

**ALEGACIONES DEL CONSEJO DE CONSUMIDORES
Y USUARIOS (CCU)**

**SOBRE EL
ANTEPROYECTO DE LEY
DE CREACIÓN DE LA
AUTORIDAD
ADMINISTRATIVA
INDEPENDIENTE DE
DEFENSA DEL CLIENTE
FINANCIERO**

Sesión ordinaria del Pleno de 25 de octubre de 2022

**ALEGACIONES DEL CONSEJO DE CONSUMIDORES Y USUARIOS (CCU) AL
ANTEPROYECTO DE LEY DE CREACIÓN DE LA AUTORIDAD ADMINISTRATIVA
INDEPENDIENTE DE DEFENSA DEL CLIENTE FINANCIERO**

En cumplimiento al trámite de audiencia previsto en el artículo 39 del Real Decreto Legislativo 1/2007, de 16 de noviembre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley General para la Defensa de Consumidores y Usuarios y otras leyes complementarias, y del artículo 82 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, de Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, se procede por parte de este Consejo a realizar las siguientes ALEGACIONES al Anteproyecto de Ley de creación de la Autoridad Administrativa Independiente de Defensa del Cliente Financiero, que seguidamente se relacionan.

**COMENTARIOS GENERALES SOBRE LOS CAMBIOS OPERADOS EN EL
ANTEPROYECTO:**

Tras el período de audiencia pública han sido varios los cambios que ha sufrido el texto inicial de abril de 2022, algunos de ellos recogiendo parte de las propuestas y planteamientos formulados por Consejo de Consumidores y Usuarios, mejorando a nuestro modo de ver la norma en algunos aspectos sustanciales y manteniendo, pese a la oposición expresada por la industria financiera, aspectos determinantes como el carácter vinculante de las resoluciones de la Autoridad, por lo que debemos valorar positivamente el nuevo texto presentado sin perjuicio de los comentarios que formularemos.

Entre estas mejoras solicitadas en la fase de audiencia pública entendemos especialmente importantes algunas modificaciones a las que es preciso hacer mención en la perspectiva de mostrar nuestra explícita defensa de las mismas de cara a la posterior tramitación de la iniciativa.

Por una parte, la ampliación operada del ámbito de empresas sujetas a la Autoridad en lo relativo a las reclamaciones (a través de la letra g) del artículo 2.2) constituye un elemento clave en un contexto de progresiva apertura e incremento del tipo de agentes económicos que ofrecen productos y servicios financieros, de manera que el sometimiento a las resoluciones de la Autoridad de cualquier entidad comercializadora de productos y servicios financieros, aunque no esté supervisada por el Banco de España, la CNMV o la Dirección General de Seguros resultaba fundamental para dotar al nuevo sistema de la máxima extensión y eficacia.

Por otro lado, y frente a la tradicional falta de determinación clara y común de lo que se consideraban “*buenas prácticas y usos financieros*” y los efectos del apartamiento de los mismos por parte de las entidades las previsiones del Anteproyecto y la modificación realizada en el artículo 2.5 supone otro avance destacable, propiciando además una adecuada publicidad y conocimiento público de los criterios aplicables al respecto mediante la elaboración del compendio contemplado en la norma y con la previsión de que la Autoridad, en base a las prácticas detectadas en su labor de resolución de reclamaciones, pueda plantear incorporaciones a dicho compendio.

Aún más relevante desde el prisma de la eficacia de la Autoridad y su utilidad para los consumidores y el funcionamiento del mercado resulta la modificación que, como solicitábamos en mayo, se ha incorporado al artículo 41 en relación al contenido y alcance de las resoluciones. Al introducir la obligación y capacidad de la Autoridad de resolver también aquellas reclamaciones que no tengan contenido económico y la previsión de compensaciones para el reclamante de entre 100 y 2.000 euros supone un paso delante de gran importancia, dado que dejar fuera, como en el texto inicial se recogía, este tipo de reclamaciones, configuraba un sistema que afrontaría una destacada limitación en su eficacia para solventar y resolver una parte relevante de los conflictos de los consumidores. Y si bien aparentemente se ha optado por no dotar a estas resoluciones (sobre reclamaciones sin contenido económico) de carácter vinculante (cuestión que creemos debería ser objeto de revisión), creemos ineludible dotar a la Autoridad de la competencia ahora prevista.

También en el plano de facilitar a los consumidores el acceso a la presentación de reclamaciones ante la Autoridad se han incorporado dos modificaciones que planteábamos en nuestras alegaciones previas en mayo. Así, en el artículo 32 se contempla el caso de entidades que no tengan obligación de disponer de servicio de atención a la clientela, en los cuales el consumidor podrá reclamar al legal representante de la empresa y después acudir a la Autoridad, aspecto que resultaba necesario clarificar habida cuenta de la ampliación del ámbito de sometimiento a la Autoridad a empresas no supervisadas. Y atendiendo a la posibilidad de que cada consumidor pueda formular sus reclamaciones en los términos que entienda oportunos el artículo 33.2 ha clarificado la no obligatoriedad de presentar dichas reclamaciones a través del formulario previsto.

Desde el prisma opuesto a las mejoras operadas entendemos necesario destacar una modificación que constituye un retroceso frente al texto inicial. Nos referimos al cambio realizado en el artículo 2.6, eliminando de entre los criterios para que la Autoridad resuelva sobre cláusulas abusivas la anterior letra c), es decir, “*que el carácter abusivo haya sido declarado en sentencia firme inscrita en el Registro de*

Condiciones Generales de la Contratación”. Más allá de la necesaria capacidad que debiera tener la Autoridad de evaluar la posible abusividad sin necesidad de remitirse a ningún pronunciamiento judicial previo que solicitábamos en nuestras alegaciones iniciales, la eliminación de la referencia citada difícilmente encuentra sustento, cuando la obligatoria inscripción de oficio de sentencias declarando la abusividad tiene por finalidad extender los efectos del pronunciamiento judicial concreto a las cláusulas idénticas insertadas en otros contratos, como forma de dotar de la máxima eficacia a la lucha contra los condicionados abusivos. El argumento contenido en la Memoria de análisis de informe normativo que acompaña al último Anteproyecto se refiere a la existencia de pronunciamientos contradictorios de tribunales menores sobre la misma cláusula, lo que entendemos que no puede justificar el vaciado de contenido que a los efectos del Registro de Condiciones Generales de la Contratación comporta la expresa eliminación de la letra c) precitada. Por ello entendemos necesario, sin perjuicio de la reiteración que formularemos sobre la posibilidad de que la Autoridad evalúe la abusividad de cláusulas y prácticas, que se recupere la previsión y redacción inicial del artículo 2.6.

De forma añadida queremos destacar algunas previsiones del Anteproyecto que no han sido objeto de reforma, y algún aspecto vinculado a la próxima transposición de la Directiva (UE) 2020/1828 del Parlamento Europeo y del Consejo de 25 de noviembre de 2020 relativa a las acciones de representación para la protección de los intereses colectivos de los consumidores, cuestiones que abordamos a continuación entendiendo que los planteamientos que formularemos cooperarían al reforzamiento del nuevo sistema de resolución extrajudicial de conflictos de los consumidores en España.

CONSIDERACIONES GENERALES:

Tras años de retraso el Anteproyecto de Ley de creación de la “*Autoridad Administrativa Independiente de Defensa del Cliente Financiero*” sometida a consulta aborda un campo donde era tan urgente como fundamental incorporar reformas y avances, dada de la falta de eficacia de los sistema de reclamaciones del Banco de España, la CNMV y la Dirección General de Seguros, así como a la vista de las nuevas actividades y productos que los cambios ligados a la transformación digital han traído y traerán. Respecto del funcionamiento y utilidad efectiva de los actuales sistemas de reclamación en el ámbito financiero tres elementos resultan expresión de la ineficacia del actual sistema, en base a los últimos datos conocidos (correspondientes al período enero-septiembre de 2021). Por un lado, dos de cada tres resoluciones del Banco de España a favor del consumidor son ignoradas por la banca; además del total de reclamaciones recibidas el supervisor sólo resolvió un

24%; y sólo un 11,6% de los consumidores que reclamaron al Banco de España obtuvieron alguna solución a su queja.

Esta situación se reproduce en parte en los sistemas de reclamación de CNMV y Dirección General de Seguros, debiendo señalarse además las importantes demoras que en materia de plazos de resolución vienen sufriendo las personas consumidoras. Por este motivo era necesaria una revisión y corrección urgente de los actuales sistemas y mecanismos de reclamación en el ámbito financiero, que venían adoleciendo de unos déficits, barreras de acceso y falta de eficacia que exigían una intervención decidida y profunda.

ANTECEDENTES:

La presentación y resolución de reclamaciones en el ámbito financiero viene establecida de manera general mediante un marco normativo compuesto por: 2 1. La Ley 44/2002, de 22 de noviembre, de Medidas de Reforma del Sistema Financiero 2. La Ley 2/2011, de 4 de marzo, de economía sostenible. La Orden ECC/2502/2012, de 16 de noviembre, por la que se regula el procedimiento de presentación de reclamaciones ante los servicios de reclamaciones del Banco de España, la Comisión Nacional del Mercado de Valores y la Dirección General de Seguros y Fondos de Pensiones.

