



No obstante, dejamos constancia de nuestra consideración de que podría haberse producido un cierto abuso de posición dominante por parte de las entidades financieras en las propuestas presentadas a sus clientes, al aprovecharse de los apremios económicos de los mismos y el lógico deseo de minorar la cuota hipotecaria.

En este sentido, señalábamos que nos generaba serias dudas la virtualidad jurídica que pudiera tener un documento semejante si se cuestionara la “voluntariedad” de su firma en un proceso judicial, indicando que existían ya algunos pronunciamientos judiciales invalidando este tipo de acuerdos por entender que no existe verdadera libertad contractual y sobre la base de que las cláusulas nulas no se pueden convalidar.

Por otra parte indicábamos a las personas que acudían a esta Institución que resultaba necesario asegurarse de que el acuerdo ofrecido por la entidad se limitaba a la eliminación de la controvertida cláusula y no llevaba incorporada una modificación de las condiciones financieras.

En algún caso llegó a nuestro conocimiento la redacción de determinados “pactos” que incluían el reconocimiento de que la cláusula suelo aplicada hasta la fecha fue aceptada por el prestatario con el pleno conocimiento de su existencia y que recibió toda la información previa necesaria para adoptar la decisión de contratar el préstamo.

Ante este tipo de clausulado advertíamos que suponía que, en el momento de incorporar la cláusula suelo al contrato de préstamo original, la entidad financiera actuó con perfecta transparencia y cumpliendo con todos los requerimientos establecidos por el Tribunal Supremo. En consecuencia, la firma de este documento implicaría el reconocimiento de la veracidad de una serie de hechos y manifestaciones que serían falsos si la persona desconocía la información correspondiente a la inclusión de la cláusula suelo entre las condiciones de su préstamo hipotecario. Pese a ello, no podríamos descartar las consecuencias negativas en el resultado de una posible demanda judicial que se quisiera presentar para reclamar la devolución de las cantidades cobradas en exceso por aplicación de la cláusula suelo, puesto que la entidad podría alegar que no existió la falta de transparencia que motivaría su nulidad.

1.11.2.2 Otras cuestiones relacionadas con Consumo

En ejercicio del papel de supervisión que nos corresponde sobre la actuación de las Administraciones con competencias en materia de consumo hemos tramitado diversas quejas por el funcionamiento de las OMIC o de los Servicios de Consumo.

Como hemos señalado en el apartado introductorio de este capítulo, es una queja generalizada de la ciudadanía la consideración de que esta Administración no satisface las expectativas de quienes acuden a ella reclamando la defensa de sus derechos o, al menos, no es la vía más apropiada para quienes pretenden una completa satisfacción de sus pretensiones ante la empresa reclamada.

Ello es así, porque en muchas ocasiones la respuesta ofrecida por la Administración de consumo debe ajustarse al ejercicio de las funciones de mediación que el ordenamiento jurídico le confiere y, en su caso, a un posible arbitraje, funciones ambas cuya virtualidad para el consumidor depende de la voluntad de la empresa denunciada de someterse a las mismas.

Cuando la mediación fracasa por la negativa de la empresa a aceptar la pretensión del interesado o el arbitraje deviene imposible por no someterse al mismo la empresa denunciada, la administración de consumo se ve obligada a dar por concluidas sus actuaciones con la consiguiente frustración del denunciante que no entiende el sentido de dichas actuaciones y se considera indefenso.

Cuando recibimos quejas en las que únicamente se denuncia la inoperancia de estos procedimientos o se cuestiona la adecuación a derecho de la actuación de los servicios de consumo, nos limitamos a informar a la parte promotora de la queja de que la actuación administrativa se ha ajustado a la normativa de protección de las personas consumidoras, habiendo tramitado correctamente su reclamación ante las empresas reclamadas, indicándole, ante la falta de satisfacción de su pretensión, la posibilidad de acudir a otros cauces para la defensa de sus intereses.



Únicamente cuando apreciamos alguna posible infracción de la normativa de consumo, tramitamos el expediente ante las autoridades para el ejercicio de las actuaciones sancionadoras que pudieran resultar oportunas.

En otros casos, la imposibilidad de tramitar las quejas recibidas obedece a una falta de competencia en razón del objeto de la reclamación, por ejemplo en la queja 16/0837, que iba dirigida contra la comunidad de propietarios de un centro comercial como titular del aparcamiento gratuito por el golpe ocasionado a su vehículo; o bien en atención a que quien formula la reclamación no tenga la consideración de persona consumidora, como ocurría en la queja 16/4486 presentada por disconformidad con la prestación de un servicio de diseño web para el alta de una tienda on line, en la que el denunciante tenía la condición de empresario y había actuado en ejercicio de una actividad empresarial.

Un caso peculiar que pone de manifiesto las deficiencias del sistema de protección a las personas consumidoras nos lo exponía la interesada en la queja 16/5457, que denunciaba el acoso publicitario telefónico que sufría y la inadecuada protección administrativa proporcionada.

