



Bruselas, 9.12.2015
COM(2015) 634 final

2015/0287 (COD)

Propuesta de

DIRECTIVA DEL PARLAMENTO EUROPEO Y DEL CONSEJO

relativa a determinados aspectos de los contratos de suministro de contenidos digitales

(Texto pertinente a efectos del EEE)

{SWD(2015) 274 final}

{SWD(2015) 275 final}

EXPOSICIÓN DE MOTIVOS

La Estrategia para el Mercado Único Digital¹ adoptada por la Comisión el 6 de mayo de 2015 anunciaba una iniciativa legislativa sobre una normativa armonizada para el suministro de contenidos digitales y la compraventa en línea de bienes. Esta iniciativa consta de: i) una propuesta sobre determinados aspectos relativos a los contratos de suministro de contenidos digitales, y ii) una propuesta sobre determinados aspectos relativos a los contratos de compraventa en línea y otras ventas a distancia de bienes.

Como anunció la Comisión en su Programa de Trabajo para 2015, estas dos propuestas se basan en la experiencia adquirida durante las negociaciones sobre un Reglamento relativo a una normativa común de compraventa europea. En particular, abandonan el enfoque de un régimen opcional y de un conjunto exhaustivo de normas. En lugar de ello, las propuestas contienen un conjunto de normas específicas y plenamente armonizadas. Las propuestas se basan también en una serie de modificaciones introducidas por el Parlamento Europeo en primera lectura en relación con la propuesta de un Reglamento relativo a una normativa común de compraventa europea, en particular limitando el alcance a la compraventa en línea y otras ventas a distancia de bienes y ampliando el alcance a determinados contenidos digitales suministrados a cambio de una contraprestación no monetaria.

Si bien esta exposición de motivos cubre específicamente la propuesta relativa a determinados aspectos de los contratos de suministro de contenidos digitales, la parte de esta exposición de motivos que explica las razones de la propuesta se refiere a las dos propuestas, ya que ambas se consideran un paquete con objetivos comunes.

1. CONTEXTO DE LA PROPUESTA

• Motivación y objetivos de la propuesta

El objetivo general de las propuestas consiste en contribuir a un crecimiento más rápido de las oportunidades que brinda la creación de un verdadero Mercado Único Digital, en beneficio de los consumidores y las empresas. Al eliminar los principales obstáculos relacionados con el derecho contractual que entorpecen el comercio transfronterizo, la normativa presentada en las propuestas reducirá la incertidumbre a la que se enfrentan las empresas y los consumidores por la complejidad del marco jurídico y los costes en que incurren las empresas como consecuencia de las diferencias en materia de derecho contractual entre los Estados miembros. La iniciativa fomentará la confianza de los consumidores al establecer normas uniformes con derechos de los consumidores claros.

El 39 % de las empresas que venden en línea pero no realizan operaciones transfronterizas consideran que las diferencias entre las diferentes legislaciones en materia contractual constituyen uno de los principales obstáculos para las ventas transfronterizas.² Esto ocurre en particular con las formas de saneamiento de productos defectuosos como menciona el 49 % de los minoristas que realizan ventas en línea y el 67 % de aquellos que están tratando de vender en línea o considerando la posibilidad de hacerlo.³ La existencia de diferentes normativas nacionales en materia de derecho contractual ha generado para los minoristas que venden directamente a los consumidores costes puntuales de unos 4 000 millones EUR, que afectan sobre todo a las microempresas y a las pequeñas y medianas empresas (PYME). El objetivo de estas propuestas es crear un entorno favorable para las empresas y facilitar que estas, en particular las PYME, realicen ventas transfronterizas. Las empresas deben contar con

¹

COM(2015) 192 final <http://ec.europa.eu/priorities/digital-single-market/>

²

Eurobarómetro Flash 396 «Actitudes de los minoristas ante el comercio transfronterizo y la protección del consumidor» (2015).

³

Eurobarómetro Flash 396 «Actitudes de los minoristas ante el comercio transfronterizo y la protección del consumidor» (2015).

seguridad jurídica y evitar los costes innecesarios causados por las diferencias entre las normativas nacionales cuando venden bienes y contenidos digitales fuera de su mercado nacional.

