

INCUMPLIMIENTO RELEVANTE EN UN SUPUESTO DE FALTA DE CONFORMIDAD E INFRACCIONES ADMINISTRATIVAS EN MATERIA DE CONSUMO¹

M^a del Sagrario Bermúdez Ballesteros
Prof. Ayudante área de Derecho Civil
Centro de Estudios de Consumo
Universidad de Castilla-La Mancha

Objeto de la consulta

La OMIC de Alcázar de San Juan formula al Centro de Estudios de Consumo la siguiente consulta:

Una persona adquiere una maleta en un establecimiento sin que se le entregue tique de compra. En el primer uso y antes de llegar a su destino, la maleta se rompe (por la parte de las ruedas) quedando totalmente inservible. El adquirente se persona en el establecimiento, y éste se hace cargo de la maleta, entregando a las tres semanas otra maleta nueva al consumidor. La nueva maleta vuelve a romperse en el primer uso por el mismo sitio (las ruedas). El consumidor lleva la maleta al establecimiento y el dueño le dice que debe esperar. Cuando al cabo de un mes el consumidor se persona en la tienda para recoger la “tercera” maleta, el vendedor le dice que no se la cambia y que, como mucho, le entrega una maleta vieja para que le quite las ruedas y se las coloque a la segunda maleta que entregó. El consumidor no está de acuerdo con la solución ofrecida y solicita la devolución del dinero entregado. El vendedor se niega y, por ello, el consumidor pide una hoja de reclamación, pero no le es entregada. Mediante un agente de la Policía Local el consumidor hace constar que no le han entregado la hoja de reclamación y, posteriormente se dirige a la OMIC de su localidad para presentar una

¹ Trabajo realizado dentro del Proyecto de Investigación DER2011-28562, del Ministerio de Economía y Competitividad (“Grupo de Investigación y Centro de Investigación CESCO: mantenimiento de una estructura de investigación dedicada al Derecho de Consumo”), que dirige el Prof. Ángel Carrasco Perera.

reclamación por los hechos ocurridos. La OMIC traslada la reclamación al establecimiento a través de un ordenanza, pero el dueño se niega a recogerla. Al día siguiente el establecimiento había cerrado, es decir, físicamente había cesado la actividad. Administrativamente, no se había comunicado al Ayuntamiento la solicitud ola baja de la actividad.

Con relación a los hechos expuestos, se someten a la consideración del CESCO las cuestiones siguientes:

1. ¿Puede incoarse expediente administrativo sancionador por haberse negado el empresario a facilitar la hoja de reclamación requerida por el consumidor cuando estaba abierto el establecimiento y posteriormente haberse negado a recepcionar la reclamación?

Entre los cauces de que dispone el consumidor para dirigir a la Administración de Consumo una reclamación por presuntas infracciones a sus derechos legalmente reconocidos, se encuentran **a)** las hojas de reclamaciones, y **b)** la reclamación presentada ante una Oficina Municipal de Información al Consumidor (OMIC).

a)Respecto a las **hojas de reclamaciones**, las leyes autonómicas de consumo exigen que las empresas que comercialicen bienes o presten servicios dispongan de forma obligatoria de hojas de reclamaciones a disposición del público, convenientemente anunciadas. Así lo dispone en el ámbito de la comunidad autónoma de Castilla-La Mancha el art. 13.1 de la Ley 11/2005, de 15 de diciembre, del Estatuto del Consumidor: *“Los establecimientos que comercialicen productos y bienes, presten servicios o ejerzan actividades profesionales, en el territorio de Castilla-La Mancha, tendrán a disposición de los consumidores y usuarios hojas de reclamaciones, que deberán anunciarse convenientemente, en los términos previstos en la normativa vigente”*.

El contenido, formato y tramitación de las hojas de reclamación se detalla en el Decreto 72/1997, de 24 de junio, de las Hojas de Reclamaciones de los Consumidores y Usuarios, que tipifica como infracción de consumo tanto la falta de disponibilidad de las mismas o como la negativa a facilitar las preceptivas hojas de reclamación. Concretamente, se establece en la norma citada:

- *Todas las personas físicas o jurídicas titulares de establecimientos o centros que comercialicen productos y bienes o presten servicios en la Comunidad*

Autónoma de Castilla-La Mancha, tendrán a disposición de los consumidores y usuarios hojas de reclamaciones debidamente anunciadas, selladas y numeradas por los Servicios Provinciales de Consumo correspondientes a las provincias dónde aquéllas ejerzan su actividad (art. 1.1).

