

1ePoint Project Erasmus+ Programa de Protección del consumidor en los contratos a distancia



Kalliopi Kalambuka Prof. Departamento de
Derecho Mercantil
Departamento de Contabilidad y Finanzas
Universidad Internacional Helénica de Grecia

Definiciones de consumidor/proveedor

Consumidor: toda persona física que actúe por motivos ajenos a su actividad comercial, empresarial, artesanal o profesional independiente.

Proveedor: toda persona física o jurídica, de derecho privado o público, que actúe, incluso a través de otra persona que actúe en su nombre o por su cuenta, con fines relacionados con su actividad comercial, empresarial, artesanal o profesional.

Vendedor: toda persona física o jurídica, de derecho público o privado, que, en el marco del contrato de venta, actúe con fines relacionados con el ejercicio de su actividad comercial, empresarial, artesanal o profesional.

Definición

- Contrato de venta: todo contrato en virtud del cual el proveedor transfiere o se compromete a transferir la propiedad de un bien al consumidor y éste paga o se compromete a pagar el precio, así como todo contrato que tenga por objeto el suministro simultáneo de bienes y servicios.
- Contrato de servicios: todo contrato, distinto de un contrato de venta, en virtud del cual el proveedor presta o se compromete a prestar un servicio al consumidor y éste paga o se compromete a pagar el precio.

Contratos a distancia y fuera del establecimiento

- Unión Europea (UE)
- Derecho de la UE →
- 98/6/CE, 2005/29/CE, 2011/83/CE, 2019/2161/CE, 2019/770/CE, 2019/771/CE , 2019/2161/CE
- sobre los derechos de los consumidores
- Objetivo de las Directivas:
- Plena armonización legislativa
- + seguridad jurídica
- Legislación nacional de los Estados miembros de la UE → Plena armonización con las directivas de la UE sobre protección de los consumidores
- Finalidad: crear un marco jurídico que responda a las exigencias de las transacciones y los comerciantes modernos

Contrato a distancia

Definición:

todo contrato celebrado entre el proveedor y el consumidor en el marco de un sistema organizado de venta a distancia o de prestación de servicios sin la presencia física simultánea del proveedor y el consumidor, utilizando exclusivamente uno o varios medios de comunicación a distancia, como el correo electrónico, el teléfono, el fax o Internet, hasta el momento de la celebración del contrato inclusive.

Contrato externo/ fuera del establecimiento

Todo contrato entre el proveedor y el consumidor que cumpla las condiciones siguientes:

- (a) que se celebre con la presencia física simultánea del proveedor y del consumidor en un lugar que no sea establecimiento comercial del proveedor,
- (b) se celebra tras una oferta del consumidor, en las mismas circunstancias que las descritas en el apartado
- (c) se celebra en los locales del proveedor o por cualquier medio de comunicación a distancia, inmediatamente después de un contacto personal e individual con el consumidor en un lugar distinto de los locales del proveedor, en presencia física simultánea del proveedor y del consumidor,
- (d) se celebre durante una excursión organizada por el proveedor con el propósito o el efecto de anunciar y vender bienes o servicios al consumidor,

Tienda comercial:

- (a) cualquier local de venta al por menor inmueble en el que el proveedor ejerza su actividad de forma permanente; o
- (b) cualquier establecimiento móvil de venta al por menor en el que el proveedor ejerza su actividad de forma permanente

Ejemplos:

tiendas, puestos de mercado o furgonetas, puestos en mercados de agricultores y puestos en ferias.

→ Sí, si sirven de establecimiento comercial permanente o habitual, puntos de venta con carácter estacional (por ejemplo, durante la temporada turística en una estación de esquí o en una balneario) → Sí, si el comerciante ejerce su actividad de forma habitual.

Los lugares a los que tiene acceso el público, como carreteras, centros comerciales, playas, instalaciones deportivas y transportes públicos, que el comerciante utiliza de forma ocasional para sus actividades comerciales, así como las residencias privadas o los lugares de trabajo → NO se consideran establecimientos comerciales

Derecho de retractación

- El consumidor tiene derecho a rescindir el contrato sin justificación alguna fuera de la tienda en un plazo de 14 días naturales a partir de la recepción del producto. Durante dicho plazo, está prohibido cobrar un anticipo a la empresa vendedora. Si el proveedor no informa al comprador del derecho de desistimiento, el plazo de desistimiento expirará 12 meses después de que finalice el plazo de desistimiento inicial.
- El derecho de desistimiento no se aplicará en caso de suministro de grabaciones sonoras o de vídeo precintadas o de programas informáticos precintados, que hayan sido desprecintados después de la entrega.
- Las disposiciones relativas a los contratos celebrados fuera del establecimiento no se aplicarán a los contratos por los que el consumidor pague menos de 30 euros.