Solo el 18 % de los consumidores que utilizaron internet para fines particulares en 2014 realizaron compras en línea en otro país de la UE, mientras que el 55 % lo hizo en el ámbito nacional.⁴ Los consumidores sufren perjuicios debido a la falta de derechos contractuales claros sobre contenidos digitales defectuosos. Los contenidos digitales cubren una amplia variedad de artículos, tales como música, películas, aplicaciones, juegos, servicios de almacenamiento en nube o difusión de acontecimientos deportivos. Se calcula que el valor combinado del perjuicio financiero resultante del problema más reciente al que se enfrentan los consumidores de contenidos digitales y el tiempo dedicado a intentar resolver estos problemas durante los últimos 12 meses oscila entre 9 000 y 11 000 millones EUR. Además, los consumidores no se sienten seguros a la hora de realizar compras en línea transfronterizas. Uno de los motivos más importantes es su incertidumbre sobre los derechos contractuales fundamentales. Como resultado de ello, los consumidores pierden oportunidades al acceder a una gama de ofertas más limitada a precios menos competitivos.

- **Coherencia con las disposiciones vigentes en el ámbito en cuestión**

La presente propuesta pretende colmar el vacío legal en el *acervo comunitario* a nivel de la UE en relación con determinados aspectos contractuales para los que actualmente no existe una normativa.

La propuesta también complementa la Directiva 2011/83/UE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 25 de octubre de 2011, sobre los derechos de los consumidores, por la que se modifican la Directiva 93/13/CEE del Consejo y la Directiva 1999/44/CE del Parlamento Europeo y del Consejo y se derogan la Directiva 85/577/CEE del Consejo y la Directiva 97/7/CE del Parlamento Europeo y del Consejo⁵, que ya ha armonizado plenamente determinadas normas relativas al suministro de contenidos digitales (principalmente los requisitos de información precontractual y el derecho de resolución). Mientras que algunos Estados miembros como el Reino Unido y Países Bajos ya han adoptado legislación específica sobre contenidos digitales, actualmente no existe ninguna normativa de la UE específica para proteger a los consumidores frente a los contenidos digitales que no sean conformes con el contrato. Por tanto, es necesario actuar con rapidez para evitar una posible fragmentación jurídica mayor debido a la aparición de diferentes normativas nacionales.

Además, la propuesta trata sobre dos derechos contractuales (modificación y resolución de contratos de larga duración), que han sido identificados como problemáticos⁶ y que actualmente solo están sujetos a la cláusula general sobre el control del abuso de la Directiva 93/13/CEE del Consejo, de 5 de abril de 1993, sobre las cláusulas abusivas en los contratos celebrados con consumidores⁷.

La propuesta complementa también la Directiva 2000/31/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 8 de junio de 2000, relativa a determinados aspectos jurídicos de los servicios de

⁴ Encuesta de Eurostat sobre el uso de las TIC por los hogares y los particulares (2014).
⁵ DO L 304 de 22.11.2011, p. 64.

⁶ Véase en particular: Grupo de Expertos en Contratos de Computación en Nube - Se puede obtener información detallada sobre la composición del Grupo de Expertos y actas de las reuniones en el enlace http://ec.europa.eu/justice/contract/cloud-computing/expert-group/index_es.htm.

⁷ DO L 095 de 21.4.1993, p. 29.

la sociedad de la información, en particular el comercio electrónico en el mercado interior⁸, que, entre otros, establece parcialmente normas armonizadas sobre los contratos electrónicos.

La propuesta es compatible con las normas existentes en la UE sobre la legislación aplicable y la competencia judicial en el Mercado Único Digital⁹. El Reglamento (UE) n° 1215/2012 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 12 de diciembre de 2012, relativo a la competencia judicial, el reconocimiento y la ejecución de resoluciones judiciales en materia civil y mercantil¹⁰ y el Reglamento (CE) n° 593/2008 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 17 de junio de 2008, sobre la legislación aplicable a las obligaciones contractuales (Roma I)¹¹, que establecen normas para determinar la jurisdicción competente y la legislación aplicable, se aplican también en el entorno digital. Estos instrumentos se han adoptado muy recientemente, y las implicaciones de internet se tuvieron en cuenta en el proceso legislativo. Algunas normas tienen en cuenta específicamente las transacciones por internet, en particular las relativas a los contratos con los consumidores. El objetivo de estas normas es proteger a los consumidores, entre otros, en el Mercado Único Digital ofreciéndoles la ventaja de la normativa de aplicación obligada del Estado miembro en el que residen habitualmente. Junto con la nueva normativa propuesta en materia de contratos de compraventa de contenidos digitales establecida en esta propuesta, la normativa existente en el derecho internacional privado establece un marco jurídico claro para comprar y vender en un mercado digital europeo, teniendo en cuenta los intereses tanto de los consumidores como de las empresas. Por tanto, esta propuesta legislativa no requiere ningún cambio en el marco actual del derecho internacional privado de la UE, y tampoco en el Reglamento (CE) n° 593/2008 (Roma I).

