

pudiendo acceder al mismo previa acreditación de su identidad.

«En la ciudad de Sevilla, a veintisiete de junio de dos mil tres.

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

ANTECEDENTES

Primero. Recibida reclamación contra don Antonio Domínguez Rodríguez y doña M.^a José Domínguez Domínguez, en relación con la suscripción de póliza de seguros con la entidad "Plus Ultra, S.A.", el día 14 de septiembre de 2001 se requirió a dicha entidad para que remitiera, en el plazo de diez días, acreditación de la vinculación de ambos corredores con ella, así como de la situación actual de la póliza objeto de la reclamación, con la advertencia de que la no aportación de la documentación requerida en el plazo indicado constituía infracción administrativa.

Con fecha 28 de diciembre de 2001 se acordó la iniciación de expediente sancionador en el que se le imputó a "Plus Ultra, S.A." el siguiente hecho: "Efectuado requerimiento por el Servicio de Consumo, notificado el día 14 de septiembre de 2001, en solicitud de remisión de información complementaria para la realización de las diligencias previas relativas a la reclamación número 80/01 presentada ante la OMIC de Benalmádena, por don Antonio Linero Torres, no ha dado cumplimiento al mismo en el plazo al efecto conferido".

Segundo. Tramitado el expediente en la forma legalmente prevista, con fecha 10 de junio de 2002 fue dictada la resolución ahora impugnada por la que se impuso una sanción consistente en multa de ciento veinticinco euros (125 €), por una falta calificada de leve sancionable en los artículos 34.8 y 35 de la Ley 26/84, de 19 de julio, General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios, modificada por la Ley 7/98, de 13 de abril, y artículo 5.1 del Real Decreto 1945/83, de 22 de junio, por el que se regulan las infracciones y sanciones en materia de defensa del consumidor y de la producción agro-alimentaria.

Tercero. Notificada la anterior resolución, la interesada interpuso en tiempo y forma recurso de alzada basado en que en reiteradas ocasiones ha respondido en tiempo y forma suficiente.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Primero. Esta Secretaría General Técnica es competente, por delegación del Consejero realizada por la Orden de 18 de junio de 2001, para conocer y resolver el presente recurso, a tenor de lo dispuesto en el artículo 114.1 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, y artículo 39.8 de la Ley 6/1983, de 21 de julio, del Gobierno y la Administración de la Comunidad Autónoma, en relación con el Decreto del Presidente 6/2000, de 28 de abril, sobre reestructuración de Consejerías; el Decreto 138/2000, de 16 de mayo, por el que se aprueba la estructura orgánica de la Consejería de Gobernación, modificado por Decreto 373/2000, de 16 de mayo.

Segundo. De la documentación que consta en el expediente queda plenamente acreditada la comisión de la infracción imputada. Así, requerida la entidad el día 14 de septiembre de 2001 por la Delegación del Gobierno para que acreditara la vinculación de ambos corredores y la situación actual de la póliza objeto de la reclamación, con el apercibimiento de que la falta de aportación de la documentación

solicitada constituía infracción administrativa, hasta el día 16 de enero de 2002 (esto es, con posterioridad a la notificación del acuerdo de inicio del expediente sancionador) aquélla no remite un escrito, a modo de contestación al requerimiento, acompañado de copias de otros supuestamente dirigidos a la misma Delegación del Gobierno, a la OMIC de Benalmádena y a don Antonio Domínguez Rodríguez, a quien la entidad sancionada denomina reclamante, y que, precisamente, es uno de los corredores sobre los que se solicitó información. Ni hay fehaciencia de la efectiva remisión de dichos escritos ni, lo que es más importante, aun admitiendo la misma quedaría desvirtuada la infracción imputada, pues no se contesta a las cuestiones solicitadas en el requerimiento.

Vistos los preceptos citados y normas de general y especial aplicación, resuelvo desestimar el recurso de alzada interpuesto por don Jaime Carlos Salazar Herrero, en nombre y representación de la entidad "Plus Ultra, S.A.", contra la resolución de la Delegación del Gobierno de la Junta de Andalucía en Málaga, de fecha 10 de junio de 2002, recaída en el expediente sancionador núm. 746/01, y confirmar la misma.

Notifíquese al interesado, con indicación de los recursos que procedan. El Secretario General Técnico, Fdo.: Rafael Cantueso Burguillos.»

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

Sevilla, 24 de septiembre de 2003.- El Jefe del Servicio, Manuel Núñez Gómez.

