

AUDIENCIA PROVINCIAL  
DE BARCELONA

SECCIÓN Décimo-séptima

ROLLO N°. 290/2010

JUICIO VERBAL NÚM. 1200/2009

JUZGADO DE PRIMERA INSTANCIA N°. 35 DE BARCELONA

REGISTRO DE EJECUCIONES PROCEDENTES DE BARCELONA	
RECEPCION	NOTIFICACION
- 9 -02- 11 / 1 0 -02- 11	
Artículo 151.1	L.E.C. 1/2009

REGISTRE EJECUCIONES PROCEDENTES DE BARCELONA	
RECEPCION	NOTIFICACION
S E N T E N C I A N°47/2011-02-11 / 1 0 -02- 11	
Artículo 151.1	L.E.C. 1/2009

Ílmos. Sres.

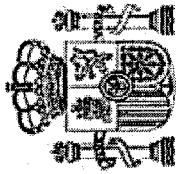
D. JOSÉ ANTONIO BALLESTER LLOPIS

D. PAULINO RICO RAJO

D. JAUME RODÉS FERRÁNDEZ

En la ciudad de Barcelona, a cuatro de febrero de dos mil once.

VISTOS, en grado de apelación, ante la Sección Décimo-séptima de esta Audiencia Provincial, los presentes autos de juicio verbal n°. 1200/2009, seguidos por el Juzgado de Primera Instancia n°. 35 de Barcelona, a instancia de CEACCU, contra PATATAS NATURALES, S.L.; los cuales penden ante esta Superioridad en virtud del recurso de apelación interpuesto por la parte demandada contra la Sentencia dictada en los mismos el día 21 de diciembre de 2009, por el/la Juez del expresado



Juzgado.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- La parte dispositiva de la Sentencia apelada es del tenor literal siguiente: "FALLO: Que estimando la demanda formulada por el Procurador D.

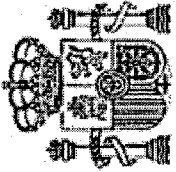
, en nombre de la Confederación Española de Amas de Casa, Consumidores y Usuarios, frente a Patatas Naturales, S.L., debo condenar y condeno a que la demandada cese y deje inmediatamente de comercializar bolsas de patatas para el consumo humano bajo la marca "PAT DIET", que no reúnen las características propias de las patatas bajas en calorías, debiendo retirar del mercado todas las bolsas que no cumplan las referidas características y prohibiéndole que en el futuro reiterare dicha conducta, con expresa imposición de costas."

SEGUNDO.- Contra la anterior Sentencia interpuso recurso de apelación la parte demandada mediante su escrito motivado, dándose traslado a la contraria que se opuso; elevándose las actuaciones a esta Audiencia Provincial.

TERCERO.- Se señaló para votación y fallo el día 20 de enero de 2011.

CUARTO.- En el presente procedimiento se han observado y cumplido las prescripciones legales.

VISTO, siendo Ponente el Ilmo. Sr. Magistrado D. JOSÉ ANTONIO BALLESTER LLOPIS.

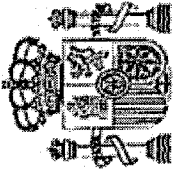


FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Los de la sentencia apelada.

SEGUNDO.- Mediante la presente litis "CONFEDERACIÓN ESPAÑOLA DE AMAS DE CASA, CONSUMIDORES Y USUARIOS (CEACCU) interesa frente a "PATATAS NATURALES, S.L." 1) a que ésta cese y deje inmediatamente de comercializar bolsas de patatas para el consumo humano bajo la marca "Pat-Diet" que no reúnan las características propias de las patatas bajas en calorías y a que retire del mercado todas las bolsas que no cumplan las referidas características, así como que en el futuro se reiterare dicha conducta 2) a que se publique, a costa de la demandada, el fallo de la sentencia que recaiga, en La Vanguardia, El País y Marca, todo ello en ejercicio de la acción de cesación del art. 53 del Texto Refundido de la Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios y otras Leyes Complementarias. Por la resolución de primer grado se estima íntegramente la demanda. Frente a semejante pronunciamiento se alza la demandada que en síntesis interesa la desestimación y combate la primera parte de la condena.

