

**LA NOCIÓN DE CONSUMIDOR Y SU TRATAMIENTO EN EL DERECHO  
COMUNITARIO, ESTATAL Y AUTONÓMICO. BREVE REFERENCIA  
AL CONCEPTO DE CONSUMIDOR EN EL DERECHO EXTREMEÑO**

Por D. ÁNGEL ACEDO PENCO  
*Profesor Asociado de Derecho civil*  
*Facultad de Derecho*  
*Universidad de Extremadura*

## SUMARIO

- I. LA APARICIÓN DE LA NOCIÓN DE CONSUMIDOR
- II. LOS PRIMEROS MOVIMIENTOS LEGISLATIVOS DE PROTECCIÓN
- III. LA CONCEPCIÓN DE CONSUMIDOR EN EL DERECHO COMUNITARIO
- IV. CARÁCTER RESTRICTIVO DE LA NOCIÓN COMUNITARIA
- V. LAS DIVERSAS NOCIONES JURÍDICAS DE LA FIGURA DEL CONSUMIDOR
- VI. LA DELIMITACIÓN DEL CONSUMIDOR EN LA LEY 26/1984, DE 19 DE JULIO, GENERAL PARA LA DEFENSA DE LOS CONSUMIDORES Y USUARIOS
- VII. TRATAMIENTO DE LA NOCIÓN POR LAS COMUNIDADES AUTÓNOMAS
- VIII. LA POSTURA DE LA JURISPRUDENCIA ESPAÑOLA
- IX. LA NOCIÓN DE CONSUMIDOR EN EL DERECHO EXTREMEÑO
- X. VALORACIÓN CRÍTICA DE LA NOCIÓN LEGAL Y DE SU APLICACIÓN

## I. LA APARICIÓN DE LA NOCIÓN DE CONSUMIDOR

Aunque en la actualidad la expresión «consumidor»<sup>1</sup> forma parte, también, del lenguaje jurídico, dicho concepto procede de la ciencia económica que se refiere al mismo para describir un sujeto de mercado que adquiere bienes o utiliza servicios para su propio uso o para la satisfacción de sus necesidades personales o familiares. La pretensión del consumidor es hacerse con el *valor de uso* de lo adquirido, en contraposición al empresario que persigue el bien por el *valor de cambio* con la finalidad de recuperar su inversión y multiplicarla<sup>2</sup>.

Respecto al sentido jurídico del término<sup>3</sup>, no parece que sea posible comprender bien la problemática que genera la delimitación del concepto de consumidor sin enlazarla a la evolución experimentada por los movimientos de protección de los consumidores<sup>4</sup>, por ello, es conveniente hacer una somera referencia histórica al nacimiento y desarrollo de tales movimientos.

Fue en los Estados Unidos de América donde florecieron las primeras organizaciones de consumidores, teniéndose constancia, como antecedente más leja-

---

<sup>1</sup> El *Diccionario de la Real Academia de la Lengua*, en su 21.ª edición (Madrid, 1992, pág. 388) se refiere escuetamente a la voz «consumidor», en su única acepción, como aquél «que consume». Algo más completa es la entrada que se contiene en el *Diccionario de Uso del Español*, de María Moliner (2.ª edición, Madrid, 1998, tomo I, pág. 710), que recogiendo también el breve significado citado, añade: «Particularmente, persona de las que compran los productos de la industria, la agricultura, etc.». Además, cita como único sinónimo o variante de la voz consumidor la expresión «comprador». Más completo que los anteriores, el *Diccionario Enciclopédico Espasa* (12.ª edición, Madrid, 1989, tomo VII, pág. 3.035), lo define como «el sujeto económico en que termina el ciclo de la producción», y en su última acepción, desde un punto de vista más amplio, como «el comprador que utiliza directamente para su consumo algún producto que no ha sufrido modificación alguna, y el que adquiere productos para emplearlos en un proceso industrial, o simplemente para preparación o presentación de otros productos».

<sup>2</sup> Cfr. Gema Botana García, «La noción de consumidor», en la obra colectiva *Curso sobre Protección Jurídica de los Consumidores*, coordinada por esta autora y Miguel Ruiz Muñoz, Madrid, 1999, pág. 28.

<sup>3</sup> Son diversas y numerosas las figuras que encajan en el vocablo, o se identifican como consumidor. En este sentido «consumidor» es aquella persona que aparece como adquirente en el contrato de compraventa; un tercero respecto a dicho contrato que se convierte en el perjudicado por el vicio oculto de la cosa; el dañado por un producto o servicio que perjudica su salud; el contratante débil que celebra un contrato-masa mediante un formulario o modelo contractual al que únicamente puede adherirse o rechazar; el destinatario de un mensaje publicitario difuso; el lesionado por un producto defectuoso por incumplimiento de la normativa penal, etc. Cfr. G. Alpa, *Nuovo diritto privato*, Turín, 1985, págs. 72 y ss. No obstante algún autor afirma, por el contrario, que no existe un sujeto de derecho que se denomine «consumidor» y que por tanto consumidor es cualquier persona que actúe como tal. Cfr. Bauman, *Droit de la Consommation*, París, 1977, pág. 2.

<sup>4</sup> Cfr. Alberto Bercovitz Rodríguez-Cano, «Ámbito de aplicación y derechos de los consumidores en la Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios», *Estudios sobre Consumo*, n.º 3, diciembre de 1984, págs. 11-39.

no, de la creación de la *Liga de Consumidores* en el año 1891 en la ciudad de Nueva York. Pero la consolidación de los primeros movimientos de protección surgió como consecuencia de la publicación del libro *Your Money's Worth* elaborado por los promotores de la «Consumer Union» quienes reclamaban al Gobierno que publicase los resultados de los estudios comparativos realizados por la Administración sobre determinados productos<sup>5</sup>.

Sin embargo, el gran impulsor del movimiento de protección de los derechos de los consumidores fue el Presidente de los Estados Unidos, John Fitzgerald Kennedy, quien, hábilmente, identificó en su campaña electoral consumidor con votante, prometiendo su protección con una serie de medidas concretas, y poco después, el 15 de marzo de 1962<sup>6</sup>, día en el que presentó su Mensaje Especial al Congreso sobre Protección de los Consumidores, acuñó la frase «consumidores, por definición, nos incluye a todos», mencionando ya cuatro derechos básicos del consumidor: seguridad, información, elección y audiencia, además de los medios de fortalecer los programas de protección de los consumidores<sup>7</sup>.

<sup>5</sup> El ingeniero Stuart Chase y el economista F. J. Schlink, empleados ambos del «National Bureau of Standards», fueron los fundadores de dicha organización, creando el segundo de ellos la agencia llamada «Consumer's Research», primera entidad americana dedicada a ofrecer información al consumidor difundiendo entre sus asociados los resultados de los test comparativos gubernamentales sobre la calidad y precio de los productos y servicios puestos en el mercado, publicándose para ello una revista mensual por parte de dicha organización denominada «Consumer Bulletin» como medio de financiación y divulgación de tales actividades. La primera organización estatal de consumidores norteamericana surgió en 1936, la «Consumer's Union of United States», creada por otro ingeniero próximo a Schlink. Finalmente, Vance Packard, publicó en 1957 el libro *The Hidden Persuaders* donde identifica a la persona del consumidor con un sujeto débil manipulado por las empresas en su provecho, lo que sirvió como revulsivo a la sociedad americana y al propio movimiento de consumidores ampliando sus horizontes defensivos. Un estudio de los antecedentes históricos, asociativos y legislativos, del movimiento de protección de los consumidores puede verse en Alicia de León Arce, en la obra confeccionada por esta autora junto con las profesoras Carmen Moreno-Luque Casariego y María Jesús Aza Conejo, *Derecho de Consumo*, Oviedo, 1995, págs. 29-38.

<sup>6</sup> Esta es la fecha que se toma, por toda la doctrina, como nacimiento efectivo del movimiento de protección del consumidor, día que pronunció el emblemático discurso al Congreso sobre Protección de los Intereses de los Consumidores, tal vez tomada del estudio de Alberto Bercovitz Rodríguez-Cano, «La protección de los consumidores, la Constitución española y el Derecho mercantil», en la obra *Lecturas sobre la Constitución Española*, Facultad de Derecho, Universidad Nacional de Educación a Distancia, Madrid, 1978, tomo II, págs. 9-37, que fue el primero que hemos encontrado en el tiempo que haga referencia a dicho discurso. Sin embargo, el profesor Federico De Castro y Bravo, en «Notas sobre las limitaciones intrínsecas de la autonomía de la voluntad», *Anuario de Derecho Civil*, 1982, pág. 1068, en su nota 289, acoge el 19 de marzo de 1962, y no el 15, citando como fuente, directamente, el *Special Message to the Congress on Protecting the Consumers Interest*, donde se contiene el texto del discurso presidencial, recogido por Von Hippel, *Verbraucherschutz*, Tübingen, 1979, págs. 225-234.

<sup>7</sup> Sin desconocer las connotaciones electorales del discurso, nadie duda que supuso un verdadero hito para el desarrollo de los movimientos de protección del consumidor, puesto que sus efectos pronto se hicieron notar en su política legislativa y, especialmente, en la de sus sucesores. En la parte central de su discurso, el Presidente Kennedy expresó: «Los consumidores, todos nosotros por definición, representan el grupo económico más importante y se hallan interesados en casi todas las decisiones económicas, públicas y privadas. Sus gastos representan las dos terceras partes de los gastos económicos totales. Sin embargo, constituye el único grupo que no está organizado realmente y

En Europa, la protección específica de los consumidores, a través de organizaciones públicas o privadas, no se articula hasta la mitad del presente siglo siendo el Consejo de Consumidores de Dinamarca, en 1947, la primera en aparecer, seguida durante la década de los sesenta, de diversos movimientos en Francia<sup>8</sup>, Alemania<sup>9</sup> y Reino Unido<sup>10</sup>, principalmente.

Esta aparición de aquellos movimientos protectores del individuo es fruto de la nueva dimensión del mercado tras el éxito de la revolución industrial con el consiguiente desarrollismo económico. En este panorama se aprecia una creciente desigualdad entre los sujetos particulares, consumidores en definitiva, y las empresas, generalmente grandes, que operan en el mismo, al disminuir progresivamente las posibilidades de elección de la parte más débil del contrato. Como consecuencia de ello se limita su autonomía de la voluntad, no estando en condiciones de hacer valer sus exigencias o sus necesidades ante los productores, al carecer, no sólo de los medios imprescindibles para enfrentarse a dichas empresas con las que necesariamente ha de contratar, pues son las únicas que ofrecen los bienes y servicios básicos en la nueva sociedad, sino también, de la información suficiente sobre la calidad y los precios de los productos.

Los adelantos científicos y técnicos acogidos por las empresas invadiendo el mercado de productos gracias a los nuevos métodos de fabricación, la ampliación de tales mercados por la sucesiva creación de nuevas necesidades, el decisivo progreso de los medios de comunicación social a través de los cuales las empresas desarrollaron agresivas formas de publicidad y marketing, la agilidad de los canales de distribución de los productos empresariales, han sido, todos ellos, fenómenos económicos que han situado al aislado demandante de bienes y servicios, en poco tiempo, en una clara posición de inferioridad contractual carente de efectivos mecanismos de protección a su alcance.

---

cuya opinión casi nunca es tenida en cuenta», añadiendo a continuación «si a los consumidores se les ofrecen productos inferiores, si los precios son exorbitantes, si las medicinas son peligrosas o ineficaces, si el consumidor no tiene posibilidad de elegir en base a una adecuada información, entonces se despilfarra su dólar, y su salud y su seguridad quedan amenazadas y sufre el interés nacional». Cfr. Von Hippel, ob. cit., págs. 225-234.

<sup>8</sup> Después de la Segunda Guerra Mundial se creó en Francia el *Bureau de la Consommation* dentro del Comité Nacional de la Productividad, naciendo posteriormente el Instituto Nacional de Consumo, convertido más recientemente, en 1981, en Ministerio de Consumo.

<sup>9</sup> En la República Federal de Alemania la protección a los consumidores tuvo gran desarrollo desde muy pronto debido al importante papel de las organizaciones de consumidores y, también, a una innovadora jurisprudencia. En concreto destacó, en sus inicios, la Asociación alemana de Consumidores en 1960.

<sup>10</sup> Desde 1959 fueron muy significativos los trabajos de la Comisión para mayor protección de los consumidores en Gran Bretaña. Posteriormente, el *National Consumer Congress*, celebrado en Edimburgo en 1978 realiza un llamamiento a favor del poder de los consumidores, insistiendo sobre la necesidad de dar prioridad al incremento de su contribución en la elaboración de la legislación, teniendo gran influencia en posteriores congresos y en la actividad del gobierno británico, dotando al movimiento de un alto nivel de politización comparable al movimiento sindical de épocas anteriores.

En el plano estrictamente jurídico, tal desarrollismo económico, iniciado a finales del siglo pasado, contaba con unas herramientas legales propias de aquella época marcada por el Liberalismo, que se había basado en el sistema jurídico surgido tras la Revolución Francesa, cuya ley pionera, reguladora de las relaciones privadas, fue el *Code Civile* de 1804 promulgado en época de Napoleón. Esta legislación, que establecía como postulados sagrados el respeto absoluto a la propiedad privada y la protección del contrato, como máxima manifestación de la autonomía de la voluntad, se fue propagando por toda Europa y América a lo largo de todo el siglo XIX, a través de la codificación, junto con los principios revolucionarios liberales de «*laissez faire, laissez passer*» que abominaban de cualquier intervención estatal en el mundo de la contratación y del comercio.

En este sentido, es bien sabido, se venía entendiendo que el contrato había de cumplirse hasta sus últimas consecuencias, dada la plena libertad que habían tenido los contratantes para celebrarlo, por lo que, si se suscribieron cláusulas perjudiciales para uno de ellos, cada parte deberá correr plenamente con sus efectos, pues sólo su falta de diligencia puede justificar que un contratante firme pactos que no le convienen pues, se decía, «el Derecho no está para proteger a los descuidados o desprevenidos» (*iura diligentibus non dormientibus subveniunt*), ya que por encima de los intereses concretos del contratante supuestamente perjudicado está la seguridad del tráfico.

Sin embargo, este sistema permitía, casi sin freno posible, la protección de quien establecía condiciones generales de carácter abusivo en todos sus contratos y luego exigía su cumplimiento, pues las mismas se habían fraguado al amparo del principio de libertad, sin dar cobijo alguno al constante desequilibrio de las prestaciones entre las partes, protegiendo únicamente aquella libertad, meramente formal, para contratar, sin atender a los motivos que obligaban al demandante, muchas veces, a aceptar las condiciones impuestas bajo pena de verse fuera del contrato y quedarse sin el bien o servicio demandado que muchas veces podía ser de primera necesidad.

En este escenario, como antes se advirtió, dicho marco jurídico, establecido para una realidad socioeconómica bien diferente, ya no podía dar respuesta a la nueva situación del mercado de bienes y servicios, por lo que se hacían necesarios nuevos instrumentos legales que, en alguna medida, corrigiesen aquellas desigualdades, y que, en definitiva, protegiesen de manera eficaz a la parte más débil del contrato, debilidad que puede tener diferentes causas de carácter económico, social, cultural o psicológico, pero sobre todo debido a la inexperiencia comercial y jurídica del individuo que opera en el mercado, parte ésta que venimos identificando con la noción de consumidor<sup>11</sup>.

<sup>11</sup> En ocasiones aquella debilidad se percibe de manera especialmente sensible en función de las particulares características del individuo, lo que ha llevado a la doctrina a utilizar la expresión de «subconsumidores», para referirse a un sector de los consumidores en mayor situación de fragilidad e inferioridad respecto de los productores de bienes y servicios. Esta debilidad particular puede venir determinada por sus condiciones físicas (niños, minusválidos o ancianos), o por sus defi-

## II. LOS PRIMEROS MOVIMIENTOS LEGISLATIVOS DE PROTECCIÓN

Las Naciones Unidas manifiestan pronto su preocupación sobre la necesidad de proteger a los consumidores, lo que se lleva a cabo, a partir de 1961, a través de dos de sus órganos especializados, la F.A.O.<sup>12</sup> y la O.M.S.<sup>13</sup>, que elaboran un programa común de normalización de productos alimentarios y la de redacción de códigos de conducta internacionales, teniendo especial influencia, también, en el tratamiento y regulación de productos peligrosos y medicamentos, normativa que pronto sería adoptada en sus legislaciones por la inmensa mayoría de los países desarrollados<sup>14</sup>.

Tras el impulso que recibe el movimiento de protección de los consumidores de la mano del discurso del Presidente Kennedy, pronto comenzaron a elaborarse disposiciones legales con la finalidad de materializar aquellas pretensiones que, aunque meramente programáticas, habían calado hondamente en todas las sociedades modernas.

Por lo que se refiere a Europa se dictan en Gran Bretaña la *Fair Trading Act* en 1973<sup>15</sup> y la *Unfair Trading Act* en 1977; en la República Federal de Alemania

---

ciencias intelectuales o culturales, o de falta de formación, o por desconocimiento del idioma del país en el que viven. En todos estos casos la regulación general en materia de consumo provoca, indefectiblemente, una «subprotección» en la práctica (una señalización de obras en la vía pública puede ser la adecuada y percibida normalmente por un ciudadano medio, pero puede pasar desapercibida para un niño, un anciano o para un ciego, con fatales consecuencias, en todos los casos) que precisa de un plus de protección legal. El término «subconsumidor» fue acuñado por Gudini, en *Per i consumatori*, Bolonia, 1977, pág. 64. En nuestro país, un análisis de esta interesante figura ha sido realizado por Cabanillas Múgica en «La protección del subconsumidor en la normativa sobre responsabilidad civil por productos o servicios defectuosos», *Estudios sobre Consumo*, 1990, n.º 18, págs. 43 y ss.

<sup>12</sup> *Food and Agricultural Organization* (Organización para la Agricultura y la Alimentación), fue creada en el seno de las Naciones Unidas el 16 de septiembre de 1945 teniendo como funciones básicas elevar el nivel alimenticio de los pueblos, fomentar la conservación de los recursos naturales, difundir nuevas técnicas y desarrollar la repoblación forestal y el ganado.

<sup>13</sup> *World Health Organization* (Organización Mundial de la Salud), cuyas siglas en inglés son *W.H.O.* fue constituida, dentro de la Organización de las Naciones Unidas, en julio de 1946, comenzando a desempeñar sus funciones el día 7 de abril de 1948 con la finalidad de estimular los trabajos tendentes a la desaparición de las enfermedades epidémicas, elevar el nivel general de salud de los pueblos más atrasados y promover las investigaciones.

<sup>14</sup> También la O.C.D.E. (Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económicos, con sede en París) recomienda a los países miembros que se evalúen sistemáticamente las medidas de política comercial, así como las medidas ya existentes, con ayuda de una lista de criterios, elaborada conjuntamente por la Comisión de Expertos sobre las prácticas comerciales restrictivas y por el Comité de la Política referente a los consumidores. Cfr. Guillermo Crespo Parra, *Litigios Transfronterizos de contratos de consumo. Competencia judicial, ley aplicable, formas alternativas de solución*, tesis doctoral, Facultad de Derecho de la Universidad de Extremadura, Cáceres, 2000, págs. 77-79, quien destaca que la regulación llevada a cabo por los entes supraestatales descritos en ningún caso resulta satisfactoria para las necesidades demandadas. Más recientemente, el Consejo Económico y Social de las Naciones Unidas (E.C.O.S.O.C.) ha elaborado el *Proyecto de Directrices sobre la Protección del Consumidor* se ha fijado como primer objetivo «Ayudar a los países a lograr una protección adecuada de sus habitantes en calidad de consumidores». Cfr. el texto de dicho proyecto en *Estudios sobre Consumo*, 1, 1984, pág. 188.

<sup>15</sup> En la sección 137, apartado 2, de la *Fair Trading Act* de 1973 se define al consumidor como «cualquier persona a la que se suministran o se pretenden suministrar bienes o servicios en el ámbi-

la Ley sobre las Condiciones generales de los negocios jurídicos de 9 de diciembre de 1976<sup>16</sup>; en Francia la Ley sobre la Protección e Información del Consumidor (*Sur la protection et l'information des consommateurs*) de 10 de enero de 1978<sup>17</sup>; en Austria la Ley Federal de 8 de marzo de 1979 conteniendo en su articulado<sup>18</sup> numerosas disposiciones de protección del consumidor (*Konsumentenschutzgesetz*); y en Portugal la Ley de Defensa del Consumidor de 22 de agosto de 1981<sup>19</sup>.

