

CURSOS DE VERANO DE LA UPV/EHU EN SAN SEBASTIAN

LOS DERECHOS DE LAS PERSONAS CONSUMIDORAS Y USUARIAS Y LA PRESTACIÓN DE SERVICIOS DE INTERÉS GENERAL POR EMPRESAS PRIVADAS

Como todos Ustedes saben, la función del Ararteko consiste en el control de la actuación de los órganos de las diferentes administraciones vascas (Gobierno Vasco, Diputaciones, Ayuntamientos, etc.) para velar por los derechos de la ciudadanía que pueda verse afectada por irregularidades administrativas o mal funcionamiento de la administración.

En el ámbito de consumo, en tanto que los problemas que se suscitan versan sobre actuaciones de empresas privadas, el Ararteko ve limitado su ámbito de intervención por tratarse de conflictos entre particulares, no pudiendo intervenir directamente en la mayoría de las quejas que se nos presentan por la ciudadanía, si bien, como veremos a lo largo de mi intervención introductoria, disponemos de varios ámbitos de actuación e influencia, todas ellas encaminadas a la defensa de los derechos de las personas consumidoras y usuarias. Así, podemos destacar:

- A través de las quejas que se nos presentan realizamos el control de la administración vasca que viene obligada competencialmente a controlar a los prestadores de servicios, como sucede, entre otros supuestos, con el control de los suministros, cuya competencia tienen atribuidas las comunidades autónomas.

- En aquellos casos en los que carecemos de competencia, realizamos una tarea de asesoramiento a quienes acuden a nuestras oficinas informándoles sobre los pasos que deben seguir para que su reclamación llegue ante las instancias competentes para resolverla.

- Igualmente, el Ararteko dispone de otras herramientas para evaluar las políticas públicas, como son la emisión de recomendaciones generales, el fomento de la investigación en materia de derechos mediante la convocatoria de becas de investigación, la promoción de buenas prácticas por las administraciones, o la

celebración de Jornadas (como la que hoy celebramos dentro de estos cursos de verano).

A.- Nuestra visión

Algunas defensorías entendemos, siguiendo la estela iniciada por el Sindic de Greuges, cuyo Director de Consumo se encuentra hoy con nosotros, que debe ampliarse el ámbito competencial de las defensorías del pueblo en la defensa de los derechos de los consumidores frente a las empresas prestadoras de los servicios de interés general, como el agua, la electricidad, la telefonía, el gas, el internet, o los servicios financieros. La razón es evidente: estamos hablando de derechos constitucionales que requieren de una protección frente a las posibles actuaciones que puedan lesionarla. La realidad nos constata todos los días que los consumidores están en clara situación de desigualdad frente a la otra parte contractual en este tipo de servicios.

En este sentido, no podemos olvidar que el artículo 51 de la Constitución contempla diversos derechos relacionados con esta temática, que se podrían traducir en la necesidad de disponer de procedimientos eficaces en la defensa de derechos, el derecho a una buena administración y el derecho a la igualdad, así como otros ligados al estatuto de la persona usuaria: el acceso en condiciones de igualdad, el derecho a disfrutar de un servicio conforme a estándares de calidad, derecho a la participación, a poder reclamar y a exigir responsabilidad tanto al operador como a la entidad reguladora, y a poder acceder a mecanismos alternativos de resolución de conflictos. Donde hay un derecho, debe existir un control de su ejercicio y una defensa del mismo.

Con el fin de centrar el contenido de las Jornadas la primera reflexión que debemos hacer exige avanzar desde el concepto de servicios públicos a los servicios de interés general; entendiendo por éstos últimos aquellos en los que las personas afectadas puedan utilizar amparo y correcciones públicas.

No hay una definición consensuada de lo que puede entenderse como servicio de interés general. Una de las posibles, acuñada por algunos expertos, la referencia como aquellos servicios que afectan al conjunto de la ciudadanía, que nos ayudan a desarrollarnos como personas individuales y en colectividad, y que afectan a derechos fundamentales.

