

CUADERNOS DE CONSUMO Nº 36

NUEVOS RETOS DEL CONSUMIDOR

Formigal 19, 20 y 21 de Septiembre de 2007

SEMINARIO

UIMP

Universidad Internacional
Menéndez Pelayo



**GOBIERNO
DE ARAGON**

Departamento de Salud y Consumo

Edición: Diciembre 2007

Tirada: 1.000 ejemplares

Edita: Gobierno de Aragón
Dirección General de Consumo

Internet: portal.aragon.es
www.aragon.es/consumo

Impresión: Punto Negro

D.L.: Z-207-2008

ISSN.: 1696-1382

ÍNDICE

PROGRAMA	1
PONENCIA	
La nueva ley de protección y defensa de los consumidores y usuarios de Aragón	9
D. Francisco Catalán Duerto, Director General de Consumo.	
PONENCIA	
Proyecto de regulación del arbitraje de consumo	19
D. Pablo Martínez Royo, Presidente de la Junta Arbitral de Consumo de Aragón.	
PONENCIA	
Las tarjetas de crédito y de débito.	
Otros tipos de tarjetas	29
D ^a M ^a Blanca Leach Ros, Profesora Titular de Derecho Mercantil de la Universidad de Zaragoza	
PONENCIA	
Préstamos hipotecarios	45
D. Emilio José Ruiz López, Letrado Asesor del Banco de España.	
PONENCIA	
Actuaciones administrativas en materia de consumo en el sector de las telecomunicaciones	57
D. Luis Sanagustín Higuero, Jefe de la Sección de Consumo del Servicio Provincial de Huesca	
PONENCIA	
Los derechos de los usuarios de servicios de comunicaciones electrónicas	67
D. Luis M. Cuaresma Gallardo, Jefe del Servicio Administrativo de la División de Atención al Usuario de Telecomunicaciones, Ministerio de Industria, Turismo y Comercio.	
PONENCIA	
La contratación de la compraventa de viviendas	85
D. Francisco Javier Masip Usón, Jefe de la Sección de Control de Mercado.	

PONENCIA

Responsabilidad en la construcción95

D.^a M^a Angeles Parra Lucán, Catedrática de Derecho Civil de la Universidad de Zaragoza.

PONENCIA

**Conflictos más frecuentes en la compra
de vivienda desde el punto de vista
de los consumidores109**

D. Francisco Cucala Campillo, Magistrado Suplente de la Audiencia Provincial de Madrid.

NUEVOS RETOS DEL CONSUMIDOR

Universidad Internacional
Menéndez Pelayo

PROGRAMA DEL CURSO

Formigal (Huesca)
19, 20 y 21 de Septiembre de 2007



19 de septiembre, miércoles.

10,30 – ACTO INAUGURAL

Ilmo. Sr. D. Francisco Catalán Duerto, Director General de Consumo del Gobierno de Aragón.

Ilma. Sra. D^a. Reyes Palá Laguna, Directora del Centro Pirineos de la Universidad Internacional Menéndez Pelayo.

11,00 – Ley de Protección y Defensa de los Consumidores y Usuarios de Aragón.

Ilmo. Sr. D. Francisco Catalán Duerto, Director General de Consumo del Gobierno de Aragón.

12,00 – Pausa Café

12,30 – Ley de mejora de la protección de los consumidores y usuarios.

Sra. D^a. Nuria Antón Medrano, Subdirectora General de Arbitraje y Normativa del Consumo del Instituto Nacional del Consumo.

16,00 – La Inspección de Consumo. Consideraciones en la Ley de Protección y Defensa de los Consumidores y Usuarios de Aragón.

Sr. D. Ignacio Zarazaga Chamorro, Jefe del Servicio de Disciplina de Mercado.

17,30 – Proyecto de regulación del arbitraje de consumo.

Sr. D. Pablo Martínez Royo, Presidente de la Junta Arbitral de Consumo de Aragón.

20 de septiembre, jueves

10,00 – Comisiones bancarias: gastos, información al consumidor y reclamaciones.

Sr. D. Francisco José Serrano Gill de Albornoz, Jefe de la Asesoría Jurídica de iberCaja.

11,30 – Pausa Café

12,00 – Tarjetas de crédito y de débito. Otros tipos de tarjetas.

Sra. D^a. M^a. Blanca Leach Ros, Profesora de Derecho Mercantil de la Universidad de Zaragoza.

13,30 – Préstamos hipotecarios: publicidad, requisitos, gastos.

Sr. D. Emilio José Ruiz López, Letrado Asesor del Banco de España.

16,30 – Análisis de las actuaciones administrativas en materia de consumo en el sector de las telecomunicaciones.

Sr. D. Luis Sanagustín Higuero, Jefe de la Sección de Consumo del Servicio Provincial de Huesca.

17,30 – Derechos de los usuarios de telefonía.

Sr. D. Luis Manuel Cuaresma Gallardo, Jefe del Servicio Administrativo de la División de Atención al Usuario de Telecomunicaciones, Ministerio de Industria, Turismo y Comercio.

21 de septiembre, viernes

10,00 – La contratación en la compraventa de la vivienda: derechos y deberes de los consumidores. Los contratos y las cláusulas abusivas.

Sr. D. Francisco Javier Masip Usón, Jefe de la Sección de Control de Mercado.

11,30 – Pausa Café

12,00 – Responsabilidad por vicios de la construcción. Garantías en la compra de la vivienda nueva. El seguro decenal.

Sra. D^a. M^a. Angeles Parra Lucán, Catedrática de Derecho Civil de la Universidad de Zaragoza.

13,30 – Conflictos más frecuentes en la compra de vivienda.

Ilmo. Sr. D. Francisco Cucala Campillo, Magistrado suplente de la Audiencia Provincial de Madrid.

14,30 – CLAUSURA

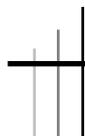
Ilmo. Sr. D. Francisco Catalán Duerto, Director General de Consumo del Gobierno de Aragón.

Sra. D^a. Anunciación Pérez Pueyo, Subdirectora del Centro Pirineos de la Universidad Internacional Menéndez Pelayo.

NUEVOS RETOS DEL CONSUMIDOR

**Universidad Internacional
Menéndez Pelayo**

LA NUEVA LEY DE PROTECCION Y DEFENSA DE LOS CONSUMIDORES Y USUARIOS DE ARAGON.



Formigal (Huesca)
19, 20 y 21 de Septiembre de 2007

LA NUEVA LEY DE PROTECCION Y DEFENSA DE LOS CONSUMIDORES Y USUARIOS DE ARAGON.

Francisco Catalán Duerto
Director General de Consumo

Como todos saben, la defensa de consumidores y usuarios es pieza clave del Estado constitucional y su necesaria garantía es principio rector de nuestro ordenamiento jurídico.

En este contexto, el Estatuto de Autonomía de Aragón en su artículo 35.1.19 confiere a la Comunidad Autónoma de Aragón competencias exclusivas en materia de defensa del consumidor y usuario, sin perjuicio de la política general de precios, de la libre circulación de bienes y de la legislación sobre defensa de la competencia, a cuyo amparo se dictó en su día la Ley 8/1997, de 30 de octubre, del Estatuto del Consumidor y Usuario de la Comunidad Autónoma de Aragón.

Esta Ley ha demostrado, en el derecho comparado, poseer un nivel razonablemente aceptable en técnica legislativa, y ha sido un excelente apoyo legal para la política de consumo durante estos últimos años.

Dicha Ley ha señalado, entre otros aspectos, esferas de especial protección como la salud, la calidad de vida, la seguridad y el medio ambiente; ha establecido garantías de calidad mediante sistemas de control e inspección; ha apostado por el recurso al diálogo en la resolución de conflictos y ha reconocido abiertamente el derecho de representación, teniendo como cauce de expresión el Consejo Aragonés de Consumidores y Usuarios.

Sin embargo, la necesidad de incorporar la protección del consumidor a nuevas situaciones derivadas de la implantación de nuevas tecnologías, unido a la posibilidad de reforzar las cuestiones relativas a inspección, eficacia y control, así como adoptar un derecho sancionador más eficaz e incluir nuevas concepciones protectoras, han sido

circunstancias que han motivado la determinación de proceder a dictar una nueva Ley que dé un paso adelante en esta materia de protección del consumidor y usuario.

Las **razones y argumentos que nos impulsaron a presentar el proyecto** son las siguientes:

- Nos hallamos en una segunda fase de renovación de las leyes autonómicas de protección de los consumidores, para su adaptación a la realidad social y a la evolución de la normativa europea en una materia que cada vez resulta más amplia y novedosa, y en la que se van abriendo a gran velocidad nuevos campos que imponen inexorables cambios.

- Entre ellos, posiblemente es necesario situar en primer plano la nueva dimensión que alcanza el acto de consumo en el contexto del comercio electrónico y sociedad de la información, como objeto necesitado de especial atención desde el derecho público de la protección de los consumidores y usuarios.

- Para la regulación del control del cumplimiento de las normas en materia de consumo eran de todo punto necesarios tanto la articulación completa de una moderna Inspección de Consumo como el establecimiento de un derecho sancionador más completo y adaptado a las nuevas situaciones que han ido surgiendo, que además incorpore específicamente la regla de la restitución en paralelo de las situaciones de legalidad conculcada.

Pues bien, recogiendo el mandato constitucional en el sentido de proteger y promocionar los derechos de los consumidores, se ha articulado dicha defensa del consumidor en las siguientes **novedades del nuevo texto**:

En las disposiciones generales:

- El **concepto de consumidor** y usuario elimina la referencia “dentro de la Comunidad Autónoma de Aragón” que provocaba disfunciones en arbitraje de consumo y control de mercado en caso de consumidores, hechos o empresas radicados fuera de nuestra Comunidad.

- Las nuevas concepciones derivadas de la legislación europea, hacen recoger conceptos nuevos como los colectivos de **consumidores y usuarios especialmente protegibles**, en los que se incluyen los consumidores económica y socialmente más desfavorecidos; y los **productos, bienes y servicios objeto de especial atención**, entre los que se incluye la accesibilidad arquitectónica y urbanística, los servicios y productos de telecomunicaciones y de la sociedad de la información, los libros y materiales escolares, los servicios prestados a personas dependientes, los servicios financieros y los bienes tangibles.

Respecto a los **Derechos de los consumidores y usuarios**,

Se puede destacar que el Gobierno de Aragón podrá fijar **el tamaño mínimo de la letra** en la información sobre los productos y servicios.

A destacar asimismo como cuestión más novedosa que se ha incluido en el nuevo texto, la relativa a la protección del consumidor en el campo de las nuevas tecnologías o, si se quiere utilizar la denominación técnico jurídica, en el contexto de la **sociedad de la información**.

También se ponen las bases para un futuro no muy lejano, en el que se abordarán las reclamaciones por vía electrónica, fomentando el arbitraje a través de medios electrónicos y pensando en el plano más puramente protector, en la inmovilización o retirada de productos o servicios en redes electrónicas, telemáticas o informáticas del mismo modo que se puede proceder a esta inmovilización de productos o servicios en establecimientos de comercio tradicionales.

De la Protección del consumidor en la Sociedad de la Información, comentarles:

- Serán **sujetos responsables** los prestadores de servicios de la Sociedad de la Información, los proveedores de acceso a redes de telecomunicaciones, y los titulares de los medios de pago;

- Así mismo, se presume que todos los actos de adquisición de bienes o concertación de servicios en la Sociedad de la Información son **actos de adhesión**.



Podemos destacar especialmente que aquellas empresas que se dediquen al servicio de **telefonía e Internet** estarán obligadas a tener un **servicio presencial de reclamaciones** allí donde tengan una delegación.

Con respecto al Derecho a la **protección de los intereses económicos y sociales**:

- La concurrencia entre normas se resuelve de acuerdo con el principio de **condición más beneficiosa para el consumidor**;

- Se **prohíbe el corte de suministro** de los servicios de interés general **sin aviso** y posibilidad de defensa del usuario;

- Y se fomenta el **arbitraje de consumo** a nivel local, mediante la firma de convenios para el establecimiento de colegios arbitrales dependientes de la Junta Arbitral de Consumo de Aragón, imponiéndose como **obligación de las empresas públicas** el ofrecimiento de esta vía extrajudicial a los usuarios, y además se considerará **criterio de valoración para contratar** con el Gobierno de Aragón.

Sobre el **Derecho a la Información**, decirles que:

- Habrá obligación de informar expresamente sobre la fórmula de créditos vinculados, cuando sea ésta la modalidad de financiación;

- Se implantará obligatoriamente **OMIC** en los municipios de más de 5.000 habitantes.

- Dependiendo de las Comarcas se crearán las **oficinas comarcales** de información al consumidor.

- Se establece expresamente la **mediación** como función de las oficinas de información al consumidor y usuario.

Por último, en cuanto a **participación, representación y consulta**:

- Se detallan los requisitos que deben cumplir las **cooperativas** para ser consideradas asociaciones de consumidores y usuarios, debiendo ser accesorias sus operaciones con terceros, y crear un fondo social con al menos el 15% de los excedentes dedicado a la protección de los consumidores;

- Las **ayudas a** las Asociaciones de Consumidores y Usuarios se orientarán preferente y mayoritariamente a **proyectos** y programas en el ámbito de consumo.

- Así mismo, el **Consejo Aragonés de Consumo** adquiere rango legal, y reglamentariamente se ha suprimido el requisito de ostentar cargo de Jefe de Servicio para ser

vocal (que impedía su suplencia), y se amplía en dos vocales cada tercera parte del Consejo para dar cabida a las Cámaras de Comercio y al conjunto de organizaciones de Entidades Locales.

Las principales novedades en el ámbito de **inspección** son las siguientes:

1. Extensión de las actuaciones inspectoras a las transacciones de comercio electrónico y los servicios de la Sociedad de la Información;

2. Mayor ampliación y concreción de las funciones asignadas a la Inspección de Consumo, incluyendo de forma novedosa tareas como la posibilidad de llevar a cabo actuaciones de **mediación**;

3. Refuerzo del carácter de la Inspección de Consumo que tendrán carácter de autoridad;

4. Especificación y detalle del **procedimiento** de inspección ya que en esta nueva Ley se detalla todo el procedimiento que ha de guiar la actuación de los inspectores (visitas, toma de muestras, documentación de la actuación inspectora, etc.).

5. Las **Administraciones Locales** podrán crear sus propios servicios de Inspección de Consumo, coordinando su funcionamiento con la Inspección de Consumo de la Administración de la Comunidad Autónoma de Aragón.

Con respecto a la **potestad sancionadora**, habrá que atender en cada caso a lo que disponga la legislación general o específica de régimen local o de comarcalización, y se ejercerá, en su caso, por los órganos competentes en cada Administración territorial.

Las novedades en la Ley se dirigen a un “derecho moderno” que presta una especial atención a la extensión de la responsabilidad y a la obligación de restitución de la legalidad paralela al procedimiento sancionador.

Establece un marco abierto para que el órgano competente para sancionar imponga al infractor, en concepto de **restitución de la legalidad** y como consecuencia de la infracción cometida, determinadas obligaciones de hacer o de dar que incluso contemplan expresamente la devolución automática e inmediata al consumidor de las cantidades indebidamente cobradas por exceder de los precios anunciados o presupuestados.

En caso de incumplir estas obligaciones, puede la Administración imponer multas coercitivas.

Se establece un pormenorizado catálogo de **tipificación** de las infracciones administrativas en materia de consumo, así como en cuanto a su **calificación**.

En cuanto a la graduación se consideran circunstancias agravantes la reincidencia, reiteración, beneficio ilícito, efecto perjudicial, entre otros; y entre las circunstancias **atenuantes** el haber corregido diligentemente las irregularidades o haber compensado satisfactoriamente a las personas perjudicadas.

Se regula el concurso de infracciones y la infracción continuada.

Como pueden ver, todas estas novedades van desde el establecimiento del principio de la condición más beneficiosa para el consumidor hasta un decidido apoyo a la mediación y el arbitraje de consumo, que incluye medidas de fomento que inciden en el mundo de la contratación administrativa, pasando por una profundización en las medidas reguladoras de la protección y seguridad de los consumidores y sus derechos de información, con una nueva configuración de las oficinas públicas y una amplia regulación de las asociaciones de consumidores.

Les detallo más **esquemáticamente** las novedades del nuevo texto:

- La concurrencia entre normas se resolverá de acuerdo con el principio de condición más beneficiosa para el consumidor.

- Prohibición de corte del suministro de los servicios de interés general sin aviso y posibilidad de defensa del usuario.

- Se fomenta el arbitraje de consumo a nivel local mediante la firma de convenios para el establecimiento de colegios arbitrales dependientes de la Junta Arbitral de consumo de Aragón, se impone como obligación de las empresas públicas el ofrecimiento de esta vía extrajudicial a los usuarios, y se considera criterio de valoración para contratar con el Gobierno de Aragón.

- Implantación obligatoria de OMIC en los municipios de más de 5.000 habitantes, y en las Comarcas en las que no exista oficina municipal.

- Se establece expresamente la mediación como función de las oficinas de información al consumidor y usuario.

- Son sujetos responsables los prestadores de servicios de la Sociedad de la Información, los proveedores de acceso a redes telemáticas, y los titulares de los medios de pago en red; extendiéndose las competencias inspectoras a este sector.

- El Consejo Aragonés de Consumo adquiere rango legal.

- Mayor ampliación y concreción de las funciones asignadas a la Inspección de Consumo, incluyéndose actuaciones de mediación.

- En el procedimiento sancionador se prevé la posibilidad de restitución en paralelo de la situación de legalidad conculcada. Como ejemplos, en las infracciones relativas al irregular corte de suministro de servicios de interés general como el agua, gas, luz..., en las que se impondrá como medida de restitución la reanudación inmediata del servicio; también la obligación de restituir al consumidor la cantidad percibida indebidamente, en los supuestos de aplicación de precios superiores a los autorizados, comunicados, presupuestados o anunciados al público.

- Cuantía de las sanciones:

1. Infracciones leves, desde 100 hasta 3.000 euros.

2. Infracciones graves, desde 3.000,01 hasta 30.000 euros, pudiéndose rebasar dicha cantidad hasta alcanzar el quintuplo del valor de los productos, bienes o servicios objeto de la infracción.

3. Infracciones muy graves, desde 30.000,01 hasta 60.000 euros, pudiendo rebasar dicha cantidad hasta alcanzar el quintuplo del valor de los productos, bienes o servicios objeto de la infracción.

Por último, señalar que las modificaciones de mejora de la protección de los consumidores, y la refundición de textos normativos que se están elaborando a nivel estatal, refieren competencias de Derecho Privado de competencia del Estado, sin incidir en el **Derecho Público de Consumo**, que es **competencia exclusiva de las Comunidades Autónomas**.

NUEVOS RETOS DEL CONSUMIDOR

**Universidad Internacional
Menéndez Pelayo**

PROYECTO DE REGULACIÓN DEL ARBITRAJE DE CONSUMO.

Formigal (Huesca)
19, 20 y 21 de Septiembre de 2007



PROYECTO DE REGULACIÓN DEL ARBITRAJE DE CONSUMO.

Pablo Martínez Royo

Presidente de la Junta Arbitral de Consumo de Aragón

SUMARIO:

- I. LA CONFIGURACIÓN ACTUAL DEL SISTEMA ARBITRAL DE CONSUMO.**
 - 1. El Art. 31 LGDCU. 2. La cuestión resuelta de la competencia exclusiva del Estado.*
 - 3. La constitución de JAC mediante convenios bilaterales. 4. El procedimiento actual. RD 636/1993, de 3 de mayo, por el que se regula el Sistema Arbitral de Consumo.*
- II. LOS “RETOS” DEL ARBITRAJE DE CONSUMO.**
- III. LAS APORTACIONES DEL PROYECTO DE NUEVA REGULACIÓN.**
 - 1. El proyecto normativo. Origen Legal. 2. Proyecto de Real Decreto por el que se regula el Sistema Arbitral de Consumo y la mediación en el procedimiento arbitral.*
 - 3. Organización del Sistema Arbitral de Consumo. 4. La Adhesión al Arbitraje de Consumo: las OPS. 5. El procedimiento. 6. La mediación. 7. Los Árbitros, el Árbitro único.*
- IV. ALGUNAS REFLEXIONES FINALES.**

I. ORIGEN LEGAL Y CONFIGURACIÓN ACTUAL DEL SISTEMA ARBITRAL DE CONSUMO.

1. Art. 31 LGDCU.

1. *Previa audiencia de los sectores interesados y de las asociaciones de consumidores, el Gobierno establecerá un sistema arbitral que, sin formalidades especiales atienda y resuelva con carácter vinculante y ejecutivo para ambas partes las quejas o reclamaciones de los consumidores o usuarios, siempre que no concurra intoxicación, lesión o muerte, ni existan indicios racionales de delito, todo ello sin perjuicio de la protección administrativa y de la judicial de acuerdo con lo establecido en el artículo 24 de la CE.*

2. *El sometimiento de las partes al sistema arbitral será voluntario y deberá constar expresamente por escrito.*

3. *Los órganos de arbitraje estarán integrados por representantes de los sectores interesados, de las organizaciones de consumidores y usuarios y de las Administraciones Públicas dentro del ámbito de sus competencias.*

Art. 31 LGDCU. (características y esencia del Sistema)

- Sin formalidades especiales. Accesibilidad
- Unidireccional (“c to b”)
- Sólo materias de libre disposición para las partes.
- No suplanta protección administrativa ni judicial.
- Convenio arbitral por escrito.
- Colegios arbitrales tripartitos. Sistema heterocompositivo, participativo.