No obstante, otras normas abordan materias vinculadas al proceso de presentación de reclamaciones previas (ante las propias entidades, como la Orden ECO/734/2004, sobre los departamentos y servicios de atención al cliente y el defensor del cliente) y a la conducta exigible a las entidades (Ley 10/2014, de 26 de junio, de ordenación, supervisión y solvencia de entidades de crédito; Real Decreto legislativo 4/2015, de 23 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley del Mercado de Valores; Ley 20/2015, de 14 de julio, de ordenación, supervisión y solvencia de las entidades aseguradoras y reaseguradoras; o el Real Decreto-ley 3/2020, de 4 de febrero, de medidas urgentes por el que se incorporan al ordenamiento jurídico español diversas directivas de la Unión Europea). Junto a ello circunstancias vinculadas a conflictos de carácter masivo han originado normativas “*ad-hoc*” para establecer específicos sistemas de resolución de conflictos en casos como las “cláusulas suelo” (Real Decreto-ley 1/2017, de 20 de enero, de medidas urgentes de protección de consumidores en materia de cláusulas suelo) o el de las participaciones preferentes. Sin embargo, este despliegue normativo no ha logrado la necesaria eficacia en los sistemas de reclamación, los cuales han venido adoleciendo de problemas de fondo de carácter clave en la definición de un sistema de resolución extrajudicial de conflictos satisfactorio para las personas consumidoras.

ALEGACIONES ESPECÍFICAS:

PRIMERA: SOBRE LA CONSIDERACIÓN DE “CLÁUSULA ABUSIVA”.

De manera añadida a lo señalado en el apartado comentarios generales sobre los cambios operados en el Anteproyecto de este documento de comentarios y alegaciones al respecto (la recuperación de la letra c) en el artículo 2.6), el CCU cree que la Autoridad debiera abordar en las reclamaciones que tramite no sólo la aplicación de la abusividad declarada por tribunales, sino que tuviera reconocida de forma expresa la capacidad reconocida ya a las administraciones de consumo, según sentencia del Tribunal Supremo (sentencia TS nº 1.557/2017, de fecha 16 de septiembre de 2.017), de valorar por sí misma la posible abusividad de cláusulas que formen parte de condicionados generales.

El TS determinó, por medio de su Fundamento de Derecho Sexto que *"[e]l Texto Refundido de la Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios y otras leyes complementarias, no impone esa suerte de prejudicialidad civil para el ejercicio de la potestad sancionadora, toda vez que el ilícito administrativo que castiga, la introducción de cláusulas abusivas, es título suficiente para ejercer la potestad sancionadora. Sin perjuicio, naturalmente, de que la sanción impuesta sea luego impugnada ante el orden jurisdiccional contencioso administrativo, que será en el que se pronuncie sobre la legalidad de la sanción administrativa impuesta, y por ello sobre el carácter abusivo de la cláusula, exclusivamente a esos efectos sancionadores.*

Téngase en cuenta que el citado Texto Refundido de la Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios y otras leyes complementarias, se ha tomado la molestia de establecer el concepto de cláusula abusiva y catalogar los distintos tipos de abusos en los que pueden incurrir. Sin que el artículo 82 del expresado Texto Refundido, que cita la sentencia recurrida, imponga ese pronunciamiento previo de los jueces civiles, pues dicho precepto se refiere a la eventual subsistencia del contrato cuando ya ha habido una declaración judicial de nulidad de la cláusula abusiva.

Conviene precisar, en este sentido, que en el ejercicio de la potestad sancionadora lo que se ventila es si, con arreglo al indicado Texto Refundido de la Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios y otras leyes complementarias, se han incorporado o introducido en el contrato determinadas cláusulas que son abusivas, por reunir las exigencias y estar en las modalidades que describe el propio Texto Refundido, a los efectos de imponer la correspondiente sanción. Ese es el ámbito acotado para su ejercicio. No parece que tenga sentido que la Ley estatal

detalle qué ha de entenderse, en qué consiste, y qué tipos de cláusulas abusivas hay, si no puede ejercer la potestad sancionadora cuando se acredite la transgresión que señala la Ley."

De esta forma, esta capacidad debiera incorporarse en el Anteproyecto, de manera que las resoluciones que en materia de cláusulas abusivas que dicte la Autoridad no se vean constreñidas a "sancionar" la incorporación a contratos de cláusulas declaradas abusivas, sino que pueda también evaluar la abusividad o no de cláusulas que aún no hayan sido objeto de pronunciamiento judicial, y resolver en consonancia con la conclusión obtenida.

Además, el artículo 2.6 es confuso en su redacción, consideramos aclarar que el presente APL denomina siempre que y no en todo caso se entenderá que estamos ante una cláusula abusiva cuando concurra una cualquiera de las siguientes circunstancias.

Estos "requisitos adicionales" son no solo innecesarios, sino contra legem. El concepto de cláusula abusiva es el que es, en la ley (artículo 82.1 TRLCU) y cualquier requisito adicional que se exija ("siempre que") supone una reducción de la protección ya existente al consumidor. Distinto es que se pueda decir que, en cualquier caso, aquellas que ya hayan sido declaradas como abusivas (más aún si es en el ámbito de una acción judicial colectiva y/o inscritas en el RCGC) por los tribunales deberán en todo caso ser consideradas abusivas (lo que no hace falta que lo diga esta ley, ya es así, aunque no está de más recordarlo), pero ello no puede ser requisito previo para la consideración de abusiva. por tanto, el *siempre que* deberá sustituirse por "en cualquier caso" o similar. Y que además en estos casos pueda haber un plus sancionador, no solo el resarcimiento del perjuicio exacto causado.

En consecuencia, se propone la siguiente modificación al apartado 6 del artículo 2 (propuestas de adición en rojo a lo largo del presente documento):

Cláusula abusiva: cualquier estipulación no negociada individualmente que, en contra de las exigencias de la buena fe cause en detrimento del consumidor un desequilibrio importante e injustificado de las obligaciones contractuales, ~~siempre que~~ En todo caso se entenderá que estamos ante una cláusula abusiva cuando concurra una cualquiera de las siguientes circunstancias:

a) que dicha cláusula u otra de idéntica significación haya sido declarada nula por abusiva por la jurisprudencia del Tribunal Supremo,

b) que dicho carácter resulte de una sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea que resuelva específicamente sobre la materia; o

c) que el carácter abusivo haya sido declarado en sentencia firme inscrita en el Registro de Condiciones Generales de la Contratación.

Sin perjuicio de lo anterior, el carácter abusivo de una cláusula insertada en condicionados generales podrá ser apreciada por la Autoridad Administrativa Independiente de Defensa del Cliente Financiero en la tramitación de las reclamaciones cuya resolución aborde.

De igual forma, la Autoridad podrá apreciar el carácter abusivo de una práctica en los términos en que las define el artículo 82 del Real Decreto Legislativo 1/2007, de 16 de noviembre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios y otras leyes complementarias.”

SEGUNDA: SOBRE LAS EXCLUSIONES AL ÁMBITO DE APLICACIÓN DE LA NORMA.

En el artículo 3.2., que determina qué reclamaciones quedan excluidas del ámbito de aplicación de la ley, ha incorporado en su nueva versión numerosas nuevas causas de exclusión, incorporando entre las mismas las reclamaciones sobre prácticas comerciales, sobre los daños y perjuicios causados por el incumplimiento o cumplimiento defectuoso del contrato financiero, y sobre las entidades cuando operan como entidades colaboradoras de las administraciones públicas.

Por un lado, estas exclusiones pueden llevar a vaciar de contenido efectivo la capacidad vinculante de la Autoridad en sus resoluciones. Así, en la exclusión de la letra a) del artículo 3.2 (daños y perjuicios causados por el incumplimiento o cumplimiento defectuoso del contrato financiero) se añade que la misma (la exclusión) se entiende *“sin perjuicio del régimen de compensaciones previsto en esta ley”*. Sin embargo, en la actual redacción dicho régimen de compensaciones no está dotado del carácter vinculante, lo que supondría que los incumplimientos contractuales quedarían fuera del ámbito de actuación vinculante de la Autoridad.

Por otra parte se excluyen las prácticas comerciales, entendiendo por tal las definidas en el artículo 19.2 del TRLGDCU, el cual indica: *“[...] A estos efectos, se consideran prácticas comerciales de los empresarios con los consumidores y usuarios todo acto, omisión, conducta, manifestación o comunicación comercial, incluida la publicidad y la comercialización, directamente relacionada con la promoción, la venta o el suministro de bienes o servicios, incluidos los bienes inmuebles, así como los derechos y obligaciones, con independencia de que sea*

realizada antes, durante o después de una operación comercial". En consecuencia, se está excluyendo del ámbito de actuación de la Autoridad las conductas de publicidad, comercialización, promoción y venta de productos y servicios financieros, lo cual resulta extremadamente contradictorio con la razón de ser misma del Anteproyecto.

Por último, la exclusión relativa a la actuación deficiente de entidades financieras como consecuencia de su actuación como entidades colaboradoras con las administraciones públicas constituye otro desatino patente, dicho sea, con todos los respetos. Cuando una entidad opera como colaboradora de una administración pública y actúa de manera "*deficiente*" no sólo no debiera quedar excluida de la norma, sino que quizás debiera considerarse la posibilidad de penalizar de forma especial dicha actuación. Además (y al margen de la falta de concreción del término "actuación deficiente") se correría el riesgo de dejar fuera del nuevo sistema de reclamación a todas aquellas hipotecas, por ejemplo, contratadas en el marco de planes de vivienda de las administraciones públicas.

En consecuencia, se propone la supresión de las letras a), c) y e) del artículo 3.2

TERCERA: ACLARACIÓN DE LA ORGANIZACIÓN DE LAS SECCIONES Y ÁREAS.

Que de la redacción del Capítulo I no queda clara la forma de composición que se va a determinar para la Autoridad Administrativa Independiente de Defensa del Cliente Financiero, concretamente en sus Áreas y Secciones.

Así, en el artículo 17 se distingue entre Secciones como órganos colegiados competentes para resolver las reclamaciones y las Vocalías, encargadas de instruir los procedimientos. Respecto de las Secciones se indica en el apartado segundo que estarán compuestas por un número impar de mínimo 3 vocales y que serán agrupadas en áreas según las materias objeto de las reclamaciones cuya resolución tiene encomendada la Autoridad.

