

## 5. Anuncios

### 5.2. Otros anuncios

#### CONSEJERÍA DE GOBERNACIÓN

*ANUNCIO de 25 de septiembre de 2007, de la Secretaría General Técnica, por el que se notifica la resolución adoptada por el Secretario General Técnico al recurso de alzada interpuesto por don Jesús María Cámara Cortabartarte, en nombre y representación de Beroaga, S.L., contra otra dictada por el Delegado del Gobierno de Málaga, recaída en el expediente 29-001053-04-P.*

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 don Jesús María Cámara Cortabartarte, en nombre y representación de Beroaga, S.L., de la resolución adoptada por el Secretario General Técnico al recurso administrativo interpuesto, contra la dictada por el Delegado del 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 17 de julio de 2007.

Visto el recurso de alzada interpuesto y sobre la base de los siguientes antecedentes:

Primero. El Delegado del Gobierno de la Junta de Andalucía en Málaga dictó la Resolución de referencia, por la que se le impone una sanción de 1.000 €, tras la tramitación del correspondiente expediente, por los siguientes hechos: Tener expuesto al público un mueble cuya etiqueta no contiene los siguientes requisitos mínimos: No se identifica la empresa responsable (no se indica el domicilio de la empresa responsable), no figuran datos de composición del producto y no se dan consejos sobre uso y mantenimiento del producto.

En cuanto a los fundamentos de derecho, nos remitimos a la resolución impugnada en aras del principio de economía procesal.

Segundo. Contra la anterior Resolución se interpuso recurso de alzada, en el que, en síntesis, se alegó:

Falta de prueba de la culpabilidad de la empresa y falta de motivación de la sanción.

Inaplicabilidad de la Ley 13/2003, de 17 de diciembre.

Desproporción de la sanción impuesta.

#### FUNDAMENTOS DE DERECHO

Primero. Esta Secretaría General Técnica es competente, por delegación del Consejero mediante la Orden de 30 de junio de 2004, para conocer y resolver el presente recurso, a tenor de lo dispuesto en el artículo 114.1 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común (en adelante, LRJAP-PAC), y artículo 39.8 de la Ley 6/1983, de 21 de julio, del Gobierno y la Administración de la Comunidad Autónoma de Andalucía, en relación con el Decreto del Presidente 11/2004,

de 24 de abril, sobre reestructuración de Consejerías, y el Decreto 199/2004, de 11 de mayo, por el que se aprueba la estructura orgánica de la Consejería de Gobernación.

Segundo. El acta de inspección recogía literalmente que: "(...) De entre los artículos dispuestos para su venta se coge al azar el mueble Diván 746 €, que lleva adherida una pegatina con la anterior leyenda citada (...)".

Desde las primeras alegaciones, la entidad sancionada defendió su inocencia sobre la base de que las etiquetas de todos sus productos siempre salen de fábrica, pero que no es culpa suya si se extravía en el transporte o en el desembalaje, correspondiendo, en última instancia, al vendedor, la diligencia adecuada para que la etiqueta se expusiera.

El artículo 5 del Real Decreto 1468/1988, de 2 de diciembre, denominado "Definiciones", dispone:

"Para los fines de esta norma se entenderá por:

5.3. Etiqueta: Toda leyenda, marca, imagen u otro elemento o signo descriptivo o gráfico, escrito, impreso, estampado, litografiado, marcado, grabado en relieve, huecograbado, adherido o sujeto al envase o sobre el propio producto industrial."

Citaremos a continuación varias sentencias clarificadoras sobre la cuestión:

Sentencia Tribunal Superior de Justicia Comunidad Valenciana núm. 748/2000 (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 3.ª), de 10 de mayo.

