Consejo de la Unión Europea

Bruselas, 1 de junio de 2017
(OR. en)

9901/17

Expediente interinstitucional: 2015/0287 (COD)

JUSTCIV 137
CONSOM 246
DIGIT 157
AUDIO 84
DAPIX 224
DATAPROTECT 111
CULT 83
CODEC 968

NOTA

De:	Presidencia
A:	Consejo
N.º doc. prec.:	9641/17 + ADD 1
N.° doc. Ción.:	15251/15
Asunto:	Propuesta de Directiva del Parlamento Europeo y del Consejo relativa a determinados aspectos de los contratos de suministro de contenidos digitales (primera lectura) - Orientación general

I. INTRODUCCIÓN

La propuesta de Directiva relativa a determinados aspectos de los contratos de suministro de contenidos digitales (en lo sucesivo, «la propuesta de Directiva») fue presentada por la Comisión el 9 de diciembre de 2015[1] en el marco de la «Estrategia para el Mercado Único Digital de Europa».

La propuesta se basa en el artículo 114 del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea, por lo que ha de adoptarse mediante el procedimiento legislativo ordinario.

[1] Documento 8672/15.

La finalidad de la propuesta de Directiva es contribuir al correcto funcionamiento del mercado interior mediante la introducción de un marco normativo de la UE más armonizado en materia de Derecho contractual aplicable a los contratos de suministro de contenidos y servicios digitales entre empresas y consumidores, en particular la normativa relativa a las vías de recurso para los consumidores en los casos de falta de conformidad o falta de suministro de contenidos o servicios digitales. La propuesta de Directiva pretende ofrecer un alto nivel de protección de los consumidores y una mayor seguridad jurídica, con el objetivo de generar una mayor confianza entre los consumidores europeos cuando realicen compras transfronterizas y de facilitar que las empresas, en particular las pequeñas y medianas (pymes), puedan vender a escala de la UE.

El Consejo (Justicia y Asuntos de Interior) mantuvo debates de orientación sobre esta propuesta en marzo (doc. 6150/16), junio (doc. 9768/16) y diciembre de 2016 (doc. 14827/16). Se presentó un informe de situación al Consejo de Justicia y Asuntos de interior en marzo de 2017 (doc. 7429/17).

El Comité Económico y Social Europeo adoptó su dictamen sobre la propuesta de Directiva el 27 de abril de 2016.

La Presidencia maltesa ha reconocido la importancia de este expediente dentro de la Estrategia del Mercado Único Digital, que también es una prioridad para el Consejo.

Basándose en las directrices políticas aprobadas por el Consejo de Justicia y Asuntos de Interior en junio de 2016 y en los resultados del debate de orientación mantenido en el Consejo de Justicia y Asuntos de Interior en diciembre de 2016, el Grupo «Derecho Civil (Derecho Contractual)» prosiguió sus deliberaciones sobre la propuesta de Directiva a un ritmo acelerado.

En vista de los grandes avances realizados en los debates del Grupo «Derecho Civil (Derecho Contractual)», la Presidencia considera que ya se puede lograr una orientación general sobre el texto de los artículos y de un número importante de considerandos de la propuesta de Directiva. Al parecer se está logrando un amplio acuerdo sobre el texto de los artículos y de algunos considerandos de la futura Directiva recogida en la adenda 1 de la presente nota; por su parte, los considerandos restantes se someterán a nuevos debates y se finalizarán tan pronto como sea posible, tras la aprobación de la orientación general por parte del Consejo.

El 31 de mayo de 2017 el Coreper expresó su apoyo general al texto transaccional presentado por la Presidencia (los principales elementos de la propuesta transaccional se describen en el anexo a la presente nota) y decidió remitir la propuesta transaccional que figura en la adenda 1 de la presente nota al Consejo de Justicia y Asuntos de Interior de los días 8 y 9 de junio de 2017 para su aprobación como orientación general del Consejo.

Los elementos del texto transaccional deben considerarse como un conjunto global cuya finalidad es establecer un régimen bien equilibrado entre un alto nivel de protección de los consumidores y la creación de un entorno favorable a las empresas para los emprendedores de la UE. El texto transaccional establece también un delicado equilibrio entre las distintas posturas de los Estados miembros.