En todo caso, en la actualidad constituye una práctica administrativa y socialmente admitida que, a través de diferentes sistemas de gestión, estos servicios generales y públicos de la mayor importancia para la vida cotidiana de las personas como el agua, la electricidad, la telefonía, el gas, el internet, los servicios financieros etc. sean prestados por empresas privadas.

No obstante, el que estos servicios de interés general sean privatizados no puede provocar ninguna pérdida de derechos, ya que no podemos olvidar que estamos frente a derechos básicos y esenciales que si se vulneran se afecta a la calidad de vida de la ciudadanía, y, en consecuencia, se lesionan sus derechos.

Como apuntaba anteriormente, está comprobado que en la prestación de estos servicios se produce una clara situación de desequilibrio entre la empresa privada y la ciudadanía. Estamos ante un tipo de contrato entre partes claramente desequilibradas, desequilibrio que se produce en perjuicio del ciudadano. El derecho a una buena administración que constituye el paradigma a seguir en la actividad de control de la administración, exige proporcionalidad, no arbitrariedad e igualdad entre las partes.

Esta asimetría viene dada, fundamentalmente, por la falta de información. Como dato ilustrativo podemos indicar que el 35% de las quejas que recibe el Defensor Europeo tiene que ver con la falta de transparencia y con no facilitar información a las personas usuarias contratantes de un servicio). Lo mismo podríamos señalar respecto a las quejas que recibimos en la oficina del Ararteko.

No pretendo hacer una incursión en la regulación legal de estos servicios y los derechos que son objeto de protección, porque es algo en lo que incidirán seguidamente los ponentes, únicamente quiero destacar por su importancia la

reciente Directiva 2011/83/UE del Parlamento Europeo y del Consejo de 25 de octubre de 2011 sobre los derechos de los consumidores <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=CELEX:32011L0083:ES:NOT> que regula aspectos tan importantes como los requisitos de información de los contratos y el derecho de desistimiento, cuestiones básicas desde nuestra perspectiva como defensoría de derechos y que, sin duda, irán saliendo reiteradamente a lo largo de la Jornada.

En el ámbito específico de las comunicaciones electrónicas, debemos señalar el Real Decreto 899/2009, de 22 de mayo, por el que se aprueba la carta de derechos del usuario de los servicios de comunicaciones electrónicas. (http://noticias.juridicas.com/base_datos/Admin/rd899-2009.html).

En la antítesis de lo deseable, hemos de lamentar el decaimiento, por haber finalizado la legislatura de las Cortes Generales en el mes de noviembre del pasado año, del proyecto de **Ley de Servicios de Atención al Cliente (SAC)**, iniciativa adoptada por el anterior Ejecutivo en respuesta a la demanda de soluciones frente a las constantes deficiencias, reclamaciones y juicios ante los Tribunales de consumo por los abusos por parte de algunas empresas. El proyecto de ley perseguía situar a España a la vanguardia en garantías y respuestas al cliente frente a este tipo de servicios. Se había elaborado un texto muy avanzado durante el debate del proyecto de ley en la Comisión del Congreso. Esperemos que esta iniciativa retorne con más fuerza lo antes posible y, al tiempo, se aproveche para volver a incluir en su ámbito de cobertura los servicios prestados por las entidades financieras y de seguros (que al poco del inicio de su tramitación se excluyó expresamente por parte del Gobierno). Son evidentes y constatables los desmanes cometidos por muchas entidades del sistema financiero, lo cual nos eximen de justificar la necesidad de que los servicios financieros estén incluidos en la regulación de la futura ley. A mayor abundamiento, debemos subrayar el carácter abusivo cuando no engañoso de algunas actuaciones y productos de altísimo riesgo que han generado las citadas entidades financieras; por ejemplo, las denominadas participaciones preferentes, productos financieros que estaban contaminados por una información insuficiente y por cláusulas abusivas e ininteligibles.

