



GOBIERNO
DE ESPAÑA

MINISTERIO
DE SANIDAD
Y POLÍTICA SOCIAL



INC
INSTITUTO
NACIONAL
DEL CONSUMO

COMISIÓN DE COOPERACIÓN DE CONSUMO

CONSULTAS 2010

AÑO 2010	
CONSULTA	TÉRMINOS
Nº - 1	<p>INFORME SOBRE EL CARÁCTER DE CONSUMIDOR, DE LA PERSONA QUE VENDE SUS OBJETOS DE ORO A CAMBIO DE DINERO, DE CONFORMIDAD CON EL REAL DECRETO LEGISLATIVO 1/2007, DE 16 DE NOVIEMBRE, POR EL QUE SE APRUEBA EL TEXTO REFUNDIDO DE LEY GENERAL PARA LA DEFENSA DE LOS CONSUMIDORES Y USUARIOS Y OTRAS LEYES COMPLEMENTARIAS.DEVOLUCIÓN DE PRODUCTOS DE PARAFARMACIA.</p> <p>REF.: SGNAC/791/2010/F</p>
Nº - 2	<p>INFORME SOBRE LA LEGALIDAD DE DETERMINADAS PRÁCTICAS RELACIONADAS CON EL TRANSPORTE AÉREO, Y SU POSIBLE CARÁCTER ABUSIVO..</p> <p>REF.: SGNAC/617/2010/F</p>
Nº - 3	<p>INFORME SOBRE EL PLAZO MÍNIMO EXIGIBLE POR EL CONSUMIDOR Y USUARIO PARA OBTENER UN SERVICIO TÉCNICO Y EL SUMINISTRO DE REPUESTOS, POSTERIOR A LA FECHA DE FIN DE FABRICACIÓN DEL PRODUCTO</p> <p>REF.: SGNAC/712/2010 /F</p>
Nº - 4	<p>INFORME SOBRE EL CAMBIO DE ARTÍCULOS Y DEVOLUCIONES EN PERIODO DE REBAJAS</p> <p>REF.: SGNAC/AP/I.28.09/F</p>
Nº - 5	<p>INFORME SOBRE LA FORMA DE LAS MARCAS DE IDENTIFICACIÓN FIJADAS EN PRODUCTOS DE ORIGEN ANIMAL PROCEDENTES DE PAÍSES NO COMUNITARIOS.</p> <p>REF.: SCC/AP/I.01.10/F(Rev 10/04/2012)</p>
Nº - 6	<p>INFORME EN RELACIÓN A CONSULTA SOBRE LA LENGUA EN QUE DEBEN ESTAR REDACTADAS LAS PÁGINAS WEB DE LAS COMPAÑIAS AEREAS.</p> <p>REF.: SCC/RCPC/I.1.2010/F</p>
Nº - 7	<p>INFORME SOBRE LA POSIBILIDAD DE APLICAR EL RÉGIMEN RESPONSABILIDAD EN MATERIA DE GARANTÍAS, EN LA VENTA DE BIENES MUEBLES, QUE SE CONTEMPLA EN EL REAL DECRETO LEGISLATIVO 1/2007, DE 16 DE NOVIEMBRE, POR EL QUE SE APRUEBA EL TEXTO REFUNDIDO DE LA LEY GENERAL PARA LA DEFENSA DE LOS CONSUMIDORES Y USUARIOS Y OTRAS LEYES COMPLEMENTARIAS, RESPECTO A LOS PRODUCTOS QUE SE OFRECEN COMO REGALO POR PARTE DE ALGUNAS ENTIDADES BANCARIAS.</p> <p>REF.: SGNAC/860/2010/F</p>
Nº-8	<p>INFORME SOBRE LA COMPATIBILIDAD ENTRE LA REGULACIÓN DE LA CONTRATACIÓN A DISTANCIA PREVISTA EN EL TEXTO REFUNDIDO DE LA LEY GENERAL PARA LA DEFENSA DE LOS CONSUMIDORES Y USUARIOS Y OTRAS LEYES COMPLEMENTARIAS Y LA REGULACIÓN DE LA CONTRATACIÓN ELECTRÓNICA CON CONDICIONES GENERALES EN TORNO AL DERECHO DE DESISTIMIENTO.</p> <p>REF.: SGNAC/600/2010/F</p>

INFORME SOBRE EL CARÁCTER DE CONSUMIDOR, DE LA PERSONA QUE VENDE SUS OBJETOS DE ORO A CAMBIO DE DINERO, DE CONFORMIDAD CON EL REAL DECRETO LEGISLATIVO 1/2007, DE 16 DE NOVIEMBRE, POR EL QUE SE APRUEBA EL TEXTO REFUNDIDO DE LEY GENERAL PARA LA DEFENSA DE LOS CONSUMIDORES Y USUARIOS Y OTRAS LEYES COMPLEMENTARIAS.DEVOLUCIÓN DE PRODUCTOS DE PARAFARMACIA.

La Dirección General de Consumo de la Consejería de Salud de la Junta de Andalucía formula consulta, conforme al procedimiento aprobado por la 8ª Conferencia Sectorial de Consumo, sobre si el concepto de consumidor y por lo tanto, la normativa en materia de defensa y protección de los consumidores y usuarios, serían aplicables a la persona que, tras la valoración realizada por la otra parte contratante, vende sus objetos de oro a cambio de recibir una cantidad de dinero equivalente al peso en oro de tales objetos.

[\[Volver\]](#)

En torno a la cuestión planteada en la consulta de referencia se formulan las siguientes consideraciones:

El texto refundido de la Ley General de Defensa de los Consumidores y Usuarios y otras leyes complementarias, aprobado por Real Decreto Legislativo 1/2007, de 16 de noviembre dispone, en su artículo 2, que *"será de aplicación a las relaciones entre consumidores o usuarios y empresarios"*.

El artículo 3 del Real Decreto Legislativo 1/2007, define el concepto de consumidor en los siguientes términos: *"a efectos de esta norma y sin perjuicio de lo dispuesto expresamente en sus libros tercero y cuarto, con consumidores o usuario las personas físicas o jurídicas que actúan en un ámbito ajeno a una actividad empresarial o profesional"*. De esta definición se derivan las siguientes consecuencias en el ámbito del Derecho de consumo:

1º) El consumidor o usuario puede serlo un persona física o jurídica.

2º) El consumidor o usuario no es únicamente quien contrata con el profesional o empresario la adquisición del bien o la prestación del servicio, sino también el que consume, utiliza o disfruta de bienes o servicios, es decir el "consumidor en sentido material".

3º) Es necesario que una de las partes de la relación jurídica sea un empresario o profesional actuando en el ámbito de su actividad propia. Por lo tanto, las relaciones entre no profesionales están al margen del Derecho de consumo.

4º) Resulta indiferente que el empresario o profesional proveedor del producto o prestador del servicio sea de naturaleza privada o pública, de manera que la prestación pública de servicios está sometida también a las normas reguladoras del Derecho de consumo.

5º) Por último, el criterio esencial para definir la figura del consumidor es la finalidad de la adquisición del bien o de la utilización del servicio ajena al ámbito profesional, en la relación de consumo que se establece con el empresario o profesional.

En definitiva, cabe destacar que el vigente artículo 3 del TRLGCU contiene un concepto de consumidor de carácter general que sitúa el centro de gravedad del mismo en la actuación ajena a la actividad empresarial o profesional, en orden a que pueda hablarse de una "relación de consumo", dado que existen supuestos en que los bienes o servicios son adquiridos en el mercado para un destino final, pero en atención a la satisfacción de necesidades propias de la actividad profesional.

A la vista de los elementos característicos que configuran la noción de consumidor, podemos concluir que todos ellos están presentes en la persona del vendedor de oro, en el contrato objeto de consulta.

En primer lugar, se trata de un consumidor, que en la mayoría de los casos, será una persona física, pudiendo tratarse también de una persona jurídica, que actúa en un ámbito ajeno a la actividad empresarial o profesional de compra-venta de oro, cuya finalidad "*no profesional*" es tratar de satisfacer necesidades de carácter privado o doméstico, al vender sus joyas personales o familiares.

En segundo lugar, el consumidor obtiene dinero a cambio de la venta de oro. A este respecto, el dinero se entiende como un bien mueble de carácter fungible, en línea con el artículo 6 del TRLGCU, que define como producto: "*todo bien mueble conforme a lo previsto en el artículo 335 del Código Civil*".

En tercer lugar, el vendedor de joyas actúa en una "relación de consumo", puesto que el comprador es un profesional o empresario que está ejerciendo su actividad, realizando además una valoración de las joyas objeto del contrato de compraventa. A este respecto, el artículo 4 del TRLGCU define como empresario, "*toda persona física o jurídica que actúa en el marco de su actividad empresarial o profesional, ya sea pública o privada*".

Asimismo, la publicidad existente en distintos medios (televisión, prensa e Internet) de compraventa de oro va dirigida a consumidores finales para que vendan sus joyas personales y familiares.

Por último, además de cumplir el criterio esencial señalado antes, por tratarse de una finalidad ajena al ámbito profesional o profesional del consumidor, existe desigualdad entre las partes, derivada de la falta de conocimiento específico del negocio del oro por el vendedor de sus joyas.

Por todo ello, en respuesta a la consulta formulada, se entiende que el vendedor de objetos de oro de su propiedad a cambio de recibir una cantidad de dinero equivalente al peso en oro, tras la valoración realizada por la otra parte contratante, es un consumidor, siendo de aplicación la normativa en materia de defensa y protección de los consumidores y usuarios.

[\[Volver\]](#)

INFORME SOBRE LA LEGALIDAD DE DETERMINADAS PRÁCTICAS RELACIONADAS CON EL TRANSPORTE AÉREO, Y SU POSIBLE CARÁCTER ABUSIVO.