2. La cuestión, resuelta, de la competencia estatal sobre el SAC. Marco legal y situación actual SAC.

CE. 149. 1, 5, 6 y 8.

Competencia exclusiva del Estado:

- (5) Administración de Justicia.
- (6) Legislación mercantil... y procesal.
- (8) Legislación civil.

Jurisprudencia Constitucional:

- STC 15/1989, de 26 de enero.
- STC 62/1991, de 22 de marzo.

El establecimiento de un sistema general de arbitraje es materia que incuestionablemente ha sido atribuida a la competencia exclusiva del Estado.

El arbitraje es un equivalente jurisdiccional mediante el cual las partes pueden obtener los mismos objetivos que con la jurisdicción civil (esto es, la obtención de una decisión que ponga fin al conflicto con todos los efectos de la cosa juzgada).

El establecimiento de dicho procedimiento heterocompositivo es materia propia de la legislación procesal civil, relacionada en cuanto a los efectos del laudo arbitral y al sistema de recursos, con la Administración de Justicia.

3. La constitución de JAC mediante convenios BILATERALES.

1986. Primeras JAC (Modelos “piloto”).

1993 - 2002. Convenios. Resultado: 1 Nacional; 19 Autonómicas; 3 Mancomunidad de Municipios; 10 Provinciales; 40 Municipales. TOTAL: 73.

- REQUISITOS Conferencia Sectorial de Consumo, 1992:

Poblaciones con más de 100.000 habitantes o capitales de provincia, OMIC con una antigüedad de dos años; petición expresa por parte de la Administración Local, existencia de Asociaciones de Consumidores y empresariales.

- REQUISITOS 77ª Reunión de la Comisión de Cooperación de Consumo, 1996.

Informe de las Direcciones Generales de Consumo de las CCAA justificando ámbito territorial, infraestructura y funcionalidad.

- territorial: población, otras JAC existentes en la provincia o en la CCAA. Criterio: máximo una JAC por provincia. Sede adecuada.
- infraestructura: medios materiales y personales necesarios para su funcionamiento. Al menos, Presidente/a y Secretario/a, Licenciados en Derecho.
- funcional: coordinación, seguimiento de la actividad, información, formación, fomento, suministrar datos al INC.

La FÓRMULA: Encomienda de gestión.

LRJAP Y PAC. Art. 15

La realización de actividades de carácter material, técnico o de servicios de la competencia de los órganos administrativos o de las entidades de derecho público podrá ser encomendada a otros órganos o entidades de la misma o de distinta Administración.

No supone cesión de la titularidad de la competencia.

Se instrumenta mediante Convenio.

4. El procedimiento actual. RD 636/1993, de 3 de mayo, por el que se regula el Sistema Arbitral de Consumo.

Sin formalidades especiales (ni siquiera requisitos para la demanda o solicitud de arbitraje).

Admisible todo lo que no está expresamente excluido. Libre disposición y reclamante con la condición legal de consumidor final = Admisión. Adhesión al Sistema. Sin matices en la norma. Con muchos en la práctica. Limitaciones, adhesiones a la carta.

Mediación: Es una de las funciones de las JAC. No se regula. No es fase procesal.

Colegios arbitrales: 1 representante de la Administración (Presidente/a); vocal representante de las asociaciones de consumidores; vocal representante de las organizaciones empresariales; Secretario/a (representante de la Administración).

II. LOS “RETOS” DEL SISTEMA ARBITRAL DE CONSUMO

- Configurar un sistema coherente con la organización territorial del Estado y con el reparto de competencias en materia de Consumo de las diferentes Administraciones.
- Dotar al sistema de una estructura, planta y demarcación adecuados a las diferentes necesidades de población y territorio.
- Promulgar una norma integrada en la ordenación de la protección al consumidor y la regulación del arbitraje (Ley de Arbitraje).
- Lograr la mejora del procedimiento en eficiencia y agilidad. La integración de la mediación y el arbitraje.
- La adecuada dotación, suficiencia de medios y financiación.
- Conseguir un sistema que apueste por la calidad como servicio público.



III. LAS APORTACIONES DEL PROYECTO DE NUEVA REGULACIÓN.

1. El proyecto normativo. Origen Legal

Ley 44/2006, de 29 de diciembre, de Mejora de la protección de los consumidores y usuarios, D.F. 6ª:

1. En el plazo de un año desde la entrada en vigor de esta Ley (1 enero 2008), el Gobierno, contando con el parecer de las CCAA a través de la Conferencia Sectorial de Consumo y con la audiencia del CCU, dictará una nueva regulación del SAC, regulando también el arbitraje virtual.

2. Reglamentariamente se determinarán los supuestos en que podrá interponerse reclamación ante la JAC Nacional frente a resoluciones de las juntas arbitrales territoriales sobre admisión o inadmisión de las solicitudes de arbitraje.

3. Reglamentariamente se establecerán los supuestos en que actuará un árbitro único en la administración del arbitraje de consumo.

2. Proyecto de Real Decreto por el que se regula el Sistema Arbitral de Consumo y la mediación en el procedimiento arbitral.

Borrador de regulación de la mediación y arbitraje: versión presentada en la Conferencia Sectorial de Consumo, julio de 2006.

Versión abril 2007 Presentada en Zaragoza. Grupo de Trabajo Arbitraje de Consumo de la CCC.

Actualmente, en trámite de audiencia: CCAA, JAC, CCU, Organizaciones empresariales, otros órganos consultivos. Presidencia del Gobierno; Ministerio de Justicia; Ministerio de Administraciones Públicas. Dictamen del Consejo de Estado.

Idénticas características, según el 31 LGDCU (ya que no está derogado):

Unidireccionalidad.

Sólo materias de libre disposición.

Exclusiones.

Audiencia, contradicción, igualdad entre las partes y gratuidad.

Regulación aplicable

- A la actividad arbitral: RDSAC y Ley 60/2003, de Arbitraje.

- A la actividad administrativa de las JAC: Ley 30/1992 RJAP y PAC.

3. Organización del Sistema Arbitral de Consumo.

Constitución de JAC y delegaciones de JAC por **convenios** con el INC. Contenido mínimo de los convenios: dotación de medios, personales y materiales, acreditación de árbitros.

Convenios ¿bilaterales, trilaterales,...?. ¿Podemos construir un sistema homogéneo con diferentes contenidos en los convenios?.

El proyecto normativo. ÓRGANOS

Juntas Arbitrales de Consumo. Se definen como órganos administrativos. Funciones: servicio administrativo, técnico y secretaría a las partes y a los árbitros.

Delegaciones sectoriales o territoriales de las JAC. Presidentes y secretarios delegados.

(ARAGÓN: Ley 16/2006. Art. 22.3. *El Gobierno de Aragón impulsará la firma de convenios para el establecimiento de colegios arbitrales, dependientes de la Junta Arbitral de Consumo de Aragón, en aquellos municipios o comarcas que, debido a su población o número de solicitudes de arbitrajes, así lo soliciten*).

Colegios Arbitrales. También pueden ser sectoriales.

Arbitro único. Posibilidad. Designación potestativa por el Presidente de la JAC correspondiente.

Junta Arbitral Nacional. Nuevas competencias:

- Resolver recursos frente a resoluciones de admisión / inadmisión.
- Aceptación / no de limitaciones en las OPS.
- Registro central de adhesiones.

Comisión de la Junta Arbitral Nacional

- Pte. JAC Nacional + 4 Ptes JAC designados por el Consejo General
- Funciones: Emitir dictámenes y recomendaciones (sin perjuicio de la independencia de los árbitros).

Consejo General del Arbitraje de Consumo. Órgano de representación y participación:

- Pte: Pte INC. Vice Pte: Dtor Gral INC. Secre: Sdtor Gral Arbitraje INC
- 1 Mº Justicia, 1 MAP, 1 Mº Economía, 1 Mº Industria, T y C.
- 3 Dtores Grales CCAA
- 3 FEMP
- 3 CCU + 3 Org. Empresariales.

4. La Adhesión al Arbitraje de Consumo: las OPS

Oferta unilateral del empresario. Definir: Derecho / equidad; plazo; si acepta / no la mediación previa. Si no hay manifestación en contra: Arbitraje en equidad; por tiempo indefinido; se acepta la mediación. Ante la JAC del ámbito territorial donde la empresa desarrolle fundamentalmente su actividad. Sigue sin definirse si la adhesión es a una JAC o a todo el Sistema. Limitaciones: deberán ser admitidas por la JAC Nacional (previo informe de la JAC territorial).

Distintivos diferenciados: “normal”, sin limitaciones; OPS “limitada”; Sin distintivo (“muy limitada”).

Retirada del distintivo: Uso fraudulento, prácticas contra los intereses de los consumidores y usuarios, reiterado incumplimiento de Laudos, reiteradas sanciones graves.

El proyecto no incluye medidas de “fomento” ni incentivos a la adhesión ¿Cómo hacer el SAC atractivo para las empresas?.

5. El procedimiento

- Solicitud de Arbitraje. Duplicado + documentación relación contractual y acreditación de hechos. Descripción de los Hechos + Petitum (solicitud concreta y cuantificada).

- Subsanación.

- Admisión o inadmisión a trámite (Posible recurso ante JAC Nacional: 15 días).

- Mediación.

- Comprobación de la existencia de convenio arbitral: 10 días, acuerdo iniciando el procedimiento arbitral y designación de árbitros.

- Posibilidad de Reconvención. Anterior al trámite de audiencia, deberá versar directamente sobre el litigio en arbitraje, traslado al reclamante.

- Audiencia. Presencial o escrita.

- Prueba.

- Laudo: 4 MESES desde la declaración de inicio del procedimiento arbitral.

6. La mediación.

- Tras la admisión a trámite, designación por el Presidente de la JAC de un mediador (Ldo. Derecho o 3 años experiencia en Consumo)... salvo si ya se intentó sin efecto por la administración de la que depende la JAC (debería incluir mediación de las OMIC).

• Mediación. No se define ni regula el proceso. Se supone que escrito. Resultado: Acuerdo entre las partes: acta. No hay acuerdo: se remite al Presidente JAC para que inicie el procedimiento Arbitral. (Para ello será necesario que haya aceptación del arbitraje, si no está adherido). ¿Es ágil este proceso de ida y vuelta? ¿Existe título competencial que habilite al Estado para regular la mediación en materia de Consumo?

ARAGÓN, Estatuto de Autonomía, art. 71.26. Competencia exclusiva de la Comunidad Autónoma de Aragón en materia de: *Consumo, que, en todo caso, comprende la regulación de la protección y defensa de los consumidores y usuarios; el fomento de las asociaciones; la formación y educación para el consumo responsable, así como la regulación de los órganos y procedimientos de mediación.*

Actualmente, sin regulación, en la JAC de Aragón, hemos logrado la solución favorable por mediación del 40 % de los asuntos resueltos

7. Los Árbitros, el Árbitro único.

El Presidente de la JAC podrá designar Arbitro único: asuntos de escasa cuantía (300 euros); escasa complejidad; cuando así lo acuerden las partes. Será Arbitro designado por la Administración.

El Presidente de la JAC también podrá inadmitir: reclamaciones infundadas, cuantía insignificante o afectación derechos insignificante.

ARAGÓN. L. 16/2006, Art. 21. 2 *Los órganos de arbitraje incluirán representantes de los sectores interesados, de los consumidores y de las Administraciones públicas.*

Árbitros.

Regula la abstención y recusación de árbitros.

Sistema de ACREDITACIÓN de los árbitros. Los actuales, acreditados.

Programas comunes de formación.

Los requisitos de acreditación se establecerán en los Convenios de constitución de las respectivas JAC. ¿Resultarán diferentes requisitos de acreditación en las diferentes Juntas Arbitrales de Consumo?

ALGUNAS REFLEXIONES FINALES:

Cuestiones clave por resolver: enlace con la jurisdicción, ejecución de Laudos, incentivos a la adhesión de empresas...

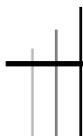
Es necesario dotar a las JAC de suficiencia de medios para dar un servicio de calidad. ¿Cómo concertar la financiación?

¿Estamos ante una nueva configuración del SAC o sólo en una revisión del RD 636/1993?

NUEVOS RETOS DEL CONSUMIDOR

Universidad Internacional
Menéndez Pelayo

LAS TARJETAS DE CRÉDITO Y DE DÉBITO. OTROS TIPOS DE TARJETAS



Formigal (Huesca)
19, 20 y 21 de Septiembre de 2007

INDICE

- 1. Introducción**
- 2. Concepto**
- 3. Clases de tarjetas**
- 4. Normativa aplicable**
- 5. Elementos personales**
- 6. Relaciones contractuales**
- 7. Responsabilidades del emisor**
- 8. Comisiones**
- 9. Conclusiones**

LAS TARJETAS DE CRÉDITO Y DE DÉBITO. OTROS TIPOS DE TARJETAS

M^a Blanca Leach Ros

Profesora Titular de Derecho Mercantil de la Universidad de Zaragoza

1. INTRODUCCIÓN

Millones de ciudadanos utilizamos la tarjeta como facilitadora de pagos de una contratación cada vez más despersonalizada.

- ¿Qué tarjeta necesitamos?
- ¿Nos cobran por utilizarla?
- ¿Qué ocurre cuando nos roban la tarjeta?
- ¿Cómo actúan las entidades financieras?

2. CONCEPTO

Documento -tarjeta plástica provista de banda magnética- que permite transacciones financieras

- operaciones de pago y
- operaciones de acceso a caja, por medios electrónicos.

Se denominan tarjetas de transacciones financieras (TTF)

Son títulos de legitimación intransmisible.

Facultades que tiene el titular:

- realizar pagos para comprar bienes y servicios
- disponer de efectivo en cajero o en caja
- realizar operaciones en los cajeros (obtener información)
- obtener créditos
- ser beneficiario de pólizas de seguros que contrata la entidad emisora a favor del titular

3. CLASES DE TARJETAS

Podemos distinguir:

- Tarjetas de débito
- Tarjetas de crédito
- Tarjetas comerciales
- Otros tipos de tarjetas

La distinción entre tarjeta de débito y de crédito la encontramos en sus distintas funciones.

3.1. Tarjetas de débito.

Funciones

- Disposición de efectivo contra cuenta bancaria asociada.
- Medio de pago.
- El cargo se efectúa en el mismo día.
- Suele tener un límite de disposición diario.

3.2. Tarjeta de crédito.

- Medio de pago o disposición de efectivo contra una cuenta bancaria asociada.
- Disponer de efectivo o efectuar compras a crédito (no se tiene que disponer el dinero hasta la fecha en que se hará el cargo). El titular dispone de liquidez aun sin tener fondos en la c/c.
- Límite de disposición mensual.
Ampliar unilateralmente la disposición: Mala práctica bancaria: incrementa el riesgo en la pérdida o sustracción de la tarjeta (Serv. Reclamaciones B. de E.)

Modalidades de pago de una tarjeta de crédito

- El cargo puede hacerse en el mismo día o pago al fin de mes
En esta modalidad no se cobran intereses.
- El cargo puede hacerse aplazado.
El titular podrá escoger entre:
 - en una fecha fija (el 1 de cada mes)
 - o se pueden fraccionar (200 /mes)

Nos cobrarán un alto precio por ello: intereses superiores a cualquier crédito al consumo.

Costes de una tarjeta de débito o crédito.

Deben aparecer en las CGC del contrato.

Las comisiones mas habituales son:

- comisión por gastos de administración.
- intereses y comisiones que se cargarán en el pago aplazado o en el pago a crédito.
- comisión por impago. Si el titular de la tarjeta no cumple sus obligaciones de pago.

Distintos tipos de comisiones:

Comisión anual. Las entidades financieras que emiten las tarjetas nos cobrarán una comisión de emisión o renovación.

Comisión al comerciante. La entidad financiera carga una comisión al comerciante cada vez que la utilizamos para pagar un bien o un servicio

Comisión por retirada de efectivo

- Información de comisión obligatoria.

- Diferente si el cajero es o no de la red a la que pertenece la tarjeta.

Red de comercialización: sociedades que tienen por objeto realizar las interconexiones electrónicas necesarias para que las entidades financieras puedan prestar servicios por medio de cajero automáticos.

ORDEN PRE/1019/2003 sobre transparencia de los precios de los servicios bancarios prestados mediante cajeros automáticos (BOE 113, 30 abril)

3.3. Tarjetas comerciales.

Tarjetas emitidas por un emisor privado no bancario.

Destinadas de forma exclusiva a pagar en los establecimientos propios del emisor de la tarjeta.

Funciones de las tarjetas comerciales

Atraen y fidelizan a la clientela otorgándoles ventajas.

Pueden tener la función de pago y de crédito para las compras en sus comercios.

Los pagos se canalizan a través de una entidad financiera que domicilia los pagos a través del banco o caja que el cliente desee.

Los comercios son intermediarios para la colocación de la tarjeta entre la clientela.

Suelen ser gratis para los clientes.

Hay un coste: lo asume el comercio emisor que deberá pagar las comisiones a la entidad que gestione los cobros.

El consumidor al adquirir una tarjeta comercial tendrá que tener en cuenta:

- cuantía máxima que puede pagar con la tarjeta.

- modalidad de pago (pago inmediato, pago aplazado, pago a crédito)

- intereses que se pueden cobrar.

3.4. Otros tipos de tarjetas:

Nuevas fórmulas del mercado financiero:

- Tarjetas prepago.
el cliente carga previamente el saldo disponible para poder obtener un servicio (autobús, tarjetas móvil)
- Tarjetas monedero.
tarjeta prepago para compras de poco valor económico
- Tarjeta regalo
tarjeta prepago. Titular puede disponer del saldo como desee.

4. Normativa aplicable

- Código de comercio, Ley general de defensa de consumidores y usuarios, LCGC...
- Art. 48.2 Ley 26/1988 (LDIEC)
- Recomendación de la Comisión 88/590/CEE, relativa a los sistemas de pagos y a las relaciones entre titulares y emisores (D.O. L 317, 24/11/1998)
- Recomendación 97/489/CE de la Comisión, de 30 de julio de 1997, relativa a las transacciones efectuadas mediante instrumentos electrónicos de pago, en particular las relaciones entre emisores y titulares de tales instrumentos (DOL 2/8/97).
- Código de Buena Conducta de la Banca Europea con respecto a los Sistemas de pago mediante tarjeta, de 14 de noviembre de 1990.
- OMEH 12 de diciembre de 1989 sobre tipos de interés y comisiones.
- Circular B. de E. n° 8/1990, de 7 de septiembre, sobre transparencia de las operaciones y protección de la clientela.

Interpretación de la normativa aplicable.

- Las Recomendaciones de la Unión Europea dieron lugar a la adopción del Código de Buenas Prácticas.
- Ambas normas no son vinculantes.
- Pero el Servicio de Reclamaciones del B. de E. considera el no seguimiento de las Recomendaciones como mala práctica bancaria.

5. ELEMENTOS PERSONALES

En la emisión y utilización de la tarjeta están implicadas las siguientes figuras:

- EMISOR
- TITULAR DE LA TARJETA
- ESTABLECIMIENTO ADHERIDO AL SISTEMA

6. RELACIONES CONTRACTUALES

6.1. Contrato de emisión y utilización de tarjetas.

- Contrato mixto: elementos de
 - contrato de comisión,
 - contrato de arrendamiento de servicios y
 - contrato de crédito.
- Contrato de adhesión.

Contenido del contrato.

Obligaciones de la entidad emisora:

- Entregar la tarjeta solicitada y sus condiciones.
- Facilitar las instrucciones necesarias para el empleo de la tarjeta.
- Mantener una red de establecimientos adheridos.
- Pagar las facturas que presenten quienes hayan suministrado bienes o servicios al usuario o quienes hayan entregado dinero.
- Conceder crédito si es un contrato de tarjeta de crédito.
- Notificar el incremento del límite de la tarjeta.
- Información clara sobre fecha de inicio de la nueva tarjeta.
- Informar límite de disposición diario. Conceder crédito al usuario, si es un contrato de tarjeta de crédito.

- Ante una reclamación ante el SRBE debe aportar el contrato.
- La entidad de crédito debe aportar al titular de la tarjeta el documento contractual.
- Cláusulas contractuales:
 - Como deben expresarse
Recomendación 3
 - Contenido mínimo de las cláusulas contractuales
Recomendación 3
 - Modificación cláusulas contractuales
Recomendación 3

Obligación de no hacer de la entidad emisora:

- La entidad de crédito no puede remitir tarjetas sin solicitud previa del cliente y sin contrato.
Recomendación 88/590/CEE nº 5
- Mala práctica bancaria: envío de tarjetas no solicitadas. (Servicio reclamaciones del B. de E.)
- No hay contrato.



- No hay constancia de la recepción del documento.
- Las entidades deben poder acreditar la recepción porque desde ese momento el deber de custodia de la tarjeta es del titular.

Obligación de la entidad emisora antes de cancelar una tarjeta:

- Cancelación basada en causas objetivas (STS no se puede cancelar arbitrariamente)
- Comunicar previamente al interesado.
- Restituir parte de la cuota de mantenimiento.
- Si no se cumplen estos requisitos:
Mala práctica bancaria: cancelación unilateral de la tarjeta.

Obligaciones del titular de la tarjeta

- Pagar la cuota o comisión de emisión (única)
- Pagar la cuota o comisión de mantenimiento (normalmente anual prevista en el contrato)
- No superar los límites de tiempo y de cantidad.
- Reembolsar a la entidad emisora, los pagos que haya realizado por el uso de la tarjeta en los establecimientos adheridos.
- Abonar los intereses estipulados en función del crédito dispuesto.

