

Nota informativa sobre la transposición de la Directiva (UE) 2019/2161 al ordenamiento jurídico español

24/11/2021

El BOE de 2 de noviembre de 2021 publica el Real Decreto-Ley 24/2021, por medio del cual se incorporan al ordenamiento jurídico español ocho Directivas comunitarias que regulan diferentes ámbitos.

En concreto, en el Libro Sexto se recoge la trasposición de la Directiva (UE) 2019/2161 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 27 de noviembre de 2019, por la que se modifica la Directiva 93/13/CEE del Consejo y las Directivas 98/6/CE, 2005/29/CE y 2011/83/UE del Parlamento Europeo y del Consejo, en lo que atañe a la mejora de la aplicación y la modernización de las normas de protección de los consumidores de la Unión.

El plazo de transposición de la citada directiva finaliza el 28 de noviembre de 2021. Es por ello, y por la entrada en vigor del Reglamento (UE) 2017/2394 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 12 de diciembre de 2017, el pasado 17 de enero de 2020, que se justifica su extraordinaria y urgente necesidad de transposición.

Con dicha transposición se introducen en la normativa nacional las modificaciones del régimen sancionador necesarias para la aplicación efectiva del citado Reglamento 2017/2394. Se persigue garantizar un mercado único justo para los consumidores y para las empresas, con especial atención al comercio electrónico y el entorno digital, que se han visto impulsados por el contexto de crisis sanitaria. Así, se procede a modificar tres cuerpos legales: el texto refundido de la Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios, principalmente y, en menor medida, la Ley 3/1991, de 10 de enero, de Competencia Desleal y la Ley 7/1996, de 15 de enero, de Ordenación del Comercio Minorista. A continuación, se exponen los cambios más relevantes:

(I) Modificación del Texto Refundido de la Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios y otras leyes complementarias, aprobado por el Real Decreto Legislativo 1/2007, de 16 de noviembre.

- Se habilita a restringir las visitas, no solicitadas por el consumidor, efectuadas por el empresario en su domicilio con objetivos promocionales, sin que dicha restricción pueda implicar la prohibición de las mismas.
- Se modifica la información a facilitar al consumidor en la oferta comercial de bienes y servicios, incluyendo:
 - En el caso de en mercados en línea, si el tercero que ofrece el bien o servicio tiene la condición de empresario.
 - Cuando se ofrezca la posibilidad de buscar bienes y servicios ofertados por diferentes empresarios o consumidores sobre la base de una consulta, una sección específica que recoja información general sobre los parámetros que determinan la clasificación y su importancia relativa.



- Deber de informar sobre el procedimiento de comprobación y gestión que incorpore el empresario sobre las reseñas de los consumidores, a los efectos de comprobar que se han realizado por un consumidor que efectivamente ha adquirido el bien o utilizado el servicio.

La carga de la prueba corresponde al empresario con relación al cumplimiento de los requisitos de información mencionados.

- Siguiendo reiteradas recomendaciones del Defensor del Pueblo, se confiere a las asociaciones de consumidores y usuarios la condición de partes interesadas en los procedimientos administrativos donde se vean afectados los intereses generales, colectivos o difusos de los consumidores y usuarios.
- Se **amplía el previo listado de infracciones en materia de defensa de los consumidores**. En la nueva redacción, se ha considerado necesario distinguir aquellas infracciones lesivas para la salud y la seguridad de los consumidores de las restantes. Las primeras, se calificarán de acuerdo con lo establecido en la Ley 14/1986, de 25 de abril, General de Sanidad.
 - Se **agrava el importe de las sanciones previas** y se amplían sus márgenes, desde los 150 euros hasta el millón de euros. Se establece un importe máximo de sanción equivalente al 4% del volumen de negocio anual en los estados miembros afectados por la infracción.
Se busca garantizar *“que la comisión de la infracción no resulta más beneficiosa para la infractora que el incumplimiento de la norma”*.
 - Se introducen elementos calificadores de la sanción en el ámbito de la protección de los consumidores similares a los aplicables en otras normativas, como la de protección de datos o defensa de la competencia: (i) posibilidad de aumentar la sanción económica desde dos y hasta ocho veces la cuantía estimada del beneficio ilícito obtenido, así como (ii) publicidad de las resoluciones por las que se sancionan infracciones muy graves.
 - Resuelve uno de los problemas principales de la previa regulación de protección de los consumidores, al delimitar el concepto de **persona responsable** de las infracciones (no regulado actualmente), que se define como: *“la persona física o jurídica que dolosa o culposamente incurra”* en la infracción.
 - Regula los supuestos de coautoría, indicando que la responsabilidad de cada autor será independiente. Se especifica la inclusión de los anunciantes y agencias de publicidad.
 - En el caso de las importaciones, señala el deber de los distribuidores de asegurar que los productos cumplen los requisitos exigibles en materia de seguridad y salud de los consumidores. Los distribuidores responderán solidariamente de las sanciones impuestas a sus suministradores y proveedores.