La Dirección General de Consumo de la Junta de Andalucía plantea consulta, conforme al procedimiento establecido en la 8ª Conferencia Sectorial de Consumo sobre distintas cuestiones relacionadas con el transporte aéreo. En primer lugar, sobre la legalidad de la práctica que llevan a cabo ciertas compañías aéreas, consistente en exigir el pago de determinado importe únicamente por el hecho de transportar cualquier equipaje, independientemente del peso, volumen o características del mismo, así como del posible carácter abusivo de la misma. También se plantea la legalidad del cobro por la emisión de la tarjeta de embarque, en aquellos casos en que ésta no se efectúa "on line", incluso aún cuando no se transporte equipaje e igualmente sobre el posible carácter abusivo de tal práctica.

[\[Volver\]](#)

En torno a las cuestiones planteadas por la Junta de Andalucía cabe formular las siguientes consideraciones:

El transporte aéreo de pasajeros jurídicamente se configura como un contrato de obra en virtud del cual un profesional – el transportista o portador – se obliga a trasladar al usuario – pasajero –, junto con su equipaje, desde un lugar de origen a un lugar de destino, indemne y en el tiempo previamente pactado.

En el ordenamiento jurídico interno del Estado español, el contrato de transporte aéreo se regula en la Ley 48/1960, de 21 de julio, de Navegación Aérea, cuyo artículo 97 dispone que el contrato de transporte del pasajero aéreo también incluye el transporte de su equipaje, en los siguientes términos:

“El transportista estará obligado a transportar juntamente con los viajeros y dentro del precio del billete, el equipaje, con los límites de peso y volumen que fijen los Reglamentos. El exceso será objeto de estipulación especial.

No se considerarán equipaje a este efecto los objetos y bultos de mano que el viajero lleve consigo”.

En función del contenido de este artículo, no tendrá la consideración jurídica de equipaje cualquier bulto u objeto que cada compañía aérea, en función de las condiciones que aplique, permita que el pasajero lleve consigo dentro de la aeronave.

Por otra parte, de conformidad con el citado artículo, el precio de la tarifa del contrato de transporte tiene que incluir el transporte del equipaje que se facture por el pasajero hasta el límite que se determine reglamentariamente.

A este respecto, la Orden de 23 de febrero de 1962 por la que se fija el límite máximo para las tarifas del transporte aéreo interior, estableció en su artículo 1º una franquicia de 20 kilogramos de equipaje:

“Artículo 1º. Tarifas máximas para las líneas interiores:

(...)

Cada pasajero tendrá derecho al transporte gratuito de 20 kilogramos de equipaje, y en caso de permitirlo la carga máxima autorizada del avión el exceso de equipaje se abonará al 1,25 por ciento del importe del viaje.”

La citada Orden, a pesar de su antigüedad, no ha sido expresamente derogada. No obstante, la normativa europea sobre la materia establece el principio de libertad de fijación de precios, en concreto, el artículo 22 del Reglamento (CE) N° 1008/2008, de 24 de septiembre, que establece normas comunes para la explotación de los servicios aéreos en la Comunidad, dispone al efecto lo siguiente:

“1. Sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 16, apartado 1, las compañías aéreas de la Comunidad y, sobre la base del principio de reciprocidad, los terceros países, fijarán libremente las tarifas y fletes de los servicios intracomunitarios.”

Como consecuencia de ello, se podría llegar a entender que el cobro por el “exceso de equipaje” podría fijarse libremente por las compañías aéreas. En cuanto a los límites de la franquicia reconocida al viajero por la Ley de Navegación Aérea, actualmente se fijan libremente por las compañías en función del destino y clase de billete, si bien en la práctica, como regla general, en los vuelos nacionales, los pasajeros con billete de precio reducido o clase turista pueden transportar un máximo de 20 kilogramos, tal como se establecía en la referida Orden Ministerial. Esta práctica se viene admitiendo siempre que conste expresamente en las condiciones del contrato y se informe al pasajero en el momento de formalizarlo. De manera análoga, este criterio se viene aplicando para el transporte de objetos o bultos de mano (equipaje de mano) siempre que estos se ajusten a las características establecidas para los mismos en las condiciones generales del contrato, en cuanto a dimensiones, peso o número de bultos a transportar, debiendo en estos supuestos, estar incluido dentro del precio del billete.

Por otra parte, hay que tener en cuenta que en materia de ordenación de los transportes aéreos la normativa interna de cada país ha ido cediendo terreno frente al Derecho Comunitario europeo, de forma que este ordenamiento resulta de obligado examen a la hora de dar respuestas a las cuestiones planteadas por la Junta de Andalucía.

A los efectos examinados, resulta de especial interés el Reglamento CE 1008/2008, de 24 de septiembre de 2008, que establece normas comunes para la explotación de los servicios aéreos en la Comunidad.

En el artículo 1 de este Reglamento se dispone que, con independencia de otras materias, constituye su objeto la fijación de precios de los servicios aéreos intracomunitarios. Así, el Reglamento procede a unificar los diversos conceptos en un único precio final completo, que se corresponde con el contenido del contrato: transporte del pasajero y su equipaje, más los tributos (impuestos y tasas) cánones, recargos y derechos que ha de pagar un pasajero, cuando se hayan añadido al precio tarifa.

El artículo 23 del Reglamento dispone al efecto lo siguiente:

“Las tarifas y fletes aéreos ofrecidos o publicados bajo cualquier forma, incluso en Internet, para servicios aéreos con origen en un aeropuerto situado en el territorio de un Estado miembro al que se aplique el Tratado, disponibles para el público en general, incluirán las condiciones aplicables. Se indicará en todo momento el precio final que deba pagarse, que incluirá la tarifa o flete aplicable así como todos los impuestos aplicables y cánones, recargos y derechos que sean obligatorios y previsibles en el momento de su publicación. Además de la indicación del precio final, se precisará al menos lo siguiente:

- a) La tarifa o flete
- b) Los impuestos
- c) Las tasas del aeropuerto, y

d) Otros cánones, recargos o derechos reales tales como los relacionados con la seguridad extrínseca o el combustible.

cuando se hayan añadido a la tarifa o flete los conceptos contemplados en las letras b (los impuestos), c (las tasas del aeropuerto) y d (otros cánones, recargos o derechos reales como los relacionados con la seguridad extrínseca o el combustible). Los suplementos opcionales de precio se comunicarán de una manera clara, transparente y sin ambigüedades al comienzo de cualquier proceso de reserva, y su aceptación por el pasajero se realizará sobre una base de opción de inclusión”.

Los suplementos opcionales son aquellos servicios que no tienen carácter esencial por no formar parte del contenido del contrato de transporte aéreo, ahora bien, si el pasajero los acepta, queda vinculado, como es el caso del seguro de cancelación del vuelo o el seguro para cambio de reserva (contratos distintos al de transporte aéreo), etc.

También serán opcionales aquellas prestaciones que tengan carácter no esencial para el contrato de transporte pero que supongan una mejora de éste y respecto a las que el pasajero demanda y acepta pagar un suplemento de precio por ello, por ejemplo, el asiento en primera clase.

El examen de las disposiciones del Reglamento 1008/2008, especialmente del contenido de su artículo 23, permite concluir que éste no regula en ningún momento el contenido del contrato de transporte aéreo, es decir, las prestaciones propias del mismo. Sólo se regula la información del precio, sin que dicha información prefigure en ningún caso el contenido del contrato, y de los suplementos que no son parte esencial del contrato.

En función de ello, se puede concluir que de conformidad con el Reglamento europeo, las compañías aéreas de la Unión Europea tienen libertad para la fijación de los precios de los servicios que prestan, pero cuando los ofrecen al público en general deben publicitar el precio final que debe pagarse por cada servicio, es decir por cada unidad de contratación o prestación opcional que no sea esencial por formar parte inseparable del contenido del contrato. Por tanto, al no haberse armonizado hasta el momento la regulación del contrato de transporte en la legislación comunitaria, si una compañía aérea ofrece un servicio o contrato de transporte aéreo de pasajeros debe atenerse a la regulación del contenido de dicho contrato en el Estado en el cual oferta su producto y ofrecer un precio único y final que incluya todas las prestaciones esenciales de dicho contrato, y los impuestos y tasas y otros cánones si se van a cobrar al pasajero.

En consecuencia, habrá que acudir a la ley de Navegación Aérea para determinar la configuración del contrato celebrado en España, conforme a la que, tal como se indicaba anteriormente, se incluye en el contrato tanto el transporte del pasajero como de su equipaje por el mismo precio (precio final completo según el Reglamento 1008/2008 y el Refundido de la Ley General de Defensa de los Consumidores y Usuarios y otras leyes complementarias).

En función de estas consideraciones, cabe concluir, en respuesta a la primera de las cuestiones planteadas por la Junta de Andalucía, que de conformidad con el artículo 97 de la Ley de Navegación Aérea, siempre deben establecerse unas condiciones mínimas de peso, volumen o número de bultos/maletas cuyo transporte esté incluido dentro del precio del billete. En términos similares, deberían establecerse por parte de la compañía unos supuestos mínimos para el transporte de objetos o bultos de mano (equipaje de mano), que estarían incluidos en el precio del billete, por lo que la práctica consistente en exigir el pago de un determinado importe por el hecho de transportar cualquier equipaje, independientemente del peso, volumen

o características del mismo, resulta contraria a las disposiciones de la legislación vigente, pudiendo dar lugar, en su caso, a la apertura del correspondiente expediente sancionador.

En cuanto a la segunda cuestión que plantea la Junta de Andalucía, respecto al posible carácter abusivo de una cláusula de este tenor, incorporada a las condiciones generales de contratación de las compañías aéreas, en virtud de la cual se exija el pago obligatorio por parte del viajero de cualquier bulto que desee facturar, es preciso tener en cuenta que, conforme a la normativa vigente, para que una cláusula de un contrato pueda ser considerada como abusiva se tienen que dar tres requisitos: que no exista negociación individual de las cláusulas del contrato, que se produzca en contra de la buena fe un desequilibrio importante de los derechos y obligaciones de las partes, y que las circunstancias concurrentes en el momento de la celebración, así como todas las demás cláusulas del contrato o de otro del que dependa, lleven a tal conclusión.