- **Coherencia con otras políticas de la Unión**

La Estrategia para un Mercado Único Digital pretende abordar los principales obstáculos para el desarrollo del comercio electrónico transfronterizo en el Mercado Único Digital en su conjunto. La propuesta debe considerarse en el contexto de este enfoque de conjunto. Esto cubre, entre otras, las iniciativas relacionadas con la portabilidad transfronteriza de los contenidos, el papel de las plataformas, el libre flujo de datos, la iniciativa de la Nube Europea, la carga relativa al IVA y la entrega de paquetes. En particular, en el contexto de la portabilidad transfronteriza de contenidos y de la Nube Europea, la Estrategia prevé acciones decisivas para garantizar la portabilidad e interoperabilidad de los contenidos, algo crucial para el suministro de contenidos digitales dentro de la UE. La estrategia cubre además iniciativas relacionadas con la aplicación/repárración, es decir, la puesta en servicio de la plataforma de Resolución de Litigios en Línea¹² así como la revisión del Reglamento (CE) n° 2006/2004, de 27 de octubre de 2004, sobre la cooperación entre las autoridades nacionales encargadas de la aplicación de la legislación de protección de los consumidores (el Reglamento sobre la cooperación en materia de protección de los consumidores)¹³. En particular, unas normas de la UE plenamente armonizadas en materia de derecho contractual facilitarán también la adopción de medidas de aplicación coordinadas por las autoridades de

8 DO L 178 de 17.7.2000, p. 1.

9 Una explicación detallada de la norma de la UE sobre la legislación y jurisdicción aplicables en el Mercado Único Digital figura en el anexo 7 del Documento de Trabajo de los Servicios de la Comisión que contiene una Evaluación de Impacto junto con las Propuestas de Directiva del Parlamento Europeo y del Consejo sobre determinados aspectos relativos a los contratos de suministro de contenidos digitales y de Directiva del Parlamento Europeo y del Consejo sobre determinados aspectos relativos a los contratos de compraventa en línea y otras ventas a distancia de bienes, SWD(2015) 275.

10 DO L 351 de 20.12.2012, p. 1.

11 DO L 177 de 4.7.2008, p. 6.

12 Reglamento (UE) n° 524/2013, de 21 de mayo de 2013, sobre resolución de litigios en línea en materia de consumo y por el que se modifica el Reglamento (CE) n° 2006/2004 y la Directiva 2009/22/CE, DO L 165 de 18.06.2013, p.1.

13 DO L 364 de 9.12.2004, p. 1.

Cooperación para la Protección de los Consumidores¹⁴. Además, la propuesta será coherente con el marco general de la UE sobre derechos de autor y se entenderá sin perjuicio de los derechos y obligaciones conforme a la legislación sobre derechos de autor.

Por último, la protección de las personas con respecto al tratamiento de datos de carácter personal se rige por la Directiva 1995/46/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 24 de octubre de 1995, relativa a la protección de las personas físicas en lo que respecta al tratamiento de datos personales y a la libre circulación de estos datos¹⁵ y la Directiva 2002/58/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 12 de julio de 2002, relativa al tratamiento de los datos personales y a la protección de la intimidad en el sector de las telecomunicaciones¹⁶ que son plenamente aplicables al suministro de contenidos digitales. Dichas directivas ya establecen un marco jurídico en el ámbito de los datos de carácter personal en la Unión. La aplicación e implementación de esta propuesta debe realizarse cumpliendo plenamente dicho marco jurídico.

2. BASE JURÍDICA, SUBSIDIARIEDAD Y PROPORCIONALIDAD

• Base jurídica

La base jurídica de esta propuesta es el artículo 114 del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea, y su principal objetivo es mejorar el establecimiento y el funcionamiento del mercado interior.

Al suministrar contenidos digitales a los consumidores de otros Estados miembros, las empresas se enfrentan a diferentes normativas imperativas en materia de protección de los consumidores. Los contratos de suministro de contenidos digitales se clasifican de forma diferente en función de los Estados miembros. Dependiendo del Estado miembro, estos contratos se consideran como contratos de compraventa, contratos de servicios o contratos de arrendamiento. Además, los contratos de suministro de contenidos digitales a veces se clasifican de forma diferente dentro del mismo Estado miembro, dependiendo del tipo de contenido digital ofrecido.¹⁷ En consecuencia, los derechos y obligaciones nacionales y los recursos de los consumidores en materia de contenidos digitales varían en función de los Estados miembros. Mientras que algunas de estas normativas nacionales no son imperativas y pueden ser modificadas contractualmente por las partes, otras tienen carácter obligatorio.

