

ción de inocencia fue destruido por las Actas mencionadas. En consecuencia procede la desestimación del recurso habida cuenta la perfecta adecuación a derecho de las resoluciones recurridas”.

O como el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. Dos de Córdoba ha tenido ocasión de pronunciar, en el recurso núm. 689/04: “(...) Así pues entra en juego la inversión de carga de la prueba que exige al afectado por el acta demostrar la inexactitud de la misma (sentencia de 20 y 24 de abril de 1992, 17 de abril y 19 de junio de 1998), ya que «el acta constituye por sí misma un documento de valor probatorio privilegiado por expresa disposición legal, cuando ha sido válidamente emitida» sentencia de 25 de marzo de 1992.

En el presente caso los datos que obran en el expediente administrativo (...) hacen desaparecer la presunción de inocencia, estando pormenorizada en cuanto a los datos que refleja”.

El recurrente simplemente niega los hechos constatados por los agentes de la Guardia Civil, pero no acompaña prueba alguna en defensa de su pretensión.

El artículo 36 de la Ley 11/2003, de 24 de noviembre, de Protección de los Animales, denominado “Responsabilidad”, dice:

“1. Serán responsables de las infracciones tipificadas en la presente Ley las personas físicas o jurídicas que realicen las acciones y omisiones tipificadas como infracción en la misma, sin perjuicio de las responsabilidades que pudieran corresponder en el ámbito civil o penal.”

La responsabilidad se torna evidente.

En cuanto a la alegación sobre las atenuantes, tiene tal carácter genérico, que no puede siquiera valorarse, pues también corresponde al interesado haber acreditado la existencia de las mismas.

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

## RESUELVO

Desestimar el recurso de alzada interpuesto por don Juan Luis Sanchez Bujaldón contra la resolución del Delegada del Gobierno de la Junta de Andalucía en Granada recaída en el expediente S-PA-GR-000087-08, y en consecuencia, mantener la misma en sus propios términos.

Notifíquese al interesado, con indicación de los recursos que procedan. El Secretario General Técnico. Fdo.: Fernando E. Silva Huertas.»

Contra la presente resolución, que agota la vía administrativa, se podrá interponer recurso contencioso-administrativo en el plazo de dos meses a contar desde el día siguiente al de su notificación o publicación, ante los correspondientes órganos judiciales de este orden, todo ello de conformidad con lo dispuesto en el artículo 46.1 de la Ley 29/98, de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa.

Sevilla, 2 de julio de 2009.- El Secretario General Técnico, Fernando E. Silva Huertas.

*ANUNCIO de 3 de julio de 2009, de la Secretaría General Técnica, por el que se notifica la resolución adoptada al recurso de alzada interpuesto contra otra dictada por el Delegado del Gobierno de Málaga recaída en el expediente que se cita.*

Expediente: 29-000954-07-P.

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 59.5 de la Ley 30/92, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las

Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, e intentada sin efecto la notificación personal a don Adolfo Durante Pérez, en nombre y representación de Arquitectura y Promociones Duragam, S.L. de la resolución adoptada por el Secretario General Técnico, al recurso administrativo interpuesto, contra la dictada por el Delegado del Gobierno de la Junta de Andalucía en Málaga, por la presente se procede a hacer pública la misma, al no haberse podido practicar en su domicilio reproduciéndose a continuación el texto íntegro.

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

«En la ciudad de Sevilla, a 20 de abril de 2009

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

Primero. El Delegado del Gobierno de la Junta de Andalucía en Málaga dictó la Resolución de referencia, por la que se le impone una sanción de 15.300 €, tras la tramitación del correspondiente expediente, por los siguientes hechos:

- En contrato no consta expresamente que el consumidor no soportará los gastos de titulación que correspondan legalmente al vendedor. Ni constan los artículos 1281 y 1279 del Código Civil. No consta con claridad la fecha de entrega y fase en que se encuentra la edificación. No consta el nombre y domicilio del constructor y el domicilio del arquitecto.

- No se entrega documento acreditativo de garantía en el momento de la firma del contrato.

- Existencia de cláusulas abusivas.

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

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

- Que los contratos se negocian individualmente, no son condiciones generales de la contratación.

- Respecto a la primera imputación: incumplimiento en la información en la venta de bienes:

No consta expresamente que el consumidor no soportará los gastos de titulación que correspondan legalmente al vendedor, ni constan los arts. 1281.1 y 1279 del Código Civil:

Que aunque no se diga en los contratos que los gastos no serán soportados por el consumidor, en ningún lugar se recoge lo contrario. Así, los gastos del Impuesto Municipal sobre el Incremento del Valor de los terrenos se pueden pactar, es negociable, luego no es cláusula abusiva.