Así se desprende del artículo 82 del TRLGDCU y otras leyes complementarias, en el que se dispone lo siguiente:

“Artículo 82. Concepto de cláusulas abusivas.

- 1. Se considerarán cláusulas abusivas todas aquellas estipulaciones no negociadas individualmente y todas aquéllas prácticas no consentidas expresamente que, en contra de las exigencias de la buena fe causen, en perjuicio del consumidor y usuario, un desequilibrio importante de los derechos y obligaciones de las partes que se deriven del contrato.*
- 2. El hecho de que ciertos elementos de una cláusula o que una cláusula aislada se hayan negociado individualmente no excluirá la aplicación de las normas sobre cláusulas abusivas al resto del contrato.*

El empresario que afirme que una determinada cláusula ha sido negociada individualmente, asumirá la carga de la prueba.

- 3. El carácter abusivo de una cláusula se apreciará teniendo en cuenta la naturaleza de los bienes o servicios objeto del contrato y considerando todas las circunstancias concurrentes en el momento de su celebración, así como todas las demás cláusulas del contrato o de otro del que éste dependa.*
- 4. No obstante lo previsto en los apartados precedentes, en todo caso son abusivas las cláusulas que, conforme a lo dispuesto en los artículos 85 a 90, ambos inclusive:*
 - a) vinculen el contrato a la voluntad del empresario,*
 - b) limiten los derechos del consumidor y usuario,*
 - c) determinen la falta de reciprocidad en el contrato,*
 - d) impongan al consumidor y usuario garantías desproporcionadas o le impongan indebidamente la carga de la prueba,*
 - e) resulten desproporcionadas en relación con el perfeccionamiento y ejecución del contrato, o*
 - f) contravengan las reglas sobre competencia y derecho aplicable.”*

Por otra parte, la declaración de nulidad por abusiva de una condición general corresponde, en principio, a los jueces (art. 83 TRLGDCU), sin perjuicio de la función de control y calificación que corresponde, respectivamente, a notarios y registradores (art. 23 de la Ley de Condiciones Generales de la Contratación, art. 84 del TRLGDCU y art. 258.2 de la Ley Hipotecaria).

A las autoridades de consumo, tal como se recoge en el artículo 49.1.i) del TRLGDCU, les corresponde la potestad sancionadora en materia de cláusulas abusivas, quienes podrán 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. 49.4, letra i del TRLGDCU).

Partiendo de estas premisas, en el supuesto debatido, cabe concluir que estamos en todo caso en presencia de una cláusula abusiva por los siguientes motivos: se trataría de una condición general incorporada a un contrato, no negociada individualmente y que produce un desequilibrio importante entre los derechos de ambas partes, contraria a la buena fe, en la medida en que se limitan los derechos reconocidos por la ley de Navegación Aérea al consumidor, por lo que la cláusula estaría englobada en el concepto genérico de cláusula abusiva del artículo 82 del TRLGDCU y, en particular, dentro del supuesto del artículo 86 del mismo, conforme al cual serán abusivas las cláusulas que limiten o priven al consumidor y usuario de los derechos reconocidos por normas dispositivas o imperativas. 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.

La tercera cuestión suscitada por la Junta de Andalucía se refiere al cobro al pasajero de una determinada cantidad por la emisión de la tarjeta de embarque en aquellos casos en que éste no ha impreso previamente la tarjeta a través de Internet, y ello aún en el supuesto de que no se facture equipaje alguno.

Para el examen de la legalidad de esta práctica es preciso acudir a la definición de billete del Reglamento (CE) 261/2004, por el que se establecen normas comunes de compensación y asistencia a pasajeros en caso de denegación de embarque y cancelación o gran retraso de los vuelos, cuyo artículo 2, letra f, define como billete *“todo documento válido que dé derecho al transporte, o su equivalente en forma no impresa, incluida la electrónica, expedido o autorizado por el transportista aéreo”*. Conforme a esta definición, el billete es el documento que otorga al consumidor el derecho al transporte, por lo que, en función de ello, en aquellos casos en que la referida práctica supone el cobro de un coste añadido al precio del mismo, del que previamente no se ha informado al consumidor, de conformidad con el artículo 23 del Reglamento CE 1008/2008, habría que concluir que nos encontraríamos ante una práctica ilegal.

A la misma conclusión se llegaría en el caso de que haya que facturar el equipaje en caso de sobrepeso, ya que el pasajero sólo deberá pagar en este supuesto el precio estipulado por la compañía para tal concepto, lo que es independiente de que la facturación se realice o no vía *“on line”*.

Por otra parte, de conformidad con el ordenamiento jurídico español, en concreto, en virtud del artículo 63.2 del texto refundido de la Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios y otras leyes complementarias, salvo aquellos contratos que, por prescripción legal, se tengan que formalizar por escritura pública, la formalización del contrato será gratuita para la persona consumidora, cuando legal o reglamentariamente tenga que documentarse por escrito o en cualquier otro soporte de naturaleza duradera. Así pues, en ningún caso sería admisible el hecho de que se cobre a las personas consumidoras por la emisión del billete de pasaje o tarjeta de embarque dado que supondría imponer un carácter oneroso en un documento que acredita la formalización de un contrato. En consecuencia, cabe concluir en respuesta a la Junta de Andalucía que tales prácticas no se ajustan a la legalidad vigente.

Por último, respecto al posible carácter abusivo de una cláusula de este tenor, incorporada a un contrato con condiciones generales de la contratación, cabe concluir, sobre la base de los argumentos expuestos anteriormente en torno a la regulación del carácter abusivo de las condiciones generales de la contratación, que la estipulación consistente en el cobro de una cantidad por la emisión de la tarjeta de embarque a aquellos pasajeros que se presentan en el aeropuerto sin ella o que no hubieran realizado la facturación "on line", constituye una cláusula abusiva, de acuerdo con lo dispuesto en la citada normativa, y, en concreto, con arreglo a los siguientes artículos del Texto refundido:

"Artículo 89: Cláusulas abusivas que afectan al perfeccionamiento y ejecución del contrato.

En todo caso tienen la consideración de cláusulas abusivas:

(...)

5. Los incrementos de precio por servicios accesorios, financiación, aplazamientos, recargos, indemnización o penalizaciones que no correspondan a prestaciones adicionales susceptibles de ser aceptados o rechazados en cada caso expresados con la debida claridad o separación.

Artículo 87: Cláusulas abusivas por falta de reciprocidad.

Son abusivas las cláusulas que determinen la falta de reciprocidad en el contrato, contraria a la buena fe, en perjuicio del consumidor y usuario y, en particular:

(...)

6. Las estipulaciones que impongan obstáculos onerosos o desproporcionados para el ejercicio de los derechos reconocidos al consumidor y usuario en el contrato."

El billete, es el título de transporte con el que se formaliza el contrato entre el pasajero y la compañía aérea y da derecho a su titular a ser transportado junto con su equipaje, por lo que exigir a éste el pago de una suma por no llevar impresa la tarjeta de embarque o no haber realizado la facturación "on line", cuando se presenta en el aeropuerto con el billete o con el código o localizador en el caso de contratación electrónica, supone un obstáculo oneroso al ejercicio del derecho del pasajero a tomar su vuelo, una vez que dispone de billete válido y previamente pagado.

INFORME SOBRE EL PLAZO MÍNIMO EXIGIBLE POR EL CONSUMIDOR Y USUARIO PARA OBTENER UN SERVICIO TÉCNICO Y EL SUMINISTRO DE REPUESTOS, POSTERIOR A LA FECHA DE FIN DE FABRICACIÓN DEL PRODUCTO.

La Dirección General de Consumo de la Consejería de Economía y Hacienda de la Comunidad de Madrid formula consulta, conforme al procedimiento aprobado por la 8ª Conferencia Sectorial de Consumo, sobre la obligación de provisión de repuestos del fabricante en bienes de consumo doméstico, concretamente, a si es de aplicación el plazo de 5 años, a partir de la fecha en que el producto deje de fabricarse, establecido en el Real Decreto Legislativo 1/2007, de 16 de noviembre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios y otras leyes complementarias (en adelante TRLGDCU), artículo 127.1), o por el contrario es de aplicación el plazo de 7 años establecido en el Real Decreto 58/1988 sobre protección del derecho del consumidor en el servicio de reparación de aparatos de uso doméstico, artículo 4.5).

[\[Volver\]](#)

En torno a la cuestión planteada en la consulta de referencia se formulan las siguientes consideraciones:

Antes de la entrada en vigor del TRLGDCU, la obligación de asegurar un servicio postventa y la existencia de piezas de repuesto se establecía, en relación a los bienes de naturaleza duradera, en el artículo 11.5 de la Ley 26/1984, pero no fijaba un plazo mínimo respecto a la obligación de provisión de repuestos del fabricante, una vez que estos dejen de fabricarse. Existía además, para sectores concretos, normativa específica para los servicios de asistencia técnica, como es el caso del R.D. 58/1988, de 29 de enero, sobre protección del derecho del consumidor en el servicio de reparación de aparatos de uso doméstico.

En concreto, el Real Decreto 58/1988 sobre protección del derecho del consumidor en el servicio de reparación de aparatos de uso doméstico, en su artículo 4.5), dispone al efecto lo siguiente: *“Todos los servicios de asistencia técnica están obligados a dar servicio de piezas de repuesto durante el menos siete años para las funcionales, salvo en el caso de aparatos cuyo precio de venta no supere las 10.000 pesetas, que será de cinco años, y dos para las estéticas, contados todos ellos a partir del cese de la fabricación de ese modelo”*.