No obstante, posteriormente en el artículo 19, se hace referencia a los Vocales como encargados de la instrucción de los expedientes de reclamación. En este sentido, si bien de la redacción del texto se extrae que serán diferentes los vocales encargados de la instrucción y los vocales encargados de la resolución de la reclamación, a lo largo del anteproyecto se hace referencia en varias ocasiones a Vocales indistintamente.

Además, en el artículo 19 no se hace ningún tipo de mención, como sí se ha hecho para las Secciones, acerca de si las Vocalías van a ser estructuradas como órgano colegiado, su composición y la forma de organización que va a tener.

Este hecho deviene primordial para poder entender correctamente el funcionamiento y organización de cada órgano integrante de la Autoridad Administrativa Independiente, por lo que solicitamos se incluya en la redacción de dicho capítulo una aclaración en referencia a la estructura y composición de las Secciones para diferenciar a aquellos vocales que se van a encargar de la instrucción de aquellos que van a dictar la resolución de la reclamación.

Por otra parte, resulta fundamental que se notifique a las partes intervinientes la identidad de los Vocales que van a componer la Sección en cuanto la misma se determine, tanto para el proceso de instrucción, como para la resolución del expediente, en aras a garantizar la potestad de los reclamantes para recusar a los Vocales en caso de que sospechen que su imparcialidad pueda verse viciada por un conflicto de intereses.

CUARTA: RESOLUCIONES VINCULANTES.

Con este anteproyecto, aparece en escena la Autoridad Administrativa Independiente de Defensa del Cliente Financiero, con la que se pretende cumplir el mandato de la disposición adicional primera de la Ley 7/2017, de 2 de noviembre, por la que se incorpora al ordenamiento jurídico español la Directiva 2013/11/UE, del Parlamento Europeo y del Consejo, de 21 de mayo de 2013, relativa a la resolución alternativa de litigios en materia de consumo. Como todo texto legal o prelegal en este caso, hay luces y sombras.

Empezando por las luces, se establece el carácter vinculante de las resoluciones de la Autoridad Administrativa Independiente en reclamaciones menores de 20.000 euros (artículo 42). Ese límite puede ser suficiente para las reclamaciones de los consumidores finales de crédito, pero no para las personas consumidoras contratantes de seguros o instrumentos de ahorro e inversión, por lo que reclamamos que no se ponga límite cuantitativo a la resolución vinculante. Por lo demás, si se excluye a las autoridades de consumo de su competencia sancionadora sobre las entidades financieras supervisadas, las conductas perjudiciales superiores a 20.000 euros sufrirían un empeoramiento de su régimen, lo que contradice el propósito expreso de la norma (artículo 2.2) de aumentar la protección de los clientes y mejorar la eficacia del mercado financiero sometiendo a las entidades a un comportamiento comercial adecuado. En respaldo indirecto a esta propuesta podemos hacer mención a las previsiones relativas al Fondo de Garantía de

Depósitos y al Fondo de Garantía de Inversiones, que, si bien previeron en su origen una cobertura en su función para cantidades de hasta 20.000 euros por depositante/inversor, vieron incrementado ese límite a los 100.000 euros. Y aunque se trate de mecanismos completamente diferentes a los previstos en el actual Anteproyecto, constituyen una referencia en lo que, a la pretensión de ofrecer cobertura y respuesta a las personas consumidoras en general, como colectivo, supone.

Sin embargo, quedan excluidas de dicho carácter vinculante no sólo las reclamaciones por importe superior a 20.000 euros, sino también aquellas que versen sobre buenas prácticas y usos financieros. Además, queda sin clarificar de forma bastante (aunque aparentemente se excluyen) si las resoluciones sobre reclamaciones que no tengan contenido económico tienen o no carácter vinculante, algo que, aunque la Memoria de análisis de impacto normativo parece aclarar en el sentido de privar a estas resoluciones de carácter vinculante.

Al respecto, en coherencia con el importante cambio y avance que supone la creación de la Autoridad y el establecimiento del carácter vinculante de sus resoluciones, resulta necesario extender dicho carácter vinculante a aquellas resoluciones relativas al incumplimiento de buenas prácticas y usos financieros, habida cuenta además de que dichas *“buenas prácticas y usos financieros”* serán objeto de un compendio público por parte de los supervisores.

Por otra parte, el Anteproyecto no clarifica qué sucede en aquellas reclamaciones en las que, teniendo contenido económico, resulta imposible cuantificar un importe específico en la formulación de la reclamación. A este respecto resulta necesario que el Anteproyecto contemple esta circunstancia para evitar que el carácter indeterminado inicial de la cuantía económica reclamada derive en conflictos interpretativos en relación a si la resolución final tiene carácter vinculante o no.

Reiterando lo alegado en las propuestas presentadas en mayo en relación al artículo 2.3, en aquellas reclamaciones que tengan carácter económico debe preverse el caso de las reclamaciones de difícil cuantificación al inicio para el consumidor, como el caso de la devolución por clausula suelo, viéndose tal reclamación también amparada en este sistema, que normalmente es fácil de determinar por la entidad, pero no siempre pone a disposición del consumidor el importe correspondiente o la forma de cálculo.

En consecuencia, se propone la modificación del artículo 42, incorporando la siguiente redacción adicional:

“Las resoluciones de aquellas reclamaciones de contenido económico en las que, bien por imposibilidad técnica, bien por imposibilidad para el cliente, o por cualquier otra causa, no sea posible concretar con exactitud la cuantía reclamada o el importe del daño causado, tendrán carácter vinculante siempre que la cantidad finalmente fijada por la Autoridad Administrativa Independiente de Defensa del Cliente Financiero resulte inferior a 20.000 euros”

Por último, y según lo indicado en los párrafos cuarto y quinto del apartado 1 de este documento en relación a las buenas prácticas y usos financieros y a las resoluciones de reclamaciones que no tengan contenido económico se propone modificar los artículos 42 y 43, explicitando el carácter vinculante de ambos tipos de resolución en el artículo 42 y eliminando la letra b) del artículo 43.

QUINTA: SOBRE LA SANCIÓN POR “TEMERIDAD O MALA FE”.

Por otro lado, en el artículo 41.2 se establece una sanción de hasta 1.000 euros, determinándose su cuantía atendiendo a la temeridad, mala fe apreciados y perjuicios derivados de la reclamación. La cuantía indicada en este apartado podrá ser modificada mediante Orden de la persona titular del Ministerio de Asuntos Económicos y Transformación Digital.

Tal y como manifestamos en las alegaciones inicialmente formuladas, esta medida resulta desproporcionada, pudiendo tener un carácter disuasorio para el consumidor. Por otro lado, la propia legislación vigente ya permite reclamar perjuicios derivados de actuaciones de mala fe. Y, por último, la previsión del Anteproyecto afecta a la “*equidad*” entre las partes, pues de igual manera cuando hubiese una resolución favorable al cliente y se hubiera apreciado la “*mala fe*” en la actuación de la entidad debería preverse la sanción a la misma. En consecuencia, se propone la supresión del apartado 2 del artículo 41.

SEXTA: CUESTIÓN PREVIA DE UNIFICACIÓN.

El artículo 44 regula una cuestión previa de unificación de criterio para casos sustancialmente iguales. La lógica más simple parece adivinarse en ella, problemas iguales deben recibir soluciones iguales, lo que incluye la posibilidad de incluir a varios reclamantes y reclamados en un solo procedimiento y en acumular reclamaciones. La cuestión previa es un procedimiento parecido al procedimiento testigo del Proyecto de Ley de eficiencia procesal, pero con algunas ventajas sobre éste, mejor diseñado. Si lo promueve la Sección Especial, es necesario que se trate de hechos, pretensiones o fundamentos sustancialmente iguales “en las que se

hubiese llegado a resoluciones distintas". Esta última expresión debe suprimirse, pues no puede condicionarse el efecto "ultra partes" de las resoluciones en el comercio masivo a la existencia de discrepancias en las resoluciones, ya que la necesidad de la extensión de efectos no se produce sólo por la necesidad de unificar la doctrina de la Autoridad Administrativa Independiente sino principalmente porque cuando se trata de conductas basadas en condiciones generales, el efecto "ultra partes" deriva de la nulidad de la condición general del litigante que, por la predisposición impuesta "para una pluralidad de contratos", se comunica a las condiciones generales de otros clientes, al menos, del mismo profesional. La nulidad de una condición general abusiva arrastra la de su predisposición, la cual, a su vez hace nula la imposición de la misma en otros contratos del mismo o distinto predisponente. En este último caso, es necesario que las cláusulas declaradas nulas sean, insisto, semejantes. Algo más complicada es la promoción del procedimiento de unificación de criterio por la Presidencia que exige [1] que sea motivada y [2] excepcionalmente, (1) en aquellas reclamaciones que afecten a una pluralidad de reclamantes, (2) que afecten a distintos tipos de servicios financieros o ámbitos de competencia de las salas, (3) en las que no exista un criterio previo fijado por la Sección Especial (4) y cuando concurren razones de índole técnica, jurídica o de interés público que lo justifiquen. En cuanto a la promoción de la cuestión por la presidencia no se debe exigir que sea excepcional, debiendo condicionarse su iniciativa a los mismos criterios que los exigidos para la Sección Especial, a saber, que se trate de casos sustancialmente iguales, sin mención a la existencia de resoluciones previas discrepantes. El efecto "ultra partes" de la resolución firme de la autoridad, sin embargo, se pasa de largo por completo. No vemos previsiones sobre cómo aprovechar, por los clientes que no participaron en la resolución, los efectos favorables de una firme de la autoridad. Para hacer eficaz el efecto "ultra partes" de la resolución firme es necesario, también, entre otras cuestiones, el reconocimiento expreso por el anteproyecto de la posibilidad de personación de otros clientes interesados en el procedimiento de reclamación cuando tengan intereses semejantes y sin perjuicio de la preclusión de los trámites ya producidos hasta la personación. Reparemos por último en el apartado tres del artículo 44: El criterio fijado en la cuestión previa por la Sección Especial vinculará a los y las Vocales y a las Secciones, tanto en la instrucción como en la resolución de las reclamaciones que se instruyan a partir del momento que se dicte. El criterio en ningún caso afectará a las resoluciones dictadas con anterioridad a la cuestión previa de unificación de criterio. Aquí se pone negro sobre blanco el efecto de cosa juzgada material en su aspecto positivo que, para los casos civiles, creemos está vigente, lo que, dado el lamentable estado de la aplicación de la acción colectiva en España, tiene un gran valor. La vigilancia de la Autoridad no se limita a la fase contractual, sino que se extiende a la precontractual (artículo 3.1), recogiendo la figura del cliente potencial (artículo 2.1.II).

