

Guía de consumo para el pequeño comercio

Natalia Álvarez Lata
José Manuel Busto Lago
Fernando Peña López

Conoce
tus derechos
y tus obligaciones



OMIC A Coruña
R/ Costa da Palloza, 8 - 15006 A Coruña
Tel. **981 189 820** - Fax: 981 189 821
omic@coruna.es

www.coruna.es/omic



Ayuntamiento de A Coruña
Concello da Coruña



OMIC
oficina municipal de
información ao consumidor

Colabora:



DEPUTACION
DA
CORUÑA



Guía de
consumo
para el pequeño
comercio

Conoce
tus derechos
y tus obligaciones

Natalia Álvarez Lata
José Manuel Busto Lago
Fernando Peña López

Índice

1.- PEQUEÑO COMERCIO Y CONSUMIDORES	9
1.1. Los sujetos protagonistas:	
A. ¿Qué es un consumidor?	
B. ¿Qué es un comerciante?	
C. ¿Y cuando el cliente no es un consumidor?	
1.2. El Derecho de consumo: normas del Estado, de la C.A. y del Ayuntamiento	
1.3. Norma y buena práctica: realidades diferentes	
2.- INFORMACIÓN Y PRÁCTICAS COMERCIALES DESLEALES	14
2.1. Deberes de información del comerciante y prácticas desleales	
A. Deberes de información para con el consumidor	
B. La cuestión lingüística: ¿en qué lengua informar?	
C. Consecuencias del incumplimiento de estas obligaciones	
2.2. ¿Qué son las prácticas desleales con los consumidores?	
2.3. Tipos de prácticas prohibidas por la Ley	
A. Prácticas engañosas	
B. Prácticas agresivas	
2.4. Otros supuestos de publicidad ilícita	
3.- ACTIVIDADES PROMOCIONALES	27
3.1. La organización de las actividades promocionales en Galicia	
3.2. Las rebajas	
3.3. Los saldos	
3.4. Las ventas en liquidación	
3.5. Las ventas de promoción	
3.6. La venta con descuento	
3.7. Las ventas con obsequio o prima	
3.8. La promoción a través de internet y del correo electrónico	

4.- ¿Y SI CELEBRAMOS EL CONTRATO POR ESCRITO?	39
4.1. Deberes del comerciante en general	
A. Contenidos claros, legibles y accesibles	
B. Prohibición de cláusulas abusivas	
4.2. La información que tiene que conocer el consumidor antes del contrato	
4.3. ¿Puede el consumidor desistir del contrato sin motivo?	
4.4. Casos particulares	
A. Los que se celebran fuera de los establecimientos	
B. Los contratos a distancia (internet, teléfono, por correo, televenta...).	
5.- LOS MEDIOS DE PAGO	48
5.1. ¿Cuándo debe pagar el consumidor?	
5.2. El pago hecho en dinero	
5.3. Otras modalidades de pago distintas del pago en dinero	
A. El pago con cheques y con letras de cambio	
B. El pago con tarjeta de crédito	
C. Las responsabilidades del comerciante por la utilización fraudulenta de tarjetas de crédito	
5.4. La prueba de pago y de la transacción realizada	
A. La factura. ¿Es obligatoria?	
B. Los conceptos que se deben contener en la factura	
C. La factura en papel y la factura electrónica	
6. GARANTÍAS DE LOS PRODUCTOS VENDIDOS A LOS CONSUMIDORES. CAMBIOS Y DEVOLUCIONES	55
6.1. ¿Qué es la garantía de un producto?	
6.2. Clases de garantías: las garantías legales y las garantías comerciales.	
6.3. Las garantías legales	
A. ¿Qué contratos y productos están cubiertos por la garantía legal?	
B. ¿Qué defectos de los productos pueden ser objeto de reclamación por el consumidor?	
C. ¿Cuánto tiempo tiene el consumidor para reclamar frente a los defectos de los productos?	

D. Derechos del consumidor cuando los defectos entran dentro de la garantía: reparación, sustitución, rebaja del precio y resolución	
E. Las ventas de productos de segunda mano	
6.4. Las garantías comerciales	
A. La documentación de la garantía	
B. El contenido de la garantía	
6.5. Los cambios y devoluciones de los productos no defectuosos	
6.6. La responsabilidad del que vende a través de una máquina expendedora	
7.- LA PRESERVACIÓN DE LOS DATOS PERSONALES DE LOS CLIENTES	69
7.1. ¿Se puede crear un fichero con los datos personales de los clientes? ¿Con qué finalidad?	
7.2. Datos personales y datos especialmente protegidos	
7.3. Deberes del comerciante y derechos del cliente sobre los datos	
8.- LA SEGURIDAD DE LOS PRODUCTOS DE CONSUMO. LA RESPONSABILIDAD DEL COMERCIANTE (VENDEDOR O SUMINISTRADOR)	73
8.1. La obligación de vender productos seguros. ¿Qué ocurre cuando se conocen los defectos de seguridad de los productos que se venden?	
8.2. La obligación de informar sobre la manera de usar el producto para evitar daños	
8.3. Los alimentos y los medicamentos	
9.- LA SEGURIDAD DEL CONSUMIDOR DENTRO DEL ESTABLECIMIENTO. ¿QUIÉN RESPONDE CUANDO EL COMPRADOR SE CAE?	76
9.1. El deber de seguridad de los establecimientos abiertos al público	
9.2. ¿Responde el comerciante por las caídas de los compradores en su establecimiento?	
A. Normalmente no (si el establecimiento es seguro)	
B. Los casos en que si: establecimientos en los que se organizan fiestas y actividades dirigidas a los niños	

- 10.- LAS FÓRMULAS PARA RESOLVER LOS CONFLICTOS CON LOS CONSUMIDORES 78
- 10.1. ¿Qué hacer cuando el consumidor quiere formular una queja o una reclamación?
 - 10.2. Las hojas de reclamación y su obligatoriedad.
 - 10.3. Qué es el arbitraje de consumo
 - A. Cómo puede el comerciante adherirse al sistema arbitral de consumo?
 - B. La utilización del símbolo de establecimiento adherido al sistema arbitral de consumo: signo distintivo de confianza y de calidad
 - C. ¿Puedo reclamar frente al consumidor en el arbitraje de consumo?
 - D. La obligatoriedad (para todos) del laudo arbitral de consumo
 - 10.4. ¿Y la mediación de consumo?
 - 10.5. Cuáles son las funciones de la Oficina Municipal de Información al Consumidor

1. Pequeño comercio y consumidores

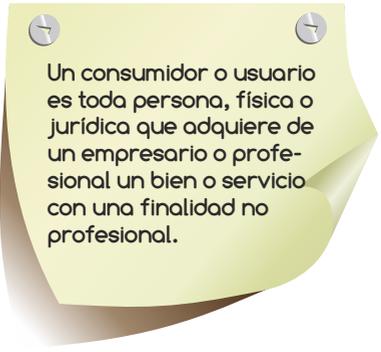
1.1. Los sujetos protagonistas:

A. ¿Qué es un consumidor?

Consumidor (o usuario) es toda persona, física o jurídica, que adquiere de un empresario o profesional, o utiliza un bien o un servicio con una finalidad no profesional, actuando en un ámbito o tráfico ajeno a su actividad empresarial o profesional. Este concepto puede sufrir, con todo, algunas variaciones para la aplicación de algunas leyes especiales, que pueden ser más restrictivas (por ejemplo, no incluir a las personas jurídicas: crédito al consumo) o, incluso, más extensivas (viajes combinados o productos defectuosos). Con todo, la esencia de la figura del consumidor es que actúe con la *finalidad de satisfacer necesidades personales, familiares o domésticas, ajenas, en todo caso, a su ámbito profesional*.

El consumidor no es sólo quien contrata la adquisición del bien o la prestación del servicio (consumidor jurídico). También lo es el sujeto que consume, utiliza o disfruta de estos bienes aunque no los haya contratado directamente (consumidor material).

El consumidor es un sujeto débil en la relación de consumo. Lo es porque jurídica y económicamente se sitúa en una escala inferior que el empresario/comerciante. Las condiciones actuales de la economía y de la producción y distribución de bienes y la prestación de servicios (producción en masa, deslocalización, técnicas de marketing y publicidad, condiciones generales, contratación electrónica, etc.) se aducen como las causas de la asimetría del consumidor. Asimismo suele ser un sujeto



Un consumidor o usuario es toda persona, física o jurídica que adquiere de un empresario o profesional un bien o servicio con una finalidad no profesional.

El consumidor es un sujeto débil en la relación de consumo que necesita especial protección.

menos informado en sus relaciones jurídicas –o con menos posibilidades para informarse- si lo comparamos con los profesionales. La debilidad natural del consumidor, en sus relaciones con el empresario-profesional, constituye la razón por la que ciertas reglas que rigen las relaciones contractuales o extracontractuales de los sujetos se vean afectadas en aras de proteger al consumidor y de equilibrar su natural posición de inferioridad.

B. ¿Qué es un comerciante?

El concepto de consumidor necesita de la concurrencia de su contraparte en la relación de consumo: el empresario o profesional, aquél sujeto que actúa como proveedor del bien o como prestador del servicio contratado. Las leyes de consumo normalmente utilizan el concepto de empresario o profesional para incluir a todos aquellos sujetos que actúen como tales con independencia de que su actividad concreta consista en la fabricación, en la importación, en la distribución como detallista, como representante, o cualquier otra actividad en virtud de la cual ponga en el mercado o a disposición de potenciales adquirentes un bien o un servicio. El *comerciante*, como suministrador o distribuidor final, entra en el concepto general de empresario o profesional de las normas de consumo. Lo que ocurre es que, precisamente por su condición de detallista o distribuidor final del producto, habrán de aplicársele las normas que se refieran a esta condición, las cuales tendrán un lugar destacado en esta Guía. Así, por ejemplo, en cuanto al deber de información para con el consumidor, y sin perjuicio de otras, le incumbirán especialmente –en tanto distribuidor final del producto- las obligaciones que tienen que ver con la exhibición o exposición del precio del producto al consumidor.

También hay normas cuyo ámbito de aplicación se edifica sobre el concepto de comerciante; son las leyes (tanto estatales como autonómicas) que regulan la actividad comercial cuyo sujeto, el comerciante, se define comúnmente como la persona física o jurídica que vende u ofrece en venta productos al consumidor dentro del marco de su actividad comercial o profesional. A estas normas cuyo

objetivo no es tanto la regulación de la relación de consumo cuanto normar la actividad comercial nos referiremos en numerosas ocasiones, aunque sólo en los aspectos que directamente nos atañen para la Guía de consumo.

C. ¿Y cuando el cliente no es un consumidor?

En principio, no interesan en esta Guía las relaciones que se configuren al margen de las relaciones de consumo. Por tanto, no abordaremos las cuestiones jurídicas que surgen entre dos particulares (v.gr. venta de un coche usado por su propietario particular a un tercero) o por comerciantes o empresarios actuando al margen de su actividad profesional. Tampoco nos fijaremos, por regla general, en la relación que se entabla entre el empresario o comerciante y un sujeto que no es consumidor, esto es, que no es el destinatario final, sino que utiliza los bienes para integrarlos en un proceso de producción, transformación, comercialización o prestación de un servicio a terceros (el agricultor que compra en la tienda pesticidas, u otro comerciante que compra material informático para su comercio o empresa).

En algunas ocasiones, sin embargo, las reglas que se señalan en esta guía, sobre todo por lo que hace a la regulación del comercio en sí, se aplican en todo caso, independientemente de la condición subjetiva del destinatario; lo mismo ocurre, por ejemplo, respecto de las reglas que se establecen en relación a la seguridad de los datos personales, que son independientes de que el cliente sea o no un consumidor. La mayoría, en cambio, son reglas destinadas para las relaciones con consumidores.

1.2. El Derecho de consumo: normas del Estado, de la C.A. y del Ayuntamiento

La protección del consumidor es mandato de nuestra Constitución y su concreción y desarrollo en normas jurídicas ha supuesto la configuración de un sector normativo –el *Derecho de consumo*– cada vez más extenso y en constante proceso de renovación, en muchas ocasiones debido a la intensa política de la UE en materia de protección al consu-

midor. Este sector del ordenamiento jurídico agrupa normas estatales, autonómicas –que resultan del ejercicio de las competencias asumidas, en nuestro caso, por la Comunidad Autónoma gallega en materia de protección del consumidor y comercio interior-, y también municipales. Todas estas normas confluyen –a veces superponiéndose, incluso- en la regulación jurídica de las relaciones de consumo.

El Derecho de consumo se caracteriza por ser un sector normativo interdisciplinar. Hay normas puramente administrativas (infracciones de consumo, inspección de consumo sanciones, hojas de reclamación, procedimientos de resolución de conflictos, arbitraje de consumo, oficinas de consumo...) y otras de Derecho privado: son aquéllas cuyo objetivo consiste en la regulación de las relaciones jurídicas entre empresario y consumidor propiamente y establecen el régimen de sus derechos y obligaciones.

Destaca sobremanera por su trascendencia general el *Texto Refundido de la Ley General para la Defensa de los consumidores y usuarios* (RD Leg. 1/2007, de 16 de noviembre), al que nos referiremos especialmente a lo largo de las páginas que siguen, y que ha procedido a refundir en un único texto la Ley 26/1984, de 19 de julio, General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios y las normas de transposición de las directivas comunitarias dictadas en materia de protección de los consumidores y usuarios que inciden en los aspectos regulados en ella. Al margen de este texto, existen, con todo, muchas normas de carácter especial que se ocupan de sectores de consumo concreto, a las que asimismo se aludirá en algunos momentos puntuales. En Galicia, la principal norma de consumo es el *Estatuto gallego del consumidor* (Ley 12/1984, de 30 de diciembre), desarrollada por numerosos reglamentos.

Extramuros del Derecho de consumo, pero en íntima relación con la Guía que nos ocupa, hay que referirse a las normas de ordenación del comercio. La principal norma estatal es la *Ley de Ordenación del Comercio Minorista* –Ley 7/1996, de 15 de enero, reformada en numerosas ocasiones: la más reciente por Ley 1/2010, de 1 de marzo-, que establece el régimen jurídico general del comercio minorista y la regulación de determinadas ventas especiales y actividades de promoción comercial, sin perjuicio de las leyes dictadas por las Comunidades Autónomas en el ejercicio de sus competencias en la materia. En Galicia, en el sector del comercio interior, hay que nombrar a la *Ley 10/1988, de 20 de julio,*

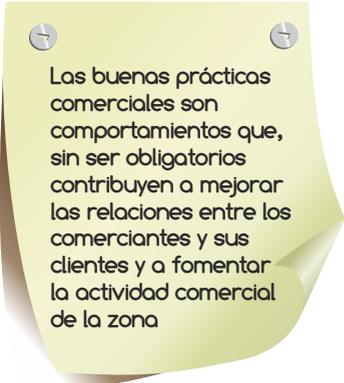
de ordenación del comercio interior de Galicia, en la que se regulan ciertas modalidades de venta; a la Ley 13/2006, de 27 de diciembre, de Horarios Comerciales de Galicia. Parte del desarrollo de esta norma es competencia de los diferentes Ayuntamientos.

1.3. Norma y buena práctica: realidades diferentes

En esta Guía se relacionan las principales reglas *jurídicas* que afectan a las relaciones entre comerciantes y consumidores. Estas reglas participan de la esencia de la *norma jurídica*: se trata de una regla coactiva dirigida a una generalidad, en este caso a los comerciantes, cuyo cumplimiento el Estado impone por la fuerza. Ello significa que el incumplimiento de las normas que aquí se establecen está conectado con la correspondiente sanción, que será de diferentes formas, según el caso: sanciones administrativas, indemnizaciones, ineficacia del acto o contrato, etc. Hay que tener en cuenta que, además, las normas de Derecho de consumo son imperativas, es decir, que no cabe su exclusión por voluntad de las partes (incluso con la anuencia del consumidor) ni tampoco es válida la renuncia del consumidor a su aplicación. En otras palabras, de nada sirve el pacto por el que el comerciante y el consumidor deciden no aplicar para su venta las normas sobre garantía legal de los bienes, igual que tampoco tendrá efecto ninguno la cláusula por la que el consumidor renuncia a exigir responsabilidad por la correcta prestación de los servicios frente al consumidor.

Las *buenas prácticas comerciales* son comportamientos que, sin ser obligatorios, contribuyen a mejora las relaciones entre los comerciantes y sus clientes y a fomentar la actividad comercial de la zona. Se trata de conductas como: el correcto trato con el cliente, facilitar la accesibilidad de los clientes al establecimiento, comunicar la política de acceso de animales a las tiendas, informar de cambios en la actividad comercial (cambios de emplazamiento, nuevos servicios, etc.), la flexibilidad en el cambio de los artículos cuando no hay obligación de hacerlo, el uso de la lengua del consumidor, etc. Todas ellas tienen como finalidad la mejora de la prestación del servicio lo cual redundará en beneficios para el consumidor y en un mejor funcionamiento de la competencia. Aunque son conductas que no son exigibles *per se*, en algunos casos su omisión podrían entrar en el concepto jurídico de práctica comercial desleal, prohibido por la Ley, que se verá después (puntos 2.2 y 2.3).

En ocasiones, a lo largo de esta Guía, nos referiremos a las buenas prácticas como recomendaciones o buenos usos, en los casos en que la Ley no regule una determinada cuestión.



Las buenas prácticas comerciales son comportamientos que, sin ser obligatorios contribuyen a mejorar las relaciones entre los comerciantes y sus clientes y a fomentar la actividad comercial de la zona

En cualquier caso, no se puede confundir buena práctica con norma jurídica. La norma ha de cumplirse necesariamente; es un mandato que se impone al comerciante coactivamente. Así, valga como ejemplo, la protección de los datos de carácter personal recogidos de los clientes y cumplir la normativa de la Ley de Protección de Datos, no es buena práctica, como se califica en algunos documentos. Es, como veremos, una norma de obligatorio cumplimiento.

2.- Información y prácticas comerciales desleales

2.1. Deberes de información del comerciante y prácticas desleales

A. Deberes de información para con el consumidor

Las normas de consumo, estatales y autonómicas, regulan la información que ha de proporcionársele al consumidor sobre los bienes y servicios de consumo, en sus respectivos ámbitos territoriales. El derecho a la información del consumidor, que se corresponde con el deber de información del empresario/comerciante, se despliega en diferentes momentos de la relación entre consumidor y empresario. Al margen de normas especiales aplicables –en atención a diversos productos o servicios–, en general hay que tener en cuenta que:

- La Ley establece la obligación de los empresarios de informar al consumidor al consumidor y usuario, "por medios apropiados" de los riesgos derivados de una utilización previsible de los bienes y servicios, habida cuenta de su naturaleza, características, duración y de las personas a las que van destinados.
- Entre otras formas, la información se realiza a través del etiquetado y presentación de los bienes y servicios que deberá ser de tal naturaleza que no induzca a error al consumidor sobre las características del bien o servicio, atribuyendo al bien o servicio efectos o propiedades que no posea o sugiriendo que el bien o servicio posee características particulares, cuando todos los bienes o servicios similares posean estas mismas características.
- Para determinados bienes (alimentos, medicamentos, productos milagro, cosméticos, tabaco, bebidas alcohólicas...) existen normas en las que se establecen requisitos específicos acerca de la información a suministrar al consumidor, de cómo se debe proporcionar y de ciertas alegaciones que no pueden aparecer en la publicidad de estos bienes, ya que son consideradas engañosas.
- Las prácticas comerciales que, de un modo adecuado al medio de comunicación utilizado, incluyan información sobre las características del bien o servicio y su precio, posibilitando que el consumidor o usuario tome una decisión sobre la contratación, deberán contener al menos la siguiente información: a) Nombre, razón social y domicilio completo del empresario responsable de la oferta comercial y, en su caso, nombre, razón social y dirección completa del empresario por cuya cuenta actúa; b) Las características esenciales del bien o servicio de una forma adecuada a su naturaleza y al medio de comunicación utilizado; c) El precio final completo, incluidos los impuestos, desglosando, en su caso, el importe de los incrementos o descuentos que sean de aplicación a la oferta y los gastos adicionales que se repercutan al consumidor o usuario. Sobre las prácticas comerciales, véanse los puntos 2.2 y 2.3.