Sin embargo, posteriormente la Ley 7/1996, de 15 de enero, de Ordenación del Comercio Minorista, en su artículo 12.3, estableció al respecto lo siguiente: *“El productor, o, en su defecto, el importador, garantizará, en todo caso, frente a los compradores la existencia de un adecuado servicio técnico para los bienes de carácter duradero que fabrica o importa así como el suministro de piezas de repuesto durante un plazo mínimo de cinco años a contar desde la fecha en que el producto deje de fabricarse”*.

De este modo, con la entrada en vigor de la Ley de Ordenación del Comercio Minorista existía ya una contradicción entre el plazo de cinco años que establece su artículo 12.3, y los plazos establecidos en el Real Decreto 58/1988, de siete, cinco y dos años en función del precio del bien y el tipo de pieza. Por todo ello, y teniendo en cuenta lo señalado en la Disposición derogatoria única de la LOCM, que realiza una derogación genérica de *“cuantas disposiciones de rango igual o inferior se opongan a lo dispuesto en la presente Ley”*, y siendo una norma anterior y de rango inferior, cabe entender que el apartado 5 del artículo 4 del Real Decreto 58/1988, quedo derogado en ese momento.

No obstante, como señalaba parte de la doctrina, al tratarse de una norma de carácter especial que regula el sector de los aparatos de uso doméstico y teniendo en cuenta que no existe regulación posterior al respecto, se podría pensar en la aplicación de la regulación más beneficiosa para el consumidor. Sin embargo, dicho precepto no resulta más beneficioso en su totalidad, sino sólo para determinado tipo de piezas de repuesto, aquellas de valor superior a 10.000 pesetas, valoración asimismo desfasada, perjudicando, por otro lado al consumidor, en el caso de las piezas de carácter estético, con una garantía de reposición de sólo dos años. En este sentido, cabe pensar en la posibilidad de que la jurisprudencia pudiera matizar en cada caso concreto el alcance del incumplimiento de dicha obligación de reponer, dependiendo del tipo de pieza, funcional o estética.

Por otra parte, en la actualidad y, en especial, en el caso de los aparatos de uso doméstico y diario por los consumidores, las piezas estéticas son a veces tan importantes como las de carácter funcional, no quedando justificada su diferenciación. De este modo, el TRLGDCU recoge en su artículo 127.1 lo regulado en el artículo 12.3 de la Ley de Ordenación del Comercio Minorista, estableciendo un plazo igual para todas las clases de objetos, sin distinguir precio de los mismos ni tipo de piezas:

"Los productos de naturaleza duradera, el consumidor y usuario tendrá derecho a un adecuado servicio técnico y a la existencia de repuestos durante el plazo mínimo de cinco años a partir de la fecha en que el producto deje de fabricarse."

Dicha regulación, establece un plazo "mínimo", pudiendo ser ampliado unilateralmente por el fabricante o el vendedor, tanto como condición de la oferta, o contractualmente mediante pago por el comprador de un precio.

Por todo ello, y en aras de una mayor seguridad jurídica, ya que en la práctica podrían producirse desajustes al distinguir entre tipo de bienes, precio de los mismos y tipo de piezas, cabe entender derogado por oposición a lo dispuesto en el TRLGDCU, el apartado 5 del artículo 4 del Real Decreto 58/1988.

[\[Volver\]](#)

INFORME SOBRE CAMBIOS DE ARTICULOS Y DEVOLUCIONES EN PERIODO DE REBAJAS.

La Dirección General de Consumo de la Junta de Andalucía formula consulta, conforme al procedimiento aprobado por la 8ª Conferencia Sectorial de Consumo, planteando una serie de cuestiones acerca de cómo deben realizarse los cambios o devoluciones de artículos durante el periodo de rebajas.

[\[Volver\]](#)

Las cuestiones que se suscitan surgen a raíz de la reclamación de una persona que fuera del periodo de rebajas adquiere un artículo a un precio concreto (por ejemplo: 30 €) y que con posterioridad, durante el periodo de venta en rebajas, acude al mismo establecimiento para realizar un cambio de dicho artículo por otro.

La Dirección General consultante expone que teniendo en cuenta que durante el periodo de rebajas el artículo posee un precio inferior al inicial (por ejemplo: 20 €), la persona reclamante, aparte de proceder al cambio del artículo por otro, solicita al establecimiento la devolución de la diferencia existente entre ese precio inicial y el precio rebajado (en el ejemplo: 10 €).

Frente a esta situación, el establecimiento admite el desistimiento, si bien en base a un cartel informativo expuesto al público con la leyenda: "Atención – Cambios en Rebajas – Los artículos se cambiarán tomando con referencia los precios iniciales de ambos (mismo importe del día de la compra inicial)", no acepta la devolución del dinero, sino la entrega de un vale de compra por el importe correspondiente al precio inicial del artículo (en el ejemplo: 30 €), condicionando el cambio al hecho de que únicamente pueda ser realizado fuera del periodo de rebajas (no al precio rebajado), ya que si la persona desea canjearlo durante este periodo el importe del vale debería ser el correspondiente al precio rebajado (en el ejemplo: 20 €).

Las cuestiones que formula la Dirección General son las siguientes:

Primera: Legalidad de la práctica consistente en admitir el cambio o devolución del producto únicamente mediante la entrega de un vale de compra en lugar de reembolsar el dinero que fue abonado en la compra.

Cabe recordar que en el año 1996 la Administración de Consumo, conforme al Procedimiento aprobado por la 8ª Conferencia Sectorial de Consumo, emitió un informe referido a la práctica de entregar vales por parte de determinados establecimientos comerciales cuando los clientes quieren devolver artículos sin defecto alguno pero que no les gustan o no le sirven de la forma en que habían pensado cuando los adquirieron.

En este informe se recogía que:

<Así, esta práctica de entregar vales por parte de determinados establecimientos cuando un cliente quiere devolver un determinado artículo que no tiene defecto alguno entra en el ámbito de lo que se conoce como "técnicas de promoción de ventas".

Se intenta que este incentivo de poder devolver sin razón aparente un artículo provoque un aumento de las ventas, convirtiéndose dicha posibilidad en un valor adicional al producto.

Si dicha técnica de promoción de ventas se mantiene de forma ilimitada en el tiempo se transforma en una ventaja diferencial que se incorpora de forma definitiva a la oferta de la empresa, un valor adicional que se da de forma permanente al consumidor.

Para la utilización correcta de esta técnica debe explicarse claramente la mecánica de funcionamiento de estos vales para que el consumidor sepa en qué condiciones se ofrecen.

La información que se le dé al consumidor sobre esta oferta debe ser veraz y completa.

Estos principios pueden considerarse recogidos por el artículo 8.1. de la L.G.D.C.U. al establecer que:

"La oferta, promoción y publicidad de los productos, actividades o servicios, se ajustarán a su naturaleza, características, condiciones, utilidad o finalidad, sin perjuicio de lo establecido en las disposiciones sobre publicidad. Su contenido, las prestaciones propias de cada producto o servicio, y las condiciones y garantías ofrecidas serán exigibles por los consumidores o usuarios, aún cuando no figuren expresamente en el contrato celebrado o en el documento o comprobante recibido".

El marco legal que supone la reciente Ley 7/1996 de 15 de enero, de Ordenación del Comercio Minorista no recoge en su articulado el caso concreto planteado en este informe, limitando, en su artículo 18, la consideración de actividades de promoción de ventas a determinadas situaciones claramente tasadas.

Únicamente el artículo 12.1 de la misma Ley, referido a las Garantías y servicios posventa indica, con carácter general, que el vendedor responderá de la calidad de los artículos vendidos en la forma determinada en los Códigos Civil y Mercantil, así como en la Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios y normas concordantes y complementarias.

En conclusión, las devoluciones de artículos planteadas en este informe no responden a defectos de calidad en los mismos sino al interés del comprador, centrándose, por tanto, la obligación del comerciante en el estricto cumplimiento de la prestación en los términos en los que fue ofrecida.

En conclusión, no se encuentra amparo normativo que permita a un consumidor hacer uso de un derecho subjetivo a canjear un vale por dinero en efectivo. >

Además, en el año 1997 y también de acuerdo con el mismo procedimiento, se emitió otro informe acerca de una consulta sobre la práctica que realizan determinados comerciantes, consistente en la entrega de "vales" al consumidor. En esta ocasión, el informe se redactó como sigue:

<Para abordar esta cuestión hemos de partir de la distinción de diferentes supuestos relacionados con la emisión de "vales" por parte de los comerciantes.

Por un lado, actualmente se ha extendido por razones de política comercial, la práctica consistente en el reconocimiento por parte de los comerciantes, de un derecho de devolución de mercancías por el comprador, sin que exista razón o fundamento jurídico para ello, es decir, que se trata de mercancías en perfecto estado, sin defectos ni vicios ocultos.

Para paliar los efectos negativos de la devolución, que consisten, fundamentalmente, en el reintegro de la cantidad abonada por el adquirente,

determinados comerciantes entregan "vales" como instrumento de pago que obliga a adquirir otros productos en el mismo establecimiento.

En estos supuestos de concesión voluntaria del derecho por parte del comerciante, no se observa impedimento legal para la emisión de esos "vales", siempre y cuando no haya existido previamente un compromiso, - por ejemplo, mediante publicidad, - de devolver dinero en efectivo, en cuyo caso, la entrega de vales resultaría fraudulenta, habida cuenta de que la publicidad forma parte del contrato y obliga al comerciante.

Junto con estos supuestos existen otros en los que resulta, en principio, obligada la entrega de cantidad, y así sucede en relación con los bienes en garantía, respecto de los cuales, el Artículo 11 3 b) de la Ley 26/84, de 19 de julio, señala que cuando la reparación efectuada no resultare satisfactoria y el objeto no revistiese las condiciones óptimas para cumplir el uso a que estuviere destinado, el consumidor tendrá derecho a "la devolución del precio pagado".