Como contrapunto a las situaciones denunciadas de abuso, y de forma complementaria a lo que la Ley establece, hay **muchas actuaciones que se están llevado a la práctica por empresas comprometidas con el servicio** que prestan y que queremos poner en valor:

- La autorregulación y el autocontrol como ejercicio de responsabilidad y transparencia.
- La adhesión a los sistemas de arbitraje.
- Facilitar por parte de la compañía la información sobre la forma de reclamar en su web en un sitio central y visible.
- Algunas iniciativas dentro del ejercicio de la responsabilidad social corporativa, mediante el trabajo cooperativo con los clientes de la compañía o los profesionales propiciando alianzas estratégicas para actividades conjuntas público/privadas.
- La medición de la satisfacción de los clientes. Las encuestas son una forma indirecta de evaluar la calidad. Además, es importante saber qué piensan los usuarios neutrales (los que opinan que el servicio ni está bien ni está mal), porque normalmente aglutinan a la mayoría de los usuarios.
- A la hora de fijar los estándares de calidad que deben cumplir los servicios de interés general, en algunas empresas esos estándares los fijan los clientes.
- La creación dentro de la empresa de una unidad de garantía del servicio (lo cual es diferente de una oficina de atención al cliente por defectos en los productos) que revise los procesos internos para asegurar que se tutelan los derechos de los consumidores, atienda las reclamaciones y se relacione con las asociaciones de consumidores.
- Algunas empresas han creado dentro de la empresa la defensoría del cliente, que dicta recomendaciones que se hacen públicas y en las que incluyen las respuestas que la compañía ha dado sobre las reclamaciones formuladas.
- Establecimiento de códigos de conducta o buenas prácticas por parte de las empresas prestadoras (esta iniciativa se considera rentable por algunas empresas porque favorece la confianza de los ciudadanos en sus servicios).
- La aprobación de cartas de servicios.
- Cualquier actuación que favorezca la transparencia como instrumento para conocer cómo funciona una empresa y facilite su control, lo que contribuye,

de forma directa, al empoderamiento de la ciudadanía en el ejercicio de sus derechos.

Todas estas son opciones posibles aquí y ahora, aunque existen otras muchas **posibles a medio y largo plazo** que también queremos poner sobre la mesa, todo lo cual se enmarcaría en la cada vez mayor proliferación de la “coproducción” de los servicios públicos.

Cabe constatar, de todos modos, que aun cuando se han producido algunos avances y se han adoptado medidas e iniciativas como las que hemos señalado por parte de algunas empresas, es constatable que existen carencias y déficits muy extendidos y de carácter grave que debilitan y dificultan sobremanera el ejercicio de los derechos de las personas usuarias, que se hallan en consecuencia en una situación de indefensión, de insuficiente protección de sus derechos y de ser fácilmente víctimas potenciales de los abusos de las compañías y empresas que prestan servicios de interés general.

En todo caso, estamos asistiendo a un cambio de modelo; desde el modelo regulatorio de partida al de la participación ciudadana en la deliberación de los proyectos de servicios públicos.

Ya en la actualidad participamos en ocasiones en el proceso relativo a la prestación del servicio. Por ejemplo, en el modelo de autoservicio de las entidades bancarias; o en la creación tecnológica ya que somos parte de los procesos de mejora, sobre todo en aplicaciones abiertas; o en la evaluación ciudadana a través de las herramientas de internet en los servicios de hoteles, viajes, seguros, etc.

La profundización en estos sistemas de prestación de servicio dibuja un escenario de mayor igualdad de las partes y, al tiempo, en muchos casos de abaratamiento de los servicios, en la medida en que el destinatario de los mismos integra parte de sus procesos productivos.

B.- Nuestro trabajo en este ámbito durante el año 2011.

En el año 2011 no se han tramitado muchos expedientes de queja puesto que esta herramienta de actuación del Ararteko está limitada por ley al ámbito de las relaciones entre la ciudadanía y las administraciones públicas y en consecuencia hemos abierto expediente cuando la reclamación ciudadana se refería a la actuación de Kontsumobide o de las oficinas municipales de información al consumidor (OMIC). Ahora bien, hemos recibido numerosísimas demandas y reclamaciones ciudadanas, en número creciente, en nuestras tres oficinas de atención ciudadana o a través de internet o de correo postal, en las que se denunciaba el comportamiento abusivo o supuestamente irregular de alguna compañía o empresa prestadora de algún servicio de interés general. En todos estos casos, hemos dado información y asesoramiento a la persona que ha acudido donde nosotros y hemos procurado canalizar su demanda. Todas estas solicitudes ciudadanas nos han proporcionado, en cualquier caso, información muy valiosa sobre lo que está pasando en el campo objeto de análisis de este curso.