En los países del norte de Europa, aunque se han aprobado leyes de ventas a los consumidores, además en Suecia<sup>20</sup>, Finlandia y Noruega, la protección del consumidor se ha venido realizando a través de la figura del «Ombudsman» del consumidor<sup>21</sup>, no sólo en las tres naciones citadas sino también en Dinamarca.

to de un negocio dirigido por la persona que los suministra o trata de suministrarlos, y que no los recibe o pretende recibirlos en el ámbito de un negocio dirigido por él. Negocio incluye las profesiones liberales y entre los bienes se incluyen los edificios». Anteriormente se dictaron en el Reino Unido otras leyes protectoras del consumidor pioneras en Europa como la *Consumer Protection Act* de 1961, posteriormente, la *Trade Descriptions Act* de 1968 y la nueva *Consumer Protection Act* de 1971.

<sup>16</sup> Alemania fue pionera, en el plano legislativo, en la protección al consumidor pues ya en 1909 publicó su Ley contra la competencia desleal, interpretada jurisprudencialmente a favor de los consumidores, permitiendo la legitimación procesal de sus potentes asociaciones mediante una reforma de 1965. La Ley contra las prácticas restrictivas de la competencia se dictó en 1957 y en 1979 la Ley sobre el contrato global de viaje. Sin embargo, fue la Ley sobre condiciones generales de los contratos, citada en el texto, la que mayor trascendencia ha tenido a nivel europeo, pues recoge la avanzada jurisprudencia dictada en esa nación pronunciada hasta aquella fecha.

<sup>17</sup> El ámbito de aplicación de la ley francesa 78-23 viene determinado escuetamente en su art. 35 expresando que trata de «los contratos concluidos entre profesionales y no profesionales o consumidores». Además, especialmente significativa, fue la Ley francesa para la ordenación del comercio y la artesanía, de 27 de diciembre de 1973, más conocida como *Ley Royer*. En Bélgica, también para la ordenación del mercado en beneficio de los consumidores se dictó la Ley sobre prácticas comerciales de 14 de julio de 1971.

<sup>18</sup> La Ley austríaca de protección de los consumidores define al consumidor, a efectos de aplicación de las normas sobre negocios jurídicos, a quien participa en un negocio que no pertenece a la explotación de la empresa.

<sup>19</sup> El art. 2.º de la Ley portuguesa se refiere al «uso privado» de los bienes o servicios para definir la noción legal de consumidor, al indicar: «A efectos de la presente Ley es considerado como consumidor toda persona a la que los bienes o servicios públicos le son abastecidos para su uso privado por una persona individual o colectiva que ejerza de manera profesional una actividad económica». Cinco años antes, la Constitución portuguesa de 2 de abril de 1976, ya había establecido en su art. 81 el deber del Estado de «proteger al consumidor, especialmente mediante el apoyo o la creación de cooperativas y asociaciones de consumidores». En Portugal se ha dictado, más recientemente la Ley de Defensa de los Consumidores de 31 de julio de 1996 que define al consumidor refiriéndose al «uso no profesional» exigiendo siempre la profesionalidad del empresario, sin restringirla a los sectores específicos del comercio y la industria.

<sup>20</sup> Las Leyes suecas de 29 de junio de 1970, sobre la actuación en el mercado y sobre el Tribunal del Mercado, así como la Ley sobre el comportamiento del mercado de 15 de diciembre de 1975, se promulgaron en aquel país para proteger al consumidor regulando la actuación de las empresas en el mercado.

<sup>21</sup> Por lo que se refiere a Suecia existen seis Ombudsmen: tres parlamentarios, para la libre concurrencia económica, para las quejas de los particulares sobre la prensa y para los consumidores. Este último se ocupa de la prácticas del mercado, recibe las quejas de los particulares, lleva a cabo negociaciones con industriales y comerciantes, información de empresas y de consumidores.



En Venezuela se promulgó la Ley para la Protección del Consumidor de 5 de diciembre de 1974, y también, por su gran importancia, debe destacarse, la Ley Federal de México sobre Protección del Consumidor de 18 de diciembre de 1978<sup>22</sup>.

Finalmente, cabe reseñar la Ley Básica de 30 de mayo de 1968 sobre Protección de los Consumidores promulgada en Japón<sup>23</sup> y en Canadá la Ley de Quebec de 17 de julio de 1971 sobre Protección del Consumidor<sup>24</sup>.

### III. LA CONCEPCIÓN DE CONSUMIDOR EN EL DERECHO COMUNITARIO

El Tratado Roma de 25 de marzo de 1957, constitutivo de la Comunidad Económica Europea, no alude de manera directa a los consumidores, ni establece medidas de protección específicas para ellos<sup>25</sup>, aunque sí que contiene algunas referencias indirectas a lo largo de todo su articulado referentes a la mejora constante de las condiciones de vida como finalidad primordial de la C.E.E., según indica el art. 3.º de su Preámbulo<sup>26</sup>, así como «una elevación ace-

<sup>22</sup> La Ley mexicana expresa en su art. 21 que están obligados al cumplimiento de lo dispuesto en la misma «los comerciantes, industriales, prestadores de servicios, así como las empresas de participación estatal, organismos descentralizados y los órganos del Estado en cuando desarrollen actividades de producción, distribución o comercialización de bienes o prestación de servicios a consumidores». En su art. 3.º excluye de su ámbito de aplicación «la prestación de servicios profesionales».

<sup>23</sup> La Ley nipona adopta en su art. 1.º el criterio de establecer que su objeto es la protección de los consumidores frente al Estado, los Entes territoriales y los empresarios.

<sup>24</sup> El art. 1.º, parágrafo 57 de la ley canadiense define al consumidor como «toda persona física parte de un contrato que tenga otra cualidad que la de comerciante».

<sup>25</sup> Tal vez la causa de esta ausencia de mención explícita a la política de consumo sea debida a que en la etapa inicial la C.E.E. primaban la producción y distribución de bienes económicos, con una preocupación centrada en facilitar el ejercicio de las libertades económicas, hasta entonces inexistentes, que sustentan el Tratado de Roma: libre circulación de personas, de capitales, de mercancías y de servicios. En este panorama la protección del consumidor se produce mediante la promoción de la libre competencia, intensificando la concurrencia de ofertas y prohibiendo los acuerdos restrictivos, extremos que, indudablemente, benefician finalmente al consumidor, al mejorar el precio y la calidad de los bienes y servicios puestos en el mercado. Sin embargo pronto se verá que el fomento de la competencia es insuficiente para el desarrollo del mercado único, orientándose la política comunitaria hacia la mejora de la calidad de vida de los europeos, lo que exige, dada la implantación de un modelo «neoliberal», la protección de los consumidores a través de un modelo de economía social de mercado. Cfr. Miguel Ruiz Muñoz, «Introducción a la protección jurídica de los consumidores», en *Curso sobre protección jurídica de los consumidores*, coordinado por este autor y Gema Botana García, págs. 14-15, y también, J. M.º Gondra, «Integración económica e integración jurídica en el marco de la Comunidad Económica Europea», en Eduardo García de Enterría (dir.), *Tratado de Derecho Comunitario Europeo*, I, Madrid, 1986, págs. 284-285.

<sup>26</sup> Dicho precepto fija como fin esencial de la Comunidad «la constante mejora de las condiciones de vida y de trabajo de sus pueblos». En este sentido, Corriente Córdoba, en «La protección de los consumidores en la Europa comunitaria: de los Tratados fundacionales a la Unión Europea (Maastricht)», *Estudios sobre el Derecho de Consumo*, Bilbao, 1994, pág. 10, reconoce que aunque es cierto que los Tratados fundacionales de la Comunidad no contienen un planteamiento sistemático de protección de los consumidores, sin embargo, la preocupación por tal materia estuvo siempre en la *mens legislatoris* y posteriormente «había de llegarle su hora» tal como se manifiesta de forma expresa en varias ocasiones.

lerada del nivel de vida» de sus ciudadanos tal como establece el art. 2.º del texto constitutivo.

Aunque en 1959 fue cuando comenzó a plasmarse esta política en el ámbito de la C.E.E., siguiendo en Alemania en 1960, y luego en Gran Bretaña, a través de los trabajos de la Comisión para la protección de los consumidores, dando lugar al *Molony Report*<sup>27</sup>, no fue hasta la Conferencia de Jefes de Estado de París celebrada los días 19 y 20 de octubre de 1972 la fecha en que se comenzó a ejecutar una política ordenada en materia de consumo, solicitándose allí que los órganos comunitarios elaborasen un programa específico para robustecer y coordinar medidas de protección al consumidor al preocuparse los Estados miembros por dar «un aspecto humano» a la Comunidad, lo que habría de traducirse en una mejora de la calidad de vida de los europeos.

La elaboración de la *Carta de Protección del Consumidor*, el 17 de mayo de 1973, por parte de la Asamblea Consultiva del Consejo de Europa, supuso el inicio de la política comunitaria de protección del consumidor<sup>28</sup> y en ella se realiza una definición, que luego ha sido adoptada por los legisladores nacionales, según la cual «consumidor es una persona física o jurídica a la que se proporcionan géneros y servicios *para su uso privado*».

Anteriormente, en el año 1962, el Parlamento Europeo solicitó un informe sobre el fortalecimiento de la posición del consumidor comunitario, creando la Comisión un servicio especializado en cuestiones referidas a los consumidores con la función, sólo sobre el papel, de velar por los intereses de los consumidores en la elaboración de las normas que produjese la Comisión, así como colaborar con otras instituciones europeas.

Dentro de la Comisión se constituyó en 1973 el Servicio de Medio Ambiente y de Protección de los Consumidores, añadiéndose también, en la actualidad, la seguridad nuclear, quedando todo ello a cargo de un Comisario. Ese mismo año también se constituyó el Comité Consultivo de los Consumidores para representar ante la propia Comisión los intereses de los consumidores y políticas de consumo.

Con el Programa Preliminar de la C.E.E. para una Política de Protección e Información de los consumidores, aprobado por el Consejo mediante Resolución de 14 de abril de 1975<sup>29</sup>, se reconocieron los derechos básicos de los con-

<sup>27</sup> El Informe Molony consideraba consumidor a «alguien que adquiere a plazos bienes para un uso o consumo privado». Cfr. *Final Report of the Committee on Consumer Protection*, Presented to Parliament by the President of the Board Trade by Command of the Mayes, July, 1962, London, pág. 1, n.º 2.

<sup>28</sup> En el apartado b) de la letra A) de la también llamada *Carta del Consumidor*, se expresa que el consumidor individual deberá ser protegido, frente al abuso de poder del proveedor de géneros, servicios y en especial respecto de los contratos unilaterales por formularios, de la exclusión de derechos legales esenciales en los contratos, de la exigencia de pago por géneros no solicitados y de métodos de venta agresivos que no permitan al consumidor una consideración razonable de los términos de las ventas.

<sup>29</sup> *Diario Oficial de la Comunidad Europea (D.O.C.E.)*, n.º C 92, pág. 16.

sumidores<sup>30</sup> y se establecieron medidas específicas para su eficacia, identificando, de manera muy amplia, al consumidor con «una persona a la que conciernen los diferentes aspectos de la vida social»<sup>31</sup>.

El Segundo Programa de la Comunidad Europea para una Política de Protección e Información de los consumidores se aprobó el 19 de mayo de 1981<sup>32</sup> ratificando tales derechos y acentuando la importancia de la necesaria relación calidad-precio, introduciendo, también, medidas concretas para llevarla a cabo.

En el Programa Nuevo Impulso de 1985-1986 y también en el Libro Blanco sobre el Mercado interior de 1985, la Comisión reconoce que, debido sobre todo a la crisis económica y a la reticencia de los productores, la Comunidad se ha quedado muy atrás en los resultados previstos en la política de protección a los consumidores, especialmente en lo referente a sus intereses económicos, al venirse entendiendo que esta materia sólo cabía dentro de la competencia interna de los Estados miembros, además de los retrasos producidos en la adopción de medidas debido a la regla de la unanimidad entonces existente, lo que hizo que la Comisión relanzara dicha política protectora mediante la Resolución de 23 de junio de 1986 referente a la orientación futura de la política de la Comunidad Europea para la protección y el fomento de los intereses de los consumidores<sup>33</sup>.

La aprobación del Acta Única Europea que entró en vigor el 1 de julio de 1987, ratificada por España por Instrumento de 9 de diciembre de 1986, que reformó el Tratado de Roma en materia de mercado interior, supuso, por primera vez, la protección expresa de los consumidores en el ámbito comunitario, extremo de gran importancia pues nunca antes había aparecido esta mención en un tratado constitutivo comunitario, y aunque esta referencia no establece todavía ninguna política concreta de protección al consumidor, sí que incluye entre sus objetivos «la protección de la salud de las personas», «asegurar al consumidor suministros a precios razonables» y «limitar la producción, el mercado o el desarrollo técnico en perjuicio de los consumidores», suponiendo, además y a efectos prácticos, un notable avance la derogación de la tradicional regla de la unanimidad la adopción de los acuerdos comunitarios, al establecerse en dicho Acta la regla de la mayoría cualificada<sup>34</sup>.

<sup>30</sup> Los derechos fundamentales enumerados en dicha Resolución son el derecho a su salud, el derecho a la indemnización de los daños sufridos, el derecho a la información e instrucción y el derecho a estar representado.

<sup>31</sup> En su n.º 3, dicho texto, declara: «En lo sucesivo el consumidor no es considerado ya solamente como un comprador o un usuario de bienes o servicios para un uso personal, familiar o colectivo, sino como una persona a la que conciernen los diferentes aspectos de la vida social que pueden afectarle directa o indirectamente como consumidor».

<sup>32</sup> D.O.C.E., n.º C 133, pág. 1, de 19 de mayo de 1981.

<sup>33</sup> D.O.C.E., n.º C 167, pág. 1, de 5 de julio de 1986.

<sup>34</sup> El art. 100 A.3 realiza esta alusión expresa a los consumidores por primera vez al expresar: «La Comisión, en sus propuestas previstas en el apartado 1 referente a la aproximación de las legislaciones en materia de salud, seguridad, protección del medio ambiente y protección de los consumidores, se basarán en un nivel de protección elevado».

Importancia especial reviste, por la materia que regula, el Convenio de Roma de 18 de mayo de 1992, sobre ley aplicable a las obligaciones contractuales, abierto a la firma el 19 de junio de 1980 y ratificado por Instrumento de 7 de mayo de 1983, donde se recoge una definición de consumidor como aquella persona que adquiere «para un uso que puede ser considerado como ajeno a su actividad profesional»<sup>35</sup>.

Será el *Tratado de Maastricht* firmado el 7 de febrero de 1992 que entró en vigor el 1 de noviembre de 1993, ratificado por España en Instrumento de 29 de diciembre de 1992<sup>36</sup>, el que regule de manera mucho más concreta y eficaz la protección de los consumidores<sup>37</sup>, destacándose posteriormente en el art. 129.º.1.b) la referencia a los «intereses económicos y sociales», todo ello a través de las medidas concretas adoptadas en virtud del art. 100 A9, dentro del mercado interior<sup>38</sup>, precepto aquél que se ha considerado como una aportación decisiva para la implantación de una efectiva política de protección de los consumidores.

Posteriormente, la Resolución del Consejo de 13 de julio de 1992 sobre la política de protección de los consumidores<sup>39</sup> encargó a la Comisión un nuevo plan de acción para el periodo 1992-1997 fruto del cual han sido aprobadas diversas e importantes Directivas de protección de los consumidores<sup>40</sup>.

<sup>35</sup> Tras excluir, en su art. 1, la aplicación del Convenio al estado civil y a la capacidad de las personas físicas, a las obligaciones contractuales derivadas de los testamentos y sucesiones, los regímenes matrimoniales, los derechos y deberes matrimoniales, así como paternofiliales y alimenticios, al derecho cambiario, al arbitraje y al Derecho de sociedades, establece en su art. 5.1, «El presente artículo se aplicará a los contratos que tengan por objeto el suministro de bienes muebles corporales o de servicios a una persona, el *consumidor*, para un uso que puede ser considerado como ajeno a su actividad profesional, así como a los contratos destinados a la financiación de tales suministros». El apartado 2 matiza tres supuestos, referidos a determinados actos preparatorios del contrato, en que «la elección por las partes de la ley aplicable no podrá producir el resultado de privar al consumidor de la protección que le aseguren las disposiciones imperativas de la ley del país en que tenga su residencia habitual».

<sup>36</sup> La Ley Orgánica 10/1992, de 28 de diciembre, autoriza por parte de las Cortes Generales españolas la ratificación del *Tratado de Maastricht*.

<sup>37</sup> Indica el art. 3.º que: «Para alcanzar los fines enunciados en el art. 2.º, la acción de la Comunidad implicará en las condiciones y según el ritmo previsto en el presente *Tratado*... una contribución al fortalecimiento de la *protección de los consumidores*».

<sup>38</sup> El Título XI va referido a la «*Protección de los consumidores*» cuyo art. 129 A determina: «La Comunidad contribuirá a que se alcance un alto nivel de protección de los consumidores mediante: a) medidas que adopte en virtud del art. 100 A en el marco de la realización del mercado interior; b) *acciones concretas que apoyen y complementen la política llevada a cabo por los Estados miembros a fin de proteger la salud, la seguridad y los intereses económicos de los consumidores y garantizarles una información adecuada*. 2. El Consejo con arreglo al procedimiento previsto en el art. 189 B y previa consulta al Comité Económico y Social, adoptará las acciones concretas mencionadas en la letra b) del apartado 1. 3 Las acciones que se adopten en virtud del apartado 2 no obstarán para que cada uno de los Estados miembros mantenga y adopte medidas de mayor protección. Dichas medidas deberán ser compatibles con el presente *Tratado*. Se notificarán a la Comisión».

<sup>39</sup> D.O.C.E., n.º C 186, de 23 de julio de 1992.

<sup>40</sup> Fruto del mismo fueron: la Directiva 93/13/C.E.E. sobre Cláusulas abusivas; la Directiva 94/97/C.E., sobre Contratos de adquisición de un derecho de uso de inmuebles a tiempo compartido; la Directiva 97/7/C.E. sobre Contratos celebrados a distancia; y la Directiva 98/6/C.E., sobre

Mediante el *Tratado de Amsterdam* de 1997 se reformó, una vez más, el *Tratado de Roma*, suponiendo una cierta innovación del importante art. 129 A, que ahora cambia su número pasando a ser el 153 con un nuevo texto<sup>41</sup> que salva algunas deficiencias, comenzando ahora por la enumeración de los derechos del consumidor.

Hacia finales de 1998 se aprobó el cuarto Plan Trienal de Acción de la Política de los Consumidores 1999-2001, que parte de la nueva configuración de los mercados, su internacionalización y el desarrollo de las nuevas tecnologías con los objetivos de potenciar el peso de los consumidores en la Unión Europea, asegurar su nivel de salud y seguridad y respetar plenamente sus intereses económicos<sup>42</sup>.

En la actualidad, dentro del ámbito comunitario, se destaca el objetivo de lograr un alto nivel de protección a través del desarrollo de las políticas de protección de los consumidores, reconociendo a los países miembros el derecho a adoptar medidas que eleven la protección básica de los consumidores establecida en las normas comunitarias, poniendo como límite únicamente el propio mercado interior y las actuaciones reguladas en las Directivas, que tienen el carácter de mínimos, y aunque no sean de aplicación directa, producen el efecto directo cuando no han sido desarrolladas por el Estado miembro dentro del plazo fijado al efecto, siempre que sean claras y precisas e invocadas por un particular frente a un Estado miembro, no entre particulares.

#### IV. CARÁCTER RESTRICTIVO DE LA NOCIÓN COMUNITARIA

Respecto a la noción concreta de consumidor que adopta el Derecho comunitario derivado ha de indicarse que la definición genérica que se adopta generalmente se basa en el «uso privado» de los bienes adquiridos, tal como se reco-

---

Indicación de precios de los productos ofrecidos a los consumidores. Las tres primeras directivas han seguido el trámite del art. 100 A reservado para las directivas y reglamentos rígidos, que tienen el carácter de mínimos, la última lo ha sido a través del art. 129 A del Tratado de Roma reformado.