De acuerdo con lo anterior, cabría concluir que la legalidad o no de la práctica de que se trata, dependerá del supuesto concreto ante el que nos encontremos, sin que pueda ofrecerse una solución única para todos ellos. >

En el año 1999, de nuevo se emite un informe que se centra en el régimen aplicable a la devolución de los productos no defectuosos. En el informe se indicó que:

<1º: En cuanto a la cuestión planteada sobre la licitud de admitir la devolución de productos no defectuosos y canjearlos por vales de compra de igual importe u otro producto de igual valor, hay que decir que la Ley 26/84 de 19 de julio, General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios (LGDCU), no contempla de forma expresa un régimen de devolución en los casos de productos no defectuosos, por lo que habrá que estar a los principios generales de libre economía de mercado y libertad de pactos, en el sentido de que el vendedor podrá ofrecer o pactar con el cliente las cláusulas o condiciones que estime necesarias siempre que no sean contrarias a las leyes y, por consiguiente, puede constituir como política de venta la posibilidad de que los compradores devuelvan sus productos aunque estos no presenten defecto o deterioro alguno.

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

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

2º: En relación a la posibilidad de pedir la devolución del precio abonado, basándose en un error de elección o cambio de parecer en estos casos de productos no defectuosos, cabe reiterar lo que se acaba de referir, esto es, depende de lo que el vendedor oferte al consumidor en su política comercial o de promoción de ventas, así habrá establecimientos donde se admitan devoluciones a cambio de la aceptación de vales de dicho establecimiento y otros donde se devuelva el dinero.

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

Por último, cabe recordar que en el año 2009, se emitió un informe sobre una consulta planteada por la Junta de Andalucía en la que se trataba también de este tema y en la que se hacía referencia al Real Decreto Legislativo 1/2007, de 16 de noviembre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios y otras leyes complementarias. Por el interés de lo que se concluyó en aquella ocasión, se reproduce a continuación la parte del informe en el que se aludía a este tema:

<El artículo 68 del citado Real Decreto Legislativo, en el que se regula el contenido y el régimen del derecho de desistimiento, dispone lo siguiente:

“1. El derecho de desistimiento de un contrato es la facultad del consumidor y usuario de dejar sin efecto el contrato celebrado, notificándose así a la otra parte contratante en el plazo establecido para el ejercicio de ese derecho, sin necesidad de justificar su decisión y sin penalización de ninguna clase.

Serán nulas de pleno derecho las cláusulas que impongan al consumidor y usuario una penalización por el ejercicio de su derecho de desistimiento.

2. El consumidor tendrá derecho a desistir del contrato en los supuestos previstos legal o reglamentariamente y cuando así se le reconozca en la oferta, promoción, publicidad o en el propio contrato.”

Con arreglo a las disposiciones de este artículo 68 del texto refundido, estamos ante un derecho que no se reconoce al consumidor con carácter general, sino únicamente en dos supuestos bien diferenciados, aquellos casos tasados en una ley o en un reglamento y aquellos otros supuestos en que este derecho es expresamente reconocido en la oferta, promoción, publicidad o el propio contrato, por parte del comerciante. Por lo que se refiere a los distintos supuestos en que este derecho se reconoce a los consumidores en una disposición legal, cabe destacar que se trata de casos excepcionales, todos ellos derivados de la transposición de una norma europea, que se justifican en las especiales circunstancias que concurren en un determinado supuesto, bien porque el consumidor no ha podido examinar el producto antes de adquirirlo, bien porque se presume que ha podido ser seducido mediante técnicas agresivas de venta o bien porque el objeto de consumo es una relación comercial compleja que es preciso que el consumidor examine y medite privadamente.

Conforme a este marco legal y por lo que se refiere a la primera de las cuestiones planteadas por la Junta de Andalucía, las dudas se plantean respecto al segundo de los supuestos previstos en el artículo 68, es decir, aquellos casos en que el derecho de desistimiento del consumidor haya sido reconocido por el propio comerciante en la oferta, promoción, publicidad o el propio contrato. Pues bien, del estudio de las disposiciones del Capítulo II del citado Real Decreto Legislativo sobre el derecho de desistimiento, no puede concluirse que al comerciante no le esté permitido condicionar el derecho de desistimiento a la entrega de vales de compra cuando el consumidor desee devolver un producto, ya que este es una cuestión sobre la que no se pronuncia el Real Decreto Legislativo y por lo tanto queda fuera del ámbito de regulación de la norma y se deja a la libre disposición del comerciante, que deberá, eso sí, informar adecuadamente a los consumidores de las condiciones en que libremente otorga un derecho de devolución de los productos. Por ello, cuando el artículo 76 se refiere a la obligación de devolver “las sumas abonadas por el

consumidor y usuario sin retención de gastos”, cabe entender que dicha devolución puede tener lugar mediante la entrega de un vale de compra. Cuestión distinta es que cuando el consumidor ejercite su derecho de desistimiento el comerciante pueda cobrar cualquier tipo de gastos, lo que está expresamente prohibido por la norma en toda circunstancia, conforme al artículo 76 del texto refundido.

Por otra parte, una interpretación del artículo 76 en el sentido que plantea la Junta de Andalucía probablemente incidiría negativamente en los intereses de los consumidores, dando lugar a que muchos comerciantes, especialmente en el caso de los pequeños comercios, por razones puramente económicas, se vean impelidos a eliminar este tipo de prácticas comerciales que en definitiva benefician también a los consumidores siempre que estos hayan sido debidamente informados y se cumplan las cautelas establecidas en la norma.

En definitiva, cabe concluir que la intención del legislador no es en estos casos la de impedir al comerciante configurar libremente el derecho de desistimiento que por su propia decisión otorga a los consumidores, en su caso mediante la entrega de vales de compra, sino la de impedir que cuando se ejercite este derecho se puedan cobrar gastos de algún tipo al consumidor, y ello con la finalidad de proteger adecuadamente los intereses del consumidor cuya posición se vería perjudicada si tuviera que afrontar cualquier tipo de gastos, rompiéndose el necesario equilibrio entre ambas partes y coartando el propio ejercicio del derecho de desistimiento. Por tanto, cuando el artículo 76 se refiere a la devolución de las cantidades abonadas por el consumidor cabe entender que se incluye en este supuesto la devolución de las cantidades abonadas por el consumidor a través de un vale de compra.>

Segundo: A pesar del cartel informativo expuesto al público en el establecimiento, ¿procedería en el supuesto relatado la devolución total del importe correspondiente al precio inicial (30 €) por el que se adquirió el artículo con anterioridad a la temporada de rebajas o, en caso contrario, dicha devolución debería ser por el importe correspondiente al precio rebajado (20 €)?

Respecto a esta cuestión, cabe citar una consulta resuelta en el año 1997, en la que se solicitaba que en relación con el derecho de devolución previsto en el artículo 10 de la Ley 7/96, de 15 de enero, de Ordenación del Comercio Minorista, se determinara si era legal que un cartel expuesto en un comercio anunciara que sólo estaban admitidas las devoluciones por el precio que el artículo tuviera en el momento de la devolución. En el informe redactado en aquella ocasión se señaló lo siguiente:

<La consulta de que se trata tiene su origen en una reclamación formulada por un consumidor que adquiere una prenda de vestir por un importe de 3.000 pesetas y, tras probarla, decide ejercitar el derecho de devolución reconocido por el comerciante y adquirir otros productos hasta completar aquella cantidad, encontrándose con que el comerciante está dispuesto a descontarle de la compra 2.000 pesetas por la prenda devuelta, dado que este es el precio que tiene la misma prenda en el período de rebajas y que en esta segunda compra, el consumidor se beneficia de precios rebajados en los productos que adquiere.

Con carácter general, el artículo 10 indica que cuando en el ejercicio de un derecho, previamente reconocido, se proceda a la devolución de un producto, el comprador no tendrá obligación de indemnizar al vendedor por el desgaste o deterioro del mismo debido, exclusivamente, a su prueba, para tomar una decisión sobre su adquisición definitiva, sin alterar las condiciones del producto en el momento de la entrega. Se prohíbe, asimismo, al vendedor exigir anticipo de pago o prestación de

garantías, incluso la aceptación de efectos que garanticen un eventual resarcimiento en su favor, para el caso de que se devuelva la mercancía.

Aunque este precepto no contiene ningún pronunciamiento expreso relacionado con el precio que haya de reintegrarse al comprador, parece desprenderse que será, sin duda, aquel que haya satisfecho por la mercancía, y a este objetivo entendemos que se dirigen los requisitos y prohibiciones que contempla, en orden a que el vendedor no obtenga un resarcimiento o beneficio económico, como sucede con el supuesto planteado.

El hecho de que dicha circunstancia se anuncie y que la devolución se realice en período de rebajas no supone, a nuestro juicio, un obstáculo para que el comprador consiga el precio pagado o su equivalente en otros productos o mercancías.

Por otra parte, en este caso se afirma que el vendedor abona la cantidad de 2.000 pesetas, por ser este el precio que tiene la prenda en el momento de la devolución, lo que hace surgir la duda respecto de cuál sería el precio a aplicar por el comerciante en el supuesto de que no quedaran existencias de la prenda en el período de rebajas, por lo que, en definitiva, entendemos que considerar esta práctica como legal, supondría admitir la posibilidad de que el comerciante, de una u otra forma, ponga precio a la devolución. >

Tercero: En el supuesto de poder realizar el cambio de un artículo por otro, su precio, durante el periodo de rebajas, es inferior al inicial: ¿es posible negar la devolución de la diferencia (10 €) existente entre ambos precios, esto es, el inicial (30 €) y el rebajado (20 €)?

Respecto a esta cuestión, cabe entender que sería de aplicación lo señalado en el apartado segundo del presente informe y en concreto lo indicado en el antepenúltimo párrafo, en el sentido de que el reintegro al comprador será aquel que se haya satisfecho por la mercancía.

Cuarto: En la situación en la que no procediera en ningún caso la devolución de importe alguno, ¿el cambio del artículo por otro debe hacerse teniendo en cuenta los precios iniciales de ambos artículos, o bien debe atenderse exclusivamente al precio que el artículo tenga en cada momento?

