisitos exigidos en el artículo 11, a saber: el titular de la garantía, ya que los CD contendrán información estandarizada y por ello es lógico presumir que dicho dato debe ser completado de alguna forma.

Por último, el soporte debe ser duradero en la medida que permita cumplir la exigencia de "documentar" la garantía y constituir así un elemento probatorio para el usuario. Por tanto, el uso de Internet como soporte no permite interpretar que cumpla ese requisito, habida cuenta que no se hace entrega de ella al consumidor, es grande la facilidad con que puede alterarse la información, y no puede exigirse al consumidor que disponga de este medio.

**Tercero:** Respecto a la cuestión de la exigencia de los certificados de compatibilidad electromagnética y de baja tensión y las actuaciones a realizar en los supuestos en que no existan dichos documentos, se manifiesta lo siguiente:

- ❖ A los productos o equipos de tecnología de la información que funcionan con energía eléctrica, a una tensión nominal que no exceda los 600 V, les es de aplicación el Real Decreto 7/1988, de 8 de enero, relativo a "Exigencias de seguridad del material eléctrico destinado a ser utilizado en determinados límites de tensión". Debe tenerse en cuenta, asimismo, el Real Decreto 154/1995, de 3 de febrero, que modifica el referido R.D. 7/1988 y la aplicación de la Orden de 6 de junio de 1989 que lo desarrolla y complementa y, de la Resolución de 11 de junio de 1998, que presume que los productos satisfacen los requisitos de seguridad si cumplen la norma UNE EN 60950.

En consecuencia, los productos que funcionan con energía eléctrica que contemplamos en este apartado, deben llevar el marcado CE el cual estará amparado por la oportuna documentación que certifique su autenticidad.

- ❖ Asimismo, el Real Decreto 444/1994, de 11 de marzo, sobre compatibilidad electromagnética de los equipos, sistemas e instalaciones, que es de aplicación a los sistemas e instalaciones que contengan componentes eléctricos y electrónicos exige, asimismo, un marcado CE amparado por los oportunos certificados.
- ❖ Teniendo en cuenta que las normas citadas, transposición de las Directivas Comunitarias, establecen la prohibición de la comercialización de productos que incumplan los preceptivos requisitos que garantizan la seguridad de los productos, se entiende que los servicios de inspección deberán velar por el cumplimiento de la normativa vigente impidiendo la comercialización de los productos que puedan suponer un riesgo para la seguridad de los consumidores.

### **CONSULTA Nº 32/2000**

Con relación a las cuestiones planteadas por la Consejería de Contratación, Industria, Pesca y Suministros de la Ciudad Autónoma de Ceuta en torno a la consulta de referencia, procede hacer las siguientes consideraciones:

El Pliego de Condiciones Particulares del contrato de compraventa suscrito por D. ( ... ) y Dña. ( ...) con la empresa ( ... ), de fecha 29 de enero de 1999, contempla en su "apartado I.- Datos de la Vivienda", que la parcela correspondiente a la vivienda adquirida tiene una superficie de 335,20 metros cuadrados, sin que se haga la salvedad de que una parte importante de la misma, aproximadamente 75 m<sup>2</sup>, forma parte de las zonas comunes de la Urbanización.

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 establece en su artículo 4 que quienes realicen las actividades sujetas a este Real Decreto deberán tener a disposición del público y, en su caso, de las autoridades competentes, la información que seguidamente se relaciona, entre la que figura en el punto 3 la "descripción de la vivienda con expresión de su

superficie útil, y descripción general del edificio en el que se encuentra, de las zonas comunes y de los servicios accesorios".

De la documentación aportada parece obvia la omisión de la descripción de las zonas comunes así como del porcentaje de participación en las mismas, lo que supondría una clara infracción de las normas de protección a los consumidores en este aspecto.

No obstante, en las denominadas "Estipulaciones" existen referencias a la existencia de participación en zonas comunes (Estipulación primera) pero sin cuantificarla (parte proporcional), o al compromiso que asume la parte Compradora de cumplir las normas que para regular el régimen de propiedad horizontal se ha establecido en los correspondientes estatutos (Estipulación séptima) y autoriza a la parte Vendedora para convocar la reunión de constitución de la comunidad de copropietarios.

Dichos estatutos no figuran entre la documentación remitida y, tal vez, sirvieran para aclarar la consulta que se plantea. En cualquier caso, parece evidente que las partes (comprador y vendedor) han tenido en cuenta la existencia de zonas comunes, aunque contractualmente no existe la determinación de las mismas ni el porcentaje de participación del comprador, circunstancias de especial relevancia en su toma de decisión que, por otra parte, reciben protección específica en el Real Decreto 515/1989, de 21 de abril.

Se ha hurtado, por tanto, un aspecto importante del derecho a la información que tiene el consumidor a la hora de adquirir un bien o servicio, ya que conforme al artículo 13 de la Ley 26/84, de 19 de julio, General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios "los productos y servicios deberán incorporar o permitir de forma cierta y objetiva, una información veraz, eficaz y suficiente sobre sus características esenciales". La información silenciada en este caso al consumidor tiene el suficiente interés como para determinar la compra o no de la vivienda.

Por otra parte, la obligación del vendedor de dar este tipo de información resulta sin más del deber de buena fe del artículo 1258 del Código Civil que establece que "los contratos se perfeccionan por el mero consentimiento, y desde entonces obligan no sólo al cumplimiento de lo expresamente pactado, sino también a todas las consecuencias que, según su naturaleza, sean conformes a la buena fe, al uso y a la Ley". Por tanto, en virtud del régimen común de la anulación de los contratos por error o dolo, el comprador podrá solicitar la rescisión (anulación) del contrato debido al error sobre las circunstancias esenciales y determinantes de la venta.

Como consecuencia de lo anterior cabe entender que se ha producido en este caso una vulneración del derecho a la información del consumidor, dando lugar a una infracción administrativa en materia de consumo sancionable con arreglo a la normativa vigente.

En cuanto al carácter abusivo de determinadas cláusulas del contrato, a pesar de lo manifestado en su disposición decimosexta, cabe la posibilidad de que dichas cláusulas no se hayan negociado individualmente por las partes y por tanto se hayan impuesto al consumidor. Desde este punto de vista y en cuanto al posible carácter abusivo de aquellas, alegado por la Consejería de Contratación, Industria,

Pesca y Suministros de la Ciudad Autónoma de Ceuta, 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 (L.G.D.C.U.), añadiendo un nuevo artículo 10 bis y una disposición adicional primera. De acuerdo con el artículo 10 bis de la Ley "el hecho de que ciertos elementos de una cláusula o de que una cláusula aislada se hayan negociado individualmente no excluirá la aplicación de este artículo al resto del contrato. El profesional que afirme que una determinada cláusula ha sido negociada individualmente, asumirá la carga de la prueba".

Como consecuencia de la citada 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:

- a) Que no exista negociación individual de las cláusulas. Si existe tal negociación y 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 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.
- 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 L.G.D.C.U..

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 L.G.D.C.U. 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 L.G.D.C.U. en la nueva redacción dada por la disposición adicional primera, apartado 5 de la Ley de Condiciones Generales de la Contratación).

En el supuesto debatido, se produce 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, dado que resulta desproporcionada la indemnización que el consumidor deberá soportar cuando este no cumpla sus obligaciones, cláusulas tercera, novena y décima del contrato, 50%, 30%, 50% y 16%, en comparación al

6% sobre la devolución de las cantidades entregadas a cuenta por parte del vendedor, cláusula sexta del contrato en relación a lo dispuesto en el artículo 3º de la Ley 57/68, en caso de que la vivienda no se terminase o entregase en los plazos establecidos. En este sentido, la disposición adicional primera de la Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios, en su "epígrafe III. Falta de reciprocidad nº. 16" considera en todo caso abusiva "La retención de cantidades abonadas por el consumidor por renuncia, sin contemplar la indemnización por una cantidad equivalente si renuncia el profesional".

En consecuencia, en el supuesto de hecho objeto de la consulta, dichas cláusulas deben ser consideradas abusivas sobre la base de los argumentos aducidos.

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 Nº 33/2000**

La Dirección General de Alimentación y Consumo de la Comunidad de Madrid solicita informe en relación con 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.

A este respecto, cabe decir que, el incumplimiento de lo preceptuado en el artículo 4 del Real Decreto de referencia sobre la obligación de disponer de piezas de repuesto, puede suponer infracción administrativa, ya que la norma es clara y terminante al exigir dar servicio de piezas durante unos plazos muy concretos y expresamente especificados para las diferentes piezas, en la medida que concurren en el caso concreto los presupuestos necesarios para la responsabilidad administrativa.

Con independencia de ello, la sustitución de un producto que no puede ser reparado por otro igual o de características superiores por parte de la empresa por no disponer ésta de piezas, podría ser lícita si el consumidor acepta las condiciones del cambio y es informado previamente. Estas condiciones no deberán ser onerosas, suponiendo un gasto igual o inferior al que figure en el presupuesto de reparación.

En esos casos, en relación con el cobro del presupuesto cuando ha sido aceptado previamente por el cliente para la reparación de su producto, hay que decir también que esto supone un incumplimiento del artículo 3.5. del mismo Real Decreto, el cual establece claramente la obligación del usuario de pagar el presupuesto sólo en el caso en que habiéndolo solicitado no fuera aceptado.

### **CONSULTA Nº 34/2000**

En este Organismo se ha recibido un escrito del Centro de Investigación y Control de la Calidad, planteando una serie de cuestiones acerca del etiquetado de las bebidas espirituosas y de las gamas de capacidades nominales.

En relación con dichas consultas, una vez solicitado el parecer de la Subdirección General de Control de la Calidad Alimentaria del Ministerio de Agricultura, Pesca y Alimentación, se emite el siguiente informe:

**Primero:** Acerca de si está autorizada la gama de 0,1 litros para las bebidas espirituosas, se informa 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 y, en concreto, su modificación constituida por el Real Decreto 151/1994, de 4 de febrero, admite en el punto 4 del Anexo I la gama de 0,1 litro para aguardientes, licores y otras bebidas alcohólicas.

**Segundo:** En cuanto a la pregunta de si la denominación del producto, grado alcohólico y contenido neto deben figurar en la etiqueta frontal del producto o si por el contrario pueden figurar en la etiqueta posterior, se informa que la Norma General de etiquetado, presentación y publicidad de los productos alimenticios, aprobada por el Real Decreto 1334/1999, de 31 de julio, en su artículo 17, apartado 2, obliga a que figuren en el mismo campo visual, las indicaciones relativas a denominación de venta, cantidad neta, marcado de fechas y grado alcohólico, en su caso.

Por lo que se refiere al lugar donde las indicaciones anteriores deben ser colocadas, la Norma General no recoge ninguna previsión sobre el lugar donde deben figurar las mismas (cara principal o posterior del envase), aun cuando en su artículo 17, apartado 5, menciona que las indicaciones obligatorias del etiquetado, entre las que estarían las tres indicaciones de la consulta, deberán ser fácilmente comprensibles e irán inscritas en un lugar destacado y de forma que sean fácilmente visibles, claramente legibles e indelebles, no debiendo ser disimuladas, tapadas o separadas de ninguna forma por otras indicaciones o imágenes.

Además de lo ya expuesto el Reglamento comunitario 1576/89 de 29 de mayo de 1989, por el que se establecen las normas generales relativas a la definición, designación y presentación de las bebidas espirituosas, dispone en su artículo 7 que el etiquetado de estos productos deberá, asimismo, ajustarse a lo dispuesto en la Directiva 79/112/CEE de etiquetado.

A la vista de lo anterior, se puede considerar correcta la inclusión de los datos considerados en la cara posterior del envase, pero siempre que se cumplan todas las demás exigencias de la disposición sobre etiquetado de los alimentos y a las que antes se ha hecho alusión.

**Tercero:** Por lo que respecta a la pregunta sobre si está autorizado el empleo de términos tales como "tradicionales" y "genuino", se informa que la inclusión en el etiquetado de los mismos, hacen referencia a determinadas categorías que no están reglamentadas como tales, ni en la legislación comunitaria (Reglamento 1576/89 de 29 de mayo de 1989), ni en la legislación española. En ese sentido, su especificación en el etiquetado induce a error al consumidor en relación con otra bebida de sus mismas características, contraviniendo el artículo 2.1 de la Directiva 79/112/CEE y el artículo 4.1 del 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.

Además, según establece el artículo 6 del Real Decreto, la denominación de venta de un producto alimenticio será la prevista para este producto en las disposiciones de la Comunidad Económica Europea que le sean aplicables.

A la vista de lo expuesto, se concluye que los términos "tradicionales" y "genuino" no pueden asociarse a las denominaciones de venta.

**Cuarto:** En cuanto a la cuestión de si el licor "CREMA CATALANA" puede inducir a confusión con el postre "CREMA CATALANA" y por lo tanto incitar al consumo de alcohol a menores, se señala que, con independencia de lo anterior, el tema debe ser analizado desde la óptica de que la denominación y la presentación del producto puedan inducir a error al comprador.

En el sentido anteriormente apuntado, la mención "Tradicional Liquor", que ya ha sido comentada en el apartado precedente de este informe, aparece junto con una fotografía de una cazuela en la que puede reconocerse, aun con dificultades al ser una fotocopia, la presencia del postre de naturaleza distinta a una bebida espirituosa. Aparte de esto, también en el pie de la foto, aparece la mención en letras de gran tamaño de la indicación Crema Catalana.

Sobre estos aspectos del etiquetado, se señala que la Norma General de Etiquetado, presentación y publicidad de los productos alimenticios establece en su artículo 4 apartado 1 a), que el etiquetado y las modalidades de realizarlo no deberán ser de tal naturaleza que induzcan a error al comprador, especialmente, sobre las características del producto alimenticio y, en particular, sobre su naturaleza, identidad, aspecto que en el apartado 2 de este mismo artículo, se amplía a la presentación. Por lo tanto, para evitar cualquier confusión, debería aparecer la denominación del producto en caracteres de tamaño suficiente, para que no resalte más la mención "Crema catalana", sobre la verdadera denominación "Licor".

### CONSULTA Nº 35/2000

En este Organismo se ha recibido un escrito de la Dirección General de Consumo de la Diputación General de Aragón, sobre las denuncias recibidas acerca de la venta de carne identificada como "BUEY", cuando, en ocasiones, se corresponde con una factura en la que se indica que se trata de "partes de vaca" o "vaca vieja", en tanto que en otras, según información obtenida en el matadero mayorista, importador, se recoge en la factura las expresiones de Babilla/ Okseklump/ Beef/ Rind/ Boeuf/ Okse/ Buey, pero no la de "meat of ox", expresión que el denunciante señala que es la única que indicaría que se trata de carne de buey.

En relación con la situación denunciada, la Dirección General remitente plantea la consulta de si existe fraude al consumidor en este caso, o simplemente se trata de una mala traducción en origen, o una falta de armonización al respecto, y si podría permitirse la utilización de la terminología del país de origen, en el supuesto de que se simultaneasen ambas acepciones.

Por lo que respecta a las cuestiones señaladas, conocida la opinión de la Subdirección General de Vacuno y Ovino del Ministerio de Agricultura, Pesca y Alimentación, se informa lo siguiente:

**Primero:** El Reglamento (CEE) núm. 1208/81 del Consejo, de 28 de abril de 1981, por el que se establece el modelo comunitario de clasificación de las canales de vacuno pesado, dispone en su artículo 3º que las canales de vacuno pesado se clasificarán en las categorías siguientes:

- ❖ Canales de machos jóvenes sin castrar de menos de dos años.
- ❖ Canales de otros machos sin castrar.
- ❖ Canales de machos castrados.
- ❖ Canales de hembras que hayan parido.
- ❖ Canales de otras hembras.

El Reglamento comunitario 1186/90 del Consejo de 7 de mayo de 1990, por el que se amplía el campo de aplicación del modelo comunitario de clasificación de las canales de las canales de vacuno pesado, establece en su artículo 1º que, a partir del 1 de enero de 1991, todas las canales o medias canales procedentes de animales sacrificados en los establecimientos debidamente autorizados conforme al artículo 8 de la Directiva 64/433/CEE que lleven la marca sanitaria prevista en el artículo 3º de dicha Directiva, deberán clasificarse e identificarse con arreglo al modelo comunitario de clasificación de canales de vacuno pesado establecido en el Reglamento (CEE) núm. 1208/81.

