
Notas para un nuevo enfoque en la protección de consumidores y usuarios (1)

El problema está en esa debilidad estructural del consumidor individualmente considerado. Máxime ante la potencia económica y la organización de su «antagonista». La solución pasa por la «voluntad política» —la actividad de los poderes públicos— y por la «organización consumerista» —los movimientos asociativos de consumidores y usuarios.

_____ Por Manuel Paniagua Zurera * _____

1. LA SITUACION DE INDEFENSION DE CONSUMIDORES Y USUARIOS

Suele coincidirse en que los primeros balbuceos de una política en defensa de consumidores y usuarios se sitúan cronológicamente, sin que ello suponga ocultar realizaciones anteriores, en la década de los años sesenta. Incluso se fecha el nacimiento aludiendo al mensaje especial del

* Licenciado en Derecho. Profesor de la Facultad de CC. Económicas y Empresariales (E.T.E.A.) adscrita a la Universidad de Córdoba.

(1) El presente trabajo constituye un apretado esbozo, sin entrar en los resultados alcanzados, de la Tesina de Licenciatura defendida por su autor en julio de 1989 en la Facultad de Derecho de la Universidad de Córdoba que merecería Premio Extraordinario de Licenciatura. Una versión corregida y puesta al día verá la luz, salvo imprevistos, en fecha reciente editada por el Instituto Nacional de Consumo bajo el título «Movimiento consumerista y movimiento cooperativo».

Manuel Paniagua Zurera

presidente Kennedy al Congreso norteamericano en marzo de 1962 sobre «Protección de los intereses de los consumidores», donde expondrá la importancia del tema. La justificación de esta precisión temporal está en que será, en ese lugar y momento, cuando se agudicen los efectos derivados de los procesos de concentración económica hasta situarnos en las denominadas sociedades de consumo. En las mismas, el objetivo prioritario y necesario del mantenimiento de tasas crecientes de producción, se va a obtener creando artificialmente nuevas necesidades con la ayuda de las técnicas publicitarias y de ventas. La concienciación generalizada de tal realidad va a evidenciar la situación de indefensión económica y jurídica de consumidores y usuarios.

Apuntemos que los cambios no quedan reducidos a la intensificación y estandarización de los hábitos de consumo y al establecimiento de un sistema que los fomenta, sino que aparecen como consecuencia de una generalización del sistema de relaciones de producción capitalista que se extiende a la fase del consumo final. El incremento del mismo aparecerá como necesidad para la reproducción de capital. Asimismo, se comprobará el error de los planteamientos del liberalismo económico sobre el funcionamiento del sistema. La base del mismo estaría en un régimen de competencia perfecta donde la libertad de acceso al mercado y la pluralidad de oferentes impediría a las empresas controlar las condiciones y precios de los bienes y servicios ofrecidos, siendo consumidores y usuarios a través de sus libres decisiones en el mercado quienes decidirían sobre la marcha de la producción. En la práctica, la inseguridad que para los productores acarrea un régimen de competencia basado en estas ideas impedirá su surgimiento. Pronto se observa cómo la competencia en el mercado aparece arreglada, manipulada, cómo se forman estructuras de poder que la condicionan y que reducen la libertad e igualdad entre los operadores económicos a proclamaciones formales, sin más valor que la legitimación del sistema.

Las consecuencias no tardan en manifestarse. A la situación de subordinación en el mercado en que consumidores y usuarios se encuentran frente a empresarios —circunstancia agudizada ante la organización de productores y distribuidores, frente a la atomización y el aislamiento de aquéllos cuando acuden a ese mercado—, se suma ahora el problema de la indefensión que no queda reducida a los intereses económicos, sino que afecta a la propia salud y seguridad de consumidores y usuarios. Circunstancia que, ante el carácter masivo que ha adquirido el intercambio de bienes y servicios, muestra una potencialidad enorme en lo relativo al colectivo en peligro. De esta forma la sensibilización de la opinión pública con la divulgación de algunos escándalos (v.gr. asunto de la talidomida o la retirada del Chevrolet Corvair), provocará las primeras reacciones por parte del poder público; en más de una ocasión se trata de simples declaraciones.