- Se regula la prescripción de infracciones y sanciones, así como la caducidad del procedimiento sancionador, no contemplados en la normativa actual: “Las infracciones muy graves prescriben a los cinco años, las graves a los tres y las leves al año”. Idéntico plazo de prescripción se atribuye a las sanciones que corresponden a cada uno de los tipos de infracciones. El plazo de prescripción de las sanciones comenzará a contarse el día siguiente a aquel que sea ejecutable la resolución que impone la sanción.
- Incorpora una definición de “mercado en línea”, siendo éste un servicio en sitio web o aplicación que emplea programas que permiten a los consumidores celebrar contratos a distancia. Se introduce, así mismo, una definición de “proveedor de mercado en línea”: aquel empresario que pone un mercado en línea a disposición de los consumidores. Añade un último concepto de “clasificación”, con relación a la preeminencia relativa atribuida a bienes y servicios, en su presentación o comunicación.
- Se establece la necesidad de informar cuando el precio “ha sido personalizado sobre la base de una toma de decisiones automatizada”. Resulta relevante dicha mención, en tanto constituye un nuevo requisito de información, dado el aumento generalizado del uso de técnicas como big data, y la elaboración de perfiles de comportamiento de los consumidores.
- Se añaden a los requisitos de información adicionales para contratos celebrados en mercados en línea:
 - Información general, en sección específica, accesible desde las ofertas, sobre los parámetros que determinan la clasificación de las ofertas presentadas como resultado de la búsqueda.
 - Reparto de obligaciones entre el tercero que hace la oferta y el proveedor del mercado en línea.
 - Garantías y seguros ofrecidos por el proveedor del mercado.
 - Métodos de resolución de conflictos.
- **Derecho de desistimiento.** Se establece un nuevo plazo ampliado de ejercicio, de 30 días naturales, para el caso de contratos celebrados tras visitas no solicitadas en el domicilio del consumidor y se modifican algunas de las excepciones para su ejercicio:
 - Para que se exceptúe el derecho de desistimiento, en las prestaciones de servicios que se hayan iniciado, se requiere que el contrato imponga al consumidor una obligación de pago (además del consentimiento previo y expreso del usuario, ya previamente recogido).
 - Para excluir el derecho de desistimiento del consumidor en el suministro de contenido digital que no se preste en soporte material e imponga al consumidor una obligación de pago, cuando la ejecución haya comenzado, requiere tres condiciones: (i) consentimiento previo del usuario para iniciar la



ejecución, (ii) renuncia a su derecho de desistimiento, así como (iii) posterior confirmación del empresario.

Se amplían las obligaciones del empresario en caso de desistimiento, con foco en las plataformas de contenidos digitales y los contenidos generados en las mismas:

- Obligación de abstención del empresario en la utilización de otros datos o contenido, de carácter no personal, creado o proporcionado por el consumidor en la utilización del servicio, excepto (i) cuando fuera de dicho servicio no tenga ninguna utilidad, (ii) esté exclusivamente relacionado con el mismo, (iii) esté agregado con otros datos o (iv) haya sido generado juntamente con otros consumidores que pueden continuar haciendo uso de tal contenido.
- Derecho del consumidor a recuperar tales contenidos generados, sin cargo o impedimento alguno, en plazo razonable y formato legible electrónicamente.

Por último, a partir de enero de 2022, deja de exigirse el plazo de dos meses durante el que el consumidor debe informar al vendedor la falta de conformidad, a contar desde que tuvo conocimiento de la misma. El nuevo régimen presumirá la existencia de faltas de conformidad durante dos años posteriores a la entrega del producto o un año en caso de suministro de contenidos o servicios digitales, debiendo responder por dichas faltas de conformidad si se manifiestan en un plazo de tres años desde la entrega para productos nuevos, de dos años para contenidos o servicios digitales y de, al menos, un año para productos de segunda mano.

(II) Modificación de la Ley 3/1991, de 10 de enero, de Competencia Desleal.

- Se considerarán desleales aquellos resultados de búsqueda efectuadas por un consumidor que obtengan una clasificación superior o preeminencia por haber abonado el empresario precio alguno, sin revelar claramente tal situación. Además, se amplía el listado de prácticas desleales por engañosas a:
 - Afirmaciones de que las reseñas de bienes o servicios son añadidas por consumidores que han adquirido el bien o servicio sin comprobar su veracidad.
 - Encargo a persona física o jurídica que incluya reseñas de consumidores falsas, o distorsione reseñas, con fines promocionales.

Área de Protección de Datos y Privacidad de ECIJA

info@ecija.com

Telf: + 34 91.781.61.60