

~ *Sumario* ~

Novedades legislativas

- Proyecto de Ley de Modificación de la normativa de consumidores para la transposición de la directiva europea sobre los derechos de los consumidores
- Primera sanción por no informar de forma correcta sobre el uso de cookies en una página web

I ~ Proyecto de Ley de Modificación de consumidores para la transposición de la directiva europea sobre los derechos de los consumidores ~

Autora: Marta Valls

El pasado día 11 de octubre de 2013 el Consejo de Ministros aprobó el Proyecto de Ley de modificación 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 con el fin de transponer el derecho interno la Directiva 2011/83/UE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 25 de octubre de 2011, sobre los derechos de los consumidores.

Habiendo ya expirado el plazo establecido para la transposición de la Directiva el 13 de diciembre de 2013, el Proyecto de Ley se encuentra en la actualidad en el Senado para su deliberación.

Ante la aparente inminencia de su aprobación definitiva- y sin perjuicio de que el texto definitivo pueda sufrir alguna última modificación- resulta conveniente avanzar de forma resumida los aspectos más destacables del mismo.

- mismo o los gastos que se repercutirán al consumidor y/o usuario por la

I.- Modificaciones de las disposiciones generales

- Concepto de comerciante: a los efectos de armonizar las definiciones de la actual Ley de Consumidores con las contenidas en la Directiva Europea, el Proyecto de Ley modifica, entre otros, el actual concepto de comerciante para hacerlo extensible a los intermediarios, las cuales también pasarán a ser sujetos activos y pasivos de los derechos y las obligaciones previstas en la Ley.
- Regulación de los derechos y obligaciones derivados de los contratos en general: el Proyecto de Ley amplía la información precontractual que se les debe facilitar a los consumidores y usuarios, estableciendo, de forma expresa, la obligatoriedad de indicar el teléfono del empresario, la existencia de servicio post-venta y las condiciones del utilización de los distintos medios de pago. Cabe también mencionar que el

- Proyecto de Ley regula de forma pormenorizada la transmisión del riesgo de pérdida o deterioro del producto desde que éste es enviado por el empresario hacia el lugar indicado por el consumidor. Asimismo, pone freno a la práctica habitual en determinados ámbitos comerciales de repercutir al consumidor comisiones por la utilización de determinados medios de pago, en cuantías superiores a las que el empresario tiene que soportar por el uso de dicho medio de pago.
- Como consecuencia de las enmiendas presentadas al Proyecto de Ley en el Congreso de los Diputados, cabe destacar (i) el derecho de los consumidores a recibir la factura referente al contrato celebrado con el empresario en papel, salvo que el consumidor dé su consentimiento expreso a recibir la factura electrónica y (ii) la obligación de que el tamaño de la letra de los contratos en los que se incluyan cláusulas no negociadas individualmente entre el consumidor y el usuario y el empresario tengan un tamaño de la letra superior al milímetro y medio.
- Detalla de forma clara la información que deberá aparecer justo antes de que el consumidor y usuario efectúe el pedido.
- Establece la obligatoriedad de que en el momento de efectuar el pedido, es decir, en el momento previo al pago, el empresario configure un mecanismo por el cual el consumidor y usuario confirme de forma expresa que es consciente de que el pedido comporta una obligación de pago. Así, por ejemplo, si la venta se realiza a través de internet, se prevé la configuración de un botón en el cual se indique de forma legible “pedido con obligación de pago” o cualquier fórmula análoga a la anterior.
- Cambios referidos al derecho de desistimiento:
 - El plazo para ejercer el derecho de desistimiento de las ventas a distancia se amplía de los actuales 7 días hábiles a los 14 días naturales.
 - Se detallan de forma más pormenorizada los supuestos en los cuales no es aplicable el derecho de desistimiento a las ventas a distancia.
 - Se penaliza a los empresarios que no faciliten la información referente al derecho de desistimiento, aumentando de 3 a 12 meses el plazo durante el cual el consumidor y usuario podrá ejercer el derecho de desistimiento, plazo que empezará a contar desde el día en que expire el periodo de desistimiento inicial.
 - La decisión del consumidor o usuario de desistir del contrato deberá ser comunicada por el mismo al empresario de forma expresa, a diferencia de la regulación actual en la que se permite el ejercicio del derecho de desistimiento de forma tácita mediante la mera devolución de los productos.

II.- Regulación en materia de ventas a distancia

El Proyecto de Ley comporta un cambio sustancial en cuanto a la regulación de las ventas a distancia, modificando considerablemente las actuales disposiciones de la Ley de Consumidores y detallando aspectos que, hasta el momento, no se encontraban contemplados en la actual normativa.