No la fase en que se encuentra la edificación: el consumidor conocía perfectamente en qué momento se encontraba la edificación.

Respecto al nombre y domicilio del constructor y el domicilio del arquitecto: cuando se formalizó el contrato de compraventa la edificación no se había iniciado, por lo que era imposible hacer constar en el contrato los datos del constructor, sin embargo, sí se mencionan nombre de los arquitectos.

- Respecto a la no entrega del documento acreditativo de garantía en el momento de la firma del contrato: que no se podía entregar pólizas individuales sino desde el momento del contrato, no antes.

- Respecto a la inclusión de cláusulas abusivas:

Modificaciones del proyecto: no es abusiva porque no implica una ruptura del justo equilibrio de las prestaciones, ya que en cualquier caso, cualquier modificación ha de ser previamente autorizada por la compradora.

Fecha de entrega: condicionar la fecha de entrega a la licencia de primera ocupación no es una fecha indeterminada, porque es requisito previo e imprescindible para entregar la vivienda.

Falta de reciprocidad: el contrato contiene diferentes penalidades para ambas partes, pero entre ellas no existe un desequilibrio importante como exige el artículo 10.bis de la Ley 26/1984.

Imponer al comprador servicios accesorios no solicitados: no es abusiva puesto que fue negociada individualmente

#### FUNDAMENTOS DE DERECHO

Primero. Esta Secretaría General Técnica es competente, por delegación de la Consejera realizada por la Orden de 30 de junio de 2004, para conocer y resolver el presente recurso de alzada, a tenor de lo dispuesto en los artículos 114.1 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común (en adelante, LRJAP-PAC), y 115 de la Ley 9/2007, de 22 de octubre, de la Administración de la Junta de Andalucía.

Segundo. Respecto a la negación de que estemos en presencia de condiciones generales de contratación, sino de un contrato conocido por ambas partes, el artículo 10.bis de la Ley 26/1984, de 19 julio dispone al respecto que:

“1. Se considerarán cláusulas abusivas todas aquellas estipulaciones no negociadas individualmente (el subrayado es nuestro) que en contra de las exigencias de la buena fe causen, en perjuicio del consumidor, un desequilibrio importante de los derechos y obligaciones de las partes que se deriven del contrato. En todo caso se considerarán cláusulas abusivas los supuestos de estipulaciones que se relacionan en la disposición adicional de la presente Ley.

El hecho de que ciertos elementos de una cláusula o que una cláusula aislada se hayan negociado individualmente no excluirá la aplicación de este artículo al resto del contrato.

El profesional que afirme que una determinada cláusula ha sido negociada individualmente, asumirá la carga de la prueba.”

Si existe negociación individual ya no hay condición general y, por tanto, no puede ser combatida al amparo de la Ley 7/1998, sin perjuicio de la posibilidad del particular a ejercer la demanda ordinaria de nulidad al amparo de las reglas generales de la nulidad contractual, en particular si se contraviene lo dispuesto en el artículo 1256 del Código Civil, pero dicha prueba no consta en el expediente, en consecuencia estamos en presencia de cláusulas impuestas unilateralmente desde la parte más fuerte de la relación: la empresa de viviendas.

Tercero. Respecto al incumplimiento en la información de la venta de bienes.

Respecto a la primera imputación por información, la recurrente presenta la siguiente frase “aunque efectivamente no se diga en el documento contractual objeto de sanción que dichos gastos no serán soportados por el consumidor, en ningún lugar se recoge lo contrario. Consecuentemente, la finalidad del contenido del art. 5.4 del R.D. 515/89, se encuentra cumplida.”

Respecto a la segunda imputación (fecha de entrega y fase) viene a decir que la fase de la edificación era conocida por el comprador porque “sobre la finca descrita en el expósito anterior se va a construir un edificio según el proyecto realizado por ...Por lo que consta meridianamente claro la fase en que se encuentra la edificación”. Curiosamente, nada se dice sobre la fecha de entrega.

Y la tercera imputación es contestada con que al momento de la formalización del contrato de compraventa, no podían incluirse los datos de: datos del constructor, dirección facultativa de la obra.

Hay un denominador común a todas estas alegaciones, y es que causan asombro. No adjetivaremos mas rotundamente unas alegaciones que no pueden siquiera ser analizadas desde el rigor que el asunto merece, cuando tan obvias carencias agreden la normativa que transcribimos abajo, y que desde un punto de vista jurídico no merecen más consideración.