"Trae a colación el art. 30.c) in fine de la Ley 2/1987, de 9 de abril, del Estatuto de Consumidores y Usuarios de la Comunidad Valenciana, y art. 33 de la Ley 26/1984, de 19 de julio, General de Consumidores y Usuarios, que prohíben que por unos mismos hechos pueda sancionarse a dos sujetos. Ciertamente el art. 27.1.a) de la Ley General de Consumidores considera responsable al vendedor de las infracciones, máxime cuando la materia de etiquetado es algo que salta a la vista, afirma que en caso similar se decretó que la responsabilidad era de Sumex, S.A., proveedora del producto; ahora bien, existe forotocia (sic) de una resolución de la Generalidad Valenciana que hace esa afirmación pero de la lectura de la misma no se infiere ni el producto de que se trataba ni la fecha en que se cometió la infracción, por tanto, el Tribunal no admite la identidad necesaria para que se haya producido el 'bis in idem'. Por otro lado, al no tratarse de un producto envasado, etiquetado y cerrado (el subrayado es nuestro) no puede eximirse de responsabilidad al vendedor del mismo conforme al art. 27.1.c) en relación con el b) de la Ley 26/1984 reproducido por el art. 4 del Decreto de la Generalidad Valenciana 132/1989 de 16 de agosto. En consecuencia, se desestima el recurso."

▪ Sentencia Tribunal Supremo (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 5.ª), de 11 de diciembre 1990, citada en la resolución impugnada:

"Tercero. En cuanto al problema del etiquetado, determinante de la sanción impuesta, tampoco pueden tomarse en consideración las alegaciones de la sociedad recurrente, pues aunque es cierta la obligación de los fabricantes de etiquetar sus productos a fin de que, en su caso, puedan ser identificados, no lo es menos que en la infracción incurrirán también los

comerciantes que distribuyen los productos, si los admiten sin el etiquetado preceptivo; y como ello sucedió en el caso de autos, se está en el caso de desestimar el recurso y confirmar la sentencia de instancia, sin que a ello se oponga la interpretación dada al punto tercero del art. 9.º del Real Decreto de 22 de junio de 1983, por cuanto tal precepto sólo es aplicable para aquellos supuestos en los que pudiéndose identificar la responsabilidad exclusiva de un tenedor anterior, ella excluya la del posterior y ello, cual se ha señalado, no se da en el caso de autos.”

- Sentencia Tribunal Superior de Justicia de Baleares núm. 191/1995 (Sala de lo Contencioso-Administrativo), de 27 de febrero:

“(…) Responsable de la infracción, por lo que ahora interesa, lo es quien omite el deber de comprobar la adecuación a las normas que las regulan de la mercancía que adquiere para comercializarla –artículo 9.1 del Real Decreto 1945/1983.”

- Sentencia Tribunal Supremo (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 6.ª), de 27 de noviembre de 1991.

“Tercero. La etiqueta presentadora en el mercado del producto sobre cuya deficiente riqueza no se plantea cuestión alguna, ciertamente, indica que el recurrente es distribuidor exclusivo y que el fabricante es otra Entidad; la Resolución impugnada imputa sólo al distribuidor la responsabilidad y no implica al productor de la mercancía intervenida que es presentada en el mercado con una riqueza del 5% de carbófurano en tanto que los análisis arrojan una riqueza del 3,9%; el hecho es claramente fraudulento y bien tipificado en aplicación del art. 4.3.2 del Real Decreto 1945/1983 ante la evidente discrepancia entre la riqueza garantizada y la constatada en los análisis; el problema surge cuando se trata de individualizar la responsabilidad (el subrayado es nuestro); aunque el art. 9.º del dicho Real Decreto señala como responsables de las infracciones, entre ellas la de autos, a quienes por acción u omisión hubieren participado en las mismas, no lo hace sin más, como si la autoría viniera determinada por una indiscriminada participación material en los hechos, sino que, a continuación de esta declaración general, distingue supuestos; infracciones en productos envasados e infracciones en productos a granel imputando en el primer caso la responsabilidad a la firma o razón social cuya firma figura en las etiquetas y en el segundo supuesto al tenedor de la mercancía, sencillamente porque no existen etiquetas; y después de hacer esta distinción, añade en el último párrafo del mentado art. 9.º, 2: ‘También será responsable el envasador cuando se pruebe su connivencia con el marquista’.”