Como novedades introducidas por el Proyecto de Ley, cabe destacar las siguientes:

- El Proyecto de Ley clarifica y amplía la información precontractual que se le debe facilitar a los consumidores y usuarios que quieran contratar a distancia.

- A los efectos de facilitar el ejercicio del derecho de desistimiento, se anexa al Proyecto de Ley un modelo de formulario de desistimiento, permitiéndose, de forma novedosa que sea implementado por parte de los empresarios de forma electrónica para que los consumidores y usuarios puedan cumplimentarlo y enviarlo al empresario electrónicamente. Sin embargo, la utilización de dicho modelo no será imprescindible para el ejercicio del derecho de desistimiento, sino que será suficiente cualquier declaración inequívoca (por ejemplo, por carta enviada por correo postal, correo electrónico o fax) por parte del consumidor o usuario en la que deje constancia de su voluntad de desistir del contrato.
- Consecuencias derivadas del ejercicio del derecho de desistimiento: el Proyecto de Ley fija el plazo máximo de 14 días naturales, a contar desde el momento en el que el consumidor y usuario ejerza el derecho de desistimiento, para proceder a la devolución o entrega de los productos al empresario. Por lo que se refiere a la obligación del empresario, se reduce a más de la mitad (de 30 a 14 días naturales) el plazo dentro del cual éste deberá proceder al reembolso de las cantidades pagadas por el consumidor y usuario una vez éste haya ejercitado el derecho de desistimiento. De mantenerse estas previsiones, aparentemente, podría darse la situación ilógica de que el comerciante tenga que devolver el importe del producto respecto del cual el consumidor ha ejercido el derecho de desistimiento, sin que el comerciante haya recibido el producto ni, consecuentemente,

haya podido verificar el estado del producto devuelto.

- Para finalizar en lo referente a las ventas a distancia, la literalidad de la actual Ley de Consumidores y Usuarios permite que, respecto de los productos adquiridos a distancia, el consumidor y usuario pueda hacer uso del bien “conforme a la naturaleza del mismo” dentro del plazo de los 7 días hábiles y proceder al ejercicio del derecho de desistimiento sin que le pueda ser exigida por parte del comerciante responsabilidad alguna por la disminución de valor sufrida en el producto. Ante los abusos que probablemente se deben haber derivado del ejercicio de tal potestad por parte de los consumidores, al Directiva- y en el mismo sentido se regula en el Proyecto de Ley- parece haber querido reducir la potestad de disposición de los bienes por parte de los consumidores y usuarios durante el plazo de desistimiento, en el sentido de limitar el uso que pueden hacer los bienes o servicios estrictamente al uso que sea “necesario” para establecer su naturaleza, sus características o su funcionamiento.

III.- Modificación de Leyes complementarias relaciones con el comercio

En otro orden de cosas, a través del Proyecto de Ley también se pretenden introducir ciertas modificaciones de otras normas vinculadas con la actividad comercial.

Cabe destacar en este punto las modificaciones previstas de algunos artículos de la Ley de Comercio Minorista. Así, en relación a las promociones de ventas que comporten una reducción de precio (ventas con descuento, ventas en rebajas, etc.) se redefine el concepto de “precio anterior” a indicar junto al precio reducido como “*el menor que hubieses sido aplicado sobre productos idénticos en los treinta días precedentes*” a diferencia de lo que actualmente se establece en la Ley de Comercio

Minorista, según la cual, el precio anterior se define como “*el que hubiese sido aplicado sobre productos idénticos durante un período continuado de al menos treinta días, en el curso de los seis meses precedentes*”. A su vez, se suprime la posibilidad de sustituir la indicación del precio anterior y del precio reducido por una reducción porcentual de los precios.

Sin perjuicio de todo lo expuesto, convendrá estar atentos al contenido de la Ley que

finalmente se apruebe por parte de las Cortes Generales para determinar la correcta transposición por parte de España de la Directiva 2011/83/UE, cuya entrada en vigor se producirá el próximo 13 de junio y que pretende una armonización de máximos a nivel europeo, impidiendo a los Estados Miembros ofrecer una mayor protección a los consumidores que la fijada en la Directiva.

II ~ Primera sanción por no informar de forma correcta sobre el uso de cookies en una página web~

Autor: Eduard Blasi

La Agencia Española de Protección de Datos (en adelante, AEPD) impuso una sanción de 3.000 y 500 euros a dos empresas por vulnerar la normativa que regula las cookies.