Es obligatorio indicar el precio de venta en todos los productos ofrecidos a los consumidores. Los precios serán en euros, inequívocos, fácilmente identificables y claramente legibles y visibles por el consumidor sin necesidad de que este tenga que solicitar dicha información al comerciante.

- En el ámbito puramente contractual, y antes de contratar, el empresario deberá poner a disposición del consumidor 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. De esta información damos cuenta en el punto 4.3.
- Asimismo, existe un deber de la Administración de garantizar el derecho de información de los consumidores. Los poderes públicos, en el ámbito de sus respectivas competencias asegurarán que los consumidores dispongan de la información precisa para el eficaz ejercicio de sus derechos y velarán para que se les preste la información comprensible sobre el adecuado uso y consumo de los bienes y servicios puestos a su disposición en el mercado.
- Si los consumidores son sujetos especialmente vulnerables o necesitados de protección (niños, mujeres en estado de gestación, ancianos, personas con discapacidad) deberán recibir una *protección especial* en lo referente al consumo, utilización e información

Los niños, las mujeres en estado de gestación, los ancianos y las personas con discapacidad deberán recibir una protección especial como consumidores.

de los bienes o servicios puestos a su disposición en el mercado. Así, en el etiquetado, presentación y publicidad de aquellos bienes o servicios se proporcionará una correcta información, así como las advertencias precisas, por medios claros y notorios, acerca de los riesgos que para la salud y seguridad física de sus destinatarios se pudiesen derivar de un uso normal o de un previsible mal uso.

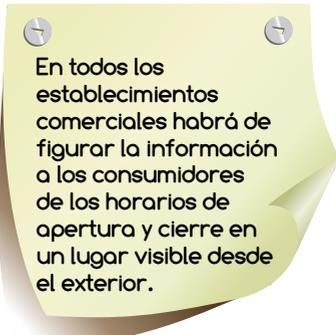
Dos cuestiones específicas que afectan al comerciante:

1. En particular, y **con respecto al precio**, el comerciante está obligado a indicar el precio de venta en todos los productos ofrecidos a los consumidores, ya sea por unidad de medida o por unidad o pieza, según los casos. En los casos de ventas con pagos aplazados, deberá por lo menos exhibirse el importe de cada plazo, el número

total de los mismos y su periodicidad y precio total resultante. Los precios habrán de ser en euros, inequívocos, fácilmente identificables y claramente legibles, y visibles por el consumidor sin necesidad de que éste tenga que solicitar dicha información al comerciante. Lógicamente, los precios de los productos y servicios podrán ser fijados libremente por los comerciantes, sin más limitaciones que las impuestas por la legislación vigente en materia de precios, márgenes comerciales y defensa de la competencia; pero en un mismo establecimiento comercial no se le podrá aplicar precios de venta diferentes a un mismo producto. En el caso de que en un producto figuren dos o más precios diferentes, el comerciante estará obligado a venderlo al precio más barato de los exhibidos.

***Hay sectores que están dispensados de esta obligación por razones de seguridad; es el caso de los productos de joyería y platería expuestos en escaparates visibles desde el exterior del establecimiento cuyo valor unitario supere los 600€.*

2. En cuanto a la **información sobre horarios comerciales**, en todos los establecimientos comerciales habrá de figurar la información a los consumidores de los horarios de apertura y cierre, exponiéndose en lugar visible desde el exterior, incluso cuando el local estuviera cerrado. Sobre la regulación de los horarios comerciales, puede verse la Ley 13/2006, de 27 de diciembre, de Horarios Comerciales de Galicia. Según esta norma, dentro de la franja horaria en que se desarrolla la actividad comercial (8.00-24.00 hs.), cada comerciante determinará libremente el horario de apertura y cierre de su establecimiento. En la Ley también se refiere el régimen de aperturas extraordinarias (domingos y días festivos) y el procedimiento de determinación. Lo precedente es sin perjuicio de la existencia de ciertos establecimientos de libertad horaria.



En todos los establecimientos comerciales habrá de figurar la información a los consumidores de los horarios de apertura y cierre en un lugar visible desde el exterior.

B. La cuestión lingüística: ¿en qué lengua informar?

La Ley estatal (TRLGDCU) dice que, 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. No hay que olvidar que el Estatuto de los consumidores y usuarios de Galicia, al regular esta cuestión, señala que en el ámbito de la Comunidad Autónoma Gallega, "*se propiciará el empleo del gallego*". El Decreto 185/1994, que regula la utilización del idioma gallego en los productos y la información al consumidor, dice que los datos obligatorios de conformidad con las disposiciones vigentes y aquellos otros que se consignent de modo facultativo, que figuren en el etiquetado de los envases o en la rotulación de los embalajes de los productos que se comercialicen en el ámbito territorial de la Comunidad Autónoma de Galicia, *se podrán expresar en los idiomas gallego o castellano, o bien en ambos idiomas*; con la precisión de que si en el etiquetado o rotulación de un producto figuren textos en ambos idiomas, deberán utilizarse en ellos letras del mismo tamaño y caracteres.

El fomento efectivo del empleo del gallego en las relaciones con los consumidores se reconduce más bien en nuestra Comunidad Autónoma a los servicios públicos de información y a las eventuales subvenciones que puedan concederse a las empresas que utilicen el idioma gallego en el etiquetado de sus productos que vayan a comercializarse en el ámbito territorial de la Comunidad Autónoma de Galicia.

En todo caso, una buena práctica comercial será la de informar en la lengua oficial que use el consumidor –incluso en cualquier otra, si se conoce– en aras de asegurar la adecuada recepción de la información.

C. Consecuencias del incumplimiento de estas obligaciones

El incumplimiento de las obligaciones de información establecidas en la ley puede determinar las siguientes consecuencias jurídicas:

- Si el citado incumplimiento implica la existencia de una práctica comercial desleal con los consumidores, lo cual ocurrirá en muchas ocasiones, tal y como se comprobará a continuación en el punto 2.2, se ponen a disposición de los legitimados para ello (consumidor, asociaciones de consumidores, etc.) las *correspondientes acciones* que se prevén en la Ley de competencia desleal para cesar, rectificar.

- En algunos casos, el incumplimiento de la obligación de información determina que el consumidor se pueda desvincular del contrato a través del ejercicio de una *acción de resolución* contractual, cuyo fundamento es el propio incumplimiento de la información considerado esencial.
- En general, el incumplimiento de las normas generales y especiales que regulan las obligaciones de información y la publicidad de los productos, bienes, actividades y servicios tienen la *consideración de infracción* a los efectos previstos en la Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios y en las leyes especiales. Las infracciones señaladas podrán ser calificadas como leves, graves o muy graves, atendiendo a los criterios de riesgo para la salud, posición en el mercado del infractor, cuantía del beneficio obtenido, grado de intencionalidad, gravedad de la alteración social producida, generalización de la infracción y la reincidencia, dando, en su caso, lugar a las siguientes sanciones. Lo mismo acontece para los casos de obligaciones establecidas en las leyes de comercio (estatales y autonómicas) a las que hicimos referencia, en las que se contempla

La información o publicidad que se hace de un producto o servicio es exigible por el consumidor, aunque nada se diga en el contrato. El hecho de que un producto o servicio ofertado no responda a lo que se ha dicho de él determina la posibilidad de reclamar la prestación convenida y/o una indemnización.

Hay que tener en cuenta, además, que *la información o publicidad que se hace un producto o servicio es exigible después por el consumidor*, esto es, pasa a formar parte del contenido contractual, con independencia de que nada se diga en el contrato (porque no se ha documentado, por ejemplo) o, incluso, de que en el contrato se diga otra cosa. En estos casos, sólo si el contrato celebrado contuviese cláusulas más beneficiosas, éstas prevalecerán sobre el contenido de la oferta, promoción o publicidad. En este sentido, y dado que el contenido de la información o publicidad obliga contractualmente, el hecho de que el producto o servicio ofertado no responda a lo que se ha dicho de él determina un caso de incumplimiento contractual y la posibilidad del consumidor de reclamar la prestación convenida y/o una indemnización de daños y perjuicios.

2.2. ¿Qué son las prácticas desleales con los consumidores?

A causa de la transposición a nuestro Derecho de una Directiva comunitaria, desde 2009 contamos con una regulación específica de las prácticas comerciales, que son todos aquellos actos, omisiones, conductas, manifestaciones o comunicaciones comerciales, incluida la publicidad y la comercialización, directamente relacionadas con la promoción, la venta o el suministro de un bien o servicio a los consumidores con independencia de que sean realizadas antes, durante o después de una operación comercial.

Lo que se regula en la Ley, en realidad, es la prohibición de la realización de prácticas comerciales con los consumidores que sean desleales. En este sentido, y con carácter general, *se reputa desleal* todo comportamiento que resulte objetivamente contrario a las exigencias de la buena fe, siendo que *en las relaciones con consumidores* se entiende por tal el comportamiento de un empresario o profesional contrario a la diligencia profesional, entendida ésta como el nivel de competencia y cuidados especiales que cabe esperar de un empresario conforme a las prácticas honestas del mercado, *que distorsione o pueda distorsionar de manera significativa el comportamiento económico del consumidor medio*. Esta cláusula general funciona como una norma de aplicación directa, de cierre del sistema, que determinará la ilicitud de las prácticas que no puedan ser encuadrables en los tipos concretos que la Ley establece y que después se verán.

¿Cuáles son las consecuencias jurídicas si se llevan a cabo prácticas comerciales desleales con los consumidores?

Está prohibido la realización de prácticas comerciales con los consumidores que sean desleales, de forma que distorsionen o puedan distorsionar el comportamiento económico del consumidor.

- Como constituyen *infracciones de consumo*, desencadenarán el correspondiente expediente sancionador y, por tanto, la sanción administrativa prevista por la Ley.
- Los legitimados para ello (consumidor, asociaciones de consumidores, etc.) pueden interponer las correspondientes acciones que se prevén en la Ley de competencia desleal (declarativa, de cesación, de remoción de los efectos, de rectificación, de indemnización de daños).

- Cualquier negocio, acto o contrato que surja como efecto de una práctica ilícita será nulo de pleno derecho y no producirá efecto alguno.

2.3. Tipos de prácticas prohibidas por la Ley

Para que una práctica comercial sea desleal es necesario que distorsione efectivamente o que pueda distorsionar de manera significativa el comportamiento *económico del consumidor medio* alterando su decisión sobre cualquier aspecto de la contratación del bien. La Ley entiende que ello se cumplirá en determinadas prácticas, que define con carácter particular: las prácticas engañosas y las prácticas agresivas.

A. Prácticas engañosas

Las prácticas engañosas pueden clasificarse en dos modalidades: los actos de engaño y las omisiones engañosas. Son **actos de engaño** aquellas conductas *que contengan información falsa o información que, aun siendo veraz, por su contenido o presentación induzca o pueda inducir a error* a los destinatarios, siendo susceptible de alterar su comportamiento económico. Ello significa que no tanto la veracidad del mensaje cuanto la interpretación o impresión que cause en el consumidor medio es lo decisivo para considerar ilícita la conducta. Además, las alegaciones que son falsas o inexactas acerca de algunos extremos ya son actos de engaño, sin necesidad de otras valoraciones.

Es el caso de la falsedad o inexactitud sobre: la existencia o la naturaleza del bien o servicio; sus características principales (disponibilidad, sus beneficios, sus riesgos, su ejecución, su composición, sus accesorios, el procedimiento y la fecha de su fabricación o suministro, su entrega, su carácter apropiado, su utilización, su cantidad, sus especificaciones, su origen geográfico o comercial, etc.); la asistencia postventa al cliente y el tratamiento de las reclamaciones; alcance de los compromisos del empresario o profesional, los motivos de la conducta comercial y la naturaleza de la operación comercial o el contrato, así como cualquier afirmación o símbolo que indique que el empresario o profesional

o el bien o servicio son objeto de un patrocinio o una aprobación directa o indirecta; el precio o su modo de fijación, o la existencia de una ventaja específica con respecto al precio; la necesidad de un servicio o de una pieza, sustitución o reparación, y la modificación del precio inicialmente informado, salvo que exista un pacto posterior entre las partes aceptando tal modificación; la naturaleza, las características y los derechos del empresario o profesional o su agente, tales como su identidad y su solvencia; sus derechos de propiedad industrial, comercial o intelectual, o los premios y distinciones que haya recibido; los derechos legales o convencionales del consumidor o los riesgos que éste pueda correr.

Constituyen **omisiones engañosas** tanto la *omisión u ocultación de la información necesaria para que el destinatario adopte o pueda adoptar* una decisión relativa a su comportamiento económico con el debido conocimiento de causa como la transmisión de la información poco clara, ininteligible, ambigua, o no se ofrece en el momento adecuado, o no se da a conocer el propósito comercial de esa práctica, cuando no resulte evidente por el contexto.

Dentro de las prácticas engañosas, las *prácticas engañosas por confusión* configuran un tipo especial. En las relaciones con consumidores, serán desleales aquellas prácticas comerciales, incluida la publicidad comparativa, que, en su contexto fáctico y teniendo en cuenta todas sus características y circunstancias, creen confusión con cualesquiera bienes o servicios, marcas registradas, nombres comerciales u otras marcas distintivas de un competidor, siempre que sean susceptibles de afectar al comportamiento económico de los consumidores y usuarios. Hay que tener en cuenta que, no obstante, la publicidad comparativa está permitida en nuestro Derecho, siempre que se cumplan ciertos requisitos (bienes o servicios comparados de la misma finalidad; comparación objetiva entre sus características esenciales; etc.).

La Ley identifica un catálogo de prácticas que son *per se* engañosas. Obviamente, no es exhaustivo –porque habrá otras según las definiciones que se han señalado- pero las que se relacionan son, por ley, engañosas. Entre estas prácticas, como se puede comprobar, son muchas las que pueden generarse en la relación entre comerciantes y consumidores.

Son prácticas engañosas:

- 1º Las prácticas comerciales que afirmen sin ser cierto:
 - a) Que el empresario o profesional está adherido a un código de conducta.
 - b) Que un código de conducta ha recibido el refrendo de un organismo público o cualquier otro tipo de acreditación.
 - c) Que un empresario o profesional, sus prácticas comerciales, o un bien o servicio ha sido aprobado, aceptado o autorizado por un organismo público o privado, o hacer esa afirmación sin cumplir las condiciones de la aprobación, aceptación o autorización.
- 2º La exhibición de un sello de confianza o de calidad o de un distintivo equivalente, sin haber obtenido la necesaria autorización,
- 3º Realizar una oferta comercial de bienes o servicios a un precio determinado sin revelar la existencia de motivos razonables que hagan pensar al empresario o profesional que dichos bienes o servicios u otros equivalentes no estarán disponibles al precio ofertado durante un período suficiente y en cantidades razonables, teniendo en cuenta el tipo de bien o servicio, el alcance de la publicidad que se le haya dado y el precio de que se trate.
- 4º Realizar una oferta comercial de bienes o servicios a un precio determinado para luego, con la intención de promocionar un bien o servicio diferente, negarse a mostrar el bien o servicio ofertado, no aceptar pedidos o solicitudes de suministro, negarse a suministrarlo en un período de tiempo razonable, enseñar una muestra defectuosa del bien o servicio promocionado o desprestigiarlo.
- 5º Las prácticas comerciales relativas a las ventas en liquidación cuando sea incierto que el empresario o profesional se encuentre en alguno de los supuestos previstos en el artículo 30.1 de la LOCM
- 6º Las prácticas comerciales que ofrezcan un premio, de forma automática, o en un concurso o sorteo, sin conceder los premios descritos u otros de calidad y valor equivalente.

Indicar una venta en liquidación cuando sea incierta, es una práctica engañosa.

- 7º Describir un bien o servicio como "gratuito", "regalo", "sin gastos" o cualquier fórmula equivalente, si el consumidor o usuario tiene que abonar dinero por cualquier concepto distinto del coste inevitable de la respuesta a la práctica comercial y la recogida del producto o del pago por la entrega de éste.

- 8° Crear la impresión falsa, incluso mediante el uso de prácticas agresivas, de que el consumidor o usuario ya ha ganado, ganará o conseguirá un premio o cualquier otra ventaja equivalente si realiza un acto determinado, cuando en realidad:
 - a) No existe tal premio o ventaja equivalente.
 - b) O la realización del acto relacionado con la obtención del premio o ventaja equivalente está sujeto a la obligación, por parte del consumidor o usuario, de efectuar un pago o incurrir en un gasto.
- 9° Afirmar o crear por otro medio la impresión de que un bien o servicio puede ser comercializado legalmente no siendo cierto.
- 10° Alegar que los bienes o servicios pueden facilitar la obtención de premios en juegos de azar.
- 11° Proclamar, falsamente, que un bien o servicio puede curar enfermedades, disfunciones o malformaciones.
- 12° Afirmar, no siendo cierto, que el bien o servicio sólo estará disponible durante un período de tiempo muy limitado o que sólo estará disponible en determinadas condiciones durante un período de tiempo muy limitado
- 13° Comprometerse a proporcionar un servicio posventa a los consumidores o usuarios sin advertirles claramente antes de contratar que el idioma en el que este servicio estará disponible no es el utilizado en la operación comercial.
- 14° Crear la impresión falsa de que el servicio posventa del bien o servicio promocionado está disponible en un Estado miembro distinto de aquel en el que se ha contratado su suministro.
- 15° Crear, dirigir o promocionar un plan de venta piramidal en el que el consumidor o usuario realice una contraprestación a cambio de la oportunidad de recibir una compensación derivada fundamentalmente de la entrada de otros consumidores o usuarios en el plan, y no de la venta o suministro de bienes o servicios.
- 16° Promocionar un bien o servicio similar al comercializado por un determinado empresario o profesional para inducir de manera deliberada al consumidor o usuario a creer que el bien o servicio procede de este empresario o profesional, no siendo cierto.
- 17° Incluir como información en los medios de comunicación, comunicaciones para promocionar un bien o servicio, pagando el empresa-

rio o profesional por dicha promoción, sin que quede claramente especificado en el contenido o mediante imágenes y sonidos claramente identificables para el consumidor o usuario que se trata de un contenido publicitario.