- *Cuando el consumidor y usuario considere que exista causa suficiente, podrá requerir al establecimiento la oportuna hoja de reclamación. La citada hoja de reclamación deberá ponerse a disposición del consumidor o usuario en el momento en que lo solicite y sin que se le pueda remitir a lugar o momento distinto a aquel en que fuera solicitada (art. 4.1).*
- *En caso de inexistencia de hojas de reclamaciones o negativa a facilitarlas, el consumidor o usuario podrá presentar la reclamación por el medio que considere más oportuno, debiendo hacer constar esos hechos (art. 4.2)*
- *Las infracciones a lo previsto en el Decreto serán sancionadas conforme a lo dispuesto en la Ley 3/1995, de 9 de marzo, del Estatuto del Consumidor de Castilla-La Mancha, en la Ley 26/1984, de 19 de julio, General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios, en la Ley 7/1996, de 15 de enero, de Ordenación del Comercio Minorista y en las demás disposiciones vigentes que resulten de aplicación.*

En los casos que, solicitada por el consumidor una hoja de reclamación, el establecimiento no disponga de ella o se niegue a facilitarla, aquél podrá presentar la reclamación por el medio que considere más oportuno, haciendo constar en ella tal circunstancia. Resulta conveniente solicitar la presencia de las fuerzas de orden público (policía local) para que quede constancia de la negativa del establecimiento a facilitar las hojas de reclamaciones o la inexistencia de éstas². Así acontece en el caso sometido a consulta.

b) Presentada una **reclamación ante una OMIC**, se seguirán los trámites establecidos en la legislación de procedimiento administrativo común. Al no regular el TRLCU un procedimiento sancionador especial en materia de consumo, la potestad sancionadora de la Administración se llevará a cabo según los trámites y reglas previstas en la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común (LRJ-PAC).

En términos generales, la Administración de Consumo -a quien va dirigida la reclamación- comenzará su tramitación dando traslado de la reclamación al reclamado

² Con relación a la negativa a facilitar hojas de reclamaciones puede consultarse el trabajo realizado por ESTAL SASTRE, R. “Sobre la negativa a facilitar hojas de reclamaciones, a solicitud del consumidor, en estaciones de servicio”, publicado en <http://www.uclm.es/centro/cesco/pdf/trabajos/12/2007/12-2007-3.pdf>

para que éste formule las alegaciones que estime oportunas o, en su caso, manifieste su voluntad de llegar a un acuerdo o de someterse a alguno de los mecanismos de resolución de conflictos.

Si de los hechos sobre los que versa la reclamación pudiera deducirse la comisión de una infracción en materia de consumo, la Administración incoará el correspondiente expediente sancionador y podrá adoptar las medidas cautelares que se consideren necesarias de cara a la eficacia de la resolución final.

Respecto a la negativa del empresario a recoger la reclamación en el caso sometido a consulta, el art. 59.4 LRJ-PAC dispone que *“Cuando el interesado o su representante rechace la notificación de una actuación administrativa, se hará constar en el expediente, especificándose las circunstancias del intento de notificación y se tendrá por efectuado el trámite, siguiéndose el procedimiento”*.

Respondiendo a la consulta planteada, independientemente de que tras la comisión de la infracción, el establecimiento “esté cerrado o haya cesado en su actividad”, sí es posible la incoación de expediente administrativo sancionador dado que el hecho infractor se cometió cuando estaba abierto el establecimiento. Y así se hizo constar en la denuncia de los hechos efectuada ante el agente de la Policía local y en la posterior reclamación presentada por el consumidor ante la OMIC de la localidad.

2. ¿Puede el consumidor demandar al empresario para poder recuperar el dinero pagado por la maleta a pesar de no tener tique de compra?