Además, varios Estados miembros han promulgado o han iniciado recientemente el trabajo preparatorio para adoptar normas imperativas específicas en materia de contratos de suministro de contenidos digitales. No obstante, estas normativas difieren en cuanto a su alcance y contenido. Se prevé que otros Estados miembros sigan también esta tendencia. Si la UE no actúa, las empresas se enfrentarán cada vez más a normativas imperativas diferentes en materia de contratos celebrados con los consumidores en lo relativo al suministro de contenidos digitales.

¹⁴ La presente Directiva modificará el Reglamento sobre la cooperación en materia de protección de los consumidores para añadir una referencia a esta Directiva en el anexo de dicho Reglamento, facilitando la adopción de medidas de aplicación coordinadas por las autoridades de Cooperación para la Protección de los Consumidores.

¹⁵ DO L 281 de 23.11.1995, p. 31-50 [que será sustituido por el Reglamento General de Protección de Datos de Carácter Personal] y la Directiva 2002/58/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 12 de julio de 2002, relativa al tratamiento de los datos personales y a la protección de la intimidad en el sector de las comunicaciones electrónicas (Directiva sobre la privacidad y las comunicaciones electrónicas).

¹⁶ DO L 201 de 31.7.2002, p. 37-47

¹⁷ Comparative Study on cloud computing contracts (2014) DLA Piper, p. 33 and seq.; Analysis of the applicable legal frameworks and suggestions for the contours of a model system of consumer protection in relation to digital content contracts; University of Amsterdam: Centre for the Study of European Contract Law (CSECL) Institute for Information Law (IViR); Amsterdam Centre for Law and Economics (ACLE) p.32 y sig.

La fragmentación existente y futura crea obstáculos para que las empresas realicen ventas transfronterizas, ya que deben incurrir en costes relacionados con el derecho contractual. Además, las empresas no se sienten seguras por lo que respecta a sus derechos y obligaciones. Esto ejerce un efecto directo en el establecimiento y en el funcionamiento del mercado interior y afecta negativamente a la competencia. Dada la heterogeneidad del mercado en línea de contenidos digitales, este difícilmente podría superar esta fragmentación.

- **Subsidiariedad (para competencias no exclusivas)**

La propuesta respeta el principio de subsidiariedad enunciado en el artículo 5 del Tratado de la Unión Europea.

Los Estados miembros no pueden lograr los objetivos de la propuesta de forma adecuada.

El objetivo general de la iniciativa es eliminar los obstáculos planteados por la legislación del derecho contractual para los consumidores en el entorno en línea y ayudar a establecer un Mercado Único Digital genuino en beneficio de las empresas y los consumidores. Los Estados miembros no pueden de forma individual eliminar adecuadamente los obstáculos que existen entre las legislaciones nacionales. Una iniciativa a nivel comunitario puede lograrlo.

Más concretamente, la iniciativa pretende otorgar a los consumidores derechos específicos de forma coordinada y crear seguridad jurídica para las empresas que desean vender sus contenidos digitales en otros Estados miembros. Al desarrollar legislación específica en materia de suministro de contenidos digitales, cada Estado miembro actuando individualmente no podría garantizar la coherencia general de su legislación nacional con las legislaciones de otros Estados miembros. Por tanto, una iniciativa a nivel de la UE contribuiría a garantizar el desarrollo de derechos específicos de protección de los consumidores para los contenidos digitales de forma coherente.

La intervención a nivel comunitario sería más efectiva que una intervención a nivel nacional.

Además, una iniciativa a nivel de la UE garantizará la aplicación de los derechos de los consumidores de forma coherente, asegurando al mismo tiempo que todos los consumidores en la UE se beneficien del mismo nivel elevado de protección de los consumidores. Creará seguridad jurídica para las empresas que desean vender contenidos digitales en otros Estados miembros. Dicha iniciativa proporcionará una base jurídica coherente para la ejecución de acciones coordinadas ya que la propuesta de Directiva se incluirá en el anexo al Reglamento (CE) nº 2006/2004¹⁸ sobre la cooperación entre las autoridades nacionales encargadas de la aplicación de la legislación de protección de los consumidores. Además, la normativa uniforme plenamente armonizada facilitará en gran medida la ejecución de acciones. De esta forma, la aplicación de la legislación comunitaria en beneficio de los consumidores de la UE se verá reforzada. Este resultado solo puede lograrse mediante una intervención a nivel de la UE.

- **Proporcionalidad**

La propuesta respeta el principio de proporcionalidad enunciado en el artículo 5 del Tratado de la Unión Europea, ya que no irá más allá de lo que resulte necesario para lograr los objetivos.