A su vez, el Reglamento comunitario 344/91 de la Comisión de 13 de febrero de 1991, por el que se establecen las normas de desarrollo del Reglamento (CEE) núm. 1186/90 del Consejo de 7 de mayo de 1990, dispone en su artículo 1º, apartado 3, que ni el marcado ni el etiquetado (utilizado en sustitución del anterior), deberán retirarse antes del deshuese de los cuartos.

Por otra parte, debe también tenerse en cuenta el Real Decreto 1892/1999, de 10 de diciembre, por el que se aplica el modelo comunitario de clasificación de canales de vacuno pesado y las normas comunitarias sobre registro de precios, ya que además de recoger la normativa comunitaria sobre clasificación, se ejercen las opciones otorgadas por los Reglamentos a los Estados miembros (designación de las autoridades competentes, controles a realizar, autorización de clasificadores, etc.)

**Segundo:** El Reglamento (CEE) N° 1254/1999 del consejo de 17 de mayo de 1999, por el que se establece la Organización Común de Mercados en el sector de la carne de vacuno, dispone en su artículo 3, letra e) que se entenderá por "buey": un animal macho castrado de la especie bovina. Por lo tanto, esta definición es la que se aplica a todo el territorio comunitario, correspondiéndose con las canales de la categoría "C".



**Tercero:** De acuerdo con lo expuesto, si se quisiera hacer uso de la denominación "Buey" en el comercio minorista, el operador económico deberá estar, al menos, en disposición de poder demostrar ante las Autoridades competentes, que las piezas vendidas proceden de una canal de la categoría "C", no pudiendo justificarse el mal uso del término como consecuencia de una mala traducción del mismo.

Por otra parte, si se demostrara que el término "Buey" en el comercio minorista tuviera también como finalidad facilitar información acerca del origen, determinadas características o condiciones de producción de la carne etiquetada, deberá exigirse el cumplimiento de lo dispuesto en el Reglamento (CE) núm. 820/97 del Consejo de 21 de abril de 1997, por el que se establece un sistema de identificación y registro de los animales de la especie bovina y relativo al etiquetado de la carne de vacuno y de los productos a base de carne de vacuno.

**Cuarto:** Como información complementaria a todo lo anterior, según la Subdirección General consultada del Ministerio de Agricultura, Pesca y Alimentación, debe tenerse en cuenta que el Reglamento anterior, va a ser derogado próximamente, ya que existe una "Posición común aprobada por el Consejo con vistas a la adopción del Reglamento del Parlamento Europeo y del Consejo por el que se establece un sistema de identificación y registro de los animales de la especie bovina y relativo al etiquetado de la carne de vacuno y de los productos a base de carne de vacuno y por el que se deroga el Reglamento 820/97", que será aplicable a partir del 1 de septiembre de 2000. En la Sección I se recoge un sistema comunitario de etiquetado obligatorio de la carne de vacuno, y en el artículo 13 apartado 2 se dispone que la etiqueta llevará, entre otras indicaciones, la categoría del animal o de los animales de que proceda la carne de vacuno.

Por otra parte, según esta última Unidad, dentro del Comité de Gestión de Carne de Vacuno, se ha comenzado a discutir una propuesta de la Comisión por la que se fijan las normas de aplicación del nuevo Reglamento del Consejo, y aun cuando todavía no se ha alcanzado un acuerdo en la citada propuesta, dentro de un anexo se incluyen las distintas categorías que deben indicarse en las etiquetas, figurando, entre ellas, el nombre, en cada uno de los idiomas de los Estados miembros, de lo que se entiende por bovinos machos castrados.

**Quinto:** Como conclusión, en el momento actual y en tanto no se apruebe el Reglamento al que se hace referencia en el punto cuarto, sería de aplicación lo reflejado en el punto tercero de este informe.

### **CONSULTA N° 36/2000**

Con relación a las cuestiones planteadas por la Consejería de Contratación, Industria, Pesca y Suministros de la Ciudad Autónoma de Ceuta en torno a la consulta de referencia, procede hacer las siguientes consideraciones:

La Ley 26/1984, de 19 de junio, General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios consagra como un derecho básico de los consumidores y usuarios la información correcta sobre los diferentes productos y servicios.

Conforme al artículo 8 de la Ley, "la oferta, promoción y publicidad de los productos, actividades o servicios se ajustará a su naturaleza, características, utilidad o finalidad, sin perjuicio de lo establecido en las disposiciones sobre publicidad",

En el mismo sentido, el artículo 13 de la Ley dispone que "los bienes, los productos y, en su caso, los servicios deberán incorporar, llevar consigo o permitir de forma cierta y objetiva, una información veraz, eficaz y suficiente sobre sus características esenciales".

En materia de vivienda, el Real Decreto 515/1989, de 21 de abril, regula la protección de los consumidores en cuanto a la información a suministrar en la compraventa y arrendamiento de viviendas y establece en su artículo 4 que "quienes realicen las actividades sujetas a este Real Decreto deberán tener a disposición del público y, en su caso, de las autoridades competentes, la información que seguidamente se relaciona, entre la que figura en el punto 3 la "descripción de la vivienda con expresión de su superficie útil, y descripción general del edificio en el que se encuentra, de las zonas comunes y de los servicios accesorios".

Por otra parte, la Ley General de Publicidad, en su artículo 4, define como engañosa "la publicidad que de cualquier manera, incluida su presentación, induce o puede inducir a error a sus destinatarios, pudiendo afectar a su comportamiento económico perjudicar o ser capaz de perjudicar al competidor".

En el caso que se plantea en la consulta los hechos denunciados por la reclamante parecen poner de manifiesto que el contenido de la publicidad que determino la adquisición de la vivienda no respondió a la veracidad exigible, siendo así que el contenido de los folletos publicitarios de promoción y venta de viviendas vincula al constructor - promotor y cualquier modificación o alteración debe ponerse en conocimiento de los compradores para que estos tengan la posibilidad de acceder o no a las mismas. Por otra parte, la información silenciada al consumidor presenta en este caso el suficiente interés como para determinar la compra o no de la vivienda, por lo que se ha hurtado, por tanto, un aspecto importante del derecho a la información que tiene el consumidor a la hora de adquirir un bien o servicio.

Con independencia de la normativa citada anteriormente, la obligación del vendedor de dar este tipo de información resulta sin más del deber de buena fe del artículo 1258 del Código Civil que establece que "los contratos se perfeccionan por el mero consentimiento, y desde entonces obligan no sólo al cumplimiento de lo expresamente pactado, sino también a todas las consecuencias que, según su naturaleza, sean conformes a la buena fe, al uso y a la Ley", por lo que, en virtud del régimen común de la anulación de los contratos por error o dolo, el comprador podría solicitar la rescisión (anulación) del contrato debido al error sobre las circunstancias esenciales y determinantes de la venta.

Como consecuencia de lo expuesto, cabría entender que se ha producido en este caso una vulneración del derecho a la información del consumidor.

En cuanto al carácter abusivo de determinadas cláusulas del contrato, a pesar de lo manifestado en su disposición octava, se plantea la posibilidad de que dichas

cláusulas no se hayan negociado individualmente por las partes y por tanto que se hayan impuesto al consumidor. Desde este punto de vista y en cuanto al posible carácter abusivo de aquellas, alegado por la Consejería de Contratación, Industria, Pesca y Suministros de la Ciudad Autónoma de Ceuta, 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 (L.G.D.C.U.), añadiendo un nuevo artículo 10 bis y una disposición adicional primera. De acuerdo con el artículo 10 bis de la Ley "el hecho de que ciertos elementos de una cláusula o de que una cláusula aislada se hayan negociado individualmente no excluirá la aplicación de este artículo al resto del contrato. El profesional que afirme que una determinada cláusula ha sido negociada individualmente, asumirá la carga de la prueba".

Como consecuencia de la citada 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:

- 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 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.
- 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 L.G.D.C.U..

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 L.G.D.C.U. 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 L.G.D.C.U. en la nueva redacción dada por la disposición adicional primera, apartado 5 de la Ley de Condiciones Generales de la Contratación).

En el supuesto debatido, se produce en contra de las exigencias de la buena fe un desequilibrio importante de los derechos y obligaciones de las partes que se derivan

del contrato, dado que resulta desproporcionada la indemnización que el consumidor deberá soportar cuando este no cumpla sus obligaciones, una indemnización (cláusula tercera del contrato), que se fija en el 50% de las cantidades que hubiere entregado hasta la fecha de la notificación de la voluntad del vendedor de rescindir el contrato, en comparación al 6% de indemnización por parte del vendedor sobre la devolución de las cantidades entregadas a cuenta por el comprador (cláusula cuarta del contrato) en caso de que la construcción de la vivienda no se iniciase en los plazos previstos o esta no llegase a buen fin por cualquier causa. En este sentido, la disposición adicional primera de la Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios, en su "Epígrafe III. Falta de reciprocidad nº.16" considera en todo caso abusiva "La retención de cantidades abonadas por el consumidor por renuncia, sin contemplar la indemnización por una cantidad equivalente si renuncia el profesional".

En consecuencia, en el supuesto de hecho objeto de la consulta, cabe considerar dichas cláusulas como abusivas sobre la base de los argumentos aducidos.

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 Nº 37/2000

En este Organismo se ha recibido una consulta de la Subdirección General de Sanidad Exterior y Veterinaria, del Ministerio de Sanidad y Consumo, sobre si es exigible la indicación del país de origen en el etiquetado de un producto alimenticio procedente de Turquía (Chicle ... )

En relación con esta consulta, una vez conocida la opinión de la Subdirección General de Higiene de los Alimentos del Ministerio de Sanidad y Consumo, de la Subdirección General de Control de la Calidad Alimentaria del Ministerio de Agricultura, Pesca y Alimentación y de la Subdirección General de Gestión Aduanera de la Agencia Tributaria, se informa lo siguiente:

**Primero:** La Norma General de Etiquetado, presentación y publicidad de los productos alimenticios, aprobada por el Real Decreto 1334/99, de 31 de julio (BOE 24/8/99), dispone en su artículo 13, segundo párrafo que: "Los productos originarios de países no pertenecientes a la Unión 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."

**Segundo:** Turquía es miembro de la Organización Mundial de Comercio, además de tener firmado un Acuerdo de Asociación con la Unión Europea (Decisión Núm. 1/95 del Consejo de Asociación CE-Turquía, de 22 de diciembre de 1995, relativa al establecimiento de la fase final de la Unión Aduanera).

Para los productos agrícolas, el Acuerdo entre Turquía y la Unión Europea es un Acuerdo de Asociación, y respecto de los productos industriales le correspondería una Unión Aduanera.

Se consideran productos agrícolas los clasificados en los apartados 1 a 24 de la Nomenclatura combinada, estando el chicle clasificado en el capítulo 17, correspondiéndole por lo tanto el Acuerdo de Asociación en lugar de la Unión Aduanera.

**Tercero:** En ningún momento, una mercancía cambia su origen por estar importada o ser exportada a otro país. El origen de la mercancía no se pierde en ningún momento, únicamente en el caso de que se produzca una transformación sustancial de las contempladas en el Acuerdo U.E. con Turquía.

**Cuarto:** Teniendo en cuenta todo lo anterior, no se comparten los argumentos y las conclusiones de la Firma de Abogados ( ... ), asesores legales de la Empresa ( ... ), de que la existencia del Acuerdo de Asociación entre la CE y Turquía, haya establecido una Unión Aduanera y por lo tanto, los productos en cuestión están exentos, por este motivo, de indicar en su etiquetado el país de origen.

**Quinto:** Como conclusión de lo expuesto en los apartados precedentes, se considera que la obligación prevista en la normativa sobre etiquetado, en cuanto a la necesidad de que figure el país de origen, será exigible para los productos objeto de la consulta originarios de Turquía..

### CONSULTA N° 38/2000

En este Organismo se ha recibido una consulta de ( ... ) acerca de la regulación de las golosinas líquidas, y el posible empleo de edulcorantes en las mismas.

En relación con dicha consulta se emite el informe siguiente:

**Primero:** La Reglamentación Técnico - Sanitaria para la elaboración, circulación y comercialización de caramelos, chicles, confites y golosinas, aprobada por el Real Decreto 1810/1991, de 13 de diciembre, en su artículo 5, apartado 5, define como "Golosina líquida para congelar" el producto líquido o semilíquido obtenido por una mezcla de azúcar y/o azúcares - en un porcentaje mínimo del 10 por 100 sobre el producto final- y agua, al que se pueden incorporar otros ingredientes y aditivos autorizados.

**Segundo:** El Real Decreto 2002/1995, de 7 de diciembre, por el que se aprueba la lista positiva de aditivos edulcorantes autorizados para su uso en la elaboración de productos alimenticios, así como sus condiciones de utilización, solo permite el uso de edulcorantes en caramelos y golosinas sin azúcar añadido.

Concluyendo, el producto para poder ser identificado como golosina, requiere la presencia de un mínimo del 10 % de azúcar, impidiendo por lo tanto esta condición la adición de edulcorantes al mismo.

**Tercero:** Con independencia de lo anterior, en el mercado también se encuentran productos de apariencia muy similar a los anteriores, pero que se identifican en el etiquetado como Bebidas refrescantes aromatizadas. En este supuesto, la normativa que resulta aplicable es la Reglamentación Técnico - Sanitaria para la Elaboración, Circulación y Venta de Bebidas Refrescantes, aprobada por el Real

Decreto 15/1992, de 17 de enero, que define a estos productos, en el apartado 2.1 del artículo 2º, como bebidas coloreadas, turbias o no, preparadas con agua potable, anhídrido carbónico opcional, azúcares y/o edulcorantes artificiales, agentes aromáticos y otros aditivos autorizados, pudiendo contener, además, zumos de frutas y/o derivados lácteos.

**Cuarto:** La lista positiva de aditivos edulcorantes, antes mencionada, permite el empleo de edulcorantes en las bebidas aromatizadas a base de agua, de valor energético reducido o sin azúcares añadidos, siempre y cuando se cumplan las condiciones de uso establecidas por dicha normativa.

En cuanto a los aditivos edulcorantes E952 (Ácido ciclámico y sus sales de sodio y calcio) y el E954 (sacarina y sus sales de sodio, potasio y calcio), están autorizados en la elaboración de Bebidas aromatizadas a base de agua, de valor energético reducido o sin azúcares añadidos, en las dosis máximas de empleo de 400 mg/l y 80 mg/l, respectivamente, para cada aditivo.

**Quinto:** Por último, se señala que dependiendo de que el producto sea una bebida refrescante aromatizada o una golosina líquida, estará autorizado o no el empleo de edulcorantes.

### CONSULTA Nº 39/2000

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 formulada por ( ... ) acerca de la legislación que resulta aplicable a las "palomitas microondas".

En relación con dicha consulta se informa lo siguiente:

**Primero:** Sobre la cuestión de si sería de aplicación la Reglamentación Técnico - Sanitaria para la elaboración y comercialización de patatas fritas y aperitivos, aprobada por el Real Decreto 126/1989, de 3 de febrero, se señala que en su artículo 3º se recoge la siguiente definición para lo que se entiende por producto de aperitivo fritos "snacks o similares": Son los productos de forma variable, de relativa baja densidad y pequeño peso por unidad, manufacturados fundamentalmente a partir de almidón procedente de productos tales como patatas, maíz, arroz, trigo y otros vegetales, y otros ingredientes alimenticios.

Asimismo, en esta disposición se definen los productos semielaborados, como los productos preelaborados con componentes de origen animal o vegetal, estables en su conservación y que pueden ser comercializados como tales y destinados a la obtención de alguno de los productos anteriormente descritos, mediante alguna o algunas de las operaciones propias de las industrias de aperitivo.