SÉPTIMA: CLIENTE POTENCIAL FASE PRECONTRACTUAL.

El régimen de la transparencia está integrado por un conjunto muy numeroso de obligaciones legales de información previa al contrato a cargo del profesional, cuyo cumplimiento debe vigilarse y su incumplimiento sancionarse en Derecho privado, con soluciones adecuadas, como la abusividad de la cláusula deficitaria de información y consecuente reparación al perjudicado por la conducta y la cláusula. Para reclamar no será necesario ser cliente del banco, basta ser cliente potencial, una solución que hay que aplaudir. Es reconfortante ver como parece asentada en la mentalidad del regulador que los problemas del contrato financiero se tratan en dos planos y con dos conjuntos de normas, primero, la asimetría informativa con un conjunto de normas de transparencia que incluyen las normas de conducta, las buenas prácticas, las normas prudenciales y la autorregulación y, segundo, el mayor poder contractual de los bancos con el control del contenido de oficio. La aparición objetivable de una fase precontractual, el reconocimiento de la asimetría informativa dentro de la misma y la sujeción del profesional a obligaciones legales para compensar esa asimetría, son rasgos del afloramiento de los tratos preliminares en el contrato de la distribución masiva, que es el rasgo más importante de la evolución del Derecho contractual social de nuestro tiempo. En cuanto a las normas de información previa al contrato, al margen de su eficacia disciplinaria, tienen unos efectos jurídico-privados que veremos desde la perspectiva de las obligaciones de información previa al contrato y de la transparencia precontractual. 5 Otro problema es que al definir qué debe entenderse por reclamación se distingue entre el incumplimiento de las de las normas de conducta y la abusividad de la cláusula (artículo 2.3 y 3.1), cuando el incumplimiento de las normas de conducta es un caso especial de abusividad. El incumplimiento de las normas de transparencia de suyo da lugar a la nulidad por abusiva de la cláusula deficitaria de información (arts. 2.3 y 3.1). Aquí todavía se está a tiempo de ligar el cumplimiento o incumplimiento por la empresa de sus obligaciones de información previa al contrato al carácter abusivo de las cláusulas. El incumplimiento de la obligación de información previa al contrato hace abusiva la cláusula deficitaria de información. Esa falta de vínculo expreso es una laguna que rompe con la progresiva tradición jurídica española que viene consagrando, desde antes de la Constitución Española, la prevalencia de la publicidad más beneficiosa sobre el contenido contractual en los contratos por adhesión, ya sean B2C o B2B, y ahora, la nulidad de pleno derecho del incumplimiento de las obligaciones legales de transparencia.

El incumplimiento de la obligación de información previa al contrato se produce cuando la información precontractual no coincide ni se ajusta, en perjuicio del adherente, al contenido de la cláusula. La falta de ajuste revela el incumplimiento

por el predisponente de una norma imperativa. El incumplimiento en perjuicio del adherente de esa norma hace abusiva la cláusula deficitaria de información. Este sencillo y vigente régimen se olvida por el anteproyecto para el que las normas de transparencia y el régimen de las cláusulas abusivas se presentan como mundos separados. No lo son. Sirva como ejemplo de los efectos de ese vínculo el siguiente: si el banco no informa con carácter previo a la formalización del contrato de la TAE, la TAE del contrato es nula, de suerte que el préstamo o crédito subsistirá, pero no devengará ni interés ni los demás conceptos que integran la TAE. Por último, apuntar que la única violación de la norma imperativa sancionada con la nulidad por incumplimiento de información previa al contrato es la que perjudica al adherente no la que le beneficia, eso porque la norma no es absolutamente imperativa sino semiimperativa.

OCTAVA: SEMIIMPERATIVIDAD Y CONTROL DE OFICIO

La misma norma incluye la irrenunciabilidad de derechos de los clientes y el carácter semiimperativo de las normas de protección (artículo 4). El reconocimiento del carácter semiimperativo de las normas de protección devuelve a su cauce normativo, aunque no corrige el sesgo pro bancario de la Ley 5/2019, de 15 de marzo, reguladora de los contratos de crédito inmobiliario al establecer un, probablemente, inconstitucional carácter imperativo absoluto de normas que sólo benefician a los bancos, como las de interés de demora y vencimiento anticipado por impago de cuotas en la hipoteca. Las normas de protección no son para aumentar el poder de las empresas sino al contrario, para reequilibrar el contrato y el mercado, mediante la disminución de ese poder. Por eso acogemos favorablemente la declaración que el objeto y finalidad de la norma es aumentar la protección de las personas clientes. Una declaración repetida muchas veces e incumplida otras tantas, so capa de una neutralidad que sólo puede interpretarse en cuanto conduce al equilibrio del mercado por la disminución del poder contractual de la gran empresa, en aplicación estricta y justa de los principios de protección de las personas consumidoras y adherentes. No se trata de una obligación platónica de las Administraciones, sino que como veremos, es esencial para asegurar la defensa de los intereses de las personas consumidoras en el procedimiento.

En línea con la semiimperatividad de las normas de protección ya hemos dicho que la finalidad de todo el anteproyecto es aumentar y no disminuir los derechos de la clientela (arts. 1.2 y 9). También se reconoce y regula, en múltiples artículos, el principio de prestación personalizada para atender los intereses de las personas más vulnerables. También se considera positivo que la reclamación no se contraiga a temas económicos, sino que pueden existir legítimas reivindicaciones respecto a derechos de los consumidores de componente no estrictamente económico, tales

como reclamaciones sobre derechos de información, de acceso a documentación, de cumplimiento de obligaciones contractuales no económicas (artículo 2.3). También se aplaude la definición de buenas prácticas recogida en el artículo 2.5 que incluye en su concepto aquellas que, incluso sin venir impuestas por la normativa contractual o de supervisión ni constituir un uso financiero, son razonablemente exigibles para la gestión responsable, diligente y respetuosa con la clientela de los negocios financieros. También es positivo que los códigos de autorregulación pasen a formar parte de las normas de conducta.

Se reitera que la divergencia en perjuicio del cliente entre el código y el contenido contractual, da lugar a la nulidad de la condición general de la contratación divergente (artículo 2.4). Se ensancha la legitimación en el procedimiento al admitir las reclamaciones no sólo individuales sino por una o varias personas contra una o varias empresas, no obstante, lo escueto de la expresión resta claridad al reconocimiento (artículo 2.3). También se facilita la acumulación de reclamaciones (artículo 33.6). Sin embargo, el artículo 36.3 al extender la legitimación a las asociaciones de personas consumidoras, olvida la legitimación institucional de otros órganos como el Ministerio Fiscal o los legitimados colectivos del artículo 16 de la Ley sobre condiciones generales. Es positiva la cooperación e intercambio de información que establece el artículo 50 en particular con el Ministerio de Consumo, cuya competencia sancionadora es concurrente y complementaria con la de los supervisores y que debe ser ejercitada de modo efectivo, proporcional y disuasorio. Sin embargo, esa colaboración debe extenderse a las asociaciones de defensa de las personas consumidoras, en representación del consumidor cliente financiero. Dado que las asociaciones de consumidores, como organismos de representación de clientes consumidores financieros son el mejor observatorio para colaborar y recoger prácticas en el sector, así como reclamaciones de forma reiterada y colectiva de los consumidores. Sin embargo, no parece acertado que el anteproyecto no recoja que la carga de la prueba del cumplimiento de las correspondientes obligaciones, contractuales y precontractuales corresponde a la empresa, sino que se hace una distinción “*neutral*” que perjudica a los clientes (artículo 35.4).

NOVENA: PRESTACIÓN PERSONALIZADA.

Al calor de las últimas reivindicaciones de sus derechos por las personas mayores, por los residentes en zonas rurales y por los novatos en informática se reconoce el principio de prestación personalizada que deseamos ponga coto a la disminución de las prestaciones del servicio de caja de los bancos y a las complicaciones surgidas con la pandemia y al calor de la informatización de muchos servicios, para comunicarse con todo tipo de administraciones y empresas. También debe ponerse

coto a la mecánica e impersonal atención que reciben los clientes de muchas empresas y a la dificultad técnica que supone esa misma informatización y disminución de prestaciones tradicionales, para los residentes en zonas rurales. Se crea una tasa de autofinanciación por reclamación presentada a cargo de la empresa denunciada (disposición adicional 1ª).

DÉCIMA: TASA DE AUTOFINANCIACIÓN.

En el comercio masivo el coste del servicio de reclamaciones contra los abusos, también por interés de las empresas del sector, debe ser costeadado por ellas, a quienes corresponde también la vigilancia sobre esos costes que el servicio puede producir, pues son ellas las mejor situadas para reducirlos.

Ni que decir tiene que el primer modo de hacerlo es asegurar un mercado conforme a las buenas prácticas comerciales y con pocos o ningún abuso. Vemos también muy positivas la sanción a personas físicas del artículo 63 y la elaboración del compendio de buenas prácticas del artículo 53, necesario para establecer modelos de equilibrio sobre los que se pueda contrastar el carácter abusivo o no de prácticas y cláusulas

UNDÉCIMA: IMPARCIALIDAD, PRINCIPIO PRO ADHERENTE, PARTICIPACIÓN E INDEFENSIÓN.