En relación a estas cuestiones cabe señalar que, como en el supuesto de los vales, habría que partir del precio que el consumidor hubiera satisfecho por la mercancía inicial, en la medida en que teniendo en cuenta lo argumentado en el apartado segundo del presente informe, no podría admitirse un resultado económico lesivo para los intereses del consumidor, vinculado a la manera en la que el establecimiento admite la devolución.

Asimismo, en el hipotético caso de que el establecimiento admitiera la devolución de los productos durante el periodo de rebajas, la exigencia de abonar el precio inicial del artículo que se podría adquirir, sin aplicarle la rebaja realizada por el establecimiento, supondría limitar el derecho del consumidor a beneficiarse de un precio inferior, con lo que este supuesto podría considerarse como una práctica abusiva de las prohibidas en el Artículo 82, apartado 1 del Real Decreto Legislativo 1/2007, de 16 de noviembre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios y otras leyes complementarias.

Quinto: ¿Podría ser considerada la actuación de la empresa como abusiva, en atención a lo previsto en el Real Decreto Legislativo 1/2007, de 16 de noviembre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios y otras leyes complementarias?

Finalmente, se entiende que esta cuestión ha quedado resuelta en base a las contestaciones dadas a las anteriores preguntas.

[\[Volver\]](#)

INFORME SOBRE LA FORMA DE LAS MARCAS DE IDENTIFICACIÓN FIJADAS EN PRODUCTOS DE ORIGEN ANIMAL PROCEDENTES DE PAÍSES NO COMUNITARIOS.

La Dirección General de Consumo de la Comunidad Autónoma de Andalucía solicita la emisión de un informe acerca de si las marcas de identificación fijadas en productos de origen animal procedentes de países no comunitarios, deben tener o no tener y, pueden o no pueden tener, la forma oval que está indicada para dichos productos originarios de la Comunidad Europea.

[Volver]

En relación a la cuestión planteada y, una vez consultada la Subdirección General de Gestión de Riesgos Alimentarios de la Agencia Española de Seguridad Alimentaria, así como la Subdirección General de Planificación y Control Alimentarios del Ministerio de Medio Ambiente y Medio Rural y Marino, se informa lo siguiente:

Primero.- El Reglamento (CE) N° 853/2004 del Parlamento Europeo y del Consejo de 29 de abril de 2004, por el que se establecen normas específicas de higiene de los alimentos de origen animal, en su artículo 6 regula las condiciones que deben cumplir los operadores de empresa alimentaria que importen productos de origen animal procedentes de terceros países no comunitarios.

Asimismo, en su artículo 5 sobre Mercado Sanitario y de Identificación señala que *los operadores de empresa alimentaria no podrán en el mercado productos de origen animal manipulados en un establecimiento sujeto a autorización de conformidad con el apartado 2 del artículo 4 que no lleven:*

a) una marca sanitaria fijada de conformidad con el Reglamento (CE) n° 854/2004,

o bien,

b) en caso de que el citado Reglamento no contemple la aplicación de una marca sanitaria, una marca de identificación fijada de conformidad con lo dispuesto en la sección I del anexo II del presente Reglamento.

Segundo.- Por otra parte, el citado Reglamento 853/2004 del Parlamento Europeo y del Consejo, en su anexo II, sección I: Mercado de identificación indica que *cuando resulte necesario de conformidad con lo dispuesto en los artículos 5 y 6, y sin perjuicio de lo dispuesto en el anexo III, los operadores de empresa alimentaria deberán garantizar la fijación de una marca de identificación en los productos de origen animal de conformidad con las siguientes disposiciones:*

En su apartado B (Forma de la Marca de Identificación), punto 8, determina que *las marcas fijadas en establecimientos situados en la Comunidad deberán tener forma oval e incluirán las siglas CE, EB, EC, EF, EG, EK, EO, EY, ES, EÚ, EK o WE.*

Estas siglas no se incluirán en las marcas fijadas en productos importados en la Comunidad procedentes de establecimientos situados fuera de su territorio.

Tercero.- De igual forma, el Reglamento (CE) N° 854/2004 del Parlamento Europeo y del Consejo de 29 de abril de 2004, por el que se establecen normas específicas para la organización de controles oficiales de los productos de origen

animal destinados al consumo humano, en su anexo I, capítulo III sobre Mercado Sanitario, en el apartado 3 especifica que *el mercado sanitario deberá consistir en una marca ovalad que tenga un mínimo de 6,5 cm de ancho y 4,5 cm de alto y que presente la información que a continuación se menciona en caracteres perfectamente legibles.*

a) La marca deberá indicar el nombre del país en que está situado el establecimiento, pudiendo consignarse in extenso en letras mayúsculas o bien mediante un código de dos caracteres de acuerdo con la norma ISO correspondiente.

No obstante, en el caso de los Estados miembros dichos códigos serán AT, BE, DE, DK, ES, FI, FR, GR, IE, IT, LU, NI, PT, SE y UK.

b) La marca deberá indicar el número de autorización del matadero

Y

c) Cuando se haga en un matadero en el interior de la Comunidad, la marca deberá incluir la abreviatura CE, EC, EF, EG, EK o EY.

Cuarto.- Finalmente, teniendo en cuenta la respuesta de la Dirección General de Sanidad y Consumidores (DGSANCO), de la Comisión Europea a la consulta realizada por la Agencia Española de Seguridad Alimentaria y Nutrición, sobre el asunto se concluye: *"según su interpretación de las disposiciones del anexo II, sección I del Reglamento 853/2004, la marca de identificación aplicada a productos de origen animal procedentes de establecimientos situados fuera del territorio de la Unión Europea no tiene por qué ser necesariamente oval.*

Sin embargo, esta interpretación no se debe extender a los productos a los cuales se les aplique el mercado sanitario establecido en el anexo I, sección I, capítulo III del Reglamento 854/2004; la marca sanitaria debe ser necesariamente oval en todos los casos".

[\[Volver\]](#)

INFORME EN RELACIÓN A CONSULTA SOBRE LA LENGUA EN QUE DEBEN ESTAR REDACTADAS LAS PÁGINAS WEB DE LAS COMPAÑÍAS AEREAS.

La Dirección General de Consumo de la Comunidad Autónoma de Andalucía informa que en el marco de la Campaña de Inspección de Compañías Aéreas, se ha constatado por la Inspección, que diversas compañías aéreas que operan en aeropuertos de esa Comunidad Autónoma Andaluza y en aeropuertos nacionales disponen de páginas web en las que la publicidad e información se facilita en un idioma distinto del oficial, en la mayoría de los casos en inglés, realizando también el proceso de reserva y contratación en este idioma.

[Volver]

En este escrito, solicitan información, conforme al procedimiento aprobado por la 8ª Conferencia Sectorial de Consumo sobre la obligatoriedad de que las compañías aéreas, y cualquier otra empresa, en el mismo supuesto de hecho, que ofrezca sus servicios dentro del territorio nacional, entendiéndose como tal la venta a través de páginas web de vuelos con un origen o destino nacional, deban ofrecer la información asociada al citado servicio como mínimo en el idioma oficial del Estado y, en caso afirmativo, se pide pronunciamiento al respecto de que se exprese qué tipo de información estaría afectada por tal obligación (las condiciones generales de la contratación, las condiciones de venta, publicidad, etc..).

La Junta de Andalucía indica en su escrito que el artículo 18.3 del Real Decreto Legislativo 1/2007, de 16 de noviembre por el que se aprueba el texto refundido de la Ley general para la Defensa de los Consumidores y usuario y otras leyes complementarias establece que las indicaciones obligatorias del etiquetado y presentación de los bienes o servicios comercializados en España deberán figurar, al menos en castellano, lengua oficial del Estado, si se considera que el servicio se presta o comercializa en España.

También manifiesta la Junta de Andalucía que a estos supuestos les es de aplicación la ley 34/2002 de 11 de julio, de servicios de la sociedad de la información y de comercio electrónico, la cual, en su artículo 27 establece que el prestador de servicios tiene la obligación de poner a disposición del destinatario información sobre la lengua o lenguas en que podrá formalizarse el contrato, además de los requisitos en materia de información que se establecen en la normativa vigente.

En relación con este tema, una vez analizadas las observaciones presentadas por las Comunidades Autónomas, se concluye:

Como indica la Junta de Andalucía, hay que considerar que toda compañía aérea que opere teniendo como origen o destino cualquier punto de España comercializa un servicio en nuestro país: paga tasas en nuestro país, se dirige a consumidores españoles y probablemente tiene alguna infraestructura, por mínima que sea, en nuestro país que permita la venta de billetes en los aeropuertos españoles.

Por lo tanto, es de aplicación el artículo 18.3 del Texto Refundido del Real Decreto Legislativo: "Sin perjuicio de las excepciones previstas legal o reglamentariamente, las indicaciones obligatorias del etiquetado y presentación de los bienes o servicios comercializados en España deberán figurar, al menos, en castellano, lengua española oficial del Estado."

En el punto anterior de este artículo, el 18.2 establece que todos los bienes y servicios que se pongan a disposición de los consumidores y usuarios deberán incorporar "información veraz, eficaz y suficiente sobre sus características esenciales."