Por lo tanto, teniendo en cuenta lo expuesto, puede concluirse que las palomitas microondas, estarían entre los productos considerados en las anteriores definiciones, por lo que en consecuencia, se les exigiría el cumplimiento de las obligaciones establecidas en la mencionada normativa.

**Segundo:** En cuanto a la normativa sobre analítica del producto, la disposición aplicable es la Reglamentación Técnico - Sanitaria para la elaboración y comercialización de patatas fritas y productos de aperitivo, aprobada por el Real Decreto 126/89, de 3 de febrero, (Títulos IV artículo 15 y Título VIII, artículo 22) y, en todo caso, la comprobación de lo declarado en el etiquetado.

**Tercero:** En cuanto al criterio expuesto por la Dirección General de Alimentación y Consumo de la Comunidad Autónoma de Madrid, de que a estos productos les serían exigibles la Norma General de etiquetado, la de cantidades nominales y la evaluación del contenido efectivo, se informa la plena coincidencia con dichas conclusiones, por los siguientes motivos:

a) La Norma General de etiquetado, presentación y publicidad, aprobada por el Real Decreto 1334/1999, de 31 de julio, es de aplicación al tratarse de productos alimenticios envasados destinados a ser entregados sin ulterior transformación al consumidor final.

b) El Real Decreto 1472/1989, de 1 de diciembre, por el que se regulan las gamas de cantidades nominales para determinados productos envasados, recoge en su anexo II la gama de valores de las cantidades nominales para, entre otros, los productos a base de cereales obtenidos por insuflado o tostado y productos análogos superiores a 40 gramos.

c) En cuanto a la evaluación del contenido neto, que tiene que ver con la pregunta de la empresa de si existe alguna tolerancia específica para el producto, por contener grasa y quedar esta adherida a la pared del envase, pudiendo dar pesos menores a los reales, así como si el control del peso se lleva a cabo después de ser introducido el producto en el microondas o, por el contrario, antes de esta operación, se informa que:

La Subcomisión Delegada de la Interministerial para la Ordenación Alimentaria, en su reunión del día 15/12/97, al estudiar una consulta relativa a la aplicación de la cantidad neta en determinados productos que, por sus características especiales y del envoltorio que los contiene, ceden parte de la grasa y la sal, las cuales se quedan impregnadas en el envase, perdiendo, en consecuencia, el contenido parte de su peso y no coincidiendo, por tanto, con el declarado en el etiquetado, acordó contestar a la misma en los términos siguientes:

" 1º 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), - actualmente sustituida por Norma aprobada por el Real Decreto 1334/1999, de 31 de julio- establece en su artículo 9, apartado 1, que una de las indicaciones obligatorias del etiquetado es la referida a la cantidad neta.

2º 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 (BOE 8/7/88), define como cantidad nominal (masa nominal y volumen nominal), la masa o volumen del producto marcado en el etiquetado del envase, es decir, la cantidad de producto que se estima debe contener el envase.

3º Teniendo en cuenta lo expuesto en los apartados precedentes, la cantidad neta y la cantidad nominal son dos conceptos con el mismo significado, por ello en el

entorno de la Unión Europea, cuando en el etiquetado se hace referencia al peso neto del producto puesto a la venta, este peso es el que el consumidor espera encontrar contenido en el envase para su consumo.

Finalmente, también debe tenerse en cuenta que están fijadas unas tolerancias en los controles del contenido efectivo de los productos alimenticios, realizados en fábricas, plantas de envasado o en los almacenes de los importadores, de acuerdo con lo dispuesto en la Norma General aprobada por el Real Decreto 723/1988, de 24 de junio."

### CONSULTA N° 40/2000

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 Cámara de Comercio de Madrid, acerca de las prácticas promocionales que ofrecen una cantidad gratuita de producto.

En relación con dicha consulta se informa lo siguiente:

**Primero:** En el año 1998, de acuerdo con el procedimiento establecido por la 8ª Conferencia Sectorial de Consumo, sobre una consulta similar, se emitió el siguiente informe:

"Las prácticas promocionales mediante las cuales se entrega una cantidad adicional de un producto envasado, bajo un mismo precio, y cualquier otro tipo de práctica promocional de un producto o servicio, deben ineludiblemente ajustarse a la normativa vigente que resulte aplicable. En el caso objeto de la consulta, a la Ley 7/96, de 15 de enero, de Ordenación del Comercio Minorista, a la Ley 34/88, de 11 de noviembre, General de Publicidad, a la Ley 26/84, de 19 de julio, General para la Defensa de Consumidores y Usuarios, y sus desarrollos, amén de otras disposiciones específicas como es el caso de las que regulan las gamas de cantidades nominales y de capacidades nominales para determinados productos envasados (Reales Decretos 1472/89, de 1 de diciembre, 1780/91, de 29 de noviembre y 151/94, de 4 de febrero).

En tal sentido, el artículo 5 del Real Decreto 1472/89, dice textualmente: "No se permitirá la comercialización en el mercado español de productos envasados en cantidades nominales unitarias constantes cuyo contenido o capacidades, según los casos, difieran de los relacionados en los anexos". Estos anexos han sido modificados por los Reales Decretos 1780/91 y 151/94.

El objetivo de esta regulación, acorde con la normativa comunitaria, es el de evitar que se produzcan situaciones que puedan inducir a error al consumidor, normalizando las cantidades nominales unitarias constantes que debe contener un envase de un producto, así como la forma de indicación de estas cantidades. Por lo tanto, deberá ser tenida en cuenta en cada supuesto concreto, de acuerdo con el tipo de producto de que se trate."

**Segundo:** Los productos objeto de la consulta son las bebidas refrescantes, para las cuales el Real Decreto 1472/89, de 1 de diciembre por el que se regulan las



gamas de cantidades nominales, establece en el ANEXO I, apartado 8 b), que las cantidades admitidas definitivamente serán las de 0,125, 0,20, 0,25, 0,33, 0,50, 0,75, 1, 1,5, 2, 4, 5, 8 y 10.

**Tercero:** Como conclusión de lo expuesto, se entiende que no está permitida la comercialización - promoción del envase de 1,33 litros para las bebidas refrescantes.

### **CONSULTA N° 41/2000**

En relación con la consulta efectuada por el Consejo General de Colegios Oficiales de Farmacéuticos sobre la normativa que resulta de aplicación a diversos productos infantiles, tales como chupetes, tetinas, biberones, mordedores, cadenitas, etc., le comunico lo siguiente:

Todos los productos objeto de consulta deberán cumplir una normativa general, tanto en materia de etiquetado como en materia de seguridad y una normativa específica para cada tipo de producto.

#### **NORMATIVA GENERAL**

##### **En materia de etiquetado**

- ❖ 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 consumidores y usuarios (BOE de 8 de diciembre).

##### **En materia de seguridad**

- ❖ Real Decreto 44/1996, de 19 de enero, por el que se adoptan medidas para garantizar la seguridad general de los productos puestos a disposición del consumidor (BOE de 22 de febrero).

#### **NORMATIVA ESPECÍFICA A CADA TIPO DE PRODUCTO**

##### **Biberones y vajillas**

- ❖ Real Decreto 1425/1998, de 25 de noviembre, por el que se aprueba la Reglamentación Técnico - Sanitaria para la elaboración, circulación y comercio de materiales plásticos destinados a estar en contacto con productos alimenticios y alimentarios (BOE de 1 de diciembre).
- ❖ 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 de 27 de marzo).
- ❖ 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 modificado por el Real Decreto 668/1990, de 25 de mayo (BOE de 31 de mayo).

- ❖ Resolución de 4 de noviembre de 1982, por la que se aprueba la lista positiva de sustancias destinadas a la fabricación de compuestos macromoleculares, la lista de migraciones máximas en pruebas de cesión de algunas de ellas, las condiciones de pureza 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 puedan estar en contacto con los productos alimenticios y alimentarios (BOE de 24 de noviembre), modificada por Orden de 3 de julio de 1985 (BOE de 12 de julio), derogada en parte por el Real Decreto 211/1992, de 6 de marzo (BOE de 24 de marzo), el cual, as su vez, ha sido derogado por el Real Decreto 2207/1994, de 16 de noviembre.
- ❖ Real Decreto 2207/1994, de 16 de noviembre, por el que se aprueba la lista de sustancias permitidas para la fabricación de materias y objetos plásticos destinados a entrar en contacto con los alimentos y se regulan determinadas condiciones de ensayo (BOE de 18 de enero de 1995), modificado por Real Decreto 1042/1997, de 27 de junio (BOE de 21 de julio).

### **Tetinas**

- ❖ Real Decreto 1425/1988, de 25 de noviembre, por el que se aprueba la Reglamentación Técnico - Sanitaria para la elaboración, circulación y comercio de materiales plásticos destinados a estar en contacto con productos alimenticios y alimentarios (BOE de 1 de diciembre).
- ❖ 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 modificado por el Real Decreto 668/1990, de 25 de mayo (BOE de 31 de mayo).
- ❖ Resolución de 4 de noviembre de 1982, por la que se aprueba la lista positiva de sustancias destinadas a la fabricación de compuestos macromoleculares, la lista de migraciones máximas en pruebas de cesión de algunas de ellas, las condiciones de pureza 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 puedan estar en contacto con los productos alimenticios y alimentarios (BOE de 24 de noviembre), modificada por Orden de 3 de julio de 1985 (BOE de 12 de julio), derogada en parte por el Real Decreto 211/1992, de 6 de marzo (BOE de 24 de marzo), el cual, as su vez, ha sido derogado por el Real Decreto 2207/1994, de 16 de noviembre.
- ❖ Real Decreto 2207/1994, de 16 de noviembre, por el que se aprueba la lista de sustancias permitidas para la fabricación de materias y objetos plásticos destinados a entrar en contacto con los alimentos y se regulan determinadas condiciones de ensayo (BOE de 18 de enero de 1995), modificado por Real Decreto 1042/1997, de 27 de junio (BOE de 21 de julio).
- ❖ Real Decreto 1184/1994, de 3 de junio, por el que se establecen las normas básicas relativas a la determinación de N-nitrosaminas y de sustancias capaces de convertirse en N-nitrosaminas (sustancias N-nitrosables) que pueden ceder las tetinas y chupetes de caucho (BOE de 6 de julio)

- ❖ Resolución del Instituto Nacional del consumo de 14 de marzo de 2000, por la que se prohíbe la comercialización de determinados juguetes y artículos de puericultura destinados a ser introducidos en la boca por niños menores de tres años y fabricados con PVC blando que contenga determinados ftalatos (BOE de 4 de mayo).

### **Chupetes**

- ❖ Norma UNE 93-017-92 sobre chupetes
- ❖ Real Decreto 1425/1998, de 25 de noviembre, por el que se aprueba la Reglamentación Técnico - Sanitaria para la elaboración, circulación y comercio de materiales plásticos destinados a estar en contacto con productos alimenticios y alimentarios (BOE de 1 de diciembre)
- ❖ 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 modificado por el Real Decreto 668/1990, de 25 de mayo (BOE de 31 de mayo).
- ❖ Resolución de 4 de noviembre de 1982, por la que se aprueba la lista positiva de sustancias destinadas a la fabricación de compuestos macromoleculares, la lista de migraciones máximas en pruebas de cesión de algunas de ellas, las condiciones de pureza 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 puedan estar en contacto con los productos alimenticios y alimentarios (BOE de 24 de noviembre), modificada por Orden de 3 de julio de 1985 (BOE de 12 de julio), derogada en parte por el Real Decreto 211/1992, de 6 de marzo (BOE de 24 de marzo), el cual, as su vez, ha sido derogado por el Real Decreto 2207/1994, de 16 de noviembre.
- ❖ Real Decreto 1184/1994, de 3 de junio, por el que se establecen las normas básicas relativas a la determinación de N-nitrosaminas y de sustancias capaces de convertirse en N-nitrosaminas (sustancias N-nitrosables) que pueden ceder las tetinas y chupetes de caucho (BOE de 6 de julio)
- ❖ Resolución del Instituto Nacional del consumo de 14 de marzo de 2000, por la que se prohíbe la comercialización de determinados juguetes y artículos de puericultura destinados a ser introducidos en la boca por niños menores de tres años y fabricados con PVC blando que contenga determinados ftalatos (BOE de 4 de mayo).

### **Mordedores**

- ❖ Real Decreto 880/1990, de 29 de junio, por el que se aprueban las normas de seguridad de los juguetes (BOE de 12 de julio).
- ❖ Norma UNE EN-71. Seguridad de los juguetes.

- ❖ Real Decreto 1184/1994, de 3 de junio, por el que se establecen las normas básicas relativas a la determinación de N-nitrosaminas y de sustancias capaces de convertirse en N-nitrosaminas (sustancias N-nitrosables) que pueden ceder las tetinas y chupetes de caucho (BOE de 6 de julio)
- ❖ Resolución del Instituto Nacional del consumo de 14 de marzo de 2000, por la que se prohíbe la comercialización de determinados juguetes y artículos de puericultura destinados a ser introducidos en la boca por niños menores de tres años y fabricados con PVC blando que contenga determinados ftalatos (BOE de 4 de mayo).

#### **Cadenitas para chupetes**

- ❖ prEN 12586/99. Artículos de puericultura. Cadenas para chupete. Requisitos seguridad y métodos de ensayo.

### **CONSULTA Nº 42/2000**

En relación con la consulta formulada por la Junta de Andalucía sobre si las baterías para automóviles que llevan sustancias corrosivas deben llevar símbolos específicos o normalizados sobre riesgos y advertencias de uso, le comunico lo siguiente:

**Primero:** Estos artículos, al llevar incorporadas sustancias o preparados peligrosos, deberán cumplir el Real Decreto 363/1995, de 10 de mayo, o bien el Real Decreto 1078/1993, de 2 de julio, por el que se aprueba el Reglamento sobre clasificación, envasado y etiquetado de preparados peligroso y sus posteriores modificaciones.

**Segundo:** En consecuencia, en las baterías con sustancias o preparados peligrosos, deberán figurar los pictogramas e indicaciones de peligro con sus frases correspondientes, establecidas en dichas disposiciones.

**Tercero:** Asimismo, en cuanto al tamaño y colorido de los pictogramas, deberán ajustarse a lo contemplado en la mencionada legislación.

### **CONSULTA Nº 43/2000**

En relación con la consulta, formulada por el Servicio de Inspección y Control de la Comunidad de Madrid, sobre un artículo determinado ( ... ) para proteger y oscurecer las lunas de los vehículos y en la que se incluye el criterio de la Dirección General de Tráfico que se transcribe:

“Teniendo en cuenta que en el Reglamento General de Vehículos (Real Decreto 13/1992, de 17 de enero) está contenida la única referencia sobre el particular, en su artículo 19, que admite la utilización de dicha lámina únicamente cuando el vidrio sobre el que está colocada haya sido homologado con ella incorporada, sin que, por tanto, sea suficiente la homologación individualizada de uno y otra, y que la homologación del conjunto así formado debe ser reflejada en la tarjeta de inspección técnica del vehículo, tras una inspección técnica favorable.”

Se considera que el denominado ( ... ) para proteger y oscurecer las lunas de los vehículos no se puede comercializar.

### CONSULTA N° 44/2000

En relación con la consulta formulada por ( ... ) a través de la Comunidad de Madrid referente a la legislación existente en materia de seguridad de pañales infantiles y compresas femeninas se informa lo siguiente:

#### Ámbito nacional

- ❖ Estos artículos no tienen legislación específica, en consecuencia en materia de seguridad se les aplica la Ley 26/1984, de 19 de julio, General para la defensa de los consumidores y usuarios y el Real Decreto 44/1996, de 19 de enero, por el que se adoptan medidas para garantizar la seguridad general de los productos puestos a disposición del consumidor.
- ❖ En materia de etiquetado les sería de aplicación 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 virtud de las disposiciones anteriores, se señala, que es obligatorio advertir de la peligrosidad que tiene el producto o sus partes, cuando de su utilización pudieran resultar riesgos previsibles, en el caso de los tampones es necesario informar sobre el síndrome del shock tóxico (TSS).

#### Ámbito autonómico

- ❖ Ley 11/1998, de 4 de julio, de Protección de los Consumidores de la Comunidad de Madrid.