<sup>41</sup> El nuevo art. 153 del Tratado expresa: «1. Para promover los intereses de los consumidores y garantizarles un alto nivel de protección, la Comunidad contribuirá a proteger la salud, la seguridad y los intereses económicos de los consumidores, así como a promover su derecho a la información, a la educación y a organizarse para salvaguardar sus intereses. 2. Al definirse y ejecutarse otras políticas y acciones comunitarias se tendrán en cuenta las exigencias de la protección de los consumidores. 3. La Comunidad contribuirá a que se alcancen los objetivos a que se refiere el apartado 1 mediante: a) medidas que adopte en virtud del art. 95 en el marco de la realización del mercado interior; b) medidas que se apoyen, complementen y supervisen la política llevada a cabo por los Estados miembros. 4. El Consejo, con arreglo al procedimiento previsto en el art. 251 y previa consulta al Comité Económico y Social, adoptará las medidas mencionadas en la letra b) del apartado 3. 5. Las medidas que se adopten en virtud del apartado 4 no obstarán para que cada uno de los Estados miembros mantenga y adopte medidas de mayor protección. Dichas medidas deberán ser compatibles con el presente Tratado. Se notificarán a la Comisión».

<sup>42</sup> Fruto de este Plan Trienal es la Propuesta de Directiva sobre comercio electrónico de 1999 y, especialmente, la reciente aprobación definitiva de la Directiva 1999/44/C.E., de 25 de mayo de 1999, sobre determinados aspectos de la venta y las garantías de los bienes de consumo.

ge en la *Carta de Protección de los Consumidores* del Consejo de Europa de 1973, según se ha dicho más arriba, aunque luego, en función de las materias reguladas, se aplica un criterio específico más o menos restringido pero, casi siempre, referido al uso familiar o doméstico y a la concepción de consumidor como «destinatario final» de los bienes o servicios.

La Directiva 85/577/C.E.E. del Consejo de 20 de diciembre de 1985, referente a la protección de los consumidores en el caso de contratos negociados fuera de los establecimientos comerciales, adopta un criterio restrictivo de consumidor como destinatario final, excluyendo abiertamente a los empresarios y profesionales<sup>43</sup>.

En el mismo sentido se pronuncia la Directiva 87/102/C.E.E., del Consejo de 22 de diciembre de 1986, relativa a la aproximación de las disposiciones legales, reglamentarias y administrativas de los Estados miembros en materia de crédito al consumo, modificada por la Directiva 90/88/C.E.E., del Consejo de 22 de febrero de 1990<sup>44</sup>, así como la Directiva 93/13/C.E.E., del Consejo de 5 de abril de 1993, sobre cláusulas abusivas en los contratos celebrados con consumidores<sup>45</sup> y la Directiva 7/97/C.E., de 20 de mayo de 1997, relativa a la protección de los consumidores en materia de contratos a distancia<sup>46</sup>.

El Tribunal de Justicia de la Comunidad Europea, en sucesivos pronunciamientos, adopta, también en consonancia con el derecho derivado descrito, la interpretación más restrictiva de la noción de consumidor, pues no engloba dentro de la definición comunitaria, como sujetos dignos de ser acogidos en el ámbito de las disposiciones protectoras comunitarias, ni a los comerciantes, ni a los profesionales.

Así ha ocurrido cuando ha negado la protección de la que goza el consumidor a un comerciante que suscribió un contrato de publicidad para vender su empresa<sup>47</sup>, a un profesional que celebró un contrato para ejercer una actividad

<sup>43</sup> El art. 2 expresa que «Para los fines de la presente Directiva, se entenderá por 'consumidor' toda persona física que, para la transacciones amparadas por la presente Directiva, actúe para un uso que pueda considerarse ajeno a su actividad profesional».

<sup>44</sup> Esta Directiva determina, en su art. 1.2.a), que se entenderá por «consumidor: la persona física que, en las operaciones reguladas por la presente Directiva, actúa con fines que puedan considerarse al margen de su oficio o profesión».

<sup>45</sup> Se entenderá por «consumidor: la persona física que, en los contratos regulados por la presente Directiva, actúe con fines que puedan considerarse al margen de su oficio o profesión», según indica el art. 2.a) de la misma.

<sup>46</sup> Con alguna, pero mínima, diferencia respecto de los preceptos anteriores, es definido el consumidor, en el apartado segundo del art. 2, de esta Directiva, como «Toda persona física que, en los contratos contemplados por la presente Directiva, actúe con propósito ajeno a su actividad profesional».

<sup>47</sup> En el *asunto Di Pinto*, resuelto el 14 de marzo de 1991 por el Tribunal de Apelación de París que formuló la cuestión si el comerciante que suscribió un contrato de publicidad para la venta de los activos de su empresa debía ser considerado como «consumidor» protegido por la Directiva 85/577/C.E.E. del Consejo de 20 de diciembre de 1985, referente a la protección de los consumidores en el caso de contratos negociados fuera de los establecimientos comerciales, planteando, por

de tal índole en el futuro<sup>48</sup> y, también, al fiador no empresario que aseguraba el cumplimiento de una obligación crediticia de alguien que sí ostentaba la condición de empresario<sup>49</sup>, pues en todos estos casos se entiende que las normas protectoras de los derechos de los consumidores, como parte considerada económicamente más débil sólo engloban los contratos suscritos para atender las necesidades particulares de consumo privado de un individuo.

No obstante lo anterior, es importante destacar que dicha postura restrictiva del Tribunal al aplicar las Directivas comunitarias, no obstaculiza, en absoluto, que los Estados miembros, a través de sus legislaciones internas, puedan extender la protección a los comerciantes y profesionales.

## V. LAS DIVERSAS NOCIONES JURÍDICAS DE LA FIGURA DEL CONSUMIDOR

Suele hablarse comúnmente en la doctrina de diversas nociones de «consumidor», una abstracta y otra concreta, y a esta última se le atribuyen después varios sentidos.

La noción abstracta de consumidor considera a éste como ciudadano que adquiere o utiliza bienes y servicios, reflejando la idea inicial, adoptada en los albores del nacimiento de los movimientos de protección, de que «consumidores somos todos». Esta noción, que equipara al consumidor al ciudadano, se ha venido utilizando por la doctrina para atribuir derechos a los ciudadanos en general, en su condición de consumidores, reconociéndole, por ejemplo, los derechos a la educación o a la información. Sin embargo, según este planteamiento, no sirve esta noción amplia para ejercitar derechos individualmente por el consumidor en su propio interés, sino más bien para expresar programas políticos de actuación, siendo exigible la actuación de los poderes públicos en su política de atención a todos los ciudadanos en cuanto consumidores<sup>50</sup>. Este es el

---

tanto, los límites de la protección de la actividad profesional. El Tribunal de Justicia de la Comunidad Europea declaró que: un comerciante sagaz, conoce el valor de su negocio y de cada uno de los actos que necesita su venta, de manera que, si se obliga, no debería ser de forma irreflexiva y bajo el único efecto de la sorpresa», llegando a la conclusión de que «*el comerciante objeto de un contrato de publicidad relativa a la venta de activos de su empresa, no debe ser considerado como consumidor protegido por la Directiva*».

<sup>48</sup> La sentencia del Tribunal de Justicia de la Comunidad Europea de 3 de julio de 1997, en el asunto *Benicasa*, sobre competencia judicial, determina que la protección particular que otorgan las disposiciones relativas a los consumidores, no se justifican en el caso de contratos cuyo objeto sea una actividad profesional, aunque ésta se prevea para un momento posterior, dado que el carácter futuro de una actividad no afecta en nada a su naturaleza profesional.

<sup>49</sup> Como en el primer caso, en el asunto *Dietzinger*, también se trataba de la posible aplicación de la Directiva 85/577/C.E.E. sobre protección de los consumidores en el caso de contratos negociados fuera de los establecimientos comerciales, en el supuesto de una persona física que no actúa en el marco de una actividad profesional, resolviendo el Tribunal de Justicia el 18 de marzo de 1998 que «un contrato de fianza celebrado por una persona física que no actúe en el marco de una actividad profesional está excluido de la aplicación de la Directiva cuando garantiza el reembolso de una deuda contraída por otra que actúe en el marco de su actividad profesional».

<sup>50</sup> Cfr. Alberto Bercovitz Rodríguez-Cano, «Ámbito de aplicación y derechos de los consumidores en la Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios», en la obra de este autor

carácter con el que aparece reconocida la noción de consumidor en la citada Resolución del Consejo de la C.E.E. de 1975 que aprobó el Programa preliminar para una política de protección y de información de los consumidores<sup>51</sup>.

En contraposición a la anterior, ha de ser la noción concreta la que permita ejercitar individualmente los derechos al consumidor en su propio interés. Sin embargo, no existirá una única noción concreta, sino nociones diversas de consumidor, que sirven para delimitar el ámbito de aplicación de las distintas disposiciones legales y que se establecen atendiendo en cada caso a la protección que la norma pretende ofrecer<sup>52</sup>.

Entre las nociones concretas de consumidor, se distingue, fundamentalmente, una noción amplia de consumidor, entendido como «cliente», y otra de carácter más restrictivo, referida al denominado «consumidor final».

La noción de consumidor como cliente<sup>53</sup> incluye a las personas que contratan con un empresario para adquirir los bienes o servicios que ofrece, tanto si la finalidad es la atención de sus necesidades privadas como cuando lo hace dentro del marco de una actividad empresarial o profesional. No es precisa, aquí, la finalidad del uso o destino privados. Será catalogado, en este sentido, como consumidor cualquier comprador, arrendatario, o usuario de servicios.

Esta noción amplia de consumidor como cliente está presente en diversas normas comunitarias como el Derecho *antitrust* de la Comunidad Europea, en

---

junto con Rodrigo Bercovitz Rodríguez-Cano, *Estudios Jurídicos sobre Protección de los Consumidores*, Madrid, 1987, págs. 107-108

<sup>51</sup> D.O.C.E., n.º C 92, pág. 16.

<sup>52</sup> Se ha dicho, por ejemplo, que cuando la norma trata de proteger a la salud de las personas, la noción de consumidor se equipara con la de persona física; pero en otros casos cuando la norma se dicta para regular los abusos de posición dominante en el mercado la protección gira en torno a la desigualdad económica de los consumidores; o que la problemática del crédito al consumo es distinta según se refiera a la adquisición de mercancías de uso generalizado como son los electrodomésticos, que para la adquisición de bienes de consumo muy limitado dado su precio, o que para la adquisición de vivienda. En todos estos casos la noción concreta de consumidor será diferente porque distinta será la protección que se persigue en función de la materia regulada. No obstante, ello no significa que no exista ningún tipo de relación entre las nociones legales que se establecen, pues en todas ellas subyace el tipo de consumidor que se trata de proteger, y aunque los consumidores sean muy heterogéneos, ello no impide que la protección de los consumidores se haga atendiendo a un prototipo el denominado «consumidor medio típico», que es el que, de acuerdo con la experiencia diaria, se encuentra frente a los empresarios en posición de inferioridad y que presenta las características que suelen concurrir en la mayoría de los consumidores. Entre estos caracteres están los de tener un nivel económico y una formación correspondientes a las capas medias de la población. Cfr. Alberto Bercovitz Rodríguez-Cano, «Ámbito de aplicación y derechos de los consumidores en la Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios», cit., pág. 110, quien se apoya en la doctrina alemana e italiana para confeccionar su estudio.

<sup>53</sup> En nuestra doctrina, se ha definido la noción de consumidor como cliente a «cualquier persona que interviene en relaciones jurídicas situado en la posición de demanda en un hipotético y convencional vínculo con el titular de la oferta». Cfr. José Bermejo Vera, «Aspectos jurídicos de la protección del consumidor», *Revista de Administración Pública*, n.º 87, septiembre-diciembre 1978, pág. 259.



disposiciones legales de la República Federal de Alemania sobre la llamada «responsabilidad del fabricante», en el derecho español sobre disciplina bancaria<sup>54</sup>, así como en cierta jurisprudencia francesa<sup>55</sup>.

Sin embargo, mucho mayor éxito ha tenido la noción restringida de consumidor como «destinatario final» de los bienes o servicios que adquiere para su uso privado, que incluye al uso familiar o doméstico.

La delimitación de esta noción se realiza unas veces mediante la exigencia de que la actuación del consumidor, para ser considerado como tal, vaya destinada a satisfacer sus necesidades estrictamente privadas, familiares o domésticas; y otras, se utiliza como criterio delimitador el hecho de que su actuación sea completamente ajena a cualquier forma de actividad empresarial o profesional.

El concepto de consumidor final comprende todo adquirente o usuario de un producto o un servicio sin tener en cuenta la naturaleza de la relación jurídica operada por el transferente del bien o de la prestación, ni de la misma existencia de la transacción. Este criterio del uso privativo limita la cualidad de consumidor de forma general al no profesional que persigue la satisfacción de necesidades particulares, ya sean personales o familiares. Se excluye, por tanto, al empresario (industrial, comerciante, agricultor, artesano o profesional) cuando actúe como tal empresario.

Como ya hemos expuesto anteriormente al describir las primeras manifestaciones legislativas del movimiento de protección al consumidor, este criterio que se basa en el uso privado, familiar o doméstico de los bienes y servicios, es el más extendido<sup>56</sup>, quizás porque fue el que se recogió en la *Carta de Protección de los Consumidores* del Consejo de Europa de 17 de mayo de 1973 que lo definió como «consumidor es una persona física o jurídica a la que se proporcionan géneros y servicios para su uso privado»<sup>57</sup>.

<sup>54</sup> La Ley 26/1988, de 29 de julio, de Disciplina e Intervención de las Entidades de Crédito engloba y protege a todas aquellas personas físicas y jurídicas que contratan servicios bancarios con entidades de crédito. En su propia Exposición de Motivos se relata que la regulación va mucho más allá de la estricta ordenación de la disciplina bancaria, sino que se trata de una normativa sectorial de transparencia bancaria que persigue la protección del llamado «cliente bancario» pues, aunque sea de forma colateral, incide en aspectos de protección de los derechos e intereses económicos de tales clientes, y de manera especial tutela a aquéllos que se encuentran en una posición de mayor debilidad frente a la entidad bancaria.

<sup>55</sup> Es muy conocida la Sentencia del Tribunal de Grande Instance de Estrasburgo de 15 de noviembre de 1973 que determinó que la reglamentación de las ventas a plazos era aplicable a la compra de un horno panadero, puesto que «el consumidor es aquel que utiliza las mercancías no solamente para la satisfacción de sus necesidades personales, sino también para sus necesidades profesionales». Cfr. *Revue Trimestrielle de Droit Commercial*, 1974, pág. 142, n.º 2.

<sup>56</sup> En nuestra doctrina ya adoptó este criterio cuando se afirmó, que «empieza a perfilarse la idea del consumidor final de bienes o servicios para uso privado tanto adquirente de bienes de consumo cuanto como usuario de servicios públicos y privados». Cfr. Eduardo Polo, *La protección del consumidor en el Derecho privado*, Madrid, 1980, págs. 27-28.

<sup>57</sup> Esta idea fue tomada, tal vez, del Informe Molony y desde luego fue plasmada algo después en el *Convenio sobre ventas internacionales de mercancías* firmado en Viena el 11 de abril de 1980 que

La ajenidad de la operación de consumo a toda actividad empresarial o profesional es otra de las tendencias que se aplican para delimitar la noción estricta de consumidor, pues en estos casos se precisa que los bienes o servicios tengan un uso no profesional, criterio seguido por diversos instrumentos normativos de carácter nacional<sup>58</sup>, internacional<sup>59</sup> y comunitario<sup>60</sup>. Es decir, se trata de definir al consumidor como aquella persona que al adquirir bienes o servicios no está realizando una actuación empresarial en sentido amplio (industrial, comercial o profesional), es decir, que está actuando fuera del ámbito de esa actividad empresarial.

Desde luego, de los dos criterios expuestos (el del uso privado y el de la adquisición fuera del ámbito empresarial), mucho más restrictivo, si cabe, el primero de ellos, se adivina que será el segundo el más fácil de determinar, puesto que en este supuesto, basta con identificar la actividad profesional del adquirente para comprobar si actúa o no dentro de la misma. Sin embargo, no será siempre tan sencillo conocer cual será el uso privado o empresarial que se dará a los productos adquiridos.

También se ha distinguido entre consumidor material y consumidor jurídico, siendo el primero de ellos quien de hecho consume los bienes o los usa, o quien utiliza los servicios<sup>61</sup>, al margen de quienes sean parte en el contrato, y el segundo quien, junto con el empresario o profesional, es una de las partes que intervienen dicho contrato de consumo. Es decir, que será consumidor material el que, sin que necesariamente haya contratado la cosa o el servicio, puede utilizarlos; y consumidor en sentido jurídico sólo a quien contrata, que además, es a quien suelen ir dirigidas las leyes protectoras. Es evidente que ambas figuras

---

definió, en su art. 2 apartado a) las ventas a consumidores como aquéllas referidas a «mercancías compradas para uso personal, familiar o doméstico».

<sup>58</sup> La finalidad «doméstica» o el uso «privado», como ya se anticipó, es seguida por la *Fair Trading Act* de 1973 en Gran Bretaña, por la Ley de Protección de los consumidores de 8 de marzo de 1979 de Austria. También ha sido el criterio adoptado por las leyes portuguesas de protección al consumidor de 22 de agosto de 1981 y de 31 de julio de 1996.

<sup>59</sup> El Convenio de Roma de 18 de mayo de 1992, sobre ley aplicable a las obligaciones contractuales, abierto a la firma el 19 de junio de 1980, también habla, en su art. 5, de «un uso que pueda ser considerado como extraño a su actividad profesional».

<sup>60</sup> La Directiva 577/85, de 20 de diciembre de 1985, sobre contratos negociados fuera de los establecimientos comerciales define al consumidor como «toda persona física que, para las transacciones amparadas por la presente Directiva, actúe para un uso que pueda considerarse como ajeno a su actividad profesional». En el mismo sentido la Directiva 93/13/C.E.E. sobre Cláusulas abusivas; la Directiva 97/7/C.E. sobre Contratos celebrados a distancia; y la Directiva 87/102 C.E., de 22 de diciembre de 1986, sobre Crédito al consumo.

<sup>61</sup> Cfr. Jean Calais-Auloy, *Droit de la consommation*, Dalloz, París, 1980, pág. 3, que realiza esta distinción. También la tiene en cuenta Rodrigo Bercovitz Rodríguez-Cano («La responsabilidad por los daños y perjuicios derivados del consumo de bienes y servicios», en *Estudios jurídicos de protección de los consumidores*, Madrid, 1987, pág. 231) cuando precisa que no es necesario que el consumidor o usuario sea quien haya adquirido el bien o servicio que le produce el daño; basta con que él sea quien, en efecto, lo utilice o disfrute, por cualquier razón, como destinatario final.

pueden coincidir en la misma persona, y así ocurrirá frecuentemente, pero no en todas las ocasiones, de ahí la necesaria distinción.

Será el consumidor jurídico quien, generalmente, ostentará los derechos individuales que la legislación le reconoce y podrá ejercitar personalmente las acciones derivadas de su adquisición (en propiedad, como uso, disfrute o para consumo) como contratante, aunque, en ocasiones, se reconoce al consumidor material, aun no siéndolo en sentido jurídico, diversas acciones protectoras<sup>62</sup>.

Sorprende que, de los criterios expuestos, todos atiendan a la cualidad de las partes, de manera más o menos directa, y sin embargo, ninguna a la naturaleza jurídica del contrato, para delimitar la aplicación de las normas protectoras. Ello ha hecho que se hable, también, de acto de consumo, generalmente contrato de consumo, como aquél que permite obtener un bien o un servicio con vistas a satisfacer una necesidad determinada. El consumidor no sería un *status* jurídico permanente, sino que la calificación del mismo como tal le será atribuida a quien actúe de una determinada forma y con relación exclusivamente a dicha actuación<sup>63</sup>. La distinción entre acto de consumo y consumidor es más acertada desde el punto de vista lógico, aunque la utilización de una noción única, la de consumidor, que incorpora como parte de ella la referencia al acto de consumo, es más simple y evita un encadenamiento de preceptos que puede dificultar tanto la elaboración como la interpretación de los preceptos legales<sup>64</sup>.

<sup>62</sup> La Directiva del Consejo 85/374, de 25 de julio de 1985 y la Ley 22/1994, de 6 de julio, sobre responsabilidad civil por los daños causados por productos defectuosos, incluyen en su protección a cualquiera que haya sufrido el daño, no sólo al consumidor jurídico o material, sino incluso a los terceros ajenos al contrato o al consumo del producto, pero que han percibido daños ocasionados por el mismo.