ANUNCIO de la Secretaría General Técnica, Servicio de Legislación, por el que se notifica la resolución adoptada por el Secretario General Técnico al recurso de alzada interpuesto por doña Juliet F. Collins, en nombre y representación de Holiday Shop, SL, contra otra dictada por el Delegado del Gobierno en Málaga, recaída en el expediente PC-546/01.

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 59.5 de la Ley 30/92, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común e intentada sin efecto la notificación personal a la recurrente doña Juliet F. Collins en nombre y representación de «Holiday Shop, S.L.», de la resolución adoptada por el Secretario General Técnico, al recurso administrativo interpuesto, contra la dictada por el Delegado de Gobierno de la Junta de Andalucía en Málaga, por la presente se procede a hacer pública la misma, al no haberse podido practicar en su domicilio reproduciéndose a continuación el texto íntegro.

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

«En la ciudad de Sevilla, a diez de julio de dos mil tres.

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

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero. El día 29 de septiembre de 2001 el Ilmo. Sr. Delegado del Gobierno de la Junta de Andalucía en Málaga acordó, tras la interposición de siete reclamaciones, la iniciación de expediente sancionador contra la entidad Holiday Shop, S.L. por publicidad engañosa.

Segundo. Tramitado el expediente en la forma legalmente prevista, el 31 de enero de 2002 dictó resolución por la que se impone a la citada entidad una sanción de 3.300 € por infracción a los artículos 34.4, 6 y 10 de la Ley General para la Defensa de Consumidores y Usuarios y 3.1.3, 3.3.4 y 7.2 del R.D. 1945/1983, de 22 de junio, por el que se regulan las infracciones y sanciones en materia de defensa del consumidor y de la producción agroalimentaria en relación con lo dispuesto en los artículos 4, 5.1 y 4 de la Ley general de publicidad.

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

- No indujo a error a los destinatarios de su publicidad.
- No ha habido perjuicio.
- La sanción es excesiva.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

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

Segundo. Es necesario recordar el hecho por el que se sanciona: Publicidad que la mencionada empresa hace del premio que otorga a los reclamantes, señala de forma destacada que le han correspondido a cada uno de ellos, totalmente gratis una semana para cuatro personas en un hotel de lujo y sin ninguna obligación por su parte de efectuar gasto alguno en el mismo. En realidad, para hacer efectivo el premio, se les exigía a los premiados abonar 15.000 ptas. en concepto de fianza y 4.000 ptas. en concepto de gastos de administración.

El artículo 4 de la Ley 34/1988, de 11 de noviembre, General de Publicidad dispone que "Es engañosa la publicidad que de cualquier manera, incluida su presentación, induce o puede inducir a error a sus destinatarios, pudiendo afectar a su comportamiento económico, o perjudicar o ser capaz de perjudicar a un competidor.

Es asimismo engañosa la publicidad que silencie datos fundamentales de los bienes, actividades o servicios cuando dicha omisión induzca a error de los destinatarios".

A la vista de lo anterior, ha de entenderse la existencia de publicidad engañosa, en relación con el art. 34, apartados 6 y 10 de la Ley 26/1984, de 19 de julio.

En efecto como dice la sentencia núm. 898/1998, de la Sala en Granada del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, de 29 junio, nos dice que:

"En este punto hay que destacar que lo que se sanciona por la Administración es la publicidad engañosa. Para conocer qué se puede entender por ella, la Ley de Publicidad 34/1988,

de 11 noviembre en sus artículos 4 y 5 describe con toda claridad, primero su concepto y luego los criterios para su apreciación. Así (...) es engañosa la publicidad que de cualquier manera, incluida su presentación induce o puede inducir a error a sus destinatarios, pudiendo afectar a su comportamiento económico, o perjudicar o ser capaz de perjudicar a un competidor. Es asimismo engañosa la publicidad que silencie datos fundamentales de los bienes, actividades o servicios cuando dicha omisión induzca a error de los destinatarios y para determinar si una publicidad es engañosa, se tendrán en cuenta todos sus elementos y principalmente sus indicaciones concernientes a: Las características de los bienes, actividades o servicios. Calidad, cantidad, categoría, especificaciones y denominación. Condiciones jurídicas y económicas de adquisición, utilización y entrega de los bienes o de la prestación de los servicios... Motivos de la oferta..."