2. LA POLÍTICA DE PROTECCIÓN DE CONSUMIDORES Y USUARIOS

Como se ha puesto de manifiesto en la doctrina (2), el objetivo de la defensa de consumidores y usuarios puede encauzarse a través de dos vías fundamentales. Una primera se enmarca en las denominadas concepciones complementarias o conformes al mercado. Según las mismas, la política de defensa del consumidor supondría un punto más en la estabilización del sistema de economía de mercado, frente a las disfunciones inherentes al mismo o los posibles abusos de algunos operadores económicos. Sus objetivos irían encaminados hacia «la política de la competencia, la política de la información y la mejora sustancial de la protección individual del consumidor», sin poner en tela de juicio la estructura de poder existente en ese mercado. Frente a éstas, se alzan las denominadas concepciones compensatorias o correctoras del funcionamiento del mercado que propugnarían, a través de las actuaciones públicas y las actividades de las organizaciones de consumidores y usuarios, la constitución de un contrapoder en manos de estos últimos.

Señalemos respecto a estas últimas que, ya a principios de la década de los cincuenta, Galbraith denunciaría el fenómeno de concentración industrial y propondría como defensa el reconocimiento e incentivación de las organizaciones de los grupos sociales afectados. La idea sería constituir un poder fáctico, al que denomina «poder compensador», dotado de la suficiente fuerza de negociación para restablecer el equilibrio de fuerzas en el mercado (3).

Pese a estas teorizaciones, la política de protección de consumidores y usuarios va a vehicularse por las concepciones complementarias o conformes al mercado. Se acoge una línea de «juridificar» los problemas del consumo, de reducirlos a multitud de pequeños conflictos de intereses en el seno de relaciones contractuales. Resulta significativo que, desde un principio, se proclame la existencia de unos «derechos» reconocidos a consumidores y usuarios. Conviene llamar la atención sobre el espejismo que

(2) Las mismas han sido sistematizadas por N. REICH «Mercado y Derecho», trad. A. Font, Ed. Ariel, Barcelona, 1985, pp. 176 y ss.

(3) Vid. J.K. GALBRAITH «Capitalismo americano. El concepto del poder compensador», trad. J. Berenguer, 2.^a ed., Ed. Ariel, Barcelona, 1963, pp. 160 y ss.

En forma bastante tímida, encontramos algunos reflejos de estas ideas en nuestra doctrina. Vid., p. ej., el monográfico dedicado por la Revista ICE bajo el título «Defensa del consumidor», núm. 532, 1977, pp. 5-130; J. BERMEJO VERA «Aspectos jurídicos de la protección del consumidor», en Revista de Administración Pública núm. 87, 1978, pp. 251 y ss.; M. BROSETA PONT «Aspectos generales para una introducción sobre el Derecho de los consumidores», en Estudios en homenaje al profesor Antonio Polo, Madrid, 1981, pp. 73 y ss.; o, P. RECIO ARIAS «La significación de la autodefensa de los consumidores», en el marco de la defensa de los consumidores en Andalucía, Cuadernos de Salud y Consumo 1, Sevilla, 1986, pp. 13 y ss.

tales proclamaciones van a suponer cuando se realizan con normas meramente programáticas o remisivas a la iniciativa de los poderes públicos o no se acompañan de eficaces procedimientos para hacer valer esos derechos.

Utilizando como ejemplo a las Comunidades Europeas, conviene señalar cómo, tras el impulso que la reunión de jefes de Estado de octubre de 1972 dio a la Comunidad en materia social, de medio ambiente y tutela de consumidores y usuarios, se fijaron los principios indormadores de la actuación comunitaria en este tema en su «programa preliminar para una política de protección y de información de los consumidores» de abril de 1975. En el mismo, tras una definición amplia del consumidor, prácticamente equiparable a la de ciudadano (4), se contiene una carta de derechos (5) y la enumeración de una serie de actividades prioritarias en orden a la consecución de la efectividad de tales derechos. Los resultados han sido bastante modestos si se comparan con los objetivos, sobre todo en lo relativo a la protección de los derechos económicos. Señalemos que las medidas tendientes a tutelar estos derechos son las que más recelos han suscitado y suscitan tanto entre empresarios como Gobiernos, máxime en un contexto de crisis económica (6).