<sup>63</sup> Generalmente el contrato de consumo será todo acuerdo de adquisición de un bien o servicio, celebrado a distancia o no, bajo las condiciones generales o particulares, cuyos pagos al contado o a plazos, siempre que las condiciones personales de las partes se cumplan. Condiciones que aún cuando difieran, recogen frecuentemente, unos requisitos mínimos comunes: 1.—Una de las partes del contrato debe actuar en el marco de su actividad. 2.—La otra parte contratante no debe actuar en el marco de una actividad comercial o profesional. 3.—El contrato debe versar sobre el suministro de bienes o la prestación de servicios que sean destinados a un uso extraño a su actividad profesional o comercial. Cfr. A. C. Inmhoff-Scheier, *Protection des consommateurs et contrats internationaux. Etudes suisses de droit international*, vol. 22, Ginebra, 1981, págs. 50 y ss.

<sup>64</sup> En este sentido Alberto Bercovitz Rodríguez-Cano, «Ámbito de aplicación y derechos de los consumidores», cit., pág. 117, que indica, además, que no es un criterio suficiente puesto que, si bien sirve para definir al consumidor jurídico, no incluye al consumidor potencial o al consumidor material, que, como se ha visto, también es tutelado por algunas normas de protección de los consumidores. Se refería aquí este autor a la entonces vigente normativa sobre productos defectuosos hoy sustituida por la Directiva 85/374/C.E.E. sobre Responsabilidad por los Productos Defectuosos donde se establece la equiparación entre consumidor y perjudicado, la ostente quien la ostente. Criterio que ha sido acogido luego en España en la Ley 22/1994 de 6 de julio, sobre Responsabilidad por los Productos Defectuosos que, al transponer la Directiva, también realiza la misma equiparación, pero sólo en esta materia específica.

## VI. LA DELIMITACIÓN DEL CONSUMIDOR EN LA LEY 26/1984, DE 19 DE JULIO, GENERAL PARA LA DEFENSA DE LOS CONSUMIDORES Y USUARIOS

Nuestra Constitución de 27 de diciembre de 1978<sup>65</sup>, al igual que hiciera la portuguesa<sup>66</sup>, adoptó la postura de elevar a rango constitucional la protección de los consumidores, reconociendo un abanico de derechos básicos, aunque sin aludir, ni tan siquiera de manera indirecta, a qué sujetos concretos iba dirigida aquella protección, encomendando dicha tarea al legislador ordinario que habría de desarrollar ulteriormente el precepto.

El texto de la Ley 26/1984, de 19 de julio, *General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios* (L.C.U.)<sup>67</sup>, adopta un criterio marcadamente restrictivo, de corte subjetivo, al aplicarse tan sólo a los que ostenten la condición de consumidor, como destinatarios finales de los bienes, productos, servicios, actividades o funciones, según el criterio de la misma<sup>68</sup>.

<sup>65</sup> El art. 51 determina que «Los poderes públicos garantizarán la defensa de los consumidores y usuarios, protegiendo mediante procedimientos eficaces la seguridad, la salud y los legítimos intereses de los mismos». Lo anterior supone, como se ha dicho en el texto, el reconocimiento expreso en el Derecho español, con rango constitucional, del principio general de defensa y protección de los consumidores y usuarios, con las consecuencias que a ellos otorga el art. 53 de la Norma Suprema, que les encomienda la función de informadores del ordenamiento jurídico, vinculando su aplicación a los poderes públicos, a los que encomienda su vigilancia, informando igualmente la práctica judicial y la legislación positiva. Consciente de la importancia del desarrollo de los movimientos colectivos organizados en materia de consumo y atendiendo las Directivas comunitarias que impulsan su desarrollo, expresa el párrafo segundo del art. 51 de la C.E. que: «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 aquéllos, en los términos que la ley establezca». Termina este importante precepto constitucional con un tercer párrafo que completa los dos anteriores de manera específica al indicar que: «En el marco de lo dispuesto por los apartados anteriores, la ley regulará el comercio interior y el régimen de autorización de productos comerciales».

<sup>66</sup> Art. 81 de la Constitución de Portugal de 2 de abril de 1976, cuyo contenido ya ha sido expuesto más arriba.

<sup>67</sup> La entrada en vigor de la misma fue el día 13 de agosto de 1984. Posteriormente fue modificada por Disposición Adicional Primera de la Ley 7/1998, de 14 de abril, reguladora de las Condiciones Generales de la Contratación. Previamente fueron declarados inconstitucionales por la Sentencia del Tribunal Constitucional 15/1989, de 26 de enero, parte del art. 8.3, así como el art. 40 completo. La misma Sentencia determina que los arts. 1.1; 6; 7; 13.2 *in fine*; 14; 15; 16; 17; 18; 19; 22.1, 3, 4 y 6; 23; 26.2; 39.5 y 41, no son de aplicación directa en aquellas Comunidades Autónomas que, constitucionalmente, en virtud de sus respectivos Estatutos de Autonomía, hayan asumido la competencia plena sobre defensa de Consumidores y Usuarios. También se declara que los arts. 20.1 y 2 no son de aplicación directa en aquellas Comunidades Autónomas que hayan asumido competencias sobre Asociaciones de Consumidores y Usuarios.

<sup>68</sup> En concreto el art. 1.2 de la L.C.U. indica que: «Son consumidores o usuarios las personas físicas o jurídicas que adquieran, utilicen o disfruten como destinatarios finales, bienes muebles o inmuebles, productos, servicios, actividades o funciones, cualquiera sea su naturaleza pública o privada, individual o colectiva de quienes los producen, facilitan, suministran o expiden». Pero la restricción decisiva se encuentra en el párrafo 3 del mismo precepto al expresar que: «No tendrán la consideración de consumidores o usuarios quienes sin constituirse en destinatarios finales, adquieran».

Esta definición, como puede verse, gira en torno a la expresión «destinatarios finales»<sup>69</sup>, identificándose a éstos con aquéllos sujetos que adquieren los bienes o los servicios para un uso personal, familiar o doméstico, tal como han hecho la mayoría de los legisladores europeos y la jurisprudencia comunitaria, según se ha expuesto más arriba.

Respecto de las personas jurídicas, la L.C.U. las incluye expresamente en el art. 1.2 por lo que se admitirán cualesquiera sea su forma (asociaciones, fundaciones, sociedades civiles, de capital, etc.) siempre y cuando no tengan ánimo de lucro<sup>70</sup>.

Según los antecedentes del precepto, el término «destinatarios finales» fue adoptado del ámbito del transporte, tratando de manifestar gráficamente una idea básica para la noción de consumidor final, es decir, que adquiere los bienes o servicios para utilizarlos o consumirlos él mismo, y que, en consecuencia, esos bienes o servicios quedan detenidos dentro de su ámbito personal, familiar o doméstico, sin que vayan a salir al mercado. Y, naturalmente, esta referencia legal al destinatario final hay que relacionarla con el mercado, es decir, que el consumidor será el destinatario final de los bienes y servicios dentro del mercado<sup>71</sup>.

La exclusión del apartado 3 del art. 1 de la L.C.U. resulta ya definitiva para afianzar el carácter extremadamente restrictivo del ámbito de aplicación de nuestra legislación protectora al desterrar expresamente de la noción legal de consumidores o usuarios a quienes adquieran bienes o servicios «con el fin de integrarlos en procesos de producción, transformación, comercialización o prestación a terceros».

La actividad consistente en producir o comercializar bienes o servicios, es justamente la actividad empresarial, eliminándose de la consideración de destinatarios finales a todos aquellos que adquieran o utilicen bienes o servicios den-

ran, almacenen, utilicen o consuman bienes o servicios, con el fin de integrarlos en procesos de producción, transformación, comercialización o prestación a terceros».

<sup>69</sup> La expresión «destinatarios finales» tiene su antecedente en el *Proyecto de Ley del Consumidor* presentado en el Congreso de los Diputados por el Gobierno de la Unión de Centro Democrático en 1981, cuyo tenor literal establecía: «Se consideran consumidores y usuarios quienes adquieran, utilicen o disfruten bienes o servicios existentes en el mercado, como destinatarios finales de los mismos. en consecuencia, no se considerarán consumidores o usuarios a los efectos de esta ley, quienes adquieran bienes con destino a actividades de transformación o comercialización». *Boletín Oficial de las Cortes Españolas*, Congreso de los Diputados, Serie A: Proyectos de Ley, 25 de septiembre de 1981, págs. 1515 y ss.

<sup>70</sup> La exclusión de las personas jurídicas que tengan ánimo de lucro supone, en la práctica, limitar la aplicación de la ley a las personas físicas, por lo que la inclusión de las primeras tiene un carácter meramente residual, de una parte, porque la inmensa mayoría de las personas morales tienen ánimo de lucro, y de otra, porque las que no lo tienen, esto es, las asociaciones, rara vez ejercitan los derechos que otorga la L.C.U. en su condición legal de consumidores.

<sup>71</sup> Cfr. Alberto Bercovitz Rodríguez-Cano, «Comentario al art. 1», en *Comentarios a la Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios*, coordinados por Rodrigo Bercovitz Rodríguez-Cano y Javier Salas Hernández, Madrid, 1992, págs. 25-43.

tro del marco de una actividad empresarial<sup>72</sup>. En este sentido, no cabe duda que la mención legal pretende incluir dentro de la actividad empresarial no sólo a la actividad industrial o comercial, propiamente dicha, extractiva, transformadora o de servicios, sino también, a la agrícola, ganadera o artesana, e incluso a los profesionales liberales<sup>73</sup>.

Por tanto, no serán consumidores, a efectos de la L.C.U. los que reintroduzcan en el mercado bienes y servicios, es decir, los empresarios, industriales, agricultores, artesanos o ganaderos, ni los profesionales cuando lo adquirido lo integren dentro de las prestaciones que ofrecen, como tampoco estarán protegidas por la Ley las relaciones contractuales entre particulares o entre empresarios.

Por otra parte, aunque con destacadas excepciones, la mayoría de los estudios doctrinales publicados en nuestro país sobre la materia avalan, de buen grado, el carácter restrictivo de la noción legal de consumidor sin ahorrarse argumentos para justificarla<sup>74</sup>, ya que se argumenta que sólo debe protegerse a los consumidores, en cuanto destinatarios finales para un uso privado o doméstico, puesto que el resto de los operadores jurídicos, los profesionales y empresarios, se presume que son expertos en el tráfico mercantil y que por ello no necesitan de una protección específica, basada en la inexperiencia de una de las partes, existiendo suficientes herramientas jurídicas en la legislación general para su defensa.

El fundamento de la protección legal del consumidor descansa, según esta postura, en la desigualdad de las partes proveniente de la mayor pericia del empresario, algo que parece que no puede existir cuando ambos tienen tal cua-

<sup>72</sup> La distinción entre consumo personal y consumo empresarial ya había sido descrita en nuestra doctrina por José María Muñoz Planas, en *La prescripción del derecho al precio en las ventas de consumo*, Oviedo, 1979, págs. 202-203.

<sup>73</sup> Cfr. Eduardo Galán Corona, *Acuerdos Restrictivos de la Competencia*, Madrid, 1977, págs. 172-176, quien estudia la consideración de las profesiones liberales como empresas.

<sup>74</sup> Así, fundamentalmente, y seguido mayoritariamente, Alberto Bercovitz Rodríguez-Cano, en varios estudios, algunos ya citados: «La protección de los consumidores, la Constitución española y el Derecho mercantil», en la obra *Lecturas sobre la Constitución Española*, Facultad de Derecho, Universidad Nacional de Educación a Distancia, Madrid, 1978, tomo II; «Ámbito de aplicación y derechos de los consumidores en la Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios», en *Estudios sobre Consumo*, n.º 3, diciembre de 1984; «La protección de los consumidores en el Derecho español», en *Estudios sobre Consumo*, I, 1984; de especial importancia la obra de este autor junto con Rodrigo Bercovitz Rodríguez-Cano, *Estudios Jurídicos sobre Protección de los Consumidores*, Madrid, 1987, que contiene doce artículos sobre la materia; «Comentario al art. 1.º», en *Comentarios a la Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios*, coordinados por Rodrigo Bercovitz Rodríguez-Cano y Javier Salas Hernández, Madrid, 1992. En el mismo sentido se pronuncia, en sus diversas obras, María José Reyes López, *Derecho de Consumo. La protección del consumidor e en los contratos de compraventa de viviendas, de arrendamiento de obra y financiación. Comentarios, legislación y jurisprudencia*, Valencia, 1993, págs. 47-51; *Nociones básicas de Derecho de Consumo*, de varios autores coordinada por dicha autora, Valencia, 1996, págs. 61-74; y más recientemente, «Ámbito subjetivo», en la obra colectiva *Derecho de Consumo*, coord. por la misma autora, Valencia, 1999, págs. 93-108.

lidad, y de producirse, no se considera digno de protección en aras de la inseguridad jurídica que provocaría, puesto que, la asimilación de los pequeños y medianos empresarios a los consumidores, difuminaría excesivamente la noción misma de consumidor que se viene sosteniendo<sup>75</sup>.

Finalmente, cabría preguntarse qué ocurre con los profesionales cuando adquieren bienes o servicios para utilizarlos tanto en su consumo privado y también en su actividad comercial, o con los actos aislados de producción, o los casos de explotación sin uso, planteados todos ellos como casos dudosos.

Por otra parte, como es bien conocido, existen otras nociones legales de consumidor, diferentes de la recogida en la L.C.U., que se contienen en diversos cuerpos normativos patrios que también tratan de defender especialmente, de manera directa o indirecta, la figura del consumidor<sup>76</sup>, unas veces con un ámbito protector sustancialmente idéntico al recogido en la L.C.U.<sup>77</sup>, otras, conteniendo una noción de consumidor más restringida aún que la diseñada en aquella legislación general<sup>78</sup>, e incluso otras veces, aplicando una noción protectora mucha más amplia que la Ley en cuestión<sup>79</sup>, sin embargo, el estudio de la diferentes nociones legales citadas excede de la modesta pretensión de este trabajo.

<sup>75</sup> Cfr. Gema Botana García, «Noción del consumidor», cit., págs. 35-36.

<sup>76</sup> Básicamente, destacan las siguientes: Ley 50/1980, de 8 de octubre, del Contrato de Seguro; Ley 26/1988, de 29 de julio, sobre Disciplina e Intervención de las entidades de crédito; Ley 27/1988, 16 de noviembre, del Mercado de valores; Ley 16/1989, de 17 de julio, de Defensa de la Competencia; Ley 3/1991, de 10 de enero, de Competencia Desleal; Ley 26/1991, de 21 de noviembre, sobre Protección de los consumidores en el caso de contratos celebrados fuera de los establecimientos mercantiles; Ley 22/1994, de 6 de julio, sobre responsabilidad civil por los daños causados por productos defectuosos; Ley 7/1995, de 23 de marzo, de Crédito al consumo; Ley 21/1995, de 6 de julio, de Viajes Combinados; Ley 30/1995, de 8 de noviembre, de Ordenación y supervisión de los seguros privados; Ley 7/1996, de 15 de enero, de Ordenación del Comercio Minorista; Ley Orgánica 2/1996, de 15 de enero, complementaria de la de ordenación del comercio minorista; Ley 7/1998, de 17 de abril, sobre Condiciones Generales de la Contratación; Ley 28/1998, de 13 de julio, de Venta a Plazos de Bienes Muebles; Ley 37/1998, de 16 de noviembre que modifica la de mercado de valores; Ley 42/1998, de 15 de diciembre, sobre derecho de Aprovechamiento por Turno de bienes inmuebles de uso turístico.

<sup>77</sup> Es lo que ocurre, por ejemplo, con la Ley 26/1991, de 21 de noviembre, sobre Protección de los consumidores en el caso de contratos celebrados fuera de los establecimientos mercantiles, que en su art. 1.1, referido a su ámbito de aplicación, se remite directamente al concepto de consumidor establecido en el art. 1.2 de la L.C.U.

<sup>78</sup> En este sentido, la Ley 7/1995, de 23 de marzo, de Crédito al consumo, por ejemplo, sólo considera como consumidores, en su art. 1.2, a las personas físicas pero no a las personas jurídicas, tal como se contiene en la L.C.U.

<sup>79</sup> La Ley 22/1994, de 6 de julio, sobre responsabilidad civil por los daños causados por productos defectuosos, incluye dentro de su ámbito de protección a todas las personas, sin exclusión, por los daños ocasionados por muerte o lesiones corporales, sin embargo, en el propio art. 10.1 de la Ley limita su ámbito respecto de los daños causados en las cosas «siempre que la cosa dañada se halle objetivamente destinada al uso o consumo privado y en tal concepto haya sido utilizada principalmente por el perjudicado».

## VII. TRATAMIENTO DE LA NOCIÓN POR LAS COMUNIDADES AUTÓNOMAS

Las Comunidades Autónomas han asumido en sus Estatutos de Autonomía<sup>80</sup> las competencias relativas a la protección de los consumidores y usuarios<sup>81</sup>, sin embargo, resulta que dentro de la distribución de competencias exclusivas atribuidas al Estado por el art. 149.1 de la C.E. no se encuentra de manera específica la «protección de los consumidores», como tampoco se atribuye expresamente a las Comunidades Autónomas la posibilidad de asumirla en esta materia en el art. 148. Lo anterior determina, según el art. 149.3, que contiene una cláusula residual a favor del Estado, que podrán atribuirse a éste todas las competencias que no se detallan expresamente en el art. 148 o que, estando citadas, no han sido asumidas por los Estatutos de Autonomía por parte de las Comunidades Autónomas.

Por ello, corresponde al Estado la competencia en materia de protección de los consumidores y usuarios, salvo que los Estatutos hayan asumido expresamente dicha competencia con carácter exclusivo, y en el resto de los supuestos, entre

<sup>80</sup> Ley Orgánica 3/1979, de 18 de diciembre, *Estatuto de Autonomía para el País Vasco* (art. 10, párrafos 27, 28 y 36); Ley Orgánica 4/1979, de 18 de diciembre, *Estatuto de Autonomía para Cataluña*, (art. 9, párrafos 12, 15 y 30; y art. 12, párrafos 1 y 5); Ley Orgánica 1/1981, de 6 de abril, *Estatuto de Autonomía para Galicia*, (art. 27, párrafos 13, 16, 21 y 31; y art. 30, párrafos 1, 2 y 4); Ley Orgánica 6/1981, de 30 de diciembre, *Estatuto de Autonomía para Andalucía*, (art. 13, párrafos 10, 14, 15, 17 y 32 y art. 18, párrafos 1 y 8); Ley Orgánica 7/1981, de 30 de diciembre, *Estatuto de Autonomía para Asturias*, (art. 10, párrafo 1, puntos d), j) y ñ) y art. 12, punto e); Ley Orgánica 8/1981, de 30 de diciembre, *Estatuto de Autonomía para Cantabria*, (art. 22, párrafos 5, 10 y 16 y art. 24, párrafo d); Ley Orgánica 3/1982, de 9 de junio, *Estatuto de Autonomía para La Rioja*, (art. 8, párrafo 1, 8, 10 y 15 y art. 10, párrafos 1 y 4); Ley Orgánica 4/1982, de 9 de junio, *Estatuto de Autonomía para Murcia*, (art. 10, párrafo 1, puntos d), i) y n) y art. 12, punto c); Ley Orgánica 5/1982, de 1 de julio, *Estatuto de Autonomía para el País Valenciano*, (art. 31, párrafos 12, 15 y 19 y art. 34, párrafos 1, 2 y 5); Ley Orgánica 8/1982, de 10 de agosto, *Estatuto de Autonomía para Aragón*, (art. 35, párrafos 1, 6, 13 y 17 y art. 36, párrafo 1, punto c); Ley Orgánica 9/1982, de 10 de agosto, *Estatuto de Autonomía para Castilla-La Mancha*, (art. 31, párrafo 1, puntos d) i) y ñ) y art. 33, párrafo 2); Ley Orgánica 10/1982, de 10 de agosto, *Estatuto de Autonomía para Canarias*, (art. 29, párrafos 10, 13 y 14 y art. 33, punto c); Ley Orgánica 13/1982, de 10 de agosto, *Reintegración y Amejoramiento del régimen foral de Navarra*, (art. 44, párrafos 13, 22 y 25; art. 49, párrafo 1, punto f) y art. 56, párrafo 1, punto d); Ley Orgánica 1/1983, de 25 de febrero, *Estatuto de Autonomía para Extremadura*, (art. 7, párrafos 1, 4, 9, 17, 30, 33 y 36 y art. 8, párrafos 3, 4, 7, 8 y 11 y art. 9, párrafos 4, 8, 12, 13 y 14); Ley Orgánica 2/1983, de 25 de febrero, *Estatuto de Autonomía para las Islas Baleares*, (art. 10, párrafos 5, 9 y 16 y art. 12, párrafo 6); Ley Orgánica 3/1983, de 25 de febrero, *Estatuto de Autonomía para Madrid*, (art. 26, párrafos 5, 10 y 16 y art. 28, párrafo 4); Ley Orgánica 4/1983, de 25 de febrero, *Estatuto de Autonomía para Castilla-León*, (art. 26, párrafos 1, 5, 11 y 15 y art. 28, párrafos 4 y 5); Finalmente la Ley Orgánica 1/1995, de 13 de marzo, *Estatuto de Autonomía de Ceuta* (art. 22.1.2) y la misma Ley Orgánica 1/1995, de 13 de marzo, *Estatuto de Autonomía de Melilla* (art. 22.1.2).