La casuística de las denuncias recibidas es variada, aunque la mayoría de los casos responden a los problemas que plantean los usuarios de servicios que podrían considerarse como básicos y esenciales, como resultan ser los servicios financieros, de transporte (sobre todo aéreo) o de suministro de electricidad, de gas y los servicios de telefonía (especialmente de la telefonía móvil). Si bien estos servicios los prestan las empresas privadas, las administraciones públicas están obligadas a realizar las preceptivas labores de control sobre la prestación de los servicios de interés general, como venimos señalando.

Por lo que respecta a las quejas efectivamente tramitadas mediante expedientes, debemos decir que éstas han tenido por objeto, fundamentalmente, la disconformidad de las personas interesadas con el procedimiento seguido por las oficinas municipales para tramitar las reclamaciones y el archivo de las que, en materia de consumo, se promueven ante el Gobierno Vasco, al no constatarse por parte de este órgano la existencia de una infracción administrativa.

Atañente a las infracciones administrativas, dedemos señalar que esta institución ha insistido en varias ocasiones en la necesidad de que se realice un mayor esfuerzo para hacer más comprensible la decisión y así poder explicar a los ciudadanos y ciudadanas los motivos por los que se considera que no es posible avanzar en las reclamaciones que plantean las personas consumidoras y usuarias. El hecho de que el número de reclamaciones que se reciben en las dependencias administrativas sea muy elevado, no debe impedir la concreción de las razones por las cuales se procede al archivo de la reclamación.

También, es frecuente que las y los ciudadanos de esta Comunidad Autónoma sometan a nuestra consideración los problemas que les surgen en sus relaciones con las entidades económicas y financieras.

Propiamente, esta no es un área de intervención de la institución del Ararteko, ya que el control de la actuación de las entidades financieras y de crédito escapa al ámbito competencial atribuido a esta institución por la Ley 3/1985, de 27 de febrero, por la que se crea y regula la institución del Ararteko; a pesar de ello, tratamos de orientar a estas personas y encaminarlas, para que puedan plantear ante los órganos competentes sus reclamaciones y quejas.

Durante este ejercicio ha sido creciente el número de personas, que han acudido a la institución, angustiadas por el hecho de haber perdido su vivienda y de seguir adeudando a la entidad financiera sumas importantes de dinero que no pueden pagar.

La oficina del Ararteko no podía permanecer al margen de este gravísimo problema y ha propuesto que se creen mecanismos y vías de mediación entre las entidades financieras y las personas afectadas, que favorezcan las opciones de refinanciación de la deuda pendiente o que se implanten otras medidas que tiendan a evitar la subasta de la vivienda.

El Ararteko cree, por último, que es necesario modificar la legislación hipotecaria y

de la Ley de Enjuiciamiento Civil, con el fin de que se implante la llamada “dación en pago” y por tanto que con la entrega de la vivienda habitual se liquide la deuda hipotecaria asumida.

C.-Objetivo del curso de verano

El Ararteko, como órgano de control de las administraciones públicas obligadas a la supervisión de las empresas prestadores de los servicios, considera necesario suscitar un debate público con el objeto de profundizar sobre el alcance de las obligaciones que deben ir dirigidas a ejercer un control efectivo y real por parte de las administraciones públicas para garantizar que el acceso a los servicios de interés general, considerados básicos y esenciales, sea universal y de calidad para toda la ciudadanía.

Para ello, contamos con un importante plantel de ponentes. Para empezar partiremos de la concepción de los servicios de interés general y su regulación, mediante la presentación del marco jurídico por la Doctora Clara Asúa, que nos acercará a los mecanismos de tutela de los derechos de las personas consumidoras en los tres planos territoriales: Europa, España y Euskadi.