### CONSULTA N° 45/2000

En este Organismo se ha recibido una consulta del Área de Consumo de la Consejería de Bienestar Social y Sanidad de la Ciudad Autónoma de Melilla, acerca del etiquetado del producto lácteo ( ... )

En relación con la consulta, una vez solicitado el parecer de la Subdirección General de Seguridad Alimentaria del Ministerio de Sanidad y Consumo y de la Subdirección General de Control de la Calidad Alimentaria del Ministerio de Agricultura, Pesca y Alimentación, se informa lo siguiente:

**Primero:** En cuanto a la información que aparece en un campo visual en la que se lee " ... *ENERGÍA Y CRECIMIENTO-1 litro- consumir preferentemente antes del 17 07 00- lote nº 104 D 18*", no puede considerarse que responda a la obligación prevista en el Artículo 17, apartado 2 de la Norma General de etiquetado, presentación y publicidad de los productos alimenticios, aprobada por el Real Decreto 1334/1999, de 31 de julio, relativa a que figure en el mismo campo visual

la denominación, marcado de fechas y contenido neto, por cuanto que la mención " ... *energía y crecimiento*", no puede considerarse una denominación, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 6 de dicha Norma General, sino que, por el contrario, la misma se considera que estaría entre las prohibiciones que se recogen en el apartado 2 de dicho artículo 6, en el que se establece que la denominación no podrá ser sustituida por una marca comercial o una denominación de fantasía.

**Segundo:** Por lo que respecta a las indicaciones que aparecen en uno de los laterales de envase: "*LECHE ... para cuidarte mejor*" en forma destacada, y a continuación, en letras más pequeñas, " ... *energía y crecimiento es un producto lácteo .... consumir preferentemente antes de (ver tapa superior)- 1 litro*", se señala que, a la vista de la exposición de los hechos y de la consideración por el consultante de que el producto objeto del presente informe, debe ser tratado como un Producto lácteo, la primera de ellas: "*LECHE ... ..*", incumple los principios generales del etiquetado recogidos en el artículo 4 de la Norma General, por cuanto que induce a error al comprador sobre las características del producto alimenticio y, en particular, sobre su naturaleza, identidad, cualidades y composición.

En relación con el requisito de indicar en el mismo campo visual la denominación, la cantidad neta y el marcado de fechas, se considera que la frase " .... *es un producto lácteo .... consumir preferentemente antes de (ver tapa superior)- 1 litro*", estaría dando cumplimiento a dicha obligación.

**Tercero:** En cuanto a la frase que según la información facilitada por el consultante se lee en la parte frontal de envase: "*...Indicada para niños y adolescentes*", se considera que la misma incumple el Artículo 4, apartado 1 c) de la Norma General de etiquetado, presentación y publicidad de los productos alimenticios, en el que se dispone 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.

**Cuarto:** Por lo que se refiere a la mención "*Ningún niño sin leche*" acompañada de la frase "*CAMPAÑA ... UNICEF*", puede considerarse correcta, siempre y cuando se corrigieran las deficiencias anteriormente señaladas, y su colocación en el envase no indujera a error al comprador, al quedar claramente identificadas como una Campaña a favor de la infancia.

**Quinto:** Finalmente, para una valoración más completa del asunto sería preciso conocer el etiquetado completo del producto en cuestión.

## CONSULTA N° 46/2000

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 ( ... ) de Francia, acerca de las tallas en prendas de corsetería y baño y sobre los Organismos que en Italia y Portugal tienen competencias en esta materia

En relación con esta consulta se informa lo siguiente:

**Primero:** La disposición que regula el etiquetado general de los productos textiles es la aprobada por el Real Decreto 928/1987, de 5 de junio, relativo al etiquetado de composición de los productos textiles (BOE 17/7/87), modificado por los Reales Decretos 396/1990, de 16 de marzo (BOE 24/3/90) y 1748/1998, de 31 de julio (BOE 27/8/1998).

**Segundo:** En cuanto al tallaje de las prendas de lencería, corsetería y baño, se señala que la Orden de 12 de enero de 1972, sobre normalización de tallas de géneros de punto, no es de aplicación a los productos objeto de la consulta.

**Tercero:** Por lo que respecta a la cuestión relativa a los órganos competentes en la materia en Italia y Portugal, se facilitan las siguientes señas:

- ❖ Italia: Ministerio de la Competencia  
Vía Liguria nº 26  
00187 Roma (ITALIA)
- ❖ Portugal: Instituto Do Consumidor  
Praça Duque de Saldanha nº 31, 3º  
1050 Lisboa (PORTUGAL)

### CONSULTA Nº 47/2000

En este Instituto ha tenido entrada escrito de Don Bogdan Navea Bogdanovic de Eslovenia en el que solicita información respecto a distintos aspectos relacionados con la exportación a España de películas para fotografía en cuyos envases el productor ha puesto en inglés la leyenda ANO PARA EXPORTACIÓN A U.E.@.

Las cuestiones concretas que se plantean a la consulta son las de si la citada leyenda supone un problema para el importador y el comerciante al por menor en España, si sería suficiente cubrir la frase en cuestión con alguna etiqueta y finalmente si puede el productor que distribuye el producto a través de sus representantes, impedir, con la citada leyenda, la venta en la U.E. o es esto de exclusiva competencia de la legislación del país que importa.

Respecto a las cuestiones planteadas sobre su comercialización, y desde la perspectiva de protección al consumidor y, con independencia del cumplimiento de las normas que regulan su fabricación o composición, se entiende que las únicas condiciones exigidas son:

**Primero:** Con independencia de que el producto cumpla con la normativa vigente, requisito indispensable para su comercialización, las películas fotográficas que se ofrecen al consumidor final en los establecimientos minoristas, deben facilitarle la preceptiva información. A tal fin es preciso que el etiquetado de sus envases y el material informativo que acompañe al producto cumpla con las exigencias recogidas en el Reglamento de Etiquetado, Presentación y publicidad de los productos industriales destinados a su venta directa a los consumidores y usuarios, aprobado por el Real Decreto 1468/1988, de 2 de diciembre.

**Segundo:** El art. 7 del citado Reglamento señala los datos mínimos exigibles que, necesariamente, deberán figurar en el etiquetado de los productos que lleguen al consumidor, con el fin de asegurarle una información suficiente, los cuales indicadas de forma esquemática, son las siguientes:

- ❖ Nombre o denominación usual del producto
- ❖ Composición
- ❖ Plazo recomendado para su uso
- ❖ Contenido neto
- ❖ Características esenciales del producto, instrucciones, advertencias, consejos o recomendaciones sobre instalación, uso, mantenimiento, manejo, peligrosidad o condiciones de seguridad
- ❖ Lote de fabricación
- ❖ Nombre o razón social o denominación del fabricante, o envasador o transformador o vendedor establecido en la U.E. y, en todo caso, su domicilio
- ❖ Lugar de procedencia u origen, en el caso de que su omisión pudiera inducir a error al consumidor, en cuanto el verdadero origen o procedencia del producto. Los productos importados de terceros países no firmantes del Acuerdo de Ginebra sobre obstáculos técnicos al comercio de 12 de abril de 1979, deberán hacer constar en su etiquetado el país de origen.

Asimismo, el referido Reglamento establece que todas las inscripciones deberán figurar, al menos, en castellano, lengua española oficial del Estado y que, por razones justificadas de espacio, los datos obligatorios podrán figurar en folletos o documentos que acompañen al mismo.

**Tercero:** Por otro lado, el artículo 4 del Reglamento señala que los productos destinados, exclusivamente, a la exportación a países no miembros de la U.E. y que no cumplan con las disposiciones vigentes para su comercialización y venta en el mercado interior, deberán estar identificados de forma inequívoca para evitar su consumo en el mercado nacional, y el artículo 6, entre otros principios, recoge el de que, en la información al consumidor, no se omitirán o falsearán datos de modo que con ello pueda inducirse a error o engaño al consumidor.

### CONSULTA N° 48/2000

La Dirección General de Alimentación y Consumo de la Comunidad de Madrid solicita informe en relación con la exhibición de símbolos y anagramas de una marca oficial en talleres de reparación de automóviles, tras la ruptura unilateral por parte del fabricante del acuerdo de vinculación entre ambas partes.

A este respecto, y según el parecer de la Oficina Española de Patentes y Marcas, cabe decir que el artículo 30 de la Ley 32/88, de 10 de noviembre, sobre Marcas,



establece el aspecto positivo del derecho conferido por el registro de la marca a su titular ("el registro de marca confiere a su titular el derecho exclusivo de utilizarla en el tráfico económico..."). Este derecho no es absoluto, de forma que en la propia Ley se contienen los límites a su ejercicio en los artículos 32 y 33.

En efecto el artículo 32 contempla la figura del agotamiento del derecho, y el artículo 33.2, establece 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 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".

Esta limitación del derecho exclusivo conferido por el registro de la marca no constituye una originalidad de nuestra legislación nacional, sino que existe y es regulada de idéntica forma en otros ordenamientos jurídicos de nuestro entorno.

En concreto, 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, en su artículo 6 establece que "el derecho conferido por la marca no permitirá a su titular que prohíba a los terceros el uso, en el tráfico económico: ...c) de la marca, cuando sea necesaria para indicar el destino de un producto o servicio en particular como accesorios o recambios, siempre que ese uso se realice conforme a las prácticas leales en materia industrial o comercial"

Igualmente, el artículo 12 c) del Reglamento CE 40/94 del Consejo, de 20 de diciembre de 1993, sobre la marca comunitaria, regula esta limitación con idénticos términos a los de nuestra Ley de Marcas y a los de la primera Directiva de Marcas.

En este sentido, desde el punto de vista del derecho de marcas, parece clara la legalidad de la utilización de la marca ajena siempre y cuando no se conculquen otros límites previstos en la legislación mercantil como pueden ser los establecidos en la Ley 3/91, de 10 de enero, de Competencia Desleal (sobre todo en lo que se refiere a los actos de confusión y a los actos de imitación de los artículos 6 y 11).

En relación a este asunto conviene citar una Sentencia del Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas de 23 de febrero de 1999 recaída en el asunto C-63/97 en un litigio entre BMW y el señor Ronald K. Deenik.

Según dictamina este Tribunal pueden, personas distintas del titular de la marca, usar esa marca. A este uso puede oponerse el titular de la marca cuando se produzca un motivo legítimo, como puede ser el menoscabo causado a la reputación de la marca o cuando "se produzca el hecho de que se utilice la marca en la publicidad de forma que pueda dar la impresión de que existe un vínculo comercial entre el comerciante y el titular de la marca y, 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".

Más adelante indica que "... si no hay riesgo de que el público llegue a creer que existe un vínculo comercial entre el comerciante y el titular de la marca, el mero hecho de que el comerciante obtenga una ventaja del uso de la marca, porque la publicidad, correcta y leal, de venta de los productos amparados por la marca,

confiera a su actividad un aura de calidad, no es motivo legítimo en el sentido del apartado 2 del artículo 7 de la Directiva (*de Marcas*)”.

Finaliza este Tribunal que “la cuestión de si una publicidad puede dar la impresión de que existe un vínculo comercial entre el comerciante y el titular de la marca es una cuestión de hecho cuya apreciación corresponde al Juez nacional a la vista de las circunstancias propias de cada caso”.

En relación con la normativa de defensa de los consumidores y usuarios hay que citar el Real Decreto 1457/86, de 10 de enero, que regula la actividad industrial y la prestación de servicios en los talleres de reparación de vehículos, de sus equipos y componentes, hace una clasificación entre talleres independientes y talleres de marca. A cada uno de ellos los impone diferentes obligaciones, precisamente en razón de esa vinculación, en la medida que ésta supone para el consumidor un especial tratamiento o responsabilidad acreditada de la marca (art. 3.1.a).

Entre otras obligaciones, establece que los talleres no clasificados como oficiales de marca no podrán ostentar referencias a marcas tanto en el interior como exterior del taller, que puedan inducir a confusión o error al usuario sobre la vinculación que mantenga con el propietario de la misma (art. 8). Otra obligación que se impone es la de informar sobre la clasificación en la que se encuadra el taller.

Con ello se pretende evitar que de cualquier manera, incluida su presentación, se induzca, o se pueda inducir a error al consumidor que pueda afectar a su comportamiento económico (art. 4 de la Ley 34/88, de 19 de noviembre, General de Publicidad).

Esta normativa específica debe interpretarse a la luz de la legislación de marcas, en el sentido que si bien el derecho de marcas protege al tercero que utilice una marca cuando sea necesario para indicar el destino de un producto o servicio, de acuerdo con las prácticas leales en materia industrial o comercial, esto no puede significar una desprotección del consumidor, al generarse una situación que le induzca a error en relación con la vinculación que existe entre el taller y el titular de la marca.

Esta solución, que es compatible con la jurisprudencia del Tribunal Europeo, obliga a analizar cada caso concreto que se pueda producir en la práctica.

A esta conclusión ha llegado recientemente el Juzgado contencioso administrativo de Madrid nº 17, en su Sentencia de 17 de marzo de 2000, recaída en el procedimiento abreviado 175/99 I, al entender que, en ese caso, existía publicidad engañosa en la actividad de un taller de reparaciones de vehículos que fue dado de baja como taller de un concesionario de marca, no contando con autorización alguna para ostentar rótulos, emblemas o signos ni utilizar documentación comercial de una marca determinada. Por ello, confirmó la sanción impuesta por la Consejería de Economía y Empleo de la Comunidad de Madrid, “con independencia del contenido de la resolución que en su día recaiga en el pleito civil y de los efectos que ello pudiera tener en una posible indemnización de daños y perjuicios”.

**CONSULTA Nº 49/2000**

Los Servicios de Consumo de la Ciudad Autónoma de Ceuta plantean, en su escrito salida 5 de junio de 2000, dos cuestiones respecto a la reparación de un equipo de música en garantía.

En primer lugar, ante la imposibilidad material de la reparación del aparato en la localidad donde se adquirió, al no existir un servicio técnico con piezas de la marca del mismo, cuestionan cual es el ámbito territorial mínimo (Estado, Comunidad Autónoma, Ciudad Autónoma, Provincia, municipio...), en el que los fabricantes, vendedores o importadores deben de tener servicio técnico para considerarlo "adecuado", según establece la Ley 7/1996, de 15 de enero, de Ordenación del Comercio Minorista.

A este respecto, 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 contempla en su contenido obligación alguna sobre el deber de estas empresas de tener delegaciones provinciales 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".

En este sentido, el derecho del consumidor a un adecuado servicio técnico, contemplado también en el art. 11.5 de la Ley 26/84 de 19 de julio General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios (LGDCU), 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 (como se refleja también en el informe OC/AS/I-47/99/F sobre una consulta similar referida a la reparación de teléfonos móviles), y así lo desarrolla el Real Decreto 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".

No obstante, en el caso que nos ocupa, tal y como se plantea, el servicio de reparación existente en la localidad donde se adquirió el aparato no es el adecuado al carecer de piezas para su arreglo, por tanto no cumple los requisitos mínimos e imprescindibles para llevar a buen fin la reparación.

La segunda pregunta hace referencia a los gastos originados por la remisión del aparato y revisión de la avería en un servicio técnico situado en ciudad diferente a la residencia del adquirente.

En este punto, cabe resaltar que, si bien los gastos de portes y traslado de aparatos es un tema de los más debatidos entre la doctrina, en la que no existe unanimidad, el criterio seguido, es el de considerar que, en caso de avería, estos gastos estarían incluidos en la cobertura de la garantía, en la expresión que se contempla en el artículo 11.3 a) de la LGDCU "la reparación totalmente gratuita de los vicios o defectos originarios..."

En este caso, al encontrarse el aparato en garantía y siendo la causa de su traslado a otra localidad la inexistencia de piezas de repuesto de la marca del mismo, los gastos que se ocasionen quedarán cubiertos por la garantía del fabricante, sin que deban repercutirse sobre el comprador que lo adquirió de buena fe en el establecimiento del vendedor.