<sup>81</sup> En la distribución de competencias contenida en los arts. 148 y 149 de la Constitución, no existe una materia específica de «consumo», ni tan siquiera de «protección de los consumidores y usuarios», sin embargo, al amparo del párrafo 3.º del art. 149 («Las materias no atribuidas expresamente pro esta Constitución podrán corresponder a las Comunidades Autónomas, en virtud de sus respectivos Estatutos») las Leyes Orgánicas que acogieron los respectivos Estatutos de Autonomía contienen una «autoasignación competencial», tal vez con la pretensión de crear un nuevo título competencial que, desde luego, aún no está definido.



los que se encuentra Extremadura, donde se ha asumido de manera menos plena, correspondiendo al Estado la competencia para dictar la legislación básica en esta materia.

Sin embargo, al no contenerse de manera explícita la defensa de los consumidores y usuarios en ninguno de los catálogos de competencias recogidos en los arts. 148.1 y 149.1 de la C.E., y pese a haberse asumido de manera plena o menos plena por parte de las Comunidades Autónomas, lo cierto es que muchos de los contenidos que afectan a esta materia sí que han sido atribuidos de manera exclusiva al Estado, por lo que se produce un choque competencial que habrá que resolver a favor de éste o aquéllas.

En este sentido, gran parte del Derecho civil, en particular la regulación del régimen de los contratos y la responsabilidad contractual y extracontractual, son competencia exclusiva del Estado al otorgarse a éste, de manera expresa, las bases de «*las obligaciones contractuales*», en el art. 149.1.8.<sup>a</sup> y también el Derecho mercantil, además del aseguramiento de la unidad del mercado, al atribuirle también la «*legislación mercantil*» en el 149.1.6.<sup>a</sup> de la C.E., por lo que, incluso aquellas Comunidades Autónomas que han asumido con carácter exclusivo, y de manera plena, la competencia en materia de consumo, aunque sean aquellas que gocen también de la competencia para «*desarrollar, conservar y modificar su propio Derecho Civil*», deberán respetar la regulación del Estado referida al Derecho de protección de los consumidores pues, gran parte del contenido de éste lo conforman normas de Derecho civil y mercantil.

Como era previsible, la discusión entre el Estado y las Comunidades Autónomas disputándose las competencias en ésta, como en otras tantas materias, no se hizo esperar, por lo que se han planteado no pocos recursos de inconstitucionalidad contra la propia L.C.U. por parte de los gobiernos autonómicos y contra las diferentes leyes autonómicas por parte del Gobierno de la Nación, que el Tribunal Constitucional ha venido resolviendo<sup>82</sup> con diferente suerte, sin que aún se haya cerrado el conflicto de manera definitiva, dada su complejidad

<sup>82</sup> Sin carácter exhaustivo pueden destacarse, sobre atribución de títulos competenciales, y en relación con los numerosos conflictos que se han generado en materia de protección de los consumidores, diversos pronunciamientos del Tribunal Constitucional, dictados en recursos de inconstitucionalidad planteados contra la propia L.C.U. y contra diversas leyes autonómicas, como son las sentencias siguientes: S.T.C. 71/1982, de 30 de noviembre, sobre el Estatuto del Consumidor Vasco; S.T.C. 88/1986, de 1 de julio, sobre la Ley catalana de regulación administrativa de determinadas estructuras comerciales y ventas especiales; S.T.C. 15/1989, de 26 de enero, sobre la Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios; S.T.C. 62/1991, de 22 de marzo de 1991, sobre el Estatuto Gallego del Consumidor y el Decreto 31/1985 de creación de la Comisión Consultiva de Consumo; S.T.C. 225/1993, de 9 de julio, sobre la Ley valenciana de Ordenación del Comercio y Superficies Comerciales; 225/1993, 264/1993 de 22 de julio, 225/92; S.T.C. 228/1993, de 9 de julio, sobre la Ley de Ordenación del Comercio Interior de Galicia; S.T.C. 264/1993, de 22 de julio, sobre la Ley de Ordenación de la Actividad Comercial de Aragón; S.T.C. 284/1993, de 30 de septiembre, sobre la Ley catalana de Comercio Interior.

y los intereses político-territoriales que subyacen al problema, pero sentando unos criterios, más o menos claros, que arrojan cierta luz sobre el problema<sup>83</sup>.

En definitiva, dada la clara prevalencia de las normas estatales sobre regulación de los contratos y, en todo caso, la referente a la legislación mercantil, ambas de enorme proyección dentro del Derecho de protección de los consumidores, además de la doctrina consolidada por el Tribunal Constitucional que impide a las Comunidades Autónomas reproducir la regulación estatal en materia de defensa de los consumidores referidas a materias competencia exclusiva del Estado, parece evidente que el margen de regulación autonómica es limitado, incluso, como se ha puesto de manifiesto por la doctrina, cuando aquella pretenda otorgar un nivel de protección superior al contenido en la norma estatal, aunque, en última instancia, corresponderá al Tribunal Constitucional resolver este último aspecto a la vista del principio contenido en el art. 51 de la C.E.

En cualquier caso, el restrictivo criterio adoptado por el legislador estatal en la L.C.U., acorde básicamente con el europeo, ha sido, progresivamente reproducido, con mayor o menor acierto, por las diferentes Comunidades Autónomas en la legislación que han promulgado en sus respectivos territorios sobre protección de los consumidores y usuarios<sup>84</sup>. Tan sólo hay una excepción, loable a nuestro parecer, que se distingue del resto, el *Estatuto del Consumidor del País Vasco*, de 1981<sup>85</sup>, y por tanto previo a la L.C.U., que se desentiende del concepto

<sup>83</sup> Desde el punto de vista de una sistematización básica y elemental de las competencias en materia de consumo, podemos destacar, a la vista de la C.E. (arts. 149 y 139.2) y de la doctrina del Tribunal Constitucional antes citada (básicamente de las S.T.C. 71/1982 y S.T.C. 88/1986), que corresponde al Estado el ejercicio de: la competencia en legislación civil, salvo la referida al derecho foral; la competencia exclusiva para asegurar la unidad de mercado; la competencia exclusiva sobre la legislación mercantil; la competencia exclusiva sobre las bases de las obligaciones contractuales; la competencia exclusiva sobre responsabilidad civil contractual; la competencia exclusiva sobre responsabilidad civil extracontractual; la competencia exclusiva sobre condiciones generales de la contratación; y, finalmente, competencia exclusiva sobre Derecho Penal y Derecho Procesal, de gran importancia en la protección de los consumidores.

<sup>84</sup> El *Estatuto Gallego del Consumidor y Usuario* (Ley 12/1984, de 28 de diciembre, D.O.G., 1 de febrero de 1985) indica en su art. 2 que: «Se entiende por consumidores y usuarios, a los efectos de esta Ley, todas las personas físicas o jurídicas que adquieran, utilicen o disfruten de bienes, muebles e inmuebles y semimovientes, medios, productos o servicios y actividades, cualquiera que sea la naturaleza, pública o privada, individual o colectiva, de quien lo produce o interviene, directa o indirectamente, en su comercialización, siempre que su destino final sea para su uso personal, familiar o colectivo». El art. 3 de la Ley 5/1985, de julio, de los *Consumidores y Usuarios de Andalucía* (B.O.J.A., n.º 71 de 16 de julio de 1985) prácticamente transcribe el art. 1 de la L.C.U. En el mismo sentido, aunque sin aludir al uso privado, centrándose en el carácter de destinatario final, se pronuncia el art. 3 de la Ley 2/1987, de 8 de abril de *Estatuto de Consumidores y Usuarios de la Comunidad Valenciana* (D.O.G.V., n.º 568 de 15 de abril de 1987). Se centran también en la expresión destinatarios finales para delimitar al consumidor: el art. 2 de la Ley 3/1995, de 9 de marzo del *Estatuto del Consumidor de Castilla-La Mancha* (B.O.E., de 5 de marzo de 1996); el art. 1.2 de la Ley 3/1993, de 5 de marzo del *Estatuto del Consumidor de Cataluña* (D.O.G.C., n.º 1.719, de 12 de marzo de 1993).

<sup>85</sup> La Ley del País Vasco 10/1981, de 18 de noviembre (B.O.P.V., de 2 de marzo de 1983), modificada parcialmente por la Ley 5/1985, de 13 de junio y por el Decreto Legislativo 2/1986, de 9 de noviembre, establece en su art. 2: «A estos efectos se entiende por consumidor o usuario toda persona física o jurídica que adquiera, utilice o disfrute bienes, medios o servicios para uso familiar,

restrictivo de consumidor para acoger una la noción abstracta y amplia, en concreto la que se contenía en el Programa Preliminar de la C.E.E. para un Política de Protección e Información de los consumidores, aprobado por el Consejo mediante Resolución de 14 de abril de 1975<sup>86</sup>.

Por último, quizás sea conveniente destacar la ampliación de la noción de consumidor, casi indiscriminada, y por tanto, poco afortunada, que se contiene en la Ley de Consumidores y Usuarios de Andalucía, pues incluye como consumidores a todas las operaciones realizadas por personas jurídicas, con o sin ánimo de lucro y de cualquier tamaño, en aquellos supuestos en que adquieran, utilicen o disfruten, bienes, productos o servicios destinados de forma desinteresada, gratuita y sin ánimo de lucro, a sus trabajadores, socios o miembros, o para ellas mismas<sup>87</sup>.

### VIII. LA POSTURA DE LA JURISPRUDENCIA ESPAÑOLA

Nuestro Tribunal Supremo, en consonancia con la doctrina sentada por la jurisprudencia comunitaria, también se ha hecho eco de la noción restrictiva de consumidor en diferentes pronunciamientos. Sin embargo, debe destacarse que aún no son demasiadas las sentencias que viene dictando la Sala Primera en materia de protección del consumidor, seguramente porque los litigantes no acuden, con la frecuencia deseada, a los mecanismos específicos de protección de los consumidores que se contienen en las leyes protectoras<sup>88</sup>.

Al ser escasa la doctrina jurisprudencial al respecto, son conocidas la mayoría de las sentencias que abordan la amplitud de la noción de consumidor.

La exclusión de la categoría de consumidores protegidos por la Ley la suele basar la jurisprudencia en su falta de condición de «destinatarios finales» de los bienes, productos o servicios adquiridos, siendo el criterio adoptado en la Sentencia del Tribunal Supremo de 13 de noviembre de 1995 que, aunque no lo fundamentó expresamente en esta razón, resulta que al resolver debió tener muy

---

personal o colectivo y a la que conciernen los diversos aspectos de la vida social que pueden afectarle directa o indirectamente como tal consumidor».

<sup>86</sup> D.O.C.E., n.º C 92, pág. 16.

<sup>87</sup> El punto 3 del art. 3.º de la Ley 5/1985, de 8 de julio, de los Consumidores y Usuarios de Andalucía, determina en su apartado b) que, a efectos de dicha Ley, se consideran destinatarios finales: «Las personas jurídicas que adquieran, utilicen o disfruten bienes productos o servicios destinados de forma desinteresada, gratuita y sin ánimo de lucro a sus trabajadores, socios o miembros o para ellas mismas». Una aplicación estricta del precepto obligaría, paradójicamente, a aplicar las disposiciones protectoras a la operación de compra por parte de una gran compañía aérea de una serie de productos de artesanía a un pequeño y conocido alfarero para regalarlos en las fechas navideñas a los principales accionistas de dicha sociedad, siendo ésta la beneficiaria de la legislación especial frente al desprotegido artesano quien sólo podría acudir a las normativa general.

<sup>88</sup> Un análisis muy reciente sobre el tratamiento que concede la nueva legislación procesal civil, de inminente entrada en vigor, a la protección de los intereses de los consumidores, puede verse en María Lidón Montón García, «Los consumidores y usuarios ante la nueva Ley de Enjuiciamiento Civil», en *La Ley*, n.º 5156, de 6 de octubre de 2000.

en cuenta que ambas litigantes eran sociedades anónimas, lo que justificó la omisión protectora<sup>89</sup>.

La conocida Sentencia del Tribunal Supremo de 21 de junio de 1996 excluyó de la noción legal de consumidor o usuario, y por tanto de la protección de la L.C.U. solicitada por el recurrente, a un mecánico que se lesionó con una herramienta, amparándose en que la misma no fue utilizada adecuadamente<sup>90</sup>.

Tampoco la Sentencia del Tribunal Supremo de 17 de julio de 1997, sobre etiquetas autoadhesivas consideró aplicable la L.C.U. pues estimó que se trata de artículos no directamente destinados a los consumidores sino, primordialmente, a empresas y entidades que utilizan aquéllas para marcar los géneros y mercaderías que venden a los usuarios<sup>91</sup>.

<sup>89</sup> S.T.S. de 13 de noviembre de 1995, Sala Primera, R.J. 1995/8601, ponente Amago Nosete, dictada en el recurso n.º 1781/1992, expresó que no cabe aducir la simple nulidad de alguna de las cláusulas del contrato de leasing por infringir la Ley 26/1984, de 19-7-1984 en materia de limitación de responsabilidad y de inversión de la carga probatoria en perjuicio del consumidor. El Fundamento de Derecho 2.º indica: «Pero fuera de los defectos ya señalados que tienen su tratamiento específico en la Ley general protectora de los consumidores, de ningún otro requisito adolece el contrato y, por ello, no puede atribuirse un doble efecto, más allá del que impone como sanción el citado art. 10 a los vicios por este contemplado en cuanto sean propios de esta normativa especial, ni atribuir a la defensa de los consumidores y usuarios, como principio general informador del ordenamiento jurídico otras consecuencias que las que resultan de la Ley, con todas las distinciones y matices que sean necesarios».

<sup>90</sup> S.T.S. de 21 de junio de 1996, Sala Primera, R.J. 1996/9712, ponente Gullón Ballesteros, dictada en el Recurso de Casación n.º 3235/1992, expresa en su Fundamento Jurídico 5.º que: «la Ley 26/1984 en modo alguno consagra una pura y escueta responsabilidad objetiva de los fabricantes. Según el resultado de las pruebas, a tenor del transcrito en el fundamento jurídico tercero de esta sentencia, la maniobra del usuario desvirtuó las «características y previsiones» de la herramienta, desequilibrando su relación de estructura «con la fuerza ejercible sobre el corto mango de aquélla». Hemos dicho que este resultado probatorio ha quedado incólume al no haber sido impugnado correctamente en el recurso, por lo que ninguno de los preceptos citados como infringidos pueden servir de soporte a las pretensiones indemnizatorias de quien de tal manera usó de la herramienta».

<sup>91</sup> S.T.S. de 17 de julio de 1997, Sala Primera, R.J. 1997/5759, Recurso de Casación n.º 2518/1993, ponente Villagómez Rodil, explica en su Fundamento de Derecho 2.º: «Sucede en el presente caso que las producciones en contienda no están destinadas directamente a los consumidores, como así explica la demanda, a la que incluso se acompañó documentación en tal sentido, pues se destinan primordialmente a empresas y entidades que utilizan las etiquetas en sus establecimientos comerciales para marcar los géneros y mercaderías que venden a los usuarios. Por tanto se da una especialidad notoria en la clientela de los que litigan y en sentido técnico-legal no son propios consumidores, sino comerciantes y profesionales mercantiles, en los que les asiste una especialización que les permite identificar perfectamente el producto, así como su fabricante y distribuidor dadas las relaciones comerciales directas que necesariamente surgen. De esta manera tanto las situaciones de riesgo de asociación, como confusión, en el sentido de que el público de consumidores pueda atribuir a diversas prestaciones de distinto origen a un mismo productor empresarial o incluso relacionado estrechamente por vía de dependencia o filiación societaria, no concurre en el presente caso, ya que el art. primero, párrafo tercero de la Ley 19 de julio de 1984 para la Defensa de los Consumidores y Usuarios -reafirmado a su vez en el precepto uno de la Ley 26/1991, de 21 de noviembre, sobre Protección de los Consumidores en el caso de contratos celebrados fuera de los establecimientos mercantiles-, atribuye tal condición de consumidores sólo a las personas físicas o jurídicas que adquieren, utilizan o disfrutan bienes muebles o inmuebles, productos, servicios, actividades o funcionales, como destinatarios finales, y a éstos les resulta indiferente el etiquetado adhe-

El arrendatario financiero no goza de la condición legal de consumidor, según la Sentencia del Tribunal Supremo de 17 de marzo de 1998 donde se aludió a la situación angustiosa de aquél, e incluso al carácter usurario del contrato financiero celebrado, sin que la Sala lo tuviera en cuenta por no tener la consideración de destinatario final<sup>92</sup>.

Las Sociedades Agrarias de Transformación, según la Sentencia del Tribunal Supremo de 18 de junio de 1999 no tienen la consideración de consumidor o usuario a los efectos prevenidos en la L.C.U.<sup>93</sup>, por lo que la pérdida de la cosecha a causa de un producto químico adquirido a la empresa demandada, y los daños y perjuicios sufridos, no pueden reclamarse mediante los específicos instrumentos de protección de los consumidores. En el mismo sentido ya se había pronunciado la misma Sala en su Sentencia de 16 de diciembre de 1998, aunque en materia de seguros sobre la cosecha.

En los supuestos de cuestiones de competencias entre Juzgados, planteados por inhibitoria o por declinatoria de jurisdicción, cuando los contratantes de

---

sivo de las mercancías que adquieren en los comercios, con lo cual la asociación de las prestaciones no les afecta directamente y aleja toda situación de competencia desleal por imitación».

<sup>92</sup> S.T.S. de 17 de marzo de 1998, Sala Primera, R.J. 1998/1351, Recurso de Casación n.º 164/1994 Marina Martínez-Pardo, Fundamento de Derecho 5.º: «Presupuesto de aplicación de la ley (L.C.U.), es que se esté ante persona individual o jurídica que tenga la calificación legal de consumidor y el art. 1 de la Ley establece que son consumidores las personas que adquieren, utilizan o disfrutan como destinatarios finales, bienes muebles o inmuebles..., y que no tienen la consideración de consumidores o usuarios quienes sin constituirse en destinatarios finales, utilizan los bienes, integrándoles en procesos de producción, transformación, comercialización o prestación a terceros, como es el caso de autos».

<sup>93</sup> S.T.S. de 18 de junio de 1999, Sala Primera, R.J. 1999/4478, Recurso de Casación n.º 3337/1994, ponente: Menéndez Hernández, Fundamento de Derecho 6.º: « Si bien es cierto que el art. 25 de la Ley consagra el derecho de los consumidores y usuarios a ser indemnizados por los daños y perjuicios que les irroguen la utilización de productos, también es verdad que el art. 1 de dicha Ley contiene ostensibles exclusiones en su regulación: Según el apartado 1.2 para que una persona sea reputada como consumidor o usuario es preciso que utilice o adquiera determinados productos como destinatario final. Evidentemente no revestía tal carácter la sociedad agraria, pues dedicándose a la venta de productos agrícolas, en ningún momento actuó como destinatario final, cosa que hubiera ocurrido si su feracidad agrícola tuviera por objeto restringido y exclusivo el consumo familiar o doméstico. La Ley continúa desgranando afirmaciones todavía más contundentes: «No tendrán la consideración de consumidores o usuarios quienes consuman bienes con el fin de integrarlos en procesos de producción... comercialización o prestación a terceros». En esta exclusión hay que incluir obviamente a la S.A.T. porque si agotó o consumió los herbicidas fue con el fin de integrarlos en el favorecimiento (por aniquilación de las matas parasitarias) del proceso productivo de las lentejas y luego en su posterior comercialización cara a los terceros adquirentes. Evidente incidencia en el pleito, tiene el art. 27 de esta Ley, conforme al cual el fabricante (y según el art. 4 de la propia ley lo es «Ciba Geigy, S.A.» por haber incorporado a la mercancía etiquetada el componente simacina ya que este precepto considera fabricante al que lo sea de cualquier elemento integrado en un producto determinado) de productos vendidos a los consumidores responderá de la identidad e idoneidad de los mismos. La S.A.T. adquirió el herbicida Codal, en cuya composición según la patente no figuraba el contaminante simacina. Es por ello que no se ha mantenido la identidad del herbicida (y tal vez ello habrá alterado su idoneidad) y esta alteración generaría la responsabilidad del fabricante si la SAT hubiera podido considerarse consumidora, cosa que no es posible atendiendo a los estrictos criterios delimitadores de esta Ley protectora.

someten al fuero de la parte generalmente más fuerte del contrato, la Jurisprudencia del Alto Tribunal suele negar la eficacia de dichas cláusulas de sumisión, aunque, desde luego, no lo hace por la consideración legal de consumidor de la parte débil, sino acudiendo a la Ley 7/1998, de 13 de noviembre, de Condiciones Generales de la Contratación. En concreto así ha ocurrido en la Sentencia del Tribunal Supremo de 13 de marzo de 1999 donde litigaban dos sociedades limitadas del sector de la panadería declarando expresamente la Sala la inaplicación de la L.C.U. puesto que al adquirir «bienes para la producción, en su actividad profesional: no es consumidor y no se le aplican las normas citadas»<sup>94</sup>. La Sentencia del Tribunal Supremo de 19 de mayo de 1999 estudia un supuesto de aplicación la noción de consumidor, en el caso de una conocida empresa editora, sin que se llegue a plantear la cualidad del adquirente<sup>95</sup>.