Relataba que desde diciembre de 2015 recibía continuas llamadas promocionales por parte de Ono-Vodafone en su línea telefónica. Varias veces las llamadas se habrían producido después de las 10 de la noche, pese a la prohibición legal. En cada llamada recibida había manifestado expresamente su oposición a seguir recibiendo ofertas promocionales pero no se le había ofrecido la posibilidad de dejar constancia de la misma. Tampoco pudo hacer la gestión en la página web de ONO, al no ser cliente, y el escrito que envió al domicilio facilitado por la Agencia Española de Protección de Datos le vino devuelto de correos. Se dio de alta en la lista Robinson para exclusión publicitaria pero las llamadas continuaron incluso después de los tres meses en que comienza su eficacia.



Cuando denunció estos hechos, el Servicio de Consumo le requirió la grabación de las llamadas, cosa que no disponía, por lo que derivaron su reclamación a la Secretaría de Estado de Telecomunicaciones y para la Sociedad de la Información, la cual, a su vez, le contestó que carecía de competencia en materia de prácticas publicitarias realizadas por los operadores de telecomunicaciones y le remitía a la posible resolución de la controversia a través de los órganos previstos en la legislación de consumidores y usuarios.

Nos dirigimos a la Delegación Territorial de Igualdad, Salud y Políticas Sociales con objeto de intentar clarificar esta situación kafkiana, resultando finalmente la imposibilidad de tramitar un procedimiento sancionador por no existir elementos de prueba suficientes para ello.

En algunos casos hemos creído conveniente instar en una posible actuación sancionadora de la Administración como medida de protección.

Así ocurrió en los expedientes tramitados conjuntamente de la queja 15/0704 y queja 15/0705, donde se nos denunciaba la falta de información de las Administraciones implicadas en relación con la hoja de reclamaciones presentada frente a una discoteca por no permitir la entrada con zapatillas deportivas. La OMIC no admitió la presentación del ejemplar de la hoja de reclamaciones y el Servicio de Consumo derivó el expediente al Servicio de Juegos y Espectáculos Públicos y, éste, a su vez, al Ayuntamiento de Algeciras pero desconocían si se había tramitado expediente.



El Ayuntamiento justificó que no se tramitara la reclamación al no tener residencia en la localidad los reclamantes, pero no parecía tener conocimiento del expediente derivado por la Delegación del Gobierno para posible ejercicio de la potestad sancionadora en relación con el derecho de admisión. Hasta la fecha no hemos podido clarificar la situación por la falta de la información complementaria municipal.

En la queja 15/5164 una consumidora denunciaba una posible publicidad engañosa en las cabinas telefónicas de Écija pues no funcionaban los servicios de asistencia que publicitaban.

El Ayuntamiento justificó que, dado que la interesada no estaba censada en la localidad, se le informó que la Oficina de Información al Consumidor competente para gestionar su reclamación así como para llevar a efecto cualquier actuación sería la correspondiente a la localidad donde estuviese empadronada y, en su defecto, la Delegación Provincial de la Consejería competente en materia de consumo.

Ante estos hechos formulamos **Resolución** tanto para que se ofreciera información clara sobre las personas que podían ser atendidas por la OMIC al estar empadronadas en Écija, como para insistir en el necesario despliegue de la intervención administrativa de control e inspección ante la denuncia de cualquier persona.

El Ayuntamiento aceptaba dichas Recomendaciones formuladas en la **queja 15/5164** modificando la información disponible en la web de la OMIC con respecto a los destinatarios del servicio de consumo municipal ordenando que, ante cualquier denuncia que pudiera constituir infracción administrativa en materia de consumo, que sea presentada por los consumidores sin reunir los requisitos de vecindad administrativa, sean remitidas a las distintas Administraciones y Organismos Públicos competentes en materia inspectora y sancionadora.

El problema de las actuaciones sancionadoras, como hemos señalado anteriormente, es que no satisfacen plenamente la reclamación que formula la persona consumidora.

Ejemplo de ello pudimos observarlo en la queja 16/0351, que denunciaba la falta de devolución del importe de una fiesta de fin de año que no se celebró.

Tras dirigirnos al Ayuntamiento de Sevilla y a la Delegación Territorial de Igualdad, Salud y Políticas Sociales -ante cuyo Servicio de Consumo se planteó reclamación- pudimos conocer que la OMIC había aglutinado las reclamaciones para liderar una posible mediación de la que se obtuviera la devolución de las entradas. Este resultado no fue posible por la negativa del empresario con la lógica frustración de los denunciados a los que únicamente quedaba abierta la vía judicial, sin perjuicio de la satisfacción moral que pudiese reportarles la sanción impuesta por el Ayuntamiento al promotor de la fiesta por infracción a la Ley de Espectáculos Públicos de Andalucía.

Parecida era la situación de la queja 16/2434, motivada por la falta de devolución del importe de la entrada para el **concierto de AC/DC** tras la sustitución del cantante del grupo. Hubo un grupo inicial de quejas que no llegaron a tramitarse porque la promotora del evento accedió a reintegrar el importe de las entradas, pero, posteriormente, estableció un plazo limitado para atender devoluciones y dejó sin respuesta las solicitudes recibidas varios días antes del concierto, pese a que la Ley de Espectáculos Públicos de Andalucía tiene establecido que el derecho a la devolución de entradas cuando se suspenda el espectáculo o se modifique en sus aspectos esenciales no finaliza hasta cuatro días después del día fijado para su celebración.