### **CONSULTA Nº 50/2000**

Esta consulta se plantea por el área de Consumo de la Ciudad Autónoma de Melilla, a petición de la Asociación Provincial de Amas de Casa, Consumidores y Usuarios RUSADIR de dicha ciudad, con motivo de la reclamación presentada por (...) a la que (...) cobró 750 Ptas.. por gastos de tramitación en la devolución del IVA, práctica que viene realizando desde hace aproximadamente un año, según la citada Asociación.

En la Resolución 2/1996, de 25 de septiembre, de la Dirección General de Tributos, se establecen las condiciones y el procedimiento para la devolución de este impuesto en el régimen de viajeros a las personas residentes en Ceuta y Melilla.

De acuerdo con la instrucción cuarta de esta Resolución, los viajeros que pretendan recuperar el impuesto soportado por sus adquisiciones en el territorio peninsular español o islas Baleares, deberán presentar a su llegada a Ceuta y Melilla los bienes adquiridos y la factura expedida por el proveedor en los servicios aduaneros de dichos territorios que harán constar en la factura su conformidad o disconformidad con los bienes presentados.

Efectuado este trámite, el reembolso del impuesto se puede obtener de dos formas:

**Primero:** Se remite al proveedor la factura con la diligencia de los referidos servicios aduaneros y éste devuelve al viajero la cuota repercutida, mediante cheque o transferencia bancaria, en el plazo de los 15 días siguientes a la recepción de la misma.

**Segundo:** A través de las entidades colaboradoras autorizadas por la Agencia Estatal de Administración Tributaria, que es la que determina las condiciones a las que se ajusta la operativa de dichas entidades y el importe de las comisiones.

De esta forma se desprende que el comerciante está obligado a devolver al cliente, previa entrega de la factura debidamente señalada por la Oficina de Aduanas correspondientes, el importe íntegro del IVA repercutido sobre los productos vendidos a los residentes en Ceuta y Melilla.

Sin embargo, en este caso concreto, (...) expide una factura de devolución de IVA que es autoconvertible en sobre y no necesita franqueo, lo que facilita al cliente los trámites a seguir, por lo que podría considerarse que el cobro de las 750 Ptas. es por un servicio ofrecido al cliente, servicio que no ha sido solicitado sino que es impuesto por la empresa, por lo que la cuestión a considerar es si esta práctica constituye una infracción en materia de consumo.

A este respecto, la Ley 7/1998, de 13 de abril, sobre condiciones generales de la contratación, establece en su artículo 1 que tienen este carácter "las cláusulas predispuestas cuya incorporación al contrato sea impuesta por una de las partes, con independencia de la autoría material de las mismas, de su apariencia externa, de su extensión y de cualesquiera otra circunstancia, habiendo sido redactadas con la finalidad de ser incorporadas a una pluralidad de contratos".

En base a lo establecido en esta definición, la imposición con carácter general de un servicio a los clientes, aunque no esté recogida en un contrato, tiene la consideración de cláusula sometida a esta Ley que, en su Disposición Adicional Primera, ha modificado la Ley 26/84, de 19 de julio, General para la Defensa de Consumidores y Usuarios (L.G.D.C.U.), 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 que no exista negociación individual de las cláusulas y que se produzca un desequilibrio importante en los derechos y obligaciones de las partes.

En cualquier caso, se consideran abusivas, siempre que no exista negociación individual, las cláusulas contenidas en la Disposición Adicional Primera de la L.G.D.C.U., en cuyo apartado 23 figura "la imposición al consumidor de bienes y servicios complementarios o accesorios no solicitados".

No obstante, la declaración de nulidad por abusiva corresponde, en principio, a los jueces, de acuerdo con el artículo 10 bis párrafo 2 de la L.G.D.C.U.

### **CONSULTA N° 51/2000**

La empresa ( ... ) tiene intención de realizar una promoción de una colección de fascículos, de periodicidad semanal, en todo el territorio del Estado, mediante la entrega automática, con cada ejemplar, de unas botellas de 50 ml. de diferentes licores y marcas, en un envase conjunto. Los fascículos, y por lo tanto, la promoción, se realizará en los canales habituales de distribución (quioscos, librerías, etc). Asimismo se pretende dar a conocer la promoción, y el producto, por canales de difusión masivos.

En este sentido, formula una consulta, remitida por la Dirección General de Consumo y Seguridad Industrial de la Generalidad de Cataluña, sobre la legalidad así como de la existencia de posibles objeciones o reparos que su publicidad, lanzamiento y comercialización pudiera suscitar.

A tal efecto se indica lo siguiente:

Teniendo en cuenta la definición que da el artículo 2 de la Ley 34/88, de 11 de noviembre, General de Publicidad (LGP), este tipo de actividades se pueden encuadrar en el concepto de publicidad en la medida que constituyen una forma de comunicación del empresario para promocionar la contratación de su producto, en este caso, un coleccionable de una Enciclopedia sobre Licores y Aguardientes. Por lo tanto, le resulta de aplicación los límites y prohibiciones que prevé la normativa publicitaria (esencialmente la LGP y la Ley 26/84, de 19 de julio, General para la

Defensa de Consumidores y Usuarios, LGDCU, y las normas que desarrollan ambos textos legales)

En este sentido la LGP (artículo 3) reconoce como ilícita la publicidad que infrinja lo dispuesto en la normativa que regule la publicidad de determinados productos, bienes, actividades o servicios, de acuerdo con lo que dispone su artículo 8 que prohíbe, además, la publicidad de bebidas alcohólicas de graduación superior a 20º centesimales por televisión o en aquellos lugares que esté prohibido su consumo.

Diversas Comunidades Autónomas tiene regulado la publicidad (y la venta) de bebidas alcohólicas en el ámbito territorial de sus competencias. Tal es el caso de la Ley 4/97, de 9 de julio, de Prevención y Asistencia en materia de drogas de Andalucía (BOE 194 de 1997); la Ley 9/98, de 22 de julio, de Prevención, Asistencia e Inserción Social de Canarias (BOC 94 de 1998); la Ley 5/97, de 6 de octubre, de Prevención, Asistencia e Incorporación Social en Materia de Drogodependencias de Cantabria (BOE 283 de 1997); la Ley 2/95, de marzo, contra la Venta y Publicidad de Bebidas Alcohólicas a Menores de Castilla-La Mancha (BOE 56 de 1996); la Ley 4/97, de 10 de abril, de Medidas de Prevención y Control de la Venta y Publicidad de Bebidas Alcohólicas para Menores de Edad de Extremadura (BOE 163 de 1997); la Ley 2/96, de 8 de mayo, sobre Drogas de Galicia (BOE 153 de 1996); la Ley 15/88, de 11 de noviembre, de Prevención, Asistencia y Reinserción de Toxicomanías del País Vasco (BOPV 232 de 1998); la Ley 3/97, de 16 de junio, de Drogodependencias y otros Trastornos Adictivos de Valencia (DOGV 3016 de 1997); la Ley 6/97, de 22 de octubre, sobre Drogas, para la Prevención, Asistencia e Integración Social de Murcia (BRM 8 de 1997); la Ley 10/91, de 10 de mayo, de Modificación de la Ley 20/85, de Prevención y Asistencia en materia de sustancias que pueden generar dependencia de Cataluña (BC 2 de 1991) la Ley 10/91, de 16 de marzo, sobre Prevención y Limitación del Consumo de Bebidas Alcohólicas para Menores de Edad (BCFN 13 DE 1991).

Todas estas normas contienen limitaciones o prohibiciones para la publicidad que deberán ser tenidas en cuenta. (A continuación se hace una enumeración, sin ánimo exhaustivo, de las mismas).

Así reproducen, en mayor o menor medida, los requisitos de la Ley 25/94, de 12 de julio, modificada por la Ley 22/99, de 7 de junio, sobre la difusión televisiva en relación con el contenido del mensaje publicitario (Galicia, Valencia, Extremadura, Cantabria, Canarias, Cataluña, Murcia); establecen limitaciones sobre: la promoción de bebidas alcohólicas en ferias muestras y actividades similares, que deben realizarse en espacios diferenciados con prohibición de acceso a menores de edad (País Vasco, Galicia, Extremadura, Cantabria, Canarias, Andalucía, Navarra); el ofrecimiento gratuito a menores de bebidas alcohólicas (Murcia, Cantabria, Valencia, Valencia, Valencia); la publicidad directa a la que puedan acceder menores ("buzoneo", teléfono, etc.) (Murcia); la publicidad exterior de bebidas alcohólicas (País Vasco, Extremadura); la publicidad de estos productos en determinados medios de comunicación, esencialmente en determinadas franjas horarias de emisiones de radio y televisión (País Vasco, Galicia, Castilla-La Mancha, Canarias, Navarra), o en determinados medios de comunicación con destinatarios menores de edad o en determinadas secciones o páginas de la prensa escrita (País Vasco, Galicia, Valencia, Cantabria, Canarias, Navarra, Murcia). Finalmente prevén prohibiciones como la publicidad de bebidas alcohólicas en determinados espacios o

establecimientos (País Vasco, Valencia, Extremadura, Castilla- La Mancha, Cantabria, Andalucía, Navarra, Cataluña, Murcia).

Estas prohibiciones o limitaciones se extienden expresamente a la publicidad indirecta de bebidas alcohólicas, definiéndola de forma muy amplia (Extremadura, Castilla- La Mancha, Cantabria, Navarra, Murcia).

Sin embargo en ninguna de esas normas, ni en la legislación estatal, se hace una referencia expresa a la utilización de bebidas alcohólicas como vehículo de la promoción de otro producto, como es el caso que nos ocupa

Paralelamente esta actividad puede ser considerada como una modalidad de venta. En este sentido la Ley 7/96, de 15 de enero, de Ordenación del Comercio Minorista, y las legislaciones autonómicas en materia de comercio interior, regulan la entrega de primas (o, en terminología de la Ley, de obsequios) de forma muy general, estableciendo esencialmente unos requisitos mínimos de información (duración y reglas especiales) del artículo 19 y unas obligaciones a los comerciantes para cuando se trate de primas diferidas.

La oferta del obsequio que se somete a la consideración de este Instituto, en la medida que forme un conjunto o colección, deberá cumplir lo dispuesto en el artículo 33 apartado 2 de esa Ley: "...la empresa responsable de la oferta estará obligada a canjear cualquiera de aquellos por otro distinto, a no ser que en la oferta pública del incentivo se haya establecido otro procedimiento para obtener las diferentes piezas de la colección".

Además de estas normas en materia de comercio interior, es preciso tener en cuenta una serie de normas especiales de carácter sanitario y ámbito autonómico, que contienen disposiciones sobre la venta, sobre todo en relación con los menores de edad, (y la publicidad) de bebidas alcohólicas, que se han citado más arriba.

Todas vienen a coincidir en la prohibición de la venta, dispensación o suministro, gratuito o no, de bebidas alcohólicas, con disposiciones más estrictas aún si son de graduación superior a 18º centesimales, a menores de edad; y a la venta de bebidas alcohólicas en determinados recintos o espacios como los centros educativos, locales y centros destinados a menores de 18 años, instalaciones deportivas, centros sanitarios, estaciones de servicio y áreas de descanso de autopistas y autovías y similares, en vías públicas (Valencia, Cantabria y Extremadura), en establecimientos abiertos 24 horas (Valencia) y hasta en establecimientos al aire libre sean o no permanentes (Extremadura), o a través de máquinas automáticas, salvo que se hallen en establecimientos cerrados constanding una información sobre la prohibición de consumo de bebidas alcohólicas por menores (Canarias, Andalucía, Valencia, Galicia, Murcia) y bajo la supervisión de una persona encargada (Cantabria, País Vasco).

Finalmente, el examen de la bebida de la marca "RICARD", que se adjunta como ejemplo de la promoción, lleva a formular las observaciones siguientes:

El Reglamento CEE) nº 1576/89 del Consejo, de 29 de mayo de 1989, por el que se establecen las normas generales relativas a la definición, designación y presentación de las bebidas espirituosas, establece en el Artículo 1º, apartado 2.o)

la definición de lo que se entiende por bebida espirituosa anisada, así como las exigencias que deben ser respetadas para que un producto pueda recibir la denominación de "Pastis".

En los aspectos del etiquetado, el Reglamento 1576/89 dispone que los productos deberán cumplir las normas nacionales adoptadas de conformidad con la directiva 79/112/CEE. En consecuencia, el etiquetado del producto examinado deberá ajustarse a los requisitos establecidos en la Norma General de etiquetado, presentación y publicidad de los productos alimenticios, aprobada por el Real Decreto 1334/1999, de 31 de julio.

Se formulan los siguientes comentarios al etiquetado del botellín de la bebida de la marca "RICARD" que sería entregada con el coleccionable:

**Primero:** Denominación: La denominación "Aperitif anise" y la mención en letras destacadas de "LE VRAI PASTIS DE MARSEILLE", no se ajusta a lo establecido en el Reglamento (CEE) 1576/89, por cuanto que la denominación que está prevista en la versión en español de esta disposición es la de "Bebida espirituosa anisada" y "Pastis", sin hacer mención a ningún otro término.

**Segundo:** Las menciones en letras destacadas de "FRANCE", "LE VRAI PASTIS DE MARSEILLE" y "ELABORADO EN ESPAÑA", pueden inducir a error al comprador sobre el origen o procedencia, incumpléndose con ello uno de los principios generales del etiquetado que están establecidos en el apartado 1 a) del artículo 4 de la Norma General de etiquetado, presentación y publicidad de los productos alimenticios.

**Tercero:** No figura la identificación del lote, de acuerdo con lo que se dispone en el Artículo 12 de la Norma General de etiquetado, antes mencionada.

**Cuarto:** No se incluye en el etiquetado la identificación de la empresa: el nombre, la razón social o la denominación del fabricante o el envasador o de un vendedor establecido dentro de la Unión Europea y, en todo caso, su domicilio, de acuerdo con lo que está establecido en el Artículo 5, apartado 1 i) de la repetida Norma General de etiquetado.

**Quinto:** La lista de ingredientes, aún cuando no es obligatoria al tener la bebida una graduación alcohólica superior a 1,2 por 100, deberá ser fácilmente visible y claramente legible, circunstancia que no se produce al utilizarse una letra de tamaño muy pequeño.

En consecuencia, a la vista de todo lo expuesto, cabe decir:

**Primero:** No existe prohibición en nuestro ordenamiento para la realización de promociones de producto, utilizando para ello una bebida alcohólica, en este caso, embotellada en un envase de tamaño inferior al establecido.

**Segundo:** No obstante, en la citada promoción, deberán ser tenidas en cuenta las limitaciones y prohibiciones contenidas en la normativa vigente en la comercialización y puesta a disposición de los consumidores de las bebidas alcohólicas, así como en materia de publicidad.



**Tercero:** Como quiera que se pone a disposición de los consumidores un producto, la bebida alcohólica, que debe ajustarse a una normativa propia en materia de etiquetado, ésta normativa deberá cumplirse en todos sus términos pese a que el producto no sea objeto de la contratación principal y se entregue a título de "regalo".

### CONSULTA Nº 52/2000

En este Organismo se ha recibido un escrito de la Dirección General de Alimentación y Consumo de la Comunidad Autónoma de Madrid, remitiendo una consulta de la empresa ( ... ), acerca de la indicación en el etiquetado del símbolo "e" relativo al control del contenido efectivo, y el muestreo que debe realizarse en los lotes para poder proceder a su colocación.

En relación con dicha consulta, una vez solicitado el parecer de la Subdirección General de Control de la Calidad Alimentaria 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 envasados, aprobada por el Real Decreto 723/1988, de 24 de junio, define en el apartado 3.8, del artículo 3º, lo que se entiende por lote, a los efectos de la norma:

"Conjunto de envases de iguales cantidades nominales, modelo y fabricación, llenados en el mismo lugar y que son objeto del control.

Cuando el control de envases se realiza al final de la cadena de envasado, el tamaño del lote es igual a la producción horaria máxima de aquella. En otros casos, el tamaño se limita a 10.000 envases."

**Segundo:** En el Título V de la norma, se dispone que los envases que respondan a las modalidades de control estadístico de lotes establecidos en el Título VI, pueden recibir el signo CEE "e" que certifica, bajo responsabilidad del envasador o del importador, que el envase cumple con lo dispuesto en la norma.