El pasado 1 de abril de 2012 entró en vigor el Real Decreto-Ley 13/2012 (en adelante, RDL). El RDL modificó la Ley General de Telecomunicaciones, de 2003, así como la Ley de Servicios de la Sociedad de la Información y Comercio Electrónico de 2002 (en adelante, LSSI), de acuerdo con los términos fijados por la Directiva de la UE 2009/136/CE (conocida como Directiva ePrivacy).

El RDL reforzó el derecho a la protección de datos personales incidiendo principalmente en tres aspectos del área de las telecomunicaciones:

- i) las cookies
- ii) las comunicaciones comerciales no solicitadas por medios electrónicos (spam)
- iii) la notificación de brechas de seguridad.

Por lo que respecta a las cookies, el art. 22 LSSI obliga al titular de una página web el deber de informar y, en su caso, solicitar el consentimiento de forma previa para la instalación de cookies.

La cookie es un fichero que se descarga en el ordenador del usuario al acceder a determinadas

páginas web. En ocasiones algunas cookies almacenan información sobre los datos de navegación y con ello datos personales del usuario.

En el presente caso la AEPD constató que las páginas web no cumplían con los requisitos exigidos por el art.22 LSSI exponiendo que “*los usuarios acceden a los sitios web de su titularidad sin informarles, de forma clara y completa, sobre el uso de las cookies que se instalarán y los fines del tratamiento de la información recuperada a través de las mismas*”. Por otro lado, la misma Agencia pudo comprobar que “*el uso de las cookies por las mencionadas entidades se lleva a cabo sin mediar el consentimiento informado*”.

Así pues, los titulares de las páginas web informaron de forma incorrecta y consecuentemente no recabaron el consentimiento de los usuarios para el tratamiento de sus datos, lo cual conllevó a la comisión de una infracción leve por parte de cada empresa.

La AEPD, en la misma resolución, expuso la forma en la que se debería mostrar la información en el sitio web. En la primera capa (generalmente presentada mediante un banner) se debería incluir lo siguiente:

“- Advertencia sobre el uso de cookies no exceptuadas que se instalan al navegar por los sitios web o al utilizar el servicio solicitado.

- Identificación de las finalidades de las cookies que se instalan, con información sobre si se trata de cookies propias o de terceros.

- Advertencia, en su caso, de que si se realiza una determinada acción se entenderá que el usuario acepta el uso de las cookies.

- Un enlace a la segunda capa informativa en la que se indica una información más detallada.”

En la segunda capa, incorporada en la Política de cookies de la web, se debería incluir el siguiente contenido:

“- Tipo de cookies que utiliza la página web y su finalidad.

- Forma de desactivar o eliminar las cookies descritas y forma de revocación del consentimiento ya prestado.

- Identificación de quienes utilizan las cookies, incluidos los terceros con lo que el editor haya contratado la prestación de un servicio que suponga el uso de cookies.”

En definitiva, esta sanción da un toque de atención a los titulares de páginas web ya que al parecer ha abierto la veda de las sanciones por el incumplimiento de la normativa de las cookies.

Marimón Abogados

Marimón Abogados es un despacho fundado en 1931 que ofrece servicios legales en todas las áreas del derecho y que cuenta con oficinas en Barcelona, Madrid y Sevilla.

Nuestro despacho se ha adaptado a los cambios que se han ido produciendo en el mercado mediante la mejora constante de sus servicios y la ampliación de sus ramas de actividad, creando departamentos altamente especializados que cuentan con una vasta experiencia, lo que nos permite resolver cualquier tema legal desde la misma firma:

Mercantil	Fiscal	Laboral	Procesal
Administrativo	German Desk	Italian Desk	French Desk
Aviación comercial	Tecnología de la información	Concursal	Penal

Para cualquier aclaración o comentario sobre el contenido de esta información se pueden poner en contacto con las siguientes personas:



Marta Valls

Departamento Administrativo

valls@marimon-abogados.com



Eduard Blasi

Departamento Tecnología de la información

blasi@marimon-abogados.com

Este documento es una recopilación de información jurídica elaborado por Marimón Abogados. La información que se incluye en el mismo no constituye asesoramiento jurídico alguno.

Los derechos de propiedad intelectual sobre este documento son titularidad de Marimón Abogados. Queda prohibida la reproducción en cualquier medio, la distribución, la cesión y cualquier otro tipo de utilización de este documento, ya sea en su totalidad, ya sea de forma extracta, sin la previa autorización de Marimón Abogados.



Barcelona

Paseo de Gracia 118, 5º
08008 Barcelona
Tel. (+34) 93 415 75 75



Madrid

c/ José Ortega y Gasset 7, 2º
28006 Madrid
Tel. (+34) 91 310 04 56



Sevilla

c/ Balbino Marrón 3, 5º, of. 17
41018 Sevilla
Tel. (+34) 95 4657896