Cargas del titular de la tarjeta:

- uso correcto de la tarjeta, custodiándola con la diligencia debida (Recomendación 4.1)
- mantener reservados los datos de identificación del titular (efecto legitimatorio para sacar fondos del cajero...)
- comunicar de inmediato al emisor el extravío o sustracción de la tarjeta (Recom. 4.1)
- devolver la tarjeta cuando se extinga la relación con el emisor.

6.2. Contrato de adhesión al sistema de pago mediante tarjeta.

Contrato que realiza la Entidad emisora con diversos proveedores de bienes y servicios para que admitan la tarjeta como medio de pago.

Obligaciones de los establecimientos adheridos al sistema:

- Obligación de admitir la tarjeta.
- Exhibir los instrumentos publicitarios de forma visible.
- Comprobar la identidad de la persona que presenta la tarjeta.

Obligación de la Entidad emisora:

- Pagar el importe de las facturas o devolución de las disposiciones de efectivo.
- Entregar elementos de publicidad.
- Facilitar información de funcionamiento de la tarjeta.
- Posible cláusula del contrato: el titular de la tarjeta tiene derecho a utilizar este medio de pago sin ningún recargo en el precio ordinario con respecto al resto de la clientela.
- El pago a la EAS (Entidades adheridas al sistema) no se produce por la firma de la factura, sino por el abono del importe realizado por el emisor.

7. Responsabilidad de la Entidad emisora de la tarjeta por daños ocasionados al titular de la tarjeta.

7.1. Responsabilidad por daños derivados de ejecución incorrecta de operaciones.

- El importe de una compra se carga a una tarjeta indebidamente.
(art. 46 LOCM)
- *obligación de las entidades emisoras de tarjetas de mantener un sistema que lleve registros detallados donde quede constancia de las operaciones realizadas y permita rectificar los errores producidos.*
Recomendación 6 (Norma 15 CBCE)
- Las entidades emisoras deben presentar la prueba documental correspondiente (STS 31-12-2001)

7.2. Responsabilidad por disposiciones fraudulentas efectuadas con tarjeta extraviada o sustraída.

- Fraude antes del aviso del titular de la tarjeta.

La responsabilidad es del titular de la tarjeta.

Existe un límite de responsabilidad: el titular no soportará aquellas pérdidas que excedan del límite de 150 euros (nº 12 CBCE, Recomendación 8)

Este límite no se aplicará si el cliente hubiese actuado de forma fraudulenta (nº 6 CBCE, Recomendación 8)

- Fraude después del aviso del titular de la tarjeta (nº 11 CBCE)

Responsabilidad de la Entidad emisora

7.3. Responsabilidad por disposiciones fraudulentas por encima del límite pactado diario

- El saldo de la cuenta asociada a una tarjeta de debito opera como limite de las disposiciones. El titular debe consentir previamente la posibilidad de disposición en descubierto.

- El titular no debe hacerse responsable de las disposiciones realizadas por encima.

8. COMISIONES

8.1 Publicidad de comisiones.

Las comisiones las fijan libremente las entidades emisoras, no obstante para cargar al cliente una comisión es necesario:

- Que las Entidades emisoras hagan públicas, previo registro en el B. de E., las tarifas de comisiones y de gastos.
- No podrán cargar tipos o cantidades superiores a lo publicado.
- No podrán cargar comisiones que no se hayan aceptado o solicitado.
- Las comisiones deben responder a un servicio efectivamente prestado.
- Dicho servicio debe ser solicitado o aceptado por el cliente.

8.2. Comisiones de reclamación.

- Se admitirá el cobro de esta comisión si figura en el correspondiente contrato.
- Se debe acreditar que el devengo de la comisión está vinculado a la existencia de gestiones de reclamación realizadas ante el cliente deudor.
- La comisión no puede reiterarse en la reclamación de un mismo saldo o cuota.

8.3. Cobro indebido de comisiones

La entidad emisora no puede cobrar

- comisiones por emisión de tarjetas
 - sin autorización de los clientes
 - si clientes solicitan la cancelación
- cuotas de renovación de tarjeta si no está en poder del titular.

CONCLUSIONES.

- Tenemos que informarnos antes de adquirir una tarjeta de transacción financiera.
- Tener claro qué necesitamos.
- Leer detenidamente el contrato antes de firmarlo, fijándonos en las comisiones que nos van a cargar.
- Saber qué interés se aplicará si el pago lo podemos aplazar o si disponemos de crédito.
- Custodiar la tarjeta.
- Avisar inmediatamente si hay pérdida o robo (carta certificada)
- Si los pagos los tenemos aplazados a fin de mes, guardar los tickets de compra.
- Pagar las cuotas pendientes en su fecha.
- Cancelar las tarjetas de crédito con alto interés.
- Tener cuidado con el límite de crédito.
- Comprobar las declaraciones de pago

Para finalizar:

Ser conscientes de la necesidad de unas asociaciones de consumidores fuertes, para alcanzar logros que los ciudadanos solos nunca conseguirán.

Si no se observan dichas conductas:

Infracción grave de la disciplina bancaria (art. 5e) LDIEC y sanciones correspondientes.

Reclamación del cliente ante el Servicio de Reclamaciones del B. de España.

Artículo 46. Pago mediante tarjeta.

1. Cuando el importe de una compra hubiese sido cargado fraudulenta o indebidamente utilizando el número de una tarjeta de pago, su titular podrá exigir la inmediata anulación del cargo. En tal caso, las correspondientes anotaciones de adeudo y reabono en las cuentas del proveedor y del titular se efectuarán a la mayor brevedad.

2. Sin embargo, si la compra hubiese sido efectivamente realizada por el titular de la tarjeta y ..., por tanto, hubiese exigido indebidamente la anulación del correspondiente cargo, aquel quedará obligado frente al vendedor al resarcimiento de los daños y perjuicios ocasionados como consecuencia de dicha anulación.

3.1. Todo emisor establecerá por escrito cláusulas contractuales completas y leales, que regirán la emisión y uso de los instrumentos de pago.

3.2. Dichas cláusulas se expresarán:

- en palabras fácilmente comprensibles y de forma tan clara que resulten de fácil lectura;
- en la lengua o lenguas que habitualmente se utilicen con éste o parecidos fines en las regiones donde se propongan las cláusulas contractuales;

3.3. En las cláusulas contractuales se especificará la base de cálculo del importe de los gastos (incluidos los intereses), si los hubiere, que el titular debe pagar al emisor.

3.4. En las cláusulas contractuales se especificará: si el cargo o el abono en cuenta se realizarán de forma inmediata y, de no ser así, en qué plazo; en aquellas operaciones que impliquen la entrega de factura al titular, el plazo de facturación.

3.5. Las cláusulas contractuales no serán modificadas, a no ser que exista acuerdo previo entre las partes; sin embargo, se presumirá que existe tal acuerdo cuando el emisor proponga una modificación de las cláusulas contractuales y el titular, tras haber recibido la correspondiente notificación, siga utilizando el instrumento de pago.

Recomendación 5

No se enviará ningún instrumento de pago a un cliente, a menos que éste así lo haya solicitado expresamente; el contrato entre el emisor y el titular se considerará celebrado una vez que éste haya recibido el instrumento de pago y un ejemplar de las cláusulas contractuales por él aceptadas.

Recomendación 4

4.1. Las cláusulas contractuales impondrán al titular la obligación, frente al emisor, de:

a) tomar las debidas precauciones para garantizar la seguridad del instrumento de pago y del procedimiento (por ejemplo, el número o código de identificación personal) que le permiten utilizarlo;

b) notificar al emisor o a la agencia central, sin excesiva demora,

- la pérdida, robo o falsificación de la letra de cambio;
- el cargo en la cuenta del titular de cualquier transacción no autorizada;
- cualquier error o irregularidad en la gestión de la cuenta por parte del emisor;

Recomendación 88/590/CEE

Recomendación 6.1

En lo que respecta a las operaciones a que se hace referencia en el punto 1, los emisores llevarán o procurarán que se lleven registros internos suficientemente detallados, de manera que quede constancia de dichas operaciones y puedan rectificarse los errores.

A este fin, los emisores se concertarán con los suministradores de sistemas sobre las medidas necesarias

Recomendación 8.

Una vez que el titular haya notificado al emisor, ..., el titular quedará exento de responsabilidad; no obstante, la presente disposición no será de aplicación cuando el titular haya actuado con grave negligencia o fraudulentamente.

El titular será responsable por la pérdida sufrida, hasta el momento de la notificación, por la pérdida, robo o falsificación del instrumento de pago, pero tan sólo hasta el equivalente de 150€ en cada caso, excepto cuando haya actuado con grave negligencia o fraudulentamente.

Norma 11 Código de Buena Conducta

El emisor debe pagar la pérdida del importe resultante de una transacción no autorizada realizada con la tarjeta después de que el tenedor de la misma le haya comunicado su pérdida o robo.

Art. 48.2 Ley 26/1988, de 29 de julio, sobre Disciplina e Intervención de las Entidades de Crédito

2. Se faculta al Ministro de Economía y Hacienda para que, con el fin de proteger los legítimos intereses de la clientela activa y pasiva de las entidades de crédito y sin perjuicio de la libertad de contratación ..., pueda:

- Establecer que los correspondientes contratos se formalicen por escrito.
- Realizar un control administrativo sobre dichos modelos de contratos.
- Imponer la entrega al cliente de un ejemplar del contrato, debidamente suscrito por la entidad de crédito.

NUEVOS RETOS DEL CONSUMIDOR

**Universidad Internacional
Menéndez Pelayo**

PRÉSTAMOS HIPOTECARIOS

Formigal (Huesca)
19, 20 y 21 de Septiembre de 2007



PRÉSTAMOS HIPOTECARIOS

Emilio José Ruiz López

Letrado Asesor del Banco de España

PROTECCIÓN DE LA CLIENTELA BANCARIA.

Objetivos Generales de la regulación bancaria española de transparencia y protección de la clientela.

(Artículo 48.2 de la Ley de disciplina de 1988; Orden de 12.12.1989 y CBE 8/1990)

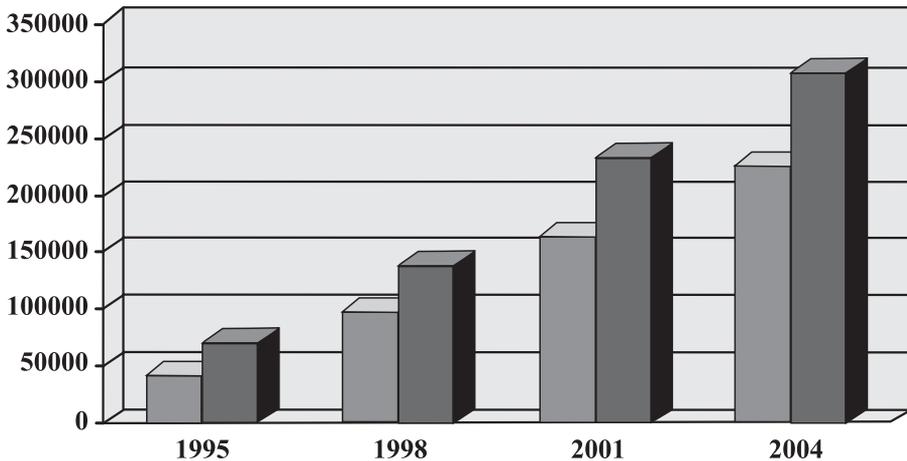
- Incentivar la competencia: libertad
 - Libertad de precios (tipos de interés y comisiones) y condiciones
 - Adaptación a las necesidades de los clientes
 - Favorecer la comparación de productos
 - Mejorar la eficacia de los operadores y del sistema financiero
- Reducir asimetrías en la información: transparencia
 - Permitir una decisión racional del cliente
 - Fomentar el conocimiento cabal de los productos financieros
 - Control continuo de los productos contratados
- Ocasionalmente: limitar la libertad operativa de las entidades: protección de intereses generales
- Facilitar y agilizar la resolución de los conflictos con la clientela

**EVOLUCIÓN DEL CRÉDITO POR FINALIDADES
A PERSONAS FÍSICAS RESIDENTES**

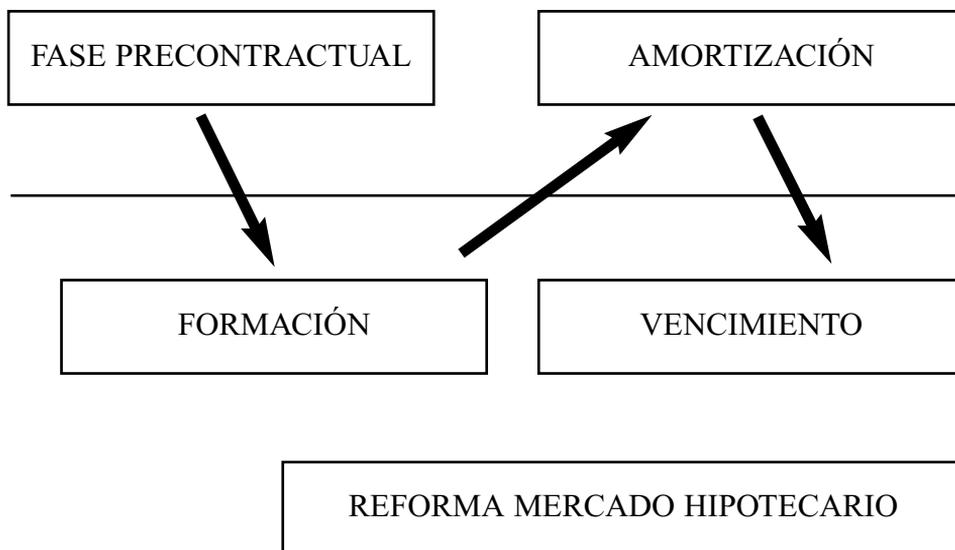
	1.995	1.998	2.001	2.004
PERSONAS FÍSICAS...	69.533 €	137.130 €	232.887 €	307.903 €

AD.VIVIENDA.PROPIA	40.783 €	96.426 €	165.566 €	226.205 €
AD.BIEN.CON.S.DURAD	10.796 €	16.738 €	29.037 €	36.067 €
AD.OT.BIEN.CORRIEN	5.065 €	5.388 €	5.902 €	7.853 €
ADQUISICION VALORES	661 €	744 €	1.401 €	1.107 €
OTRAS FINANCIACION	12.227 €	17.833 €	30.981 €	36.672 €
Millones de euros				

AD. VI. PRO./TOTAL PERSONAS FÍSICAS	58,65%	70,32%	71,09%	73,47%
--	--------	--------	--------	--------



DESARROLLO



FASE PRECONTRACTUAL

FACILITAR LA COMPARACIÓN DE OFERTAS

Tasa anual equivalente comparativa (fórmula TAE), no informativa, incluye sólo coste de la intervención de la entidad, no otros gastos.

Tendencias ante futura nueva Directiva de Crédito al Consumo

CONTROL DE PUBLICIDAD (RBE) Y COMISIONES POR BANCO DE ESPAÑA

ÁMBITO DE APLICACIÓN DE O.M. DE 5 DE MAYO DE 1994 SOBRE CONDICIONES FINANCIERAS DE PRÉSTAMOS HIPOTECARIOS:

PRESTAMISTA

- Entidad de crédito, otras E.E.F.F., Aseguradoras
- Cualquiera que sea el Domicilio Social
- Actividad desarrollada en España.

PRESTATARIO

- Persona física.
- Promotor o constructor para subrogación posterior de adquirentes que cumplan requisitos.

IMPORTE Y GARANTÍA

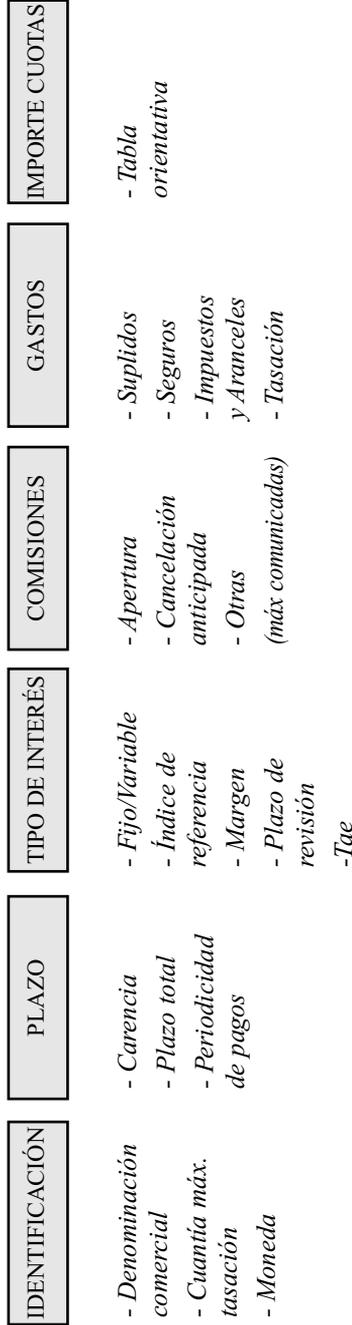
- Vivienda
- Importe del préstamo <150.253,03 (25 millones de pesetas)
- No financien deudas anteriores.



FASE PRECONTRACTUAL

FOLLETO INFORMATIVO

- Entrega obligatoria y gratuita
- Carácter orientativo
- Contenido mínimo



- *Instrumento de cobertura de riesgo de interés*

FOLLETO INFORMATIVO

Tasación

- NO ES ORIENTATIVO

- Si la concierta o realiza la entidad por cuenta del cliente → Indicar profesionales.
- Si los profesionales ≤ 3 entregar → tarifa de honorarios.

- OBLIGATORIEDAD DE LA ENTREGA

- Copia → Si se formaliza
- Original → Si no se formaliza

Oferta Vinculante

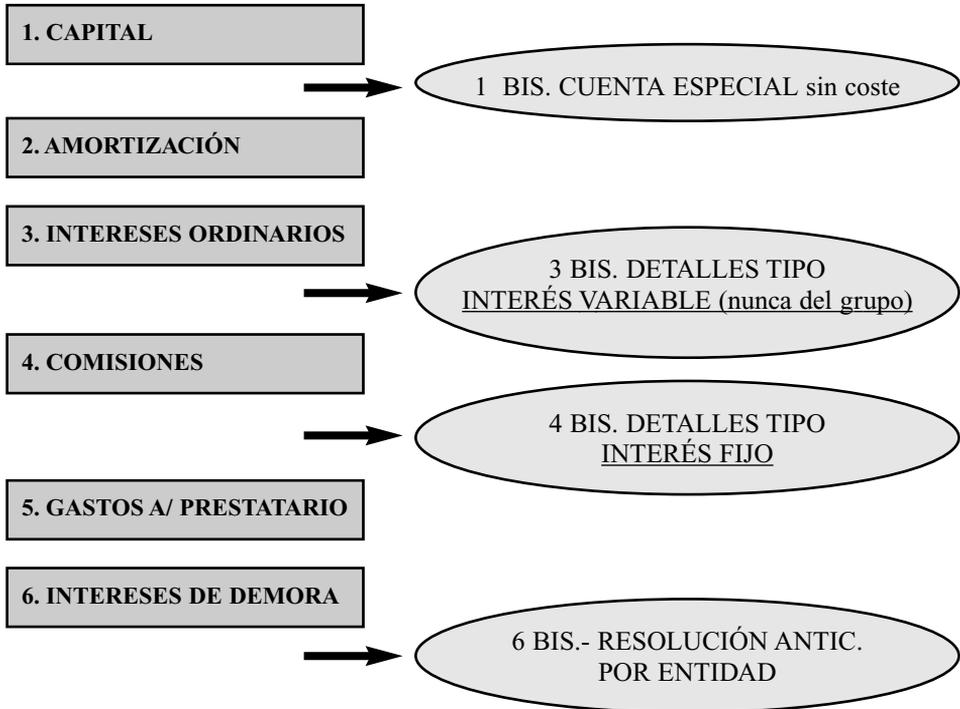
- Escrito
- Firmada por la Entidad
- Plazo mínimo 10 días
- Derecho a examinar el proyecto en la notaría 3 días antes de la firma
- Cláusulas financieras que deben figurar en la escritura
- Tipo variable → Instrumentos de cobertura de T.I.
- TAE y CER (**Tipo Variable**)

FORMALIZACIÓN

-OTORGAMIENTO

-CONTENIDO DEL CONTRATO

FORMALIZACIÓN CLÁUSULAS FINANCIERAS



AMORTIZACIÓN

MODIFICACIÓN DEL TIPO DE INTERÉS

- Último publicado/Mes anterior
- Variación del cuadro de amortización
- Límites a la variación del tipo (suelo y techo).
- Préstamos subvencionados
- Redondeo
- Otros

AMORTIZACIONES ANTICIPADAS

SUBROGACIONES Y NOVACIONES

AMORTIZACIÓN
Ley 2/1994 Sobre Subrogación y Modificación de Préstamos Hipotecarios

