

nistrativa. El Secretario General Técnico, Fdo.: Rafael Cantueso Burguillos.»

Sevilla, 15 de julio de 2003.- El Jefe del Servicio, Manuel Núñez Gómez.

ANUNCIO de la Secretaría General Técnica, por el que se notifica la Resolución adoptada por el Consejero al recurso de alzada interpuesto por don Rafael Luis Simo de los Ríos, en nombre y representación de Constructora General de Obras, S.L. contra otra dictada por el Delegado del Gobierno en Málaga, recaída en el expediente 261/01.

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 59.5 de la Ley 30/92, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, e intentada sin efecto la notificación personal al recurrente don Rafael Luis Simo de los Ríos en nombre y representación de «Constructora General de Obras, S.L.», de la Resolución adoptada por el Consejero, al recurso administrativo interpuesto, contra la dictada por el Delegado de Gobierno de la Junta de Andalucía en Málaga, por la presente se procede a hacer pública la misma, al no haberse podido practicar en su domicilio reproduciéndose a continuación el texto íntegro.

Se le comunica que el expediente administrativo se encuentra en las dependencias del Servicio de Legislación de esta Secretaría General Técnica (Plaza Nueva, 4, Sevilla), pudiendo acceder al mismo previa acreditación de su identidad.

«En la ciudad de Sevilla, a cinco de mayo de dos mil tres.

Visto el recurso de alzada interpuesto, y en base a los siguientes

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero. El día 4 de mayo de 2001 el Ilmo. Sr. Delegado del Gobierno de la Junta de Andalucía en Málaga acordó la iniciación de expediente sancionador contra la entidad Constructora General de Obras, S.L., por incluir en el clausulado del contrato de venta de una vivienda una exoneración de responsabilidad por parte de la compradora, doña María Jesús Rodríguez Hortelano.

Segundo. Tramitado el expediente en la forma legalmente prevista, el 14 de mayo dictó resolución por la que se impone a la citada entidad una sanción de 70.000 ptas. (420,71 €) por infracción a los artículos 34.4 y 10 y 35 de la Ley General para la Defensa de Consumidores y Usuarios y 3.1.5 y 6.4 del R.D. 1945/1983, de 22 de junio, por el que se regulan las infracciones y sanciones en materia de defensa del consumidor y de la producción agroalimentaria en relación con lo dispuesto en los artículos 2.2 y 3 y 11.2.3 de la citada Ley y 1.258 y 1.591 del Código Civil.

Tercero. Contra la anterior resolución el interesado interpuso recurso de alzada, alegando en síntesis:

- La cláusula fue pactada individualmente con el comprador.
- No hay infracción ni tipificación.
- La sanción es excesiva, no habiendo habido perjuicio para el comprador al que se arregló la terraza.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Primero. Esta Secretaría General Técnica es competente, por delegación del Consejero realizada por la Orden de 18 de junio de 2001, para conocer y resolver el presente recurso, a tenor de lo dispuesto en los artículos 114.1 de la Ley de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común (en adelante, LRJAP-PAC), y 39.8 de la Ley del Gobierno y la Administración de la Comunidad Autónoma de Andalucía, en relación con el Decreto del Presidente 6/2000, de 28 de abril, sobre reestructuración de Consejerías, el Decreto 138/2000, de 16 de mayo, por el que se aprueba la Estructura Orgánica de la Consejería de Gobernación, modificado por Decreto 373/2000, de 16 de mayo.