De enorme interés es la sentencia del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 3 de Málaga, de fecha 6 de octubre de 2000, recaída en el recurso contencioso-administrativo núm. 226/2000, en el que la parte demandante resulta ser la misma empresa aquí recurrente, y que por su interés parcialmente transcribimos: "En las alegaciones presentadas al notificarle la incoación, dicha actora manifiesta que 'se le informó -se refiere a la reclamante- por el personal de dichas promotoras (...) de que le correspondía el alojamiento gratuito durante una semana para cuatro personas en un apartahotel de lujo, así como del requisito de satisfacer una cantidad de 19.000 pesetas...'; añadiendo que 'la peculiar naturaleza de este obsequio obliga a quien pretenda disfrutar de él, a formalizar, una reserva de la estancia ofrecida..., de cuya tramitación se encargará, por cuenta del cliente, Holiday Shop, S.L.,' 'toda la labor de gestión... hace que Holiday Shop, S.L. exija del cliente una cantidad de 4.000 pesetas...', 'el obsequio es totalmente gratuito', pero la tramitación de la reserva 'constituye un gasto adicional e independiente del obsequio en sí', '... el obsequiado consignará al formalizar su aceptación 19.000 pesetas', de las cuales 15.000 pesetas corresponden a fianza y 4.000 pesetas a la compensación de costes surgidos".

"Por lo expuesto y actuado en el expediente se aprecia claramente que la actora realizó una actividad en el caso enjuiciado que induce o puede inducir a error a sus destinatarios, luego la publicidad es engañosa, pues no otro significado puede tener un mensaje de obsequio totalmente gratis, que luego implica desembolsos económicos; actuación que es perfectamente subsumible en los tipos infractores señalados por la resolución combatida, pues no se puede negar que la actividad desarrollada crea cuando menos confusión e impide reconocer la verdadera naturaleza del servicio, y no cabe aludir a servicios adicionales, ni a la existencia de un marketing agresivo, para justificar la conducta transgresora, pues como consta en la propuesta de la resolución recurrida no se da siquiera opción al agraciado con el premio para gestionar por su cuenta la reserva, de donde resulta que la misma es un gasto inherente al premio que, por tanto, no se puede disfrutar de forma totalmente gratuita."

Tercero. Alega asimismo que se han devuelto las cantidades a los reclamantes. Ello podría tener algún sentido si se hubiera hecho sin necesidad de que tuvieran que acudir al amparo de la Administración para obtener debida respuesta a su reclamación. En este caso, todas las devoluciones han sido posteriores a las reclamaciones presentadas (folios 16, 33, 51, 67, 81, 96 y 115).

Cuarto. En cuanto a la cuantía de la sanción, la Ley permite para este tipo de infracciones calificadas graves la imposición de multas de hasta 2.500.000 pesetas (15.025,30 euros). La sentencia del Tribunal Supremo de 8 de marzo de 2002 nos señala que no es siempre posible cuantificar, en cada

caso, aquellas sanciones pecuniarias a base de meros cálculos matemáticos y resulta, por el contrario, inevitable otorgar (...) un cierto margen de apreciación para fijar el importe de las multas sin vinculaciones aritméticas a parámetros de "dosimetría sancionadora" rigurosamente exigibles. En este caso, la sanción de 3.300 euros está más cerca del límite inferior que del superior (15.025,30) de las posibles, debiendo tenerse en cuenta que el total de lo defraudado a los cuatro reclamantes fue 76.000 pesetas y la existencia de otras muchas reclamaciones contra la misma empresa recurrente, por lo que no procede su revisión.

Vistos los preceptos citados, y demás disposiciones concordantes y de general aplicación,

RESUELVO

Desestimar el recurso de alzada interpuesto por doña Juliet Frances Collins, en representación de Holiday Shop, S.L. contra Resolución de la Delegación del Gobierno de la Junta de Andalucía en Málaga, y en consecuencia mantener la misma en sus propios términos.

Contra la presente Resolución, que agota la vía administrativa, se podrá interponer recurso contencioso-administrativo en el plazo de dos meses a contar desde el día siguiente al de su notificación o publicación, ante los correspondientes órganos judiciales de este orden, todo ello de conformidad con lo dispuesto en el artículo 46.1 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa. El Secretario General Técnico, P.S., El Viceconsejero (Orden de 27.6.2003). Fdo.: Sergio Moreno Monrové.»

Sevilla, 25 de septiembre de 2003.- El Jefe del Servicio, Manuel Núñez Gómez.