- 18° Presentar derechos como si fueran una característica distintiva de la oferta del empresario o profesional.
- 19° Realizar afirmaciones inexactas o falsas en cuanto a la naturaleza y la extensión del peligro que supondría para la seguridad personal del consumidor y usuario o de su familia, el hecho de que el consumidor o usuario no contrate el bien o servicio.
- 20° Transmitir información inexacta o falsa sobre las condiciones de mercado o sobre la posibilidad de encontrar el bien o servicio, con la intención de inducir al consumidor o usuario a contratarlo en condiciones menos favorables que las condiciones normales de mercado.
- 21° Incluir en la documentación de comercialización una factura o un documento similar de pago que dé al consumidor o usuario la impresión de que ya ha contratado el bien o servicio comercializado, sin que éste lo haya solicitado.
- 22° Afirmar de forma fraudulenta o crear la impresión falsa de que un empresario o profesional no actúa en el marco de su actividad empresarial o profesional, o presentarse de forma fraudulenta como un consumidor o usuario.

B. Prácticas agresivas

Las prácticas agresivas son aquéllas en las que el empresario o comerciante despliegan un comportamiento que suponga acoso, coacción, incluido el uso de la fuerza, o influencia indebida, y que limite de esta forma la libertad de elección o conducta del consumidor en relación al bien o servicio. Técnicas agresivas de marketing directo (visitas al consumidor o realizar comunicaciones o propuestas por teléfono, fax...) si el consumidor se ve importunado o molestado; empleo de un lenguaje o un comportamiento amenazador o insultante o la utilización de una posición de poder en relación con el consumidor son ejemplos de estas prácticas.

Como en el caso de las prácticas engañosas, la Ley establece un *elenco de prácticas consideradas agresivas y, por tanto, prohibidas*:

- 1º Hacer creer al consumidor que no puede abandonar el establecimiento del empresario o profesional o el local en el que se realice la práctica comercial, hasta haber contratado, salvo que dicha conducta sea constitutiva de infracción penal.
- 2º Realizar visitas en persona al domicilio del consumidor o usuario, ignorando sus peticiones para que el empresario o profesional abandone su casa o no vuelva a personarse en ella.
- 3º Realizar propuestas no deseadas y reiteradas por teléfono, fax, correo electrónico u otros medios de comunicación a distancia, salvo en las circunstancias y en la medida en que esté justificado legalmente para hacer cumplir una obligación contractual.
- 4º Incluir en la publicidad una exhortación directa a los niños para que adquieran bienes o usen servicios o convenzan a sus padres u otros adultos de que contraten los bienes o servicios anunciados.
- 5º Exigir al consumidor que desee reclamar una indemnización al amparo de un contrato de seguro, la presentación de documentos que no sean razonablemente necesarios para determinar la existencia del siniestro y, en su caso, el importe de los daños que resulten del mismo o dejar sistemáticamente sin responder la correspondencia al respecto, con el fin de disuadirlo de ejercer sus derechos.
- 6º Exigir el pago inmediato o aplazado, la devolución o la custodia de bienes o servicios suministrados por el comerciante, que no hayan sido solicitados por el consumidor o usuario, salvo cuando el bien o

servicio en cuestión sea un bien o servicio de sustitución suministrado de conformidad con lo establecido en la legislación vigente sobre contratación a distancia con los consumidores y usuarios.

- 7º Informar expresamente al consumidor o usuario de que el trabajo o el sustento del empresario o profesional corren peligro si el consumidor o usuario no contrata el bien o servicio.

Esto prohibido por considerarse práctica agresiva informar expresamente al consumidor o usuario de que le trabajo o sustento del empresario o profesional corren peligro si el consumidor no contrata.

2.4. Otros supuestos de publicidad ilícita

- La publicidad que *atente contra la dignidad de la persona o vulnere los valores y derechos reconocidos en la Constitución*. Así, por ejemplo, anuncios que presenten a las mujeres de forma vejatoria o discriminatoria, bien utilizando particular y directamente su cuerpo o partes del mismo como mero objeto desvinculado del producto que se pretende promocionar, bien su imagen asociada a comportamientos estereotipados que vulnere los fundamentos de nuestro ordenamiento coadyuvando a generar la violencia de género.
- La publicidad *dirigida a menores que les incite a la compra de un bien o de un servicio*, explotando su inexperiencia o credulidad, o en la que aparezcan persuadiendo de la compra a padres o tutores. Tampoco está permitido mostrar, sin un motivo justificado, a los niños en situaciones peligrosas. No se deberá inducir a error sobre las características de los productos, ni sobre su seguridad, ni tampoco sobre la capacidad y aptitudes necesarias en el niño para utilizarlos sin producir daño para sí o a terceros.
- La *publicidad subliminal* es la que mediante técnicas de producción de estímulos de intensidades fronterizas con los umbrales de los sentidos o análogos, pueda actuar sobre el público destinatario sin ser conscientemente percibida.

3. Actividades promocionales

3.1 La organización de las actividades promocionales en Galicia

¿Qué son las actividades promocionales?

En el Derecho de consumo, se utiliza el nombre «actividades promocionales» para referirse a una serie de prácticas comerciales típicas de los comerciantes minoristas a las que la legislación de consumo ha decidido dar una regulación. Todas ellas se caracterizan

por la pretensión de influir en las decisiones de compra de los clientes, atrayéndolos con el ofrecimiento de ventajas especiales (descuentos, regalos, sorteos, etc.) durante el período de ejecución de la actividad promocional. En concreto, las actividades promocionales típicas reguladas en el ámbito de la Comunidad Autónoma gallega son las siguientes:

- Las rebajas (venta en rebajas).
- Los saldos (venta de saldos).
- La liquidación (venta en liquidación)
- La promoción (venta en promoción).

Al margen de esta regulación, por su especial utilización en la práctica cotidiana de los comerciantes minoristas, nos ocuparemos también de exponer las reglas sobre:

- Los obsequios o primas (venta con obsequio o prima).
- Las promociones realizadas a través de internet o por correo electrónico.

¿Dónde podemos encontrar la regulación de las actividades promocionales?

- En primer término, son de aplicación las normas contenidas en los artículos 14 a 21 de la Ley 10/1988, de 20 de julio, de ordenación del Comercio Interior de Galicia.
- En todo lo no contemplado por la Ley gallega, será de aplicación la Ley 7/1996, de 15 de enero, de Ordenación del Comercio Minorista (recientemente modificada por):
 - Ley 29/2009, de 30 de diciembre, por la que se modifica el régimen legal de la competencia desleal y de la publicidad para la mejora de la protección de los consumidores y usuarios.
 - Ley 1/2010, de 1 de marzo, de reforma de la Ley 7/1996 de Ordenación del Comercio Minorista

Modo peculiar de funcionamiento de las normas sobre actividades promocionales.

Las normas sobre actividades promocionales tienen una forma de funcionar un tanto peculiar, que debe ser tenida en cuenta por el comerciante a la hora de decidir las tácticas comer-

ciales con las que atraer a su clientela. Estas normas funcionan de la manera siguiente:

1. El comerciante que quiera atraer a sus clientes, haciendo una campaña en la que vaya a utilizar el nombre de alguna de las actividades típicas reguladas (el comerciante que quiera promover sus ventas bajo la denominación “rebajas” o “saldos”, o “liquidación total” u otras análogas en las que se emplee el nombre de alguna de las prácticas reguladas o sus derivados), debe ajustar su actividad promocional a las normas establecidas en la Ley para regularla. Así pues, lo que se establece es una reserva de denominaciones para las actividades promocionales reguladas en la Ley. Una serie de nombres (rebajas, saldos, liquidación, etc.) que, si se emplean por el comerciante, determinan su sometimiento a las reglas sobre la actividad promocional de que se trate.
2. Las normas sobre ventas promocionales no obligan al comerciante, como es lógico, a realizar únicamente las actividades de promoción reguladas por la legislación sobre ventas promocionales. Muy al contrario, éste podrá decidir promocionar sus ventas a través de cualquier otra técnica distinta. El único requisito que impone esta normativa a tales actividades promocionales es que no se utilice para denominarlas ninguna de las expresiones legales que califican a los tipos regulados (le podrá llamar a su campaña: “quince días locos”, “trituramos los precios” o “el descuentote”; pero no “rebajas”, “todo saldos” o “liquidamos todo el establecimiento”). Si se evitan las denominaciones reservadas, el comerciante no tendrá que respetar las reglas establecidas para las actividades promocionales. En estos supuestos, las únicas reglas que, con carácter general, podrán ser utilizadas para controlar la actividad del comerciante serán las que regulan las prácticas comerciales desleales.
3. Téngase en cuenta que lo único que exige la ley es que no se use el nombre reservado para realizar la actividad promocional; lo que haga en realidad el comerciante da lo mismo. Por ejemplo, mientras un empresario no emplee la denominación “liquidación”, no se le aplican las normas sobre venta en liquidación, aunque lo que esté haciendo con su campaña “el descuentote” sea realmente una liquidación.

4. Si un comerciante utiliza alguno de los nombres legales –o alguno similar-, aunque su intención fuese otra, tendrá que satisfacer el régimen jurídico correspondiente a la denominación que ha utilizado en su campaña de promoción (así, si un comerciante decide liquidar su negocio a través de una promoción a la que ha puesto el nombre de “venta de saldos”, las reglas que se le aplicarán serán las de esta última y no las de la venta en liquidación). En definitiva, debe quedar claro que lo único que establece el precepto es una reserva nominal, una reserva de denominaciones: si se emplea alguno de los nombres legales se aplica la normativa, y si no se utiliza no se aplica.

¿Qué consecuencias tiene para el comerciante desobedecer las normas sobre actividades promocionales?

Las normas sobre actividades promocionales, en sí mismas, son normas de carácter administrativo. No establecen derechos del consumidor, sino deberes del empresario frente a la Administración de Consumo (en Galicia, el Instituto Galego de Consumo). La consecuencia de la infracción de las normas sobre actividades promocionales es siempre una sanción administrativa que, salvo en casos excepcionalmente graves (y reiterados), será una multa.

Ahora bien, aunque los consumidores y usuarios no puedan exigir nada para ellos como consecuencia de estas normas; tanto ellos como sus asociaciones sí podrán denunciar ante la Administración de consumo a los comerciantes que no obedezcan las normas sobre actividades promocionales, provocando así la actuación de los inspectores y un eventual procedimiento sancionador.

La Hoja de Reclamaciones es el documento destinado a ser empleado como el vehículo usual para formular estas denuncias. Todo comerciante minorista gallego debe tenerlas en su establecimiento a disposición de sus clientes, y entregarlas al consumidor sin mayores inconvenientes en caso de que éste las pida. La negativa a entregar la Hoja de Reclamaciones al consumidor es, en sí misma, una infracción cometida por el empresario susceptible de ser sancionada por el Instituto Galego de Consumo.

3.2. Las rebajas

El término «rebajas» tradicionalmente ha hecho referencia a una actividad promocional realizada por el comerciante con el objeto de librarse de los stocks estacionales de producción de prendas de vestir. Sin embargo, en la actualidad, en los periodos de rebajas se ofrecen al consumidor a precios reducidos un número, más o menos amplio, de los productos o artículos a la venta en un establecimiento comercial. Estos productos o artículos no son necesariamente liquidables estacionalmente. El comerciante suele incluir en las rebajas, junto a los productos estacionales (ropa) otros artículos con descuento simplemente por razones de estrategia comercial.

1. En cuanto a los objetos rebajados es preciso:

a. Que se trate de artículos. La venta de servicios bajo el término «rebajas» no es posible. Los artículos deben reunir las características siguiente:

i. Deben venderse con un descuento individual en el precio.

ii. No podrá sustituirse este descuento por un obsequio o prima, ni por una venta conjunta con un precio especial (por ejemplo, con una promoción del tipo «2x1»).

iii. No pueden estar usados, deteriorados o con desperfectos.

iv. No pueden haber sido diseñados para ser vendidos a precio reducido.

b. Que los artículos hayan sido puestos a la venta a precio ordinario con un mes de antelación a la fecha de inicio de las rebajas. No es preciso que esa puesta a la venta se haya hecho en el mismo establecimiento en el que se ofertan los productos rebajados, pero el establecimiento en el que se hubiesen puesto debe pertenecer al mismo comerciante que los ofrece rebajados. En el caso de franquicias está permitido vender en rebajas los productos de los que disponga el franquiciado, después de una redistribución del franquiciador de los productos entre los establecimientos de sus distribuidores.

2. Las rebajas solo pueden practicarse en las «temporadas de rebajas». Las temporadas de rebajas serán las que fije la CCAA anualmente. Dentro de las temporadas de rebajas el empresario puede decidir cuánto tiempo desea ejecutar la promoción, con el único límite de que cada temporada no puede durar menos de una semana ni más de dos meses.

Las rebajas solo pueden practicarse en las "temporadas de rebajas"

En las rebajas hay que especificar la duración de las mismas y exhibir claramente de forma bien visible los precios anteriores y los nuevos.

3. Los establecimientos que estén practicando rebajas no pueden, al mismo tiempo, realizar otra actividad promocional.
4. El comerciante que se proponga ejecutar una venta en rebajas debe:
 - a. Especificar la duración del periodo de rebajas en toda la publicidad que haga de las mismas por cualquier medio.
 - b. Exhibir con toda claridad y de forma bien visible en los letreros y etiquetas el precio de los bienes antes de las rebajas y el nuevo precio.
 - c. Los productos rebajados y los no rebajados deben estar debidamente separados, sin que en ningún caso se pueda inducir a error al consumidor acerca de cuáles son unos y cuáles son los otros

3.3. Los saldos

La actividad promocional regulada llamada «saldos» o «venta de saldos» se caracteriza por el hecho de que los artículos que se venden tienen un valor económico menor (notablemente disminuido) del que en condiciones normales les sería atribuible. El motivo que provoca la disminución del valor económico del producto debe ser alguno de los siguientes:

Los productos que se venden como saldos tienen que tener un valor económico menor, bien por deterioro o desperfecto bien por desuso u obsolescencia.

- 1) El deterioro o la presencia de algún desperfecto en el artículo o en alguno de sus componentes, a causa del transcurso del tiempo, deficiencias en la fabricación, mala manipulación del mismo o de cualquier otra circunstancia externa o interna al producto;
- 2) El desuso u obsolescencia del artículo que ha sido superado tecnológicamente o por cualquier

causa ya no se corresponde con el gusto estético o de otro tipo de la clientela, pese a encontrarse en buenas condiciones (ahora bien, el que el producto sea un excedente de temporada no lo convierte en un artículo en desuso).

Cualquier comerciante puede practicar una venta de saldos, pero existe una clase de establecimientos mercantiles, los establecimientos de venta de saldos, dedicados exclusivamente a esta actividad. Estos establecimientos deberán advertir en su rótulo claramente de esta circunstancia y quedarán exentos de algunas de las obligaciones que tienen los demás comerciantes a la hora de vender saldos.

Si un comerciante emplea la denominación «venta de saldos», «saldos» u otras análogas, es preciso que cumpla con todas las siguientes obligaciones:

- Sólo puede vender artículos (nunca servicios).
- Esos artículos a la venta:
 - No pueden suponer ningún riesgo para sus destinatarios.
 - No se deben exhibir de tal forma que puedan inducir a engaño sobre su naturaleza (no deben exhibirse mezclados con otros productos nuevos o de temporada, ni de otra forma en la que el consumidor pueda creer, por ejemplo, que son actuales o no deteriorados, si se trata de artículos deteriorados u obsoletos).
 - Deben tener un precio inferior al habitual para los de su género.
 - Deben haber pertenecido al comerciante en los 6 meses anteriores a su puesta a la venta como saldos, con la única excepción de que el comerciante regente un establecimiento de «venta de saldos».
 - No pueden haberse adquirido para ser vendidos como saldos, con la única excepción de que el comerciante regente un establecimiento de «venta de saldos».
- El comerciante, a la hora de dar a conocer (por cualquier medio: carteles, anuncios, etc.) la venta de saldos que está practicando debe, además:
 - Dar a conocer la duración de la promoción y su causa (ha de declarar qué es lo que motiva que los artículos sean «saldos».
 - Los letreros que indican el precio deben indicar el precio de cada uno de ellos o de un conjunto perfectamente identificado.
 - Nunca se podrá practicar saldos al mismo tiempo que se hacen rebajas.

3.4. Las ventas en liquidación

La denominada «liquidación» o «venta en liquidación» es una actividad promocional que el comerciante emplea para liquidar todo o parte de sus stocks de productos por alguna de las siguientes circunstancias:

Quando se emplea el termino liquidación es obligatorio encontrarse en uno de los supuestos legales para este tipo de venta y haber comunicado antes de su inicio a la Delegación Provincial de la Consellería de Economía e Industria la causa, la fecha de comienzo y la duración

- a) Cese total o parcial de la actividad. Si el cese es parcial tendrán que indicarse con toda claridad cuáles son las mercancías objeto de la liquidación.
- b) Cambio de ramo de comercio o de la orientación sustancial del negocio.
- c) Cierre o cambio de local u obras importantes de reforma.
- d) Otro supuesto de fuerza mayor que cause grave obstáculo al normal desarrollo de la actividad comercial.
- e) La ejecución de una resolución judicial, arbitral o administrativa.

Actualmente, si se emplea el término es preciso:

- Haber comunicado, antes de su inicio, la realización de la liquidación a la Delegación Provincial de la Consellería de Economía e Industria, indicando la causa de la liquidación, su fecha de comienzo y la duración de la misma. Una copia de la comunicación a la Delegación Provincial de la Consellería de Economía e Industria deberá ser exhibida en el local en el que se lleva a cabo la liquidación.
- Anunciar en toda la publicidad y referencias a la promoción: la causa de la liquidación (por cese, por reforma...), su fecha de comienzo y su duración.
- La duración no podrá exceder siempre de seis meses, excepto en el caso de cese total de la actividad que permitirá liquidar durante un año.
- Salvo en los casos señalados en las letras c) y d), la liquidación habrá de efectuarse en el mismo local en el que los productos han sido habitualmente objeto de venta.

- En los casos a) y b) no podrá volver a repetirse en el plazo de tres años en la misma localidad y sobre productos similares.

3.5. Las ventas de promoción

La llamada «venta de promoción» constituye, en el ámbito de la Comunidad Autónoma gallega, la regulación aplicable a cualquier actividad promocional que no esté afectada por una normativa distinta como consecuencia de la reserva de nombres o denominaciones a la que hemos hecho referencia al comienzo de este apartado. La venta de promoción es, de este modo, susceptible de ser empleada por el empresario como normativa de huida de cualquiera de los que hemos visto hasta ahora. Si un comerciante quiere colocar sus artículos de temporada fuera del tiempo de rebajas articulará su oferta como venta en promoción. Igualmente cuando un minorista desee liquidar parte de sus existencias, pero no esté incurso en ninguna de las causas legales que habilitan para la venta en liquidación, podrá efectuar esa liquidación bajo la forma de venta de promoción (obviamente, tanto en este supuesto, como en el anterior, evitando utilizar una denominación análoga a las de venta en rebajas o en liquidación). Estas reglas son las siguientes:

- Debe especificarse la duración o período de vigencia de la promoción.
- Debe anunciarse cuál es el producto o productos objeto de la promoción. Estos productos deben exponerse de tal forma que no se induzca a confusión al consumidor acerca de cuáles son los incluidos en la promoción. Una promoción no podrá anunciarse como general, si no afecta a más del cincuenta por ciento de los productos del establecimiento a la venta.
- Deben explicarse claramente sus reglas y condiciones. Estas condiciones deben ser más ventajosas que las habituales y pueden consistir en:
 - Descuentos (habrá de indicarse su importe respecto al practicado con anterioridad). En este caso no deberá usarse el término “venta con descuento” para referirse a la promoción, pues si fuese así, la promoción quedará sujeta a las normas de la “venta con descuento”.