Si a esto añadimos las exigencias específicas de la Ley 34/2002, de 11 de julio, de servicios de la sociedad de la información y de comercio electrónico, podemos concluir que, además de la información obligada por el Real Decreto Legislativo citado, la página deberá contener los datos exigidos en los artículos 10 y 27:

Artículo 10. Información general

“1. Sin perjuicio de los requisitos que en materia de información se establecen en la normativa vigente, el prestador de servicios de la sociedad de la información estará obligado a disponer de los medios que permitan, tanto a los destinatarios del servicio como a los órganos competentes, acceder por medios electrónicos, de forma permanente, fácil, directa y gratuita, a la siguiente información:

a) Su nombre o denominación social; su residencia o domicilio o, en su defecto, la dirección de uno de sus establecimientos permanentes en España; su dirección de correo electrónico y cualquier otro dato que permita establecer con él una comunicación directa y efectiva.

b) Los datos de su inscripción en el Registro a que se refiere el artículo 9. (...) ”

Artículo 27. Obligaciones previas al inicio del procedimiento de contratación

1. Además del cumplimiento de los requisitos en materia de información que se establecen en la normativa vigente, el prestador de servicios de la sociedad de la información que realice actividades de contratación electrónica tendrá la obligación de informar al destinatario de manera clara, comprensible e inequívoca, y antes de iniciar el procedimiento de contratación, sobre los siguientes extremos:

a) Los distintos trámites que deben seguirse para celebrar el contrato.

b) Si el prestador va a archivar el documento electrónico en que se formalice el contrato y si éste va a ser accesible.

c) Los medios técnicos que pone a su disposición para identificar y corregir errores en la introducción de los datos, y

d) La lengua o lenguas en que podrá formalizarse el contrato.

(...)

4. Con carácter previo al inicio del procedimiento de contratación, el prestador de servicios deberá poner a disposición del destinatario las condiciones generales a que, en su caso, deba sujetarse el contrato, de manera que estas puedan ser almacenadas y reproducidas por el destinatario.”

En cuanto a la formalización del contrato que supone una fase más avanzada del proceso de adquisición de billetes el artículo 60.2.f) del Real Decreto Legislativo indica:

Artículo 60. Información previa al contrato.

1. Antes de contratar, el empresario deberá poner a disposición del consumidor y usuario de forma clara, comprensible y adaptada a las circunstancias la información relevante, veraz y suficiente sobre las características esenciales del contrato, en particular sobre sus condiciones jurídicas y económicas, y de los bienes o servicios objeto del mismo.

2. A tales efectos serán relevantes las obligaciones de información sobre los bienes o servicios establecidas en esta norma y normas que resulten de aplicación y, además:

.....

f) Lengua o lenguas en las que podrá formalizarse el contrato, cuando ésta no sea la lengua en la que se le ha ofrecido la información previa a la contratación.

CONCLUSION

Por todo ello se concluye que la información que aparece en las páginas web de una compañía aérea que ofrece vuelos con origen o destino en España debe estar como mínimo en castellano.

El contrato podría llegar a formalizarse en un idioma distinto al castellano siempre y cuando el consumidor sea informado previamente de este hecho.

[\[Volver\]](#)

INFORME SOBRE LA POSIBILIDAD DE APLICAR EL RÉGIMEN RESPONSABILIDAD EN MATERIA DE GARANTÍAS, RESPECTO A LOS PRODUCTOS QUE SE OFRECEN COMO REGALO POR PARTE DE ALGUNAS ENTIDADES BANCARIAS.

La Dirección General de Consumo de la Consejería de Economía y Hacienda de la Comunidad de Madrid formula consulta, conforme al procedimiento aprobado por la 8ª Conferencia Sectorial de Consumo, sobre la posibilidad de aplicar el régimen responsabilidad en materia de garantías, en la venta de bienes muebles, que se contempla en el Real Decreto Legislativo 1/2007, de 16 de noviembre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios y otras leyes complementarias, respecto a los productos que se ofrecen como regalo por parte de algunas entidades bancarias, al domiciliar una nómina o al abrir una cuenta con determinado importe.

[\[Volver\]](#)

En torno a las diversas cuestiones planteadas en la consulta de referencia se formulan las siguientes consideraciones:

El régimen de garantías previsto en el artículo 114 y siguientes del Real Decreto Legislativo 1/2007, de 16 de noviembre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios y otras leyes complementarias, recoge la transposición de la Directiva 1999/44/CE y se aplica a la compraventa de bienes muebles. También quedan sometidos al régimen de garantías los contratos de suministro de productos que hayan de producirse o fabricarse, de conformidad con el artículo 115 del texto refundido:

“Artículo 115. Ámbito de aplicación.

1. Están incluidos en el ámbito de aplicación de este título los contratos de compraventa de productos y los contratos de suministro de productos que hayan de producirse o fabricarse.”

El artículo 115 TRLGDCU no define qué es la compraventa. Tampoco lo hace la Directiva 1999/44/CE. Pero a efectos de la Directiva, hay que considerar como compraventa todos los contratos en los que una parte (vendedor) se obliga a entregar a la otra (consumidor) un bien de consumo a cambio de una contraprestación, con independencia del tipo contractual en el que pueda encajar el resultado mencionado. La exigencia de contraprestación se infiere del artículo 3 de la Directiva, en cuanto que permite al consumidor solicitar la reducción del precio. Consecuentemente, no están sometidos a la norma comunitaria los contratos que se celebran a título gratuito (donación), si bien la práctica demuestra que en

ocasiones no es fácil determinar si lo ofrecido por el vendedor como gratuito lo es realmente o no.

Como la ley española no puede restringir el ámbito de aplicación diseñado en la Directiva europea, hay que acoger en nuestro derecho este concepto amplio de "contrato de compraventa".

Por otra parte, de acuerdo con el artículo 116 TRLGDCU, la falta de conformidad que resulte de una incorrecta instalación del producto se equiparará a la falta de conformidad del mismo cuando la instalación esté incluida en el contrato de compraventa o suministro regulados en el [artículo 115.1](#) y haya sido realizada por el vendedor o bajo su responsabilidad, o por el consumidor y usuario cuando la instalación defectuosa se deba a un error en las instrucciones de instalación.

El régimen de garantías no se aplica al contrato de prestación de servicios, pues no supone la entrega de un bien, sino la prestación de un servicio, esto es, la realización de un determinado comportamiento. Ahora bien, en aquellos casos en que el vendedor se obliga, a realizar una determinada prestación de servicios, además de a entregar el bien, es dudoso si procede o no aplicar el régimen legal de garantía que contempla el texto refundido. El supuesto presenta matices importantes, pudiendo distinguirse al respecto tres hipótesis. En primer lugar, cuando la obligación del vendedor de hacer es posterior a la entrega del bien, y va ineludiblemente unida a ella, por ejemplo, la venta un una caldera que es posteriormente instalada por el vendedor en el domicilio del comprador. En este caso se aplicaría el artículo 116 TRLGDCU que equipara la incorrecta instalación del bien realizada por el vendedor a la falta de conformidad del bien. La segunda hipótesis es aquella en que el vendedor del bien ofrece la prestación de unos servicios post-venta. En este caso el texto refundido será aplicable cuando exista una falta de conformidad del bien vendido, pero no cuando en el marco de los servicios post-venta el vendedor (o alguien en su nombre –un técnico-) preste defectuosamente ese servicio. Por último, la tercera hipótesis es aquella en la que el vendedor asume una obligación de contenido mixto: entregar un bien y prestar un servicio. En tal caso también cabría considerar el contrato como de "compraventa", con una excepción: que la prestación de servicios desempeñe un rol absolutamente preponderante en comparación con la prestación de dar (entrega de un regalo), en este caso no parece razonable calificar el contrato como "compraventa" a los efectos de aplicar el texto refundido, pues el objeto del negocio es, fundamentalmente, la prestación de un servicio. Se trata de una

cuestión que habrá que resolver caso por caso, a la vista de las condiciones del contrato.

En función de estas consideraciones, cabe concluir, en respuesta a la consulta de la Comunidad de Madrid, que para poder pronunciarse sobre la posibilidad de aplicar o no el régimen de la garantía legal prevista en el Real Decreto legislativo 1/2007, a productos que se entregan como un regalo al consumidor, al domiciliar una nómina o al abrir una cuenta con determinado importe, habrá que examinar caso por caso las condiciones del contrato correspondiente para determinar en qué supuesto estaríamos claramente ante un contrato de prestación de servicios, por desempeñar éste un rol absolutamente preponderante en comparación con la prestación de dar (entrega de un regalo) y los otros casos en que pudiera apreciarse que existe claramente un contrato de compraventa. En el primer caso, cuando se presente una falta de conformidad del bien, al no aplicarse el régimen de la garantía legal habrá que estar al contenido de la garantía comercial o a las disposiciones del Código Civil en materia de obligaciones y contratos.

En aquellos casos en que por el contrario se aprecie claramente que existe un contrato de compraventa, y en relación a cómo se tiene que hacer efectivo el ejercicio de los derechos por parte de las personas consumidoras ante la falta de conformidad del bien entregado, la normativa de garantías no establece excepciones posibles, de manera que la persona consumidora se puede dirigir al vendedor –la entidad bancaria- y optar por la reparación o sustitución del producto, a menos que una de las dos opciones resulte objetivamente imposible o desproporcionada. Si para la entidad bancaria le resulta dificultoso realizar las actuaciones correspondientes para enviar el bien que presenta la falta de conformidad al sujeto que lo tiene que solucionar puede adoptar la política comercial de sustitución inmediata del bien que presenta la falta de conformidad, pero, en ningún caso, se puede atribuir a la persona consumidora la carga accesoria de tener que remitir el mismo bien a un servicio técnico, en el caso que la entidad bancaria se niegue a recepcionar el bien que presenta la falta de conformidad. Si llegara a producirse esta actuación por parte de las entidades bancarias, aparte de incumplir flagrantemente el régimen jurídico de las garantías de los bienes de consumo, esta actuación podría encuadrarse como una práctica comercial desleal.

[\[Volver\]](#)

INFORME SOBRE LA COMPATIBILIDAD ENTRE LA REGULACIÓN DE LA CONTRATACIÓN A DISTANCIA PREVISTA EN EL TEXTO REFUNDIDO DE LA LEY GENERAL PARA LA DEFENSA DE LOS CONSUMIDORES Y USUARIOS Y OTRAS LEYES COMPLEMENTARIAS Y LA REGULACIÓN DE LA CONTRATACIÓN ELECTRÓNICA CON CONDICIONES GENERALES EN TORNO AL DERECHO DE DESISTIMIENTO.