El artículo 5 del Decreto 515/1989, de 21 de abril, sobre protección de los consumidores en cuanto al información a suministrar en la compraventa y arrendamiento de viviendas:

“Cuando se promocionen viviendas para su venta se tendrá a disposición del público o de las autoridades competentes, además:

4. Forma en que está previsto documentar el contrato con sus condiciones generales y especiales, haciendo constar de modo especialmente legible lo siguiente:

a) Que el consumidor no soportará los gastos derivados de la titulación que correspondan legalmente al vendedor.

b) Los artículos 1280.1.º y 1279 del Código Civil.

5. En el caso de que la vivienda o las zonas comunes o elementos accesorios no se encuentren totalmente edificados se hará constar con toda claridad la fecha de entrega y la fase en que en cada momento se encuentra la edificación.

6. Cuando se trate de primera transmisión se indicará el nombre y domicilio del Arquitecto y el nombre o razón social y domicilio del constructor.”

Recordemos en este punto que, además, el artículo 9 del mismo texto cuando dice:

“A la firma del contrato todo adquirente de vivienda comprendido en el ámbito de aplicación del presente Real Decreto tiene derecho a recibir a costa del vendedor copia de los documentos a que se refieren los artículos anteriores.”

Cuarto. Para la Delegación sancionadora existe infracción porque “no se entregó documento acreditativo de garantía en el momento de la firma del contrato”.

La empresa alega que la obligación existe “desde” el momento del otorgamiento del contrato, no al momento de la firma del contrato.

Veamos qué dice la legislación de referencia.

El art. 2 de la Ley 57/1968, de 27 de julio, dispone que:

“En los contratos de cesión de las viviendas a que se refiere el art. 1.º de esta disposición en que se pacte la entrega al promotor de cantidades anticipadas deberá hacerse constar expresamente:

(...)

c) Designación de la entidad bancaria o caja de ahorros y de la cuenta a través de la cual se ha de hacer entrega por el adquirente de las cantidades que se hubiese comprometido anticipar como consecuencia del contrato celebrado.

En el momento del otorgamiento del contrato (el subrayado es nuestro) el cedente hará entrega al cesionario del documento que acredite la garantía, referida e individualizada a las cantidades que han de ser anticipadas a cuenta del precio.”

No nos queda más remedio que reiterar la misma argumentación que en el fundamento anterior, porque la infracción vuelve a ser obvia.

Quinto. Hay que tener en cuenta que la Ley 7/1998, de 13 de abril, sobre Condiciones Generales de la Contratación, modificó, a través de su Disposición Adicional Primera, la Ley 26/1984, de 19 de julio, General de Defensa de los Consumidores y Usuarios (LGDCU), añadiendo un nuevo artículo 10.bis y una disposición adicional primera. De acuerdo con el artículo 10.bis de la Ley “el hecho de que ciertos elementos de una cláusula o de que una cláusula aislada se hayan negociado individualmente no excluirá la aplicación de este artículo

al resto del contrato. El profesional que afirme que una determinada cláusula ha sido negociada individualmente, asumirá la carga de la prueba”.

Para que exista cláusula abusiva en los contratos entre un profesional y un consumidor, se exige:

a) Que no exista negociación individual de las cláusulas. Si existe tal negociación ya no habría condición general y, por tanto –salvo que se trate de un contrato de adhesión particular– no podría ser combatida al amparo de la Ley citada 7/1998, sin perjuicio de la posibilidad del particular a ejercer la demanda ordinaria de nulidad al amparo de las reglas generales de la nulidad contractual, en particular si se contraviene lo dispuesto en el artículo 1256 del Código Civil.

b) Que se produzca en contra de las exigencias de la buena fe un desequilibrio importante de los derechos y obligaciones de las partes que se deriven del contrato.

c) Que las circunstancias concurrentes en el momento de la celebración, así como todas las demás cláusulas del contrato o de otro del que éste dependa lleven a tal apreciación.

d) En cualquier caso se consideran abusivas, siempre que no exista negociación individual, las cláusulas contenidas en la lista de la disposición adicional primera de la LGDCU.

La declaración de nulidad por abusiva de una condición general corresponde en principio a los jueces (art. 10.bis, párrafo 2) sin perjuicio de la función de control y calificación que corresponde, respectivamente, a notarios y registradores de la propiedad (art. 23 de la Ley de Condiciones Generales de la Contratación, 10.6 de la LGDCU y 258.2 de la Ley Hipotecaria).