En materia sanitaria, por daños producidos a la salud, la noción de consumidor adquiere un carácter mucho más amplio, al determinarse, de manera generalizada, que, prácticamente «todos los pacientes sanitarios son usuarios» de

<sup>94</sup> S.T.S. de 13 de marzo de 1999, Sala Primera, R.J. 1999/1999, Competencia por Inhibitoria n.º 707/1998, ponente O'Callaghan Muñoz, Fundamento de Derecho 2.º: «No puede mantenerse que los contratos de compraventa se hayan celebrado con un consumidor, ya que éste es considerado por la Ley 26/1984, de 19 de julio, general para la defensa de los consumidores y usuarios, art. 1.2, como el destinatario final de bienes o servicios y por la Directiva 93/13/C.E.E., de 5 de abril de 1993, sobre las cláusulas abusivas en los contratos celebrados con consumidores, art. 2 b), como la persona que contrata con propósito ajeno a su actividad profesional; el comprador adquirió bienes para la producción, en su actividad profesional: no es consumidor y no se le aplican las normas citadas».

<sup>95</sup> S.T.S. de 19 de mayo de 1999, Sala Primera, R.J. 1999/4048, Competencia por Inhibitoria n.º 4505/1998, ponente Martínez-Calcerrada y Gómez, Fundamento Jurídico 2.º: «A este criterio interpretativo se llega también por aplicación de la doctrina de abuso del derecho y los criterios de la Ley de Consumidores y Usuarios, y así se expresa en S. de 13-11-1998 «La Ley 26/1984, de 19 de julio, General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios, en su redacción vigente al tiempo de celebración del contrato y de formularse la demanda, antes de su modificación por Ley 7/1998, de 13 de abril, sobre Condiciones Generales de la Contratación, daba en su art. 10 la normativa relativa a las condiciones generales de los contratos; la cláusula de sumisión obrante en el contrato de autos se halla dentro del concepto de condición general que define la propia Ley en el art. 10.2: a los efectos de esta Ley, se entiende por cláusulas, condiciones y estipulaciones de carácter general (que el art. 10.1 impone los requisitos), el conjunto de las redactadas previa y unilateralmente por una empresa o grupo de empresas para aplicarlas a todos los contratos que aquella o éstas celebren y cuya aplicación no puede evitar el consumidor o usuario (como es el comprador, como destinatario final del producto, como dispone el art. 1.2), siempre que quiera obtener el bien o servicio de que se trate». Finalmente, también se decía en citada Sentencia de 13-11-1998: «Asimismo, tal como expresa la Sentencia de 3 de julio de 1998, la Ley 7/1998, de 13 de abril, sobre Condiciones Generales de la Contratación que efectúa formalmente la transposición de la mencionada Directiva comunitaria al Derecho interno español, confirma y ratifica los precedentes criterios. En este orden debe tenerse presente la nueva disposición adicional primera de la Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios (disposición adicional primera), que en su apartado V, n.º 27, define como cláusula abusiva, «la previsión de pactos de sumisión expresa a Juez o Tribunal distinto del que corresponda al domicilio del consumidor, al lugar del cumplimiento de la obligación o aquel en que se encuentre el bien si fuera inmueble, así como los de renuncia o transacción respecto al derecho del consumidor a la elección de fedatario competente según la ley para autorizar el documento público en que inicial o ulteriormente haya de formalizarse el contrato».

los servicios médicos públicos o privados, universalizando, en cierto modo, la protección legal reconocida en la L.C.U.<sup>96</sup>.

Por el contrario, aunque tímidos, existen algunas interpretaciones más amplias de la noción legal de consumidores y usuarios por parte de la misma Sala de lo Civil, como la contenida en la Sentencia del Tribunal Supremo de 13 de noviembre de 1995, referida a un contrato de *leasing*, que desgraciadamente, como se ha visto, no ha sido luego seguida en la mayoría de los posteriores pronunciamientos. En aquel supuesto se trataba de una empresa, sociedad anónima, dedicada a la comercialización de productos deportivos y turísticos, que reclamó la protección de la L.C.U. frente a una sociedad, también anónima, dedicada, solicitando la nulidad del contrato de arrendamiento financiero, algo que desestimó el Juzgado, pero que acordó la Sección 5.ª de la Audiencia Provincial de Málaga, en Sentencia de 18 de marzo de 1992, dejando sin efecto varias cláusulas del acuerdo impugnado, aplicando el art. 10 de la L.C.U., sin la exclusión contenida en su art. 1, párrafos 2 y 3, pese a tratarse de un consumo empresarial dada la cualidad de la demandante, aunque soslaya dicho debate, confirmando el Tribunal Supremo dicho fallo<sup>97</sup>.

De manera precisa, a raíz de unos daños ocasionados por un producto fitosanitario de carácter tóxico destinado a la agricultura profesional, la Sentencia del Tribunal Supremo de 31 de julio de 1997 argumentó que no cabía excluir de la protección que otorga la L.C.U. a los agricultores que usaron aquel producto peligroso cuyo envase no contenía ningún aviso a sus destinatarios acerca de la peligrosidad del mismo, pues la condición de consumidores «corresponde a todos los labradores perjudicados», a los que deben serles reparado los daños y perjuicios sufridos<sup>98</sup>.

<sup>96</sup> Por citar sólo las resoluciones más recientes publicadas en los repertorios de jurisprudencia, que universalizan la noción de consumidor en materia sanitaria, cabe señalar las Sentencias del Tribunal Supremo de 18 de junio de 1998, de 29 de junio de 1998, de 22 de noviembre de 1999, de 9 de diciembre de 1999 y, la más reciente, de 30 de diciembre de 1999.

<sup>97</sup> S.T.S. de 13 de noviembre de 1995, Sala Primera, R.J. 1995/8601, Recurso de Casación n.º 1781/1992, ponente Almagro Nosete, Fundamento de Derecho 1.º: «pues resulta concorde con la Ley que la nulidad se limite a las condiciones o cláusulas que incumplan los requisitos del art. 10 de la Ley 26/1984, de 19 de julio, General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios («Serán nulas de pleno Derecho y se tendrán por no puestas las cláusulas, condiciones o estipulaciones que incumplan los anteriores requisitos»).

<sup>98</sup> S.T.S. de 31 julio de 1997, Sala Primera, R.J. 1997/5617, ponente Marina Martínez-Pardo, dictada en el Recurso de Casación n.º 2409/1993, en relación con un producto indicado para árboles de hoja caduca donde se denunció la falta de indicación en su etiqueta de no ser utilizado para melocotoneros variedad del tardío de Calanda, se determinó en su Fundamento de Derecho 6.º: «Es evidente el carácter peligroso del producto suministrado, *la ausencia de aviso a los consumidores y que la condición de tales corresponde a todos los labradores perjudicados*, por lo que deben reparárseles los perjuicios y ello tanto por aplicación, como ha hecho la Sala de instancia, del art. 1.902 del Código Civil, como por los artículos de la Ley de Consumidores [arts. 2.º aps. b) y c), 25 y 27] que abarca también a los productos fitosanitarios suministrados por la recurrente, *y no es aplicable a los agricultores la exclusión prevista en el art. 1.º apartado 3 de la Ley 19 julio 1984*» (el subrayado es nuestro).

Especial importancia ha de otorgarse a la reciente Sentencia del Tribunal Supremo de 31 de marzo de 2000, resolvió la conocida disputa, entre una asociación provincial de libreros minoristas y una gran superficie comercial, sobre la posibilidad, negada por los primeros, de aplicar descuentos a los libros de texto, mayores de los permitidos en la normativa sectorial, mediante la entrega de puntos para adquirir otros productos. En dicha resolución la Sala Primera no dudó en aplicar la L.C.U., en concreto su art. 9, para dar plena validez a dichos descuentos, y ello sin tener en cuenta que ambos litigantes eran profesionales y por tanto carecían de la condición de destinatarios finales, criterio éste, como se ha visto, que el mismo Tribunal ha venido utilizando para excluir a aquéllos del ámbito de protección de dicha Ley<sup>99</sup>.

También tiene gran relevancia la reciente Sentencia del Tribunal Supremo de 14 de abril de 2000, ya que consideró que a un préstamo bancario, formalizado en una póliza mercantil, cuyo destino era la adquisición de acciones del propio banco, debe aplicársele, entre otras disposiciones internas y comunitarias, la L.C.U., y declararse abusiva la cláusula de renuncia del cliente a su propio fuero en beneficio del de la entidad crediticia, al romper dicha estipulación el «necesario equilibrio contractual que debe concurrir»<sup>100</sup>, desestimando la Sala la

<sup>99</sup> S.T.S. de 31 de marzo de 2000, Sala Primera, R.J. 2000/1787, ponente Vázquez Sandes, dictada en el Recurso de Casación n.º 2095/1995, donde litigaba la Asociación Provincial de Librerías y Papelerías de Lugo, contra la compañía mercantil Centros Comerciales Continente, S.A. de resultados de dichos descuentos que los libreros entendían prohibidos por el art. 1 del Real Decreto n.º 484/1990 de 30 de marzo sobre precio de venta al público de libros. El Fundamento de Derecho Segundo de la sentencia expresa: «Ahora bien, como ya se ha anticipado, el Real Decreto no cierra el paso a otras posibilidades de competencia que no impliquen violación de la expuesta normativa. Su preámbulo dispone que «por otra parte, el precio fijo permitirá que la competencia entre establecimientos detallistas de distinto tamaño se establezca sobre factores diferentes al precio», lo cual concuerda con la no prohibición contenida en el art. 8 de la Ley de competencia Desleal cuando las ventajas a obtener se desvinculan de cualquier compromiso ulterior y con la *permisión del art. 9 de la Ley 26/1984, de 19 de julio, para la Defensa de los Consumidores y Usuarios*, ya que en ambos supuestos se partiría, como aquí ha ocurrido, de que *el precio del libro vendido ha de desembolsarse íntegramente y la ventaja que puede generar la adquisición así realizada inevitablemente* —fuera de ella no existe posibilidad legal de compra— *es únicamente el recibo de un obsequio que se materializará en un objeto concreto*. En el caso aquí contemplado, en el objeto a comprar cuyo precio coincida con el valor de los puntos regalados al adquirir el libro o en la porción de su mayor valor, según lo que se compra en el mismo establecimiento. Dentro de estos parámetros es ajustada a la norma la forma de vender los libros de texto con premio, como hizo la recurrente, que no comporta ventaja infractora de ley, ni sería significativa, como exigencia que resulta «a contrario sensu» del art. 15 de la Ley de Competencia Desleal que la sentencia recurrida no ha tenido en cuenta, lo que hace acogibles los motivos de recurso estudiados» (el subrayado aparece en el texto de la sentencia).

<sup>100</sup> Sentencia del Tribunal Supremo de 14 de abril de 2000, Sala Primera, competencia por inhibitoria n.º 747/1999, ponente Villagómez Rodil, en la que el Banco Español de Crédito demandó en Madrid a su cliente en reclamación del importe de un préstamo para adquisición de acciones del propio banco, quien planteó cuestión de competencia a favor del Juzgado de Primera Instancia de Sevilla, su domicilio, por entender que la cláusula de sumisión al fuero del banco tenía carácter abusivo, mostrando ambos juzgados su interés por tramitar el asunto. Ante ello la Sala de lo Civil del Tribunal Supremo, determina en su Fundamento de Derecho Primero: «La relación que liga a las partes es un contrato de préstamo otorgado mediante póliza de crédito personal, fechada el 28 de febrero de 1989, por el Banco Español de Crédito, SA a favor de los demandados que plantea-



expresa petición del Ministerio Fiscal que argumenta la inaplicabilidad de las normas de protección de los consumidores contenidas en la L.C.U. al destinarse el importe del crédito a adquirir acciones del banco demandante<sup>101</sup>.

Entre la Jurisprudencia menor, ha de destacarse la Sentencia de la Sección Novena de la Audiencia Provincial de Valencia, de 26 de enero de 1999, que estudió un contrato de concesión para la venta de vehículos, entre dos sociedades mercantiles, la empresa concesionaria y el fabricante de automóviles, donde se discutía una cláusula de sumisión a la competencia de los Juzgados de la población del fabricante, entendiéndose la Audiencia, con cita de abundante doctrina del Tribunal Supremo aplicando la moderna orientación jurisprudencial sobre este tipo de pactos, pero sobre todo, a los efectos que aquí interesan, apoyán-

ron la inhibitoria para que se decretase la competencia a favor de los Juzgados de Sevilla. Con independencia del destino del crédito, que se dice era para la adquisición de acciones del propio Banco, la referida póliza inserta una cláusula octava que contiene sumisión expresa al fuero de los Juzgados y Tribunales de Madrid, por lo que se impone el estudio y eficacia de dicho pacto. *La jurisprudencia última y mayoritaria de esta Sala, declara que si bien los arts. 56 y 57 de la Ley Procesal Civil autorizan la sumisión expresa, con renuncia consecuente al fuero propio, para que la misma resulte vinculante ha de tenerse en cuenta la legislación interna (Ley General para la Defensa de Consumidores y Usuarios de 19 de julio de 1984) y la Comunitaria (Directiva 93/13), que autorizan a declarar abusiva la cláusula de referencia, ya que origina desequilibrio contractual (Sentencia de 27-4-1998, que cita las de 23-7-1993, 20-7-1994, 12-7 y 14-9-1996), pues su aportación al contrato es unilateral y la relación reviste carácter de adhesión, sin que los usuarios hubieran tenido intervención directa en su redacción y establecimiento, ni en la mayoría de los casos se les ha permitido su modificación (Sentencia de 8 de noviembre de 1996). La cláusula de sumisión que se estudia ha de declararse ineficaz, conforme al art. 10 de la Ley 26/1984 (antes de su modificación por Ley de 13 de abril de 1998), ya que perjudica de manera desproporcionada al consumidor, como declara la sentencia de 19 de abril de 1999, pues obliga e impone al usuario del préstamo a litigar en Madrid, lejos de su domicilio habitual, con las consiguientes molestias y desembolsos económicos añadidos. En materia de pólizas de préstamo la doctrina de esta Sala se pronuncia en la misma dirección, declarando la sentencia de 17 de mayo de 1999, que la competencia ha de determinarse atendiendo a las reglas del art. 62 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, disponiendo la primera que debe reputarse juez competente el lugar en que la obligación debe ser cumplida. Cuando se ejercitan acciones personales, como ocurre en este caso, resultando suficientemente clara que la devolución del préstamo se efectuaría en Sevilla, que corresponde a la ciudad donde se firmó la póliza y allí fueron requeridos de pago los demandados por el Banco acreedor, por lo que ha de aplicarse el art. 1.171 del Código Civil, que fija el lugar donde deben de cumplirse las obligaciones. Lo que se deja expuesto tiene correlación con el art. 1439 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, que corrigió la posible indefensión que suponía para algunos ejecutados que los juicios ejecutivos contra ellos se tramitasen fuera de su domicilio o, en su caso, en el lugar de cumplimiento de la obligación. Se trata, en resumen de póliza impresa, que es abusiva e inoperante consecuentemente, por no responder a una efectiva actividad negocial libre y bilateral, viniendo a ser manifestaciones bien expresadas del poder de la parte predominante en la relación negocial creada, sobre todo cuando se trata de asumir posición de prestatario y, con ello decidir de entidad bancaria, representando ruptura frontal del necesario equilibrio contractual que debe concurrir. Por lo expuesto la presente competencia se decide a favor del Juzgado de Primera Instancia número ocho de Sevilla» (el subrayado viene en el texto de la sentencia).*

<sup>101</sup> El Ministerio Fiscal, como se ha dicho, informó en su dictamen dirigido a la Sala Primera, que: «Pese a que se dan las circunstancias adecuadas para entender que estamos ante un contrato de adhesión, es deducible de las mismas la inaplicabilidad de las normas que se aducen de la Ley de Consumidores y de la Directiva que se invoca, pues el crédito fue obtenido para la adquisición de acciones de la propia entidad bancaria. Por lo tanto es aplicable la cláusula de sumisión (art. 56 L.E.Civ.), y es competente el correspondiente Juzgado de 1.ª Instancia de Madrid» (Antecedente de Hecho Sexto de la Sentencia del Tribunal Supremo de 14 de abril de 2000).

dose también en la propia L.C.U., que dicha cláusula tiene el carácter de abusiva, dejándola sin efecto al suponer un desequilibrio en los derechos y obligaciones de los contratantes: obstaculización del ejercicio de acciones por el consumidor<sup>102</sup>.

El 14 de febrero de 2000, la Audiencia Provincial de Segovia, dictó una Sentencia declarando la obligación de una compañía suministradora de energía eléctrica de indemnizar los daños y perjuicios sufridos al propietario de una nave-almacén como consecuencia de un corte de suministro, amparándose para ello en la protección que otorga la L.C.U. a los usuarios de dichos servicios<sup>103</sup>.

Finalmente, también en materia de cortes de energía eléctrica se ha pronunciado la Audiencia Provincial de Lleida en Sentencia de 21 de enero de 2000, desestimando la reclamación de una cooperativa agraria por entender que el corte del suministro se debió a circunstancias de fuerza mayor<sup>104</sup>. En el mismo sentido, la misma Audiencia, mediante Sentencia de 22 de febrero de 2000, tampoco estimó la pretensión, en este caso de una sociedad limitada que explotaba un restaurante, por considerar que no existía nexo causal entre el daño sufrido

<sup>102</sup> Sentencia de 26 de enero de 1999, Audiencia Provincial de Valencia, Sección 9.ª, A.C. 1999/100, dictada en el Rollo de Apelación n.º 216/1998, ponente Baro Aleixandre, que en su Fundamento de Derecho 2.º se dice: «y es que esta nueva doctrina tiene su punto de partida en las cláusulas que unilateralmente se hacen constar en los contratos de adhesión y que los consumidores, ni han tenido intervención directa en su redacción y establecimiento ni en la mayoría de los casos se les ha permitido su modificación, siendo notoriamente abusivas para sus intereses con vulneración de lo dispuesto en la Ley 26/1984, de 19 de julio (Consumidores y Usuarios), que se refiere a este tipo de cláusulas en su art. 10 exigiendo buena fe y justo equilibrio en las contraprestaciones, figurando a continuación una serie de exclusiones entre las que cabe destacar las de los n.ºs 3 y 10 del párrafo 4 y las normas de los incisos 2.º y 4.º referidos precisamente a los contratos de adhesión».

<sup>103</sup> Sentencia de la Audiencia Provincial de Segovia, Sección única, de 14 de febrero de 2000, A.C. 2000/188, dictada en el recurso de apelación n.º 314/1999, ponente Brualla Santos-Funcia, interpuesto por el propietario de unas instalaciones provistas de cámaras de conservación mantenidas mediante energía eléctrica contra la compañía eléctrica Fenosa, SA, tras la desestimación de la demanda interesando la indemnización por los daños y perjuicios sufridos por la interrupción eléctrica señalada mediante sentencia del Juzgado de Primera Instancia n.º 2 de Segovia. La Audiencia Provincial estima el recurso y en su Fundamento de Derecho Tercero, aplica la L.C.U. al indicar: «A mayor abundamiento y en apoyo de la declaración de responsabilidad que se establece de la demandada en orden a reparar los daños irrogados al actor, procede recordar que los arts. 25 a 28 de la Ley 26/1984, de 19 de julio, para Defensa de los Consumidores y Usuarios, establecen un sistema de responsabilidad dirigida a la protección del consumidor o usuario de bienes y servicios, apoyándose, de un lado, en una clara inversión de la carga de la prueba, que obligaría a la contraparte a demostrar la culpa exclusiva de aquél o de las personas de las que deba responder civilmente (art. 25) y, por otro lado, en una acusada objetivación del riesgo, cuando afecta a determinados bienes y servicios, entre los que se encuentra el suministro de energía eléctrica (A.P. Pontevedra 21 de diciembre de 1998, A.P. Alicante 29 de enero de 1997)».