3. LA PROTECCION DE CONSUMIDORES Y USUARIOS EN ESPAÑA

En tanto se produce una preocupación generalizada por los problemas de la protección de consumidores y usuarios, la situación en España

(4) Sin poder extendernos en esta cuestión, advertimos de la importancia que adquiere la conceptualización de consumidores y usuarios. Pensemos que, por ejemplo, la normativa protectora de los mismos generalmente acota, con carácter previo, su ámbito de aplicación mediante la definición de los consumidores y usuarios a los que va dirigida.

(5) En términos coincidentes con la que poco antes había recogido la Resolución 543 (1973) de la Asamblea Consultiva del Consejo de Europa, bajo la denominación de «Carta de Protección del Consumidor» publicada en mayo de 1973. Señalemos que también las Naciones Unidas se han preocupado por la cuestión, cfr. la Resolución 39/248 aprobada el 16 de abril de 1985 por la Asamblea General de las Naciones Unidas donde se recogen las «Directrices para la Protección del Consumidor».

(6) Conviene indicar que, desde la fecha del Programa Preliminar, se han sucedido importantes textos en cuyo análisis no podemos entrar. Así en mayo de 1981 se aprueba un «Segundo Programa»; en julio de 1985 la Comisión aprobó una Comunicación al Consejo de Ministros con el objetivo de dar un «nuevo impulso a la política de protección de los consumidores»; por su parte, el Acta Unica Europea flexibiliza la toma de decisiones en este ámbito e introduce una referencia explícita a la protección de los consumidores, exigiendo que las medidas legislativas se basen «en un nivel de protección elevado» (cfr. su artículo 18 que introduce en el TCEE el artículo 100A) y, finalmente, el Consejo de las Comunidades ha aprobado la Resolución de 9 de noviembre de 1989 sobre futuras prioridades para el relanzamiento de la política de protección de consumidores y usuarios. En los dos últimos documentos relativos a la política consumerista, encontramos declaraciones que van más en línea con las concepciones compensatorias.

Notas para un nuevo enfoque en la protección de consumidores...

era muy insatisfactoria. Durante la década de los años setenta —e igual cabe decir, para principios de los ochenta— la situación puede describirse, resumiendo mucho, señalando cómo se constata la existencia de una amplia normativa en sede de protección de la salud que, como por desgracia se comprobaría después, planteaba serias dudas sobre su vigencia efectiva; se había creado algún organismo administrativo (7), existen ciertos movimientos asociativos, y, se evidencia la preocupación de la doctrina por la situación de indefensión del consumidor español.

Este panorama llevará al constituyente a incluir la temática de la protección de consumidores y usuarios entre los principios inspiradores de la política socioeconómica de forma que, teniendo presente las declaraciones internacionales vertidas en el contexto europeo, el artículo 51 de la Constitución establece que «1. Los poderes públicos garantizarán la defensa de los consumidores y usuarios, protegiendo, mediante procedimientos eficaces, la seguridad, la salud y los legítimos intereses económicos de los mismos. 2. Los poderes públicos promoverán la información y la educación de los consumidores y usuarios, fomentarán sus organizaciones y oirán a éstas en las cuestiones que puedan afectar a aquéllos, en los términos que la ley establezca. 3. En el marco de lo dispuesto en los apartados anteriores, la ley regulará el comercio interior y el régimen de autorización de productos comerciales.» Recordemos que la operatividad de este mandato la fija el artículo 53.3 de la Constitución, según el cual «El reconocimiento, el respeto y la protección de los principios reconocidos en el capítulo tercero informarán la legislación positiva, la práctica judicial y la actuación de los poderes públicos. Sólo podrán ser alegados ante la Jurisdicción ordinaria de acuerdo con lo que dispongan las leyes que los desarrollen.» Nos guste o no, la efectividad de este mandato, fuera de las técnicas jurídicas de control existentes en nuestro Derecho (8), entra de lleno en el ámbito de las decisiones políticas y de la discrecionalidad administrativa.