**Tercero:** Además, en el apartado 7.1 del artículo 7º, incluido en el Título VI sobre modalidades de control estadístico de lotes, se señala que:

"Un lote se considerará aceptable si el resultado de los controles satisface los dos criterios de aceptación que se especifican en los artículos 8º y 9º."

**Cuarto:** De acuerdo con lo expuesto, para poder colocar la letra "e" en el etiquetado de los envases, es preciso cumplir los requisitos previstos, fundamentalmente, en el Título VI de la norma y, por lo tanto, realizar los controles sobre cada lote de producto alimenticio, como único mecanismo para poder comprobar su aceptabilidad. Por lo que respecta al tamaño y circunstancias de lo que en cada caso se constituirá en un lote, habrá que estar a la definición, anteriormente transcrita.

**CONSULTA Nº 53/2000**

En este Organismo se ha recibido un escrito de la Dirección General de Alimentación y Consumo de la Comunidad Autónoma de Madrid, remitiendo la consulta de la Empresa ( ... ) acerca de la inclusión de una referencia del calibrado de los arroces (largo, corto, semilargo, ....) en el etiquetado.

En relación con este tema, una vez consultada la Subdirección General de Control de la Calidad Alimentaria del Ministerio de Agricultura, Pesca y Alimentación, se informa lo siguiente:

**Primero:** La Orden de 12 de noviembre de 1980, por la que se aprueba la norma de calidad para el arroz envasado con destino al consumo en el mercado interior, dispone en el apartado IV de su anexo que, a efectos de una adecuada clasificación de los arroces destinados al consumo en diversas categorías comerciales, se tendrá en cuenta el factor del calibrado. A este respecto la norma considera los siguientes tipos, según la longitud de los granos elaborados:

- ❖ Arroz de grano largo
- ❖ Arroz de grano medio o semilargo
- ❖ Arroz de grano corto o redondo

Asimismo, en este anexo se dispone otra clasificación, en la que para los arroces redondo y semilargo, se admiten las categorías "Extra" y "Primera" y "Segunda", en tanto que para el arroz largo las categorías admitidas son las de "Extra" y "Primera".

Por otra parte, en el apartado VI referente a las tolerancias se contempla un cuadro común para las de los arroces redondos y semilargos y otro cuadro diferente de tolerancias para los arroces largos, dependiendo, en ambos casos, de la categoría comercial.

En el apartado VIII referente al etiquetado, se señala en relación con la identificación del producto que, como parte del marcado, deberán incluirse las siguientes indicaciones: Nombre del producto "Arroz", seguido de la clase de elaboración (cargado, parboiled, ...), bastando en el caso del arroz blanco con la palabra "arroz". Además, deberá incluirse una mención a la categoría comercial "Extra, I, II", en su caso.

**Segundo:** La Norma General de etiquetado, presentación y publicidad de los productos alimenticios, aprobada por el Real Decreto 1334/1999, de 31 de julio, en su artículo 5, apartado 1 a), señala que: "A falta de disposiciones de la Comunidad Europea, la denominación de venta será la denominación prevista por las disposiciones legales, reglamentarias y administrativas que le sean aplicables en España."

Además, en el apartado 5 de este mismo artículo se dispone que: "Cuando el producto alimenticio está regulado por disposiciones específicas, deberán utilizarse las designaciones de calidad tipificadas, quedando expresamente prohibidos los

adjetivos calificativos diferentes a los establecidos en las disposiciones correspondientes."

También el artículo 14 de la Norma General, mencionada anteriormente, dispone que el etiquetado y las modalidades de realizarlo no deberán ser de tal naturaleza que induzcan a error al comprador, especialmente sobre las características del producto alimenticio y, en particular, sobre su naturaleza, identidad y cualidades.

**Tercero:** Con independencia de lo expuesto, analizada la normativa comunitaria, el Reglamento (CE) nº 3072/95 del Consejo, de 22 de diciembre de 1995, por el que se establece la organización común del mercado del arroz, contempla en su anexo, aun cuando solo sea a los efectos del citado Reglamento y por lo tanto para el establecimiento de un régimen de precios y de intercambios comerciales, entre otros, los siguientes tipos de arroces: arroz de grano redondo, arroz de grano medio y arroz de grano largo, con una serie de características definitorias distintas.

**Cuarto:** Teniendo en cuenta lo expuesto en los apartados precedentes del presente informe, se concluye que el dato relativo a la longitud de los granos, tiene la suficiente trascendencia para el comprador, como para determinar la elección de su compra, por lo que su inclusión en el etiquetado resulta necesaria, para dar cumplimiento a las exigencias de los artículos considerados de la Norma General de etiquetado.

### CONSULTA Nº 54/2000

En este Organismo se ha recibido un escrito de la Dirección General de Consumo y Seguridad Industrial de la Comunidad Autónoma de Cataluña, trasladando una consulta acerca de la practica promocional consistente en ofrecer una cantidad adicional de detergente líquido bajo un mismo precio.

En relación con dicha consulta se informa lo siguiente:

**Primero:** En el año 1998, de acuerdo con el procedimiento establecido por la 8ª Conferencia Sectorial de Consumo, sobre una consulta similar, se emitió el siguiente informe:

"Las prácticas promocionales mediante las cuales se entrega una cantidad adicional de un producto envasado, bajo un mismo precio, y cualquier otro tipo de práctica promocional de un producto o servicio, deben ineludiblemente ajustarse a la normativa vigente que resulte aplicable. En el caso objeto de la consulta, a la Ley 7/96, de 15 de enero, de Ordenación del Comercio Minorista, a la Ley 34/88, de 11 de noviembre, General de Publicidad, a la Ley 26/84, de 19 de julio, General para la Defensa de Consumidores y Usuarios, y sus desarrollos, amén de otras disposiciones específicas como es el caso de las que regulan las gamas de cantidades nominales y de capacidades nominales para determinados productos envasados (Reales Decretos 1472/89, de 1 de diciembre, 1780/91, de 29 de noviembre y 151/94, de 4 de febrero).

En tal sentido, el artículo 5 del Real Decreto 1472/89, dice textualmente: "No se permitirá la comercialización en el mercado español de productos envasados en

cantidades nominales unitarias constantes cuyo contenido o capacidades, según los casos, difieran de los relacionados en los anexos". Estos anexos han sido modificados por los Reales Decretos 1780/91 y 151/94.

El objetivo de esta regulación, acorde con la normativa comunitaria, es el de evitar que se produzcan situaciones que puedan inducir a error al consumidor, normalizando las cantidades nominales unitarias constantes que debe contener un envase de un producto, así como la forma de indicación de estas cantidades. Por lo tanto, deberá ser tenida en cuenta en cada supuesto concreto, de acuerdo con el tipo de producto de que se trate."

**Segundo:** El producto objeto de la consulta es un detergente líquido, para el cual el Real Decreto 1472/89, de 1 de diciembre por el que se regulan las gamas de cantidades nominales, en el ANEXO II, apartado 6.4, no establece como cantidad admitida la gama de valor: 938 ml.

**Tercero:** Como conclusión de lo expuesto, se entiende que no está permitida la comercialización-promoción del producto en la cantidad que se menciona en la consulta.

### CONSULTA Nº 55/2000

En relación con la consulta formulada por la Ciudad Autónoma de Melilla sobre el etiquetado de determinados moisés, marcas (... y ...), se comunica lo siguiente:

**Primero:** En relación con el moisés marca (...), en cuyo etiquetado figura "Mueble artesanal infantil, de 0 a 6 meses", el artículo debe cumplir la siguiente normativa:

- ❖ Norma UNE EN 1130/1996 sobre moisés y cunas balancín de uso doméstico.

Todos los artículos incluidos dentro del ámbito de esta norma deben cumplir tanto los requisitos en materia de seguridad como aquellos en materia de etiquetado, no excluyéndose los productos artesanales.

- ❖ En cuanto al Real Decreto 1468/1988 sobre etiquetado general de productos industriales, éste excluye de su ámbito de aplicación a los productos artesanos.

La regulación de dichos productos es una competencia de las Comunidades Autónomas (art. 148 de la Constitución), las cuales deben definir lo que se entiende por productos artesanos y establecer los requisitos que los mismos deben cumplir.

Independientemente de las competencias asumidas por las Comunidades Autónomas en esta materia, el Real Decreto 1520/1982, de 18 de junio, sobre Ordenación y Regulación de la Artesanía, define y regula la actividad artesanal a nivel nacional.

Teniendo en cuenta lo anterior, para que un producto sea considerado artesano debe cumplir:

- ❖ Los requisitos establecidos en el Real Decreto 1520/1982 de 18 de junio

- ❖ Lo dispuesto en la normativa que cada Comunidad Autónoma haya adoptado.

En caso de que el artículo no cumpla con la referida normativa, no se podrá considerar artesano y por lo tanto le será de aplicación en materia de etiquetado el Real Decreto 1468/1988.

A este respecto, es importante indicar que a los artículos importados les resulta de aplicación, en todo caso, el Real Decreto 1468/1988.

**Segundo:** En relación con el moisés marca ( ... ), el artículo, según lo señalado, presenta irregularidades de etiquetado ya que:

- ❖ No figura la fecha y número de la norma UNE EN 1130/1996
- ❖ Incorpora un marcado CE que no es preceptivo para este tipo de artículo

### CONSULTA Nº 56/2000

En relación con la consulta formulada por la empresa ( ... ) sobre la normativa a aplicar a los PATINETES, se emite el siguiente informe:

**Primero:** Todos aquellos patinetes que se mueven propulsados por el usuario y van destinados a usarse por niños menores de 14 años se considera que son juguetes.

La normativa que les resulta de aplicación es la siguiente:

- ❖ Real Decreto 880/1990, de 29 de junio, por el que se aprueban las normas de seguridad de los juguetes ( BOE de 12-7-90), modificado mediante el Real Decreto 204/1995, de 10 de febrero (BOE de 26-4-95)
- ❖ Norma UNE EN-71 sobre seguridad de los juguetes. Esta es una norma técnica donde se especifican los requisitos de los juguetes en materia de seguridad y se indican los métodos de ensayos a utilizar.
- ❖ 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 (BOE de 8-12-88)

Este tipo de artículo (patinete), como cualquier otro juguete, debe estar provisto de marcado CE, y éste debe figurar en el producto o en su etiquetado, según se establece en el Real Decreto 880/1990.

El marcado CE de un juguete puede obtenerse mediante:

- ❖ Autocertificación del fabricante
- ❖ Certificación de un organismo notificado (examen CE de tipo)

Los únicos organismos que pueden emitir un certificado CE de tipo son aquellos que han sido autorizados por los Estados Miembros y han sido publicados en el Diario Oficial de la Comunidad Europea como organismos autorizados (D.O.C.E. nº C 292 de fecha 13-10-2000)

Se señala, igualmente, que debe figurar, entre otros datos, las instrucciones de uso y montaje, así como las recomendaciones y advertencias de seguridad, todo ello en castellano

**Segundo:** Aquellos patinetes destinados a ser utilizados por un adulto no se consideran juguetes.

Para que no tengan tal consideración dichos artículos han de cumplir simultáneamente los siguientes requisitos:

- ❖ Indique que su uso es para mayores de 14 años o sólo para adultos.
- ❖ No figuren imágenes de niños o referencias a los mismos tanto en el producto o en su etiquetado como en la publicidad que se realice.
- ❖ No se vendan en jugueterías o en las secciones de juguetes de grandes superficies
- ❖ Estos productos no tienen una normativa específica, por lo que les resulta de aplicación la siguiente de carácter general:
  - Real Decreto 44/1996, de 19 de enero, por el que se adoptan medidas para garantizar la seguridad general de los productos puestos a disposición del consumidor (BOE de 22-2-96).
  - 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 (BOE de 8-12-88).
- ❖ Igualmente conviene resaltar la obligación de que figure en castellano las instrucciones de uso y manejo así como las advertencias de seguridad necesarias.

### **CONSULTA Nº 57/2000**

El Director General de la Agencia Regional de Sanidad Ambiental y Consumo de Asturias solicita informe sobre la obligatoriedad de emisión de justificante o recibo por suministro de combustible para vehículos automóviles en Estaciones de Servicio, así como sobre la posibilidad de cumplir dicha obligación legal con la instalación de un cartel visible en el que se indique al usuario el lugar en el que puede recoger el ticket de la operación realizada.

A este respecto, conforme al dictamen emitido por la Agencia Tributaria y según la legislación de carácter fiscal, el artículo 2º del Real Decreto 2042/1985, de 18 de

diciembre, por el que se regula el deber de expedir y entregar factura que incumbe a los empresarios y profesionales, establece:

"1. Los empresarios y profesionales están obligados a expedir y entregar factura por cada una de las operaciones que realicen y a conservar copia o matriz de la misma,

.....

2. Deberán ser objeto de facturación la totalidad de las entregas de bienes y prestaciones de servicios, realizadas por los empresarios o profesionales en el desarrollo de su actividad, con excepción de las siguientes operaciones:

.....

d) Las que con referencia a sectores empresariales o profesionales o empresas determinadas, autorice el órgano competente de la Administración Tributaria, con el fin de evitar perturbaciones en el desarrollo de las actividades económicas de los empresarios o profesionales.

.....

3. No obstante lo dispuesto en el apartado anterior, los empresarios y profesionales estarán obligados a expedir, en todo caso, una factura completa por las siguientes operaciones:

a) Aquéllas en las que el destinatario de la operación así lo exija para poder practicar las correspondientes minoraciones o deducciones en la base y en la cuota de aquellos tributos en los que sea sujeto pasivo.

.....".

El artículo 3º del citado Real Decreto regula el contenido mínimo de la factura, disponiendo:

"1. Toda factura y sus copias o matrices contendrán, al menos, los siguientes datos o requisitos:

1º. Número y, en su caso, serie. La numeración de las facturas será correlativa. Podrán establecerse series diferentes, especialmente cuando existan diversos centros de facturación.

2º. Nombre y apellidos o denominación social, número de identificación fiscal atribuido por la Administración española o, en su caso, por la de otro Estado miembro de la Comunidad Económica Europea y domicilio, tanto del expedidor como del destinatario. Cuando se trate de no residentes, deberá indicarse la localización del establecimiento permanente.

Cuando el destinatario sea una persona física que no desarrolle actividades empresariales o profesionales bastará que, respecto a ella, consten su nombre y apellidos y su número de identificación fiscal.

3º. Descripción de la operación y su contraprestación total. Cuando la operación esté sujeta y no exenta en el Impuesto sobre el Valor Añadido,

deberán consignarse en la factura todos los datos necesarios para la determinación de la base imponible, así como el tipo tributario y la cuota repercutida. Durante el período transitorio al que se refiere el artículo 12 de la Ley 46/1998, de 17 de diciembre, sobre introducción del euro, la factura deberá contener la indicación de la unidad de cuenta que se utiliza, sean pesetas, euros, otras subdivisiones del euro u otras divisas distintas del mismo.

Todas las cantidades de la factura estarán expresadas en la misma unidad monetaria en la que se indica la contraprestación total.

Cuando la cuota del Impuesto sobre el Valor Añadido se repercuta dentro del precio, se indicará únicamente el tipo tributario aplicado, o bien la expresión "IVA incluido", si así está autorizado. Si la factura comprende entregas de bienes o servicios sujetos a tipos impositivos diferentes en este impuesto, deberá diferenciarse la parte de la base imponible sujeta a cada tipo y la cuota impositiva resultante.

4º. Lugar y fecha de su emisión."

El artículo 4º del citado Real Decreto, dispone:

"....."

2. En las operaciones que a continuación se describen, cuando su importe no exceda de 500.000 pesetas, las facturas podrán ser sustituidas por talonarios de vales numerados o, en su defecto, "tickets" expedidos por máquinas registradoras:

a) Ventas al por menor, incluso las realizadas por fabricantes o elaboradores de los productos entregados.

A estos efectos, tendrán la consideración de ventas al por menor las entregas de bienes muebles corporales o semovientes cuando el destinatario de la operación no actúe como empresario o profesional, sino como consumidor final de aquellos. No se reputarán ventas al por menor las que tengan por objeto bienes que por su naturaleza sean principalmente de utilización industrial.