La propuesta no armonizará todos los aspectos relativos a los contratos de suministro de contenidos digitales; entre otros muchos ejemplos, no se regularán las normas sobre la celebración de los contratos. Por el contrario, se centrará en profundizar en la armonización a nivel de la UE de los principales derechos contractuales obligatorios específicos y

18 DO L 364 de 9.12.2004, p. 1.

fundamentales de los consumidores que han sido identificados como obstáculos al comercio por las partes interesadas, y necesarios para generar confianza en los consumidores cuando realizan compras en línea en el extranjero. Además, la elección de la fórmula jurídica de una directiva en lugar de un reglamento tendrá como resultado una interferencia considerablemente menor en las legislaciones nacionales (véase más adelante «Instrumento elegido»), dado que deja libertad a los Estados miembros para adaptar la aplicación a su legislación nacional.

- **Instrumento elegido**

La Comisión presenta un conjunto de dos directivas de armonización plena: una Directiva sobre determinados aspectos de los contratos de suministro de contenidos digitales y una Directiva sobre determinados aspectos de los contratos de compraventa en línea y otras ventas a distancia de bienes.

La elección de una directiva deja libertad a los Estados miembros para adaptar la implementación a su legislación nacional. Por ejemplo, la propuesta no determina si el contrato de suministro debe considerarse como un contrato de compraventa, de servicios, de arrendamiento o un contrato *sui generis*; dejaría esta decisión al criterio de los Estados miembros. Un reglamento exigiría un régimen mucho más detallado y amplio que una directiva para que sus efectos fuesen directamente aplicables. En consecuencia, la interferencia en las leyes nacionales aumentaría notablemente. Además, podría comprometer el carácter de prueba de futuro del instrumento dado que, a diferencia de una directiva, tendría que profundizar con un nivel de detalle que no dejaría margen para adaptar la aplicación de la normativa plenamente armonizada a un mercado tan cambiante desde el punto de vista tecnológico y comercial como es el mercado de contenidos digitales.

La elección de la armonización plena implicará la creación de una normativa sencilla y moderna que elimine los obstáculos derivados del derecho contractual y cree un marco jurídico propicio para las empresas, asegurando al mismo tiempo que los consumidores se beneficien de un elevado nivel de protección de los consumidores en el conjunto de la UE.

Un instrumento de carácter no vinculante, como un contrato modelo voluntario, no podría alcanzar el objetivo de mejorar el establecimiento y el funcionamiento del mercado interior. Los comerciantes seguirían estando obligados a cumplir las diferentes normativas nacionales imperativas del país del consumidor, cuando en este se prevea un nivel más elevado de protección de los consumidores que en el contrato modelo, y seguirían por tanto haciendo frente a costes superiores relacionados con el derecho contractual.

3. RESULTADOS DE LAS EVALUACIONES *EX POST*, LAS CONSULTAS A LAS PARTES INTERESADAS Y LAS EVALUACIONES DE IMPACTO

- **Consultas a las partes interesadas**

Proceso de consulta

Se ha desarrollado una extensa estrategia de consulta para garantizar una amplia participación a lo largo del ciclo político de esta iniciativa. Esta estrategia se basó en una combinación de consultas públicas y específicas. La Comisión ha recabado una amplia y equilibrada variedad de opiniones sobre este asunto, brindando la oportunidad a todas las partes relevantes (empresas, consumidores, autoridades nacionales, abogados y académicos) para expresar sus opiniones.¹⁹

¹⁹

Se puede encontrar más información sobre las consultas en el enlace: http://ec.europa.eu/justice/newsroom/contract/opinion/index_es.htm.

- Consulta pública: Una consulta pública y abierta basada en la web llevada a cabo durante 12 semanas obtuvo un resultado de 189 respuestas de todas las categorías de partes interesadas en el conjunto de la UE.

- Consultas específicas: Se organizó un grupo de consulta de las partes interesadas compuesto por 22 organizaciones en representación de una amplia variedad de intereses. El grupo se reunió en siete ocasiones.

Además se realizaron entrevistas en profundidad con empresas entre junio y agosto de 2015, con el fin de recabar datos sobre los costes relacionados con el derecho contractual al que se enfrentan las empresas cuando realizan ventas en el extranjero.

En el marco de la Estrategia para un Mercado Único Digital, en 2015 se utilizaron dos encuestas, una encuesta a consumidores²⁰ y una encuesta a empresas²¹, con el fin de recoger datos que identificasen los principales obstáculos transfronterizos para el Mercado Único Digital.