Segundo. Para centrar la cuestión, es conveniente el contenido de la sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Castilla-La Mancha de 4 de enero de 2001, que en su fundamento tercero, dice: Por lo que se refiere a la tipicidad de la conducta sancionada, cabe afirmar que uno de los principios cardinales de la protección del consumidor en la adquisición de bienes y servicios frente al tradicional derecho de obligaciones, anclado en el rígido dogma de la autonomía de la voluntad, es asegurar la formación de la libre formación de esa voluntad en el momento en que más débil se torna la prestación del consentimiento frente a la parte contractual más fuerte, empresario o profesional, de manera que al menos la oferta, promoción o publicidad de las prestaciones se ajuste a la naturaleza, características, condiciones, utilidad o finalidad de los productos o servicios y que no se producirán incumplimientos o desviaciones de aquello que se ofertó o publicitó. (...) La Ley no viene sino a dar carta de naturaleza a una fórmula de protección del adquirente de bienes y servicios que la jurisprudencia civil más tradicional venía procurando en aras de la buena fe mediante la integración en el contrato las condiciones de la oferta o publicidad de los bienes y servicios, interpretando siempre las cláusulas de los contratos tipos en caso de oscuridad o de abuso a favor del contratante más débil.

Es decir, no puede invocarse el principio del Código Civil de libertad de pactos (artículo 1255) cuando este texto normativo está previendo la igualdad de las partes y la legislación de protección de los consumidores parte del principio contrario, el de desigualdad de las partes en contratos en los que una de ellas impone las cláusulas a la otra.

El artículo 2 de la Ley General para la Defensa de Consumidores y Usuarios establece que:

2. Los derechos de los consumidores y usuarios serán protegidos prioritariamente cuando guarden relación directa con productos o servicios de uso o consumo común, ordinario y generalizado.

3. La renuncia previa de los derechos que esta Ley reconoce a los consumidores y usuarios en la adquisición y utilización de bienes o servicios es nula.

Por su parte, la disposición adicional primera de la ley, al interpretar qué se debe entender por cláusula abusiva, incluye el su apartado 9.º la exclusión o limitación de forma inadecuada de los derechos legales del consumidor por incumplimiento total o parcial o cumplimiento defectuoso del profesional. (...) En particular las cláusulas que modifiquen, en perjuicio del consumidor, las normas legales sobre vicios ocultos.

Por último, el artículo 11.3, al regular las garantías, dispone:

3. Durante el período de vigencia de la garantía, el titular de la misma tendrá derecho como mínimo a:

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

De lo anterior se desprende que las cláusulas de exoneración de responsabilidad son nulas, por lo que su inclusión supone infracción a la normativa de consumo.

Tercero. En cuanto a la tipificación de la infracción, la imposición de cláusulas abusivas es infracción al artículo 34.4 de la Ley, según el cual es infracción la alteración, adulteración o fraude en bienes y servicios susceptibles de consumo por adición o sustracción de cualquier sustancia o elemento, alteración de su composición o calidad, incumplimiento de las condiciones que correspondan a su naturaleza o la garantía, arreglo o reparación de bienes duraderos y en general cualquier situación que induzca a engaño o confusión o que impida reconocer la verdadera naturaleza del producto o servicio.

También el artículo 3.1.5 del R.D. 1945/1983, de 22 de junio, por el que se regulan las infracciones y sanciones en materia de defensa del consumidor y de la producción agroalimentaria, califica como infracción el fraude en la garantía y en el arreglo o reparación de bienes de consumo duradero por incumplimiento de las normas técnicas que regulen las materias o por insuficiencia de la asistencia técnica en relación con la ofrecida al consumidor en el momento de la adquisición de tales bienes.

Por lo tanto, la infracción está tipificada.

Cuarto. En cuanto a la cuantía de la sanción, la Ley permite para este tipo de infracciones la imposición de multas de hasta 500.000 pesetas (3.005,06 €). La sentencia del Tribunal Supremo de 8 de marzo de 2002 nos señala que no es siempre posible cuantificar, en cada caso, aquellas sanciones pecuniarias a base de meros cálculos matemáticos y resulta, por el contrario, inevitable otorgar (...) un cierto margen de apreciación para fijar el importe de las multas sin vinculaciones aritméticas a parámetros de «dosimetría sancionadora» rigurosamente exigibles. En este caso, la sanción de 420,71 euros está más cerca del límite inferior que del superior (3.005,06) de las posibles, por lo que no procede su revisión.