Nos encontramos ante un supuesto de falta de conformidad del bien (maleta) con el contrato, regulada en los arts. 114 y siguientes del TRLCU. En dichos preceptos se declara la responsabilidad del vendedor por los defectos que se manifiesten dentro del plazo de 2 años de garantía, contados desde la entrega del bien. Ninguno de ellos supedita el reconocimiento de los derechos del consumidor en caso de falta de conformidad a la presentación del tique de compra. Otros son los presupuestos exigidos:

- 1) Que la falta de conformidad exista en el momento de entrega del producto, aunque se manifieste posteriormente, dentro del plazo de dos años de garantía (art. 114 TRLCU).
- 2) Que el consumidor desconozca la existencia de la falta de conformidad (art. 116.3 TRLCU).

Siendo “la entrega del producto” el momento de referencia para apreciar la falta de conformidad, el art. 123.2 TRLCU *presume hecha la entrega el día que figure en la factura o tique de compra, o en el albarán de entrega correspondiente si éste fuera posterior*. Por tanto, la virtualidad del tique de compra únicamente estriba en ser la fecha que figure en el mismo la que determina el *dies a quo* para el cómputo del plazo de dos años de garantía.

El consumidor, insistimos, no tiene que presentar al vendedor el tique de compra para poder reclamar por la falta de conformidad del bien, pero sí recae sobre él la carga de probar dos extremos: 1) Que el bien se compró en el establecimiento comercial reclamado. 2) Que la falta de conformidad se ha manifestado en el plazo de dos años, computados desde la entrega³.

El art. 63 TRLCU configura como una obligación del empresario y, por tanto, como un derecho subjetivo del consumidor *la entrega de recibo justificante, copia o documento acreditativo de la contratación efectuada*. La finalidad de la confirmación documental no es otra que garantizar al consumidor una manera de acreditar el contrato celebrado. Dada la dificultad con la que se encuentra el consumidor en los supuestos de incumplimiento por parte del empresario de la obligación de acreditar documentalmente el contrato, algunas sentencias defienden la máxima flexibilidad probatoria e incluso la inversión de la carga de la prueba (SAP Zaragoza 7.3.2003).

Por otro lado, también se sostiene la posibilidad de imponer sanciones administrativas al empresario incumplidor al amparo del art. 49.1.h) y k) TLRCU⁴.

En el caso planteado, la compra de la maleta en el establecimiento no ofrecerá mayores dificultades probatorias al consumidor teniendo en cuenta que el propio empresario se hizo cargo de la primera maleta defectuosa, e incluso de la segunda, sin ninguna oposición. Por lo que implícitamente estaría admitiendo que la compra se realizó en su establecimiento.

Entre las formas de saneamiento que el TRLCU ofrece al consumidor en caso de falta de conformidad se encuentran: la reparación o la sustitución (remedios primarios) y la rebaja del precio o resolución del contrato (remedios secundarios).

Respecto a la sustitución del producto (opción seguida en el caso sometido a consulta) y dado que la segunda maleta entregada en sustitución de la primera vuelve a presentar la misma falta de conformidad (rotura de las ruedas haciéndola inservible), dispone al respecto el art. 120 f) TRLCU que *“si la sustitución no lograra poner el producto en conformidad con el contrato, el consumidor y usuario podrá exigir la reparación del producto, salvo que esta opción resulte desproporcionada, la rebaja del precio o la resolución del contrato en los términos previstos en este capítulo”*.

³ Respecto a la innecesariedad de presentar el tique de compra como presupuesto para hacer efectivos los derechos del consumidor en caso de falta de conformidad, puede consultarse el trabajo de MARÍN LÓPEZ, M.J, “Para reclamar contra el vendedor por falta de conformidad del bien, ¿es necesario aportar la factura o tique de compra?”, publicado en <http://www.uclm.es/centro/cesco/pdf/trabajos/30/9.pdf>

⁴ Vid. CÁMARA LAPUENTE, S, “Comentario al art 63 TRLCU”, en *Comentarios a las normas de protección de los consumidores. Texto Refundido (RDL 1/2007) y otras leyes y reglamentos vigentes en España y en la Unión Europea, Colex, Madrid, 2011, pág. 569*

Con relación a la rebaja del precio y resolución del contrato, el art. 121 TRLCU señala que: *“La rebaja del precio y la resolución del contrato procederán, a elección del consumidor y usuario, cuando éste no pudiera exigir la reparación o la sustitución y en los casos en que éstas no se hubieran llevado a cabo en plazo razonable o sin mayores inconvenientes para el consumidor y usuario. La resolución no procederá cuando la falta de conformidad sea de escasa importancia”*.