ÁMBITO DE APLICACIÓN

- PRESTAMISTA INICIAL Y EL SUBROGADO

Entidad de crédito



- PRESTATARIO

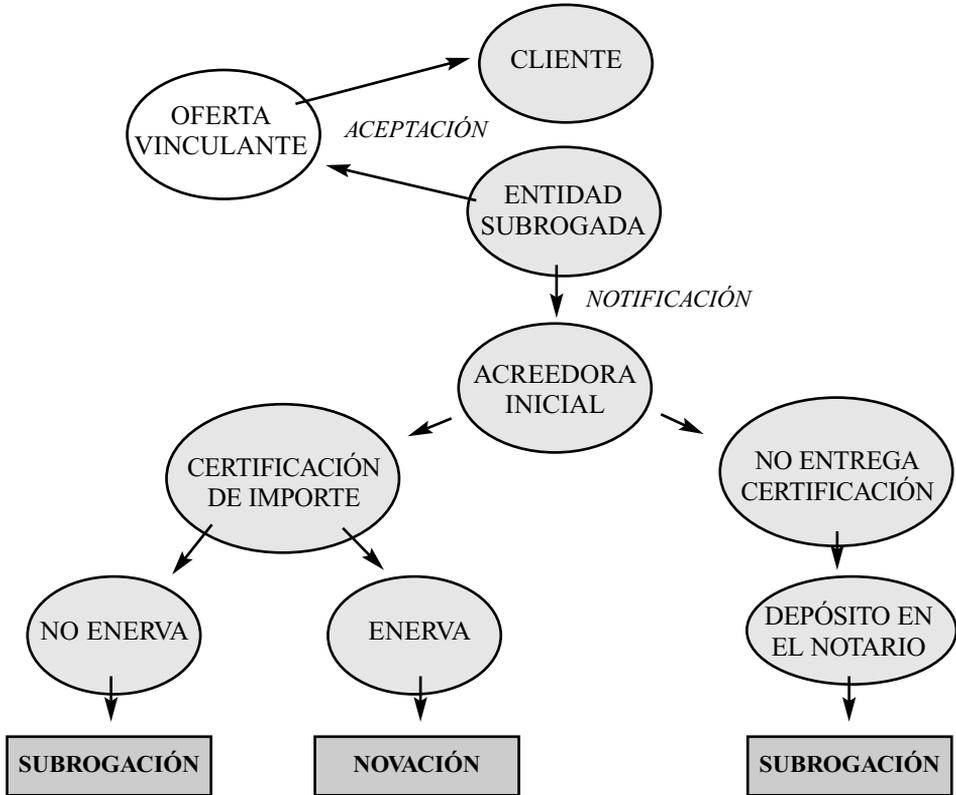
Cualquier Deudor (persona física o jurídica)

- GARANTÍA, FORMA Y CONDICIONES DEL CONTRATO PRIMITIVO

Préstamo, no Crédito

- No hay limitación de Importe
- No limita la fecha de formalización del contrato
- No hay limitación en cuanto al bien hipotecado
- Préstamos tipo de interés variable y fijo
- Sólo modificaciones de Tipo de Interés ordinario o demora y/o Plazo

SUBROGACIONES Y NOVACIONES LEY 2/94



AMORTIZACIÓN

COMISIONES POR AMORTIZACIÓN ANTICIPADA

PRÉSTAMOS A TIPO DE INTERÉS VARIABLE (Ley 2/1994 y R.D.L. 2/2003)

- SUBROGATORIA

- GENERAL 1% CAPITAL PENDIENTE
- PRÉSTAMOS CONCERTADOS DESPUES DE 27/4/2003 0.5% CAPITAL PENDIENTE

-NO SUBROGATORIA 1% CAPITAL PENDIENTE

PRÉSTAMOS A TIPO DE INTERÉS FIJO (Declaración del Gobierno de 29/10/1996)

-SUBROGATORIA 2,5% CAPITAL PENDIENTE

- SUSCRITA POR LA AEBE Y LA CECA
- CUANDO EL TIPO FIJO PASE A VARIABLE
- IMPORTE INICIAL < 240.404,84 (40 Millones de pesetas)

COMISIÓN POR NOVACIÓN (Ley 2/1994 y R.D.L. 2/2003)

NOVACIÓN POR AMPLIACIÓN DE PLAZO —————> 0,1 % S/ CAP. PTE.

REFORMA MERCADO HIPOTECARIO (borrador)

- **Penalización por desistimiento:** 0,5% (tanto subrogación como cancelación anticipada; a interés fijo, variable y mixto)

- **Penalización por riesgo de tipo de interés** % libre (interés fijo y mixto; sólo aplicable si hay ganancia para el prestatario y pérdida para entidad por descenso de tipos de interés)

- **Reducción coste arancelario** notarial y registral
- Regulación de **hipoteca inversa**
- Fomento de independencia y profesionalidad de **sociedades de tasación**.

PRÉSTAMOS HIPOTECARIOS

CASUÍSTICA DESTACABLE

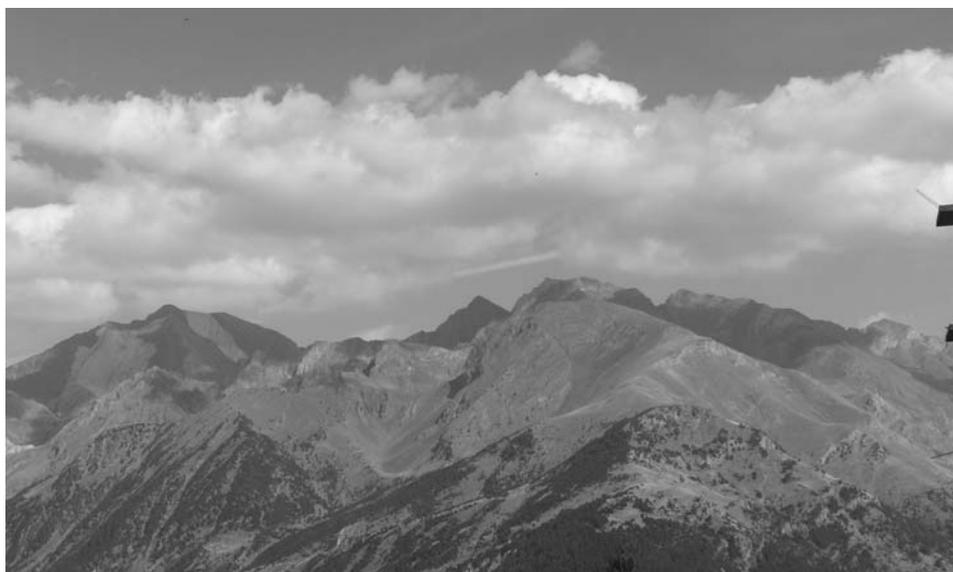
- Tipo de referencia individualizado
- Tipo de referencia obsoleto
- No coincidencia de valoración en subrogación acreedor
- Seguro de amortización en préstamo a cónyuge

NUEVOS RETOS DEL CONSUMIDOR

Universidad Internacional
Menéndez Pelayo

ACTUACIONES ADMINISTRATIVAS EN MATERIA DE CONSUMO EN EL SECTOR DE LAS TELECOMUNICACIONES

Formigal (Huesca)
19, 20 Y 21 de Septiembre de 2007



ACTUACIONES ADMINISTRATIVAS EN MATERIA DE CONSUMO EN EL SECTOR DE LAS TELECOMUNICACIONES

Luis Sanagustín Higuero

Jefe de la Sección de Consumo del Servicio Provincial de Huesca

PARTICULARIDADES DEL SECTOR

- Evolución imparable últimos años.
- Aumento exponencial de clientes
- Alto número de reclamaciones.
- Centralización-concentración.
- Continuo cambio tecnológico.
- Sector básico para los ciudadanos.
- PRIORIDAD PARA CONSUMO.

EL PROBLEMA COMPETENCIAL

- Inexistencia de norma específica de consumo.
- Competencia estatal Telecomunicaciones y regulación propia del Ministerio Industria, Turismo y Comercio.
- Complementariedad de las normas.
- Cuestión territorial.

PRINCIPALES AREAS SOMETIDAS A CONTROL POR LA INSPECCION DE CONSUMO EN MATERIA DE TELECOMUNICACIONES

- CLÁUSULAS ABUSIVAS.
- PUBLICIDAD ENGAÑOSA.
- INFORMACIÓN DE PRECIOS Y SERVICIOS.
- GARANTÍAS.
- REPARACIONES Y SERVICIO TÉCNICO
- SEGURIDAD DE LOS PRODUCTOS.
- OTROS (etiquetados, hojas reclamaciones, etc..)

CAMPAÑAS DE INSPECCIÓN

- CAMPAÑA NACIONAL DE VERIFICACIÓN DEL CUMPLIMIENTO DE LA GARANTÍA EN TELEFONÍA MÓVIL (AÑO 2006)
- CAMPAÑA REGIONAL CONTRATOS TELEFONIA MÓVIL (AÑO 2006)

LA INSPECCIÓN EN EL SECTOR

- *Carácter de autoridad:* Los Inspectores de Consumo, en el ejercicio de sus funciones tendrán el carácter de agentes de la autoridad y podrán recabar el apoyo de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad.
- *Actas de inspección:* son documentos que redactan los inspectores de consumo en los que se recoge el resultado de la función inspectora de vigilancia y verificación del cumplimiento de las disposiciones y normativa de protección y defensa de consumidores durante las visitas de inspección.
- Figurará en ellas fecha, hora y lugar de la inspección, identificación de los funcionarios, motivo de la inspección,ubicación del establecimiento o actividad y *referencia a los hechos constatados.*
- Deberán extenderse en presencia del titular de la empresa o establecimiento, o de su representante legal, o en su defecto, de cualquiera que sea dependiente del propietario.

- Documentos complementarios o *Diligencias*
- Las Actas de inspección y las diligencias tienen la naturaleza de documento público y tendrán valor probatorio respecto de los hechos que hayan motivado su formalización, salvo que se acredite lo contrario.

LA INSPECCIÓN EN EL SECTOR(OTROS INSTRUMENTOS)

- REQUERIMIENTOS
- CITACIONES
- TOMA DE MUESTRAS
- COLABORACIÓN OTRAS ADMINISTRACIONES.

DISEÑO DE LAS CAMPAÑAS DE INSPECCIÓN

- *CAMPAÑA NACIONAL VERIFICACIÓN CUMPLIMIENTO DE LA GARANTÍA:*
 - Información
 - Garantía
 - Condiciones de Venta
 - Etiquetado de productos
- *CAMPAÑA REGIONAL CONTRATOS TELEFONÍA MÓVIL*
 - Identificación
 - Condiciones
 - Cláusulas

RESULTADOS DE LA CAMPAÑA NACIONAL

- Establecimientos inspeccionados: 49
 - Sin irregularidades: 16
 - Con irregularidades: 33
- Productos controlados: 100
 - Sin irregularidades: 49
 - Con irregularidades: 51

- Número total de irregularidades:.....136
- En relación con el etiquetado y la garantía: 87
- En relación con las condiciones de venta:.....49

- Medidas corrección: 4 exp.sancionadores
- Cuantía media sanción 470€

RESULTADOS DE LA CAMPAÑA REGIONAL

- Contratos controlados: 3

- Irregularidades detectadas:
 - Información insuficiente
 - Cláusulas abusivas

OTRAS ACTUACIONES DE CONTROL

- Investigación de alertas de peligrosidad

- Actuaciones Previas de investigación de denuncias administrativas de los usuarios.

INFRACCIONES MAS FRECUENTES

ART. 77.c) Ley 16/2006 PDCUA

El fraude en cuanto al origen, **calidad**,...de cualquier clase de productos, bienes o **servicios** destinados al público, o su presentación mediante determinados envases, etiquetas, rótulos, cierres, precintos o cualquier otra información o publicidad que induzca al engaño o confusión o enmascare la verdadera naturaleza del producto, bien o servicio.

ART. 77.d)

El **fraude en la prestación de toda clase de servicios**, de forma que se incumplan las condiciones de calidad, cantidad, intensidad o naturaleza de los mismos con arreglo a la categoría con que éstos se ofrezcan.

ART. 77.g)

La **negativa a someterse al sistema arbitral** para la resolución de los conflictos en materia de consumo **cuando el empresario haya dado publicidad al distintivo de adhesión** al mismo, incluyéndolo en cualquier forma en la oferta o promoción de los bienes o servicios que pone en el mercado o, en cualquier caso, **cuando se encuentre adherido al mismo con carácter genérico mediante oferta pública de sometimiento**.

ART. 77.i)

En general, cualquier situación que conduzca a **engaño o confusión o que impida reconocer la verdadera naturaleza** del producto o **servicio** de que es objeto el consumo.

ART. 78.a)

La venta de productos y bienes o **la prestación de servicios a precios superiores** a los máximos legalmente establecidos, a los precios comunicados, **a los precios anunciados** o a los presupuestados al consumidor y, en general, el incumplimiento de las disposiciones o las normas vigentes en materia de precios y márgenes comerciales.

ART. 78.c)

La realización de transacciones en que se imponga al consumidor la **condición expresa o tácita de adquirir** productos o **servicios cuantitativa o cualitativamente no solicitados.**

ART. 78.f)

La **no entrega de presupuesto previo, documentación acreditativa de la operación, resguardo de depósito, factura o comprobante de la venta** de productos y bienes o de la **prestación de los servicios**, en los casos en que sea preceptiva o cuando lo solicite el consumidor, así como la entrega de presupuesto que incumpla los requisitos mínimos establecidos en la normativa vigente.

ART. 78.g)

La introducción de **cláusulas abusivas** en los contratos.

ART. 78.h)

La no asunción o **incumplimiento de la garantía** entregada al consumidor en el momento de adquisición de productos, bienes y servicios.

ART. 78.i)

La **no entrega de garantía escrita** o entrega de garantía escrita que no respete los requisitos mínimos, dispuestos por la normativa vigente, en la adquisición de productos y bienes o suministro de servicios que obligatoriamente conlleve su entrega.

ART. 78.j)

El incumplimiento de la normativa vigente o de las condiciones ofrecidas al consumidor si fueran más favorables, en materia de **garantía y arreglo o reparación de bienes de consumo**, especialmente si son de uso duradero, así como la **insuficiencia de la asistencia técnica o inexistencia de piezas de repuesto...**

ART. 79.c)

El incumplimiento de las disposiciones que regulan el **mercado de precios, el etiquetado**, el envasado, depósito y almacenaje, embalaje, transporte y la **publicidad sobre productos, bienes y servicios.**

ART. 79.e)

El incumplimiento de las normas relativas a **documentación, información, libros** o registros establecidos obligatoriamente para el adecuado régimen y funcionamiento de la empresa, instalación o servicio o como garantía para la protección del consumidor.

ART. 79.g)

El **corrote de suministro de servicios de interés general de tracto sucesivo o continuado**, sin constancia fehaciente de recepción previa por el consumidor de una **notificación concediéndole plazo suficiente para subsanar el motivo** que pueda esgrimirse como fundamento del corte, y sin las previas autorizaciones administrativas o judiciales que, en su caso, puedan proceder.

ART. 80.a)

La **negativa injustificada a satisfacer las demandas del consumidor** producidas de buena fe o conforme al uso establecido, cuando su satisfacción esté dentro de las disponibilidades del vendedor o prestador habitual, así como **cualquier forma de discriminación** con respecto a las referidas demandas.

ART. 80.b)

El **suministro de información inexacta o documentación falsa**, así como la **negativa, resistencia u obstrucción a suministrar datos** y a facilitar la información requerida por la autoridades competentes en orden al cumplimiento de las funciones de información, vigilancia, investigación, inspección, tramitación y ejecución en las materias a que se refiere esta Ley.

ART. 80.c)

El **incumplimiento del deber de colaboración con la Inspección de Consumo**, así como la desatención de sus citaciones.

ART. 80.f)

El **incumplimiento de las normas que regulan la sociedad de servicios de la información** en relación con la defensa de los consumidores.

ART.80.g)

El **incumplimiento, por parte de los proveedores de servicios de acceso a redes** de telecomunicaciones y titulares de medios de pago utilizados en las transacciones electrónicas, **de las obligaciones impuestas** en esta Ley o en las leyes sectoriales relevantes en materia de consumo.

RESTITUCIONES

Es una novedad de la Ley 16/2006 PDCUA la posibilidad de restitución al consumidor y usuario de la situación alterada por la infracción, o la restitución de cantidades indebidamente percibidas.

Art. 87 Ley PDCUA

Las responsabilidades administrativas...serán compatibles con la exigencia al infractor de la restitución de la situación alterada por el mismo a su estado originario, que

podrá ser determinada por el órgano competente...en todo caso se exigirá la restitución de la situación alterada en los siguientes supuestos:

a) En las infracciones tipificadas en el art. 79.g) relativas al irregular corte de suministro de servicios de interés general de tracto sucesivo o continuado, en las que se impondrá como medida de restitución la reanudación inmediata del servicio.

El acuerdo será ejecutivo desde el momento en que el acto administrativo que imponga tal obligación de restitución haya puesto fin a la vía administrativa.

Art. 88 Ley PDCUA

...el órgano sancionador impondrá a la persona o entidad infractora la obligación de restituir inmediatamente al consumidor la cantidad percibida indebidamente en los supuestos de aplicación de precios superiores a los autorizados, comunicados, presupuestados o anunciados al público.

El acuerdo será ejecutivo desde el momento que el acto administrativo que imponga tal obligación de restitución haya puesto fin a la vía administrativa.

CLAUSULAS ABUSIVAS

- Remisión a textos, condiciones generales, etc.
- Derecho a modificar unilateralmente sin posibilidad de rescisión.
- Fianzas, depósitos, en casos no previstos, superiores.
- Pago anticipado de servicios, resolución no derecho a devolución.
- Fallo entidades financieras achacables a consumidor.
- Limitación formas de pago.
- Exenciones de responsabilidad.
- Entrada en vigor firma contrato, no línea.
- Yo puedo ceder, tú no.
- Servicios financieros se reservan derecho a rechazar suscripción.
- Adhesión otros sistemas arbitrales.
- Plazo de prestación. Plazo de inicio del servicio.

ACTUACIONES ADMINISTRATIVAS EN MATERIA DE CONSUMO EN EL SECTOR DE LAS TELECOMUNICACIONES

- Suspensión sin previo requerimiento.
- Falta de consentimiento precios subidas.
- Limitación derechos (por no contemplar los de la normativa vigente)
- Preaviso, tú sí pero yo no.
- Modificar precios, sin posibilidad de rescindir el contrato.

ARBITRAJE DE CONSUMO EN TELECOMUNICACIONES

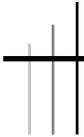
- CONCEPTO
- EXPERIENCIA COLEGIO ARBITRAL DE HUESCA
- RECLAMACIONES MÁS FRECUENTES
- ANÁLISIS DE ALGUNOS CASOS



**NUEVOS RETOS
DEL CONSUMIDOR**

Universidad Internacional
Menéndez Pelayo

**LOS DERECHOS DE LOS USUARIOS
DE SERVICIOS DE COMUNICACIONES
ELECTRÓNICAS**



Formigal (Huesca)
19, 20 y 21 de Septiembre de 2007

LOS DERECHOS DE LOS USUARIOS DE SERVICIOS DE COMUNICACIONES ELECTRÓNICAS

D. Luis M. Cuaresma Gallardo.

Jefe del Servicio Administrativo. División de Atención al Usuario de Telecomunicaciones. Ministerio de Industria, Turismo y Comercio.

INTRODUCCIÓN

- Consolidación de los derechos de los usuarios, una vez completado el proceso de liberalización.

- Incorporación a nuestro derecho de los principios reguladores contenidos en la legislación europea, en especial en el llamado “Paquete Telecom”.

- La nueva Ley 32/2003, de 3 de noviembre, General de Telecomunicaciones, y el R.D. 424/2005, de 15 de abril, regulan la prestación del servicio universal y desarrollan y potencian los derechos de los usuarios.

ESQUEMA DE LA NORMATIVA HORIZONTAL:

NORMATIVA GENERAL DE CONSUMO

Normativa General de Defensa de los Consumidores y Usuarios

- *Ley 44/2006, de 29 de diciembre, de mejora de la protección de los consumidores y usuarios. (Modifica en puntos sustanciales la Ley 26/1984, de 19 de julio, “GENERAL DE DEFENSA DE LOS CONSUMIDORES Y USUARIOS”).*

- *Ley 7/1996, de 15 de enero, de ORDENACIÓN DEL COMERCIO MINORISTA.*

- Ley 16/1989, de 17 de julio, de "DEFENSA DE LA COMPETENCIA".

- Ley 7/1998, de 13 de abril, sobre "CONDICIONES GENERALES DE LA CONTRATACIÓN".

- LEY ORGÁNICA 15/1999, de 13 de diciembre, de "PROTECCIÓN DE DATOS DE CARÁCTER PERSONAL".

- REAL DECRETO 636/1993, de 3 de mayo, por el que se regula el sistema arbitral de consumo.

ESQUEMA DE LA NORMATIVA SECTORIAL DE TELECOMUNICACIONES

NORMATIVA SECTORIAL DE TELECOMUNICACIONES I

- LEY 32/2003, de 3 de noviembre, General de Telecomunicaciones.

- REAL DECRETO 424/2005, de 15 de abril, por el que se aprueba el reglamento sobre las condiciones para la prestación de servicios de telecomunicaciones electrónicas, el servicio universal y la protección de los usuarios.

- REAL DECRETO 2296/2004, 10 de diciembre, por el que se aprueba el Reglamento sobre mercados de comunicaciones electrónicas, acceso a las redes y numeración.

NORMATIVA SECTORIAL DE TELECOMUNICACIONES II

- ORDEN PRE/361/2002, de 14 de febrero.
(Derechos de los usuarios y servicios de tarificación adicional), modificada por la ORDEN PRE/2410/2004, de 20 de julio.

- ORDEN ITC/912/2006, de 29 de marzo.
(Calidad en los servicios de comunicaciones electrónicas).