GARANTÍA LEGAL

- La garantía legal se define como la responsabilidad del vendedor de entregar una prestación que se corresponde con el contrato. La prestación es conforme al contrato cuando se entrega sin defectos reales.
- El vendedor cumple esta obligación cuando
 - (a) la prestación reúne los requisitos subjetivos de conformidad
 - (b) el bien reúne los requisitos objetivos de conformidad.
- La prestación no es conforme con el contrato cuando es defectuosa de hecho, cuando ha sido mal instalada, cuando, tratándose de una cosa mueble, su uso está restringido por el derecho de un tercero y cuando, tratándose de una prestación con elementos digitales, no se proporcionan las actualizaciones requeridas. Los bienes vendidos no sean conformes con el contrato y falten las características pactadas.
- La garantía legal que debe prestar el vendedor tiene una duración mínima de dos (2) años.
- La falta de conformidad que se produzca en el plazo de un (1) año desde la entrega de la prestación se presume existente en el momento de la entrega, salvo que ello sea incompatible con la naturaleza de la prestación o la índole del defecto. Transcurrido este plazo y hasta la finalización de la garantía legal, la carga de la prueba del defecto recaerá sobre el comprador.

Servicio digital:

- (a) un servicio que permita al consumidor crear, procesar, almacenar datos en forma digital o acceder a ellos; o
- (b) un servicio que permite el intercambio de datos en forma digital o cualquier otra interacción con dichos datos, que son descargados o creados por el consumidor u otros usuarios de dicho servicio.
- Mercado en línea: servicio que utiliza un programa informático, incluido un sitio web, parte de un sitio web o una aplicación, gestionado por un proveedor u otra persona en nombre del proveedor y que permite a los consumidores celebrar contratos a distancia con otros proveedores o consumidores.
- Proveedor de mercado en línea: cualquier proveedor que ofrece un mercado en línea a los consumidores.
- Compatibilidad: la capacidad de un contenido digital o servicio digital de funcionar con el hardware o software con los que se utilizan habitualmente contenidos digitales o servicios digitales del mismo tipo, sin necesidad de modificar los contenidos o servicios digitales.
- Capacidad operativa (funcionalidad): capacidad del contenido digital o servicio digital para realizar sus funciones, teniendo en cuenta su finalidad.
- Interoperabilidad: capacidad del contenido digital o del servicio digital para funcionar con equipos o programas informáticos distintos de aquellos con los que se utilizan habitualmente contenidos digitales o servicios digitales del mismo tipo

DIRECTIVA 2019/2161 CONSUMIDOR DIGITAL

Con la Directiva 2019/2161, la Unión Europea ha tomado medidas para proteger a los consumidores de los riesgos de las transacciones digitales, al tiempo que mejora la transparencia de las compras en línea (por ejemplo, Amazon). La nueva legislación viene a aumentar la seguridad de los consumidores en el espacio digital.

La protección de los consumidores en las transacciones digitales ha sido una necesidad creciente, ya que se trata de un ámbito con un mayor riesgo de manipulación.

Algunos cambios importantes que aporta la nueva legislación son:

- 1) Completar la lista negra con casos como la clasificación por parte de los motores de búsqueda sin informar al consumidor de si la clasificación es resultado de publicidad pagada o se debe al pago de una tasa. Ahora es necesario que el motor de búsqueda indique si la clasificación mostrada es el resultado de una tasa, ya que de lo contrario se plantea la cuestión de la manipulación.