- Regalos, premios o primas. En este caso, han de describirse con claridad la prima o el obsequio que se ofrezcan (en el caso de ofrecerse un obsequio o prima, el comerciante deberá cumplir, además, las normas expuestas en el apartado siguiente).
- Los productos no podrán estar afectados por ninguna causa que reduzca su valor, ni adquiridos con el fin exclusivo de incluirlos en la promoción.

3.6. La venta con descuento

La venta con descuento es una modalidad de promoción de ventas, que se ha incorporado al sistema de reserva de nombres o denominaciones, con la nueva Ley de Comercio Interior de Galicia de 2010. La venta con descuento es definida como el ofrecimiento, mediante cualquier procedimiento publicitario, incluidos los anuncios expuestos en el propio establecimiento, de una reducción sobre el precio aplicado con anterioridad por una persona comerciante sobre un determinado producto o grupo de productos; siempre que se haga con alguna de las siguientes finalidades:

- Fomentar la venta de determinados productos. En este caso, su duración no podrá ser inferior a un día ni superior a treinta.
- El relanzamiento de un establecimiento que haya sido objeto de una importante remodelación física reciente, lo que habra de acreditarse aportando el oportuno proyecto técnico. La duración de la promoción, en este supuesto, deberá ser de tres meses desde la reapertura.

Cuando un comerciante decida desarrollar una “venta con descuento” deberá cumplir, además, con los siguientes deberes:

- Excepto si se trata de un comercio remodelado, no podrá ser objeto de este tipo de promoción más del cuarenta por ciento de los artículos, entendidos como tipos de productos comerciales, existentes en el establecimiento.
- Los productos promocionados no podrán ser objeto de nuevas ventas, con descuento, con la única excepción de los establecimiento de alimentación.

- Todo anuncio de venta con descuento deberá especificar su duración, y en su caso, las reglas que se aplicarán. Asimismo, deberá indicar los productos afectados, salvo para el supuesto de que se celebre este tipo de promoción en un establecimiento remodelado y que se hallen incluidos en la referida promoción, al menos, la mitad de los artículos puestos a la venta.

3.7. Las ventas con obsequio o prima

Actividad promocional consistente en el ofrecimiento de un obsequio o prima junto con el producto o servicio que se ofrece al mercado:

- Las ventas con obsequio son aquéllas actividades promocionales en las que se ofrece un premio, de forma automática o mediante la participación en un concurso o sorteo.
- Las ventas con prima son aquéllas en las que a la adquisición del bien o servicio se les vincula cualquier otro incentivo o ventaja.

Siempre que se realice esta actividad promocional, el comerciante deberá seguir las reglas que se expresan a continuación:

- Que realmente se ofrezca una prima u obsequio y, por tanto:
 - * Este no puede consistir en los materiales o cualidades del bien.
 - * No puede ser una parte integrante del bien, ni un accesorio obligatorio del producto (cables de conexión a la red de alimentación).
 - * Tampoco puede ser el cumplimiento de una obligación legal (como ofrecer la garantía legal de dos años como prima).
- Que el obsequio o la prima deben ser reales y satisfacer las expectativas razonables del consumidor.
- No se puede modificar al alza el precio, ni reducir la calidad del producto, mientras dure la promoción.
- Que no se use esta técnica para conseguir fines ilícitos. Concretamente no debe emplearse como medio para evitar la venta de artículos por debajo de su coste.
- Que el obsequio se entregue en el plazo de tres meses, como máximo. Si se trata de una colección, el consumidor tendrá derecho a que se le canjee el que le haya correspondido por otro distinto.

- El número de existencias de los obsequios y las bases, en su caso, del concurso habrán de constar en el envase o etiquetado o, en su defecto, estar acreditados ante notario. Deberán difundirse las personas ganadoras de los premios, respetando su derecho a la intimidad.

3.8. La promoción a través de internet y el correo electrónico

Cuando el comerciante decida realizar actividades promocionales a través de internet o del correo electrónico deberá respetar las siguientes reglas:

- a. El que realiza actividades promocionales por internet debe hacer notar su carácter promocional, mediante la utilización del término «promoción», «publicidad», «finalidad comercial» u otros análogos.
- b. Asimismo, en todas ellas se debe indicar la persona física o jurídica (el comerciante individual o la sociedad) en nombre de la cual se efectúan dichas actividades promocionales.
- c. Si en el transcurso de alguna operación de venta on line, se solicitase del cliente su dirección de correo electrónico con la pretensión de emplearla para efectuar comunicaciones comerciales, el prestador deberá poner en conocimiento del cliente esa intención y solicitar su consentimiento para la recepción de las comunicaciones durante el mismo proceso de contratación.
- d. La Ley prohíbe, con carácter general, la realización de actividades promocionales a través del correo electrónico, sin el consentimiento del destinatario de la misma. El consentimiento para recibir las comunicaciones podrá ser revocado en cualquier momento con una simple notificación al remitente.
- e. Si existiese consentimiento, el envío a través del correo electrónico de ofertas promocionales obliga al que los remite a utilizar al comienzo de cada uno de los mensajes la palabra «publicidad».

4.- ¿Y si celebramos el contrato por escrito?

4.1. Deberes del comerciante en general

Para que exista un contrato no es necesaria la formalización del mismo por escrito; las relaciones contractuales surgen desde el momento en que consumidor y comerciante se ponen de acuerdo en la celebración del contrato, independientemente de su forma. En estas hipótesis, de todas formas, la Ley obliga al empresario o profesional *documentar de forma escueta la relación contractual*, mediante la entrega al consumidor un *recibo justificante, copia o documento acreditativo con las condiciones esenciales de la operación*, incluidas las condiciones generales de la contratación, aceptadas y firmadas por el consumidor y usuario, cuando éstas sean utilizadas en la contratación.

En algunos casos, la Ley exige la forma escrita del contrato, normalmente para proteger al consumidor o por razones de seguridad jurídica. En estos casos, la obligación de formalizar el contrato por escrito o a través de un soporte duradero, según los casos, se imputa al empresario, de modo que la no documentación del mismo en la forma preceptiva determina la facultad del consumidor de anular el contrato. Asimismo, las partes, en algunos casos, pueden entender que es más conveniente hacerlo así; entre otras razones porque se facilita la acreditación o prueba de las condiciones del contrato, lo cual puede ser aconsejable en ciertas hipótesis. En cualquier caso, esbozamos seguidamente unas indicaciones generales para cuando ello se haga así.

En general, los contratos celebrados entre empresarios y consumidores responden al concepto de *contratación de adhesión o con cláusulas predispuestas*. En realidad, no hay negociación entre las partes y el contenido del contrato se prerredacta o predispone por el empresario/comerciante –para un contrato o para una generalidad de contratos–; el consumidor simplemente se adhiere al mismo, sin que tenga posibilidad alguna de discutir el contenido. Aunque no muy frecuente, es posible la negociación con el consumidor de cláusulas contractuales –si es así, se excluirían del control de incorporación y de

contenido específico-, pero la carga de la prueba de la negociación de una cláusula recae sobre el empresario o profesional. Para este modelo de contrato la ley establece un control de incorporación (A) y de contenido (B) para tratar de proteger los intereses del consumidor y de evitar desequilibrios contractuales.

A. Contenidos claros, legibles y accesibles

El contenido del contrato –las cláusulas del mismo- ha de ser *comprensible, claro, transparente, legible y accesible* para el consumidor. Es necesario que el consumidor pueda leer el contenido del contrato y lo pueda también entender; de esta forma no quedarán incorporadas al contrato las cláusulas que sean ilegibles, ambiguas, oscuras e incomprensibles (por ejemplo, la letra pequeñísima de un contrato o las expresiones oscuras o en signos extraños). Además, las cláusulas no pueden incluirse en el contrato por medio de *reenvíos a textos o documentos* que no se faciliten previa o simultáneamente a la conclusión del contrato, y a los que, en todo caso, deberá hacerse referencia expresa en el documento contractual.

Si el contrato no se ha formalizado por escrito, pero el empresario o comerciante pretenden someter la relación contractual con el consumidor a ciertas condiciones contractuales, éstas podrán ser incorporadas al contrato de manera que se garantice al consumidor la posibilidad efectiva de conocerlas. Así, por ejemplo, suele ser usual la colocación de *carteles o letreros visibles* en los establecimientos en los que se establecen las condiciones de la adquisición de los productos (condiciones de devolución o cambio; responsabilidad del establecimiento en determinadas hipótesis). Asimismo estas condiciones pueden quedar incorporadas a la relación contractual con el consumidor mediante *su inclusión en el documento o ticket acreditativo de la operación* comercial, al que antes se hizo referencia. De esta manera podrán formar parte del contenido del contrato, siempre que cumplan los requisitos de transparencia, claridad y accesibilidad para en consumidor.

B. Prohibición de cláusulas abusivas

Al margen del control de incorporación y transparencia, hay también un control de contenido. La Ley prohíbe ciertas cláusulas que, en contra de las exigencias de la buena fe, suponen un desequilibrio importante

entre los derechos y las obligaciones de las partes, en perjuicio del consumidor. Son las conocidas como *cláusulas abusivas*; si existen en el contrato, dichas cláusulas serán nulas y se tendrán por no puestas, pero el contrato seguirá siendo válido, por regla general, entre las partes.

La ley establece una relación de cláusulas que se consideran *per se* abusivas, y por tanto nulas (lista negra). En efecto, la Ley dice que *en todo caso* son abusivas las cláusulas que: 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.

Entre otras, de las que se citan en los arts. 85 a 90 del TRLGDCU, son nulas:

- Las cláusulas que reserven al empresario que contrata con el consumidor y usuario un plazo excesivamente largo o insuficientemente determinado para aceptar o rechazar una oferta contractual o satisfacer la prestación debida
- Las cláusulas que supongan la consignación de fechas de entrega meramente indicativas condicionadas a la voluntad del empresario.
- Las cláusulas que determinen la exclusión o limitación de la obligación del empresario de respetar los acuerdos o compromisos adquiridos por sus mandatarios o representantes o supeditar sus compromisos al cumplimiento de determinadas formalidades.
- Las cláusulas que prevean la estipulación del precio en el momento de la entrega del bien o servicio o las que otorguen al empresario la facultad de aumentar el precio final sobre el convenido, sin que en ambos casos existan razones objetivas y sin reconocer al consumidor y usuario el derecho a resolver el contrato si el precio final resulta muy superior al inicialmente estipulado.
- La exclusión o limitación de forma inadecuada de los derechos legales del consumidor y usuario por incumplimiento total o parcial o cumplimiento defectuoso del empresario.

- En particular las cláusulas que modifiquen, en perjuicio del consumidor y usuario, las normas legales sobre conformidad con el contrato de los bienes o servicios puestos a su disposición o limiten el derecho del consumidor y usuario a la indemnización por los daños y perjuicios ocasionados por dicha falta de conformidad.
- La exclusión o limitación de la responsabilidad del empresario en el cumplimiento del contrato, por los daños o por la muerte o por las lesiones causadas al consumidor y usuario por una acción u omisión de aquél.
- La imposición de renunciaciones a la entrega de documento acreditativo de la operación.
- La imposición de cualquier otra renuncia o limitación de los derechos del consumidor y usuario.
- La retención de cantidades abonadas por el consumidor y usuario por renuncia, sin contemplar la indemnización por una cantidad equivalente si renuncia el empresario.
- La autorización al empresario para resolver el contrato discrecionalmente, si al consumidor y usuario no se le reconoce la misma facultad.
- La posibilidad de que el empresario se quede con las cantidades abonadas en concepto de prestaciones aún no efectuadas cuando sea él mismo quien resuelva el contrato.
- Las estipulaciones que prevean el redondeo al alza en el tiempo consumido o en el precio de los bienes o servicios o cualquier otra estipulación que prevea el cobro por productos o servicios no efectivamente usados o consumidos de manera efectiva.
- Las declaraciones de recepción o conformidad sobre hechos ficticios, y las declaraciones de adhesión del consumidor y usuario a cláusulas de las cuales no ha tenido la oportunidad de tomar conocimiento real antes de la celebración del contrato.
- La transmisión al consumidor y usuario de las consecuencias económicas de errores administrativos o de gestión que no le sean imputables
- La sumisión a arbitrajes distintos del arbitraje de consumo, salvo que se trate de órganos de arbitraje institucionales creados por normas legales para un sector o un supuesto específico.

- La previsión de pactos de sumisión expresa a Juez o Tribunal distinto del que corresponda al domicilio del consumidor y usuario, al lugar del cumplimiento de la obligación o aquel en que se encuentre el bien si éste fuera inmueble.

4.2. La información que tiene que conocer el consumidor antes del contrato

Antes de contratar, y de forma gratuita, el empresario/comerciante deberá poner a disposición del consumidor 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. En todo caso, la ley considera *información relevante* la que, en cada caso, se exija por las normas concretas (dependiendo del sector en el que se realiza el contrato) y también:

- a) *Nombre, razón social y domicilio completo* del responsable de la oferta contractual y, en su caso, el nombre, razón social y la dirección completa del comerciante por cuya cuenta actúa.
- b) *Precio completo*, incluidos los impuestos, o presupuesto, en su caso. En toda información al consumidor sobre el precio de los bienes o servicios, incluida la publicidad, se informará del precio final completo, *desglosando*, en su caso, el importe de los incrementos o descuentos que sean de aplicación, de los gastos que se repercutan al consumidor y usuario y de los gastos adicionales por servicios accesorios, financiación u otras condiciones de pago similares.
- c) *Fecha de entrega, ejecución del contrato y duración.*
- d) *Procedimiento de que dispone el consumidor para poner fin al contrato.*
- e) *Garantías ofrecidas.*
- 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.
- g) *Existencia del derecho de desistimiento del contrato* que pueda corresponder al consumidor y usuario, el plazo y la forma de ejercitarlo.

- h) La dirección completa en la que el consumidor o usuario puede presentar sus *quejas y reclamaciones*, así como, en su caso, la información sobre el sistema extrajudicial de resolución de conflictos.

4.3. ¿Puede el consumidor desistir del contrato sin motivo?

En principio, la posibilidad de desvincularse de un contrato sin motivo no es un derecho general del consumidor. Los contratos obligan a las partes que los han celebrado y el arrepentimiento no se considera, en general, causa de ineficacia del contrato. Sin embargo, cada vez son más los sectores concretos (contratación bancaria y servicios financieros, seguros, multipropiedad, etc.) en los que la Ley concede un período de tiempo en el cual el consumidor tiene esa facultad de desvincularse del contrato sin alegar causa o motivo y sin que, por supuesto, haya de acreditar incumplimiento de la contraparte. Fundamentalmente, para lo que aquí interesa, ello ocurre en los contratos celebrados fuera de establecimiento mercantil y los contratos a distancia, tal y como se verá en el punto 4.4.

Cuando la ley establezca el derecho de desistimiento del consumidor, éste podrá desvincularse del contrato sin alegar causa y sin que se pacte penalización o prima en los contratos como contraprestación a su ejercicio. El ejercicio del derecho de desistimiento no estará sujeto a formalidad alguna, bastando que se acredite en cualquier forma admitida en derecho. En todo caso, se considerará válidamente ejercitado mediante el envío del documento de desistimiento o mediante la devolución de los productos recibidos. Ha de realizarse en un plazo señalado que, salvo que alguna ley específica señale otro, es de siete días hábiles, a contar desde el momento de la recepción del bien objeto del contrato o desde la celebración de éste si el objeto del contrato fuera la prestación de servicios.

La posibilidad de desvincularse del contrato sin motivo no es un derecho general del consumidor.

Es posible, en los casos en que la ley no lo prescriba, que al consumidor se le reconozca esta facultad de desistimiento en la *oferta, promoción, publicidad o en el propio contrato*. Si ello es así, el ejercicio de este derecho se somete a las mismas condiciones señaladas en el párrafo anterior.

4.4. Casos particulares

Además de las reglas generales que se acaban de exponer, existen una serie de modalidades de venta de los productos en los que la legislación de consumo exige:

- Que los contratos se celebren, si bien no siempre por escrito, sí con unas determinadas formalidades que no pueden soslayarse por el comerciante, so pena de que el contrato pierda totalmente su eficacia.
- Que el consumidor disponga de un plazo durante el cual pueda volver a considerar si realmente está interesado en la adquisición del producto comprado, con el consiguiente derecho a arrepentirse (derecho de desistimiento) si su respuesta es que no lo está.

A. Los que se celebran fuera de los establecimientos del empresario.

Son aquéllos contratos en los que el comerciante –o sus auxiliares, agentes comerciales, empleados- acuden físicamente al lugar en el que se encuentra el consumidor para ofrecer los productos y celebrar el contrato de venta. Dentro de esta modalidad de venta se incluyen una amplia gama de modalidades de comercialización, entre otras:

- La venta puerta a puerta.
- La venta en el centro de trabajo.
- La venta en la vía pública.
- La venta a través de reuniones en casa de un agente (home parties), en Hoteles o en otros lugares distintos del establecimiento mercantil permanente o transitorio del comerciante.

A excepción de que se trate de contratos en los que:

- El precio que tiene que pagar el consumidor es inferior a 48,08 €.
- Se trate de productos de alimentación, bebidas y otros consumibles de uso corriente, suministrados por empresarios que realicen desplazamientos frecuentes y regulares.

Los contratos celebrados fuera del establecimiento están sometidos a las siguientes reglas:

– Documentación del contrato:

Debe celebrarse de forma escrita en ejemplar doble.

En el documento escrito debe hacerse una referencia clara y precisa al derecho de desistimiento (de arrepentimiento) del consumidor.

Junto con el documento del contrato debe entregarse otro documento (separado), destinado a que el consumidor lo utilice (si quiere) para ejercitar su derecho de desistimiento.

De no cumplirse estas reglas, el consumidor podrá anular el contrato en un plazo de cuatro años.

- Derecho de desistimiento: el consumidor tiene derecho a arrepentirse libremente de la compra realizada en establecimiento mercantil durante un plazo de siete días desde la entrega del producto (o la entrega del documento de desistimiento si esta es posterior) o la adquisición del servicio.

B. Los contratos a distancia (internet, teléfono, por correo, televenta...).

Los contratos de venta a distancia son todos aquellos que:

- Se negocien desde el primer contacto entre comerciante y consumidor hasta su conclusión empleando una técnica de comunicación a distancia. Un contrato negociado entre comprador y vendedor físicamente reunidos no es una venta a distancia, aunque su perfección final sí se haya producido sin esa presencia física simultánea; y lo mismo sucede si el contrato se ha negociado a distancia pero se ha concluido a través de una reunión física de las partes.
- Además, es preciso que la comunicación a distancia forme parte de un sistema de ventas organizado por el vendedor. Se requiere, por lo tanto, que exista una organización para ofrecer productos y servicios a distancia (una página web, un servicio estable de ventas por teléfono).
- El medio de comunicación a distancia que se emplee es indiferente. Tampoco hay inconveniente alguno en que la contratación se efectúe utilizando varios medios al mismo tiempo (oferta televisiva y aceptación telefónica, oferta vía internet y aceptación por carta, etc.).