- ORDEN ITC/1030/2007, de 12 de abril.(Procedimiento de resolución de controversias y atención al cliente por los operadores)

NORMATIVA SECTORIAL DE TELECOMUNICACIONES EN PROFUNDIDAD MARCO JURÍDICO ACTUAL

NUEVO MARCO REGULATORIO EUROPEO (EL "PAQUETE TELECOM")

5 Directivas del Consejo y del Parlamento Europeo.

- Directiva marco (2002/21/CE. 24-4-2002)

- Directiva de acceso e interconexión (2002/19/CE. 24-4-2002)

- Directiva del servicio universal y derechos de los usuarios (2002/22/CE 24-4-2002)
- Directiva de autorizaciones (2002/20/CE. 24-4-2002)
- Directiva de datos personales y protección de la intimidad (2002/58/CE. 31-7-2002)

1 Decisión sobre el espectro radioeléctrico (676/2002/CE. 24-4-2002)

1 Directiva de la Comisión sobre competencia (2002/77/CE.17-9-2002)

NUEVO MARCO JURÍDICO NACIONAL LEY GENERAL DE TELECOMUNICACIONES - I

Ley 32/2003, de 3 de noviembre, General de Telecomunicaciones (en adelante, Lgtel) deroga formalmente la Ley 11/1998, de 24 de abril, que llevaba mismo nombre. Incorpora ya el contenido de las Directivas.

Artículo 38 Lgtel : **“Derechos de los Consumidores y Usuarios finales”**.

Por Real Decreto se regulará:

- 1.- El derecho a celebrar contratos entre los consumidores que sean personas físicas u otros usuarios finales y los operadores que faciliten la conexión o el acceso a la red de telefonía pública, así como el contenido mínimo de dichos contratos.
- 2.- Los supuestos en que serán exigibles y el contenido mínimo de otros contratos para la prestación de servicios de comunicaciones electrónicas, distintos del servicio telefónico disponible al público.
- 3.- Los supuestos de aprobación por parte del Ministerio de Industria, Turismo y Comercio, de contratos tipo entre los consumidores que sean personas físicas u otros tipos de usuarios finales y los operadores que exploten redes o presten servicios de comunicaciones electrónicas con obligaciones de servicio público o con poder significativo en los mercados de referencia específicos.

DESARROLLO REGLAMENTARIO DE LA LGTEL

- El “Reglamento sobre Mercados de Comunicaciones Electrónicas, acceso a las redes y numeración aprobado por Real Decreto 2296/2004, de 10 de diciembre”.

- El R.D. 424/2005, de 15 de abril, (REGLAMENTO DEL SERVICIO UNIVERSAL)

- La Orden PRE/361/2002, de 14 de febrero (ORDEN DE TARIFICACIÓN ADICIONAL)

- La Orden ITC/91272006, de 29 de marzo (ORDEN DE CALIDAD)

- La Orden ITC/1030/2007, de 12 de abril (ORDEN DE RESOLUCIÓN DE CONTROVERSIAS Y SCIOS. ATENCIÓN AL CLIENTE)

DESARROLLO REGLAMENTARIO DE LA LGTEL

- Actualmente se está trabajando, en fase muy avanzada, en la Orden que regulará la prestación de otros servicios de comunicaciones electrónicas como los SMS.

- La regulación de estos servicios tendrá un claro paralelismo con la establecida en la orden PRE/361/2002, para los servicios de tarificación adicional

EL R. D. 424/2005, DE 15 DE ABRIL REGLAMENTO DEL SERVICIO UNIVERSAL

REGLAMENTO DEL SERVICIO UNIVERSAL

El R.D. 424/2005, de 15 de abril, por el que se aprueba el reglamento sobre las condiciones para la prestación de servicios de comunicaciones electrónicas, el servicio universal y la protección de los usuarios.

Título VI.- Derechos de los consumidores que sean personas físicas y otros usuarios finales.

- Regula los derechos de los consumidores.

- Con respeto a lo dispuesto en la ley General para la Defensa de los Consumidores y usuarios y de la legislación autonómica en la materia.

- Responsabilidad por daño exigible conforme a la legislación civil o a la normativa sectorial de aplicación.

ASPECTOS REGULADOS POR “REGLAMENTO DEL SERVICIO UNIVERSAL” -

- LAS CONDICIONES DE PRESTACIÓN DE LOS SERVICIOS

- LOS PROCEDIMIENTOS DE RESOLUCIÓN DE CONFLICTOS

- LOS CONTRATOS:

- MODIFICACIONES CONTRACTUALES

- APROBACIÓN Y NOTIFICACIÓN DE CONTRATOS

- DERECHOS Y OBLIGACIONES DE TRANSPARENCIA, INFORMACIÓN Y CALIDAD

- OBLIGACIONES SOBRE CALIDAD Y FACTURACIÓN (NUEVA ORDEN ITC/912/2006, DE 29 DE MARZO)

- MODIFICACIÓN DE LAS OFERTAS
- FACTURACIÓN DEL SERVICIO TELEFÓNICO DISPONIBLE AL PÚBLICO
- DERECHO DE DESCONEXIÓN DE DETERMINADOS SERVICIOS
- CONSERVACIÓN DE LOS NÚMEROS TELEFÓNICOS POR LOS ABONADOS
- DERECHO A INDEMNIZACIÓN POR LA INTERRUPCIÓN TEMPORAL DEL SERVICIO TELEFÓNICO DISPONIBLE AL PÚBLICO
- DEPÓSITOS DE GARANTÍA
- SUSPENSIÓN TEMPORAL E INTERRUPCIÓN DEFINITIVA DEL SERVICIO TELEFÓNICO DISPONIBLE AL PÚBLICO

CATÁLOGO DE DERECHOS DEL USUARIO DE SERVICIOS DE COMUNICACIONES ELECTRÓNICAS

“CATÁLOGO” DE DERECHOS DE LOS USUARIOS DE C.E. - I

Derechos regulados por R.D. (R.S.U.):

- Derecho a indemnización por los daños que se les produzcan.
- Derecho a una información veraz, eficaz, suficiente, transparente y actualizada sobre los servicios.
- Derecho a conocer los plazos para la modificación de las ofertas.
- Derecho a recibir indemnización por la interrupción del servicio.
- Derecho a celebrar contratos con los operadores.
- Derecho a que los contratos tengan un contenido mínimo.
- Derecho a rescindir en cualquier momento el contrato, sin penalizaciones.

Otros derechos:

- A que se cancelen o se hagan anónimos sus datos de tráfico.

LOS DERECHOS DE LOS USUARIOS DE SERVICIOS DE COMUNICACIONES ELECTRÓNICAS

- A que dichos datos no sean utilizados con fines comerciales sin su consentimiento.
- A recibir facturas no desglosadas, si así lo solicitan.
- A detener el desvío automático de llamadas.
- A impedir la presentación de la identificación de la línea de origen en las llamadas entrantes y a rechazar las llamadas en que no aparezca identificada la línea.

“DECÁLOGO RESUMIDO”

1. Derecho a que todos los usuarios finales puedan obtener una conexión a la red telefónica pública desde una ubicación fija.
2. Derecho a disponer de una Guía general impresa en la que aparezcan todos los usuarios que así lo deseen independientemente del operador con el que hayan contratado.
3. Derecho a un servicio universal asequible.
4. Derecho a la protección de datos y al secreto de las comunicaciones.
5. Derecho a celebrar y resolver contratos, así como a conocer su contenido.
6. Derecho a la gratuidad de las llamadas a los servicios de emergencia a través del número 112.
7. Derecho a cambiar de operador en cualquier momento.
8. Derecho a obtener información veraz, eficaz, suficiente, transparente y actualizada.
9. Derecho a reclamar.
10. Derecho de acceso al servicio universal para los usuarios con discapacidad o con necesidades sociales especiales en condiciones equiparables al resto de usuarios.

SERVICIOS DE C.E. MÁS UTILIZADOS

- EL SERVICIO TELEFÓNICO:
 - DESDE UNA UBICACIÓN FIJA (FORMANDO, O NO, PARTE DEL SERVICIO UNIVERSAL).
 - DESDE UNA UBICACIÓN MÓVIL
- EL ACCESO A INTERNET, ADSL Y TRANSMISIÓN DE DATOS.

“NOVEDADES” EN MATERIA DE DERECHOS DE LOS USUARIOS EN RELACIÓN CON DICHS SERVICIOS - I

- Contenidas en la regulación sectorial de desarrollo de la nueva Lgtel, expuesta anteriormente.

- Nuevo sistema para comprobar la adecuación de los contratos a la legislación sectorial:

- Necesidad de aprobación administrativa para el contrato del servicio universal y los de tarificación adicional.
- Notificación previa (al M.I.T. Y C., I.N.C., C.M.T., C.C.U., A.E.P.D.) y control de los contratos recibidos, en los restantes casos.

- Se controlan los aspectos más importantes que deben figurar en los contratos como son:

- La existencia de un Departamento o Servicio de Atención al cliente, de carácter gratuito. Titular del mismo.

- La Información al usuario de su derecho a recibir un número de reclamación o incidencia y a obtener un documento que acredite la prestación y contenido de la queja, si ésta se ha realizado por medios telefónicos.

- Teléfono de atención al cliente.



- Causas y formas de extinción y renovación del contrato:
 - Las formas de darse de baja del servicio y las consecuencias de dicha baja (condiciones de continuidad en el servicio con penalización en caso contrario; requisitos formales exigidos para solicitar la baja, plazo establecido para proceder a dar de baja al abonado en caso de solicitud, etc.).
- Ofrecimiento de medios alternativos de pago.
- “Modificación de las condiciones contractuales:
 - Comunicación al abonado con una antelación mínima de un mes e información del derecho del abonado a resolver el contrato, de no estar de acuerdo con dichas modificaciones.
- Derecho de desconexión de determinados servicios.
- Plazo de conexión inicial
- Indemnizaciones por:
 - Interrupciones del servicio
 - Por falta de los niveles de calidad comprometidos
- Indemnización automática cuando la cantidad supera el importe de 1€
- Extensión del derecho a compensación por interrupción del servicio, o por falta de calidad, al servicio de acceso a Internet, a través de:
 - El nuevo artículo 120 del R.S.U. (R.d. 776/2006, de 23 de junio), por INTERRUPCIÓN propiamente dicha. Cabe la compensación automática cuando el importe sea superior a 1€.
 - El artículo 11 de la Orden ITC/912/2006, de 29 de marzo (Orden de Calidad), en caso de incumplimiento de los niveles de calidad establecidos en el contrato. (El contrato establecerá si la indemnización es automática o el modo en que debe solicitarse).

**LA ORDEN PRE/361/2002, DE 14 DE FEBRERO
(DERECHOS DE LOS USUARIOS Y SERVICIOS
DE TARIFICACIÓN ADICIONAL)**

Esta Orden viene a desarrollar el R.S.U. en los siguientes aspectos:

- Derecho del usuario a desconectarse de determinados servicios (tarificación adicional, llamadas internacionales, de fijos a móviles, etc.). Artículos Segundo y Tercero.

- Derecho a compensación por interrupción del servicio. Artículo Décimo.
- Delimitación de los supuestos en los que el operador puede solicitar al abonado depósitos de garantía (supuestos tasados). Artículos Duodécimo a Decimoséptimo).
- Deber de publicación de la información sobre condiciones de prestación de los servicios. (Artículo Decimoctavo).
- Garantías para el usuario a la hora de que el operador proceda a suspender o interrumpir el servicio. (Artículo Decimonoveno a Vigésimo quinto).
- Desglose del coste de las llamadas de conexión a Internet. (artículo Undécimo).

LA ORDEN ITC/912/2006, DE 29 DE MARZO ORDEN DE CALIDAD

LA ORDEN ITC/912/2006, DE 29 DE MARZO (ORDEN DE CALIDAD DE LOS SERVICIOS DE COMUNICACIONES ELECTRÓNICAS)

- Entró en vigor el día 1 de abril de 2006.
- Desarrolla el R.S.U. en lo que se refiere a los temas de calidad del servicio.
- Precisa el contenido de los artículo 105, 106 señalando los niveles de calidad que deben figurar en los contratos, y 110 en lo que se refiere a la exactitud en la facturación.
- Refuerza la protección de los usuarios, extendiendo el ámbito de la regulación de la calidad a los servicios de telefonía móvil e Internet, mientras que la anterior normativa únicamente se aplicaba a la telefonía fija

OBJETIVOS DE LA ORDEN DE CALIDAD

- Posibilitar que los usuarios dispongan de información comparable, pertinente y actualizada sobre los niveles de calidad de servicio de cada operador.
- Garantizar unos niveles mínimos en la prestación de los servicios básicos, incluidos en el servicio universal de telecomunicaciones.
- Asegurar la aplicación del derecho de los usuarios a conocer el compromiso de calidad de los operadores y a obtener compensaciones en caso de incumplimiento, a través de su inclusión en los contratos tipo entre operadores y usuarios.

- Asegurar que la facturación se realice con las máximas garantías de fiabilidad, a través de la incorporación por parte de los operadores de procedimientos de gestión de la tarificación del tipo ISO 9000.

- Garantizar un tratamiento adecuado de las grandes averías, de modo que desde la Administración se pueda llevar a cabo un seguimiento puntual que permita, llegado el caso, arbitrar las medidas de emergencia que fueran necesarias.

ORDEN ITC/1030/2007, DE 12 DE ABRIL RESOLUCIÓN DE CONTROVERSIAS Y ATENCIÓN AL CLIENTE

LA ORDEN ITC/1030/2007

ASPECTOS QUE REGULA:

- El procedimiento de resolución de controversias:
 - Procedimiento contradictorio
 - Conclusión: Resolución administrativa
 - Procedimientos y medios telemáticos (acceso y gestión de los expedientes de reclamación)
- Los servicios de atención al cliente de los operadores.

CONTENIDO Y AMBITO DE APLICACIÓN

Obligaciones exigibles:

- A todos los operadores de redes y servicios de comunicaciones electrónicas.
- Sin perjuicio de lo dispuesto en:
 - La Ley 26/1984, G.D.C.U.
 - La Ley 34/2002, de S.S.I.

Ámbito Subjetivo

- Usuario final:
 - Persona física o jurídica.
 - Que solicita o utiliza servicios de comunicaciones electrónicas de un operador.
 - Que no revende o que no presta, a su vez dichos servicios.

- Operador de redes y servicios:

- Persona física o jurídica
- Que explota redes públicas o presta servicios de comunicaciones electrónicas
- Que ha comunicado su actividad a la C.M.T.

EL PROCEDIMIENTO DE RESOLUCIÓN DE CONTROVERSIAS

Ámbito de procedimiento

- PODRÁN SER objeto de este procedimiento los litigios en relación con:

- La factura
- La instalación de línea telefónica fija
- La baja en el servicio
- La contratación no solicitada
- Las averías e interrupciones del servicio
- El incumplimiento de ofertas
- Los depósitos de garantía
- Las modificaciones contractuales no notificadas
- El resto de los conflictos que puedan surgir sobre derechos de los usuarios (R.S.U.)

- (CONTROVERSIAS REGULADAS POR NORMATIVA DE PROTECCIÓN ESPECÍFICA DE USUARIOS DE SERVICIOS DE COMUNICACIONES ELECTRÓNICAS)

- NO PODRÁN ser objeto de este procedimiento:

- Indemnizaciones por daños y perjuicios.
- La existencia en el contrato de cláusulas abusivas.
- Infracciones de la Ley de Publicidad.

- Las reclamaciones que tengan su origen en las relaciones entre operadores (C.M.T.)
- Las materias que necesariamente correspondan a los Juzgados y Tribunales.
- Las reclamaciones contra otras Administraciones públicas con competencias en la protección de los consumidores y usuarios.
- Las actuaciones (positivas o negativas) del operador en materia de derecho de ocupación, de paso o servidumbres (instalaciones físicas, cableado o antenas).
- Las controversias sobre terminales o instalaciones tras el punto de terminación de red (PTR)
- Los asuntos sobre los que haya recaído laudo arbitral.

INICIACIÓN DEL PROCEDIMIENTO

- A solicitud del usuario.
- Subsidiario frente a la reclamación ante el operador.
- Solicitud de inicio (requisitos del artículo 70 de la LRJAPPAC).
- Cabe la iniciación vía telemática.
- Plazo de tres meses, a contar desde:
 - La respuesta del operador o la finalización del plazo para obtener respuesta de éste.
 - La notificación de que el operador no acepta el arbitraje.
- Cabe subsanación de la solicitud (LRJAPPAC).

REQUERIMIENTO DE INFORMACIÓN AL OPERADOR

- Traslado de la solicitud al operador.
- Plazo de quince días. Envío a la S.E.T.S.I. de información y documentación sobre el asunto.
- Contestación operador:
 - Su posición sobre la cuestión planteada.
 - Posibles soluciones que proponga.

- Para algunos operadores será obligatoria la vía exclusivamente telemática.
- Si no hay contestación del operador en quince días, se continúa el procedimiento.

TRASLADO AL INTERESADO

- La documentación aportada por el operador se traslada al reclamante.
- Plazo de quince días para que presente alegaciones, documentos o justificantes que desee.
- Transcurrido el plazo, continúa el expediente.

PRUEBA DE LA CELEBRACIÓN Y DE LA EXTINCIÓN DEL CONTRATO

- La prueba corresponde al operador.
- Acreditarán la contratación:
 - La solicitud por escrito del abonado, cuando la legislación lo exija.
 - El contrato celebrado mediante firma electrónica reconocida.
 - El contrato firmado por escrito.
 - El contrato celebrado mediante contratación verbal con verificación por terceros independientes.
- Cambio de operador:
 - Si el nuevo operador no cursó la solicitud de baja al antiguo, contando con la habilitación del usuario, será dicho operador el que pague la factura presentada por el antiguo.
 - En caso contrario, las facturas serán de cargo del usuario.

RESOLUCIÓN

- Resolución motivada que resolverá todas las cuestiones planteadas.
- Se aplican los derechos de los usuarios reconocidos en la LGtel y legislación de desarrollo.
- La resolución podrá:
 - Ordenar la tramitación de la baja y la restitución de la situación anterior (reintegro de gastos al usuario).

- Declarar la improcedencia del cobro de cuota de alta o baja, en caso de incumplimiento del plazo de conexión inicial ofertado.
 - Otras medidas tendentes a restituir los derechos del usuario (principio de proporcionalidad)
- PLAZO:
- SEIS MESES, a contar desde la fecha de entrada de la solicitud.
- NOTIFICACIÓN:
- A los operadores
 - A los usuarios
 - A los interesados en el procedimiento.
- EJECUCIÓN:
- Por los operadores, y en los términos previstos en la resolución.
- AGOTAN LA VIA ADMINISTRATIVA

ATENCIÓN AL CLIENTE POR LOS OPERADORES

Departamento especializado de atención al cliente

- Obligación de todos los operadores:
- Disponer de un departamento o servicio ESPECIALIZADO, de “Atención al Cliente”.
 - El encargado de dicho Servicio se relacionará con el titular del servicio administrativo encargado de resolver las controversias (División de Atención al Usuario de la S.E.T.S.I.).
 - Debe remitir a este servicio copia de las actuaciones con indicación del número de referencia asignada a cada una.

Atención Telefónica

- El operador debe informar al cliente de su derecho a solicitar un documento acreditativo del contenido de la queja o reclamación.

- Dicho documento será remitido al usuario en el plazo de 10 días.
- Se admiten los siguientes formatos:
 - El documento electrónico enviado telemáticamente mediante firma electrónica.
 - El formato de papel impreso, mediante carta dirigida al abonado.
- Contratación telefónica o telemática.
- En el momento de contratar se informará al cliente de:
 - Plazo de conexión inicial
 - Períodos mínimos de contratación y compensación por su incumplimiento.
 - Derecho del abonado a finalizar el contrato en la misma forma que se contrata, o cualquier otra forma de darse de baja.
 - Todo ello, sin perjuicio de lo establecido en otra normativa sobre protección de los consumidores y usuarios.

Información al cliente

Los operadores informarán al cliente:

- En las facturas periódicas:
 - El número telefónico de atención al cliente.
 - El precio de la llamada
 - El nombre de su página web
- En las facturas, una vez cada seis meses:
 - Información sobre los derechos del usuario (según Anexo que aparece en la Orden)

CONCLUSIONES

- Tanto la legislación Comunitaria (Directivas del “paquete Telecom”) como la nacional, consideran la figura del contrato como una herramienta básica, a través de la cual se establecen los derechos y las obligaciones de las partes.

LOS DERECHOS DE LOS USUARIOS DE SERVICIOS DE COMUNICACIONES ELECTRÓNICAS

- La nueva ley, recogiendo las disposiciones de las Directivas, profundiza en la liberalización de los mercados de las comunicaciones electrónicas, pero no se olvida de proteger los derechos de los usuarios.

- Esta defensa de los derechos de los usuarios se realiza en un doble frente:

- La legislación sectorial de telecomunicaciones (ley, reglamento y órdenes de desarrollo) que señala los requisitos mínimos de los contratos.
- La legislación en materia de protección de los consumidores (cláusulas abusivas, contratación a distancia, etc.).

- El R.D. 424/2005, de 15 de abril, nuevo Reglamento del Servicio Universal, ha venido a desarrollar de forma mucho más precisa alguno de los derechos de los usuarios tanto por la Ley 32/2003, General de Telecomunicaciones, como por el R.S.U.

- Todos los servicios de comunicaciones electrónicas deben prestarse de acuerdo con lo establecido en un contrato.

- El R.S.U. establece que la S.E.T.S.I. debe aprobar, con carácter previo, el contrato de abono para la prestación del servicio telefónico por parte de Telefónica de España (Servicio Universal).

- Para el resto de los contratos de comunicaciones electrónicas, basta con la simple comunicación.

- El Ministerio podrá introducir cláusulas en los contratos cuando se aprecie un trato abusivo por parte de los operadores hacia los abonados.