Por último, como parte de un estudio económico sobre consumidores de contenidos digitales, los consumidores y las empresas fueron consultados sobre el tipo de problemas a los que se habían enfrentado a la hora de comprar contenidos digitales.²²

- Consulta a los Estados miembros: se organizaron tres talleres con los Estados miembros entre junio y octubre de 2015. Las cuestiones relevantes también se discutieron con las autoridades nacionales competentes en la reunión del Comité de Cooperación para la Protección de los Consumidores (abril de 2015) y las autoridades nacionales responsables de la política de consumo en la reunión de la Red de Política de Consumo (mayo de 2015).

Resumen de los resultados

Una mayoría de las empresas considera la necesidad de una intervención de la UE mediante una armonización plena; el sector de TI y las profesiones del ámbito jurídico muestran una mayor división. Las organizaciones de consumidores también reconocen la necesidad de actuar y apoyan la armonización plena, siempre y cuando se garantice un elevado nivel de protección de los consumidores. Una mayoría de los Estados miembros consultados también estarían conformes con una intervención sobre los contenidos digitales a nivel de la UE. Algunos de ellos especifican que preferirían la armonización plena o la armonización plena específica. Otros Estados miembros preferirían una aplicación más efectiva y una evaluación de las normativas existentes. Algunos expresaron la necesidad de garantizar la coherencia entre las normas en materia de bienes y contenidos digitales.

La gran mayoría de los encuestados se muestran a favor de un enfoque que incluya los contratos solo entre empresas y consumidores. La gran mayoría de consumidores, Estados miembros y profesiones del ámbito jurídico están a favor de cubrir los contenidos digitales suministrados no solo a cambio de un precio, sino también como intercambio de datos (de carácter personal y de otro tipo) facilitados por los consumidores. Las empresas se muestran más divididas sobre este asunto.

Sobre el fondo de las normas, los consumidores y las profesiones del ámbito jurídico argumentan que los usuarios deben poder resolver el contrato como primer recurso. Las empresas ponen de relieve que los proveedores de contenidos digitales deben tener la opción de poner los bienes en un estado conforme con el contrato antes de dar la posibilidad de resolverlo. Para algunas asociaciones de TI, los consumidores solo deben tener derecho a

20

GfK para la Comisión Europea, Consulta de los consumidores para identificar los principales obstáculos transfronterizos para el Mercado Único Digital, 2015.

21

Eurobarómetro Flash 413 «Empresas que operan en línea» (2015) http://ec.europa.eu/public_opinion/flash/fl_413_en.pdf.

22

Economic study on consumer digital Content products, ICF International, 2015.

resolver el contrato y a recibir el reembolso del precio, pero no el derecho a solicitar que el contenido sea puesto en conformidad, dado que esto puede resultar demasiado costoso para los comerciantes. Otras asociaciones de TI consideran que las formas de saneamiento de las no conformidades no son apropiadas para todos los contenidos digitales. Los Estados miembros se muestran casi unánimes a la hora de apoyar la inclusión de todas las formas de saneamiento ya disponibles para los bienes. La gran mayoría de los consultados están de acuerdo en que los comerciantes deben modificar las características de los contenidos digitales suministrados en determinadas condiciones (como la información previa del consumidor) y que los consumidores deben poder resolver los contratos de larga duración.

- **Obtención y utilización de asesoramiento técnico**

Un grupo de Expertos en Contratos de Computación en Nube se reunió en siete ocasiones, principalmente a lo largo de 2014. El Grupo de Expertos fue creado bajo la Estrategia Europea de Computación en la Nube, y estaba compuesto por profesionales y organizaciones en representación de los proveedores y clientes del servicio en nube, así como representantes de las profesiones jurídicas o académicos con experiencia en contratos de computación en nube y en cuestiones relativas a la protección de datos de carácter personal aplicables a los contratos de computación en nube.

Los contratos de computación en la nube jugaron un papel particularmente importante en la identificación de los problemas contractuales relevantes para la presente Directiva. Estas cuestiones, que fueron debatidas en profundidad por el Grupo, estaban relacionadas con la calidad, la responsabilidad o la modificación de los contratos.²³

La Comisión también se basó en varios estudios económicos y jurídicos, encargados para el objeto específico de esta iniciativa o como parte de la Estrategia para un Mercado Único Digital.²⁴

- **Evaluación de impacto**

El Comité de Control Reglamentario formuló un dictamen inicial sobre el proyecto de evaluación de impacto el 16 de octubre de 2015, que ha sido modificado teniendo en cuenta los comentarios del Comité y presentado de nuevo. El Comité formuló el segundo dictamen, que aprobó el proyecto de evaluación de impacto sujeto a comentarios el 9 de noviembre de 2015.²⁵

Con las propuestas se publica un informe de evaluación de impacto revisado y un resumen.²⁶

Alternativas políticas examinadas

Además de examinar las consecuencias de no cambiar la política, la evaluación de impacto examinó las siguientes políticas alternativas: i) opción 1: normativa plenamente armonizada específica para contenidos digitales y bienes; ii) opción 2: aplicación de la ley del comerciante en combinación con la normativa armonizada existente sobre bienes; iii) opción 3: normativa

²³ Grupo de Expertos sobre Contratos de Computación en nube - Se puede obtener información detallada sobre la composición del Grupo y las actas de la reunión en el enlace: http://ec.europa.eu/justice/contract/cloud-computing/expert-group/index_es.htm.