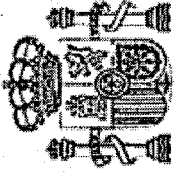
TERCERO.- El recurrente invoca el ap. 3 del art. 2 de la L. 11/2001 de 5 de Julio por la que se crea la "Agencia Española de Seguridad Alimentaria y Nutrición" que está "legitimada para el ejercicio de la acción de cesación frente a conductas que lesionen los intereses colectivos o difusos de los consumidores o usuarios tanto en el ámbito de la Seguridad de los alimentos dirigidas al consumo



humano como en lo referido a las alegaciones nutricionales". El apelante concluye que al tratarse de una ley especial que no contempla ningún otro sujeto legitimado, no está legitimada la actora del presente procedimiento.

La conducta procesal de la recurrente no es correcta puesto que efectúa una alegación en la alzada que no se efectuó en primera instancia, consintiendo por ende la legitimación activa. No obstante, a mayor abundamiento es de afirmar que la norma invocada, que se refiere no veta legitimación ninguna, por el contrario amplía las facultades de la agencia de mérito que además es reconocida por la Ley 44/2006 de 29 de diciembre, de Mejora de la Protección de los Consumidores y Usuarios que reconoce su competencia activa para la acción de cesación (Disposición Final Octava); en el bien entendido que la Exposición de Motivos de dicha Ley expresamente se refiere a la facilitación del ejercicio de acciones en defensa de los consumidores y usuarios, ampliándose la legitimación procesal. Por otra parte el art. 54 del RD 1/2007 de 16 de Noviembre por el que se aprueba el Texto Refundido de la LGDCLI, se remite a los apartados 2 y 3 de la LEC. Este último dispone "cuando los perjudicados por un hecho dañoso sean una pluralidad de consumidores o usuarios indeterminada o de difícil determinación, la legitimación para demanda en juicio la defensa de estos intereses difusos corresponderá exclusivamente a las asociaciones de consumidores y usuarios que conforme a la Ley sean representativas", como lo es el CEACCU, que forma parte del Consejo de Consumidores y Usuarios, como exige el art. 20 del TRLGDCU en la redacción dada al mismo por la Ley 44/2006.

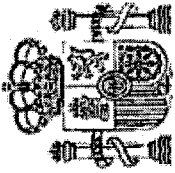
CUARTO.- El segundo motivo de recurso denuncia error en la práctica de la prueba porque a



diferencia de lo que concluye el Juzgado no se está comercializando "Pat Diet" como un producto bajo en valor energético.

Al respecto resulta de aplicación el anexo al Reglamento CE 1924/2006 que dispone solamente podrá declararse que un alimento posee un bajo valor energético, así como efectuarse cualquier otra declaración que pueda tener el mismo significado para el consumidor, si el producto no contiene más de 40 Kcal/100 grs. en caso de los sólidos" y "solamente podrá declararse que un alimento posee un valor energético reducido, así como efectuarse cualquier otra declaración que pueda tener el mismo significado para el consumidor, si el valor energético se reduce como mínimo, en un 30%, con una indicación de la característica o características que provocan la reducción del valor energético total del alimento". También hay que estar a lo dispuesto por el art. 3 del RD 930/1992 de 17 de julio por el que se aprueba la Norma de Etiquetado sobre Propiedades Nutritivas de los Productos Alimenticios "declaración de propiedades nutritivas: toda indicación y todo mensaje publicitario que afirme, sugiera o implique que un producto alimenticio posee propiedades nutritivas concretas: a) por el valor energético que aporta, en proporción reducida o aumentada, o deja de aportar b) Por los nutrientes que contiene, en proporción reducida o aumentada, o que no contiene."