Cuando se utilizan las técnicas de comunicación a distancia para comercializar productos y servicios es necesario tener en cuenta las siguientes normas:

1. Deberes de información y documentación del contrato:

- Informaciones previas a la perfección del contrato que debe facilitar el vendedor:

La Ley dispone que el comprador deberá disponer antes de que se perfeccione el contrato y con la antelación suficiente de la información siguiente:

- a. El coste de la utilización de la técnica de comunicación a distancia cuando se calcule sobre una base distinta de la tarifa básica.
 - b. Las características esenciales del bien o servicio.
 - c. Los gastos de entrega y transporte, en su caso.
 - d. El plazo de vigencia de la oferta y del precio y, en su caso, la ausencia del derecho de desistimiento en los supuestos previstos en el artículo.
 - e. La duración mínima del contrato, si procede, cuando se trate de contratos de suministro de bienes o servicios destinados a su ejecución permanente o repetida.
 - f. Las circunstancias y condiciones en que el empresario puede suministrar un bien o servicio de calidad y precio equivalentes, en sustitución del solicitado por el consumidor y usuario, cuando se quiera prever esta posibilidad.
 - g. La forma de pago y modalidades de entrega o de ejecución.
 - h. En su caso, indicación de si el empresario dispone o está adherido a algún procedimiento extrajudicial de solución de conflictos.
- Para completar los deberes de información del empresario en la venta a distancia, el comerciante debe remitir al consumidor, antes o como muy tarde al mismo tiempo que se entrega el bien adquirido (o que se efectúa la primera entrega del suministro), la información previa facilitada de acuerdo con el apartado anterior por escrito o en otro soporte duradero (archivo informático, CD, DVD), adecuado a la técnica de comunicación a distancia efectuada, junto con otras informaciones adicionales:
 - La dirección del establecimiento del empresario donde el consumidor y usuario pueda presentar sus reclamaciones.

- La información sobre el derecho de desistimiento, junto con la entrega de un documento, separado del contrato, que pueda ser empleado por el consumidor para ejercer su derecho de desistimiento.
 - La información relativa a los servicios de asistencia técnica u otros servicios postventa y a las garantías existentes.
 - Las condiciones para la denuncia del contrato, en caso de celebración de un contrato de duración indeterminada o de duración superior a un año.
2. Si al consumidor se le envía un artículo que no ha solicitado previamente, tiene derecho a quedárselo sin pagar nada por él.
 3. El consumidor que adquiere servicios o productos a distancia tiene derecho a arrepentirse libremente de la compra realizada en establecimiento mercantil durante un plazo de siete días desde la entrega del producto o la adquisición del servicio. Si no se informa al consumidor debidamente de la existencia del derecho de desistimiento, o no se le facilita el documento de desistimiento, el plazo será de tres meses desde la entrega del bien o la contratación del servicio.
 4. El empresario deberá ejecutar el pedido en el plazo de 30 días a partir del día siguiente a que el consumidor o usuario haya prestado su consentimiento en la compra o contratación del servicio.

5.- Los medios de pago

Ordinariamente el consumidor está obligado al pago del precio pactado en el momento en que se le entrega el producto de manera inmediata a la entrega.

5.1. ¿Cuándo debe pagar el consumidor?

Regla general: Ordinariamente el consumidor está obligado al pago del precio pactado en el momento en que se le entrega el producto o el bien de consumo y de manera inmediata a la entrega.

Como *excepción a la regla general*, puede pactarse el aplazamiento del pago, tanto de manera gratuita como onerosa, mediante la previsión del pago de intereses devengados por la suma de dinero aplazada, teniendo en cuenta que, si bien no existen límites cuantitativos de la tasa del interés, este no puede ser desproporcionado en relación con el interés «normal» de dinero en el momento en que se pacta, so pena de incurrir en nulidad por vulneración de las exigencias dimanantes de la Ley de Usura.

En los casos de compra de bienes muebles, corporales, no consumibles e identificables, con previo cierto y cuyo pago se aplaza por un tiempo superior a tres meses, resultará de aplicación la *Ley reguladora de la venta de bienes muebles a plazos (LVPBM)*, no pudiendo ser superior el importe del préstamo al precio de adquisición del bien o del producto de consumo (incluyendo impuestos y cualesquiera otros costes vinculados a la adquisición). En estos casos el contrato debe formalizarse por **escrito** (la sanción para el caso de que se incumpla esta exigencia es la nulidad del contrato). El contenido mínimo de este contrato está detallado en la referida LVPBM de 1998, permitiéndose expresamente como garantía del comerciante vendedor, la inclusión de una cláusula de reserva de dominio, así como la prohibición de disponer. En estos casos, el consumidor dispone de una facultad de *desistimiento unilateral del contrato* que puede realizar en un plazo de siete días hábiles, contados desde la fecha de perfección del contrato de compra con precio aplazado.

Es posible acudir a la utilización de diversas fórmulas de financiación del pago del precio, actuando como financiador el propio empresario o comerciante, o un tercero –ordinariamente una entidad financiera o de crédito-. En estos casos ha de tenerse en cuenta que la operación de financiación podrá tener la consideración de crédito al consumo, cuya principal consecuencia es la posible calificación del contrato de compra o adquisición del bien y del contrato de financiación como *contratos conexos o vinculados*, siempre que exista un acuerdo previo entre el comerciante vendedor y la entidad financiera. En estos casos, la principal consecuencia es que las vicisitudes del contrato de compra (por ej., la nulidad, la resolución por incumplimiento, etc.) se transmiten al contrato de financiación.

5.2. El pago hecho en dinero

La *regla general* es que el pago de las obligaciones consistentes en la entrega de una suma de dinero –en ello consiste el pago del precio– *ha de hacerse en metálico* –en la moneda de curso legal en España (el euro)– *y al contado*. El precio adeudado por el consumidor o usuario al comerciante, empresario o profesional, en concepto de pago de un bien o producto adquirido o como retribución de un servicio prestado es una deuda de dinero (no de valor), sin perjuicio de que se puedan pactar fórmulas de actualización en los supuestos de aplazamiento del pago (ordinariamente a través del establecimiento de la obligación, accesoria, del pago de intereses remuneratorios).

5.3. Otras modalidades de pago distintas del pago en dinero

En la práctica comercial se ha generalizado la utilización de otras modalidades de realización del pago de los productos y servicios distintas a la entrega de la suma debida en metálico y, en particular, la utilización de tarjetas de crédito.

A. El pago con cheques y con letras de cambio

Es posible que el consumidor realice el pago mediante la entrega y firma de un cheque o de una letra de cambio –o varias, en las que se haya fraccionado el pago–.

En estos casos el pago y la consiguiente liberación del consumidor se considera producido cuando se haya satisfecho efectivamente el precio, ingresando la correlativa suma en el patrimonio del comerciante vendedor y también en aquellos casos en los que se hayan perjudicado estos títulos-valores expedidos por el comprador por culpa del comerciante que los ha recibido, como acontece, señaladamente, si no se realizan en el plazo fijado.

B. El pago con tarjeta de crédito

Para efectuar los pagos a través de sistemas electrónicos, el consumidor puede valerse del uso de tarjetas electrónicas. Estas pueden ser varios tipos: tarjetas de crédito, tarjetas de débito, tarjetas comercia-

les o de compra –tarjetas de pago diferido- y tarjetas prepagadas –conocidas como «monedero electrónico»-.

En el caso de pago con tarjetas **electrónicas de crédito** el titular de la tarjeta queda liberado en el momento de efectuar el pago, pero la obligación no se extingue hasta que el emisor de la tarjeta no ha satisfecho el importe de la transacción –compra- al comerciante –proveedor-.

Si se trata de una **tarjeta electrónica de débito**, el titular queda liberado de su obligación en el momento en que el comerciante / vendedor / proveedor recibe en su cuenta el importe de la transacción. En estos casos el consumidor / comprador ha de disponer de fondos suficientes en la cuenta bancaria asociada a la tarjeta de débito, siendo irrevocable la autorización del emisor para realiza la disposición de los fondos, mediante una transferencia electrónica, a favor del comerciante. Si se produce un impago por el emisor, éste queda obligado frente al comerciante en cuanto a la obligación de pago contraída por el consumidor (titular de la tarjeta).

C. Las responsabilidades del comerciante por la utilización fraudulenta de tarjetas de crédito

En caso de que el se haya realizado el pago del precio correspondiente a la compra de un producto de consumo mediante el uso de una tarjeta electrónica –de crédito o de débito-, el titular de la ésta que haya visto indebida o fraudulentamente cargado en la cuenta corriente asociada a la tarjeta utilizada un pago que no le corresponde realizar, podrá exigir la inmediata anulación del cargo, dirigiéndose frente al comerciante o empresario, al tiempo que éste tiene derecho a tramitar ante la entidad emisora de la tarjeta la correspondiente anotación de reabono en la cuenta del titular de la misma (art. 106 del Texto Refundido de la Ley General de Defensa de Consumidores y Usuarios). La Ley no fija expresamente un plazo en el que haya de procederse al reabono al consumidor por el empresario o comerciante, limitándose a señalar que ha de hacerlo a la mayor brevedad, lo que se interpreta como una exigencia de que lo realice en un plazo máximo de treinta días (similar al que dispone para devolver el precio en los casos de ejercicio del derecho de desistimiento por el consumidor). Si se excede de este plazo, estará obligado a indemnizar al consumidor otros daños y perjuicios que la demora pudiera producirle.

Si el consumidor ejercitase el derecho de anulación del cargo frente al empresario o comerciante de manera indebida, queda obligado a resarcir al empresario, comerciante o profesional todos los daños y perjuicios ocasionados como consecuencia de dicha anulación; incluyendo el valor de los bienes de consumo que hayan sido entregados por el comerciante. También podrá ejercitar esta acción en el caso de que el consumidor titular de la tarjeta haya facilitado el uso de la misma a un tercero (v.gr. facilitándole el PIN o no comunicando tempestivamente el extravío o la sustracción de la tarjeta una vez que ha tenido conocimiento de este hecho). A su vez, sobre el empresario o comerciante también recaen deberes de diligencia para poder ejercitar estas acciones resarcitorias y, en particular, los consistentes en confirmar la legitimación del consumidor para utilizar la tarjeta electrónica de que se trate como medio de pago, mediante su identificación o la utilización de números secretos (PIN).

5.4. La prueba de pago e de la transacción realizada

El comerciante/vendedor está obligado a entregar al consumidor un recibo justificante, copia o documento acreditativo del objeto del contrato –el producto de consumo o el servicio prestado-, de la fecha de la realización de la transacción y del precio abonado por el consumidor. La entrega de este documento acreditativo de la operación realizada ha de entregarse al consumidor, salvo que éste renuncie expresamente a su recepción.

Los empresarios, comerciantes y profesionales están obligados con carácter general a expedir y entregar facturas. Está prohibido incluir en las facturas el precio de productos no entregados o servicios no prestados.

A. La factura. ¿Es obligatoria?

Los empresarios, comerciantes y profesionales están obligados, con carácter general, a expedir y entregar facturas acreditativas de las operaciones o transacciones realizadas. Este mismo deber se contempla en normas sectoriales relativas a servicios de asistencia técnica, talleres de reparación de vehículos, servicios de telecomunicaciones, etc.

B. Los conceptos que se deben contener en la factura

La factura debe ser un documento en soporte papel o electrónico –en soporte duradero-, en la que se especifique la identidad del comerciante o empresario que la expide (nombre o denominación social, CIF y domicilio del establecimiento mercantil o de la sede social de la entidad en el caso de tratarse de una persona jurídica), la fecha de expedición, los conceptos facturados, debidamente desglosados y las sumas abonadas en concepto de impuestos o tributos –básicamente la suma abonada por el consumidor en concepto de IVA-.

En la factura debe incluirse la descripción que identifique el producto vendido, no siendo admisibles las facturas a tanto alzado en las que se incluya la venta de productos o bienes de distintas especies.

En la factura ha de incluirse también la fecha de emisión de la misma que, salvo prueba en contrario, se entenderá que coincide con el momento de entrega de los productos al consumidor y con el consiguiente inicio del decurso de los plazos de garantía.

Está prohibido incluir en las facturas el precio productos efectivamente no entregados al consumidor, así como servicios no prestados (y ello por cuanto está prohibida su repercusión al consumidor o usuario).

C. La factura en papel y la factura electrónica

La factura electrónica es un documento generado por medios informáticos en formato electrónico, que reemplaza al documento físico en papel conservando su mismo valor legal. Físicamente es un fichero electrónico que contiene todos los datos de una factura, al que, aplicando fórmulas matemáticas, se le añade una cadena o secuencia de caracteres denominado firma electrónica. Al hacer esto, la factura electrónica adquiere plena validez –también a efectos tributarios-, por lo que se elimina la necesidad de imprimir el documento para hacerle llegar al destinatario, representando un importante ahorro de gastos –de emisión, distribución y conservación- a la empresa que la emite, a la vez que simplifica los procesos administrativos, con un importante reducción de tiempo.

La factura electrónica es transmitida por medios telemáticos por el emisor y se conserva en soporte informático por lo que es posible su consulta e impresión en cualquier momento.

La posibilidad de emitir facturas electrónicas está prevista expresamente en la ley (RD 1496/2003, de 28 de noviembre), de conformidad con el cual las facturas pueden expedirse en soporte electrónico (factura electrónica) siempre que esta forma de confeccionar la factura permita:

- Constatar la fecha de expedición de la factura.
- Su inscripción en el libro de facturas emitidas.
- Su adecuado archivo y conservación.

Subsiste la obligación de enviar (remitir) la factura al destinatario (consumidor), si bien esta obligación de remitir la factura, puede cumplirse por medios electrónicos. Se entiende cumplida la obligación de remitir la «factura electrónica» cuando se ponga la misma a disposición del destinatario por medio de equipos electrónicos de tratamiento de datos o se le transmita por idéntica vía.

Cuando se remitan las «facturas electrónicas» al consumidor es preciso cumplir las siguientes condiciones:

- Es necesario que el consumidor manifieste su conformidad de forma expresa. Si no existe esta conformidad, la distribuidora deberá enviar la factura impresa en papel por los procedimientos ordinarios.
- Los medios electrónicos utilizados han de garantizar la autenticidad del origen y la integridad del contenido. Estas garantías se acreditarán de alguna de las formas siguientes:
 - Firma electrónica avanzada
 - Intercambio electrónico de datos (EDI).
 - Propuesta alternativa que se realice por el interesado a la Agencia Estatal de Administración Tributaria (AEAT).
- Las facturas deben conservarse durante el período de prescripción (cuatro años) y que la conservación de las facturas electrónicas ha de efectuarse de forma que se puedan leer en el formato en que se hayan emitido. La AEAT podrá exigir un acceso en línea a los datos, así como su carga remota y posibilidad de utilización sin pérdida de tiempo.

6. Garantías de los productos vendidos a los consumidores. Cambios y devoluciones

6.1. ¿Qué es la garantía de un producto?

Definición.-

La garantía es un plazo legal durante el cual el vendedor y/o el fabricante deben asegurar que en el producto que venden o fabrican no aparecerán defectos, desperfectos ni fallos de funcionamiento, siempre que éste se utilice correctamente. Durante el tiempo en que se mantenga vigente el plazo de garantía, el consumidor tiene el derecho de reclamar frente al *garante* (esto es, el vendedor o fabricante afectado por la garantía) en caso de que se produzca la aparición de esos defectos, desperfectos y fallos de funcionamiento. Los efectos de esa reclamación serán los que se determinen en la propia garantía; pero lo más habitual es que el consumidor pueda pedir que se repare el producto o se le entregue otro producto idéntico, sin los defectos, deficiencias o fallos de funcionamiento de los que adolece el que se le entregó inicialmente.

Lo que se asegura mediante el plazo de garantía es la ausencia en el producto de defectos o deficiencias originarios.

¿Qué tipo de defectos cubre una garantía?.-

Debe tenerse en cuenta que lo que se asegura mediante el plazo de garantía es la ausencia en el producto de defectos o deficiencias originarios. El término «originarios» se utiliza para hacer referencia a defectos que ya deben existir antes de que el producto se haya entregado al consumidor. Esto significa que lo que se garantiza es que el bien, en el momento en que se vende (el momento «originario»), no tiene defectos, deficiencias o fallos desconocidos por el consumidor. El

sentido del plazo de garantía es precisamente el de dar a esos defectos desconocidos y más o menos ocultos, en caso de que los haya, el tiempo suficiente para que se manifiesten al exterior. El hecho de que con el plazo de garantía se intente proteger al consumidor frente a defectos originarios, significa que, si el defecto, deficiencia o fallo del producto se debe a circunstancias acontecidas después del su entrega material al consumidor, el garante no responderá de los mismos.

Efecto del final del plazo de garantía.-

Los plazos de garantía, cuando concluyen, determinan la desaparición de la posibilidad de reclamar del consumidor por defectos, deficiencias o fallos en los productos. A partir del día siguiente a la terminación del plazo, el consumidor es quién sufre el riesgo de que el producto tenga defectos, deficiencias o fallos originarios que no hayan salido antes a la luz.

6.2. Clases de garantías: las garantías legales y las garantías comerciales

Garantías legales y garantías comerciales son dos clases de garantías que se distinguen por el sujeto que las ha incorporado a la relación contractual entre el empresario y su cliente:

a) Si la garantía están establecida en una ley que la impone para un determinado tipo de relaciones contractuales, entonces a la garantía se le llama *garantía legal*:

El plazo de garantía es de dos años contados desde que el vendedor entrega el bien al consumidor, durante el cual el vendedor responderá como garante legal del producto.

- Las garantías legales existirán en todos los contratos que se señalen en la legislación que las ha establecido. Esto significa que siempre que se celebre un contrato de los incluidos en el ámbito de la garantía legal el consumidor dispondrá de una garantía de la duración y contenido establecido por la Ley.
- Los garantes, al igual y el contenido de la garantía son los que determina la propia Ley que crea la garantía.

b) Si, por el contrario, el que ha incorporado la garantía al contrato es el fabricante de un producto, el vendedor del mismo, o el prestador de un servicio, entonces el nombre que recibe la garantía es el de *garantía comercial*:

- Las garantías comerciales son, por lo tanto, una mejora que los empresarios deciden ofrecer a sus clientes en los contratos que celebren con ellos, con el objeto de aumentar las ventas de sus productos o la contratación de sus servicios.
- Esta garantía tendrá naturalmente el contenido y la duración que el propio empresario que la ha creado haya decidido darle.
- La garantía comercial es vinculante sólo para el que haya decidido concedérsela a sus clientes. De manera que, la garantía del fabricante sólo puede ser utilizada para reclamar frente al fabricante y la garantía del vendedor sólo se podrá emplear frente al vendedor.

6.3. La garantía legal de los productos vendidos a los consumidores

En el año 2003 se incorporó al Derecho español de consumo una Directiva comunitaria en la que se obligaba a todos los Estados de la Unión Europea a introducir en sus ordenamientos jurídicos una nueva garantía legal. Se trata de una garantía legal que afecta prácticamente a todas las ventas de productos a los consumidores y que, por lo tanto, es de una importancia muy considerable para quién practica el comercio minorista.