Lo que resulta indudable es que el producto puesto a la venta (un diván) contenía una etiqueta (pegatina según el acta) que carecía de datos.

Cuestión distinta es la atribución de la responsabilidad (recoremos en este punto que aparecen como actores protagonistas: el fabricante (sancionado), el vendedor, y el objeto (el diván, expuesto para su venta).

El artículo 82 de la Ley 13/2003 dispone que “serán responsables como autores las personas físicas o jurídicas que, dolosa o imprudentemente, realicen las acciones u omisiones antijurídicas tipificadas como infracciones en esta Ley”.

El artículo 9 del Real Decreto 1945/1983, de 22 de junio, denominado “Responsabilidad por infracciones”:

“9.1. Serán responsables de las infracciones quienes por acción u omisión hubieren participado en las mismas.

9.2. De las infracciones en productos envasados será responsable la firma o razón social, cuyo nombre figure en la etiqueta, salvo que se demuestre su falsificación o mala conservación del producto por el tenedor siempre que se especifiquen en el envase original las condiciones de conservación.

También será responsable el envasador cuando se pruebe su connivencia con el marquista.”

Pues bien, a la vista de la normativa y jurisprudencia anterior, estimamos acertada la argumentación de la recurrente, porque, y para empezar, de lo que no cabe duda es que de la venta de un producto sin etiquetado, o con etiquetado insuficiente, es presunto responsable inicial el vendedor, máxime en un producto como el presente, bien mueble, no envasado, correspondiéndole, un deber de diligencia suficiente para no escamotear información al consumidor, sin perjuicio de la que, en su caso, pudiese corresponder a otros intermediarios del proceso productivo desde la fabricación hasta su puesta a la venta.

Como bien dice la Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 5.ª), de 11 diciembre 1990, citada en la resolución impugnada [“(…) dentro del ámbito de diligencia profesional de la empresa está vigilar que los muebles lleguen a su destino con sus etiquetas y, en su caso, exigirles a sus proveedores un correcto etiquetado tal como se deduce de la sentencia Tribunal Supremo de 11 diciembre 1990”], no es que no exista obligación, en su caso, por el fabricante en cuanto al etiquetado, pero distinto es probar la autoría en caso de una posible infracción, lo que nos remite a los principios de presunción de inocencia y de la prueba. Llegados a este punto es cuando se plantea la duda, más que razonable, de que se pueda imputar un defecto de etiquetado al fabricante, cuando pueden suceder circunstancias como las citadas por el recurrente, que podemos considerar como a título meramente indicativos, dentro de la pléyade de posibilidades que permite que un producto no envasado (recuérdese que el diván está puesto para su venta en el comercio) pierda o extravíe una etiqueta de fábrica.

Reiteramos, y aquí coincidimos con la recurrente, en que si el mueble no contenía el etiquetado adecuado, nunca debió ponerse a la venta, riesgo que sin duda asume el vendedor, que por su labor profesional debe velar por la adecuada información al consumidor, fin que persigue la etiqueta de todo producto (en particular, artículo 7 del Real Decreto 1468/1988, de 2 de diciembre), y que por su presumible pericia profesional le obliga a vigilar la información de los productos que vende.

En definitiva, a la vista de las circunstancias del expediente, comprometido el principio de presunción de inocencia, procede la estimación del presente recurso de alzada.

Vistos los preceptos citados y normas de general y especial aplicación,

## R E S U E L V O

Estimar el recurso de alzada interpuesto por don Jesús María Cámara Cortabitarte, en representación de Beroaga, S.L., contra la resolución del Delegado del Gobierno de la Junta de Andalucía en Málaga, de fecha referenciada, en consecuencia revocar la misma en todos sus términos.

Notifíquese a la interesada con indicación de los recursos que procedan. El Secretario General Técnico (Por Decreto 199/2004), el Dtor. Gral. de Espectáculos Públicos y Juego. Fdo.: José Antonio Soriano Cabrera.»

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 29/98, de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa.

Sevilla, 25 de septiembre de 2007.- El Jefe de Servicio de Legislación, Manuel Núñez Gómez.