La norma tiene la finalidad de aumentar la protección de los clientes, lo cual exige aplicar el principio pro persona adherente, que exige el control de oficio de las cláusulas abusivas por las autoridades, por lo que es positiva su inclusión en el artículo 35.2. Este resultado para los clientes tampoco puede conseguirse sin los clientes, es necesaria su participación en la Autoridad Administrativa Independiente. Conforme al principio pro adherente y su aplicación por la jurisprudencia europea, la Autoridad Administrativa Independiente debe tomar una posición proactiva contra la desigualdad del mercado, y mediante una intervención desde fuera del contrato, reequilibrar el mismo, aumentando el poder contractual del cliente en detrimento del profesional, sustituyendo el equilibrio formal por uno material. Este fundamental punto de vista debe ser adoptado como presupuesto y principio de funcionamiento por la Autoridad Administrativa Independiente por imperativo de la jurisprudencia europea, pero también por el de los arts. 9.2 y 51 de la Constitución Española, por el de los mismos arts. 1.2 y 4 del anteproyecto y, en especial, por la proclamada finalidad del mismo de aumentar la protección de los clientes. La intervención externa al contrato de las autoridades impuesto por el principio pro adherente obliga, a su vez, al control de oficio de las cláusulas abusivas, que vemos recogido en el citado artículo 35.2. Sin embargo, el artículo

35.2 limita el conocimiento de la autoridad en el procedimiento de reclamación a aquellos hechos y circunstancias sometidos expresamente a su resolución y a “conductas que hubieran resultado acreditadas en el expediente, aunque no hubieran sido objeto de la reclamación, previa solicitud de alegaciones a las partes”. Por coherencia, esa sujeción a requisitos innecesarios, verdadera limitación a la libertad sin pleitos del cliente respecto de los abusos, propia del principio dispositivo, debe subordinarse al control de oficio de las cláusulas abusivas conforme a la jurisprudencia del TJUE. Esta es una exigencia importante que si se olvida o no resulta aplicada puede llevar a pronunciamientos como el del Consejo de la Abogacía, que sostiene que el anteproyecto produce indefensión el cliente. El que reclama y acude a la Autoridad Administrativa Independiente, debe ser ayudado por esta para librarse del abuso, lo que no puede hacerse sin aplicar el principio pro adherente y el control de oficio de las cláusulas abusivas. Con ello se hace frente a la falta de postulación obligatoria en el procedimiento. La Autoridad Administrativa Independiente de Defensa del Cliente Financiero es un remedio extrajudicial y administrativo, compatible con el judicial tanto por mandato del artículo 7.2 CC como del 7 de la Directiva 93/13/CE, en el que cliente protegido por la Autoridad Administrativa Independiente suple la postulación obligatoria con la intervención de oficio de ésta, sin perjuicio del recurso a la asesoría jurídica voluntaria. Al estar constituido este sistema de reclamación extrajudicial no sólo por la Autoridad Administrativa Independiente sino también por los servicios de atención a los clientes, es muy difícil que dichos órganos se hagan eco, con el carácter preferente que se merecen, de los intereses de los clientes, de lo que resulta la necesidad de participación de éstos en los órganos de resolución de conflictos. No es posible un órgano para los clientes sin ellos.

DUODÉCIMA: HAY QUE FOMENTAR LA REPRESENTACIÓN DE LOS REPRESENTANTES LEGÍTIMOS DE LOS CONSUMIDORES EN LOS PROCEDIMIENTOS DE RESOLUCIÓN.

Uno de los problemas fundamentales existentes es el relativo a la no participación de los consumidores a través de sus legítimos representantes, las asociaciones de consumidores, en los procesos de resolución de conflictos en los servicios financieros, aspecto a tener en cuenta de manera especialmente relevante ante la negativa de las entidades a aceptar el Sistema Arbitral de Consumo. Además, a este hecho ha de unirse la negativa cerrada de las entidades a aceptar a las asociaciones de consumidores como interlocutores válidos. La Comisión Europea, en sus Recomendaciones relativas a los principios aplicables a los órganos responsables de la solución extrajudicial de conflictos en materia de consumo, se inclina netamente por órganos de decisión colegiados, es decir, en los que participen paritariamente los representantes de los consumidores y de los profesionales, como el medio más

adecuado para garantizar la independencia de los órganos extrajudiciales de resolución de conflictos y la adecuada participación de los consumidores.

En cualquier caso, y al hilo de lo expuesto hasta ahora, la participación de los consumidores en los sistemas de resolución extrajudicial de conflictos es un objetivo reiterado por el Parlamento y la Comisión Europea, a través de diferentes Recomendaciones y Comunicaciones, así como en las conclusiones del Libro 9 Verde sobre el acceso de los consumidores a la justicia y solución de litigios en el mercado único. En este sentido, deben destacarse, además de la propia Directiva 2013/11/UE, de 21 de mayo, relativa a la resolución alternativa de litigios en materia de consumo, otros textos que aunque antiguos contienen planteamientos y visiones a tener en cuenta, como la Recomendación 98/257/CE de la Comisión de 30 de marzo de 1998 relativa a los principios aplicables a los órganos responsables de la solución extrajudicial de los litigios en materia de consumo, la Recomendación 2001/310/CE de la Comisión relativa a los principios aplicables a los organismos responsables de la solución extrajudicial de los litigios en materia de consumo que no cubre la Recomendación 98/257/CE, la Comunicación de la Comisión de 4 de abril de 2001 relativa a la mejora del acceso de los consumidores a mecanismos alternativos de resolución de litigios, la Resolución del Parlamento Europeo de 14 de noviembre de 1996, etc., disposiciones todas que persiguen una efectiva participación de los consumidores en los sistemas de resolución extrajudicial de conflictos y garantizar la independencia real de los organismos responsables de dicha resolución de conflictos. El anteproyecto tiene un déficit en la participación y representación de los intereses de las personas consumidoras en la Autoridad Administrativa Independiente y su funcionamiento. Se echa en falta que haya por lo menos un vocal del consejo Rector en representación del Consejo de Consumidores y Usuarios (artículo 10); falta que el CCU sea oído en el nombramiento de la Autoridad Administrativa Independiente de Defensa del Cliente Financiero (artículo 12.1); y falta la audiencia del CCU para cesar al presidente y vicepresidente. Parece oportuno crear también una Comisión de seguimiento, control y evaluación, con participación del Consejo de Consumidores y Usuarios, como la creada por la disposición final tercera del Real Decreto-ley 1/2017, de 20 de enero, de medidas urgentes de protección de consumidores en materia de cláusulas suelo, desarrollado por Real Decreto 536/2017, de 26 de mayo, por el que se crea y regula la Comisión de seguimiento, control y evaluación prevista en el Real Decreto ley 1/2017, de 20 de enero, de medidas urgentes de protección de consumidores en materia de cláusulas suelo, y por el que se modifica el artículo 6 del Real Decreto 877/2015, de 2 de octubre, de desarrollo de la Ley 26/2013, de 27 de diciembre, de cajas de ahorro y fundaciones bancarias. En lugar de esa comisión de seguimiento cabe también la atribución de sus funciones de vigilancia al Comité Consultivo que debiera ser también de seguimiento de las actividades de la Autoridad Administrativa Independiente de Defensa del Cliente

Financiero. Además, aquí se debiera haber concretado la previsión del artículo 19 del Anteproyecto de ley por la que se regulan los servicios de atención a la clientela; para que no sólo las empresas sino también la misma Autoridad Administrativa establezcan marcos estables de colaboración, interacción y diálogo con las asociaciones de consumidores más representativas y con el CCU que las agrupa. Recientemente, el Proyecto de Ley de eficiencia procesal viene a establecer como requisito de procedibilidad, en las acciones de reclamación de devolución de las cantidades indebidamente satisfechas por los consumidores, en aplicación de determinadas cláusulas suelo o de cualesquiera otras cláusulas que se consideren abusivas, contenidas en contratos de préstamo o crédito garantizados con hipoteca, una reclamación extrajudicial previa frente a las personas físicas o jurídicas 10 que realicen la actividad de concesión de préstamos o créditos de manera profesional. Esa exigencia, abunda en la necesidad de participación de las personas consumidoras en los procedimientos extrajudiciales de resolución de conflictos, en general, y en particular, en la Autoridad Administrativa Independiente. Es un error sujetar a prejudicialidad civil la declaración de una cláusula como abusiva, es decir, impedir a la Autoridad Administrativa Independiente apreciar el carácter abusivo de una cláusula que no haya sido declarada previamente abusiva por sentencia firme (artículo 2.6).

DÉCIMO TERCERA: PREJUDICIALIDAD CIVIL PARA DECLARAR LA ABUSIVIDAD.

Mucho peor es exigir para ello que exista jurisprudencia. Eso contradice el principio de equivalencia y la doctrina de la sala 3ª del Tribunal Supremo, y al recordatorio incompleto de imparcialidad de la Autoridad, deja a la persona consumidora desasistida y da la razón a la abogacía que denuncia la indefensión del cliente. Sin necesidad, el anteproyecto, vuelve a definir la cláusula abusiva (artículo 6.2), calificando el desequilibrio como injustificado además de importante, reiteración inútil ya que todo desequilibrio contra la buena fe es injustificado. Conforme al artículo 6.1 Directiva 93/13/CEE interpretado rectamente por el TJUE, la persona consumidora no tiene que ir a pleito para librarse de una cláusula abusiva. Este precepto del anteproyecto no sólo exige pleito, sino que haya llegado al Tribunal Supremo o incluso al TJUE, por tanto, debe ser eliminado. A esa razón se le añade la STS de 21 mayo 2019 que permite a las autoridades administrativas apreciar, sin necesidad de sentencia previa, el carácter abusivo de una cláusula cuando ello sea necesario para el ejercicio de sus competencias.