- La declaración de una condición general como abusiva sigue siendo una competencia de la jurisdicción ordinaria, a través de alguna de las acciones (bien individuales, bien colectivas) previstas en la Ley 7/1998, de 13 de abril, sobre condiciones generales de contratación.

- Por último hay que señalar el papel, cada vez más importante, desarrollado por las CC.AA., a través de sus actuaciones reguladoras e inspectoras en materia de consumo.

- Actualmente la mayoría de las competencias en este ámbito están descentralizadas.

NUEVOS RETOS DEL CONSUMIDOR

Universidad Internacional
Menéndez Pelayo

LA CONTRATACION EN LA COMPRAVENTA DE VIVIENDAS

Formigal (Huesca)
10, 20 y 21 de Septiembre de 2007



LA CONTRATACION EN LA COMPRAVENTA DE VIVIENDAS

Francisco Javier Masip Usón

Jefe de la Sección de Control de Mercado

NORMATIVA APLICABLE

- LEY 26/84 (19-07-84)
- LEY 34/1988
- REAL DECRETO 515/89 (21-4-89)
- LEY 7/98 (13-4-1998)
- LEY 38/99 (5-11-1999)
- LEY 16/2006 (28-12-2006)
- LEY 44/2006 (29-12-2006)

DECRETO 515/89

- SE APLICA A:
 - OFERTA
 - PUBLICIDAD
 - PROMOCIÓN

- ACTIVIDAD:
 - VENTA
 - ARRENDAMIENTO
- PRINCIPIOS BÁSICOS:
 - DEBE AJUSTARSE A LAS VERDADERAS CARACTERÍSTICAS
 - NO DEBE INDUCIR A ENGAÑO
 - NO SILENCIE DATOS FUNDAMENTALES
- DOCUMENTACIÓN DISPONIBLE AL PUBLICO:
 - Identificación del vendedor o arrendador
 - Planos (trazados de instalaciones)
 - Descripción de la vivienda y edificio
 - Referencia a materiales
 - Instrucciones sobre uso y conservación
 - Datos de la inscripción o no en registro
 - Precio y forma de pago
- ADEMÁS SI ES “VENTA”:
 - Autorizaciones para la construcción
 - Estatutos y normas de funcionamiento de la comunidad
 - Información de los tributos
 - Forma del contrato:
 - art. 1280 y 1279 C.C.
 - derecho elección notario para consumidor
 - Fecha entrega y fase
 - Identificación arquitecto y constructor (1ª)

- INFORMACION DEL PRECIO:

- Precio total, incluido IVA. (I.T.P. y A.J.D.)
- Forma del pago (aplazam. Intereses, etc)
- Medios de pago admisibles
- Si se prevé subrogación (datos hipoteca)
- Garantías del comprador si las hubiere

- GARANTÍAS - "AVALES"

- VIVIENDAS NO TERMINADAS
- COPIA DE DOCUMENTOS DE FORMALIZACIÓN DE GARANTÍAS ENTREGADAS

- A LA FIRMA DE CONTRATO

- DERECHO A RECIBIR "A COSTA DEL VENDEDOR" COPIA DE TODO LO ANTERIOR.

- ART.: 10 : Documentos contractuales redactados con claridad y sencillez.
Sin referencia a textos o documentos que no se faciliten previa o simultáneamente.



- Se prohíben las cláusulas:
 - No reflejen con claridad, cantidades aplazadas, tipos de interés, etc o que faculten el incremento del precio aplazado durante la vigencia.
 - Impongan precios por prestaciones adicionales que no puedan ser rechazadas o aceptadas.
 - Repercutan fallos o errores no imputables a comprador.
 - Impongan gastos que debe soportar vendedor.

CLÁUSULAS ABUSIVAS

- CONDICION GENERAL. CLÁUSULA IMPUESTA POR UNA DE LAS PARTE CON LA FINALIDAD DE SER INCORPORADA A UNA PLURALIDAD DE CONTRATOS

- PREDISPONENTE/ ADHERENTE
- CRITERIOS. TRANSPARENCIA, CLARIDAD, CONCRECIÓN Y SENCILLEZ
- DUDAS A FAVOR DEL ADHERENTE

CLÁUSULAS

REQUISITOS SEGÚN ART 10 LEY 26/84:

- CONCRECIÓN, CLARIDAD, Y SENCILLEZ
- ENTREGA DE LA DOCUMENTACIÓN PERTINENTE
- BUENA FE Y JUSTO EQUILIBRIO

CLAUSULA ABUSIVA:

No negociada individualmente (y todas aquellas prácticas no consentidas expresamente) contraria al principio de buena fe, cause un perjuicio o desequilibrio de los derechos y obligaciones.

I. VINCULACION DEL CONTRATO A LA VOLUNTAD

- Plazos.
- Reserva de interpretar o modificar unilateralmente.

- Vinculación incondicional del consumidor al contrato.
- Condicionar a la voluntad del profesional.
- Consignación de fechas indicativas y condicionadas a voluntad del profesional.
- Exclusión de obligación de respetar un acuerdo.
- Facultad de aumentar el precio injustificadamente.
- Facultad de determinar por parte del profesional si el bien se ajusta al contrato.

II. PRIVACION DE DERECHOS BÁSICOS

- Exclusión o limitación inadecuada de los derechos legales
- Exclusión de responsabilidades por daños
- Privación de la facultad de compensar créditos
- Exclusión inadecuada de la facultad de resolver un contrato por incumplimiento del profesional
- Imposición de renunciaciones

Falta de Reciprocidad

- Imposición de obligaciones aunque se incumpla por parte del profesional.
- Retención de cantidades por renuncia sin contemplar cantidad equivalente.
- Posibilidad de rescindir discrecionalmente un contrato, sin facultarle del mismo modo al consumidor.

Garantías

- Imposición de garantías desproporcionadas al riesgo asumido
- Imposición de la carga de la prueba en casos que corresponda al predisponente

Otras

- Declaración de adhesión a cláusulas que no ha tenido conocimiento
- Trasladar consecuencias económicas por errores propios

- Imponer gastos propios. Titulación
- Imposición de bienes y servicios no solicitados
- Incremento por servicios adicionales no rechazables
- Negativa expresa a cumplimiento del profesional con reenvío automático a procedimientos. Judiciales o administrativos
- Sumisión a arbitrajes distintos
- Sumisión expresa a jurisdicción distinta o renuncia a elección de fedatario
- Sumisión a derecho extranjero
- Imposición de créditos con descubiertos no reglamentarios

Acciones Individuales (Nulidad o no incorporación)

Acciones Colectivas

- CESACION: Finalidad obtener sentencia condenatoria a eliminarla
- RETRACTACION: Obligación de retractarse al predisponente o demandado que las recomiende
- DECLARATIVA: Reconocimiento de una cláusula como condición general

LEY DE MEJORA- CLAUSULAS ABUSIVAS

- Penalizaciones al comprador que no se subroga en el crédito hipotecario.
- Traslado de impuestos o tasas (plusvalías)
- Imposición gastos conexiones suministros generales

EJEMPLO DE CLAUSULA ABUSIVA

- La parte vendedora retendrá como propia una tercera parte de la cantidad global que debiera haber cobrado en el momento de su ejercicio que se imputará a partes iguales a indemnización y sanción civil por incumplimiento.

- Las partes establecen de mutuo acuerdo que los intereses de demora en caso de impago quedarán fijados en un 15% de interés anual contados a partir de la fecha en que

aquel se produzca y que también podrá la parte vendedora obligar judicialmente al otorgamiento de la Escritura Pública en cuyo caso todos los gastos judiciales y extrajudiciales que por tal causa se motivaren serán de cuenta y cargo de la parte compradora incluso los honorarios de abogado y derechos de procurador.

- El Impuesto Municipal sobre el Incremento del Valor de los Terrenos de Naturaleza Urbana será de cuenta y cargo de la parte compradora y que en relación a este impuesto la parte compradora se obliga a depositar en el momento de la firma de la Escritura Pública de Compraventa una provisión que quedará en poder de la vendedora destinada a la autoliquidación y pago de dicho impuesto que será objeto de liquidación entre las partes.

- La parte vendedora designará al Notario autorizante de la escritura de compraventa, al igual que el gestor administrativo de su tramitación, con objeto de asegurar el debido cumplimiento de las obligaciones derivadas de la citada escritura en los plazos reglamentarios.

- Si optase por la resolución, la parte vendedora restituirá a la parte compradora, de las cantidades entregadas por la parte que quede después de deducir y hacer suyo el 30% de todas las cantidades que ha o debiera haber satisfecho el comprador en el momento de la resolución como cláusula penal por incumplimiento y depreciación comercial de la vivienda y anexos correspondientes.

- Las partes establecen, de mutuo acuerdo, que los intereses de demora en caso de impago quedarán fijados en el 18 % de interés anual simple, contados a partir de la fecha en que éste se produzca.

- De dicho precio, la parte vendedora, retiene en su poder y descuenta del principal o, en su caso, principales, del préstamo hipotecario concertado con XXXX, por cuyo motivo la parte compradora faculta para recibir tal cantidad de la entidad de crédito, comprometiéndose a asumir en su momento la condición jurídica de deudor.....

- La finalización de las obras se fija inicialmente, en un plazo de aproximadamente dieciocho meses (18), contados a partir de la obtención de la licencia Municipal de obras. No obstante, el departamento objeto del presente contrato podrá ser entregado a la parte compradora en el plazo máximo de tres meses a contar desde la obtención de la autorización administrativa para su ocupación o cédula de habitabilidad, salvo que dicho plazo sea prorrogado en legal forma, y siempre que la parte compradora haya cumplido con la totalidad de las obligaciones que le incumben.

- El porcentaje diferencial que resulte del I.P.C. se aplicará sobre la renta que la parte arrendataria viniere satisfaciendo en el momento de la revisión, siempre que sea de signo positivo, y tendrá efectos a partir del 1 de enero que corresponda, incluso con carácter retroactivo debido al retraso que suele sufrir la confección de índices.

NUEVOS RETOS DEL CONSUMIDOR

Universidad Internacional
Menéndez Pelayo

RESPONSABILIDAD EN LA CONSTRUCCIÓN.

Formigal (Huesca)
19, 20 y 21 de Septiembre de 2007

GUIÓN

1.- VIVIENDA Y PROTECCIÓN DEL CONSUMIDOR

2.- RESPONSABILIDAD EN LA CONSTRUCCIÓN

A) Incumplimiento del contrato

B) Vicios en la construcción. Artículo 1591 del Código civil

3.- LA LEY DE ORDENACIÓN DE LA EDIFICACIÓN

A) Ámbito de aplicación. Problemas de Derecho transitorio

B) Daños materiales en el edificio

C) Otros daños ocasionados al adquirente de la vivienda

D) Daños sufridos por terceros

E) Régimen de responsabilidad de la LOE

a) Tipos de defectos. b) Sujetos protegidos. c) Sujetos responsables. d) Criterios de imputación de responsabilidad. e) Distribución de responsabilidad. f) Exoneración de responsabilidad. g) Plazos. h) Contenido

F) El seguro de daños

4.- LA ADMINISTRACIÓN COMO AGENTE DE LA EDIFICACIÓN

5.- VIVIENDA PROTEGIDA

RESPONSABILIDAD EN LA CONSTRUCCIÓN

M^a Angeles Parra Lucán

Catedrática de Derecho Civil de la Universidad de Zaragoza

1.- VIVIENDA Y PROTECCIÓN DEL CONSUMIDOR

Art. 47 Constitución. Todos los españoles tienen derecho a disfrutar de una vivienda digna y adecuada. Los poderes públicos promoverán las condiciones necesarias y establecerán las normas pertinentes para hacer efectivo este derecho, regulando la utilización del suelo de acuerdo con el interés general para impedir la especulación.

Art. 51 Constitución. 1. Los poderes públicos garantizarán la defensa de los consumidores y usuarios, protegiendo, mediante procedimientos eficaces, la seguridad, la salud y los legítimos intereses económicos de los mismos.

2. Los poderes públicos promoverán la información y la educación de los consumidores y usuarios, fomentarán sus organizaciones y oirán a éstas en las cuestiones que puedan afectar a aquellos, en los términos que la Ley establezca.

Ley General para la defensa de los consumidores y usuarios

Artículo 5. Para la protección de la salud y seguridad física de los consumidores y usuarios se regulará la importación, producción, transformación, almacenamiento, transporte, distribución y uso de los bienes y servicios, así como su control, vigilancia e inspección, en especial para los bienes de primera necesidad.

2. En todo caso, y como garantía de la salud y seguridad de las personas, se observará:

- j) La prohibición de utilizar en la construcción de viviendas y locales de uso público materiales y demás elementos susceptibles de generar riesgos para la salud y seguridad de las personas.

Artículo 13. Derecho a la información. 2... En el caso de viviendas cuya primera transmisión se efectúe después de la entrada en vigor de esta Ley, se facilitará además al comprador una documentación completa suscrita por el vendedor, en la que se defina, en planta a escala, la vivienda y el trazado de todas las instalaciones, así como los materiales empleados en su construcción, en especial aquellos a los que el usuario no tenga acceso directo.

Disposición adicional primera. Cláusulas abusivas. A los efectos previstos en el artículo 10 bis, tendrán el carácter de abusivas al menos las cláusulas o estipulaciones siguientes:

22. La imposición al consumidor de los gastos de documentación y tramitación que por ley corresponda al profesional. En particular, en la compraventa de viviendas:

- a) La estipulación de que el consumidor ha de cargar con los gastos derivados de la preparación de la titulación que por su naturaleza correspondan al profesional (obra nueva, propiedad horizontal, hipotecas para financiar su construcción o su división y cancelación).
- b) La estipulación que obligue al consumidor a subrogarse en la hipoteca del profesional de la vivienda o imponga penalizaciones en los supuestos de no subrogación.
- c) La estipulación que imponga al consumidor el pago de tributos en los que el sujeto pasivo es el profesional.
- d) La estipulación que imponga al consumidor los gastos derivados del establecimiento de los accesos a los suministros generales de la vivienda, cuando ésta deba ser entregada en condiciones de habitabilidad.

LEY 16/2006, de 28 de diciembre, de Protección y Defensa de los Consumidores y Usuarios de Aragón.

Artículo 6.—Productos, bienes y servicios objeto de especial atención. 1. Serán objeto de especial atención, control y vigilancia por parte de los poderes públicos los bienes de primera necesidad y los servicios esenciales para la comunidad.

2. En todo caso, y en el ámbito de sus respectivas competencias, las Administraciones públicas de Aragón, sin perjuicio de las que en cada caso puedan adoptarse, ejercerán medidas de vigilancia especial y permanente sobre:

- c) Las viviendas, públicas o privadas, y sus servicios comunitarios, tales como fluido eléctrico, gas, agua, saneamiento y ascensor, así como prevención y extinción de incendios.

Artículo 18.—*Protección especial en materia de vivienda.* 1. Además de los derechos reconocidos como consumidores y de las garantías que puedan exigirse por su condición de bienes duraderos, los adquirentes o arrendatarios de viviendas, incluidos sus elementos integrantes, serán también objeto de protección por la legislación sectorial en materia de vivienda.

2. Habida cuenta la especial importancia de las viviendas, tanto por su carácter necesario o básico como por su propia entidad cuantitativa y cualitativa, los aspectos relativos a la protección de los consumidores respecto de su adquisición o arrendamiento se regularán reglamentariamente en relación con la citada normativa sectorial.

Disposición adicional única.—*Aplicación preferente de la legislación específica en materia de vivienda protegida.* La legislación específica en materia de vivienda protegida será de aplicación preferente sobre las disposiciones de la presente Ley respecto de las infracciones que se encuentren tipificadas en aquélla.

2.- RESPONSABILIDAD EN LA CONSTRUCCIÓN

A) Incumplimiento del contrato

Artículo 1101 Código civil. Quedan sujetos a la indemnización de los daños y perjuicios causados los que en el cumplimiento de sus obligaciones incurrieren en dolo, negligencia o morosidad, y los que de cualquier modo contravinieren al tenor de aquéllas.



Artículo 1124 Código civil. La facultad de resolver las obligaciones se entiende implícita en las recíprocas, para el caso de que uno de los obligados no cumpliere lo que le incumbe.

El perjudicado podrá escoger entre exigir el cumplimiento o la resolución de la obligación, con el resarcimiento de daños y abono de intereses en ambos casos. También podrá pedir la resolución, aun después de haber optado por el cumplimiento, cuando éste resultare imposible.

B) Vicios en la construcción. Artículo 1591 del Código civil

Artículo 1591 Código civil. El contratista de un edificio que se arruine por vicios de la construcción, responde de los daños y perjuicios si la ruina tuviere lugar dentro de diez años, contados desde que concluyó la construcción; igual responsabilidad, y por el mismo tiempo, tendrá el arquitecto que la dirigiere, si se debe la ruina a vicio del suelo o de la dirección.

Si la causa fuere la falta del contratista a las condiciones del contrato, la acción de indemnización durará quince años.

3.- LA LEY DE ORDENACIÓN DE LA EDIFICACIÓN

A) Ámbito de aplicación. Problemas de Derecho transitorio

Artículo 1. Objeto. 1. Esta Ley tiene por objeto regular en sus aspectos esenciales el proceso de la edificación, estableciendo las obligaciones y responsabilidades de los agentes que intervienen en dicho proceso, así como las garantías necesarias para el adecuado desarrollo del mismo, con el fin de asegurar la calidad mediante el cumplimiento de los requisitos básicos de los edificios y la adecuada protección de los intereses de los usuarios.

Disposición transitoria primera.

Lo dispuesto en esta Ley, salvo en materia de expropiación forzosa en que se estará a lo establecido en la disposición transitoria segunda, será de aplicación a las obras de nueva construcción y a obras en los edificios existentes, para cuyos proyectos se solicite la correspondiente licencia de edificación, a partir de su entrada en vigor.

Disposición final cuarta. Entrada en vigor.

Esta Ley entrará en vigor a los seis meses de su publicación en el «Boletín Oficial del Estado», salvo sus disposiciones adicional quinta, transitoria segunda, derogatoria primera por lo que se refiere a la legislación en materia de expropiación forzosa, derogatoria segunda, y final tercera que entrarán en vigor el día siguiente al de dicha publicación.

Responsabilidades y garantías

Artículo 17. Responsabilidad civil de los agentes que intervienen en el proceso de la edificación.

1. Sin perjuicio de sus responsabilidades contractuales, las personas físicas o jurídicas que intervienen en el proceso de la edificación responderán frente a los propietarios y los terceros adquirentes de los edificios o parte de los mismos, en el caso de que sean objeto de división, de los siguientes daños materiales ocasionados en el edificio dentro de los plazos indicados, contados desde la fecha de recepción de la obra, sin reservas o desde la subsanación de éstas:

- a) Durante diez años, de los daños materiales causados en el edificio por vicios o defectos que afecten a la cimentación, los soportes, las vigas, los forjados, los muros de carga u otros elementos estructurales, y que comprometan directamente la resistencia mecánica y la estabilidad del edificio.
- b) Durante tres años, de los daños materiales causados en el edificio por vicios o defectos de los elementos constructivos o de las instalaciones que ocasionen el incumplimiento de los requisitos de habitabilidad del apartado 1, letra c), del artículo 3. El constructor también responderá de los daños materiales por vicios o defectos de ejecución que afecten a elementos de terminación o acabado de las obras dentro del plazo de un año.

2. La responsabilidad civil será exigible en forma personal e individualizada, tanto por actos u omisiones propios, como por actos u omisiones de personas por las que, con arreglo a esta Ley, se deba responder.

3. No obstante, cuando no pudiera individualizarse la causa de los daños materiales o quedase debidamente probada la concurrencia de culpas sin que pudiera precisarse el grado de intervención de cada agente en el daño producido, la responsabilidad se exigirá solidariamente. En todo caso, el promotor responderá solidariamente con los demás agentes intervinientes ante los posibles adquirentes de los daños materiales en el edificio ocasionados por vicios o defectos de construcción.

4. Sin perjuicio de las medidas de intervención administrativas que en cada caso procedan, la responsabilidad del promotor que se establece en esta Ley se extenderá a las personas físicas o jurídicas que, a tenor del contrato o de su intervención decisoria en la promoción, actúen como tales promotores bajo la forma de promotor o gestor de cooperativas o de comunidades de propietarios u otras figuras análogas.

5. Cuando el proyecto haya sido contratado conjuntamente con más de un proyectista, los mismos responderán solidariamente. Los proyectistas que contraten los cálculos, estudios, dictámenes o informes de otros profesionales, serán directamente responsables

de los daños que puedan derivarse de su insuficiencia, incorrección o inexactitud, sin perjuicio de la repetición que pudieran ejercer contra sus autores.

6. El constructor responderá directamente de los daños materiales causados en el edificio por vicios o defectos derivados de la impericia, falta de capacidad profesional o técnica, negligencia o incumplimiento de las obligaciones atribuidas al jefe de obra y demás personas físicas o jurídicas que de él dependan. Cuando el constructor subcontrate con otras personas físicas o jurídicas la ejecución de determinadas partes o instalaciones de la obra, será directamente responsable de los daños materiales por vicios o defectos de su ejecución, sin perjuicio de la repetición a que hubiere lugar. Asimismo, el constructor responderá directamente de los daños materiales causados en el edificio por las deficiencias de los productos de construcción adquiridos o aceptados por él, sin perjuicio de la repetición a que hubiere lugar.