²⁴ Véase, en particular:
- GfK para la Comisión Europea, Consulta de los consumidores para identificar los principales obstáculos transfronterizos para el Mercado Único Digital, 2015.
- Encuesta de Eurostat sobre el uso de las TIC en los hogares y por los particulares (2014).
- Comparative Study on cloud computing contracts (2014) DLA Piper, p.33 y sig.; Analysis of the applicable legal frameworks and suggestions for the contours of a model system of consumer protection in relation to digital content contracts; University of Amsterdam: Centre for the Study of European Contract Law (CSECL) Institute for Information Law (IViR): Amsterdam Centre for Law and Economics (ACLE) p.32 y sig.
- Euorbarómetro Flash 413 «Companies engaged in online activities» (2015) http://ec.europa.eu/public_opinion/flash/fl_413_en.pdf.
- Economic study on consumer digital Content products, ICF International, 2015.

²⁵ El dictamen del Comité de Control Reglamentario puede consultarse en el enlace: http://ec.europa.eu/justice/contract/index_en.htm.

²⁶ El informe de evaluación de impacto y el resumen pueden consultarse en el enlace: http://ec.europa.eu/justice/contract/index_es.htm.

plenamente armonizada específica para contenidos digitales y ningún cambio en la política para bienes; iv) opción 4: armonización mínima de la normativa para contenidos digitales y ningún cambio en la política para bienes; v) opción 5: un contrato modelo europeo voluntario en combinación con un sello de confianza de la UE.

A partir de un análisis comparativo de los efectos de estas opciones, el Informe de Evaluación de Impacto llegó a la conclusión de que la opción 1 sería la idónea para cumplir los objetivos políticos. Esta opción reducirá los costes relacionados con el derecho contractual para los comerciantes y facilitará el comercio electrónico transfronterizo. Las empresas podrán basarse principalmente en su propia legislación cuando realicen ventas transfronterizas ya que la normativa principal, relevante para el comercio transfronterizo, será la misma en todos los Estados miembros. Si bien la nueva normativa sobre contenidos digitales puede implicar algunos costes adicionales para las empresas, estos costes serán limitados en comparación con la situación existente, dado que los nuevos derechos estarán plenamente armonizados. Por tanto, la nueva normativa facilitará a las empresas seguridad jurídica y un entorno empresarial favorable. Los consumidores contarán con un conjunto claro de derechos en toda la UE y, por tanto, tendrán más confianza cuando compren bienes u obtengan acceso a contenidos digitales transfronterizos. Esto creará una situación beneficiosa para empresas y consumidores. La competencia aumentará, impulsando el crecimiento general del comercio y en consecuencia una mayor oferta a precios más competitivos para los consumidores, con ganancias macroeconómicas significativas para la UE.

La no introducción de cambios en la política no contribuiría a lograr los objetivos del Mercado Único Digital, y correría el riesgo de ejercer un impacto económico negativo en relación con la situación actual.

La opción 2 tendría el impacto positivo de una normativa plenamente armonizada para contenidos digitales. En cuanto a los bienes, generaría mayores incentivos para el suministro transfronterizo, ya que los comerciantes podrían vender sus productos a otros países basándose exclusivamente en su propia legislación. Los consumidores podrían beneficiarse en cierta medida de una mayor oferta y de precios más bajos. Sin embargo, bajo dicha opción, los consumidores ya no se beneficiarían de un nivel más elevado de protección de los consumidores que el ofrecido por sus propias legislaciones nacionales. Por contra, los consumidores podrían beneficiarse de un nivel de protección de los consumidores potencialmente más elevado al amparo de la ley del comerciante, si se aplica a aspectos específicos más allá de su propia legislación nacional.

La opción 3 tendría el impacto positivo de una normativa plenamente armonizada para contenidos digitales, pero los obstáculos planteados por el derecho contractual al comercio transfronterizo se mantendrían para los bienes.