II. CONCLUSIÓN

Teniendo en cuenta la importancia de mantener dicho delicado equilibrio, se ruega al Consejo que:

a) apruebe como fórmula transaccional el proyecto de orientación general que figura en la adenda 1 de la presente nota,

b) tome nota de que el resto de los considerandos se finalizará a nivel técnico lo antes posible después del Consejo, y

c) tome nota de que dicho texto constituirá la base de las negociaciones con el Parlamento Europeo para un acuerdo en primera lectura.

ANEXO

ELEMENTOS PRINCIPALES DE LA PROPUESTA TRANSACCIONAL

A. Ámbito de aplicación

a) Datos personales

Reconociendo el mayor valor que tienen los datos personales en los modelos de negocio modernos, desde el principio de las negociaciones se percibía en general que el consumidor debe disponer de vías de recurso contractuales en caso de falta de conformidad o falta de suministro, no solo con arreglo a los contratos en los que el consumidor paga un precio por el contenido o servicio digital, sino también con arreglo a los contratos en los que el consumidor facilita datos personales al proveedor. Paralelamente, se destacó durante todos los debates la importancia de evitar cualquier interferencia con la aplicación del Derecho de la Unión en materia de protección de datos personales, en particular el Reglamento general de protección de datos de la UE.

En vista de lo anterior y teniendo en cuenta los dictámenes escritos facilitados por el Servicio Jurídico del Consejo[2] y el Supervisor Europeo de Protección de Datos[3], el texto transaccional de la Presidencia incluye dentro del ámbito de aplicación de la propuesta de Directiva todos los contratos de suministro de contenidos o servicios digitales, exceptuando aquellos en los que el consumidor no paga un precio ni facilita ningún dato personal al proveedor.

---

[2] Documento 15287/16.

[3] Documento 7369/17.

Con la intención de lograr un equilibrio entre los intereses de los consumidores y de las empresas, era importante para muchas Delegaciones que la Directiva no se aplicara a situaciones en las que el proveedor no puede hacer un uso comercial de los datos personales de los consumidores. Por tanto, conforme al texto transaccional de la Presidencia, la propuesta de Directiva no se aplicará cuando el proveedor trate los datos personales exclusivamente para facilitar el contenido o servicio digital, o para que el proveedor cumpla los requisitos legales a los que está sometido, y cuando el proveedor no trate los datos de ninguna otra manera.

El texto transaccional clarifica también explícitamente que todo tratamiento de datos personales en el contexto de un contrato de suministro de contenidos o servicios digitales debe cumplir la legislación de la Unión en materia de protección de datos personales y que, en caso de conflicto, prevalecerá el Derecho de la Unión en materia de protección de datos personales.

d) Contenido digital incorporado

En relación con el contenido digital que forma parte de un bien de tal manera que, en ausencia de dicho contenido digital, el bien no funciona o no puede desempeñar sus funciones principales («contenido digital incorporado»), la mayoría consideró más apropiado que sean las normas aplicables a los bienes las que determinen las vías de recurso de los consumidores en caso de falta de conformidad o falta de suministro de tales bienes y del software incorporado.

El texto transaccional de la Presidencia, por tanto, excluye del ámbito de aplicación de la propuesta de Directiva el contenido digital incorporado.

c) Servicios de transmisión libre («OTT») y relación con las normas de las telecomunicaciones

En vista de la evolución del mercado de nuevas aplicaciones y de servicios digitales que facilitan servicios de comunicación interpersonal y mensajería de transmisión libre (en inglés, «Over-the-Top», sigla «OTT») en Internet, que da lugar a que haya más consumidores que utilizan dichos servicios como medios de comunicación en mayor medida que los servicios de telecomunicación tradicionales, se consideró necesario facilitar una protección efectiva del consumidor respecto de estos nuevos servicios.

Así pues, el texto transaccional de la Presidencia refleja la decisión política adoptada por el Grupo de facilitar a los consumidores que utilicen OTT las vías de recurso en caso de falta de suministro o falta de conformidad contempladas en la propuesta de Directiva.

d) Paquetes de contratos

En lo que se refiere a los paquetes de contratos que contienen elementos de suministro de contenidos o servicios digitales y elementos de suministro de otros bienes o servicios, el texto transaccional de la Presidencia propone que la propuesta de Directiva se aplique únicamente a los elementos del contrato que se refieren a los contenidos o servicios digitales. Cualesquiera efectos que pueda tener la resolución del elemento del paquete que constituya el servicio o contenido digital en los demás elementos del paquete de contratos se regirá por la legislación nacional.