A. ¿Qué contratos y productos están cubiertos por la garantía legal?

Para determinar el ámbito de aplicación de la garantía legal debemos emplear varios criterios distintos subjetivos y objetivos de forma acumulada. Así las cosas, la ley obliga a prestar la garantía legal

1. En todo contrato que se celebre entre un empresario/profesionales y un consumidor.

Así pues, si el adquirente del producto no es un consumidor en sentido estricto (esto es, una persona que va a destinar los bienes a un uso totalmente privado) esa persona no tendrá derecho a la garantía legal. Por ejemplo, si el que compra un coche lo va a utilizar,

aunque sea en parte, para desarrollar su actividad profesional, no tendrá los beneficios que reporta la garantía legal. Fuera de las relaciones de consumo, la garantía legal no produce efectos.

2. Si, además, es un contrato de compraventa de productos. Ello significa que el contrato debe ser una:

a. *Compraventa*: la expresión abarca tanto a la venta de productos fabricados por otra personas, como a los fabricados por el propio vendedor, incluso cuando se hagan siguiendo las instrucciones del consumidor. Esto significa, por ejemplo, que estarán sujetas a la garantía legal las ventas de prendas de ropa elaborada en una sastrería, al igual que las vendidas en cualquier otra tienda de prendas de ropa standard

b. *De productos*: un producto es siempre un bien mueble corporal. Por tanto quedan fuera de la garantía:

- i. La compraventa de bienes inmuebles,
- ii. La compraventa de derechos incorporeales, como los derechos de propiedad intelectual (no debe confundirse con la compraventa de los soportes de estos derechos: el libro, el CD, etc., que sí están sujetos a la garantía).
- iii. Todos los contratos de prestación de servicios cuyo fin sea distinto de la fabricación de un producto para entregarlo al consumidor.

3. Siempre y cuando no se trate de uno de los contratos y productos para los que la Ley ha excluido singularmente la garantía. Estos contratos y productos excluidos son los siguientes:

- a. Las ventas judiciales, o ventas en las que interviene una autoridad judicial.
- b. Los contratos de suministro de agua y de gas (pero sí están incluidas el agua envasada y las bombonas de gas).
- c. La electricidad.
- d. Los bienes de segunda mano adquiridos en una subasta administrativa.

B. ¿Qué defectos de los productos pueden ser objeto de reclamación por el consumidor?

El Texto Refundido de la *Ley General para la Protección de los Consumidores y Usuarios y otras Normas Complementarias*, contiene

los criterios que determinan frente a qué defectos puede reclamar el consumidor utilizando los derechos que le concede la garantía legal.

El criterio general es que un producto no es defectuoso cuando se ajusta a lo acordado en el contrato y a las legítimas expectativas creadas en el consumidor respecto del producto. En la Ley al producto no defectuoso se le denomina producto «conforme» con el contrato, y al defectuoso «disconforme» con el contrato.

La disconformidad es por regla general un defecto originario, ello significa que ya debe existir en el momento en el que el producto se vende. Sin embargo, también puede reclamarse frente a disconformidades no originarias en los dos siguientes casos:

- Cuando el defecto se deba a la instalación incorrecta de bien por el vendedor o el personal bajo su responsabilidad.
- Cuando el defecto se deba a una instalación efectuada por el propio consumidor siguiendo las instrucciones de instalación proporcionadas por el empresario.

En cualquiera de las situaciones anteriores (disconformidad originaria o consecuencia de la instalación), se entenderá que un producto tiene defectos, deficiencias o fallos susceptibles de reclamación (es decir, que es disconforme) en los siguientes casos:

1. Cuando no responde exactamente a las estipulaciones y cláusulas del contrato que se refieran a características de los mismos.
 - a. Cuando la venta del producto se hace mediante un contrato escrito, su descripción o cualquier referencia que aparezca en el documento en relación con el producto debe reflejarse exactamente en el artículo que se entrega al consumidor. Si no es así, el producto será disconforme y, por lo tanto, defectuoso.
 - b. Si la venta del producto está sujeta a condiciones generales, estas condiciones deberán revestir todos los requisitos establecidos en la legislación sobre condiciones generales de los contratos para vincular al consumidor (véase el apartado 4.1).
2. Cuando no se ajusta a las descripciones o manifestaciones en torno al mismo efectuadas por el vendedor por cualquier medio, por ejemplo:
 - a. Mediante carteles situados dentro del establecimiento.

- b. Por medio de catálogos.
 - c. A través de descripciones efectuadas en páginas web de carácter comercial.
 - d. En el etiquetado.
 - e. En los presupuestos previos a la compra.
 - f. Mediante, declaraciones verbales del vendedor ante preguntas del consumidor.
3. Cuando no responden a las características del modelo o muestra presentado al consumidor por el vendedor como ejemplo de lo que el consumidor va a adquirir.
 4. Cuando no puedan ser utilizados para:
 - a. Servir a los usos ordinarios que el tráfico económico y su naturaleza asigna a los productos (una lavadora-secadora debe lavar y secar), o cuando lo hagan de forma ineficiente o defectuosa.
 - b. Servir a los usos especiales requeridos por el consumidor, siempre que se los haya comunicado al vendedor y éste le haya confirmado la utilidad del bien para los mismos.
 5. Cuando no responden a lo que ordinariamente puede un consumidor medio esperar de los mismos en función de las características del bien. Tanto las prestaciones que deben esperarse de los productos como su nivel de rendimiento de los bienes a la hora de emplearlos debe fijarse con un criterio de normalidad en el mercado, en función del tipo de bien: nuevo, de segunda mano, usado, de gama alta, baja, etc.
 6. Cuando no respondan a las características objetivas atribuidas al producto en la publicidad de cualquier tipo efectuada por el vendedor o fabricante.

Si el bien entregado no responde exactamente a cualquiera de estos parámetros, el vendedor responderá como garante legal del producto. La única forma de exonerarse de esta responsabilidad derivada de la garantía legal es demostrar que:

- El consumidor conocía la disconformidad en el momento de adquirir el producto.

- La disconformidad se produjo debido a que los materiales suministrados por el comprador para fabricar el producto eran defectuosos.
- En el momento de entregarse el bien, éste no tenía defectos y que ha sido el uso negligente del comprador el que ha provocado la disconformidad. Esta causa es la que, en un mayor número de ocasiones permite al garante quedar eximido de responsabilidad. Respecto de la prueba de los defectos y de su presencia en el producto antes o después de la venta, debe tenerse presente lo que se explicará en el apartado siguiente:

C. ¿Cuánto tiempo tiene el consumidor para reclamar frente a los defectos de los productos?

El plazo de garantía es de **dos años** contados desde que el vendedor entrega el bien al consumidor (no desde el momento de la compra, sino desde el momento de la entrega si ésta se produce después de la adquisición). Ello significa que:

- Si el defecto, deficiencia o fallo aparece durante esos dos años, el consumidor podrá presentar una reclamación en cualquier de las formas señaladas en el apartado siguiente.
- Si el defecto, deficiencia o fallo aparece después de terminado el plazo de dos años, el consumidor ya no podrá reclamar nada.
- El plazo de dos años se interrumpirá durante el tiempo.

Dentro del plazo de garantía, se pueden distinguir dos períodos distintos desde el punto de vista de la prueba:

- Un primer periodo constituido por los **seis meses** iniciales, en el que se presume que el defecto es originario, es decir, que ya estaba en el producto en el momento de la venta. Al consumidor le basta con probar que el producto tiene un defecto, para que se entienda que éste defecto es originario y no debido a un uso incorrecto del bien.
- Un segundo periodo de **dieciocho meses**, que comienza tras haber concluido el periodo anterior, en el que el consumidor deberá probar que el defecto en cuestión ya estaba en el producto cuando se compró. En este caso, el consumidor tendrá que convencer al juzgador de que el defecto no se debe al uso inadecuado del producto por su parte.

El plazo de garantía se suspenderá:

- Desde el momento en que el consumidor entrega el bien para su reparación hasta su devolución al consumidor ya reparado. Además, en estos supuestos, el consumidor tendrá un plazo de garantía de seis meses en relación con los defectos que hubiesen motivado la reparación. Este plazo podrá prolongarse, si procede, más allá del plazo general de garantía de dos años.
- Desde el momento en que el consumidor entrega el bien para su sustitución hasta que se le entrega el producto sustituto. En estos casos, además, los primeros seis meses desde la entrega del producto sustituto se considerarán como primer período de seis meses, desde el punto de vista del inciso anterior.

Por último, si aparece el defecto dentro del plazo de garantía, el consumidor que lo detecte tiene que presentar su reclamación antes de que transcurra un plazo de **tres años** desde la entrega del bien. En caso de que deje transcurrir por completo este plazo de tres años, el consumidor perderá su derecho a reclamar (se produce la prescripción de sus acciones).

D. Derechos del consumidor cuando los defectos entran dentro de la garantía: reparación, sustitución, rebaja del precio y resolución

Frente a la presencia de las disconformidades el consumidor tiene los siguientes medios de reclamación:

1. Medios de reclamación frente al **vendedor** del bien:

- El consumidor podrá elegir, en primer lugar, entre:
 - a) Solicitar la reparación de bien de tal modo que el defecto, deficiencia o fallo desaparezca.
 - b) Solicitar la sustitución del bien por otro que carezca de defectos, deficiencias o fallos.
- El vendedor deberá:
 - a) Someterse a la decisión del consumidor, salvo en el caso de que le resulte imposible (esto es, que el bien no se pueda reparar, o sea único y por lo tanto insustituible por otro idéntico), o de que le resulte económicamente muy gravoso hacer lo que pide el consumidor en comparación con la posibilidad alternativa.
 - b) Hacer la reparación o la sustitución en un plazo breve.

- c) Proceder a la reparación o la sustitución sin poner mayores inconvenientes al consumidor.
 - d) Hacer la reparación o la sustitución gratuitamente y sin coste alguno para el consumidor, incluidos los costes de envío y transporte.
- Si la opción inicial del consumidor no elimina el defecto o la deficiencia:
 - a) El consumidor podrá elegir la opción alternativa (reparación o sustitución), en las mismas condiciones señaladas anteriormente.
 - b) Además tendrá a su disposición las dos siguientes posibilidades:
 - i. Exigir una reducción del precio, proporcional a la relevancia y entidad del defecto, deficiencia o fallo.
 - ii. Resolver el contrato: devolver el bien defectuoso y obtener a cambio el precio pagado por el mismo. Esta posibilidad sólo se podrá emplear si la disconformidad no es de escasa importancia.
2. Medios de reclamación frente al **fabricante** del bien. La regulación de la garantía legal permite en ocasiones reclamar frente al fabricante o productor del bien. Para ello es preciso:
- Que al consumidor le resulte imposible reclamar del vendedor (porque ya no exista la sociedad que le vendió, por ejemplo).
 - O bien que al consumidor le resulte económicamente una carga excesiva reclamar del vendedor (por ejemplo, si el vendedor tiene su establecimiento en el extranjero, y el fabricante en el domicilio del consumidor).

Cuando se de alguna de estas circunstancias, el consumidor podrá:

- Exigir sólo la reparación o sustitución del bien del fabricante (no la reducción de precio, ni la resolución), en las mismas condiciones que se requieren para hacerlo del vendedor.
- Reclamar sólo frente a defectos, deficiencias o fallos que tengan relación con el origen, identidad e idoneidad de los productos para servir a los usos que les son propios (esto es, por defectos, deficiencias o fallos de fabricación).

***De todos modos, a pesar de lo dicho, un buen número de sentencias judiciales han permitido, con buen criterio, que se reclame la reparación o la sustitución frente a defectos de fabricación directamente del productor o fabricante, sin necesidad de ningún requisito previo. La discutida idea que está detrás de estas sentencias es la de que la ley asigna al fabricante una responsabilidad directa por los defectos de fabricación, y, además, una responsabilidad subsidiaria de la del vendedor para los demás defectos, que sólo operaría (esta sí) en los casos en los que no sea posible reclamar del vendedor o sea muy costoso hacerle responsable.*

E. Las ventas de productos de segunda mano

Las normas sobre garantía legal establecen un cierto número de particularidades en relación con la garantía aplicable a los productos que el consumidor compra de segunda mano:

- El rendimiento y las prestaciones que cabe exigir al producto de segunda mano son, en principio (salvo que se pacte lo contrario) las que deban esperarse, empleando un criterio de racionalidad y de mercado, de un producto usado del tiempo y características del que se vende.
- El plazo de garantía de los productos de segunda mano puede reducirse a un año. Para que se produzca esta reducción es necesario que las partes lo hayan acordado en el contrato. De otro modo, se aplicará también a estos bienes el plazo general de dos años.
- Cuando se trata de productos de segunda mano, nunca puede exigirse la sustitución del producto.
- Cuando se trata de productos de segunda mano, nunca puede reclamarse nada del fabricante.

6.4. Las garantías comerciales

Son las garantías que los fabricantes, distribuidores o vendedores ofrecen voluntariamente a sus clientes con el objeto de mejorar las condiciones de su oferta de productos o servicios. Estas garantías sólo son vinculantes para el empresario o profesional que las ofrece, y el contenido de las mismas es el que libremente determine ese profesional o empresario. Con todo la legislación de consumo contiene un cierto número de normas relativas a estas garantías.

A. La documentación da garantía

Con carácter general, la garantía no está sujeta a formalidad alguna. Sin embargo:

- La garantía deberá formalizarse en castellano (al menos) y por escrito o en cualquier otro soporte de naturaleza duradera (siempre que sea accesible y disponible para el consumidor y adecuado a la técnica de contratación –v.gr. si el contrato se ha celebrado electrónicamente o por correo electrónico podrá documentarse empleando soportes informáticos-), siempre que así lo pida el consumidor.
- La garantía deberá formalizarse por escrito o en cualquier soporte si el contrato de venta tiene por objeto bienes de naturaleza duradera. Los bienes de naturaleza duradera a los que se refiere esta excepción son:
 - Instrumentos y material de óptica, fotografía, relojería y música.
 - Herramientas, cuchillería, cubertería y otras manufacturas metálicas comunes.
 - Muebles, artículos de menaje, accesorios y enseres domésticos.
 - Aparatos eléctricos, electrotécnicos, electrónicos e informáticos y su software.
 - Vehículos automóviles, motocicletas, velocípedos, sus piezas de recambio y accesorios.
 - Juguetes, juegos, artículos para recreo y deportes.
 - Vivienda.

B. El contenido de la garantía

El contenido de la garantía es libremente determinado por el empresario. Desde la instauración de la garantía legal, la garantía comercial en las ventas de productos sólo será lícita cuando ofrezca al consumidor algo más de lo que le concede la normativa que regula la garantía legal (es más, ofrecer como garantía comercial lo que ya está contenido en la garantía legal es una infracción y el comerciante que lo hace puede ser sancionado). Desde este punto de vista, la garantía comercial en la actualidad podrá servir en las ventas de productos, v.gr.:

- Para ampliar los plazos (la garantía comercial podrá ampliar el plazo de dos años de garantía, o el de dos meses para comunicar la falta de conformidad).

- Para ampliar los supuestos en los que pueden ejercitarse las distintas posibilidades de reclamación (disponiendo, por ejemplo, que todas ellas, en cualquier supuesto, pueden ejercitarse contra el fabricante sin necesidad de que ello resulte gravoso al consumidor; o que el vendedor/productor se hará cargo de la sustitución o la reparación sin tener en cuenta el coste económico relativo de las mismas; o habilitando desde el inicio el ejercicio de las acciones de reducción de precio y resolución, etc.)
- Para crear nuevos derechos no contenidos en la garantía legal (posibilitando por ejemplo que el consumidor reclame no sólo cuando el bien tenga defectos originarios, sino también ante cualquier defecto del bien producido después del contrato –la denominada garantía de mantenimiento–), etc.
- Para determinar las condiciones del servicio postventa.

Por lo demás, sea cual fuere la forma de otorgamiento de la garantía, ésta debe expresar necesariamente ciertos contenidos determinados por la Ley. De no hacerlo así, el empresario que ofrece la garantía podrá ser sancionado. Estos contenidos son:

- a) El bien sobre el que recae la garantía.
- b) El nombre y la dirección del garante.
- c) El nombre del titular de la garantía.
- d) Que la garantía no afecta a los derechos de que dispone el consumidor como consecuencia de la garantía legal.
- e) Los derechos del consumidor como titular de la garantía:
 - i. No podrán incluirse, ni mezclarse con el contenido este apartado los derechos que el consumidor ya tiene a causa de la garantía legal.
 - ii. Todos los derechos adicionales que al consumidor conceda la garantía podrán ser ejercitados frente al empresario garante durante todo el plazo de duración fijado en la misma, y al menos durante un plazo de seis meses después de su finalización.
- f) Las vías de reclamación de que dispone el consumidor, es decir, los medios materiales y personales que el empresario que ofrece la garantía pone a disposición del consumidor para efectuar sus reclamaciones y conseguir la satisfacción de los derechos que concede la garantía (los servicios técnicos a los que se puede acudir con sus

direcciones y teléfonos, la rapidez con la que el empresario se compromete a atender las reclamaciones de los consumidores, etc.).

g) El plazo de duración de la garantía y su alcance territorial.

6.5. Los cambios y devoluciones de los productos no defectuosos

- A diferencia de lo que sucede con los productos defectuosos durante los plazos de garantía, cuando un producto no tiene ningún defecto, deficiencia o fallo, en principio, no puede ser objeto de cambio ni de devolución por parte del consumidor. Esta es la consecuencia lógica del principio de obligatoriedad de los contratos, de conformidad con el cual, una vez que las partes se han puesto de acuerdo en el producto y en el precio, ninguna de ellas unilateralmente puede revocar el negocio.
- Sin embargo, no debe olvidarse que es práctica común en muchos establecimientos de venta al público de productos la de conceder al consumidor un derecho a devolver o cambiar el producto libremente dentro de un plazo determinado:
 - Porque se hace referencia expresa a esa posibilidad en el ticket de compra
 - Porque se anuncia ese derecho de los clientes por cualquier medio (carteles indicadores, anuncios publicitarios, etc.).
 - Porque se ha admitido tradicionalmente la devolución de artículos en ese establecimiento y el consumidor medio lo sabe.
- Cuando se dan alguna de estas situaciones:
 - Debe entenderse implícitamente incluido el derecho de devolución del cliente en relación con las ventas que se realicen en ese establecimiento o grupo de establecimientos.
 - El comerciante deberá indicar expresamente que «no se admiten devoluciones» de forma perceptible por todos los clientes, cuando quiera cambiar esa práctica comercial.

Quando un producto no tiene ningún defecto, deficiencia o fallo, en principio, no puede ser objeto de cambio ni devolución por parte del consumidor.

Sería buena práctica que para evitar confusiones se indicase al cliente si se admiten o no cambios y/o devoluciones y si se aceptaran indicar el plazo y la forma.

– Sin perjuicio de lo dicho, habida cuenta de lo extendido del derecho de cambio y devolución en un breve plazo en los establecimientos del comercio minorista, sería una buena práctica que, al efecto de evitar confusión en el cliente, se indicase claramente al mismo que «no se admiten devoluciones» si ese es el deseo del empresario. Del mismo modo, también constituye una buena práctica, totalmente aconsejable, la de indicar claramente el plazo durante el

cual sí se admiten, en caso de que ésta sea la decisión del comerciante.