<sup>104</sup> Sentencia de la Audiencia Provincial de Lleida, Sección Segunda, de 21 de enero de 2000, A.C. 2000/87, recurso de apelación n.º 455/1999, ponente Gil Martín. El recurso lo interpuso «Fuerzas Eléctricas de Cataluña, S.A.» contra la sentencia del Juzgado de Primera Instancia n.º 8 de Lleida que le condenó al pago de los daños y perjuicios ocasionados a «Cooperativa Agraria de Benavent de Segrià» por el corte de energía eléctrica, estimándolo la Audiencia, que rechazó la demanda al considerar que la interrupción se debió a una tormenta.

y la compañía suministradora de electricidad<sup>105</sup>. Es significativo destacar que en ninguna de las dos resoluciones se cuestiona la aplicación de la L.C.U., que se toma en consideración, por la cualidad de profesionales (de la agricultura y de la hostelería, respectivamente) de la parte (más débil) que contrataba con la compañía eléctrica suministradora, sino que el rechazo de las pretensiones obedece a otros motivos.

## IX. LA NOCIÓN DE CONSUMIDOR EN EL DERECHO EXTREMEÑO

Tras su última y reciente reforma, el Estatuto de Autonomía de Extremadura<sup>106</sup> expresa que corresponderá a la Comunidad Autónoma de Extremadura el «desarrollo legislativo y ejecución» de la «defensa del consumidor y usuario, de acuerdo con las bases y la ordenación de la actividad económica general y la política monetaria del Estado», según determina el apartado 7 del art. 8.

Aunque en la Comunidad Autónoma de Extremadura aún no se ha elaborado una Ley específica de protección de los consumidores por parte de la Asamblea Legislativa, al amparo de aquella competencia de desarrollo legislativo y ejecución en materia de consumo, la Junta de Extremadura promulgó, con rango reglamentario, el Decreto 44/1995, de 18 de abril, por el que se aprueba el *Estatuto de los Consumidores y Usuarios de la Comunidad Autónoma de Extremadura*<sup>107</sup>.

Dicho Estatuto adopta el criterio restringido del legislador estatal, limitando en su consecuencia el ámbito subjetivo de aplicación protectora de la norma a los destinatarios finales. En concreto, el art. 2.1 del Decreto extremeño<sup>108</sup>, transcribe, literalmente, el art. 2 del Estatuto Gallego del Consumidor, y luego, en su art. 2.2<sup>109</sup> la norma extremeña adopta además, de manera prácticamente idéntica, el art. 1.3 de la L.C.U. estatal.

<sup>105</sup> Sentencia de la Audiencia Provincial de Lleida, Sección Segunda, de 22 de febrero de 2000, A.C. 2000/80, recurso de apelación n.º 12/2000, ponente Gil Martín, interpuesto por la entidad «Reno Lleida, S.L.» contra la sentencia del Juzgado de Primera Instancia n.º 1 de Lleida que desestimó la demanda contra la «Empresa Nacional Hidroeléctrica del Ribagorzana, S.A.», sobre reclamación de cantidad por daños a causa de una interrupción eléctrica, desestimando la Audiencia el recurso al confirmar la sentencia de instancia por faltar la prueba del nexo causal, pues si bien el motivo de la avería fue la rotura de un cable, no parece que el mismo lo ocasionara la compañía suministradora sino unas empresas que realizaban obras en la zona.

<sup>106</sup> El *Estatuto de Autonomía de Extremadura*, aprobado mediante la Ley Orgánica 1/1983, de 25 de febrero, ha sufrido tres reformas, la primera mediante la Ley Orgánica 5/1991, de 13 de marzo; la segunda, a través de la Ley Orgánica 8/1994, de 24 de marzo; y la última, recientemente, de gran profundidad, con la Ley Orgánica 12/1999, de 6 de mayo.

<sup>107</sup> *Diario Oficial de Extremadura*, n.º 48, de 25 de abril de 1995.

<sup>108</sup> Art. 2.1 del Decreto 44/1995 de la Junta de Extremadura: «Se entiende por consumidores y usuarios, a los efectos de esta norma, todas las personas físicas o jurídicas que adquieran, utilicen o disfruten de bienes, muebles e inmuebles o semimovientes, productos, servicios o actividades, cualquiera que sea la naturaleza, pública o privada, individual o colectiva, de quien lo produce o interviene, directa o indirectamente, en su comercialización, siempre que su destino final sea para su uso personal, familiar o colectivo».

<sup>109</sup> Art. 2.2 del Decreto 44/1995 de la Junta de Extremadura: «No tendrán la consideración de consumidores y usuarios las personas físicas o jurídicas que, sin constituirse en destinatarios finales,

En fechas recientes, el Consejo de Gobierno de la Junta de Extremadura ha aprobado el *Proyecto de Ley del Estatuto de los Consumidores y Usuarios de Extremadura*, remitido a la Asamblea de Extremadura, actualmente en fase de estudio y discusión parlamentaria, Proyecto que no modifica la noción de consumidor que ya se adoptara en el Decreto comentado. El art. 2 del Anteproyecto<sup>110</sup>, que se titula precisamente «concepto de consumidor y usuario», hace descansar la definición en los destinatarios finales, excluyendo de la condición de consumidor o usuario a quienes integren los productos o servicios en un proceso productivo, introduciendo un nuevo criterio para restringir, todavía más el concepto, cual es la expresión «aún cuando dicha integración no implique un beneficio productivo».

Desde nuestro punto de vista, ya podemos anticipar que la eliminación de toda protección específica a los artesanos, pequeños comerciantes, agricultores e industriales, así como a los profesionales noveles, operadores todos ellos de escasa facturación económica, pero a la vez, de gran arraigo e imprescindibles en una sociedad de tímido desarrollo como la extremeña, únicamente puede beneficiar a aquellas grandes empresas, generalmente foráneas, que contratan con aquellos grupos. Ello es así al presumir nuestra normativa regional, tal como hace la estatal, la existencia de una ilusoria libertad contractual que, en definitiva, sólo sirve para ralentizar el desarrollo local e imposibilitar, en la práctica, la deseada equiparación con las regiones españolas más desarrolladas económicamente, justo aquéllas en donde se ubican los grupos industriales y distribuidores que colocan aquí sus productos, beneficiándose de unos instrumentos jurídicos que perjudican, y muchas veces eliminan, las posibilidades de defensa de aquellos pequeños contratantes, excluidos de toda protección legal especial por su condición de «profesionales».

En cualquier caso, la delimitación de la noción de consumidor en el Derecho extremeño adolece de la misma complejidad que en el resto del Ordenamiento jurídico estatal, pues no sólo existe una única noción sino diversas, en función de las diferentes normas protectoras que emanen de los órganos de la Comunidad Autónoma de Extremadura ya que, aunque en última instancia casi todas tienden a proteger genéricamente al «consumidor», la aplicación concre-

---

adquieran, almacenen, utilicen o disfruten bienes o servicios, con el fin de integrarlos en procesos de producción, transformación, comercialización o prestación a terceros».

<sup>110</sup> *Anteproyecto de Ley del Estatuto de los Consumidores y Usuarios de Extremadura*: «Art. 2. Concepto de consumidor y usuario. 1. A los efectos de esta Ley, se entiende por consumidores y usuarios todas las personas físicas o jurídicas de cualquier nacionalidad o residencia que, como destinatarios finales, adquieran, utilicen o disfruten bienes muebles o inmuebles, productos, servicios, actividades o funciones, cualquiera que sea la naturaleza pública o privada, individual o colectiva de quienes los producen, facilitan, suministran o expiden. No tendrán la consideración de consumidores los que integren los productos, bienes o servicios en un proceso productivo, de comercialización o prestación de servicios, aun cuando dicha integración no implique un beneficio directo. 2. A efectos del apartado anterior será considerado proveedor la Administración Pública cuando preste un servicio o suministre un producto o bien en régimen de derecho privado».

ta de las mismas suele tener diferente ámbito subjetivo según la materia o sector que regule<sup>111</sup>.

Por otra parte, aunque, naturalmente, no se trata de Derecho extremeño propiamente dicho, la jurisprudencia menor dictada por las Audiencias Provinciales extremeñas de Badajoz y Cáceres, en aplicación de la normativa de protección de los consumidores y usuarios, tampoco difiere, en gran medida, de la mayoritariamente adoptada por el Tribunal Supremo a la hora de delimitar la noción de consumidor, adoptando, consecuentemente, un criterio restrictivo.

La Audiencia Provincial de Badajoz se ha pronunciado aplicando la L.C.U. en la Sentencia de 19 de enero de 1999 moderando la responsabilidad en un contrato de hospedaje<sup>112</sup>, también la de 19 de febrero de 1998 que considera consumidor a una comunidad de propietarios en un caso de vicios ruinosos

<sup>111</sup> En esta dirección, con la finalidad de la protección, directa o indirecta, del consumidor, dictadas en exclusiva para el ámbito territorial de la Comunidad Autónoma de Extremadura, pueden destacarse, básicamente, además de las tres leyes orgánicas citadas de aprobación y reforma del Estatuto de Autonomía, las siguientes leyes autonómicas: Ley 4/1984, de 27 de diciembre, de Ferias y Mercados; Ley 5/1987, de 23 de abril, de Servicios Sociales; Ley 1/1989, de 31 de mayo, de creación y regulación del Consejo Asesor de Radiotelevisión Española de Extremadura; Ley 2/1990, de 26 de abril, de Salud Escolar; Ley 8/1990, de 21 de diciembre, Ley de Caza de Extremadura; Ley 3/1991, de 25 de abril, de creación del Consejo Económico y Social de Extremadura; Ley 5/1992, sobre Ordenación de las Producciones Agrarias de Extremadura; Ley 2/1993, de 13 de diciembre, sobre enajenación de viviendas de la Comunidad Autónoma de Extremadura; Ley 2/1994, de 28 de abril, de Asistencia Social Geriátrica; Ley 3/1994, de 26 de mayo, de Artesanía de Extremadura; Ley 4/1994, de 10 de noviembre, de Protección y Atención a Menores; Ley 6/1994, de 24 de noviembre, de Balnearios y Aguas Minero-Medicinales y/o Termales de Extremadura; Ley 8/1994, de 23 de diciembre, de Cajas de Ahorro; Ley 2/1995, de 6 de mayo, Ley del Deporte de Extremadura; Ley 3/1995, de 6 de abril, de Fomento de la vivienda en Extremadura; Ley 5/1995, de 20 de abril de Modificación parcial y urgente del Decreto Legislativo de 26 de julio de 1990, que aprueba el Texto refundido de la Ley de la Función Pública; Ley 7/1995, de 27 de abril, de Carreteras de Extremadura; Ley 8/1995, de 27 de abril, de Pesca; Ley 15/1995, de 30 de mayo de Crédito cooperativo; Ley 3/1996, de 25 de junio, de Atención Farmacéutica de la Comunidad Autónoma de Extremadura; Ley 6/1996, de 26 de septiembre, reguladora de la publicidad institucional; Ley 7/1996, de 24 de octubre, por la que crea el Consejo Económico y Social de Extremadura; Ley 8/1996, de 15 de noviembre por la que se crea la Comisión Regional de Viviendas; Ley 1/1997, de 16 de enero, por la que modifica el art. 11 de la Ley 3/1996, de 25 de junio de Atención Farmacéutica; Ley 2/1997, de 20 de marzo, de Turismo de Extremadura; Ley 4/1997, de 10 de abril, sobre Medidas de prevención y control de la venta y publicidad de bebidas alcohólicas para menores de edad; Ley 6/1997, de 29 de mayo, de Bibliotecas de Extremadura; Ley 8/1997, de 18 de junio, de Promoción de la Accesibilidad en Extremadura; Ley 13/1997, de 23 de diciembre, reguladora de la Actividad urbanística de Extremadura; Ley 2/1998, de 26 de marzo, de Sociedades Cooperativas de Extremadura; Ley 6/1998, de 18 de junio, Ley del Juego en Extremadura; Ley 8/1998, de 26 de junio, de conservación de la naturaleza y de espacios naturales de Extremadura; Ley 9/1998, de 26 de junio, del impuesto sobre el suelo sin edificar y edificaciones ruinosas; Ley 10/1998, de 21 de agosto, que modifica la Ley de creación del Consejo Económico y Social de Extremadura; y la Ley 1/1999, de 29 de marzo, de Prevención, Asistencia y Reinserción de Drogodependientes de la Comunidad Autónoma de Extremadura.

<sup>112</sup> Sentencia de la Sección Segunda de la Audiencia Provincial de Badajoz de 19 de enero de 1999, A.C. 1999/10, dictada en el rollo de apelación n.º 78/1998, ponente Baliña Mediavilla.

determinando una responsabilidad solidaria de carácter objetivo<sup>113</sup>, y la de 19 de septiembre de 1997, utiliza esta Ley para dejar sin efecto una cláusula limitativa de derechos en un contrato de seguro de vehículo<sup>114</sup>.

Especialmente interesante es la Sentencia de la Audiencia Provincial de Badajoz de 23 de abril de 1998 por la que se condena solidariamente a una compañía de seguros y a una entidad crediticia al pago de las indemnizaciones prometidas en su publicidad acerca de un contrato de «cuenta corriente de interés profesional», aplicando diversos preceptos de protección de los consumidores (los arts. 1.2.<sup>a</sup>; 2.1, b); 7; 10.1, c); 25; 26; y 27.2 de la Ley 26/1984, de 19 de julio General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios), al no poder ejercer su profesión o actividad durante un tiempo a consecuencia de una incapacidad temporal<sup>115</sup>.

La Audiencia Provincial de Cáceres en su Sentencia de 12 de marzo de 1998, en un litigio planteado entre dos empresas sobre competencia desleal, por falseamiento de la libre competencia, como consecuencia del uso de marcas en prendas deportivas cita el art. 8 de la L.C.U. para resolver el litigio destacando la finalidad protectora del consumidor de las normas sobre competencia<sup>116</sup>.

Otras sentencias de esta Audiencia, que han aplicado la legislación específica sobre protección de los consumidores han sido la de 21 de julio de 1998 por la que se niega la ilicitud de la cláusula de vencimiento anticipado de préstamo en un contrato mercantil, descartando la infracción del art. 10 de la L.C.U.<sup>117</sup>; la de 24 de abril de 1998 sobre la calificación de «accidente» a efectos de un seguro de tal índole, exigiendo que se deba a una causa violenta y externa para acceder a la indemnización; y la de 11 de marzo de 1997<sup>118</sup> sobre uso de mar-

<sup>113</sup> Sentencia de la Sección Primera de la Audiencia Provincial de Badajoz de 19 de enero de 1999, A.C. 1998/3613, dictada en el rollo de apelación n.º 418/1997, ponente Baliña Mediavilla, que indica en su Fundamento Jurídico Tercero: «esta corresponsabilidad de la que deriva el principio de solidaridad, siquiera sea impropia es lo establecido en la Ley de Consumidores y Usuarios, donde se establece la obligación de responder objetivamente frente al usuario de las entregas de materiales u objetos incapaces de servir al fin que le es propio defraudando la confianza del adquirente, en este caso los compradores de los pisos».

<sup>114</sup> Sentencia de la Sección Primera de la Audiencia Provincial de Badajoz de 19 de septiembre de 1997, A.C. 1997/1837, dictada en el rollo de apelación n.º 371/1997, ponente Martínez de La Concha y Álvarez del Vayo.

<sup>115</sup> Sentencia de la Audiencia Provincial de Badajoz, Sección Segunda, de 23 de abril de 1998, A.C. 1998/771, dictada en el rollo de apelación n.º 113/1998, ponente Paumard Collado, que en su Fundamento de Derecho 4.º indica: «Finalmente, la obligación de «Banesto» de hacer frente a la reclamación formulada por el actor debe proclamarse de naturaleza solidaria, con la Aseguradora «AEGON», por mor de la aplicación de los arts. 26 y 27.2 de la Ley 26/1984, antes mencionada, que implica un supuesto de responsabilidad subsidiaria legalmente impuesta, con lo cual se salva el obstáculo que pudiera representar, a estos efectos, el art. 1137 del Código Civil».

<sup>116</sup> Sentencia de la Sección Primera de la Audiencia Provincial de Cáceres de 12 de marzo de 1998, dictada en el rollo de apelación n.º 282/1997, A.C. 1998/658, ponente Ballesteros Pascual.

<sup>117</sup> Sentencia de la Sección Segunda de la Audiencia Provincial de Cáceres de 24 de abril de 1998, dictada en el rollo de apelación n.º 146/1998, A.C. 1998/6744, ponente Estéfani López.

<sup>118</sup> Sentencia de la Sección Primera de la Audiencia Provincial de Cáceres de 24 de abril de 1998, dictada en el rollo de apelación n.º 369/1997, A.C. 1998/862 ponente Ballesteros Pascual.

cas semejantes por empresas donde subyace, en última instancia la protección del consumidor<sup>119</sup>.

## X. VALORACIÓN CRÍTICA DE LA NOCIÓN LEGAL Y DE SU APLICACIÓN

La protección legal del consumidor se ha venido justificando, mayoritariamente, en la desigualdad que sufre una de las partes que contrata, por su menor conocimiento del mercado y por la desproporción que padece, sobre todo desde el punto de vista económico, respecto de la otra parte, generalmente el oferente.

Sin embargo, ya se indicó que el legislador español, concorde con el comunitario<sup>120</sup>, ha optado por reconocer únicamente el carácter de consumidor, digno de protección, a los destinatarios finales de los bienes y servicios, para satisfacer las necesidades personales o privadas, excluyendo expresamente a todos los empresarios y profesionales en el sentido más amplio del término, contando con la bendición de gran parte de la doctrina<sup>121</sup>.

Como ya ha podido intuirse, desde nuestro punto de vista, la concepción legal de la noción no podía ser más desafortunada, habida cuenta de la injustificada restricción que, de hecho, hace prácticamente inoperantes las normas contenidas en la L.C.U., especialmente las que reconocen derechos individuales.

Con gran acierto se ha criticado «la astucia de las definiciones restrictivas» de consumidor, pues su consecuencia es la de estrechar el número de personas protegidas, habiéndose creado una nueva clase especial de protegidos con la desgraciada consecuencia de que se niega la protección a los demás, específicamente a los empresarios y profesionales, debiendo sufrir el desamparo por muy perjudiciales que sean los pactos que se vean obligados a asumir. Además, el concepto restrictivo de consumidor priva de alcance práctico a toda la normativa pro-

<sup>119</sup> Sentencia de la Sección Segunda de la Audiencia Provincial de Cáceres de 11 de marzo de 1997, dictada en el rollo de apelación n.º 245/1997, A.C. 1997/2247, ponente Estéfani López.

<sup>120</sup> Como ya se vio fue la Carta de Protección del Consumidor del Consejo de Europa de 15 de mayo de 1973 la que aludió al «uso privado», tal vez tomada del Derecho norteamericano que entiende por consumidor el comprador de productos de consumo que sea adquirente con otro propósito que el de revenderlo y toda otra persona a la que sea transferido el producto durante la duración de una garantía implícita o escrita. Cfr. Alpa, «Contratti di massa, clausule de garantie e informazione di consumatori (Appunti sul Magnuson Moss Warranty Act, 1975)», en *Condizioni generali di contratto, a cura de Massimo Bianaca*, Milano, 1979, pág. 189.

<sup>121</sup> La definición de consumidor como «adquirente no profesional de bienes de consumo, destinados a uso personal», como adquirente en cuanto persona privada, para la satisfacción de necesidades privadas, refiriéndose al consumidor final y limitándolo al consumidor final de bienes y servicios para uso privado, fue recogida primeramente por Cornu («Rapport sur la protection du consommateur et l'execution du contrat», en *Travaux de l'Association Heri Capitani. Protection de Consommateur*, XXIV, Paris, 1975, pág. 135), Rodrigo Bercovitz Rodríguez-Cano («La protección de los consumidores, la Constitución española y el Derecho mercantil», en la obra *Lecturas sobre la Constitución Española*, cit., págs. 17-18) y Eduardo Polo (*La protección del consumidor en el Derecho privado*, Madrid, 1980, pág. 28).

tecnica, pues se concede sólo a personas (los particulares) que rara vez acudirán a defender individualmente sus derechos ante los Tribunales, bien por la diminuta cuantía de la reclamación, bien por el coste personal y económico del litigio, y se niega a aquellos que, pudiendo estar en idéntica situación de inferioridad e injusticia, son mucho más propensos a ejercer jurisdiccionalmente sus derechos (profesionales y empresarios)<sup>122</sup>.