No obstante, puesto que los servicios de telecomunicación tradicionales ya están muy regulados, a modo de excepción, el artículo 16 de la Directiva (que establece el derecho los consumidores a resolver contratos de larga duración) no habrá de aplicarse en los casos en que los paquetes de contratos incluyan elementos de servicios tradicionales de telecomunicación (servicios basados en números). En estos casos, se aplicará a dichos paquetes de contratos la normativa de la UE sobre telecomunicaciones.

B. Criterios de conformidad

A raíz de las orientaciones formuladas por el Consejo de Justicia y Asuntos de Interior en junio y en diciembre de 2016, el texto transaccional de la Presidencia ofrece un equilibrio entre los criterios de conformidad *«subjetivos»* (esto es, acordados en el contrato) y los criterios de conformidad *«objetivos»* (esto es, estipulados por la ley).

El texto transaccional de la Presidencia clarifica también que constituye un caso de no conformidad el que los contenidos o servicios digitales no respeten los derechos de terceros, en particular los relativos a la propiedad intelectual, y que, en caso de violación de tales derechos, se aplicarán las vías de recurso por falta de conformidad establecidos en la Directiva, a menos que la legislación nacional establezca la nulidad o rescisión de contrato como consecuencia de dicha violación.

C. Vías de recurso

a) Vías de recurso por falta de suministro

Con objeto de defender tanto los intereses de los proveedores como los de los consumidores, el texto transaccional de la Presidencia sobre vías de recurso por falta de suministro incluye una obligación principal del consumidor de dar al proveedor una segunda oportunidad de suministrar el contenido o el servicio digital. No obstante, esto está sometido a salvaguardias que permiten al consumidor resolver el contrato inmediatamente en determinadas situaciones sin dar al proveedor una segunda oportunidad.

b) Vías de recurso por la falta de conformidad

Con objeto de respetar los distintos sistemas de los Estados miembros y de mantener un equilibrio justo entre los intereses de los consumidores y de los proveedores, el texto transaccional de la Presidencia, contrariamente a la propuesta la Comisión, no establece una jerarquía estricta de vías de recurso en los casos de falta de conformidad, sino que permite más flexibilidad en el acceso a las diferentes vías de recurso (puesta en conformidad, reducción de precios, resolución del contrato), estableciendo las condiciones de uso de las diferentes vías.

D. Plazos para la responsabilidad del proveedor por falta de conformidad e inversión de la carga de la prueba

Por lo que se refiere a los plazos respecto de la responsabilidad del proveedor por falta de conformidad y al correspondiente plazo para la inversión de la carga de la prueba (artículos 9*bis* y 10), las opiniones de los Estados miembros discrepaban muy notablemente. El texto de la Presidencia sobre estas disposiciones, por tanto, debe considerarse como parte de una transacción general que intenta aproximar lo más posible las opiniones divergentes y que confía en el espíritu transaccional de las Delegaciones y en las concesiones respecto de otras partes del paquete transaccional.

Considerando los muy distintos conceptos recogidos en las legislaciones nacionales de los Estados miembros sobre periodos de garantía y de prescripción, en el texto transaccional de la Presidencia se tuvo que aceptar que no sería posible establecer normas completamente armonizadas sobre plazos. Por tanto, para lograr los objetivos de la propuesta de Directiva, el texto transaccional de la Presidencia establece en el artículo 9*bis* que el periodo de garantía o de prescripción establecido en la legislación nacional en el caso de la responsabilidad de un proveedor por falta de conformidad (expresado en términos simplificados) no puede ser inferior a dos años.

En cuanto al periodo de la inversión de la carga de la prueba (artículo 10, apartado 1 *bis*), la Presidencia propone un periodo de un año como transacción entre aquellas Delegaciones que prefieren un plazo corto de seis meses, las que prefieren un plazo de un año y las que desearían que este plazo se haga coincidir con el plazo de dos años establecido en el artículo 9*bis*.

E. Otros derechos de los consumidores

El texto transaccional de los artículos 15 y 16, que establece los derechos de los consumidores en caso de modificación del contenido o servicio digital por parte del proveedor, así como el derecho de los consumidores a la resolución en caso de contratos de larga duración, es un elemento importante de un paquete equilibrado destinado a proteger a los consumidores de una vinculación indeseada a un contrato modificado o un contrato de larga duración.