6.6. La responsabilidad del que vende a través de una máquina expendedora

1. El comerciante que practica la venta o que presta sus servicios a través de una máquina expendedora tiene el deber (y es susceptible de ser sancionado si no lo hace) de informar a posibles usuarios de la máquina acerca de:
 - a. La clara identificación del producto o servicio que expenden,
 - b. El tipo de monedas que admiten (lo cual debe incluir, necesariamente, la información acerca de si la máquina realiza o no en cada momento cambio de monedas)
 - c. Las instrucciones para obtener el producto o servicio deseado
 - d. Los datos de homologación del aparato.
 - e. La identidad de la persona que pone a la venta los productos u ofrece los servicios que presta la máquina y su número de inscripción en el Registro público que corresponda y una dirección y teléfono donde se atiendan las reclamaciones.
2. Además, del deber de información expuesto, se obliga a todos los comerciantes que practican este modo de comercialización de sus productos o servicios a que todas las máquinas permitan la recupe-

ración automática del importe introducido en caso de no facilitarse el artículo solicitado o no prestarse el servicio.

3. El titular del establecimiento o del lugar público o privado donde está situada la máquina se hace responsable, junto con el titular de la máquina, de que ésta funcione correctamente (o al menos se advierta al posible usuario de su avería), de que admita las monedas y devuelva el cambio o el importe, así como de que el artículo ofertado en la información que la máquina provee sea el que efectivamente obtenga el consumidor.

7.- La preservación de los datos personales de los clientes

7.1. ¿Se puede crear un fichero con los datos personales de los clientes? ¿Con qué finalidad?

Es común que el comerciante pueda pedir a su cliente datos por diferentes motivos. En todo caso, cualquier información concerniente a personas físicas identificadas o identificables (datos personales) ha de ser tomada con el consentimiento de dicha persona. Es posible que además con los datos personales se cree un conjunto organizado cualquiera que fuere la forma o modalidad de su creación, almacenamiento, organización y acceso. Hablamos, entonces, de un *fichero de datos de carácter personal*, cuya generación y tratamiento son regulados por ley orgánica dada las implicaciones que el manejo de los datos personales supone para derechos fundamentales de las personas (derecho a la intimidad, propia imagen, etc.). Se tratará de ficheros de titularidad privada de los que son responsables las personas, empresas o entidades de derecho privado.

Los datos personales para la creación de ficheros (y para su posterior tratamiento) sólo podrán ser recogidos para el cumplimiento de *finalidades determinadas*, explícitas y legítimas del responsable del tratamiento, sin que puedan usarse para otras incompatibles con

aquellas para las que los datos hubieran sido recogidos. Entre ellas, por lo que a esta Guía interesa, pueden citarse las más habituales en el ámbito del comercio: gestión de cobros, tarjetas de fidelización, campañas publicitarias, prospección comercial, sorteos, premios, procesos de selección de personal etc.

Por *tratamiento de datos* se entienden todas las operaciones y procedimientos técnicos de carácter automatizado o no, que permitan la recogida, grabación, conservación, elaboración, modificación, bloqueo y cancelación, así como las cesiones de datos que resulten de comunicaciones, consultas, interconexiones y transferencias.

Se permite, por tanto, la creación de ficheros de datos siempre que en su creación y posterior tratamiento se sigan ciertas normas que luego desarrollaremos (información, consentimiento...). En otro caso, la recogida de datos y la creación del fichero serán ilegales y sobre el comerciante puede pesar la correspondiente sanción de la Agencia de Protección de datos y otras indemnizaciones.

7.2. Datos personales y datos especialmente protegidos

Constituyen *datos de carácter personal* cualquier información numérica, alfabética, gráfica, fotográfica, acústica o de cualquier otro tipo concerniente a personas físicas identificadas o identificables. Nombre, edad, imágenes, DNI, datos bancarios, firma, domicilio, y cualquier otra circunstancia personal que se refiera a una persona determinada o determinable –a través precisamente de los datos que se tienen- son datos de este tipo. Y *son datos cuya obtención y almacenamiento y posterior tratamiento están protegidos por la Ley*.

Además hay otros *datos especialmente sensibles y protegidos*; son los referentes a la ideología, religión o creencias –sobre los cuales nadie está obligado a declarar-. Por eso, cuando se proceda a recabar el consentimiento para estos datos, además de las cautelas generales, se advertirá al interesado acerca de su derecho a o prestarlo. Además, sólo con el consentimiento expreso y por escrito del afectado podrán ser objeto de tratamiento los datos de carácter personal que revelen la ideología, afiliación sindical, religión y creencias.

Otros datos especialmente sensibles son los que se refieren al origen racial, a la salud y a la vida sexual, que sólo podrán ser recabados, tratados y cedidos cuando, por razones de interés general, así lo disponga una ley o el afectado consienta expresamente, fuera de los casos en que dicho tratamiento resulte necesario para la prevención o para el diagnóstico médicos, la prestación de asistencia sanitaria o tratamientos médicos o la gestión de servicios sanitarios. Lo mismo ocurre con los datos de carácter personal relativos a la comisión de infracciones penales o administrativas que sólo podrán ser incluidos en ficheros de las Administraciones públicas competentes.

7.3. Deberes del comerciante y derechos del cliente sobre los datos

- *Derecho/deber de información.* Los interesados a los que se soliciten datos personales deberán ser previamente informados expresa e inequívocamente de: la existencia de un fichero o tratamiento de datos de carácter personal; la finalidad de la recogida de éstos y de los destinatarios de la información; el carácter obligatorio o facultativo de su respuesta a las preguntas que les sean planteadas; las consecuencias de la obtención de los datos o de la negativa a suministrarlos; la posibilidad de ejercitar los derechos de acceso, rectificación, cancelación y oposición; la identidad y dirección del responsable del tratamiento o, en su caso de su representante.
- *Consentimiento del afectado.* El tratamiento de los datos de carácter personal requerirá por regla general el consentimiento inequívoco del afectado. En ocasiones, este consentimiento tiene que ser por escrito. Este consentimiento a podrá ser revocado cuando exista causa justificada para ello y no se le atribuyan efectos retroactivos.
- *Exactitud de los datos.* Los datos de carácter personal serán exactos y puestos al día de forma que respondan con veracidad a la situación actual del afectado. Si los datos fueran recogidos directamente del afectado, se considerarán exactos los facilitados por éste.
- *Seguridad de los datos.* El responsable del fichero deberá adoptar las medidas de índole técnica y organizativas necesarias que

garanticen la seguridad de los datos de carácter personal y eviten su alteración, pérdida, tratamiento o acceso no autorizado, habida cuenta del estado de la tecnología, la naturaleza de los datos almacenados y los riesgos a que están expuestos.

- *Deber de secreto.* El responsable del fichero y quienes intervengan en cualquier fase del tratamiento de los datos de carácter personal están obligados al secreto profesional respecto de los mismos y al deber de guardarlos, obligaciones que subsistirán aun después de finalizar sus relaciones con el titular del fichero o, en su caso, con el responsable del mismo.
- *Forma de comunicar a un tercero los datos.* Los datos de carácter personal objeto del tratamiento sólo podrán ser comunicados a un tercero con el previo consentimiento del interesado, salvo en casos muy concretos y poco frecuentes en el ámbito del comercio.
- *Derecho de acceso.* El interesado tendrá derecho a solicitar y obtener gratuitamente información de sus datos de carácter personal sometidos a tratamiento, el origen de dichos datos, así como las comunicaciones realizadas o que se prevén hacer de los mismos. Ello puede realizarse mediante la mera consulta de los datos por medio de su visualización, o la indicación de los datos que son objeto de tratamiento mediante escrito, copia, telecopia o fotocopia, certificada o no, en forma legible o inteligible, sin utilizar claves o códigos que requieran el uso de dispositivos mecánicos específicos. El derecho de acceso sólo podrá ser ejercitado a intervalos no inferiores a doce meses, salvo que el interesado acredite un interés legítimo al efecto, en cuyo caso podrán ejercitarlo antes.
- *Derecho de rectificación y cancelación.* El interesado puede rectificar o cancelar sus datos de carácter personal en los casos en que su tratamiento no se ajuste a lo dispuesto en la Ley y cuando tales datos resulten inexactos o incompletos.
- *Obligación de comunicación a la Agencia de Protección de Datos.* Toda persona o entidad que proceda a la creación de ficheros de datos de carácter personal lo notificará a la Agencia de Protección de Datos. La notificación de los ficheros habrá de ser previa a la creación de los mismos, por lo que la ausencia de dicha notificación sería una conducta constitutiva de infracción leve.

El incumplimiento de estos deberes o la negativa u objeción por parte del responsable al ejercicio de los derechos del interesado desencadena una **serie de infracciones** que regula la Ley, que clasifica según su graduación en leves, graves y muy graves. Entre las infracciones muy graves están, por ejemplo, la recogida de datos en forma engañosa y fraudulenta o la comunicación o cesión de los datos de carácter personal, fuera de los casos en que estén permitidas. La **Agencia de Protección de Datos** es el organismo encargado de velar por el cumplimiento de la legislación vigente en la materia y ante él se formulan las pertinentes denuncias en los casos en que se haya vulnerado la Ley de protección de datos. Las sanciones pueden ser muy cuantiosas.

Independientemente de las consecuencias señaladas, y al margen de que las actuaciones concretas sean constitutivas de delito, los particulares afectados podrán demandar al responsable del fichero en la vía civil por daños derivados del deficiente tratamiento sus datos personales, en los casos en que se acrediten tales perjuicios.

8.- La seguridad de los productos de consumo. La responsabilidad del comerciante (vendedor o suministrador)

8.1. La obligación de vender productos seguros. ¿Qué sucede cuando se conocen los defectos de seguridad de los productos que se venden?

Los arts. 4 y 5 del RD 1801/2003 concretan los *deberes de los productores y de los distribuidores, respectivamente, de poner en el mercado y distribuir sólo productos seguros*, estableciendo, además, la obligación de información a los consumidores, que se extiende a los riesgos que se descubran o de cuya existencia haya suficientes indicios; así como la obligación de retirar del mercado y recuperar los

productos inseguros, que resulta de especial importancia en aquellos supuestos en los que los riesgos del producto no eran conocidos en el momento de puesta en circulación, descubriéndose sobrevenidamente. En estos últimos casos, *el incumplimiento de la obligación de retirada permite imputar al productor o al distribuidor o suministrador del producto destinado a consumidores el daño ocasionado por el producto no retirado* y ello con fundamento en el Derecho común de la responsabilidad civil extracontractual.

Un producto será defectuoso, en todo caso, si no alcanza el nivel de seguridad normalmente ofrecido por los demás ejemplares de la misma serie. El concepto de producto defectuoso acogido por los órganos jurisdiccionales es de gran amplitud, incluyéndose en éste, entre otros: los defectos de fabricación, de diseño (poco apropiado para el destino del producto, o incompatible con las normas de seguridad), los defectos de información, la ausencia de instrucciones o su insuficiencia para la adecuada utilización del producto, la falta de advertencia de los posibles riesgos o peligros que su uso pudiera provocar, etc.

8.2. La obligación de informar sobre la manera de usar el producto para evitar daños

Diversas normas reguladoras de la responsabilidad civil derivada de daños causados por productos defectuosos permiten afirmar la existencia de un *deber de informar sobre los modos en los que ha de utilizarse un determinado bien o producto de consumo* o en la que ha de manipularse o manejarse éste. El cumplimiento de esta obligación –que incumbe al fabricante, productor o importador para el ámbito de la UE– se realiza ordinariamente a través de la entrega al consumidor, de manera gratuita, de un manual de instrucciones del bien de consumo.

El cumplimiento de la referida obligación de la manera en la que ha de usarse el producto –especialmente en los casos de productos cuya inadecuada manipulación pueda ser la causa de un daño a otros bienes o al propio consumidor o a su familia–, resulta particularmente relevante en tanto que la manipulación, la utilización o el uso inadecuado del producto puede provocar la apreciación de culpa del consumidor perjudicado, siempre y cuando éste deba conocer o se le haya informado de la manera adecuada –y segura (por ej., sobre la información de utilizar equipos de

protección para manejar determinadas herramientas de bricolaje o de jardinería y, en particular, en el caso de los productos destinados a ser consumidos por bebés o por menores de edad)- de utilizarlo, con la consecuencia de la disminución de la cuantía indemnizatoria que se pudiera poner a cargo del productor o del suministrador o proveedor, e incluso con la exoneración total de responsabilidad civil de estos últimos.

La afirmación que se realiza sobre la incidencia del comportamiento del consumidor en la utilización del bien o del producto de consumo en la responsabilidad del productor y/o del suministrador se funda en la existencia de una obligación de los consumidores y usuarios de ser cuidadosos en la utilización de los productos de consumo y ello por cuanto están en condiciones de cumplir con esta obligación, al tiempo que si se libera de responsabilidad al productor o fabricante en estos supuestos de negligencia del consumidor, aquéllos producirán o fabricarán productos con los estándares de seguridad que los consumidores bien informados hubieran preferido.

8.3. Los alimentos y los medicamentos

La venta de alimentos, medicamentos y otros productos destinados al consumo humano como el tabaco o las bebidas alcohólicas está sometida a las exigencias de específicas autorizaciones administrativas previas, así como a controles más estrictos e incluso a limitaciones en su venta a consumidores (en particular a menores de edad y, en el caso, de algunos medicamentos a la constatación de la existencia de una prescripción facultativa) y ello por razones de seguridad o salud pública.

Los medicamentos, los alimentos y los productos alimentarios destinados al consumo humano están incluidos en el concepto de producto y sometidos al régimen de responsabilidad civil establecido en los arts. 128 a 146 del *Texto Refundido de la Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios*, en los que se establece un sistema de responsabilidad objetiva del productor –y, en su caso, del importador y del *proveedor o suministrador*- en relación con los daños ocasionados por los medicamentos, por los alimentos y por los productos alimentarios destinados al consumo humano, sin que se permite siquiera la exoneración por los riesgos del desarrollo (defectos del producto que no pueden detectarse en el momento de su puesta en el mercado y que los avances de la ciencia y de la técnica permiten detectarlos en un momento temporal posterior).

9.- La seguridad del consumidor dentro del establecimiento. ¿Quién responde cuando el comprador se cae?

9.1. El deber de seguridad de los establecimientos abiertos al público

Sobre los titulares de establecimientos mercantiles o comerciales abiertos al público recaen especiales deberes en materia de seguridad de las instalaciones, que han de contar con las preceptivas licencias o autorizaciones administrativas –de apertura y de realización de la actividad comercial de que se trate-, así como con todas las medidas de seguridad reglamentaria o administrativamente previstas para el tipo de explotación o de actividad de que se trate (salidas de seguridad, iluminación, ventilación, medidas contra incendios, etc.).

9.2. ¿Responde el comerciante por las caídas de los compradores en su establecimiento?

A. Normalmente no (si el establecimiento es seguro)

Será responsable el comerciante cuando el daño del cliente pueda vincularse a una conducta negligente realizada por él como por ejemplo no limpiar un líquido caído en el comercio o cristales rotos sin recoger).

Con carácter general, el hecho de que un inmueble esté destinado al ejercicio de una actividad comercial, empresarial o profesional no supone la existencia de un incremento de riesgo que permita la aplicación de unas normas de responsabilidad civil diversas de las que constituyen el Derecho común en materia de responsabilidad

civil extracontractual. Por lo tanto, la realización de actividades comerciales en establecimientos abiertos al público no supone incremento alguno del riesgo al que está sometida cualquier persona en su quehacer ordinario, de manera que no existe fundamento para modificar el régimen común de la responsabilidad civil extracontractual aplicable al caso de caídas de clientes o personas que visitan estos establecimientos abiertos al público. En consecuencia, los daños ocasionados por caídas en el interior de los establecimientos abiertos al público –o derivados de tropezar en escalones, escaleras, escaleras mecánicas, con puertas cerradas, con puertas giratorias, etc.- no pueden imputarse al titular del establecimiento. En cambio, sí será responsable el comerciante, aplicando las reglas generales, cuando el daño del cliente pueda vincularse causalmente a una conducta negligente por él realizada (resbalón por no limpiar un líquido que se ha caído en el comercio; cortes por cristales rotos sin recoger; etc.).

B. Los casos en que sí: establecimientos en los que se organizan fiestas y actividades dirigidas a los niños

La regla general que determina la no responsabilidad de los titulares de establecimientos abiertos al público, por los daños sufridos por los clientes que tropiezan o se caen en el interior de los mismos, no se aplica respecto de aquellos lugares o de daños acaecidos en espacios o en ámbitos destinados a la realización de actividades empresariales o profesionales *que sí suponen un incremento del riesgo*. Existe una notoria doctrina jurisprudencial que somete a los profesionales y empresarios que realizan actividades dirigidas a clientes y que suponen un incremento de los ordinarios estándares de riesgo derivados de la actividad empresarial lo que permite fundar la atribución a aquéllos de responsabilidad civil en caso de daños derivados de caídas, colisiones o de la interacción con otros clientes que participen en la actividad organizada empresarialmente. Esta regla se aplica especialmente a los empresarios o comerciantes dedicados a la promoción o a la organización de espectáculos o de actividades lúdicas y ello sobre la constatación de que la promoción o la explotación, sea ésta ocasional o habitual, ya sea en recintos abiertos o cerrados, de actividades lúdicas o deportivas con participación de muchas personas, supone la creación de un riesgo del que se benefician aquellas entidades empresariales, de manera tal que en el

caso de que en el inmueble o en el recinto en el que se desenvuelve la actividad se produzca un accidente del que resulten lesiones o daños para alguno de los participantes, la no adopción de las medidas de seguridad tendentes a evitar y prevenir el daño determina la presencia del necesario título de imputación de la responsabilidad civil extracontractual a la entidad empresarial y ello con independencia que se hayan adoptado las medidas reglamentaria o administrativamente previstas para el tipo de explotación o de actividad de que se trate.

La doctrina anterior no es aplicables a todas las actividades organizadas por un empresario o profesional, sino sólo a aquellas que impliquen un riesgo considerablemente anormal en relación con los estándares medios. Los presupuestos que han de concurrir en orden a fundar la aplicación de esta doctrina que permite imputar la responsabilidad civil derivada de los daños padecidos por clientes a los empresarios o profesionales, *sin necesidad de una actuación culposa o negligente*, son: 1º) Explotación de una actividad permitida por la Ley y regida por la finalidad de obtener un fin lucrativo o un beneficio. 2º) La actividad empresarial desarrollada ha de implicar la creación de un riesgo considerable en relación con los estándares medios. Es el caso, por ejemplo, de la promoción de espacios lúdicos para niños (para juegos, celebraciones infantiles, etc.), en tanto que supone la creación de un riesgo de que se produzcan accidentes derivados de su recíproca interacción o de su interacción con elementos propios del local, que incrementa notoriamente lo que pueden ser estándares de riesgo medios o admisibles.

10.- Las fórmulas para resolver los conflictos con los consumidores

10.1. ¿Qué hacer cuando el consumidor quiere formular una queja o una reclamación?

En el caso de que el consumidor o usuario, por la razón que sea, no haya considerado satisfechos sus derechos –o legítimos intereses–

en relación con la compra de un producto o con la prestación de un servicio contratado, puede formalizar, por escrito, su pretensión o reclamación ante la Administración Pública competente en materia de consumo (el Instituto Galego de Consumo [IGC]); o, en su caso podrá formalizar una reclamación ante los órganos jurisdiccionales.