CONSUMIDOR DIGITAL

- 2) Además, la presentación de valoraciones falsas o comentarios positivos por parte de consumidores virtuales (influencers, bots) con el fin de promocionar productos se consideró una práctica comercial desleal. Al mismo tiempo, incluso la interferencia en las valoraciones y comentarios de los consumidores por parte del proveedor se consideró desleal, ya que se considera que tiene un impacto negativo en los consumidores.
- 3) Asimismo, el hecho de no informar al consumidor antes de la celebración del contrato de si el tercero que ofrece los productos es un proveedor o un particular se considera ahora una práctica comercial desleal (ya que si se trata de un particular, no existe el derecho de desistimiento de 14 días).
- 4) Se definen explícitamente los contratos digitales en los que el consumidor facilita datos personales a cambio del uso de una plataforma (Facebook, Instagram). Ahora, en estas plataformas, el consumidor tiene derecho a desistir sin justificación en un plazo de 14 días, al tiempo que reclama la supresión de sus datos.
- 5) Se incrementan las sanciones impuestas a los proveedores si infringen la ley.

Una prestación con elementos digitales es cualquier prestación móvil que incorpore o esté interconectada con un contenido digital o un servicio digital de tal forma que la ausencia del contenido o servicio digital impida el desempeño de sus funciones.

Una prestación con elementos digitales es, por ejemplo, un teléfono "inteligente" que tiene una aplicación suministrada de conformidad con el contrato de venta, como un despertador o una cámara. Las disposiciones del Código Civil sobre venta se aplican a las prestaciones con elementos digitales.

En caso de duda sobre si el suministro de un contenido digital incorporado o interconectado o de un servicio digital incorporado o interconectado forma parte del contrato de venta, se presumirá que el contenido digital o el servicio digital están cubiertos por el contrato de venta.

La garantía legal se define como la responsabilidad del vendedor de entregar una cosa conforme al contrato. La prestación es conforme al contrato cuando se entrega sin defectos reales.

La garantía legal que debe prestar el vendedor tiene una duración mínima de dos (2) años y sobre artículos digitales

Excepciones al ámbito de aplicación

- a) servicios sociales relacionados con la vivienda social, la atención a la infancia y el apoyo a las familias y a las familias de los niños; personas en situación de necesidad permanente o temporal, incluidos los cuidados de larga duración;
- b) servicios de asistencia sanitaria, prestados o no a través de centros sanitarios;
- c) actividades de juego, que incluyen los juegos de azar en los que el jugador apuesta dinero, incluidas las loterías, los juegos de casino y las transacciones que impliquen apuestas;
- d) servicios financieros;
- e) la creación, adquisición o transferencia de derechos sobre bienes inmuebles o derechos sobre bienes inmuebles;
- f) la construcción de nuevos edificios, la modificación radical de edificios existentes y el alquiler de alojamientos como vivienda;
- g) los viajes combinados, las vacaciones combinadas y los circuitos combinados
- h) la protección de los consumidores en relación con determinados aspectos del aprovechamiento por turno de bienes de uso turístico, el alquiler a largo plazo y los contratos de alquiler a largo plazo los productos vacacionales, la reventa y el intercambio.
- i) una persona designada por la autoridad pública con un deber legal de independencia e imparcialidad y con el deber de garantizar, mediante el suministro de información jurídica completa, que el consumidor celebre el contrato únicamente tras una madura reflexión jurídica y con conocimiento de sus consecuencias legales;
- j) el suministro de alimentos, bebidas u otros bienes destinados al consumo corriente en el hogar y los que sean entregados por el comerciante de forma frecuente y regular en el domicilio, residencia o lugar de trabajo del consumidor;;
- k) los servicios de transporte de pasajeros
- l) los contratos que se celebren a través de máquinas expendedoras o distribuidores automáticos comerciales
- m) los contratos celebrados con operadores de telecomunicaciones a través de teléfonos públicos de pago para su utilización o celebrados para la utilización de una única llamada efectuada por el consumidor por teléfono, Internet o fax.

Requisitos de información ANTES de la celebración del contrato

El proveedor facilitará al consumidor, de forma clara y comprensible, la siguiente información

- (a) las características principales de los bienes o servicios, las características principales de los bienes o servicios, en la medida adecuada en relación con el soporte y los bienes o servicios
- (b) la identidad del proveedor (por ejemplo, el nombre comercial)
- (c) la dirección geográfica en la que está establecido el proveedor, el número de teléfono y de fax del proveedor y su dirección de correo electrónico, si están disponibles
- (d) si es diferente, la dirección geográfica de la sede comercial

e) el precio total de los bienes/servicios, incluido el IVA y cualquier otro gastos

debido a la naturaleza de los bienes/servicios, el precio no puede ser razonablemente la forma en que debe calcularse el precio; y

todos los gastos adicionales de envío, entrega o franqueo y cualquier otro gasto

(f) los gastos de utilización de las técnicas de comunicación a distancia para la celebración del contrato cuando se calcule sobre la base de un precio distinto del precio básico (por ejemplo, un teléfono de telemarketing que no tenga tarifa local)