Seguidamente, contaremos con la intervención de la Doctora Teresa Costa que completará ese marco conceptual con la perspectiva económica y de empresa, aportándonos también su experiencia como Presidenta que fue de la Comisión Nacional de la Energía.

Para finalizar, la mesa redonda nos proporcionará diferentes perspectivas complementarias;

- La de la administración que tiene la competencia de control de las entidades que prestan estos servicios, con la participación de la Directora de Kontsumobide-Instituto Vasco de Consumo D^a Ana Collía; órgano que ha iniciado sus actividades el día 1 de septiembre de 2.011 y que nos permitirá analizar las obligaciones de las administraciones concernidas sobre el control efectivo y real de la prestación de los servicios de los que son titulares.
- Las funciones de asesoramiento a la ciudadanía que realizan las Oficinas de Atención al consumidor, para lo que contaremos con la experiencia de la

responsable de la Oficina de Baracaldo D^a Nerea Herrán, que nos ilustrará sobre las denuncias que realizan las personas usuarias de los servicios y los derechos que les asisten.

- Asimismo, podremos contar con la visión de una empresa vasca referente en el ámbito de las telecomunicaciones como Euskaltel, mediante la intervención del Director de su Asesoría Jurídica D. Aurelio Campo quien nos explicará los procesos internos que siguen en su empresa para garantizar los derechos de los usuarios de sus servicios.
- Para finalizar intervendrá D^a. Ana Rodríguez, investigadora principal de Farapi en la beca de investigación convocada por esa institución en 2011 con el objeto de analizar a fondo la defensa y exigencia de los derechos especialmente relacionados con los servicios que afectan a telecomunicaciones, tecnología y transportes de todo tipo. Como veremos en la presentación de los resultados de la investigación, la tónica general es el abandono de las reclamaciones por parte de quienes se sienten perjudicados.

Es ésta (el abandono del proceso de reclamación) una realidad que se produce en toda Europa. Según datos facilitados en noviembre de 2011 por el Comisario europeo para el consumo aunque el 20% de los consumidores europeos tienen conflictos con las empresas, el 45% de los reclamantes abandonan la reclamación a la primera dificultad. Después veremos porqué.

A todos ellos y ellas, muchas gracias por su colaboración con el Ararteko.

D.- Reflexión final.

Queremos aprovechar nuestra capacidad de actuar de forma preventiva y proactiva, como un ThinkTank, integrador de: 1) Soluciones de coordinación; 2) Nodo de intercambio de buenas prácticas con las empresas y entes públicos implicados; 3) Definición de ámbitos prioritarios de estudio y atención pública.

Para esto hemos organizado con la EHU-UPV este curso, y por ese camino nos gustaría transitar en lo sucesivo. Como aportación al debate, aprovechando, además que está presente la Directora de Kontsumobide, queremos poner sobre la mesa algunas aportaciones en calidad, según nuestra naturaleza, de alto

comisionado del Parlamento Vasco para la protección de los derechos de las personas:

- La propuesta de que la administración vasca elabore la carta de derechos de las personas usuarias, profundizando y simplificando lo previsto en la Ley 6/2003, de 22 de diciembre, de Estatuto de las Personas Consumidoras y Usuarias, y completando el importante catálogo de publicaciones monográficas y folletos informativos.
- La elaboración de un código ético en relación con la prestación de servicios de cada sector, elaborado por cada empresa y "validable" por la autoridad administrativa o agencia independiente, lo que vendría a ser una especie de certificación de calidad (como ya ha realizado algún Departamento como el de Turismo).

No quiero finalizar esta presentación sin reiterar mi agradecimiento a todas las personas que van a participar en el curso, bien en calidad de ponentes o de participantes, por su inestimable colaboración. Asimismo, quiero agradecer el trabajo realizado por las personas del Ararteko y de la UPV/EHU que se han responsabilizado de organizar, gestionar y llevar a buen puerto el curso que ahora iniciamos.

Eskerrik asko