La Administración podrá sancionar al profesional que persista en la utilización de condiciones generales declaradas judicialmente nulas por abusivas (art. 24 de la Ley de Condiciones Generales de la Contratación) o utilice cláusulas abusivas en los contratos (art. 34.9 de la LGDCU en la nueva redacción dada por la disposición adicional primera, apartado 5 de la Ley de Condiciones Generales de la Contratación), y artículo 71.6.2 de la Ley 13/2003, de 17 de diciembre, de Defensa y Protección de los Consumidores y Usuarios de Andalucía: la Administración no “declara” la cláusula como abusiva, sino que ejerce su legítimo derecho al ius puniendi.

Es lo que sucede con las imputaciones sobre cláusulas abusivas; todas lo son, por lo que damos por reproducidos los fundamentos jurídicos de la resolución impugnada en aras del principio de economía procesal.

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

#### RESUELVO

Desestimar el recurso de alzada interpuesto por don Adolfo Durante Pérez, en representación de Arquitectura y Promociones Duragam, S.L. contra la resolución del Delegado del Gobierno de la Junta de Andalucía en Málaga, de fecha referenciada, en consecuencia mantener la misma en sus propios términos.

Notifíquese al interesado, con indicación de los recursos que procedan. La Secretaria General Técnica. Fdo.: Isabel Liviano Peña.»

Contra la presente Resolución, que agota la vía administrativa, se podrá interponer recurso contencioso-administrativo en el plazo de dos meses a contar desde el día siguiente al de su notificación o publicación, ante los correspondientes órganos judiciales de este orden, todo ello de conformidad con lo dispuesto en el artículo 46.1 de la Ley 29/98, de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa.

Sevilla, 3 de julio de 2009.- El Secretario General Técnico, Fernando E. Silva Huertas.

*ANUNCIO de 3 de julio de 2009, de la Secretaría General Técnica, por el que se notifica la resolución adoptada al recurso de alzada interpuesto contra otra dictada por el Delegado del Gobierno en Córdoba, recaída en el expediente que se cita.*

Expediente: 14-000120-07-P.

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 59.5 de la Ley 30/92, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, e intentada sin efecto la notificación personal a don Jorge Ferre Molto, en nombre y representación de Telefónica Móviles España, S.A.U., de la resolución adoptada por el Secretario General Técnico, al recurso administrativo interpuesto, contra la dictada por el Delegado del Gobierno de la Junta de Andalucía en Córdoba, por la presente se procede a hacer pública la misma, al no haberse podido practicar en su domicilio reproduciéndose a continuación el texto íntegro:

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

«En Sevilla a 26 de febrero de 2009

Visto el recurso interpuesto, y con fundamento en los siguientes

#### ANTECEDENTES

Primero. Con fecha 7.8.2007, el Ilmo. Sr. Delegado del Gobierno de la Junta de Andalucía en Córdoba (P.S. el Delegado Provincial de la Consejería de Medio Ambiente) dictó una resolución por la que se impuso a la entidad recurrente una sanción por un importe de 200 euros, al considerarla responsable de una infracción a lo dispuesto en los arts. 4.2 y 50 de la Ley 13/2003, de 17 de diciembre, de Defensa y Protección de los Consumidores y Usuarios. Dicha infracción fue tipificada como falta leve de acuerdo con lo dispuesto en los artículos 71.7.3 y 72.1 de la citada Ley 13/2003.

Los hechos que fundamentaron la resolución sancionadora fueron que a la entidad recurrente, en el curso de las investigaciones seguidas tras un escrito de denuncia formulada por una determinada persona, se le efectuó un requerimiento para que remitiese en el plazo de diez días:

- Razón Social, CIF y domicilio de Mobilewa y Myalert.
- Relación contractual que la entidad interesada mantiene con las citadas empresas.

No obstante, la interesada no atendió injustificadamente dicho requerimiento.

Segundo. Contra la citada resolución la entidad recurrente presentó un escrito, que se califica como recurso de alzada, cuyas alegaciones, por constar en el expediente se dan por reproducidas.

#### FUNDAMENTOS JURÍDICOS

Primero. Esta Secretaría General Técnica es competente, por delegación de la Consejera realizada por Orden de 30 de junio de 2004, para conocer y resolver el presente recurso de alzada, a tenor de lo dispuesto en los artículos 114.1 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, y 115 de la Ley 9/2007, de 22 de octubre, de la Administración de la Junta de Andalucía.

Segundo. En relación con la alegación del recurrente relativa a que contestó el requerimiento efectuado mediante escrito de fecha 2.10.2006, se ha de señalar que consta en el