(g) las modalidades de pago, entrega, ejecución, el plazo de entrega de los bienes o de prestación de los servicios y, en su caso, la política del proveedor en materia de tramitación de reclamaciones

- ▶ cuando exista un derecho de desistimiento, las condiciones, el plazo, la fecha límite y las modalidades de ejercicio del derecho de desistimiento
- ▶ i) los gastos de devolución de los bienes en caso de desistimiento

j) en caso de que el consumidor ejerza el derecho de desistimiento tras haber hecho uso de la opción prevista en el artículo 3, apartado 3, en el que el consumidor se compromete a abonar al proveedor los gastos razonables de conformidad con el apartado 8 del artículo 3.

k) cuando no se conceda el derecho de desistimiento, la información de que el consumidor no tendrá derecho de desistimiento

l) un recordatorio de la existencia de la responsabilidad del vendedor por defectos reales y falta de las características acordadas

- (n) La existencia de códigos de conducta pertinentes,
- (o) la duración del contrato, en su caso, o, si el contrato es de duración indefinida o renovable automáticamente, las condiciones de rescisión del contrato
- (p) en su caso, la duración mínima de las obligaciones del consumidor derivadas del contrato
- (g) cuando proceda, la existencia y las condiciones de los depósitos u otras garantías financieras que el consumidor deba abonar o proporcionar a petición del proveedor(
- k) en su caso, la posibilidad de recurrir a un mecanismo extrajudicial de reclamación y recurso al que esté sujeto el proveedor y los medios para acceder a él.

Comentarios:

- Esta información forma parte integrante del contrato.
- Si el proveedor no ha cumplido con la obligación de informar sobre los gastos adicionales u otros los gastos de devolución de los bienes el consumidor no abonará dichos gastos o costes.
- Por lo que se refiere al cumplimiento de las obligaciones de información la carga de la prueba recaerá en el proveedor.
- Si el proveedor incumple las obligaciones de información establecidas por la ley, el contrato será nulo a favor del consumidor.

Requisitos estándar para los contratos a distancia

- El proveedor facilitará la información en un lenguaje sencillo e inteligible
- De forma adecuada al medio de comunicación a distancia utilizado.
- Si se trata de un medio fijo → legible.
- Si el contrato se va a celebrar por medios electrónico se impone al consumidor la obligación de pagar → información de forma clara y diferenciada e inmediatamente ANTES de que el consumidor realice el pedido

- La información debe aparecer muy cerca de la confirmación necesaria para realizar el pedido.
- El consumidor, al realizar su pedido, debe reconocer expresamente que el pedido implica una obligación de pago.
- Si el proveedor no lo hace, el consumidor NO estará vinculado por el contrato o el pedido.
- Por ejemplo, un etiquetado que incluya la mención "pedido con obligación de pago".
- Sitios web comerciales → indicar de forma clara y legible, a más tardar al inicio del proceso de pedido, si se aplican restricciones de entrega y qué medios de pago se aceptan.

- Si el proveedor NO cumple los requisitos formales → contrato CANCELADO a favor del consumidor.
- Llamada telefónica → al inicio de la conversación manifestar su identidad y el objeto comercial de la comunicación.
- Contrato telefónico de prestación de servicios (o de bienes/servicios al mismo tiempo) → el proveedor está obligado a confirmar su oferta al consumidor → éste sólo queda obligado cuando haya firmado la oferta o enviado su consentimiento por escrito. Estas confirmaciones deben comunicarse en un soporte duradero.
- El proveedor facilita al consumidor la confirmación del contrato celebrado en un soporte duradero en un plazo razonable tras la celebración del contrato a distancia a más tardar en el momento de la entrega de los bienes o antes de que comience la prestación del servicio.
- Prestación de servicios al inicio del plazo de desistimiento → solicitud expresa.
- Si el proveedor NO cumple los requisitos formales → contrato ANULADO a favor del consumidor.