Sujetar a prejudicialidad la apreciación de la abusividad de una cláusula es una disminución de derechos del cliente que se contradice directamente con la finalidad de la norma, que como hemos dicho es la de aumentar su protección. La definición de cláusulas abusivas debe considerar como tales las que lo sean y en todo caso las

establecidas por la jurisprudencia del Tribunal Supremo, por una sentencia del TJUE o por sentencia firme inscrita en el Registro de Condiciones Generales de la Contratación. Obsérvese que lo que se propone es eliminar la jurisprudencia y la sentencia firme como requisito de abusividad a efectos administrativos, sin perjuicio que sean abusivas las cláusulas declaradas de ese modo. Es otro error pretender que la abusividad haya sido declarada en STJUE ya que la competencia para esa declaración no es del TJUE sino del juez nacional, sólo excepcionalmente alguna sentencia del TJUE ha declarado de modo directo esa abusividad. Esta definición es otro caso incomprensible de limitación de los derechos de las personas consumidoras en una norma que dice tener por finalidad aumentarlos.

DÉCIMO QUINTA: SOBRE EL COMITÉ CONSULTIVO DE LA AUTORIDAD.

El artículo 20 establece la composición del Comité Consultivo. Si bien en la nueva redacción del Anteproyecto se mantiene la designación de dos miembros por parte del Consejo de Consumidores y Usuarios, se atribuyen 3 miembros a las “*patronales*” financieras frente a los dos del texto original y se reduce de 5 a 4 el número de representantes de las Comunidades Autónomas.

De esta forma se mantiene una situación de desequilibrio para la representación de los consumidores, otorgándose mayor peso a la del sector financiero. Al respecto se propone cuanto menos la equiparación de ambas representaciones, dotándoles del mismo número de designaciones, y modificándose por tanto en tal sentido el artículo 20.3.

En todo caso queremos reiterar una vez más la conveniencia de incorporar una efectiva participación de los consumidores, más allá de la prevista en el Comité Consultivo contemplado en el artículo 20 del Anteproyecto, reconociendo así la relevancia que desde el ámbito consumerista y de la protección de los legítimos intereses y derechos de los consumidores debe tener la Autoridad que se crea, lo cual dotaría además al sistema de resolución extrajudicial de conflictos en el ámbito de los servicios financieros de la legitimidad necesaria y la suficiente confianza de los usuarios.

En este sentido, mantenemos la propuesta inicial de que el artículo 10 incluya la presencia de un miembro del Consejo de Consumidores y Usuarios en el Consejo Rector de la Autoridad, que no en vano lleva en su propia denominación y objeto la “*defensa del cliente financiero*”.

DÉCIMO SEXTA: ACCESO DE LOS CONSUMIDORES A LA AUTORIDAD: REQUISITOS Y VÍAS DE PRESENTACIÓN DE RECLAMACIONES.

Un principio fundamental que consideramos debe aplicarse en el funcionamiento de la Autoridad para su éxito y eficacia es el de la accesibilidad, evitando cualquier tipo de barrera que limite o complique a los consumidores el legítimo ejercicio de su derecho a la reclamación.

A este respecto el artículo 33 otorga preferencia a la presentación de medios electrónicos *“a través de la sede electrónica de la Autoridad”*. Entendemos que la referencia a la *“sede electrónica”* comportará la necesidad de acceder mediante certificado electrónico, DNI electrónico, sistema Cl@ve o mecanismos similares, lo cual puede constituirse en barrera de acceso para muchos consumidores en el actual contexto de brecha digital existente en España. Por ello, y aun cuando el citado artículo refiere como alternativas a *“cualquiera de los registros referidos en el apartado 3”*, deseamos llamar la atención sobre este extremo, a fin de que la presentación de reclamaciones, incluso por vía electrónica, no imponga requisitos que limiten el acceso a capas significativas de consumidores, y previendo como forma de presentación el mero correo electrónico también.

DÉCIMO SEPTIMA: PLAZOS EN CASO DE LITIGIOS DE ÍNDOLE PARTICULARMENTE COMPLEJOS.

En virtud del apartado 3 del artículo 39 que recoge la ampliación de los plazos máximos de instrucción y resolución a 90 días, en cada caso, por litigios de índole particularmente compleja. Entendemos que este precepto puede generar una dilatación excesiva en el tiempo del procedimiento salvo que exista una motivación sobre la justificación objetiva de la decisión.

En el artículo 32 del anteproyecto se establece como requisito indispensable para la admisión a trámite de las reclamaciones que se presenten ante la Autoridad Administrativa Independiente, haber interpuesto Reclamación Previa al servicio de atención al cliente o al defensor del cliente de la entidad financiera contra la que se reclame.

De otra parte, si bien el plazo establecido por el Banco de España para valorar la tramitación de una reclamación en ausencia de respuesta por parte de la entidad bancaria es de dos meses, y determinándose un plazo inferior en el anteproyecto, resulta conveniente valorar la reducción del término de un mes actualmente contemplado, teniendo en consideración que determinadas CCAA establecen plazos de respuesta mucho más breves para las reclamaciones que en términos

generales se realicen contra empresas prestadoras de servicios de consumo (a modo de ejemplo, en Andalucía, el plazo para responder tras la interposición de una hoja de quejas y reclamaciones es de 10 días).

Consecuentemente, el CCU considera que otorgar a las entidades financieras el plazo de 1 mes para resolver las reclamaciones que se presenten contra su departamento de atención a la clientela resulta extremadamente excesivo al tratarse de un servicio básico de interés general. A mayor abundamiento, cabe reseñar que para otros servicios básicos de interés general como son el suministro eléctrico se contemplan plazos de 5 días para atender determinadas cuestiones (Real Decreto 1955/2000, 1 de diciembre).

Por otra parte, el anteproyecto concede igualmente un plazo de quince días hábiles a la entidad contra la que se haya dirigido la reclamación para que formule alegaciones una vez iniciado el expediente de reclamación.

Este plazo conlleva unos efectos dilatorios del procedimiento absolutamente innecesarios, por cuanto la entidad reclamada ya ha tenido oportunidad previamente, con la interposición de la reclamación previa al servicio de atención al cliente, para conocer los términos y puntualidades de la reclamación realizada y, en el plazo de un mes que la ley les concede para emitir una respuesta a la misma, formular las alegaciones que estime oportunas.

Por consiguiente, otorgar nuevamente un plazo de quince días hábiles a la empresa financiera para formular alegaciones (artículo 33.5) no contribuye al cumplimiento del principio de celeridad establecido en el artículo 35.1 del anteproyecto de ley.

Finalmente, y por cuanto respecta a la modificación que ha sufrido la redacción del artículo 35 en comparación con la otorgada al anteproyecto anterior, cabe reseñar que la supresión del anterior apartado tercero, supone un grave paso atrás en la finalidad de esta norma que, además conlleva un grave menoscabo en la salvaguarda de los derechos de los consumidores, por ello entendemos que debe volver a incorporarse el apartado tercero que decía: "*3. La carga de la prueba del cumplimiento de las obligaciones establecidas en las normas de conducta y en las buenas prácticas recaerá sobre la entidad financiera. En particular, corresponderá a la entidad financiera aportar a la Autoridad Administrativa Independiente de Defensa del Cliente Financiero la documentación precontractual y contractual relacionada con el servicio financiero objeto de reclamación.*"

En relación al apartado 1 del artículo 40, no compartimos que el consumidor no pueda ejercitar entre si ninguna acción judicial y extrajudicial durante el tiempo que esté abierto un procedimiento ante la Autoridad, dado que entendemos que limita el legítimo derecho de consumidor a defenderse en las diferentes vías que tenga bajo el amparo de la ley. Sin perjuicio de que la acción judicial decayera o se paralizara, el consumidor pudiera recurrir ante la Autoridad Administrativa independiente. No obstante, entendemos que se debe de limitar a la parte predisponente, es decir, a las entidades financieras, a no poder ejercer contra el reclamante una acción judicial mientras no resuelva la Autoridad independiente. Con ello, se pretende dar mayor seguridad jurídica a la parte más débil de la relación contractual y se hace prioritario “garantizarle” lo máximo posible la protección de sus derechos.

VIGÉSIMA: RECLAMACIONES COLECTIVAS.

El anteproyecto no aborda una cuestión fundamental, ligada a una realidad en la que la contratación en el ámbito de los servicios financieros se caracteriza por la aplicación de la contratación en masa, con contratos predispuestos, condiciones generales de contratación y actuaciones comerciales dirigidas al conjunto de los consumidores o a amplios segmentos de consumidores según características determinadas. A este respecto no se encuentra en el Anteproyecto más previsión que la relativa a la “acumulación” de expedientes (artículo 33.6) y a la “unificación de criterio” (artículo 42) Con los planteamientos actualmente contenidos en el APL, casos como las “cláusulas suelo” o los “gastos hipotecarios” colapsarían innecesariamente la actuación de la Autoridad, que se vería obligada a cumplir con la tramitación individual de cientos de miles (o incluso millones) de reclamaciones para resolver siempre en el mismo sentido, generando, además de un colapso operativo, una alta insatisfacción de los reclamantes y un descrédito de la Autoridad.

Por ello, resulta preciso prever en el texto a aprobar un mecanismo o procedimiento específico para resolver sobre cuestiones en las que se aprecie un carácter colectivo y una multiplicidad de perjudicados por la actuación de una o varias entidades, de manera que los derechos del conjunto de los consumidores se vean reconocidos y sus daños resarcidos de manera ágil y eficaz.