7. El director de obra y el director de la ejecución de la obra que suscriban el certificado final de obra serán responsables de la veracidad y exactitud de dicho documento. Quien acepte la dirección de una obra cuyo proyecto no haya elaborado él mismo, asumirá las responsabilidades derivadas de las omisiones, deficiencias o imperfecciones del proyecto, sin perjuicio de la repetición que pudiere corresponderle frente al proyectista.

Cuando la dirección de obra se contrate de manera conjunta a más de un técnico, los mismos responderán solidariamente sin perjuicio de la distribución que entre ellos corresponda.

8. Las responsabilidades por daños no serán exigibles a los agentes que intervengan en el proceso de la edificación, si se prueba que aquéllos fueron ocasionados por caso fortuito, fuerza mayor, acto de tercero o por el propio perjudicado por el daño.

9. Las responsabilidades a que se refiere este artículo se entienden sin perjuicio de las que alcanzan al vendedor de los edificios o partes edificadas frente al comprador conforme al contrato de compraventa suscrito entre ellos, a los artículos 1.484 y siguientes del Código Civil y demás legislación aplicable a la compraventa.

Artículo 18. Plazos de prescripción de las acciones. 1. Las acciones para exigir la responsabilidad prevista en el artículo anterior por daños materiales dimanantes de los vicios o defectos, prescribirán en el plazo de dos años a contar desde que se produzcan dichos daños, sin perjuicio de las acciones que puedan subsistir para exigir responsabilidades por incumplimiento contractual.

2. La acción de repetición que pudiese corresponder a cualquiera de los agentes que intervienen en el proceso de edificación contra los demás, o a los aseguradores contra ellos, prescribirá en el plazo de dos años desde la firmeza de la resolución judicial que condene al responsable a indemnizar los daños, o a partir de la fecha en la que se hubiera procedido a la indemnización de forma extrajudicial.

F) Seguros

Artículo 19. Garantías por daños materiales ocasionados por vicios y defectos de la construcción.

1. El régimen de garantías exigibles para las obras de edificación comprendidas en el artículo 2 de esta Ley se hará efectivo de acuerdo con la obligatoriedad que se establezca en aplicación de la disposición adicional segunda, teniendo como referente a las siguientes garantías:

- a) Seguro de daños materiales o seguro de caución, para garantizar, durante un año, el resarcimiento de los daños materiales por vicios o defectos de ejecución que afecten a elementos de terminación o acabado de las obras, que podrá ser sustituido por la retención por el promotor de un 5 por 100 del importe de la ejecución material de la obra.
- b) Seguro de daños materiales o seguro de caución, para garantizar, durante tres años, el resarcimiento de los daños causados por vicios o defectos de los elementos constructivos o de las instalaciones que ocasionen el incumplimiento de los requisitos de habitabilidad del apartado 1, letra c), del artículo 3.
- c) Seguro de daños materiales o seguro de caución, para garantizar, durante diez años, el resarcimiento de los daños materiales causados en el edificio por vicios o defectos que tengan su origen o afecten a la cimentación, los soportes, las vigas, los forjados, los muros de carga u otros elementos estructurales, y que comprometan directamente la resistencia mecánica y estabilidad del edificio.

2. Los seguros de daños materiales reunirán las condiciones siguientes:

- a) Tendrá la consideración de tomador del seguro el constructor en el supuesto a) del apartado 1 y el promotor, en los supuestos b) y c) del mismo apartado, y de asegurados el propio promotor y los sucesivos adquirentes del edificio o de parte del mismo. El promotor podrá pactar expresamente con el constructor que éste sea tomador del seguro por cuenta de aquél.
- b) La prima deberá estar pagada en el momento de la recepción de la obra. No obstante, en caso de que se hubiera pactado el fraccionamiento en períodos siguientes a la fecha de recepción, la falta de pago de las siguientes fracciones de prima no dará derecho al asegurador a resolver el contrato, ni éste quedará extinguido, ni la cobertura del asegurador suspendida, ni éste liberado de su obligación, caso de que el asegurado deba hacer efectiva la garantía.
- c) No será de aplicación la normativa reguladora de la cobertura de riesgos extraordinarios sobre las personas y los bienes contenida en el artículo 4 de la Ley 21/1990, de 19 de diciembre.

3. Los seguros de caución reunirán las siguientes condiciones:

- a) Las señaladas en los apartados 2.a) y 2.b) de este artículo. En relación con el apartado 2.a), los asegurados serán siempre los sucesivos adquirentes del edificio o de parte del mismo.
- b) El asegurador asume el compromiso de indemnizar al asegurado al primer requerimiento. c) El asegurador no podrá oponer al asegurado las excepciones que puedan corresponderle contra el tomador del seguro.

4. Una vez tomen efecto las coberturas del seguro, no podrá rescindirse ni resolverse el contrato de mutuo acuerdo antes del transcurso del plazo de duración previsto en el apartado 1 de este artículo.

5. El importe mínimo del capital asegurado será el siguiente:

- a) El 5 por 100 del coste final de la ejecución material de la obra, incluidos los honorarios profesionales, para las garantías del apartado 1.a) de este artículo.
- b) El 30 por 100 del coste final de la ejecución material de la obra, incluidos los honorarios profesionales, para las garantías del apartado 1.b) de este artículo.
- c) El 100 por 100 del coste final de la ejecución material de la obra, incluidos los honorarios profesionales, para las garantías del apartado 1.c) de este artículo.

6. El asegurador podrá optar por el pago de la indemnización en metálico que corresponda a la valoración de los daños o por la reparación de los mismos.

7. El incumplimiento de las anteriores normas sobre garantías de suscripción obligatoria implicará, en todo caso, la obligación de responder personalmente al obligado a suscribir las garantías.

8. Para las garantías a que se refiere el apartado 1.a) de este artículo no serán admisibles cláusulas por las cuales se introduzcan franquicias o limitación alguna en la responsabilidad del asegurador frente al asegurado.

En el caso de que en el contrato de seguro a que se refieren los apartados 1.b) y 1.c) de este artículo se establezca una franquicia, ésta no podrá exceder del 1 por 100 del capital asegurado de cada unidad registral.

9. Salvo pacto en contrario, las garantías a que se refiere esta Ley no cubrirán:

- a) Los daños corporales u otros perjuicios económicos distintos de los daños materiales que garantiza la Ley.
- b) Los daños ocasionados a inmuebles contiguos o adyacentes al edificio.

- c) Los daños causados a bienes muebles situados en el edificio.
- d) Los daños ocasionados por modificaciones u obras realizadas en el edificio después de la recepción, salvo las de subsanación de los defectos observados en la misma.
- e) Los daños ocasionados por mal uso o falta de mantenimiento adecuado del edificio.
- f) Los gastos necesarios para el mantenimiento del edificio del que ya se ha hecho la recepción.
- g) Los daños que tengan su origen en un incendio o explosión, salvo por vicios o defectos de las instalaciones propias del edificio.
- h) Los daños que fueran ocasionados por caso fortuito, fuerza mayor, acto de tercero o por el propio perjudicado por el daño.
- i) Los siniestros que tengan su origen en partes de la obra sobre las que haya reservas recogidas en el acta de recepción, mientras que tales reservas no hayan sido subsanadas y las subsanaciones queden reflejadas en una nueva acta suscrita por los firmantes del acta de recepción.

LEY 53/2002, de 30 de diciembre, de Medidas Fiscales, Administrativas y del Orden Social.

Asimismo, se modifica la Ley 38/1999, de 5 de noviembre, de ordenación de la edificación, excluyendo de la exigencia de garantía contra daños materiales ocasionados por vicios y defectos en la construcción a los supuestos de autopromoción individual de una vivienda familiar de uso propio, sin perjuicio de que, en caso de transmisión “inter vivos” de la citada vivienda, se exija la constitución de dicha garantía.

Artículo 105. Modificación de la Ley 38/1999, de 5 de noviembre, de Ordenación de la Edificación.

Se modifica la disposición adicional segunda de la Ley 38/1999, de 5 de noviembre, de Ordenación de la Edificación, que queda con la siguiente redacción:

“Disposición adicional segunda. Obligatoriedad de las garantías por daños materiales ocasionados por vicios y defectos en la construcción.

Uno. La garantía contra daños materiales a que se refiere el apartado 1.c) del artículo 19 de esta Ley será exigible, a partir de su entrada en vigor, para edificios cuyo destino principal sea el de vivienda.

No obstante, esta garantía no será exigible en el supuesto del autopromotor individual de una única vivienda unifamiliar para uso propio. Sin embargo, en el caso de producirse la transmisión “inter vivos” dentro del plazo previsto en el párrafo a) del artículo 17.1, el autopromotor, salvo pacto en contrario, quedará obligado a la contratación de la garantía a que se refiere el apartado anterior por el tiempo que reste para completar los diez años. A estos efectos, no se autorizarán ni inscribirán en el Registro de la Propiedad escrituras públicas de transmisión “inter vivos” sin que se acredite y testimonie la constitución de la referida garantía, salvo que el autopromotor, que deberá acreditar haber utilizado la vivienda, fuese expresamente exonerado por el adquirente de la constitución de la misma.

Tampoco será exigible la citada garantía en los supuestos de rehabilitación de edificios destinados principalmente a viviendas para cuyos proyectos de nueva construcción se solicitaron las correspondientes licencias de edificación con anterioridad a la entrada en vigor de la presente Ley.

Dos. Mediante Real Decreto podrá establecerse la obligatoriedad de suscribir las garantías previstas en los apartados 1.a) y 1.b) del citado artículo 19, para edificios cuyo destino principal sea el de vivienda. Asimismo, mediante Real Decreto podrá establecerse la obligatoriedad de suscribir cualquiera de las garantías previstas en el artículo 19, para edificios destinados a cualquier uso distinto del de vivienda.”

Artículo 20. Requisitos para la escrituración e inscripción.

1. No se autorizarán ni se inscribirán en el Registro de la Propiedad escrituras públicas de declaración de obra nueva de edificaciones a las que sea de aplicación esta Ley, sin que se acredite y testimonie la constitución de las garantías a que se refiere el artículo 19.

2. Cuando no hayan transcurrido los plazos de prescripción de las acciones a que se refiere el artículo 18, no se cerrará en el Registro Mercantil la hoja abierta al promotor individual ni se inscribirá la liquidación de las sociedades promotoras sin que se acredite previamente al Registrador la constitución de las garantías establecidas por esta Ley, en relación con todas y cada una de las edificaciones que hubieran promovido.

4.- LA ADMINISTRACIÓN COMO AGENTE DE LA EDIFICACIÓN

Artículo 1.3 LOE. Cuando las Administraciones públicas y los organismos y entidades sujetos a la legislación de contratos de las Administraciones públicas actúen como agentes del proceso de la edificación se regirán por lo dispuesto en la legislación de contratos de las Administraciones públicas y en lo no contemplado en la misma por las disposiciones de esta Ley, a excepción de lo dispuesto sobre garantías de suscripción obligatoria.

5.- VIVIENDA PROTEGIDA

LEY 24/2003, de 26 de diciembre, de medidas urgentes de política de Vivienda Protegida.

Artículo 36. Protección de la legalidad. Con independencia de las sanciones correspondientes, la Administración impondrá las obligaciones que procedan para garantizar la protección de la legalidad y la restauración del orden jurídico perturbado, la exigencia de las responsabilidades civiles, penales o disciplinarias a que pudiere haber lugar y, en su caso, las pertinentes para la indemnización de los daños y la reparación de los perjuicios.

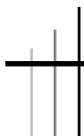
Artículo 53. Medidas complementarias. Con independencia de las sanciones personales, la Administración impondrá las obligaciones de reponer los bienes afectados al estado anterior a la producción de la situación ilegal si ello es posible y conveniente, indemnizar los daños y perjuicios causados a la propia Administración y abonar a ésta la cantidad en la que se haya cuantificado, al imponer la correspondiente sanción, cualquier beneficio derivado de la comisión de la infracción.

Artículo 55. Reintegro del sobrecoste, sobreprecio o sobrerrenta percibidos. Sin perjuicio de las acciones que pudieran corresponderles y de las responsabilidades de cualquier orden en que pudieran haber incurrido, quienes hayan adquirido o arrendado viviendas protegidas por precios o rentas superiores a los legalmente aplicables en cada caso, podrán dirigirse a la Administración de la Comunidad Autónoma a fin de que, previa tramitación del correspondiente procedimiento sancionador, en su caso, en el marco del mismo, exija del gestor de la comunidad de bienes, cooperativa o entidad o persona jurídica cuya naturaleza determine que sus socios o partícipes resulten adjudicatarios de las viviendas que promuevan, cuando pudiera resultar responsable por la comisión de infracciones tipificadas en esta Ley, del vendedor o del arrendador el reintegro, en concepto de beneficio ilegalmente obtenido, del sobrecoste, sobreprecio o sobrerrenta percibidos, que serán reembolsados al comunero, cooperativista, comprador o arrendador denunciante. A tal efecto, el ingreso del sobreprecio se realizará mediante depósito en la Administración de la Comunidad Autónoma, que procederá a entregarlo a las personas designadas en la resolución que haya puesto fin al procedimiento sancionador. La Administración de la Comunidad Autónoma podrá utilizar la vía de apremio si fuere necesario.

NUEVOS RETOS DEL CONSUMIDOR

Universidad Internacional
Menéndez Pelayo

CONFLICTOS MÁS FRECUENTES EN LA COMPRA DE VIVIENDA DESDE EL PUNTO DE VISTA DE LOS CONSUMIDORES



Formigal (Huesca)
19, 20 y 21 de Septiembre de 2007



CONFLICTOS MÁS FRECUENTES EN LA COMPRA DE VIVIENDA DESDE EL PUNTO DE VISTA DE LOS CONSUMIDORES

Francisco Cucala Campillo

Magistrado Suplente de la Audiencia Provincial de Madrid

IMPORTANCIA

-La expansión inmobiliaria y el incremento de la demanda de vivienda de los últimos años,

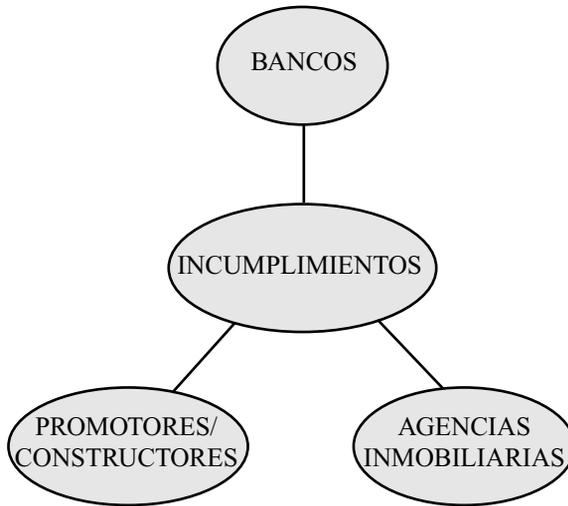
- mayor esfuerzo económico en la renta familiar disponible.

- gestiones administrativas y financieras que implican la adquisición de una vivienda y que, en ocasiones, pueden resultar complejas y confusas para el consumidor.



- Más **IRREGULARIDADES E INCUMPLIMIENTOS** contractuales y legales.

PLURALIDAD DE INCUMPLIMIENTOS RELACIONADOS CON LA COMPRAVENTA



COMPRAVENTA

PREOCUPACIÓN



CONSECUENCIAS



PÉRDIDA O PROBLEMAS

DECISIÓN VALIENTE

Gran parte de los supuestos devienen de la aparición de defectos constructivos o modificación de planos o calidades en la vivienda adquirida, a pesar de que la calidad de las viviendas construidas puede calificarse dentro de los estándares esperados.

En los tres casos que vamos a ver, si el consumidor opta por la decisión justa y valiente de denunciar se arriesga a entrar en un pleito judicial que, de momento, le va a suponer un largo calvario de tiempo, preocupaciones y dinero.

CONTRATO DE RESERVA

Temen que si denuncian el incumplimiento no llegarán a obtener la vivienda que pretenden adquirir puesto que la promotora se negara a llevar a cabo el contrato privado o público.

CONTRATO DE ARRAS

Tienen el mismo problema puesto que si la promoción ve reclamaciones pueden rescindir el contrato devolviendo el doble de la señal entregada.

En los casos particulares sucede que la misma no es cuantiosa y en el periodo de tiempo transcurrido el incremento del piso hace que sea rentable a la promotora la rescisión contractual a la menor reclamación.

CONTRATO DE COMPRAVENTA PRIVADO

También poseen unas cláusulas penales desproporcionadas a favor de la promotora de forma que cualquier reclamación pase porque la constructora pueda resolver el contrato.

PRÉSTAMOS HIPOTECARIOS

- O bien **no constituyen** el préstamo hipotecario y sólo dicen en los contratos que se firman que se va a constituir. En este caso, el contrato otorga un poder amplio al promotor para fijar el préstamo como quiera incumpliendo de esta forma el espíritu del R.D. 515/89 y la ley de Condiciones Generales de la contratación de 1998 que lo que quieren es que el consumidor conozca las responsabilidades que va a adquirir.

- O bien **lo tienen constituido** y sino se subroga en el citado préstamo no le venden el piso, siendo ésta una cláusula claramente abusiva.

CLAUSULAS ABUSIVAS

- S JUZGADO CA N.º 6 DE MADRID, DE 19/11/02:

El presente recurso trae su causa de la imposición de dos sanciones a la entidad mercantil como consecuencia de sendas infracciones por irregularidades en el contrato de compraventa de vivienda. De un lado, la entidad vendedora impuso una cláusula que recogía una **condición resolutoria** del contrato para el caso en que el comprador no procediere al pago de los plazos en la fecha pactada, junto con una **cláusula penal** del 50% de las cantidades pagadas y vencidas y no pagadas, sin que se contemplase en el acuerdo reciprocidad cuando el incumplimiento del contrato fuere imputable al vendedor; de otro lado, no se dio opción al comprador de elegir el notario para elevar a escritura pública el contrato, derecho reconocido expresamente a favor del comprador por la normativa aplicable.

El Juzgado estima fundadas ambas sanciones.

FALTA DE INFORMACIÓN DEL COMPRADOR

-S JUZGADO DE LO CA N.º 4 DE MADRID, DE 26/11/02:

Se recurre la sanción impuesta a una entidad mercantil vendedora de viviendas por no suministrar en sus contratos toda la información exigida legalmente, al no aparecer en ellos tres de los datos contemplados por la normativa reguladora, como son:

- la constancia de que el consumidor no soportará los **gastos** derivados de la titulación que correspondan legalmente al vendedor,
- la transcripción de los arts. **1.280 y 1.279** del Código Civil, relativos al otorgamiento de escritura pública, y el derecho a la **elección de Notario**. De otra parte, se sanciona igualmente el hecho de que la fecha real de **entrega** de las viviendas no se ha correspondido realmente con la indicada en los contratos
- y, en tercer lugar, la imposición de una cláusula abusiva que preveía la posibilidad de realizar **modificaciones** en el proyecto y en la obra por decisión **unilateral** de la vendedora.

- El órgano judicial estima que el ejercicio de la potestad sancionadora por parte de la Administración ha sido efectuado correctamente, salvo en el extremo relativo a la cuantificación de una de las infracciones, que es considerada desproporcionada, y, en consecuencia, estima parcialmente el recurso.

La constructora entrega con retraso una vivienda

Unos consumidores adquirieron una vivienda en construcción cuya **fecha** aproxi-

mada de **entrega** se indicaba en el contrato. Lejos de cumplirse, la entrega se retrasó diez meses y durante ese tiempo los compradores tuvieron que alquilar una vivienda. Dado que el vendedor no se quiso hacer cargo de los gastos del alquiler, el caso acabó en tribunales y la Audiencia Provincial de Palma de Mallorca, en sentencia de 21 de marzo de 2005, falló a favor de los compradores.

Argumentó que la expresión en el contrato de que la entrega se haría “aproximadamente en junio de 2002” no restaba validez a esta exigencia, toda vez que el adverbio “aproximadamente” significa “con proximidad, con corta diferencia”, y parecía evidente que una demora de diez meses excedía esa corta diferencia temporal pactada. Rechazó también la tesis de plazo orientativo utilizada por el vendedor, al considerarla cláusula abusiva conforme a la Ley de Defensa de los Consumidores y Usuarios, que da ese carácter a las cláusulas en las que se consignan fechas de entrega meramente indicativas condicionadas a la voluntad del profesional. Por todo ello, condenó a la vendedora a indemnizar con 3.768 euros, más los intereses legales, y a pagar las costas.

La promotora debe pagar el arreglo de las deficiencias de construcción de un edificio

Una comunidad de propietarios detectó deficiencias constructivas en cubierta, **fachada y pavimentos** de su edificio, por lo que exigió su reparación a la promotora. La promotora se negó y fueron a juicio. Acreditados los graves defectos por informe pericial, se condenó a todos los agentes demandados a pagar solidariamente a la comunidad de propietarios las cantidades que habían gastado en las obras de reparación.

Los demandados recurrieron al Supremo, pero éste, en sentencia de 10 de octubre de 2005, volvió a dar la razón a los propietarios porque, pese a que en nuestro sistema la condena a reparar es preferente a la condena a indemnizar, esta regla general no impide que en determinadas circunstancias los propietarios puedan realizar por sí mismos o por encargo a otro la reparación de lo mal ejecutado en el edificio y reclamar luego su coste. La oposición de los demandados a asumir sus responsabilidades y el legítimo interés de los propietarios en no vivir con las incomodidades de los defectos en la construcción justificaron que la comunidad, tras reparar las deficiencias, reclamara a los agentes el coste de la reparación.