La posibilidad de resolver el contrato, con la consiguiente restitución de las prestaciones entre las partes (en el caso concreto, la maleta, que ya tiene el vendedor y el precio más los intereses desde que se hizo el pago, a favor del comprador) será posible en los siguientes casos:

- Si no es posible exigir la reparación o sustitución.
- Si la reparación o sustitución no se llevan a cabo en un plazo razonable o sin mayores inconvenientes para el consumidor.

En el caso sometido a consulta, cuando la maleta se rompe dos veces por el mismo sitio, el consumidor podría acudir a la resolución, pues la sustitución, intentada dos veces, ha resultado infructuosa. Con más razón podrá pedir la resolución cuando, al acudir una tercera vez pidiendo la sustitución, el vendedor se niega a sustituir, y no ofrece otra alternativa que la entrega de una maleta vieja a la que pueden cambiársele las ruedas⁵.

El TRLCU limita la opción del consumidor por la resolución en el supuesto de que la falta de conformidad sea de escasa importancia. Como “falta de conformidad de escasa importancia” se entenderán los defectos relativamente pequeños en relación con el global del producto (por ejemplo, un rasguño o defecto estético), sin importancia o apenas perceptibles, siempre que el interés del consumidor sea satisfecho. Lo que no ocurre en el caso que comentamos.

Es más, tratándose de un incumplimiento contractual relevante, el consumidor podría solicitar la devolución del dinero y eventual indemnización de daños y perjuicios al amparo del art. 1124 CC, pues acontece en el caso un incumplimiento contractual relevante (recuérdese que el TRLCU excluye los irrelevantes) que frustra las expectativas negociales del comprador.

3. Si se inicia expediente sancionador, de lo que se le debe informar al dueño del establecimiento ¿se le puede remitir la notificación a su domicilio particular, al estar cerrado el establecimiento?

⁵ Un supuesto análogo se enjuicia en la SAP Pontevedra 15.02.2007 y SAP Murcia 29.04.2008.

Con relación a la práctica de notificaciones en el procedimiento administrativo sancionador, el art. 59 LRJ-PAC dispone:

- *Las notificaciones se practicarán por cualquier medio que permita tener constancia de la recepción por el interesado o su representante, así como la fecha, la identidad y el contenido del acto notificado.*
- *En los procedimientos iniciados a solicitud del interesado, la notificación se practicará en el lugar que éste haya señalado a tal efecto en la solicitud. Cuando ello no fuera posible, en cualquier lugar adecuado a tal fin, y por cualquier medio conforme a lo dispuesto en el apartado anterior.*
- *Cuando el interesado o su representante rechace la notificación de una actuación administrativa se hará constar en el expediente, especificándose las circunstancias del intento de notificación y se tendrá por efectuado el trámite siguiéndose el procedimiento.*
- *Cuando los interesados en un procedimiento sean desconocidos, se ignore el lugar de la notificación, o bien, intentada la notificación no se hubiese podido practicar, la notificación se hará por medio de anuncios en el tablón de edictos del Ayuntamiento de su último domicilio, en el <<Boletín Oficial del Estado>>, de la Comunidad Autónoma o de la Provincia, según cuál sea la Administración de la que proceda el acto a notificar, y el ámbito territorial del órgano que la dictó.*

Aplicando las anteriores consideraciones al caso sometido a consulta, cabe concluir que, intentada la notificación por parte del Ayuntamiento de la localidad al establecimiento infractor, ante la negativa del titular del mismo a recepcionarla, dicha circunstancia debe hacerse constar en el expediente, teniéndose por efectuado el trámite y siguiéndose el procedimiento.

En cualquier caso, cuando intentada la notificación, no se hubiese podido practicar, la notificación se hará por medio de anuncios en el tablón de edictos del Ayuntamiento de su último domicilio.