Vistos la Ley 26/1984, de 19 de julio, General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios, la Ley 5/1985, de 8 de julio, de los Consumidores y Usuarios en Andalucía, el R.D. 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 agro-alimentaria, la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, y demás disposiciones concordantes y de general aplicación, esta Secretaría General Técnica

RESUELVE

Desestimar el recurso de alzada interpuesto por don Rafael Luis Simo de los Ríos, en representación de Constructora General de Obras, S.L., contra Resolución de la Delegación del Gobierno de la Junta de Andalucía en Málaga, y en consecuencia mantener la misma en sus propios términos.

Contra la presente Resolución, que agota la vía administrativa, se podrá interponer recurso contencioso-administrativo en el plazo de dos meses a contar desde el día siguiente al de su notificación o publicación, ante los correspondientes órganos judiciales de este orden, todo ello de conformidad con lo dispuesto en el artículo 46.1 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa. El Secretario General Técnico, Fdo.: Rafael Cantueso Burguillos.»

Sevilla, 15 de julio de 2003.- El Jefe del Servicio, Manuel Núñez Gómez.

ANUNCIO de la Secretaría General Técnica, por el que se notifica la resolución adoptada por el Consejero al recurso de alzada interpuesto por doña Ana María Fernández Torres, contra otra dictada por el Delegado del Gobierno en Málaga, recaída en el expediente 38/01.

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 59.5 de la Ley 30/92, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, e intentada sin efecto la notificación personal a la recurrente doña Ana María Fernández Torres, de la resolución adoptada por el Consejero, al recurso administrativo interpuesto, contra la dictada por el Delegado de Gobierno de la Junta de Andalucía en Málaga, por la presente se procede a hacer pública la misma, al no haberse podido practicar en su domicilio reproduciéndose a continuación el texto íntegro:

Se le comunica que el expediente administrativo se encuentra en las dependencias del Servicio de Legislación de esta Secretaría General Técnica (Plaza Nueva, 4, Sevilla), pudiendo acceder al mismo previa acreditación de su identidad.

«En Sevilla a 19 de mayo de 2003.

Visto el recurso interpuesto y con fundamento en los siguientes:

ANTECEDENTES

Primero. Con fecha 19 de julio de 2001 el Ilmo. Sr. Delegado del Gobierno de la Junta de Andalucía en Málaga dictó resolución por la que se impuso a la entidad recurrente una sanción por un importe de 450,76 euros (equivalente a 75.000 ptas.), al considerarle responsable de una infracción prevista y calificada de falta leve sancionable en los arts. 34.8 y 35 de la Ley 26/1984, de 19 de julio, General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios, modificada por la Ley 7/1998, de 13 de abril, y arts. 5.1 y 6.4 del R.D. 1945/83, de 22 de junio.

El hecho considerado como probado fue el haber incumplido el requerimiento efectuado por el Servicio de Consumo, notificado mediante Edicto en el tablón de anuncios del Excmo. Ayuntamiento de Málaga, expuesto al público desde el día 4.9.2000 al 21.9.2000, de remisión en el plazo al efecto conferido, del documento en el que se instrumenta la encomienda de gestión que por parte de los propietarios de los inmuebles se hace a favor de esa entidad para publicitar y ofertar lo anunciado en prensa.

Segundo. Contra la citada resolución interpuso recurso de alzada la entidad interesada alegando, resumidamente, que la razón de la falta de notificación personal de los requerimientos obedece a una equivocación de la Administración en cuanto a la dirección a consignar, ya que en una serie de documentos que componen el expediente y que son anteriores a los propios requerimientos, figura la dirección correcta. Añade igualmente que la causa de la efectiva notificación personal del acuerdo de iniciación -a la dirección antigua-, fue debido a que el cartero es el mismo que reparte en toda la zona y conocía la nueva dirección por haberla visto en la puerta de la oficina.

FUNDAMENTOS JURIDICOS

Primero. A tenor de lo dispuesto en el art. 114.1 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, el art. 39.8 de la Ley 6/1983, de 21 de julio, del Gobierno y la Administración de la Comunidad Autónoma, el art. 4.2 del Decreto del Presidente 6/2000, de 28 de abril,