La Dirección General de Consumo de la Consejería de Economía y Hacienda de la Comunidad de Madrid formula consulta, conforme al procedimiento aprobado por la 8ª Conferencia Sectorial de Consumo, sobre la compatibilidad entre la regulación de la contratación a distancia prevista en el Real Decreto Legislativo 1/2007, de 16 de noviembre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios y otras leyes complementarias, y la regulación de contratación electrónica con condiciones generales prevista en el Real Decreto 1906/1999, que regula la contratación telefónica o electrónica con condiciones generales, en desarrollo del artículo 5.3 de la Ley 7/1998, de 13 de abril, de condiciones generales de la contratación, en concreto sobre cómo debe interpretarse el derecho de desistimiento en caso de que el consumidor contrate con condiciones generales, pues en tal supuesto el Real Decreto 1906/1999 únicamente excluye el derecho de resolución cuando por la naturaleza del contenido de las prestaciones sea imposible llevarlo a cabo, y tiene dudas en cuanto a la interpretación que ha de darse a la "naturaleza del contenido de las prestaciones".

También se plantean dudas en cuanto al plazo y, en su caso, gastos de devolución que debe afrontar el consumidor una vez ejercido el derecho de desistimiento.

[\[Volver\]](#)

En torno a las diversas cuestiones planteadas en la consulta de referencia se formulan las siguientes consideraciones:

El texto refundido de la Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios y otras leyes complementarias, aprobado mediante Real Decreto Legislativo 1/2007, ha querido dotar al derecho de desistimiento de cierta autonomía y univocidad, configurándolo como una facultad propia y característica del consumidor. Lo ha hecho regulando en los artículos 68 y siguientes, lo que denomina "derecho de desistimiento", dotándolo de un régimen general que entrará en juego en defecto de regulación específica. Sin embargo, el consumidor no tiene la facultad general de desistir del contrato de consumo, sólo podrá desistir "*en los supuestos previstos legal o reglamentariamente y cuando así se le reconozca en la oferta, promoción, publicidad o en el propio contrato (art. 68.2 TRLGDCU)*".

Por otra parte, a pesar de esta regulación general que lleva a cabo el texto refundido de la Ley, se dejan en vigor muchas normas especiales aplicables al desistimiento del consumidor o usuario, incluso en el propio texto refundido. Entre estas normas especiales se encuentra el Real Decreto 1906/1999, de 17 diciembre, que regula la contratación telefónica o electrónica con condiciones generales en desarrollo del

artículo 5.3 de la Ley 7/1998, de 13 de abril de 1998, de condiciones generales de la contratación.

El artículo 4, del citado Real Decreto, confiere al adherente un derecho de resolución en los siguientes términos:

“1. Cumplidas las obligaciones a que se refieren los artículos 2 y 3, el adherente dispondrá de un plazo de siete días hábiles, según el calendario oficial de su lugar de residencia habitual, para resolver el contrato sin incurrir en penalización ni gasto alguno, incluidos los correspondientes a la devolución del bien.

El ejercicio del derecho a que se refiere este apartado no estará sujeto a formalidad alguna, bastando que se acredite, en cualquier forma admitida en derecho.

2. El plazo para el ejercicio del derecho a que se refiere el párrafo anterior se computará, en el caso de que el contrato tenga por objeto la entrega de bienes, a partir de su recepción por el adherente, y en los casos de prestaciones de servicios a partir del día de celebración del contrato.

3. Si la información sobre las condiciones generales o la confirmación documental tiene lugar con posterioridad a la entrega de los bienes o a la celebración del contrato, respectivamente, el plazo se computará desde que tales obligaciones queden totalmente cumplidas. En caso de cumplimiento defectuoso o incompleto de la obligación de remitir justificación documental de los términos del contrato a que se refiere el artículo anterior, la acción de resolución no caducará hasta transcurridos tres meses computados en la forma establecida en el apartado anterior.

4. Ejercitado el derecho de resolución el predisponente estará obligado a devolver las cantidades recibidas sin retención alguna inmediatamente y nunca después de treinta días.

5. Queda excluido el derecho de resolución en aquellos casos en que por la naturaleza del contenido de las prestaciones sea imposible llevarlo a cabo, sin perjuicio de la reclamación de los daños y perjuicios sufridos.”

Del examen del contenido de este artículo se concluye que, en los contratos electrónicos con condiciones generales, se contempla una regulación específica del derecho de desistimiento, que se aparta del régimen general previsto en el texto refundido de la Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios y otras leyes complementarias. Por tanto, en este caso concreto, estaríamos en el supuesto previsto por el artículo 94 del texto refundido, en el que se establece que *“cuando lo dispuesto en este título entre en contradicción con el contenido de la normativa específica sobre servicios de la sociedad de la información y comercio electrónico, ésta será de aplicación preferente”*.

En función de estas consideraciones, para dar respuesta a las cuestiones concretas planteadas por la Comunidad de Madrid, es preciso acudir al marco legal establecido en el Real Decreto 1906/1999, de 17 diciembre.

En primer lugar, por lo que se refiere al plazo para el ejercicio del derecho de desistimiento en los contratos electrónicos con condiciones generales, éste será de siete días hábiles, sin que sea necesario que esté reconocido expresamente en el contrato para que exista tal derecho, a contar desde la entrega de los bienes o desde la celebración del contrato, en el caso de los contratos que tengan por objeto la prestación de servicios, o, en su caso, desde que se cumplan las obligaciones de información o confirmación de los

artículos 2 y 3 del Real Decreto, si es que tal cumplimiento tiene lugar con posterioridad. Ejercitado el derecho de resolución, el predisponente estará obligado a devolver las cantidades recibidas sin retención alguna inmediatamente y nunca después de treinta días. Por otra parte, el derecho de desistimiento al que se refiere esta norma no está sujeto a formalidad alguna y tampoco a ninguna penalización. No obstante, se excluye el derecho de desistimiento en los casos en que por la naturaleza del contenido de las prestaciones sea imposible llevarlo a cabo.

En cuanto a cómo debe de interpretarse la expresión “*la naturaleza del contenido de las prestaciones*”, recogida en el apartado 5, del citado artículo 4 del Real Decreto 1906/1999, al referirse a los casos en que está excluido el derecho de resolución, con esta excepción se pretende apartar del derecho de desistimiento a los productos o servicios que por su naturaleza no son susceptibles de devolución, lo que comporta una valoración del contenido de la prestación que deberá realizarse en cada supuesto concreto, para determinar si procede o es posible la devolución del producto. Normalmente, esta excepción se justifica en la imposibilidad de devolver un producto por razones de salud e higiene, por ejemplo, en el caso de los productos perecederos. A este respecto, cabe recordar que el artículo 102 del TRLGDCU contempla un supuesto similar, que también requiere igualmente de la interpretación del supuesto concreto: “*aquellos productos que, por su naturaleza, no puedan ser devueltos o puedan deteriorarse o caducar con rapidez. En el caso de los servicios, cabe pensar, por ejemplo, en los servicios relacionados con las descargas en equipos electrónicos de ficheros automatizados, descarga de música, video y otros anexos, es decir, en general los supuestos de contratación electrónica de tracto único o consumación inmediata, sin embargo, no estarían excluidos los que van a ser objeto de tracto continuado en el tiempo (servicios on line de ocio, información, alertas, etcétera).*”

Por último, para dar respuesta a las dudas planteadas por la Comunidad de Madrid en torno a supuestos concretos sobre la existencia o no de un derecho de desistimiento, es preciso tener en cuenta que la finalidad del Real Decreto es regular la contratación electrónica con “*condiciones generales de la contratación*”, entendiéndose por tales las definidas por la Ley 7/1998, de 13 de abril. Se trata, por tanto, de una regulación específica respecto a la contratación a distancia, más protectora para el consumidor en función de esta circunstancia, que al igual que la Ley sobre Condiciones Generales de la Contratación excluye de su ámbito de aplicación toda una serie de ámbitos, así conforme a su artículo 1.2 el Real Decreto no será aplicable a:

“Los contratos administrativos, los contratos de trabajo, los de constitución de sociedades, los que regulan relaciones familiares y los contratos sucesorios, como tampoco a los contratos relativos a condiciones generales, que reflejen las disposiciones o los principios de los Convenios internacionales en que el Reino de España sea parte, y los que se refieren a condiciones reguladas específicamente por una disposición legal o administrativa de carácter general, que sean de aplicación obligatoria para los contratantes. Igualmente quedan excluidos los contratos referidos a servicios financieros consistentes en servicios de inversión, instituciones de inversión colectiva, seguro y reaseguro, bancarios o prestados por entidades sujetas a supervisión prudencial, relativos a fondos de pensiones y a operaciones a plazo y de opción, los celebrados mediante máquinas o locales automáticos, en subasta y los relativos a la construcción y venta de bienes inmuebles y demás relativos a derechos reales sobre los mismos, así como los de arrendamiento de bienes inmuebles regulados

por leyes especiales, excepto los arrendamientos de temporada, a los cuales será de aplicación la presente norma.”

Conforme a lo dispuesto en este artículo, se excluyen del ámbito de aplicación de la norma, entre otros, todos aquellos contratos con condiciones reguladas específicamente por una disposición legal o administrativa de carácter general, que sean de aplicación obligatoria para los contratantes.

En definitiva, cabe concluir que para determinar si existe un derecho de desistimiento respecto a un contrato celebrado por vía telefónica, electrónica o telemática, será preciso, en primer lugar, determinar si tal contrato contiene condiciones generales de la contratación, es decir, cláusulas predispuestas e incorporadas a una pluralidad de contratos exclusivamente por el comerciante, por ser objeto este tipo de contratos de una regulación específica, después habría que determinar si ese contrato se ve afectado o no por las exclusiones al ámbito de aplicación del Real Decreto y, por último, habría que tener en cuenta la naturaleza del contenido de las prestaciones del contrato, que podrían dar lugar, en su caso, a una excepción del citado derecho.

[\[Volver\]](#)