El empeño de calificar a todos los empresarios o profesionales, como sujetos no merecedores de la protección especial, con base fundamentalmente en que no existe la misma desigualdad que los domésticos consumidores finales, dando por hecho que son bien conocedores del mercado, expertos en las relaciones propias de su tráfico y que la suscripción de los contratos con las grandes empresas se hace con plena consciencia y aceptando de antemano, voluntariamente, los riesgos que ello implica, es verdaderamente una falacia.

Primeramente, porque lo cierto es que cuando un profesional o un empresario, especialmente cualificado, contrata con una gran empresa suscribiendo, mediante condiciones generales o negociadas individualmente, pactos leoninos o claramente abusivos, no suele ser por descuido o falta de diligencia, sino por absoluta necesidad, pues en otro caso, se quedará sin el producto o servicio demandado<sup>123</sup>.

En segundo lugar, porque carece de sentido equiparar con idéntica protección a una gran empresa, con unos recursos extraordinarios, y a un pequeño

<sup>122</sup> Cfr. Federico de Castro y Bravo, «Notas sobre las limitaciones intrínsecas de la autonomía de la voluntad», cit., págs. 1075-1078. Este magnífico profesor detalla tres motivos que podrían explicar la injusta exclusión de los profesionales y empresarios cuando son la parte débil del contrato. La primera de ellas, de índole jurídica se basa en que sólo necesitan ser protegidos, y son dignos de una especial tutela, los menores, incapaces y demás personas que tienen una situación de inferioridad cultural e informativa, pero tales razones no justifican que deba protegerse especialmente al empresario o al profesional que no la merecen pues, según parece, por definición, son peritos en su oficio. La segunda, de naturaleza socio-económica, parece decisiva, los potentes grupos de presión, cada vez más influyentes en la nueva «Europa de los mercaderes», en manos de las grandes compañías nacionales y multinacionales, muy presentes en las decisivas comisiones de expertos y en los parlamentos legislativos, anteponen los intereses económicos sobre cualesquiera otros, siendo evidente que las definiciones restrictivas tan sólo benefician al gran empresario, de ahí el éxito que éstas cosechan en las diversas legislaciones. Por último, de índole socio-política, es cierto que el concepto restrictivo de consumidor es muy atractivo en el mundo de los políticos, desde el punto de vista de la propaganda electoral, pues, demagógicamente se vende la imagen de la protección en exclusiva al pueblo llano, los menos afortunados y más desprotegidos, no siendo dignos de la misma protección los empresarios, explotadores por excelencia.

<sup>123</sup> Piénsese en un empresario de hostelería que tiene un bar al que acuden mayoritariamente jóvenes, donde el distribuidor de los refrescos de cola más conocidos y demandados del mercado le impone el pago anticipado de las bebidas, antes de servirlos, además de todo tipo de cláusulas de exoneración de responsabilidad, fianzas desproporcionadas, sumisión a un fuero remoto, intereses usurarios en caso de retrasos en el pago, etc. En tal caso, muy común con ciertas marcas de productos imprescindibles para el funcionamiento del negocio, el empresario, por muy perito que sea en el mercado, no le queda más remedio que aceptar íntegramente el contrato de suministro, o verse privado del producto con la segura consecuencia de tener que cerrar su establecimiento pues el público no tolera la ausencia de esa marca concreta.



comerciante que regenta un modesto quiosco de golosinas ubicado en la vía pública, bajo el amparo de que ambos son igualmente empresarios y que sería muy grave para la seguridad jurídica establecer distingos<sup>124</sup>.

La realidad es que la inmensa mayoría de los excluidos de la protección por la L.C.U., precisamente los más necesitados de los beneficios que otorga, operan en el tráfico jurídico sin especiales conocimientos del complejo mercado actual, y cuando contratan con sus proveedores, generalmente grandes empresas, o con las entidades financieras, sufren el mismo nivel de desprotección informativa e idéntica desigualdad de medios que cualquiera de los destinatarios finales únicos privilegiados legalmente protegidos<sup>125</sup>.

Esta situación ha sido puesta de manifiesto por cierta doctrina, más allá de nuestras fronteras, habiéndose advertido que la situación de las relaciones contractuales entre los consumidores y artesanos o pequeños comerciantes dista mucho de lo que pudiera entenderse como una relación de supremacía-debilidad<sup>126</sup>. En esta línea se ha pronunciado parcialmente la Jurisprudencia francesa en algunas sentencias que han protegido a determinadas empresas cuando han sido la parte débil del contrato<sup>127</sup>.

<sup>124</sup> En nada afecta a la seguridad jurídica el establecimiento de regímenes de protección diferentes cuando distintos son los supuestos de hecho a los que la norma va dirigida. Son innumerables las distinciones de regímenes legales aplicables en función, por ejemplo, del tamaño de la empresa, así la legislación arrendaticia (Disposición Transitoria 3.ª, B, 4, 1.ª de la Ley 29/1994, de 24 de noviembre de Arrendamientos Urbanos) diferencia el régimen jurídico transitorio aplicable a determinados arrendamientos, acortando la duración de los contratos sometidos a prórroga forzosa, en función de la superficie de los locales (mayores de 2.500 metros cuadrados), lo mismo que ocurre con la libertad para abrir establecimientos comerciales en festivos que es prácticamente absoluta en Extremadura para aquéllos que tienen menos de 300 metros cuadrados y se restringe drásticamente para los que exceden de dicha extensión (Decreto del Consejo de Gobierno de la Junta de Extremadura de 7 de noviembre de 2000).

<sup>125</sup> Nótese, por ejemplo, para romper esa falsa idea de la existente equiparación de conocimientos y medios entre cualquier clase de empresarios, que se utiliza por la doctrina para negar incluso a los más débiles la protección especial, que en España existe un tejido empresarial muy atomizado, donde predominan los pequeños establecimientos regentados por los llamados «autónomos» y una gran cantidad de diminutas sociedades limitadas. Ilustra lo anterior el hecho de que cerca del 90% de las empresas españolas tenga entre uno y ningún trabajador asalariado, según el Instituto Nacional de Estadística, lo que da una idea de la magnitud que tienen la inmensa mayoría de los operadores económicos de nuestro país.

<sup>126</sup> Muy al contrario, alerta sobre la situación de debilidad de estas categorías empresariales y justifica la utilización de los contratos-tipo no tanto como medio de fuerza contra el consumidor, sino como método para competir frente a las posibilidades jurídicas de la gran industria, intentando, de esta forma, reforzar la coherencia y solidaridad entre artesanos. Cfr. H. W. Micklitz, «Protection du consommateur et marché intérieur», *Rev. trim. dr. eur.*, 1992, n.º 3, págs. ss.

<sup>127</sup> La Sentencia de 28 de abril de 1987 del Tribunal de Casación, tras reconocer que en ningún caso se puede identificar a una de las partes como un consumidor en el sentido marcado por la ley, sin embargo, al tratarse de un contrato que escapa a la competencia profesional de la sociedad más débil, la considera en igual grado de indefensión e ignorancia que un consumidor cualquiera. En el mismo sentido la Sentencia del Tribunal de Angers de 16 de diciembre de 1987 sobre horticultores. Cfr. *Recueil Dalloz-Sirey*, 1988, Jurisprudence, págs. 1 y ss. Un estudio sobre el particular se contiene en J. Lete Achirica, «La transposición de la Directiva de 5 de abril de 1993 en el

Por otra parte, se plantea el problema de los actos realizados por profesionales fuera de su competencia<sup>128</sup>. En tales casos los empresarios o profesionales, son profanos, y corren el riesgo de encontrarse en una situación de inferioridad comparable a la del consumidor en sentido estricto, lo que ha supuesto que parte de la doctrina reconozca como consumidor, amparados por la protección legal, a ciertos profesionales<sup>129</sup>.

En este sentido se han albergado algunas esperanzas tras la promulgación de la Ley 7/1998, de 13 de abril, sobre Condiciones Generales de la Contratación, pues su Exposición de Motivos expresa que no sólo será protegido el destinatario final de los bienes y servicios contratados «sino cualquier persona que actúe con un propósito ajeno a su actividad profesional». Sin embargo, como acertadamente se ha observado por la doctrina, si esta Ley tenía la vocación de variar el concepto legal de consumidor, la forma idónea era introducirla en su articulado, y no haciéndolo, no basta con una mera frase incluida en la citada Exposición de Motivos<sup>130</sup>, por lo que la situación no ha variado con la promulgación de la referida Ley<sup>131</sup>.

Algunos autores consideran que quizás no sería desacertado, ampliar la noción concreta de consumidor que adopta el legislador español, pues si se incluyera a cualquier persona que intervenga en las relaciones jurídicas frente al titular de la oferta, podrían quedar protegidos el comprador, el arrendatario, el

---

Derecho francés: la Ley de 1 de febrero de 1995 sobre cláusulas abusivas y presentación de los contratos», *La Ley*, n.º 3974, de 14 de febrero de 1996, págs. 4 y ss.

<sup>128</sup> El supuesto sería el del empresario de hostelería del ejemplo anterior que adquiere un televisor para reproducir videos de actuaciones musicales en su local, o el regente del negocio de golosinas que compra un frigorífico para conservar los helados que ofrece al público.

<sup>129</sup> Cfr. C. Vattier Fuezaliza, «Introducción y noción jurídica de consumidor», en *Jornadas sobre problemática de consumo*, Valladolid, 1992, págs. 19-21. El mismo autor pone de manifiesto que el agricultor debe quedar protegido por la L.C.U. cuando actúe como productor de bienes agrícolas. Cfr. también del mismo autor, «El agricultor ante la ley de protección a los consumidores», en *Revista de Derecho Agrario y Alimentario*, n.º 6-7, 1986, págs. 9-10. Aunque a este respecto ya hemos comentado más arriba que la jurisprudencia del Tribunal Supremo ha venido excluyendo a los agricultores de esta protección.

<sup>130</sup> Cfr. el muy reciente trabajo del profesor Luis Felipe Ragel Sánchez, *Estudio Legislativo y Jurisprudencial de Derecho civil: Obligaciones y Contratos*, Madrid, 2000, págs. 281-283. Para este autor, «es consumidor aquel que no transforma, comercializa o cede el bien o servicio que recibe sino que se limita a utilizarlo», y ello pese a que «se encuentre en una posición jurídica no incardinada al final de un proceso productivo o de prestación de servicios, adquiere un bien o servicio como último destinatario pues su adquisición es el último eslabón de otro proceso productivo distinto que se cruza transversalmente al suyo y termina en ese punto de corte». Para ilustrar su definición cita como ejemplo el de cualquier profesional que adquiere un bien mueble en régimen de arrendamiento financiero con la finalidad de utilizarlo para su oficina o despacho profesional. En tal supuesto, es evidente que no adquirió el objeto para revenderlo o transformarlo, sino para usarlo en la profesión que desempeña, y dicha adquisición supone el último eslabón en la cadena productiva del bien adquirido por dicho profesional.

<sup>131</sup> Cfr. J. Pagador López, «La Ley 7/1998, de 13 de abril, sobre Condiciones Generales de la Contratación», en *Derecho de Negocios*, 1998, n.º 97, pág. 6; autor que expresa que carece de consecuencias prácticas las referencias realizadas sobre la noción de consumidor en la Exposición de Motivos de la Ley referida.

comerciante que regenta un modesto quiosco de golosinas ubicado en la vía pública, bajo el amparo de que ambos son igualmente empresarios y que sería muy grave para la seguridad jurídica establecer distingos<sup>124</sup>.

La realidad es que la inmensa mayoría de los excluidos de la protección por la L.C.U., precisamente los más necesitados de los beneficios que otorga, operan en el tráfico jurídico sin especiales conocimientos del complejo mercado actual, y cuando contratan con sus proveedores, generalmente grandes empresas, o con las entidades financieras, sufren el mismo nivel de desprotección informativa e idéntica desigualdad de medios que cualquiera de los destinatarios finales únicos privilegiados legalmente protegidos<sup>125</sup>.

Esta situación ha sido puesta de manifiesto por cierta doctrina, más allá de nuestras fronteras, habiéndose advertido que la situación de las relaciones contractuales entre los consumidores y artesanos o pequeños comerciantes dista mucho de lo que pudiera entenderse como una relación de supremacía-debilidad<sup>126</sup>. En esta línea se ha pronunciado parcialmente la Jurisprudencia francesa en algunas sentencias que han protegido a determinadas empresas cuando han sido la parte débil del contrato<sup>127</sup>.

<sup>124</sup> En nada afecta a la seguridad jurídica el establecimiento de regímenes de protección diferentes cuando distintos son los supuestos de hecho a los que la norma va dirigida. Son innumerables las distinciones de regímenes legales aplicables en función, por ejemplo, del tamaño de la empresa, así la legislación arrendaticia (Disposición Transitoria 3.ª, B, 4, 1.ª de la Ley 29/1994, de 24 de noviembre de Arrendamientos Urbanos) diferencia el régimen jurídico transitorio aplicable a determinados arrendamientos, acortando la duración de los contratos sometidos a prórroga forzosa, en función de la superficie de los locales (mayores de 2.500 metros cuadrados), lo mismo que ocurre con la libertad para abrir establecimientos comerciales en festivos que es prácticamente absoluta en Extremadura para aquellos que tienen menos de 300 metros cuadrados y se restringe drásticamente para los que exceden de dicha extensión (Decreto del Consejo de Gobierno de la Junta de Extremadura de 7 de noviembre de 2000).

<sup>125</sup> Nótese, por ejemplo, para romper esa falsa idea de la existente equiparación de conocimientos y medios entre cualquier clase de empresarios, que se utiliza por la doctrina para negar incluso a los más débiles la protección especial, que en España existe un tejido empresarial muy atomizado, donde predominan los pequeños establecimientos regentados por los llamados «autónomos» y una gran cantidad de diminutas sociedades limitadas. Ilustra lo anterior el hecho de que cerca del 90% de las empresas españolas tenga entre uno y ningún trabajador asalariado, según el Instituto Nacional de Estadística, lo que da una idea de la magnitud que tienen la inmensa mayoría de los operadores económicos de nuestro país.

<sup>126</sup> Muy al contrario, alerta sobre la situación de debilidad de estas categorías empresariales y justifica la utilización de los contratos-tipo no tanto como medio de fuerza contra el consumidor, sino como método para competir frente a las posibilidades jurídicas de la gran industria, intentando, de esta forma, reforzar la coherencia y solidaridad entre artesanos. Cfr. H. W. Micklitz, «Protection du consommateur et marché intérieur», *Rev. trim. dr. eur.*, 1992, n.º 3, págs. ss.

<sup>127</sup> La Sentencia de 28 de abril de 1987 del Tribunal de Casación, tras reconocer que en ningún caso se puede identificar a una de las partes como un consumidor en el sentido marcado por la ley, sin embargo, al tratarse de un contrato que escapa a la competencia profesional de la sociedad más débil, la considera en igual grado de indefensión e ignorancia que un consumidor cualquiera. En el mismo sentido la Sentencia del Tribunal de Angers de 16 de diciembre de 1987 sobre horticultores. Cfr. *Recueil Dalloz-Sirey*, 1988, Jurisprudence, págs. 1 y ss. Un estudio sobre el particular se contiene en J. Lete Achirica, «La transposición de la Directiva de 5 de abril de 1993 en el

usuario, el derechohabiente o el espectador, muchos de ellos hoy desprotegidos<sup>132</sup>. En tal caso, todos aquellos que contratan con el empresario para adquirir bienes o servicios, sin consideración al uso dado posteriormente al uso consumido, tal como ocurre en el Derecho alemán sobre responsabilidad del fabricante<sup>133</sup>, aunque tal vez sería más acertada una extensión del beneficio protector a las pequeñas empresas, los pequeños comerciantes y pequeñas explotaciones agrícolas cuando adquieran bienes o servicios para necesidades de su actividad económica a las grandes empresas de distribución o producción<sup>134</sup>.

Desde nuestro punto de vista, es precisa una ampliación de la noción legal de consumidor para dar cabida, no sólo a los profesionales y empresas cuando actúen fuera del marco de su actividad, como se ha expuesto, sino también en los supuestos de pequeños comercios o diminutas explotaciones, incluso en sus relaciones habituales con sus proveedores, pues en tales casos, no existe justificación razonable en la que sostener la exclusión del ámbito de aplicación de las leyes protectoras.

Naturalmente, no se propugna desde aquí una ampliación indiscriminada del ámbito protector de la legislación tuitiva, pues es evidente que la universalidad podría hacer inoperante dicha normativa especial una vez que resultase de aplicación general, sino que dicha protección se dirija, siempre, a reforzar los instrumentos jurídicos de defensa de la parte más débil del contrato, habida cuenta de la justificación socioeconómica que acontece, pudiendo, sin dificultad, establecer mecanismos objetivos que deslinden los respectivos ámbitos de aplicación<sup>135</sup>, sin alterar un ápice el principio de seguridad jurídica que ha de reinar en las relaciones contractuales.

Se hace precisa una discriminación positiva en la aplicación de la legislación de protección de los consumidores a favor de aquellos grupos aludidos que más van a ejercitar sus derechos individuales, en especial el derecho a la protección de sus legítimos intereses económicos y sociales, consumidores que, en definitiva, darán sentido y plena vigencia a la ingente normativa que tantas veces care-

<sup>132</sup> Cfr. José Bermejo Vera, «Aspectos jurídicos de la protección del consumidor», cit., pág. 263.

<sup>133</sup> Cfr. N. Reich, K. Tonner, H. Wegener, *Verbraucher und Recht*, Göttingen, 1976, págs. 299 y ss.

<sup>134</sup> Cfr. M. Fallon, *Some thoughts non-community law initiatives as methods for european integration in consumer matters in European consumer law*. Lauvain-la Neuve, 1982, págs. 42 y ss.

<sup>135</sup> Además del ya apuntado por la doctrina acerca de la consideración de consumidor al profesional o empresario cuando no actúe en el ámbito propio de su actividad económica, otro de los criterios objetivables, fácilmente constatables, que podrían introducirse en la L.C.U. para ampliar, ordenadamente, el ámbito subjetivo de protección, se podría referir al volumen de facturación declarado del profesional liberal, del pequeño comerciante o industrial, del artesano o del agricultor, y no empece a ello que se tratara de personas jurídicas, cualesquiera fuera su forma, y naturalmente también con ánimo de lucro, pero siempre que esta parte profesional más débil del contrato actúe frente a otro y más potente operador económico, que se reconocería de inmediato también por el volumen declarado de su facturación. Seguiría operando la exclusión protectora de particulares cuando contraten entre sí, y también entre empresas o profesionales de similar poder económico, puesto que la acreditación de la igualdad real, no ficticia, entre las partes, neutraliza la necesidad de una mayor protección a uno de ellos, por quedar equiparados en mecanismos de defensa.

ce de aplicación práctica al excluir a quien a buen seguro va a acudir a todos los mecanismos que le ofrece.

No existiendo las actuales limitaciones en la génesis del movimiento de protección de los consumidores, y resultando que nuestra Constitución garantiza la protección de los consumidores y usuarios sin limitación alguna, sería descorazonador que tanto la práctica de los Tribunales, modificando la restrictiva línea mayoritariamente emprendida, como el legislador, ampliando la noción concreta en el sentido apuntado, no acometieran, cuanto antes, tan esperanzadora tarea<sup>136</sup>.

El legislador extremeño tiene, con motivo de la próxima aprobación de la *Ley de los Consumidores y Usuarios de Extremadura*, una ocasión de oro para distinguirse de la mayoría de los ordenamientos autonómicos, e incluso del estatal, mejorándolos, dotando de eficaces instrumentos protectores de su actividad a sectores clave para el desarrollo de la economía de la Región, hoy desgraciadamente huérfanos de tales mecanismos normativos de carácter especial.

---

<sup>136</sup> Partidario de ampliar el concepto de consumidor en toda la extensión que permitan las expresiones legales aplicables se muestra el profesor Luis Felipe Ragel, en «Derecho civil extremeño: Obligaciones y contratos», *Anuario de la Facultad de Derecho de la Universidad de Extremadura*, año 1999, vol. 17, Cáceres, 2000, págs. 286-289, donde reflexiona sobre el concepto de consumidor en la legislación autonómica extremeña.