Tras la constitucionalización del objetivo de defensa de consumidores y usuarios, la respuesta del legislador estatal parecía inminente si atendemos a la generalizada sensibilización por los problemas del consumo y a la situación existente entre nosotros. Como es conocido, el impulso decisivo vendrá de la mano de acontecimientos dramáticos, el denominado «síndrome tóxico». En septiembre de 1981 el Congreso de los Diputados acuerda, considerándolo una «media urgente», «la refundición y actuali-

(7) Destaquemos la creación del Instituto Nacional de Consumo por Decreto 2950/1975. El problema residía en que lo ambicioso de sus trabajos y propuestas, estaba muy alejado de la dotación material y personal puesta a su disposición y de la voluntad de fomento y de reformas legislativas que todo ello exigía.

(8) Por ejemplo, las de control de la superioridad material de la Constitución o las de control de las actuaciones de órganos administrativos o jurisdiccionales.

Manuel Paniagua Zurera

zación de todas las normas vigentes en materia de inspección y vigilancia de las actividades alimentarias y de sanción de las infracciones». El revulsivo del síndrome tóxico y la previsible —hoy, realidad— entrada en las Comunidades Europeas nos ha proporcionado una de las normativas más rigurosas sobre calidad y seguridad de bienes y servicios, sobre todo, en el caso de productos de consumo generalizado y, muy especialmente, cuando se trata de alimentos (9).

4. LA SUPERACION DE UN TRATAMIENTO «JURIDIFICADOR» DE LA PROTECCION DE CONSUMIDORES Y USUARIOS

Entendemos que la normativa es necesaria, pero no suficiente. Entre las responsabilidades de los poderes públicos está la tutela de consumidores y usuarios. El denominado «movimiento consumerista» no es una moda ni una política coyuntural, sino un «objetivo» del poder. El objetivo, incardinado en el proyecto de transformación socioeconómica que asume la norma fundamental, de tutelar a consumidores y usuarios en su situación de contraparte «débil» en las relaciones económicas que se desarrollan en el sistema de economía social de mercado.

Esta responsabilidad exige predisponer una amplia batería de instrumentos jurídicos en favor de consumidores y usuarios (10). Hay que normar, reglamentar, juridificar, en suma. Pero, no podemos quedarnos aquí. La puerta debe quedar también abierta a la socialización —o, participación, que es lo mismo— del consumo, a la irrupción del consumidor no sólo como sujeto pasivo de esas relaciones económicas, no sólo como cliente, sino como protagonista de los contactos económicos que se traban en el mercado.

(9) Fruto de esta primera reacción legislativa será el Real Decreto 1945/1983, de 22 de junio, por el que se regulan las infracciones y sanciones en materia de defensa del consumidor y de la producción agroalimentaria (BOE de 15 de julio); la reforma del Código Penal en materia de delitos contra la salud pública por la Ley Orgánica 8/1983, de 25 de junio, de Reforma Urgente y Parcial de este texto (BOE de 27 de junio); y, la propia Ley 26/1984, de 19 de julio, General para la defensa de consumidores y usuarios (BOE de 24 de julio). A las que habría que unir una amplia normativa de rango reglamentario tendente a la protección de la salud y seguridad de consumidores y usuarios.

Asimismo, hay que tener presente que en el modelo de descentralización política instaurado por nuestra norma fundamental, muchas de las competencias normativas y ejecutivas en sede de protección de consumidores y usuarios corresponden a las Comunidades Autónomas que hayan asumido las competencias correspondientes.

(10) Sobre esta normativa en el caso español vid., por todos, E. POLO «La protección del consumidor en el Derecho Privado», Madrid, 1980; M.^a T. QUINTELA CONÇALVES «La protección de los consumidores y usuarios y la Constitución española de 1978», Madrid, 1986; y, M. REBOLLO PUIG «Potestad sancionadora, alimentación y salud pública», Madrid, 1989.