....."

Este artículo 4º en su apartado 3 establece como datos o requisitos mínimos de los vales o tickets los siguientes:

- a) Número y, en su caso, serie. La numeración será correlativa.
- b) Número de identificación fiscal del expedidor
- c) Tipo impositivo aplicado o la expresión "IVA incluido".
- d) Contraprestación total.



Finalmente, el artículo 6º del Real Decreto 2.402/1985 regula el momento de emisión, estableciendo:

“Las facturas o documentos sustitutivos deberán ser emitidos en el mismo momento de realizarse la operación o bien, cuando el destinatario sea empresario o profesional, dentro del plazo de treinta días a partir de dicho momento o del último día del período a que se refiere el apartado cuarto del artículo 2º de este Real Decreto. Las operaciones se entenderán realizadas según los criterios establecidos en el artículo 75 de la Ley del Impuesto sobre el Valor Añadido para el devengo de dicho Impuesto.

Toda factura o documento equivalente deberá ser remitido a sus destinatarios en el mismo momento de su expedición, o bien cuando el destinatario sea empresario o profesional, dentro de los treinta días siguientes”.

En consecuencia y según lo dispuesto en los artículos anteriores, al tratarse de ventas al por menor, siempre que el importe sea inferior a 500.000 pesetas, puede sustituirse la emisión de facturas por vales o tickets, sin necesidad de que consten los datos de los destinatarios.

Por otra parte, el Real Decreto 2.402/1985 faculta al Departamento de Gestión en determinadas circunstancias, para, previa solicitud por parte de los contribuyentes, emitir acuerdos en materia de obligaciones formales. Haciendo uso de estas competencias, se han emitido autorizaciones cuyos destinatarios son determinadas Estaciones de Servicio, en virtud de las cuales están excepcionadas de cumplir las normas generales en esta materia.

Sin perjuicio de lo dispuesto en los apartados anteriores, las Estaciones de Servicio están obligadas a emitir una factura completa siempre que el destinatario así lo exija para efectuar las correspondientes minoraciones o deducciones en la base y en la cuota de los tributos de los que sea sujeto pasivo.

Por otra parte, para las transacciones comerciales, el artículo 11 de la Ley 7/1996, de 15 de enero, de Ordenación del Comercio Minorista si bien, en principio, parte del principio general de libertad de forma, al no someter a formalidad alguna a los contratos de compraventa, en su apartado 3 contempla expresamente que “en todo caso, el comprador podrá exigir la entrega de un documento en el que, al menos, conste el objeto, el precio y la fecha del contrato”, a diferencia del supuesto contemplado en el apartado 2 de ese mismo artículo en el que el comerciante deberá siempre expedir factura, recibo u otro documento análogo, aunque el consumidor no lo pida, cuando la perfección del contrato no sea simultánea con la entrega del objeto o cuando el comprador tenga la facultad de desistir del contrato.

Desde la perspectiva del consumidor, esta obligación aparece reconocida también en el artículo 10.1.b) de la Ley 26/84 cuando literalmente y en el marco de las condiciones generales, el precepto dice que éstas deben cumplir, entre otros requisitos, el de la “entrega, salvo renuncia del interesado, de recibo justificante, copia o documento acreditativo de la operación o, en su caso, de presupuesto, debidamente explicado” y en esta línea de política legislativa se encuentra el artículo 3.2.9 del Real Decreto 1945/83, de 22 de junio, sobre infracciones y

sanciones en la medida en que considera infracción en materia de protección al consumidor "la no extensión de la correspondiente factura por la venta de bienes o prestación de servicios en los casos en que sea preceptivo o cuando lo solicite el consumidor o usuario.

Por último, la instalación de un cartel en el que se especifique el lugar en el que se pueda recoger el ticket o recibo de la operación realizada, puesto que no se halla recogida en ninguna norma, es una cuestión de carácter potestativo para la estación de servicio, en la medida que pretenda facilitar más información al consumidor. Pero en ningún caso, cabe entender que pueda sustituir a la obligación de extender el citado documento (recibo, vale, ticket, factura, etc.) en el supuesto en que éste legalmente exista, esencialmente cuando así lo solicite el consumidor.

### **CONSULTA N° 58/2000**

Con relación a las cuestiones planteadas por la Junta de Comunidades de Castilla La Mancha en torno a la consulta de referencia, procede hacer las siguientes consideraciones:

La plusvalía municipal es un impuesto de carácter municipal que siempre debe ser satisfecho por el vendedor. El Ayuntamiento correspondiente no puede reclamársela nunca al comprador en caso de impago por parte del vendedor. Sin embargo, en virtud del principio de libertad de pactos que rige en nuestro Derecho para los contratantes, el vendedor puede repercutir el importe de este impuesto en el comprador mediante una cláusula insertada en el contrato de compraventa que en todo caso deberá ser objeto de negociación entre las partes. De esta manera, después de pagar el impuesto, el vendedor podrá reclamar al comprador el importe satisfecho al Ayuntamiento.

Sin embargo, en la escritura de compraventa a que se hace referencia en la consulta no se contiene una cláusula específica sobre esta cuestión que ponga de manifiesto la negociación de las partes sobre este punto, sino que se ha hecho constar una cláusula genérica por la que en virtud de pacto expreso "todos los gastos devengados por el otorgamiento de la escritura, tanto notariales, registrales, como fiscales, serán satisfechos íntegramente por la parte adquirente".

Por tanto, la ausencia de un pacto expreso sobre esta cuestión determina la imposibilidad del vendedor de reclamar el importe de la plusvalía a la adquirente. A este respecto, hay que tener en cuenta además el derecho a la información de los consumidores y usuarios que se contempla en la Ley 26/84, de 19 de julio, General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios (artículo 13) y, en concreto, en materia de vivienda en 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 que en su artículo 6º establece la obligación para el vendedor de que la información sea "especialmente detallada y clara en cuanto al precio de venta", y en la nota explicativa que debe tener el vendedor a disposición del público y de las autoridades competentes debe figurar obligatoriamente el precio total de la venta, que se entenderá que incluye, en su caso, los honorarios de agente y el IVA. Por otra parte, el artículo 5º 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, "información en cuanto al pago de tributos de todas clases que graven la propiedad o utilización de la vivienda".

En consecuencia, cabe concluir, en primer lugar, que si en la información que dio lugar a la venta de la vivienda, no se hizo referencia, tanto al importe de la plusvalía como a la obligación para el comprador de asumir el pago de este impuesto, se ha hurtado un aspecto importante del derecho a la información que tiene el consumidor a la hora de adquirir un bien o servicio. Además, en este caso, el silencio en la información sobre tal aspecto tiene el suficiente interés como para determinar la compra o no de la vivienda, pues el importe de la plusvalía puede incrementar considerablemente el precio de venta.

Por todo ello, cabe entender que se habría producido una vulneración del derecho a la información del consumidor y por tanto una infracción administrativa en materia de consumo sancionable con arreglo a la normativa vigente.

También procede valorar el posible carácter abusivo de la citada cláusula del contrato, ya que a pesar de que se alude a pacto expreso de las partes, si como parece ser no se ha informado adecuadamente a la parte compradora del alcance de su contenido cabe concluir que dicha cláusula no ha sido objeto de negociación y por tanto se ha impuesto al consumidor. Desde este punto de vista, 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. De acuerdo con el artículo 10 bis de la Ley "el hecho de que ciertos elementos de una cláusula o de que una cláusula aislada se hayan negociado individualmente no excluirá la aplicación de este artículo al resto del contrato. El profesional que afirme que una determinada cláusula ha sido negociada individualmente, asumirá la carga de la prueba".

Como consecuencia de la citada 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:

**Primero:** 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 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, en su "epígrafe V. Otras nº. 22" considera en todo caso abusiva "La imposición al consumidor de los gastos de documentación y tramitación que por Ley imperativa corresponda al profesional. En particular, en la primera venta de viviendas, la estipulación de que el comprador ha de cargar con los gastos derivados de la preparación de la primera titulación que por su naturaleza correspondan al vendedor (obra nueva, propiedad horizontal, hipotecas para financiar su construcción o su división y cancelación)".

En el supuesto debatido, se produce 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, dado que se imponen íntegramente al consumidor "todos los gastos devengados por el otorgamiento de la escritura, tanto notariales, registrales, como fiscales, pretendiendo el vendedor que en esta cláusula se incluye también la plusvalía que por ley le corresponde afrontar a él.

En consecuencia, en el supuesto de hecho objeto de la consulta, dicha cláusula puede ser considerada abusiva sobre la base de los argumentos aducidos.

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 Nº 59/2000**

La Dirección General de Alimentación y Consumo de la Comunidad de Madrid formula una consulta sobre la legalidad de una cláusula de una garantía de un terminal de telefonía móvil. La cláusula es la siguiente: "en el caso que se pruebe que la reparación llevada a cabo no es satisfactoria y los defectos detectados son evidentes de nuevo en un periodo no mayor de 3 meses, usted tendrá el derecho de reclamar la sustitución de los equipos por otros de características similares o la devolución del precio originalmente pagado".

Al respecto se indica lo siguiente:

La citada cláusula, en principio, no parece limitar los derechos que el art. 11 de la LGDCU concede a los consumidores y usuarios. Así el citado artículo concede un primer derecho a la reparación y sólo cuando ésta no resulte satisfactoria, permite la sustitución del producto por otro o la resolución del contrato. La LGDCU no establece un plazo de reparación, ni siquiera el número de reparaciones que deben efectuarse para entender que la misma es insatisfactoria y, en consecuencia, solicitar la sustitución o la devolución del precio.

En el presente caso, la empresa establece un plazo de tres meses posteriores a la reparación para entender que la misma no ha sido satisfactoria, lo cual parece lógico. En ningún caso dicha previsión anula los derechos a la devolución o sustitución, sino que más bien establece la presunción de que los defectos ocurridos tres meses después de una reparación hacen pensar que ésta fue insatisfactoria, por lo que automáticamente el usuario puede pedir la sustitución o la devolución. Pasados tres meses desde una reparación puede ocurrir que la avería de un bien fuera distinta y en consonancia necesitar otra reparación distinta

### CONSULTA N° 60/2000

En relación con información sobre productos textiles cabe informar lo siguiente

**Primero:** Respecto a la inflamabilidad de los textiles, no tenemos legislación específica al respecto, no obstante el Real Decreto 928/1987, establece que las indicaciones informativas facultativas, tales como "símbolos de conservación", "inencogible", "ignífugo", etc., deben aparecer netamente diferenciadas.

**Segundo:** El etiquetado de los productos textiles esta recogido en la siguiente disposición:

❖ El R.D. 928/87, de 5 de junio, sobre Productos Textiles, Etiquetado y Composición, que incorpora las correspondientes directivas comunitarias, modificado por Real Decreto 396/90, de 16 de marzo, y Real Decreto 1748/98, de 31 de julio.

**Tercero:** Con respecto al marcado de origen de los productos, así como la legislación aplicable a esta cuestión, la legislación española que regula la indicación del país de origen en el etiquetado de los productos textiles, es el ya citado R.D. 928/1987, establece en su art. 6.3. que los productos textiles importados de países no signatarios del Acuerdo de Ginebra sobre obstáculos técnicos al comercio (en la actualidad Organización Mundial del Comercio-OMC), harán constar, en el etiquetado de los productos que se distribuyen en el mercado nacional, el país de origen.

**Cuarto:** Con relación a las preguntas formuladas sobre la legislación española en materia de etiquetado del contenido de fibras se recoge en el Real Decreto 396/1990, que modifica el Real Decreto 928/1987, ya citado

La legislación española relativa al etiquetado del contenido de fibras, incorpora la legislación europea, y la implementa con la indicación de que todas las inscripciones preceptivas deberán figurar obligatoriamente, al menos, en la lengua española oficial del Estado.

**Quinto:** En contestación a las cuestiones relativas a los requisitos legales de la normativa española del etiquetado de tallas de artículos textiles, le informo que la normativa española vigente al respecto está recogida en la Orden Ministerial de 12 de enero de 1972, sobre normalización de tallas de géneros de punto, no existiendo normas específicas para otro tipo de géneros textiles.

**Sexto:** Sobre valores límites para ciertas sustancias químicas en productos textiles, le informamos que:

- ❖ Las disposiciones españolas que contemplan la limitación a la comercialización y al uso de ciertas sustancias y preparados peligroso corresponden, en general, a transposiciones a nuestro derecho interno de las Directivas comunitarias correspondientes, con excepción hecha del Real Decreto 106/85, anterior a nuestra incorporación a la Unión Europea. Estas disposiciones son las siguientes:
  - Real Decreto 106/85 de 23 de enero por el que se modifican las condiciones generales que establece el Código Alimentario Español para los materiales de uso doméstico no en contacto con los alimentos.
  - Real Decreto 1406/89 de 10 de noviembre, por el que se imponen limitaciones a la comercialización y al uso de ciertas sustancias y preparados peligrosos.
  - Las siguientes Órdenes modifican el anexo I del Real Decreto 1406/89:
    - ❖ Orden de 14.12.90,
    - ❖ Orden de 31.8.92,
    - ❖ Orden de 30.12.93
    - ❖ Orden de 1.2.96,
    - ❖ Orden de 14.5.98
    - ❖ Orden de 15.7.98
    - ❖ Orden de 15.12.98
    - ❖ Orden de 11.2.00
    - ❖ Orden de 24.3.00
    - ❖ Orden de 6.7.00

En cuanto a algunas de estas sustancias, se pueden hacer las siguientes precisiones:

- ❖ Pentaclorofenol. Límite 0,1% para todos los usos (O.M.31.8.92).
- ❖ Metales pesados.

- ❖ Mercurio. No se admiten los compuestos de mercurio para la impregnación de textiles industriales pesados y el hilo destinado a su fabricación (O.M. 14.12.90)
- ❖ Cadmio. No se admite para colorear productos acabados de ciertos materiales. Admitido hasta 100 ppm en productos elaborados con componentes coloreados con cadmio. No se admite para estabilizar ciertos productos acabados de PVC (O.M. 31.8.92).
- ❖ Arsénico. Prohibido en objetos metálicos de adorno, uso personal y doméstico (R.D. 106/85).
- ❖ Plomo. En objetos metálicos de adorno, uso personal y doméstico, limitado al 5% si no está revestido de material inofensivo (R.D. 106/85).
- ❖ Colorantes azoicos. Los derivados de la bencidina y de la toluidina están prohibidos en el Real Decreto 106/85 y regulados también los primeros en la Orden de 6-7-2000.
- ❖ PCB. No admitidos en ningún tipo de aplicación (R.D. 1406/89) Otros:
  - Fosfato de tri-2-3-dibromopropilo (TRIS). Prohibido su uso como ignífugo de tejidos.
  - Amianto. Prohibido su uso (R.D. 106/85 y O.M. 30.12.93)
  - Benceno. Limitado a 1000 ppm excepto en juguetes, donde se limita a 5 ppm (O.M. 14-12-90)
  - Oxido de triaziridinil-fosfina y Polibromobifenilo (PBB). Prohibidos en artículos textiles en contacto con la piel (R.D. 1406/89).
  - Fosfato de tri-2,3-dibromopropilo (TRIS). Prohibido en su uso como ignífugo de tejidos (R.D. 106/85)
  - Formaldehido. Aunque no hay una normativa específica para textiles, está clasificado como peligroso en el Reglamento de sustancias peligrosas (es carcinógeno de categoría 3, tóxico y cáustico, y a concentraciones entre 0'2% y 1% es irritante y puede producir sensibilización en contacto con la piel)

**Séptimo:** Por otra parte, en la Orden de 1.2.96 se establecen limitaciones a la comercialización y uso, entre otras, de sustancias carcinogénicas de categorías 1 y 2, mutagénicas de categorías 1 y 2, o tóxicas para la reproducción de categorías 1 y 2, que deberán ser tenidas en cuenta.