ANUNCIO de la Secretaría General Técnica, Servicio de Legislación, por el que se notifica la resolución adoptada por el Secretario General Técnico al recurso de alzada interpuesto por don Antonio García Torre, en nombre y representación de Promociones Ferromán 96, SL, contra otra dictada por el Delegado del Gobierno en Málaga, recaída en el expediente 358/01.

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 59.5 de la Ley 30/92, de 26 de noviembre de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común e intentada sin efecto la notificación personal al recurrente don Antonio García Torre en nombre y representación de «Promociones Ferromán 96, SL, de la resolución adoptada por el Secretario General Técnico, al recurso administrativo interpuesto, contra la dictada por el Delegado de Gobierno de la Junta de Andalucía en Málaga, por la presente se procede a hacer pública la misma, al no haberse podido practicar en su domicilio reproduciéndose a continuación el texto íntegro.

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

«En Sevilla a 25 de junio de 2003.

Visto el recurso interpuesto y con fundamento en los siguientes:

ANTECEDENTES

Primero. Con fecha 5 de noviembre de 2001, el Ilmo. Sr. Delegado del Gobierno de la Junta de Andalucía en Málaga dictó Resolución por la que se impuso a la entidad mercantil "Promociones Ferromán 96, S.L." una sanción económica por un importe de mil doscientos dos euros con dos céntimos (1.202,02 €), al considerar probada la infracción administrativa prevista y calificada como leve y sancionable según los artículos 26, 34.4, 34.9 y 35 de la Ley 26/84, de 19 de julio, General de Consumidores y Usuarios; y artículos 3.1.3 y 6.4 del Real Decreto 1945/83, de 22 de junio, en relación con el artículo 10.bis de la Ley 26/84, de 19 de julio, General de Consumidores y Usuarios y su D.A. 1.ª apartados V.22º, V.27º y III.16 de la Ley 26/84, de 19 de julio. La sanción impuesta se estableció conforme a los artículos 35 y 36.1 de la Ley 26/84, de 19 de julio, General de Consumidores y Usuarios en relación con el artículo 6 del Real Decreto 1945/83, de 22 de junio.

Segundo. En la referida Resolución se declararon como hechos probados que de la documentación existente en el curso del procedimiento la empresa inmobiliaria sancionada firmó un contrato de compraventa con la consumidora que formuló la Hoja de Reclamaciones núm. 3034/00. En la memoria de calidades figuraba en los planos que la vivienda tendría tendadero cuando en realidad la vivienda comprada quedó desprovista de él al ser eliminada la ventana del salón comedor. Igualmente figuraban en el clausulado del contrato las cláusulas abusivas siguientes:

- a) Los gastos correspondientes a la garantía de las cantidades entregadas a cuenta se hacen recaer sobre la compradora.
- b) Se impone por la vendedora fedatario público haciendo renunciar a la compradora del derecho que le asiste para su elección.
- c) Se impone una cláusula penalizadora del 20% de las cantidades entregadas para la compradora por incumplimiento contractual sin reciprocidad de cantidad equivalente en caso de incumplimiento de la vendedora.
- d)

Tercero. Notificada la resolución sancionadora el 13 de noviembre de 2001, con fecha 29 de noviembre de 2002, la mercantil sancionada, por medio de representante, presentó recurso de alzada contra la referida sanción basándose en los siguientes motivos, que de forma resumida son:

1. Que las cláusulas abusivas insertas en el contrato de compraventa se debe a un error de nuestra asesoría jurídica, no habiéndose llegado a su aplicación efectiva.
2. Que fueron razones de seguridad las que motivaron el cambio de proyecto y la omisión del tendadero.

FUNDAMENTOS JURIDICOS

Primero. A tenor de lo dispuesto en el art. 114.1 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, el art. 39.8 de la Ley 6/1983, de 21 de julio, del Gobierno y la Administración de la Comunidad Autónoma, el art. 4.2 del Decreto del Presidente 6/2000, de 28 de abril, sobre reestructuración de Consejerías, y el Decreto 138/2000, de 16 de mayo, por el que se aprueba la Estructura Orgánica de la Consejería de Gobernación, modificado por los Decretos 373/2000, de 28 de julio, y 223/2002, de 3 de septiembre, resulta competente para la resolución del presente recurso de alzada el Excmo. Sr. Consejero de Gobernación. Actualmente, de acuerdo con la Orden de la Consejería de Gobernación