El comerciante, empresario o profesional podrá defender sus derechos e intereses tanto en el procedimiento administrativo que pudiera incoarse, como en el procedimiento arbitral –si de decide someterse al mismo- o en el procedimiento judicial, pero no puede impedir que el consumidor formalice la denuncia o la reclamación (aun cuando se considere que no le asiste ningún derecho y objetivamente sea así).

10.2. Las hojas de reclamaciones y su obligatoriedad

The image shows three overlapping forms titled "FOLLA DE RECLAMACIÓN / HOJA DE RECLAMACIÓN" from the "INSTITUTO GALEGO DE CONSUMO". The forms are designed for consumers to file complaints. The visible form includes the following sections:

- Header:** "FOLLA DE RECLAMACIÓN / HOJA DE RECLAMACIÓN" and "INSTITUTO GALEGO DE CONSUMO".
- Consumer Information:** Fields for "Nome do consumidor", "Enderezo", "Cidade", "Poboación", "Código postal", "Teléfono", "E-mail", "Número de identificación", "Número de teléfono", "Número de fax", "Número de correo electrónico", "Número de teléfono", "Número de fax", "Número de correo electrónico".
- Business Information:** Fields for "Nome do establecemento", "Enderezo", "Cidade", "Poboación", "Código postal", "Teléfono", "E-mail", "Número de identificación", "Número de teléfono", "Número de fax", "Número de correo electrónico".
- Complaint Section:** "4. (Narración - Justificación - Documentación)" and "5. Procedimento: Subscritor: Diligenciar".
- Footer:** "Nome do establecemento - Nombre del establecimiento - Name of the establishment", "Calle / praza - Calle / plaza - Street / square", "Localidade - Localidad - Locality", "Provincia - Provincia".

La negativa del empresario o comerciante a la entrega al consumidor de un ejemplar de la hoja de reclamaciones o la mera inexistencia de las mismas constituye una infracción administrativa sancionable.

A estos efectos, en los establecimientos abiertos al público y en los que se comercialicen bienes, productos o servicios destinados a consumidores deberá *anunciarse la existencia* hojas de reclamaciones a disposición de éstos. La negativa del empresario o comerciante a la entrega al consumidor de un ejemplar de la hoja de reclamaciones –con independencia del derecho que asista al consumidor en su reclamación- o la mera inexistencia de hojas en el establecimiento abierto al público constituye una infracción administrativa sancionable por la Administración de Consumo.

Las hojas de reclamaciones son *documentos formalizados, facilitados por la propia Administración Pública* y de las que deben disponer todos los establecimientos comerciales abiertos al público; sin perjuicio de que la reclamación, denuncia o queja pueda realizarse de cualquier otro modo –escrito (en formato papel o en soporte electrónico)-, incluyendo la identificación del comerciante o empresario frente al que se realiza, la identidad del consumidor, un relato de los hechos que la fundan, así como la fecha y la firma del consumidor.

Las hojas de reclamaciones son impresos formalizados multicopia, con la finalidad de que una de las copias la conserve el consumidor reclamante, otra la conserve el empresario, comerciante o profesional y la tercera sea la remitida al Instituto Galego de Consumo, bien por el propio comerciante o bien por el consumidor que puede presentarla en cualquier ventanilla de la Administración Pública habilitada al efecto o remitirla por correo postal. La remisión de esta hoja a las autoridades de consumo de la CA servirá como denuncia de los hechos expuestos en la misma y, en la mismas, el consumidor o usuario podrá pedir que la resolución del conflicto o litigio se someta al sistema arbitral de consumo que, como arbitraje administrado, organiza y tutela la propia Administración Pública de Consumo (en Galicia, el IGC).

10.3. ¿Qué es el arbitraje de consumo?

El arbitraje de consumo es un sistema extrajudicial de resolución de conflictos entre consumidores y usuarios y los empresarios o comerciantes a través del cual, sin formalidades especiales y con carácter vinculante y ejecutivo para ambas partes, se resuelven las reclamaciones de los consumidores y usuarios en relación con los derechos legal o contractualmente reconocidos al consumidor, siempre que el conflicto no verse sobre intoxicación, lesión o muerte o existan indicios racionales de delito.

Acudir al arbitraje de consumo para dilucidar una controversia o litigio es estrictamente **voluntario**, requiriéndose, en todo caso, **convenio arbitral**. En consecuencia, el sometimiento de la decisión del conflicto de consumo al Sistema Arbitral de Consumo requiere, de manera inexcusable, que conste la voluntad expresa del consumidor o usuario en este sentido, a través de la solicitud de arbitraje que puede incluirse en la propia hoja de reclamación que el consumidor formalice en la forma ya vista. Esta solicitud de arbitraje se formula ante la Junta Arbitral de Consumo, pudiendo presentarse de la misma manera que las hojas de reclamación o ante la OMIC.

El arbitraje de consumo es un **arbitraje de equidad**, salvo que las partes decidan someterse a un arbitraje de Derecho. Entonces, salvo que las partes al formalizar el convenio arbitral hayan pactado expresamente que se someten a un arbitraje de Derecho, los árbitros emitirán su laudo sin sujetarse al Derecho positivo, según su leal saber y entender, sin perjuicio de que puedan inspirarse en el Ordenamiento jurídico y en sus principios generales, pero no están obligados a decidir de conformidad con él de manera inexcusable. En todo caso, las normas jurídicas aplicables y las estipulaciones del contrato servirán de apoyo a la decisión en equidad que, en todo caso, deberá ser motivada. El arbitraje en equidad no supone ningún género de arbitrariedad en tanto que los árbitros han de decidir de acuerdo con las circunstancias sociales, económicas, culturales, etc., que concurren en el caso y presentes en el entorno en el que el conflicto haya surgido.

A. ¿Cómo puede el comerciante adherirse al sistema arbitral de consumo?

El convenio arbitral puede formalizarse en relación con cada

reclamación formalizada por un consumidor o usuario, mediante la aceptación voluntaria del empresario o comerciante de someter la resolución del litigio al sistema arbitral de consumo. También puede realizarse la sumisión al arbitraje de consumo en virtud de cláusulas contractuales que se incorporen al contrato celebrado con el consumidor –cláusulas compromisorias del arbitraje de consumo (en los contratos de consumo sólo son válidas las causas de sumisión a arbitraje de consumo, pero no al arbitraje privado ordinario)-.

El empresario o comerciante puede someterse al sistema arbitral de consumo, con carácter general, mediante la **oferta pública de adhesión** –o sometimiento- al Sistema Arbitral de Consumo (OPASAC), sin necesidad de aceptación expresa de cada una de las solicitudes de arbitraje que formule frente a él cada consumidor o usuario. En estos casos, se considera que el convenio arbitral se formaliza por la mera presentación de la solicitud de arbitraje por el consumidor o usuario, siempre que el litigio coincida con el ámbito de la oferta.

La oferta pública de adhesión al Sistema Arbitral de Consumo es una declaración unilateral de adhesión realizada por el empresario o comerciante, que tiene carácter público y que debe dirigirse por escrito o por vía electrónica, por el representante legal de la empresa o profesional con poder de disposición –previo acuerdo, en su caso, del órgano de gobierno correspondiente- a la Junta Arbitral correspondiente al ámbito territorial en que la empresa o profesional desarrolle principalmente su actividad –en particular cuando comercialice sus bienes y servicios exclusivamente a través de establecimientos abiertos al público en dicho ámbito territorial-, que es la competente para resolver sobre las ofertas públicas de adhesión, sin perjuicio de que materialmente pueda presentarse ante cualquier Junta Arbitral de Consumo.

El modelo de adhesión de empresas, profesionales y de asociaciones empresariales al sistema arbitral de consumo, mediante declaración remitida a la Xunta Arbitral de Consumo de Galicia, puede encontrarse en la página web del Instituto Galego de Consumo (<http://igc.xunta.es/portal/>), en la sección correspondiente a «arbitraje de consumo».

Aun cuando la regla general es que la oferta pública de adhesión es única y se entiende realizada a todo el Sistema Arbitral de Consumo, se la admiten las ofertas públicas de adhesión al Sistema Arbitral de

Consumo *limitadas*, siempre que se trate de sectores que presente un importante número de consultas y reclamaciones o en los que no exista una suficiente implantación del sistema. La limitación más frecuente es la relativa al ámbito territorial, de manera que el empresario o comerciante expresa su adhesión para las reclamaciones que realicen los consumidores o usuarios que con él contraten a una determinada Junta Arbitral de Consumo. No se consideran ofertas públicas de adhesión limitadas al Sistema Arbitral de Consumo aquéllas que tengan carácter temporal, siempre que la adhesión se realice por un periodo no inferior a un año, así como aquéllas que limiten la adhesión a las Juntas Arbitrales de Consumo correspondientes al territorio en el que la empresa o profesional desarrolle principalmente su actividad; y también es posible limitarla a arbitrajes resueltos en Derecho (y no en equidad).

Además de la adhesión individual de un empresario o profesional, es posible la adhesión al sistema arbitral de consumo de colectivos de empresarios de un determinado sector, así como las asociaciones de empresarios, de comerciantes o de profesionales.

Las empresas o profesionales que hayan realizado la oferta pública de adhesión al Sistema Arbitral de Consumo pueden **denunciar dicha oferta** ante la Junta de Arbitral de Consumo competente, por escrito, por vía electrónica o a través de cualquier otro soporte que permita tener constancia de la denuncia y de su autenticidad. Desde el momento en que se produzca la comunicación de la denuncia, la empresa o profesional perderá el derecho a utilizar el distintivo oficial de adhesión al sistema arbitral de consumo.

B. La utilización del símbolo de establecimiento adherido al sistema arbitral de consumo: signo distintivo de confianza y calidad

La adhesión al sistema arbitral de consumo otorga a la empresa, comerciante o profesional el derecho a utilizar y exhibir en lugar visibles de los establecimientos abiertos al público de que disponga del distintivo oficial de empresa adherida al sistema arbitral de consumo. Se trata de un símbolo público o distintivo de calidad, que está orientado a generar confianza en el consumidor o usuario respecto del comerciante o de la empresa adherida al sistema.

La utilización del distintivo público de adhesión, aun cuando el empresario o comerciante carezca del derecho a tal uso conforme a lo previsto en la normativa reguladora, determina la sumisión al arbitraje de consumo si la solicitud de arbitraje por el consumidor o usuario se formaliza durante el periodo de tiempo en el que la empresa, comerciante o profesional exhibe de manera pública el distintivo.

De igual manera, si una vez formulada la denuncia de la oferta pública de adhesión, el empresario, comerciante o profesional continuara usando el distintivo público oficial, se entenderán válidamente formalizados los convenios arbitrales.



C. ¿Puedo reclamar frente al consumidor en el arbitraje de consumo?

El arbitraje de consumo es un arbitraje **unidireccional**, lo que supone que solo cabe el sometimiento del litigio a este tipo de arbitraje cuando la reclamación la formula el consumidor o usuario frente al empresario, comercial o profesional, de manera que la iniciativa de sometimiento de la resolución de la controversia a arbitraje de consumo no puede partir del empresario o profesional. No obstante, el empresario frente al que se ha iniciado el arbitraje de consumo puede formular, en el seno del mismo procedimiento arbitral, *pretensiones frente al consumidor o usuario que lo ha promovido, en virtud de la reconvencción*, siempre que éstas versen sobre materias disponibles y, en consecuencia, susceptibles de arbitraje y exista conexión con las pretensiones deducidas por el consumidor en el escrito de solicitud de arbitraje.

Planteadas la reconvencción, los árbitros la inadmitirán si versa sobre una materia no susceptible de arbitraje de consumo o si no existiera conexión entre sus pretensiones y las pretensiones de la solicitud de

arbitraje. La inadmisión de la reconvencción se recogerá en el laudo que ponga fin a la controversia. Admitida la reconvencción, se otorgará al consumidor o usuario un plazo de quince días para presentar alegaciones y, en su caso proponer prueba, procediendo a retrasar, si fuera preciso, la audiencia prevista.

D. La obligatoriedad (para todos) del laudo arbitral de consumo

La forma ordinaria de conclusión del procedimiento arbitral de consumo es por medio de un **laudo**, que deberá dictarse en el plazo de seis meses desde el día siguiente al inicio del procedimiento arbitral, sin perjuicio de la posibilidad de prorrogar motivadamente este plazo por un periodo de dos meses más, salvo acuerdo en contrario de las partes.

La Ley de Enjuiciamiento Civil (y la Ley de Arbitraje) atribuye el carácter de títulos ejecutivos a «los laudos o resoluciones arbitrales», sin requerirse homologación judicial de los mismos, equiparando su ejecución a las sentencias de condena firmes. Las estadísticas reflejan un porcentaje de cumplimiento voluntario de los laudos por las partes en litigio superior al 98%. Con todo, en el caso de que el comerciante o, en el caso de estimación de la reconvencción, el consumidor no cumpla voluntariamente el contenido del laudo arbitral de consumo, éste puede imponerse coactivamente a través de un procedimiento judicial de ejecución, similar al previsto para la ejecución de sentencias; con la peculiaridad de que en este procedimiento de ejecución de laudos (de consumo) no es preceptiva la intervención de abogado y de procurador.

10.4. ¿Y la mediación de consumo?

La *mediación* constituye un sistema de resolución de conflictos de intereses alternativo a la representada por la vía jurisdiccional, que consiste en poner fin a dicho conflicto a través de un acuerdo entre las partes al que se llega tras una etapa de negociación en la que un mediador intenta aproximar las posiciones entre ellas e, incluso, propone posibles acuerdos, sin que, en ningún caso, se pretenda la imposición de la solución al conflicto. El mediador es un sujeto ajeno a las partes en conflicto –ajeno al comerciante y al consumidor-, neutral

e imparcial que pretende ayudar y guiar a éstas en orden a alcanzar un acuerdo que sea aceptado por ambas. Con frecuencia, determinadas asociaciones de consumidores y usuarios ofrecen la prestación de servicios de mediación y, en algunas Comunidades Autónomas, puede canalizarse a través de las OMICs.

La mediación se caracteriza por su **esencial voluntariedad**: sólo haya mediación cuando las partes voluntariamente aceptan someterse a este sistema alternativo de resolución de conflictos de intereses.

El mediador ha de ser un sujeto independiente, imparcial, profesional y que actúa sometido a los imperativos de la confidencialidad. La exigencia de imparcialidad o de neutralidad exige al mediador no participar de ninguna de las opciones en conflicto. El mediador debe actuar conscientemente para mantenerse en una posición intermedia, equidistante, no dejándose llevar ni de una parte ni de la otra, pero su posición ha de ser en todo caso activa, pues debe ayudar a gestionar la crisis en cuestión sin imponer acuerdos ni orientar a las partes hacia soluciones que estén en línea con sus propios valores. El valor y objetivo fundamental de la mediación es promover el acuerdo; el mediador está ahí para que las partes lo consigan manteniendo el equilibrio entre ambas, preservando su igualdad en la negociación.

El *acuerdo resultante de la mediación* tiene carácter de acuerdo privado entre las partes (entre el consumidor y el empresario, comerciante o profesional), pudiendo equipararse a la transacción extrajudicial. Aquí radica precisamente la principal diferencia de la mediación respecto del arbitraje, pues el laudo arbitral de consumo tiene efectos propios de la cosa juzgada –similares a los que son consustanciales a las resoluciones judiciales-. En efecto, salvo que se trate de una mediación llevada a cabo en el curso de un procedimiento judicial, cuyo acuerdo resulte ser objeto de homologación judicial, o en el seno de un procedimiento arbitral y que se recoja en el laudo transaccional o en el seno de un procedimiento arbitral de consumo, *el acuerdo final de mediación no tiene aparejada fuerza ejecutiva*.

La mediación constituye una de las dos formas en la que puede llevarse a cabo la resolución de las quejas o de las reclamaciones planteadas por los consumidores o usuarios ante las Juntas Arbitrales de Consumo. La norma que regula el Sistema Arbitral de Consumo

señala que, cuando no existan causas de inadmisión de la solicitud de arbitraje, se intentará mediar para que las partes alcancen un acuerdo que ponga fin al conflicto, salvo oposición expresa de cualquiera de ellas o cuando conste que la mediación ha sido ya intentada sin efecto. El Secretario de la Junta Arbitral de Consumo tiene atribuida la competencia para dejar constancia, en el procedimiento arbitral de consumo, de la fecha de inicio y de fin de la mediación, así como del resultado de ésta, incluido el eventual acuerdo que se alcance.

10.5. Cuáles son las funciones de la Oficina Municipal de Información al Consumidor

Las Oficinas Municipales de Información al Consumidor (OMICs) son la estructura orgánica a través de la cual las Administraciones Públicas, generalmente la Administración Local, presta el servicio público de información, educación, formación, orientación y asesoramiento de los consumidores y usuarios, así como otras funciones vinculadas a la protección de los derechos e intereses de este colectivo. La OMIC de A Coruña tiene sus dependencias en la Cuesta de la Palloza, s.n. (C.P. 15006).

Las **funciones** que desempeñan las oficinas y servicios de información al consumidor son las siguientes: **1ª)** La *información* (v. gr., mediante la promoción de campañas de información y cursos formativos dirigidos tanto a los consumidores, como a los comerciantes y a los propios educadores), ayuda y orientación a los consumidores y usuarios para el adecuado ejercicio de sus derechos. **2ª)** La indicación de las direcciones y principales funciones de otros centros públicos o privados, de interés para el consumidor o usuario. **3ª)** La *recepción, registro y acuse de recibo de quejas y reclamaciones de los consumidores* y usuarios y su remisión a las Entidades u Organismos correspondientes. Se trata de una función de registro especializada en materia de protección de los consumidores, sin perjuicio de que en los casos

La OMIC presta el servicio público de información, educación, formación, orientación y asesoramiento de los consumidores.

de que se trate de una OMIC de naturaleza pública y respecto a los servicios públicos prestados por la Administración de la que dependa, tenga las mismas funciones que las demás oficinas y servicios de información de las Administraciones Públicas. **4ª)** La defensa y protección, en general, de los consumidores y usuarios, de acuerdo con lo establecido en las Leyes de protección de los consumidores. **5ª)** Las OMIC de naturaleza pública pueden recabar información directamente de los Organismos Públicos, pues se trata de una potestad preordenada al desarrollo de la actividad que les es propia.

Las OMIC de naturaleza jurídica pública, *están obligadas a facilitar a los consumidores y usuarios, como mínimo, información sobre los siguientes aspectos:* 1º) Autorización y registro de productos y servicios. 2º) Productos y servicios cuya comercialización se encuentre suspendida, retirados o prohibidos expresamente por su riesgo o peligrosidad para la salud o seguridad de las personas. 3º) Sanciones firmes, impuestas por infracciones relacionadas con los derechos de los consumidores y usuarios. Esta información se facilitará en los casos, forma y plazos que reglamentariamente se establezca. 4º) Regulación de precios y condiciones de los productos y servicios de uso o de consumo común, ordinario y generalizado. Con ello se pretende garantizar un estándar mínimo de información disponible por los consumidores y usuarios en aspectos y materias que les afectan especialmente y cuya prestación corresponde a los propios poderes públicos.