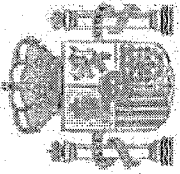
En el supuesto enjuiciado es clara la declaración de se aparenta la aminoración el valor energético del producto, toda vez que en la propia bolsa que contiene las patatas figura 1) la expresión "Pat Diet" -la expresión "Diet" hace pensar en la dieta y patatas dietéticas- 2) la foto de una señorita en la que destaca su abdomen liso y su expresión alegre y 3) "menos de 60 Kcal. 100g naturales 4) el símbolo equivalente a una hoja verde



5) el dibujo de una patata en cuyo interior se advierte una báscula y b) la composición del valor energético. Como acertadamente razona el Juzgador de Instancia no es necesario un exhaustivo razonamiento para concluir que lo que se está publicitando es un producto de bajo valor energético o de valor energético reducido.

QUINTO.- Mediante el tercer motivo el recurrente insiste en que respecto de los hidratos de carbono no se ha tenido en cuenta que la norma se refiere únicamente a los metabolizantes, ya que los que no lo son pertenecen a "fibras". Pero es lo cierto que el Juzgador también ha considerado semejante alegación, toda vez que incluso teniendo en cuenta el valor dado por la FAO de 87 Kilocalorías/100 g. se tiene en cuenta el factor de conversión 4 Kcal/g del artículo 6, del RD 930/1992 de 17 de Julio, sin que con ello se alcance ni siquiera menos del 60% declarado, puesto que se llegaría al 60'9%. Por otra parte dicho 60% tampoco supone bajo valor energético que exigiría como máximo el 40% ni valor reducido que exigiría menos del 52'5%. Tampoco se puede denunciar como incorrectos los análisis de los laboratorios "Aenor" y Bio-Accudi que integran el informe Eurovet aportado por la actora puesto que el mismo tiene en cuenta 9 muestras de las patatas "Pat-Diet" y 11 de las restantes, siendo paradójico pero resultando que las primeras tienen superior calórico que las segundas, no siendo relevante la diferencia entre hidratos de carbono metabolizados y los que constituyen fibra, toda vez que se ha aplicado el mismo criterio en todas las muestras.

SEXTO.- Por último la recurrente invoca que no se ha tenido en cuenta el valor medio y que la publicidad no es engañosa.



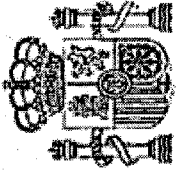
Las muestras de patatas que ha tenido en cuenta el informe estimado por el Juzgado son las distribuidas a través de los centros comerciales más importantes en toda España (Caprabo, Hipercor, Lidl ...), consiguientemente lo estimado por el informe puede ser proclamado como media, valorando el mismo conforme a las reglas de la sana crítica (art. 348 LEC) y porque convencen las máximas de experiencia de los peritos que han participado en su elaboración. Consiguientemente estamos en presencia de publicidad que hace prosperar la cesación pretensionada, de conformidad con lo dispuesto por el art. 3 del Reglamento Comunitario 1924/2006 que proscribire las declaraciones nutricionales falsas ambiguas o engañosas, por lo que procede desestimar el presente recurso y confirmar por ende la sentencia apelada.

SÉPTIMO.- La plena ratificación de la resolución recurrida determina condena en costas del recurso al recurrente.

F A L L A M O S

Que, DESESTIMANDO el recurso de apelación interpuesto por PATATAS NATURALES, S.L. contra la sentencia dictada en fecha 21 de diciembre de 2009 por el Juzgado de Primera Instancia núm. 35 de Barcelona, en los autos de los que el presente rollo dimana, debemos CONFIRMAR y CONFIRMAMOS íntegramente la misma. Se imponen las costas del recurso al recurrente.

Y firme que sea esta resolución, contra la que no cabe recurso ordinario, devuélvase los autos originales al Juzgado de su procedencia, con testimonio de la misma para su cumplimiento.



8/8

Así por esta nuestra sentencia, de la que se unirá certificación al rollo, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.

PUBLICACIÓN.- En el día de la fecha, y una vez firmada por todos los Magistrados que la han dictado, se da a la anterior sentencia la publicidad ordenada por la Constitución y las Leyes. DOY FE.