Aún nos encontramos a la espera de respuesta del Ayuntamiento de Sevilla a la petición de informe cursada, pero mucho nos tememos que el resultado pueda ser el mismo que en el caso anterior.

Las quejas sobre la actuación de la Administración de Consumo también se refieren a la falta de información sobre la situación del expediente de reclamación tramitado tras la presentación de una hoja de reclamaciones o de una denuncia.

Así en la **queja 16/1639** y **queja 16/4306**, tras interesarnos por la situación expuesta, lográbamos que el Servicio de Consumo correspondiente informase a la persona interesada acerca de la tramitación cursada a la denuncia contra un establecimiento. En la **queja 16/0182** era el empresario objeto de sanción quien desconocía la resolución administrativa por la que recibía una providencia de apremio.



Con respecto al arbitraje de consumo nuevamente señalaremos que las quejas son muy poco representativas (cinco quejas en el año 2016) y se refieren a la falta de información sobre el estado de tramitación de la solicitud de arbitraje o a dilaciones en el proceso.

En alguna ocasión también inciden en el contenido de la decisión arbitral, si bien consideramos que esta Institución no debe entrar a valorar el fondo de la misma por la propia configuración del sistema arbitral como órgano decisorio y vinculante para las partes en materias sometidas a su libre disposición.

En el campo de la supervisión de la actuación de la Administración de consumo también contemplamos un apartado específico dedicado a analizar los planes y políticas de consumo y, entre otros, el papel que juegan las asociaciones de defensa de las personas consumidoras.

Con ocasión de la [queja 16/2195](#) precisamente formulábamos Resolución al Ayuntamiento de Córdoba para que promoviera la participación de las asociaciones de personas consumidoras en la comisión de trabajo creada para la elaboración de las tarifas de EMACSA.

La Asociación que se dirigía a esta Institución denunciaba la exclusión de las asociaciones de consumidores y usuarios en la composición de dicha mesa de trabajo y la respuesta municipal se limitó a justificar el cumplimiento de la normativa exigida para la aprobación de las tarifas de agua así como dar cauce a la participación a través de los grupos políticos y sindicatos.

Entre los argumentos que empleábamos en la Resolución hacíamos referencia al modelo de gobierno abierto que entendemos debe inspirar la toma de decisiones en el ámbito administrativo.

La [participación ciudadana](#) se configura además como un pilar esencial en los procesos de discusión y determinación de las políticas del agua.

Ya en el Informe Especial "[Los servicios domiciliarios de agua en Andalucía](#)" (2005) hacíamos referencia a que el carácter esencial del agua y la dimensión colectiva que tiene cualquier proceso de decisión sobre este elemento provoca la necesidad de contar con criterios nacidos desde las aportaciones más enriquecedoras de toda la sociedad afectada. Señalábamos que resultaba necesario mejorar la definición del papel de las asociaciones de consumidores, usuarios y colectivos vecinales o de vocación medioambiental en los procesos de discusión sobre estas políticas. En el más reciente Informe Especial "[Servicios de suministro de agua. Garantías y derechos](#)" (2015), hemos incluido expresamente entre las Recomendaciones formuladas la propuesta de que se mejoren los mecanismos y cauces de participación ciudadana en la regulación, organización y gestión de los servicios agua.

Asimismo recordábamos que la participación se configura como instrumento no sólo de control de la actuación administrativa sino también como elemento necesario en la fase de toma de decisiones por lo que, una vez se adopta la decisión de dar cabida a la participación en el proceso previo a la presentación de unas tarifas, parece que carece de sentido excluir a un sector que resulta directamente afectado.

A la fecha de cierre de este Informe no hemos tenido ocasión de contar con la respuesta del Ayuntamiento de Córdoba.

Con el convencimiento de la importancia de atender [la voz de las asociaciones de consumidores y usuarios](#) de Andalucía para conocer y actuar ante los problemas que afectan a este gran colectivo, la propia Institución viene contando con la colaboración de estas asociaciones para la realización de algunas de nuestras actuaciones en materia de servicios de interés general y consumo.

Con objeto de formalizar esta colaboración mutua venimos impulsando la firma de convenios con las distintas asociaciones de consumidores que, sin un contenido económico, pretende servir de cauce para fortalecer los mecanismos de protección de las personas consumidoras y usuarias en Andalucía y promover el empoderamiento de las mismas para que sean artífices de la defensa y promoción de los derechos e intereses que legalmente les corresponden.

Este año pasado el Defensor del Pueblo Andaluz y Facua firmaban un [convenio de colaboración](#) con objeto de dar cauce a dicha colaboración mutua en favor de las personas consumidoras. Esperamos en próximos años extender estos convenios a otras asociaciones de defensa de los derechos de las personas consumidoras.