Como primera y tentativa propuesta para este procedimiento colectivo se propone la adición de un nuevo artículo 33 Bis del siguiente tenor:

“Artículo 33 Bis. Reclamaciones colectivas

1. *Las asociaciones y administraciones legitimadas podrán interponer reclamaciones colectivas ante los Departamentos de Reclamaciones de las entidades financieras y los órganos competentes de la Autoridad Administrativa Independiente en los términos que establezca la normativa de desarrollo posterior conforme a los criterios establecidos en los puntos siguientes.*

2. *Cuando se trate de reclamaciones colectivas por acciones u omisiones de las entidades financieras que hayan afectado a una pluralidad de consumidores fácilmente determinable de una o varias entidades de crédito se procederá de la siguiente forma:*

a. *Las entidades con legitimación activa presentarán la reclamación ante el Departamento de Reclamaciones correspondiente de cada entidad con los requisitos de fondo y forma que se determinen reglamentariamente, junto con el listado de posibles afectados.*

b. *Sin perjuicio de la difusión que realicen las organizaciones y administraciones reclamantes, la Autoridad, así como las administraciones competentes en materia de protección a los consumidores, sean o no las que hayan interpuesto la reclamación colectiva e independientemente de su ámbito de competencia territorial, anunciarán por los medios de difusión adecuados de que dispongan, y en todo caso de forma clara y visibles, la interposición de la reclamación colectiva, incluyendo los nombres de las entidades reclamadas y las organizaciones o administraciones reclamantes, haciendo un llamamiento a los potenciales afectados a adherirse a la reclamación en el plazo de un mes.*

La entidad o entidades financieras anunciarán en el mismo sentido la reclamación colectiva en los tabloneros de anuncios de cada sucursal, así como en sus respectivas webs, de forma visible y clara.

c. *El procedimiento se ajustará a lo establecido en esta norma con las especialidades que se determinen reglamentariamente. En todo caso las actuaciones y comunicaciones se entenderán directamente con la asociación u organismo público legitimado que haya presentado la reclamación.*

d. *Cuando resulte procedente, en el procedimiento de mediación la asociación o administración reclamante colectivamente actuará en nombre e interés de los consumidores afectados incluidos en su reclamación como posibles afectados. No obstante, todo lo anterior, la entidad financiera, ante*

la magnitud de la reclamación presentada podrá proponer a las asociaciones o administraciones reclamantes la creación en el seno de la Autoridad de una comisión negociadora ad hoc para la resolución del problema, en los términos en que reglamentariamente se establezcan.

3. *Cuando se trate de reclamaciones colectivas por prácticas financieras contrarias a la normativa de transparencia o protección a los consumidores, que afecten o pudieran afectar en un futuro a una pluralidad indeterminada de consumidores, la reclamación colectiva se presentará ante la Autoridad, la cual resolverá mediante resolución que resultará vinculante para la entidad o entidades financieras afectadas.*

De resultar favorable la resolución a las pretensiones planteadas por las asociaciones y organismos administrativos reclamantes, de inmediato se adoptarán las medidas adecuadas previstas en la normativa procesal en orden a difundir y hacer extensiva dicha resolución a todos los potenciales afectados y se impida la continuación de la práctica en un futuro. Para ello, se adoptarán las modificaciones legislativas que en su caso resulten procedentes para adecuarlas al procedimiento extrajudicial.”

VIGÉSIMO PRIMERA: EJECUCIÓN COLECTIVA, PROCEDIMIENTO SIMPLIFICADO DE EJECUCIÓN, EXACCIÓN DE LA REPARACIÓN.

Partiendo de la eficacia "*ultra partes*" de la resolución firme estimatoria de la reclamación, es necesario desarrollar un procedimiento sencillo de ejecución para casos semejantes al resuelto en la misma. Pero el anteproyecto no establece ninguna regla para la extensión de efectos de la resolución firme estimatoria de los derechos del cliente. Cuando la resolución firme estimatoria merezca efecto "*ultra partes*" y lo merecerá cuando la reclamación afecte a una condición general abusiva, por general presente en una pluralidad de contratos, los clientes que no hayan participado en la reclamación podrán, basándose en la resolución instar la ejecución de la misma en su caso particular, si consideran que les es beneficiosa. La norma no tiene previsiones al respecto. Falta también una previsión parecida a la del artículo 51.6 TRLGDCU para la exacción por la Administración de la reparación reconocida al cliente.

VIGÉSIMO SEGUNDA: SOBRE LA INADMISIÓN A TRÁMITE DE UNA RECLAMACIÓN.

La nueva redacción del Anteproyecto incorpora un nuevo apartado 3 al artículo 38 en el que se contempla la posibilidad de sancionar al reclamante con hasta 500 euros cuando se hayan inadmitido de forma reiterada en un período de 6 meses, por las causas previstas en los apartados 1.b) y 1.c), reclamaciones formuladas por dicho cliente.

Sin perjuicio de entender en términos generales desproporcionada esta previsión (sancionar por presentar reclamaciones que resultan inadmitidas), aspecto respecto al que manifestamos nuestra oposición proponiendo la supresión de este apartado 3, debemos llamar la atención por el hecho de que las sanciones establecidas se apliquen cuando la inadmisión obedezca a que la reclamación *“resultase manifiestamente infundada o no se apreciase afectación de los legítimos intereses del cliente”* (apartado 1.b). Este planteamiento resulta abiertamente opuesto al principio general de la presentación de reclamaciones ante la Autoridad sin necesidad de abogado, dado que no puede pretenderse del consumidor un conocimiento experto de la regulación que le lleve a valorar el carácter fundado o infundado de su reclamación desde un plano jurídico.

VIGÉSIMO TERCERA: CONDENA EN COSTAS, SANCIONES AL RECLAMANTE, ¿SANCIONES AL PROFESIONAL ABUSADOR?

La desconfianza del legislador en los clientes de la banca, puesta de manifiesto al caracterizar el desequilibrio determinante de la abusividad no sólo como importante sino injustificado, llega en el artículo 41.2 a un paroxismo cuando se previene una multa para el reclamante temerario o de mala fe.

Nada se dice de la mala fe del reclamado. Estamos ante una discriminación en favor del más fuerte que está completamente fuera de lugar en esta norma. Se destaca una supuesta defensa abusiva y se silencia el abuso realmente existente. La previsión de multa al cliente debe suprimirse en una norma que tiene por finalidad no intimidar a los clientes sino aumentar su protección y la tutela de sus legítimos derechos. Al contrario de lo que previene el artículo 46.1, caso que el cliente no acepte la resolución de la Autoridad Administrativa Independiente, que sólo vincula al banco, no se le deben imponer las costas si reclama judicialmente y consigue lo mismo o menos que la resolución administrativa. La resolución para el adherente es *“secundum eventum litis”* y no se deben poner trabas a su reclamación judicial.

VIGÉSIMO CUARTA: PUBLICIDAD.

Si bien es positiva la amonestación del artículo 61.2 en caso de infracciones graves, no entiende el silencio del anteproyecto sobre la publicidad en medios de comunicación del ámbito de la infracción, a costa del profesional, de la resolución firme estimatoria de la reclamación. Ello tiene transcendencia en el mercado masivo, donde los abusos se repiten a través de condiciones generales abusivas y donde es necesario que las sentencias de nulidad de cláusulas abusivas tengan efecto "*ultra partes*".

La publicidad de la reclamación, cuando afectase a una pluralidad de clientes, debiera comprender publicaciones en medios de comunicación a cargo de la empresa financiera, y debiera completarse con la anotación de la reclamación y la inscripción de la resolución estimatoria firme en el Registro de Condiciones Generales de la Contratación (RCGC). La inscripción en el RCGC debe permitir al cliente no reclamante esgrimir en su caso y en su ulterior reclamación la resolución firme de la Autoridad Administrativa Independiente de Defensa del Cliente Financiero que le sea favorable.

VIGÉSIMO QUINTA: INFORME ANUAL DE ACTIVIDAD.

El informe anual que realizará la Autoridad Administrativa Independiente recogido en el artículo 48 tiene que contener información clara y fácilmente comprensible sobre la actividad, además, creemos conveniente añadir al apartado b) *la necesidad de hacer especial hincapié en aquellas reclamaciones de carácter colectivo que 15 afecten a un gran número de clientes consumidores financieros por el mismo conflicto frente a una o varias entidades financieras.*

En dicho artículo se contemplan una serie de datos mínimos que deben estar incluidos en el señalado informe, entendiéndose desde esta asociación que, para que el mismo cumpla verdaderamente con la finalidad de dar a conocer tanto la actividad llevada a cabo por el organismo, así como informar acerca de la respuesta de las entidades a las reclamaciones presentadas, deben incluirse algunos conceptos que resultan fundamentales.

En primer lugar, entendemos que, si bien el apartado a. determina que el informe debe incluir información estadística del número de reclamaciones recibidas y resueltas, la información proporcionada no es ciertamente indicativa si no se determina públicamente cuáles son las entidades concretas que han recibido dichas reclamaciones, así como los criterios mantenidos por la Autoridad Administrativa en el sentido de las resoluciones.

De otra parte, también debería exponerse en dicho informe cuáles son las entidades financieras que, recibiendo una resolución favorable al interés del consumidor, han dado cumplimiento al fallo de la misma en el plazo de 30 días, así como aquellas que hayan incumplido su obligación legal.

Finalmente, y en relación a la actividad de la Autoridad Administrativa, entendemos que resulta igualmente adecuado incluir en el contenido mínimo del informe las estadísticas de las resoluciones dictadas por este organismo, haciendo mención expresa a si las mismas han sido dictadas dentro del plazo otorgado por el artículo 39 del anteproyecto, así como del sentido de aquellas que, si bien fuera del plazo, hayan sido finalmente resueltas de forma expresa.

Igualmente, y en relación al deber de cooperación contemplado en el artículo 50 del anteproyecto, el intercambio de información útil para el mejor cumplimiento de sus respectivas competencias debería ser igualmente extendido a las organizaciones de Consumidores y Usuarios que, en el ejercicio de sus funciones cotidianas pueden aportar información actualizada y representativa extraída directamente de las reclamaciones que les son trasladadas por los consumidores.

Asimismo, se establece que la Autoridad Independiente de Defensa del Cliente Financiero informará cuando lo entienda conveniente y, en todo caso, semestralmente al Ministerio de Asuntos Económicos y Transformación Digital, al Ministerio de Consumo, al Banco de España y a la Comisión Nacional del Mercado de Valores de las prácticas en el sector financiero que generen reclamaciones de forma reiterada.