**Octavo:** Se señala, así mismo, que el capítulo 38 del Código Alimentario Español (R.D. 2484/1967, de 21 de septiembre) contempla una serie de limitaciones para los productos de limpieza y mantenimiento de tejidos y cueros.

**Noveno:** Por último, se recuerda que existe la obligación por parte de los productores de comercializar únicamente productos seguros (art. 3.1 de la Ley

26/84, General para la Defensa de Consumidores y Usuarios), y, asimismo, están obligados a tomar medidas apropiadas para mantener informados a los consumidores de los riesgos que los productos que comercialicen pudieran presentar (art. 3 del R.D. 44/96, sobre seguridad general de los productos).

### CONSULTA Nº 61/2000

En este Instituto se ha recibido escrito de la Dirección General de Alimentación y Consumo de la Comunidad Autónoma de Madrid en el que se solicita información respecto a los datos que deben figurar, obligatoriamente, en el packaging o embalaje en el que se presenta, al consumidor: una bombilla de ahorro de energía. En el citado escrito se indican, asimismo, las normas que se estima son de aplicación y se solicita la emisión de informe, conforme al procedimiento adoptado por la 8ª Conferencia Sectorial de Consumo.

Analizada la cuestión planteada y teniendo en cuenta la normativa que se menciona en la consulta, se indica lo siguiente:

**Primero:** Al referido producto le será de aplicación al tratarse de un producto industrial ofrecido al consumidor, el Reglamento de etiquetado, presentación y publicidad de productos industriales destinados a su venta directa a los consumidores y usuarios, aprobado por Real Decreto 1468/1988, de 2 de diciembre, puesto que no cuenta con normativa específica en esta materia (Art. 3 del Reglamento).

**Segundo:** Asimismo, en materia de seguridad resulta de aplicación la siguiente normativa:

- ❖ Real Decreto 7/1988, de 8 de enero, sobre exigencias de seguridad del material eléctrico destinado a ser utilizado en determinados límites de tensión.
- ❖ Real Decreto 1505/1990, de 23 de noviembre, por el que se derogan diferentes disposiciones incluidas en el ámbito del Real Decreto 7/1988
- ❖ Real Decreto 154/1995, de 3 de febrero, que modifica el Real Decreto 7/1988

En aplicación de la referida normativa, las bombillas deben ir provistas de marcado CE.

**Tercero:** Además, dentro del ámbito del Real Decreto 7/1988, resulta de aplicación las normas técnicas que se indican a continuación, dependiendo del tipo de bombilla de que se trate, debiendo cumplir los requisitos de marcado establecidos en las mismas.

- ❖ Norma UNE-EN 60968: 90. Seguridad de lámparas con balasto propio para servicios generales de iluminación.
- ❖ Norma UNE-EN 60432-1: 96. Seguridad de lámparas de filamento de wolframio para uso doméstico y alumbrado general similar



- ❖ Norma UNE-EN 60432-2: 96. Seguridad de lámparas halógenas de wolframio para uso doméstico y alumbrado general similar.
- ❖ Norma UNE-EN 60901: 90. Seguridad de lámparas fluorescentes de casquillo único.

**Cuarto:** Por otro lado, el Real Decreto 124/1994, de 28 de enero, que regula el etiquetado y la información referente al consumo de energía y de otros recursos de los aparatos de uso doméstico, en su Art. 1. f) se refiere, expresamente, a las fuentes de luz, por lo que su contenido habrá de tenerse en cuenta en el etiquetado de las bombillas y, en consecuencia, habrá de aplicarse, asimismo, lo que al respecto se establece en las normas complementarias y específicas en esta materia energética.

**Quinto:** La normativa específica, en materia energética, está recogida en el Real Decreto 284/1999, de 22 de febrero, que regula el etiquetado energético de las lámparas de uso doméstico y en la norma UNE-EN 50285 de 1999, Eficiencia energética de las lámparas eléctricas de uso doméstico. Métodos de medida, publicada en el BOE de 18/1/2000, mediante Resolución de 20 de diciembre de 1999, de la Dirección General de Industria y Tecnología, por la que se publica la relación de Normas UNE aprobados por AENOR durante el mes de noviembre de 1999 (B.O.E de 18.1.2000)

**Sexto:** Finalmente, las bombillas eléctricas podrán obtener la etiqueta ecológica si cumplen los requisitos establecidos en la Decisión de la Comisión 1999/568/CE, de 27 de julio (DOCE L 216 de 14-8-99)

### CONSULTA N° 62/2000

El Área de Sanidad y Consumo de la Ciudad Autónoma de Melilla solicita informe en con motivo de una reclamación formulada por un usuario contra el Registro de la Propiedad de esa ciudad sobre la exigencia de pago por adelantado de los servicios que presta el Registro, en concreto por la elaboración de una nota simple informativa referente a una finca urbana.

A este respecto, conforme al dictamen de la Dirección General de los Registros y del Notariado consultada, se informa lo siguiente:

**Primero:** El artículo 222 de la Ley Hipotecaria y el artículo 332 del Reglamento instrumentan la publicidad formal que emite el Registrador de la Propiedad, a través de una certificación o de una nota simple informativa, añadiendo el artículo 228 de la Ley que se podrá acudir en queja cuando el Registrador se negare a manifestar los libros del Registro o a expedir certificación.

**Segundo:** Una vez sentada la premisa anterior, hay que plantearse si es correcta la actuación del Registrador al solicitar una provisión de fondos o pago a cuenta de los honorarios devengados por la publicidad que se va a expedir. Esta cuestión debe resolverse afirmativamente en cuanto es un profesional que desarrolla una actividad, y ello es conforme a las normas que le resultan aplicables; pero, ahora bien, como jurista que desarrolla profesionalmente una función pública, debe

señalarse que en ningún caso el abono de la provisión de fondos puede condicionar el debido cumplimiento de dicha función pública. Así, no cabe supeditar a aquel acto la expedición de la publicidad formal (cfr. Artículo 228 de la Ley Hipotecaria), como tampoco es posible detener o denegar la inscripción por falta de pago (artículo 615 del Reglamento Hipotecario), pues para lograr el cobro de sus honorarios, puede el Registrador iniciar la vía de apremio, de acuerdo con lo regulado por los artículos 615 y 617 del Reglamento Hipotecario. El criterio expuesto ya fue mantenido por la Dirección General de los Registros y Notariado en la Resolución de fecha 16 de junio de 1997.

En materia de publicidad formal el artículo 352 del Reglamento Hipotecario contempla la posibilidad, como excepción al principio general de pago inmediato de los honorarios devengados por la actuación de un Registrador de la Propiedad, que no hay obligación de abonar inmediatamente los honorarios, por parte de Autoridades, Tribunales o funcionarios públicos, cuando procedan de oficio o estén exentos en virtud de declaración expresa de la Ley; pero harán las reservas oportunas para que los Registradores sean indemnizados si hubiere lugar a ello.

**Tercero:** Como ya se ha señalado cabe la posibilidad de pedir provisión de fondos, pero nunca exigir, y sólo cuando el interesado acceda libremente a ello para determinar el importe de la provisión, en cuanto pago anticipado de la minuta de honorarios, debe cumplirse en su totalidad el contenido del Arancel de los Registradores de la Propiedad (bases, conceptos, requisitos formales, normas de aplicación, etc.)

### CONSULTA Nº 63/2000

El Área de Sanidad y Consumo de la Consejería de Bienestar Social y Sanidad de Melilla consulta sobre el posible carácter abusivo de cláusulas contenidas en documentos de garantía de productos informáticos.

Así, en la Declaración de garantía limitada de la impresora marca Hewlett Packard, en el punto 1, se diferencia el plazo de vigencia de la garantía, según componentes del producto que se adquiere:

*"Software 90 días, Cartuchos de impresión 90 días, Impresora y Hardware HP asociado 1 año".*

En los puntos 5 y 6 , se explicita: *".... Hp reparará o sustituirá el producto defectuoso a su criterio. ... Si HP no lograr reparar o sustituir, según corresponda... reembolsará al cliente el precio de compra del producto..."*

En el apartado C,1 *"Hasta donde lo permitan las Leyes, los recursos indicados en esta declaración de garantía son los únicos y exclusivos recursos de los que dispone el cliente."* 2 *"Hasta donde lo permitan las Leyes Locales, a excepción de las obligaciones estipuladas específicamente en esta declaración de garantía, ni HP, ni sus terceros proveedores, se harán responsables en ninguna circunstancia, de daños directos, indirectos, especiales, incidentales o consecuenciales, estén estos basados en contrato,*

*negligencia, alguna otra teoría jurídica, sin importar que se les haya advertido sobre la posibilidad de dichos daños."*

*En el apartado D,2 "Hasta donde se establezca que esta declaración de garantía contraviene las Leyes Locales, dicha declaración de garantía se considera modificada para acatar tales leyes locales."*

A este respecto, conforme al dictamen emitido por la Dirección General de los Registros y del Notariado, cabe considerar que:

**Primero:** La reducción del plazo de garantía legal de 6 meses para los productos de carácter duradero, establecido en el artículo 12 de la Ley 7/1996, de 15 de enero, de Ordenación del Comercio Minorista; así como la exoneración de la responsabilidad por daños en cualquier circunstancia, deben considerarse como cláusulas abusivas conforme a la Disposición Adicional Primera de la Ley 26/1984, de 19 de julio, General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios párrafo II "Privación de derechos básicos del consumidor", regla 9ª ("la exclusión o limitación de forma inadecuada de los derechos legales del consumidor por incumplimiento total o parcial o cumplimiento defectuoso del profesional") y 14 ("la imposición de renuncias o limitación de los derechos del consumidor").

**Segundo:** La cláusula que deja a criterio de la empresa la reparación o sustitución del producto defectuoso debe considerarse como abusiva conforme a la regla 8 de la Disposición Adicional ya citada, al establecer como tal: "La concesión al profesional del derecho a determinar si el bien o servicio se ajusta a lo estipulado en el contrato".

**Tercero:** En cuanto a la remisión a las leyes locales en materia de garantía no se considera que contravenga lo dispuesto en el artículo 10 de la Ley 26/1984, que no admite los reenvíos a textos o documentos que no se faciliten previa o simultáneamente a la conclusión del contrato; ya que en este supuesto nos encontramos ante una garantía de carácter internacional que hace una remisión genérica al derecho interno de cada país, pero con carácter general, y no de manera específica a disposiciones concretas; independientemente de considerar que las disposiciones legales en materia de garantía serán más beneficiosas para el consumidor que para el empresario, y se aplicarán en todo caso.

En cuanto a la cláusula contenida en las condiciones de garantía de las impresoras marca Lexmark y Epson, considerando que podría limitar los derechos del consumidor, al no recoger la otra posibilidad que ofrece la Ley a la devolución del precio pagado, cuando la reparación del aparato no fuera satisfactoria, cabe hacer constar que para calificar una cláusula contractual como abusiva se parte de la existencia de una imposición de renuncias, exclusión, limitación, privación o restricción de derechos del consumidor; pero no debe considerarse como abusiva cuando simplemente no se recoge un derecho concedido por la Ley al consumidor, ya que todo contrato debe integrarse con las disposiciones legales que lo regulan, y el consumidor podrá alegar todos los derechos que le corresponden mientras no haya renunciado a los mismos; y así por ejemplo tendrá la facultad rescisoria contenida en el artículo 1124 del Código Civil. En definitiva, no cabe confundir la no consignación expresa de un derecho del consumidor en el contrato con la renuncia

al mismo; en el primer caso el derecho existirá igualmente por vía de integración del negocio, en el segundo es cuando existirá cláusula abusiva.

**CONSULTA N° 64/2000**

La Dirección General de Alimentación y Consumo de la Comunidad de Madrid solicita informe en relación con una serie de cuestiones que le fueron planteadas sobre los certificados de garantía.

A este respecto, partiendo de la necesidad de la garantía para los bienes de naturaleza duradera, recogida en la Ley 26/84 General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios, en la Ley 7/1996, de 15 de enero, de Ordenación del Comercio Minorista y en el Decreto de 8 de marzo de 1991 en cuyo Anexo II se establece la lista de bienes de naturaleza duradera, cabe decir que la posibilidad de entregar al comprador, durante el período de garantía, las piezas para que sean utilizadas por el mismo o por terceros, no se contempla legalmente, ya 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 hacen referencia únicamente al derecho del consumidor o usuario a un adecuado servicio técnico para los bienes de naturaleza duradera, por lo que se desprende que el fabricante, distribuidor o vendedor del bien no estará obligado a entregar las piezas que se le requieran para que el mismo usuario o un tercero las monte u utilice en el aparato en cuestión.

Asimismo, el garante no responde cuando la reparación del bien garantizado es reparado por terceras personas ajenas al Servicio Técnico Oficial de la marca que extiende la garantía, tal y como se deduce de los artículos 16.2 y 6.3 del Real Decreto de 10 de enero de 1986 sobre talleres de reparación de vehículos automóviles y del Real Decreto de 29 de enero de 1988 sobre aparatos domésticos, respectivamente, al contemplar que el período de garantía se entenderá desde la fecha de entrega del bien en cuestión siempre que no sea manipulado o reparado por terceros.

Por otra parte, la garantía ha de ser total cubriendo los defectos y deterioros del bien en general así como los gastos de portes o los desplazamientos de los técnicos u operarios que hubieran de efectuar la reparación cuando el objeto a reparar no pueda llevarse al taller (art. 16.3 del Real Decreto de 10 de enero de 1986 sobre talleres de reparación de vehículos y art. 6.4 del Real Decreto de 29 de enero de 1988 sobre aparatos de uso doméstico), aunque cabe puntualizar también que el hecho de que la garantía haya de ser total no obliga a que el plazo de su efectividad deba ser necesariamente el mismo para todos los componentes del aparato, siempre que se respete el plazo mínimo de seis meses que contempla la Ley con carácter general, sin perjuicio de que el fabricante, importador o detallista otorgue voluntariamente otros plazos mayores o complementarios para los objetos o componentes de los bienes garantizados, que podrá establecer según convenga siempre que no interfiera ni conculque lo fijado en la norma sobre el plazo de seis meses mencionado (art. 12 de la Ley 7/1996, de 15 de enero de Ordenación del Comercio Minorista "el plazo mínimo de la garantía, en el caso de bienes de naturaleza duradera, será de seis meses a contar desde la fecha de recepción del artículo que se trate,...").

Todo ello se entiende aplicado a aparatos, vehículos, ciclomotores para uso propio por el consumidor, por lo que no sería de aplicación a los supuestos de autocares y camiones, ni a los vehículos que se utilicen para usos comerciales y/o industriales.

### **CONSULTA Nº 65/2000**

En este Organismo se ha recibido un escrito de la Dirección General de Alimentación y Consumo de la Comunidad Autónoma de Madrid, en el que se recoge una consulta planteada por la firma ( ... ), acerca de si es posible utilizar la denominación "Yogures semidesnatados" en yogures con un contenido en materia grasa igual al 1 %.

En relación con dicho tema, a continuación se transcribe la respuesta recibida en el INC, emitida por la Secretaria de la Comisión Interministerial para la Ordenación Alimentaria (CIOA):

**Primero:** 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 (B.O.E. 3-7-87), modificada por la Orden de 16 de septiembre de 1994 (B.O.E. 22-9-94) establece en el artículo 6.2 el contenido en materia grasa de leche, especificando que todos los yogures tendrán un contenido mínimo de materia grasa de leche de 2 por 100 m/m. No obstante aquellos yogures que tengan en su parte láctea un contenido máximo de materia grasa láctea de 0,5 por 100 m/m deberán llevar además la mención "desnatado".

**Segundo:** La Norma en el apartado 6. "Factores esenciales de composición y calidad", no contempla la posibilidad de fabricar yogures con un contenido en materia grasa de la leche comprendido en el intervalo mayor de 0,5 m/m e inferior al 2% m/m.

Por lo tanto la denominación "Yogur semidesnatado" no está admitida.

No obstante existe un proyecto de Orden Ministerial por el que se modifica la norma de calidad del yogur. En dicho proyecto se incluye el intervalo 0,5-2 anteriormente citado, denominándose a los yogures con un contenido graso comprendido en éste intervalo yogures "semidesnatados".