Derecho de retractación

- Plazo 14 días naturales sin indicar los motivos y sin gastos de desistimiento injustificado
- El plazo de desistimiento expirará a los 14 días naturales
 - (a) a partir de la fecha de celebración del contrato, en los contratos de servicios
 - (b) en los contratos de venta, a partir del día en que el consumidor adquiriera la posesión material de los bienes(o de un tercero por él indicado, distinto del transportista)

Casos especiales de posesión de mercancías:

En caso de varias mercancías con un solo pedido y entrega separada

→ posesión física de la última mercancía

En caso de entrega de mercancías compuestas por varios lotes o varias piezas

→ posesión física del último lote o de la última pieza

En caso de un contrato de entrega periódica de bienes a lo largo de un periodo de tiempo determinado

→ posesión física del primer bien

No informar del derecho de desistimiento

- Si el proveedor no ha facilitado la información sobre el derecho de desistimiento → el plazo de desistimiento expira 12 meses después de que finalice el plazo inicial.
- Si el proveedor ha facilitado la información en un plazo de 12 meses a partir del día en que normalmente comenzaría el plazo → el plazo de desistimiento finaliza 14 días naturales desde el día en que el consumidor recibe esta información

Excepciones al derecho de desistimiento

- productos fabricados según las especificaciones del consumidor
- productos que puedan deteriorarse o caducar pronto
- los productos que no sean aptos para ser devueltos por razones de protección de la salud o de higiene, siempre que estén precintados y hayan sido desprecintados después de la entrega
- los productos que, debido a su naturaleza, después de la entrega estén inseparablemente mezclados con otros artículos
- el suministro de contenidos digitales no suministrados en un soporte tangible, si la ejecución ha comenzado con el consentimiento expreso previo del consumidor y la confirmación por parte de éste de que renuncia por ello a su derecho de desistimiento
- el suministro de alimentos, bebidas u otros bienes destinados al consumo corriente en el hogar y que el proveedor entrega de forma frecuente y regular en el domicilio o lugar de trabajo del consumidor,
- grabaciones sonoras precintadas, grabaciones de vídeo precintadas y programas informáticos precintados, desprecintados tras la entrega,
- periódicos y revistas, salvo que exista un contrato de suscripción para su suministro.

Ejercicio del derecho de desistimiento

- Antes de que expire el plazo, el consumidor informa al proveedor de su decisión de desistir.
- Posibilidades:
 - (a) utilizar el modelo de formulario de desistimiento
 - b) hacer cualquier otra declaración clara
- El desistimiento debe efectuarse antes de que expire el plazo.
- Algunos proveedores también ofrecen la posibilidad de presentar la declaración por vía electrónica: bien utilizando el modelo de formulario de desistimiento o mediante cualquier otra declaración clara disponible en el sitio web del proveedor.
- El proveedor notificará sin demora al consumidor un acuse de recibo en un soporte duradero.
- Incumbe al consumidor la carga de la prueba de que ha ejercido su derecho.

Resultados de la suspensión

- El ejercicio del derecho de suspensión pone fin a las obligaciones de las partes de ejecutar el contrato
- Obligaciones del proveedor
- Obligaciones del consumidor

Obligaciones del proveedor

- Reembolsa cualquier pago recibido, incluidos los gastos de envío en un plazo de 14 días naturales a partir del día en que se le informó de la decisión de suspensión del consumidor
- Reembolso mediante el mismo medio de pago
- Gastos de envío adicionales (si el consumidor no hubiera elegido el método de envío estándar más barato)→ NO está obligado (por ejemplo, en lugar de correo postal, el consumidor hubiera elegido un servicio de mensajería urgente en lugar de correo postal)
- Puede retener el reembolso del precio hasta que haya recibido los bienes de vuelta o hasta que el consumidor aporte la prueba de que los ha devuelto

Obligaciones del consumidor

- Devolver los bienes en un plazo de 14 días naturales a partir del día en que notificó al proveedor su decisión de suspensión
- Sólo deberá abonar el coste directo de devolución de los bienes.
- Sólo es responsable de la disminución de valor del bien debida a una manipulación del bien distinta de la necesaria para comprobar su naturaleza, características y funcionamiento.
- El consumidor no es responsable de la prestación de servicios durante el plazo de suspensión si el proveedor no ha facilitado la información exigida por la ley; o el consumidor no ha dado previamente su consentimiento expreso para iniciar la ejecución del contrato durante el periodo de suspensión