Sin embargo, esta información debería ser en todo caso pública, por cuanto puede incidir de forma determinante en el comportamiento económico de los consumidores, así como orientar tanto a estos como a las asociaciones de consumidores en aquellas prácticas llevadas a cabo por el sector bancario que puedan estar afectando a un número considerable de personas.

Igualmente, debe dotarse de carácter público el informe contemplado en la Disposición Adicional Cuarta elaborado por la Autoridad Administrativa Independiente de Defensa del Cliente Financiero en el plazo de tres años desde su entrada en vigor

VIGÉSIMO SEXTA: RÉGIMEN SANCIONADOR.

Habida cuenta del artículo 56.3, el simple hecho de dar cuenta razonada únicamente de las infracciones consideradas como graves limita

considerablemente el alcance de análisis y estudio para la correcta defensa de los derechos de los consumidores. Además, quita importancia a las infracciones que sean consideradas leves, considerándose que todas las infracciones cometidas deben de ser trasladadas de igual modo cumpliendo así con el principio general del artículo 3.c) Participación, objetividad y transparencia de la actuación administrativa de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público. Por ello, se propone sustituir sanciones por infracciones graves por imposición de sanciones por infracciones contempladas en esta ley, y en todo caso, se deberá remitir con periodicidad trimestral la información esencial sobre los procedimientos en tramitación y las resoluciones adoptadas.

La nueva redacción del Anteproyecto ha procedido a una simplificación del régimen sancionador previamente recogido en el texto inicial. Sin embargo, esta nueva redacción ha procedido a reducir y topar (en el caso de las sanciones por infracciones graves) y topar (en el caso de las leves) las sanciones aplicables. Al margen de las alegaciones en su momento formuladas en el trámite de audiencia pública, que damos por reproducidas en lo sustancial, entendemos que los topes establecidos resultan excesivamente bajos, máxime cuando se refieren a importes máximos de sanción. Esto podría, en los casos de actuaciones de carácter masivo y generalizado que no son objeto de corrección, suponer un claro desincentivo al cumplimiento de las resoluciones de la Autoridad, limitando su eficacia.

En este sentido, la innegable indeterminación de las infracciones que puedan ser consideradas como leve deja un amplio abanico de discrecionalidad a la administración a la hora de imponer una sanción a las entidades.

Por otra parte, la supresión de los apartados b y c de la versión anterior de este anteproyecto en la nueva redacción otorgada en el artículo 59, suponen un paso atrás en la potestad garantista de derechos de este organismo, por lo que solicitamos la inclusión nuevamente de las siguientes infracciones graves:

"b) Incumplir las obligaciones relativas a la prueba del cumplimiento de las obligaciones establecidas en las normas de conducta y en las buenas prácticas y conservación de la documentación precontractual y contractual en la forma prevista en los artículos 35.3 y 35.4, siempre que, por el número de afectados, la reiteración de la conducta o los efectos sobre la confianza de la clientela y la estabilidad del sistema financiero tales incumplimientos puedan estimarse como especialmente relevantes.

c) Incumplir las resoluciones de la Autoridad Administrativa Independiente de Defensa del Cliente Financiero previstas en el artículo 42."

Así, consideramos que la graduación de las sanciones igualmente podría poner en serio riesgo los fines a que aspira la norma, por cuanto determinadas infracciones graves podrían ser sancionadas como leves ante la ausencia de una contemplación específica o, incluso, quedar impunes. Del mismo modo, tampoco se comprende que no se hayan contemplado infracciones muy graves en el régimen sancionador de esta norma cuando en el sector financiero es patente la falta de equilibrio entre los derechos y obligaciones de los consumidores y las entidades bancarias.

Además de lo anterior, cabe señalar para las infracciones leves que la ausencia en la fijación de cuantías mínimas puede otorgar un margen de discrecionalidad tan amplio en la imposición de sanciones que, ciertamente, ponga en riesgo la efectividad y disuasión a que aspira la normativa comunitaria antes expresada.

Resulta, además, inaceptable el condicionamiento establecido por medio del artículo 59, que dispone que, a la hora de determinar la gravedad de la infracción, se tomará en consideración la estabilidad del sistema financiero. No puede aceptarse que el régimen sancionador priorice el bienestar de unas entidades que han venido lucrándose a costa de los consumidores mediante la comisión de prácticas abusivas a los derechos de los clientes afectados y que, muy seguramente, han visto mermada su economía a causa de las mismas. Por ello exigimos que este concepto de estabilidad del sistema financiero sea eliminado de la redacción del artículo 61, de manera que una infracción grave no sea sancionada como leve por el mero hecho de poder "*afectar*" a la estabilidad del sistema financiero.

En este mismo sentido, los artículos 61 y 62 deben ser corregidos determinando la obligatoriedad para la Autoridad Administrativa de imponer una sanción económica a aquellas entidades que incurran en una infracción, ya sea grave o leve, toda vez que el sentido de esta normativa no es únicamente la tramitación de las reclamaciones extrajudiciales, sino que, también es función de la Autoridad Administrativa supervisar la actividad de las entidades financieras que, en virtud de las reclamaciones interpuestas, estén incurriendo en prácticas abusivas. Por ello debe corregirse el término "podrá", de modo que se recoja que la Autoridad Administrativa "impondrá" una multa por la comisión de infracciones graves y leves.

De otra parte, en el párrafo segundo del artículo 61 se indica que "podrá" imponer como medida accesoria una amonestación pública. Esta amonestación entendemos que debe ser impuesta con carácter obligatorio por cuanto puede repercutir en el comportamiento económico de los consumidores y alertarles de las prácticas abusivas que estén llevando las entidades bancarias.

Por ende, instamos a la determinación de un régimen sancionador proporcionado a la gravedad de las infracciones cometidas que realmente sirva para reparar el

desequilibrio que experimentan los consumidores en sus relaciones con las entidades financieras, resultando imprescindible la previsión de cuantías máximas y mínimas adecuadas y suficientes para cada categoría de infracciones, con objeto de que las sanciones que las administraciones impongan por la comisión de infracciones leves, graves y muy graves, en todo caso, garanticen los efectos represivos, preventivos y disuasorios que debe representar cualquier régimen sancionador susceptible de ser merecedor de calificarse como tal.

VIGÉSIMO SEPTIMA: PROMOCIÓN DE LA EDUCACIÓN FINANCIERA.

La aparición de la Autoridad Administrativa Independiente como un nuevo actor en la resolución alternativa de conflictos, complica para el cliente la arquitectura del sistema extrajudicial de resolución de conflictos. El cliente se verá rodeado, a nada que escarbe o pregunte, por un numeroso grupo de órganos con competencias diversas sobre su problema. Va a ser difícil para la persona consumidora y para el cliente no consumidor saber a qué carta quedarse. Sobre esa confusión, sobrevendrán también las dificultades que para reclamar contra los abusos presenta el distinto ámbito de aplicación del anteproyecto, por un lado, y la ley 7/2017, por otro.

El primero para todo tipo de clientes de los bancos y el segundo sólo para las personas consumidoras en su condición de clientela. Tampoco se menciona el Sistema Arbitral de Consumo como medio de resolución alternativa de conflictos, compatible con el recurso a la Autoridad Administrativa Independiente, ni se exhorta ni estimula a las empresas a su adhesión pese a la lamentable práctica de los abusadores, usuarios habituales de los tribunales, que suman al abuso en el mercado el abuso del servicio público de la justicia. En este contexto, el enfoque sobre la promoción de la educación financiera y su regulación pro adherente y pro persona consumidora es aceptable en cuanto contempla la formación de vocales y empleados que contribuyan o participen en la instrucción o resolución de las reclamaciones, pero hay déficits La educación financiera y la educación sobre su regulación, no solo debe dirigirse al cliente, que no es culpable de los abusos, sino antes a los juristas de los bancos, y a los del Servicio Jurídico del Estado, por no decir que la labor de información y educación en la protección de los derechos de personas adherentes y consumidoras, antes que a los clientes debe ir dirigida al mundo jurídico en general.

La creación de una gran escuela de Derecho de Consumo en la UNED debe ser objetivo prioritario de cualquier Administración. Tenemos delante un anteproyecto con sus déficits y con sus remedios, un anteproyecto lleno de buenos propósitos, pero también de contradicciones. Queremos que salga adelante y se aplique, pero

no dejamos de preguntarnos dónde están los medios para aplicarlo. Habría que aclararlo, porque los abusos llenan el mercado y siguen perjudicando a los clientes de los bancos.

VIGÉSIMO OCTAVA: ASPECTOS TÉCNICOS DEL ANTEPROYECTO.

Por último entendemos que la referencia contenida en el artículo 2.2 como definición de “*Entidades financieras*” (término que a lo largo del texto se reitera de manera general para referirse a todas las entidades sujetas a la norma) es contradictorio con el cambio operado que amplía o extiende la norma a cualquier entidad que comercialice productos y servicios financieros, al definir las entidades financieras como las “*sujetas a la normativa sectorial referida a la prestación de servicios y contratación de productos financieros con la clientela*”, lo que podría generar innecesarias discusiones interpretativas a la hora de aplicar la ley.

Aspecto sobre el que llamamos la atención para su consideración, caso de resultar oportuno.

EN CONCLUSIÓN:

Analizado el APL este órgano de consulta y representación de los consumidores y usuarios, en el marco de sus atribuciones, solicita que se le atiendan las alegaciones.

La Secretaría del Consejo de Consumidores y Usuarios, certifica que este informe ha sido aprobado por el máximo órgano de consulta y representación de los consumidores y usuarios a nivel nacional.

Madrid, 25 de octubre de 2022

El presidente del CCU

Carlos Ballugera Gómez

El secretario del CCU

Nelson Castro Gil