Notas para un nuevo enfoque en la protección de consumidores...

El problema está en esa debilidad estructural del consumidor individualmente considerado. Máxime ante la potencia económica y la organización de su «antagonista». La solución pasa por la «voluntad política» —la actividad de los poderes públicos— y por la «organización consumérista» —los movimientos asociativos de consumidores y usuarios.

La actividad de los poderes públicos tiene un amplio campo. Basta una rápida lectura de la Ley 26/1984 (LCU) para comprobar la realidad de esta afirmación. Citemos, por ejemplo, lo que no serían medidas legislativas. Así, la organización de campañas y programas de control de calidad (art. 6 LCU); el control de la exactitud de pesos y medidas, de los servicios de postventa de bienes duraderos y la transparencia de precios (art. 10.5 LCU); el establecimiento de oficinas y servicios de información a consumidores y usuarios (arts. 14 a 16 LCU); la puesta a disposición de espacios y programas en medios de comunicación de titularidad pública (art. 17 LCU); la inclusión de la materia «de consumo» en el sistema educativo (art. 18.2 LCU); el fomento de las organizaciones de consumidores y usuarios y la audiencia de las mismas (arts. 20 y 22 LCU); el fomento de la colaboración entre organizaciones de consumidores y empresarios (art. 22.6 LCU); el establecimiento de un «sistema obligatorio de seguro y fondo de garantía» en sede de responsabilidad del fabricante (art. 30 LCU); el establecimiento de un «sistema arbitral» (art. 31 LCU), etc. Por su parte, la tarea legislativa pendiente es muy importante, sobre todo, en el tema de la protección de los intereses económicos de consumidores y usuarios (11). Una advertencia se impone: de poco sirve la existencia de una amplia normativa si no se adoptan las medidas necesarias para garantizar su efectividad. La adecuada dotación material y personal de las Administraciones públicas competentes es exigencia obligada. Recordemos, asimismo, que queda un importante tema pendiente, el relativo a la protección de los derechos reconocidos a consumidores y usuarios a través de «procedimientos eficaces» (artículo 51.1 CE).

Por lo que respecta a los movimientos asociativos de consumidores y usuarios, entendemos que dos deberían ser sus pivotes básicos: por un lado, las organizaciones de representación y defensa de los derechos e intereses de consumidores y usuarios; por otro, las organizaciones que tienen su base en la iniciativa económica de los propios consumidores y usuarios, es decir, las sociedades cooperativas creadas por los mismos (12).

(11) Como se deduce de lo indicado tal problema es común a los restantes estados miembros de las Comunidades Europeas, donde imperan las tesis complementarias en la política de protección del consumidor.

(12) Tipo societario que, tras décadas de manipulación política y de olvido doctrinal, ha empezado a ser «redescubierto» con motivo de la explícita referencia contenida en el artículo 129.2 de la Constitución —según el cual, «Los poderes públicos (...) fomentarán, mediante una legislación adecuada, las sociedades cooperativas». Y la reciente reforma de nuestra legislación cooperativa —respecto al Derecho Estatal tenemos la Ley 3/1987, de 2 de abril, general de Cooperativas (BOE de 8 de abril).

Manuel Paniagua Zurera

Nuestra legislación ha asumido, a nivel de declaraciones formales, el papel que corresponde a estos movimientos asociativos. Así el artículo 20. 1 y 2 LCU establece que «1. Las Asociaciones de consumidores y usuarios se constituirán con arreglo a la Ley de Asociaciones y tendrán como finalidad la defensa de los intereses, incluyendo la información y educación de los consumidores y usuarios, bien sea con carácter general, bien en relación con productos o servicios determinados; podrán ser declaradas de utilidad pública, integrarse en agrupaciones o federaciones de idénticos fines, percibir ayudas y subvenciones, acciones en defensa de los mismos, de la asociación o de los intereses generales de los consumidores y usuarios, y disfrutarán del beneficio de justicia gratuita en los casos a que se refiere el artículo 2.2. Su organización y funcionamiento serán democráticos. 2. También se consideran Asociaciones de consumidores y usuarios las Entidades constituidas por consumidores con arreglo a la legislación cooperativa, entre cuyos fines figure, necesariamente, la educación y formación de sus socios y estén obligados a constituir un fondo con tal objeto, según su legislación específica.»