La constructora no entrega los chalets en las condiciones pactadas

Varios consumidores adquirieron unos chalets en obra a una empresa constructora mediante contrato privado. La entrega se **retrasó** sobre lo pactado y, además, la **superficie** de las viviendas se vio reducida en un 19%, al igual que se redujo la calidad de los materiales empleados. Por esos motivos los compradores acudieron a juicio, solicitando la resolución de los contratos de compraventa y la devolución de las cantidades entregadas más intereses. La constructora vendedora se opuso y también pidió la resolución de los contratos pero con condena a los compradores a indemnizarle por daños y perjuicios.

El caso llegó hasta el Tribunal Supremo, que, en sentencia de 19 de enero de 2005, dio la razón a los compradores. Argumentó que se estableció un pacto con unas condi-

ciones que marcaban el precio de venta, por lo que debía entregarse el inmueble tal y como se había acordado. Sin embargo, quedó acreditado en juicio que la vendedora no cumplió su parte del pacto, lo que dio lugar a la resolución de los contratos y a la devolución por la constructora de las cantidades abonadas más intereses y el pago de las costas.

No querían devolver el dinero anticipado para la construcción de viviendas que no llegó a término

Varias personas compraron viviendas en construcción a una constructora y anticiparon, mediante **letras de cambio** a la orden de un banco, las cantidades correspondientes al precio. El banco garantizó la solvencia y avaló las cantidades entregadas a cuenta con su compromiso de ingresarlas en una cuenta-aval especial. Posteriormente, los avales bancarios fueron sustituidos por pólizas de **seguro** individuales para cada comprador y los adquirentes firmaron como asegurados.

Pero la construcción no se llevó a término, por lo que los compradores notificaron por vía notarial la resolución del contrato y reclamaron a la aseguradora la devolución de las cantidades aseguradas. Pero la compañía se negó, así que acudieron a juicio. Dice el Supremo, en sentencia del 19 de julio de 2004, que la garantía de pagos anticipados se puede prestar mediante aval o seguro, por lo que la aseguradora debería devolver las cantidades anticipadas, tanto si la construcción no se hubiera iniciado como si no hubiera llegado a buen fin.

La cláusula en el contrato de compraventa de vivienda era abusiva

Unos consumidores compraron una vivienda en construcción. El contrato incluía una cláusula por la que la promotora se reservaba el derecho a **resolver** el contrato en los seis meses siguientes a la firma, con la devolución de las cantidades recibidas más intereses y una indemnización a los compradores de 3.000 euros. La promotora hizo uso de esta cláusula y los consumidores presentaron una demanda solicitando su nulidad.

Así lo hizo la Audiencia de Barcelona, que, en sentencia del 30 de julio de 2004, afirma que es sabido que en la construcción varía el precio de los materiales con asiduidad, y que la cláusula en cuestión trataba de evitar un desequilibrio perjudicial para la promotora por cambio del valor de la vivienda. Sin embargo, aun siendo cierto que el mercado de materiales es inestable al alza, la cláusula no dejaba de ser **abusiva**. Admitir lo contrario sería facilitar al promotor un crédito barato y, una vez cubierto el proyecto de edificación, devolver lo pagado más una indemnización para luego revender las viviendas a un precio superior. Ciertamente se indemnizaba, pero en una cuantía muy inferior a los beneficios obtenidos. Por todo ello declaró nula la cláusula y vigente el contrato de compraventa.

La promotora no incluyó la tercera cancha de tenis que había ofertado para la urbanización

Una promotora inmobiliaria imprimió unos **folletos** de publicidad donde se ofertaba viviendas en una urbanización con tres pistas de tenis, que se incluían en la memoria del

proyecto de ejecución realizado por el arquitecto. Pero cuando la promotora otorgó la escritura de declaración de obra nueva no incluyó la tercera cancha de tenis, sino que la mantuvo aparte y la vendió a una tercera empresa. Los compradores demandaron a la promotora y a la empresa adquirente de la cancha, y reclamaron ésta como elemento común de la urbanización. Las empresas demandadas alegaban que en la escritura pública se expresaba que los compradores renunciaban a la cancha.

El Supremo, en sentencia del 23 de mayo de 2003, considera que no podía aceptarse que los consumidores tuvieran conocimiento de la renuncia que efectuaban, pues la escritura no había sido objeto de inscripción, por lo que le faltaba el requisito de la publicidad, ni se había informado a los adquirentes. Además, la renuncia de derechos debe ser expresa, y no puede darse valor a la escritura pública que pretendían las demandadas. Por ello, la cancha de tenis forma parte de la compraventa y es elemento común de la comunidad de propietarios.

El redondeo del interés del crédito hipotecario era incorrecto

Un usuario tenía contratado con una caja de ahorros un crédito hipotecario **variable**. La cláusula del contrato sobre el cálculo del tipo de interés señalaba que quedaba sujeto a las variaciones tanto al alza como a la baja que se produjeran, según el tipo de interés de referencia publicado periódicamente en el B.O.E. Los demandantes no estaban conformes con las liquidaciones de la caja y realizaron una reclamación a la Oficina de Atención al Cliente de la entidad bancaria, que desestimó la reclamación.

Los demandantes solicitaron entonces la intervención del Servicio de Reclamaciones del Banco de España, que hizo constar que la caja no se ajustó a los buenos



usos y prácticas bancarias al aplicar de forma unilateral su criterio en la revisión del tipo de interés. Finalmente acudieron a juicio para reclamar cantidades. Según el Juzgado Número 36 de Madrid, en sentencia del 29 de diciembre de 2003, la caja nunca había redondeado a la baja y al tipo de interés se había sumado, además, un **1%** sin que esto estuviese amparado por la cláusula del contrato. Por todo ello estima la demanda al apreciar una aplicación incorrecta por parte de la caja del tipo de interés en un 1% más, que deberá ser deducido de todos los recibos abonados.

Entregaron un dinero a cuenta que no recuperaron al desistir de la compra

Unos consumidores entregaron a una inmobiliaria 6.000 euros para la compra de una vivienda, pero después **desistieron** de la compra y solicitaron la devolución de lo entregado. La inmobiliaria se negaba a devolver el dinero al entender que se trataba de la señal (arras) que no recupera el comprador cuando se echa atrás en una operación. Los compradores demandaron a la inmobiliaria pero perdieron el pleito. Dice la Audiencia de Barcelona, en sentencia del 27 de noviembre de 2003, que hay dos tipos de arras, las confirmatorias y las penitenciales, y que en el documento firmado sólo se decía “arras”.

Sin embargo, la Audiencia deduce que las arras eran confirmatorias, es decir, a cuenta del precio. En ese caso el comprador no puede desistir del contrato y reclamar la devolución, sino que está obligado a cumplir el contrato, salvo que exista una causa que justifique la resolución del contrato. Y considera que no existía causa justificada dado que las cargas que pesaban sobre la finca podían ser canceladas antes de otorgarse escritura pública, la superficie de la finca era conocida por los compradores y el precio era una cantidad que no se podía cuestionar en relación a la superficie de la finca, es decir, era un importe justo.

La caldera perdió agua y se inundó la vivienda

La caldera nueva de la calefacción del domicilio de un consumidor perdía agua, hasta el extremo de **inundar** la vivienda. Por los daños y perjuicios sufridos presentó una demanda contra el fabricante de la caldera, el representante en la región, el fontanero que realizó la instalación y las respectivas compañías de seguros de los demandados. Consideraba el usuario que el fallo en la caldera y la consiguiente inundación se debían al defectuoso funcionamiento de la máquina, a la deficiente soldadura de las tuberías o a ambos motivos a la vez.

Planteada la cuestión en juicio, la Audiencia de Zaragoza, en sentencia del 27 de mayo de 2003, entiende que lo primero era determinar la causa de la inundación. A partir del informe pericial aportado se descartó como causa un defecto en la soldadura de las tuberías, y se demostró que el termostato de seguridad se disparó varias veces y que el sistema se rearmó para que la caldera siguiera funcionando. Esta avería sí pudo determinar que el agua saliera abundantemente. Como no demostraron los demandados que el consumidor usara la calefacción de manera imperfecta, les condena, aplicando la responsabilidad solidaria, a indemnizarle con 20.861 euros.

El nuevo titular de la vivienda no tiene que cargar con la deuda anterior del gas

Una empresa ocupó una vivienda en enero de 2001 y solicitó a Gas Natural el suministro de gas. Como el anterior ocupante tenía un contrato de suministro para la vivienda, la compañía del gas no suscribió una nueva póliza, sino que optó por el cambio de nombre del consumidor. Posteriormente, la compañía de gas cobró a la empresa 161 euros correspondientes a dos recibos de suministro de gas impagados del anterior titular del contrato, por lo que la empresa acudió a juicio para reclamar la devolución del dinero indebidamente cobrado.

En primer lugar, dice la Audiencia de Barcelona, en sentencia del 5 marzo de 2003, que la compañía del gas no suscribió nueva póliza con el nuevo ocupante de la vivienda, como preceptúa el Reglamento General de Servicio Público de Gases Consumibles, sino que optó por la práctica habitual de cambio de nombre de usuario. En estas circunstancias al efectuarse un cambio de nombre del consumidor en vez de realizar un nuevo contrato de suministro, se crea una nueva relación y se extingue la anterior, pero sin crearse la figura de la asunción de la deuda. Por lo que estima la reclamación y obliga a la compañía de Gas a la devolución de la cantidad indebidamente cobrada.

La Administración debe entregar a un minusválido otra vivienda por deficiencias en la plaza de garaje

Una persona discapacitada adquirió una vivienda de protección oficial con plaza de garaje calificada por la Administración como adaptada. Finalmente resultó que la plaza no reunía tales condiciones y que su tamaño no era apto para la maniobra de una silla de ruedas. Este ciudadano inició una reclamación ante la Conserjería de Obras Publicas y el asunto llegó ante el Tribunal Superior de Justicia de Castilla-La Mancha. Solicitaba que se condenara a la Administración a realizar las obras de adaptación necesarias y, caso de ser imposible, que se le proporcionara otra vivienda.

En sentencia del 11 de junio de 2003, la Administración es condenada a proporcionar otra vivienda adaptada, dado que el acceso a la plaza de garaje presentaba dificultades que imposibilitaban las obras de adaptación. Dice el Tribunal que la obligación de la Administración es imponer a la empresa constructora la adaptación o realizarla ella misma, pero que como existían impedimentos insalvables para ello, la única alternativa era condenarla a entregar otra vivienda con garaje conforme a la normativa de adaptación a minusválidos y de barreras arquitectónicas.

Defectos en la construcción de una vivienda unifamiliar

Un consumidor contrató a una empresa constructora, a un arquitecto superior y a un aparejador para la construcción de una vivienda unifamiliar. Cuando entró a vivir no advirtió defecto alguno; sin embargo, al cabo de un tiempo apreció varios daños procedentes de vicios en la construcción, como humedades en el techo y parte superior del salón, en las paredes de habitaciones próximas a un huerto, deterioro de la pintura del techo de la terraza, filtraciones de agua en el garaje, etc. Por ello, demandó a todos los que intervinieron en la obra, reclamando la reparación de los defectos, y todos ellos fueron condenados con carácter solidario.

Apelaron el arquitecto y el aparejador por considerar no procedente la condena solidaria. Pero la Audiencia Provincial de Ávila, en sentencia del 21 de enero de 2003, señaló que, en este caso, al no poderse discernir con absoluta claridad y precisión el grado de responsabilidad de cada uno de los demandados, ha de atribuírseles a todos con carácter solidario. Y dice que aunque algunos defectos provenían del proyecto del arquitecto, el aparejador debió detectarlos y alertar a éste a medida que se iniciaba y avanzaba la obra. Además, no se comprende que se firme el certificado final de obra con esas irregularidades.

La vivienda tenía menos metros de los pactados

En 1999 un consumidor firmó un contrato privado de compraventa de una vivienda en construcción, entregando como primer pago 12.000 euros a la promotora. Según el contrato, la vivienda dispondría de 105 metros cuadrados útiles; sin embargo, no se hizo entrega al consumidor de planos ni de una memoria de calidades. Antes de firmar las escrituras el comprador visitó la vivienda y comprobó que sólo disponía de 73,76 metros cuadrados útiles y 105 construidos. Ante la falta de acuerdo con la promotora, el comprador la demandó y solicitó la nulidad o la resolución del contrato con la devolución del pago ya realizado.

La promotora alegaba, entre otras cosas, que lo sucedido era un simple error gramatical en la redacción del contrato; donde decía metros útiles debería decir construidos. La Audiencia Provincial de Alicante, en sentencia del 27 de mayo de 2003, se pronunció a favor de la resolución del contrato con devolución de lo entregado a cuenta. Dice la Audiencia que la confusión entre metros útiles y construidos es únicamente imputable a la promotora y que la entrega de un piso con una superficie menor, en 32 metros, frustra el fin del negocio.

Las plazas del parking no se podían utilizar

Varios consumidores y una entidad mercantil compraron unas plazas de parking a una promotora, resultando que las plazas tenían defectos que las hacía prácticamente inútiles para su uso. Por ello, demandaron a la promotora vendedora y solicitaron un resarcimiento económico del daño. Presentaron un informe pericial que señalaba que, aunque las plazas tenían en su mayoría dimensiones válidas para todo tipo de turismos, había graves dificultades de acceso y maniobras, tanto en las rampas y giros como en la entrada y salida del aparcamiento.

Al circular por las rampas los vehículos sufrían golpes y se precisaba la utilización de plazas vacías para maniobrar a la entrada y a la salida. A la vista de las pruebas, señala el Supremo, en sentencia del 2 de octubre de 2003, se daba una situación de grave dificultad para la normal utilización de las plazas, por lo que se podía hablar de ruina funcional. Los demandantes habían solicitado, no la reparación que parecía imposible, sino una indemnización económica, siendo esta solicitud admitida por el Supremo, señalando éste, que la cuantía se fijaría atendiendo a un informe pericial que determinaría el valor de cada una de las plazas, pero sin que la indemnización pudiera alcanzar el precio de las compraventas.

Le devolvieron la cantidad anticipada en la compraventa de una vivienda en construcción

Un consumidor adquirió a una promotora un chalet en construcción por el precio de 300.000 euros, abonando anticipadamente 222.000. La promotora paralizó las obras sin causa justificada y el consumidor optó por la resolución del contrato, notificándolo así a la promotora por conducto notarial, pero el asunto llegó a los tribunales. El contrato de compraventa fue declarado resuelto por sentencia, al apreciar el juzgado un grave incumplimiento de la promotora vendedora que no pudo entregar la vivienda en el plazo previsto en el contrato.

Días después, el usuario demandó a la entidad bancaria avalista de la devolución de las cantidades anticipadas, la cual no estaba conforme porque no existía sentencia firme, ya que el promotor había recurrido el fallo. Según el Tribunal, en sentencia del 9 de abril de 2003, para que el consumidor pueda exigir al banco avalista la devolución del importe basta que el consumidor opte por la resolución del contrato ante un incumplimiento acreditado del vendedor, aunque no exista sentencia firme. Dice el Tribunal que se había obligado innecesariamente al usuario a plantear una nueva demanda, por lo que condena a la entidad bancaria a devolverle las cantidades anticipadas y a abonar las costas.

El agente de la propiedad inmobiliaria hizo de intermediario y cobró por ello

Un agente de la propiedad inmobiliaria (API), dentro del marco de una relación contractual de mediación o corretaje, puso en contacto al propietario de un local de negocio con una tercera persona interesada en el traspaso y alcanzaron un acuerdo. El agente cobró sus honorarios pero finalmente el traspaso no pudo llevarse a cabo porque el arrendatario cambió de opinión. El arrendador demandó al API y le solicitó la devolución de sus honorarios.

Pero según el Tribunal Supremo, en sentencia del 10 de octubre de 2002, el agente de la propiedad inmobiliaria cumplió con su cometido al poner en relación a dos personas interesadas en un negocio, y si el contrato no se formalizó fue porque finalmente el arrendador no contaba con el beneplácito del arrendatario. No hubo culpa en el agente. Según esta sentencia, el contrato de mediación y corretaje obliga al agente de la propiedad inmobiliaria a indicar a su cliente la oportunidad de concluir un negocio jurídico con un tercero, actuando de intermediario a cambio de una retribución, sin que en este caso tuviese nada que ver con el éxito o fracaso de la ejecución del contrato.

Construyeron la nueva vivienda con elementos de peor calidad

En 1990 unos consumidores firmaron las escrituras de compraventa de una vivienda nueva. En el acta se recogía la existencia de numerosas deficiencias que el representante de la promotora se comprometió a reparar. Pasado tres años el compromiso no se había cumplido y los usuarios demandaron a la empresa y reclamaron el importe de las reparaciones.

CONFLICTOS MÁS FRECUENTES EN LA COMPRA DE VIVIENDA DESDE EL PUNTO DE VISTA DE LOS CONSUMIDORES

La promotora fue condenada a indemnizarles tanto en primera instancia como en la apelación, por lo que ésta presentó recurso ante el Tribunal Supremo, alegando que su obligación consistía en reparar y no en indemnizar, y que la instalación de sanitarios y ventanas de marcas distintas a las previstas en el proyecto no era motivo de sanción. Según el Supremo, en sentencia de mayo de 2002, la promotora ya no tenía el privilegio de llevar a cabo por sus propios medios los trabajos de reparación, dado que no los había realizado eficazmente en los tres últimos años, y ello pese a los compromisos asumidos. En cuanto al cambio de marca de sanitarios y ventanas, afirma que el comprador no ha de verse obligado a recibir algo diferente de lo convenido, por lo que condena a la empresa vendedora a indemnizar a los compradores con una cantidad a determinar no superior a 36.060 euros.

La vivienda tenía menos metros cuadrados de lo estipulado en el contrato

Un consumidor compró una vivienda en construcción. El contrato mencionaba que la superficie de la vivienda era de 116,8 metros cuadrados, sin detallar si esa cantidad correspondía a metros construidos o a metros útiles. Posteriormente el consumidor comprobó que la vivienda disponía sólo de 96,60 metros cuadrados. Demandó al vendedor solicitando la resolución del contrato, con devolución de los pagos realizados más el interés del 14 % por ser éste el interés pactado, además de los pagos de impuestos y la devolución de las letras de cambio pendientes de pago.

El Tribunal Supremo, en sentencia del 20 de marzo de 2002, estima las pretensiones del consumidor al considerar que la oferta y el contrato expresaba la superficie útil del piso que se vendía. Afirma el Supremo que la entrega de un piso con una superficie menor en más de veinte metros cuadrados de la esperada, frustra el fin del negocio al tener la extensión de la vivienda carácter esencial para el comprador. Por ello declara resuelto el contrato de compraventa y condena al vendedor a devolver las cantidades abonadas, más el interés legal, y a devolver las letras, más las costas.

El alto interés de la hipoteca fue considerado usura

Varios consumidores presentaron una demanda judicial para que se anularan sus contratos de préstamo hipotecarios por considerar que el interés pactado, el 29 % anual, era usurero. Ganaron el pleito en primera instancia, pero la entidad financiera demandada recurrió hasta llegar al Tribunal Supremo, que finalmente, confirmó la sentencia dando la razón a los demandantes. Según el Tribunal Supremo, en su fallo del 7 de mayo de 2002, la calificación de usura de unos intereses no puede hacerse atendiendo únicamente al tanto por ciento de devengo sobre la cantidad solicitada, sino que depende de las circunstancias en que se desenvuelva el mercado monetario.

De ahí que un tipo de interés que en una época es muy alto, en otra se considere normal. Atendiendo a esto, se tuvo presente el tipo básico del Banco de España (el 10%) y el de obtención de créditos en el mercado hipotecarios (hasta el 16%), en la época en la que se demandó a la entidad, y se concluyó que un tipo del 29% anual en préstamo con

garantía hipotecaria excedía con claridad cualquier límite razonable. Por ello, una vez declarada la nulidad del contrato hipotecario, los clientes fueron obligados a abonar a la entidad financiera tan sólo la suma que les habían prestado, sin intereses.

Rebajan el precio del piso porque era más pequeño de lo acordado

En 1990 dos consumidoras adquirieron unas viviendas en construcción con trastero y garaje. Finalizada la obra, las viviendas resultaron tener una superficie inferior a la pactada en el contrato de compraventa, motivo por el que retrasaron la firma de la escritura de compraventa y la de subrogación en el crédito hipotecario del promotor.

Planteado el asunto ante los tribunales y quedando constancia de que las viviendas eran más pequeñas, dice el Supremo en sentencia del 15 de noviembre de 2001 que, ante la imposibilidad material de ampliar la superficie de las citadas viviendas por estar el edificio ya terminado, procede una disminución proporcional del precio de las viviendas. De este modo, se mantiene vigente y válido el contrato de compraventa pero se autoriza una rebaja del precio pactado en el contrato. Por su parte, el promotor consideraba que el retraso de los cobros le había ocasionado daños que debían indemnizar las compradoras. Ante esta alegación, el Supremo dice que si bien es cierto de que era obligación de ellas pagar, al haber incumplido previamente el promotor su contrato no deben pagar nada.

CONCLUSIONES

- SE HA PRODUCIDO UN **INCREMENTO** ESPECTACULAR DE RECLAMACIONES EN COMPRA DE VIVIENDA

- EL SECTOR **NO** SE ESTA **AUTOREGULANDO** PARA DAR SOLUCIONES AL PROBLEMA

- LOS ORGANOS **JUDICIALES** CUMPLEN SU TRABAJO PERO TARDAN TIEMPO

- LA **ADMINISTRACION Y LAS ORGANIZACIONES DE CONSUMIDORES** DEBEN SEGUIR VELANDO POR LOS INTERESES DE LA PARTE MÁS DESFAVORECIDA