El problema está en conseguir la efectividad de tales declaraciones normativas. Así nuestras asociaciones de consumidores presentan, desde su origen, serias dificultades: problemas para su constitución (13), actividad de fomento reducida al reparto de subvenciones, inexistencia de cobertura normativa para sus actuaciones y graves problemas para su funcionamiento (14). Por su parte, la situación de nuestro cooperativismo de consumo (15) no permite muchos optimismos. Con la excepción del

(13) Pensemos que hasta el inicio del proceso de reforma política, el artículo 8 del Real Decreto Ley de 1 de abril de 1977 no exigía el encauzamiento de estos movimientos asociativos hacia el derecho general de asociaciones. Por su parte, la normativa que actualmente regula el tema —la Ley 191/1964 y el Decreto 1440/1965— parte de unos presupuestos ideológicos insostenibles, máxime ante la necesidad de compatibilizarla con el artículo 22 de la Constitución, por lo que su reforma aparece como una tarea urgente. Asimismo, la Orden de 20 de julio de 1978 reguladora de los requisitos para la inclusión en el Censo de las organizaciones de consumidores, parece más preocupada por el control y reparto en manos de la Administración de las posibles ayudas dirigidas a estos movimientos asociativos que por una actividad de fomento de los mismos.

(14) Entre los males que las aquejan se señalan la escasa capacidad para autofinanciarse, la atomización del movimiento asociativo, la escasez de medios técnicos y personales, el tímido impacto de sus actuaciones en la opinión pública, las tensiones entre las distintas asociaciones, los bajos niveles de afiliación, la falta de independencia y de estructuras democráticas, la existencia de dudas sobre sus cuotas de representatividad. Vid., por todos, el artículo elaborado por el Servicio de organizaciones de consumidores bajo el título «Datos básicos entre las organizaciones de consumidores españolas», en Estudios sobre Consumo, núm. 1, 1984, pp. 211-220.

(15) Sobre el tema vid., por todos, J. CASTAÑO COLOMER «La cooperativa de consumo», Barcelona, 1982; y, A. CANELO «Cooperativas de consumo», en la obra colectiva Primeras Jornadas de Cooperativas de Euskadi, Bilbao, 1982, pp. 93 y ss. y, del mismo autor «Cooperativismo y consumerismo», en Anuario de Estudios Cooperativos 1986, Bilbao, 1987, pp. 193 y ss.

Notas para un nuevo enfoque en la protección de consumidores...

País Vasco, no pasa de una presencia testimonial en el sector de la distribución. La afirmación no debiera causar sorpresa pues, precisamente, ese fue el objetivo a conseguir durante el periodo autoritario. De ahí el legado de un cooperativismo de consumo marginal y rural, cuya importancia era superada por la de los economatos laborales.

El reto pendiente está en superar la situación descrita. Si queremos ser realistas, en el caso del cooperativismo de consumo sus posibilidades son muy difíciles, máxime si tenemos presente la dura competencia existente en el sector de la distribución, la estructura de nuestro sector comercio, con un fuerte «minifundio» intensivo en el empleo de mano de obra, la rápida toma de posiciones del capital extranjero en el sector, y los cada vez mayores condicionamientos, con que se enfrentan los poderes públicos para fijar libremente su política económica. El fomento de nuestras organizaciones de consumidores parece una tarea más asequible. Por ahora, los poderes públicos prácticamente se limitan al reparto de subvenciones finalistas tendentes a corregir algunos de sus problemas (16).

(16) La Orden del Ministerio de Sanidad y Consumo de 19 de abril de 1990 (BOE de 27 de abril), regula las normas para la concesión de subvenciones y ayudas técnicas a las Entidades sin fines de lucro y, especialmente, a las Asociaciones y Federaciones de Consumidores, correspondientes al ejercicio de 1990.