La opción 4 crearía derechos mínimos para los consumidores en relación con los contratos de suministro de contenidos digitales en la UE, y por tanto aumentaría la confianza de los consumidores en cierta medida. Los Estados miembros podrían adoptar normas más protectoras. No obstante, esta opción no reduciría los costes para los comerciantes, que tendrían que seguir haciendo frente a diferentes normativas nacionales imperativas en materia de protección de los consumidores que ofrecen a estos un nivel más elevado de protección cuando realizan ventas a otros Estados miembros.

La opción 5 podría ayudar a las empresas a vender contenidos digitales en la UE y ofrecería un nivel satisfactorio de protección de los consumidores, dependiendo en gran medida del contenido del modelo de normas de derecho contractual a acordar por la industria y del grado de uso y aceptación del sello de confianza por las empresas de la UE. Los consumidores podrían confiar más en la compra a comerciantes extranjeros a los que la UE haya concedido

el sello de confianza. Sin embargo, los comerciantes seguirían estando obligados a cumplir las diferentes normas nacionales imperativas del país del consumidor, cuando estas prevean un nivel más elevado de protección de los consumidores que el contrato modelo, y podrían seguir enfrentándose a costes relacionados con el derecho contractual.

Principales efectos de la propuesta

La evaluación de impacto considera el efecto de ambas propuestas, la Directiva relativa a determinados aspectos de los contratos de suministro de contenidos digitales y la Directiva relativa a determinados aspectos de los contratos de compraventa en línea y otras ventas a distancia de bienes.

Las dos propuestas eliminarán las barreras al comercio en línea transfronterizo relacionadas con el derecho contractual, tanto para los consumidores como para los comerciantes. La eliminación de estos obstáculos supone un incentivo para el comercio transfronterizo: si desaparecieran las barreras relacionadas con el derecho contractual, 122 000 empresas más venderían en línea a otros países. Las exportaciones dentro de la UE se incrementarían en unos mil millones EUR. El incremento de la competencia minorista en línea propiciará la bajada de los precios en todos los Estados miembros, con un promedio del -0,25 % a nivel comunitario. Como resultado de esta reducción de los precios y de la mayor confianza de los consumidores generada por una normativa uniforme de la Unión, aumentará la demanda de los consumidores. El consumo de los hogares, reflejo del bienestar de los consumidores, se incrementaría en todos los Estados miembros con una media en la UE de +0,23 %, lo que corresponde a aproximadamente 18 000 millones EUR. Entre 7,8 y 13 millones de consumidores más empezarán a realizar compras en línea en otros países. El importe medio del gasto anual por cada comprador transfronterizo también aumentaría en 40 EUR. Este incremento de la oferta y la demanda tendrá efectos directos en las variables macroeconómicas en cada Estado miembro y en el conjunto de la UE. La previsión es que el PIB real de la UE aumente de forma permanente en torno a los 4 000 millones EUR al año.

A quienes afectaría y cómo

Las empresas deberán asumir los costes de cumplimiento de la nueva Directiva, pero finalmente se beneficiarán más de la normativa plenamente armonizada para exportar bienes y contenidos digitales en toda la UE. Las PYME no quedarán exentas de la nueva legislación: las exenciones disminuirían la confianza de los compradores al realizar compras en ellas. No hay ninguna justificación para reducir la protección de los consumidores cuando compran a PYME en lugar de hacerlo a vendedores más grandes. Además, una exención menoscabaría las ventajas para las PYME de contar con un conjunto único de normas aplicadas en toda la UE. Por el contrario, la iniciativa será particularmente beneficiosa para las PYME, que son las más afectadas por los costes de adaptación de sus contratos a las normas de obligado cumplimiento de otros Estados miembros y cada vez con más frecuencia se quedan más confinadas a su mercado nacional que sus competidores más grandes. El comercio transfronterizo es una forma importante para ellas de beneficiarse de las ventajas de las economías de escala. Las PYME se enfrentan a un problema a la hora de captar clientes, lo que resultaría más fácil de afrontar en el contexto del comercio en línea, ya que internet permite vender en línea con costes inferiores a los del comercio fuera de línea.

• **Derechos fundamentales**

La propuesta para el suministro de contenidos digitales impactará positivamente en una serie de derechos tutelados por la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea, en particular el artículo 38 sobre protección de los consumidores y el artículo 16 sobre la libertad de empresa.

Un conjunto de normas específicas plenamente armonizadas para contenidos digitales cumplirá el objetivo del artículo 38 de la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea, al otorgar a los consumidores de la UE derechos claros y específicos cuando compren/obtenen acceso a contenidos digitales en su país o en otros Estados miembros

Un conjunto de normas plenamente armonizadas para el suministro de contenidos digitales también contribuirá a lograr el objetivo del artículo 16, ya que facilitará que las empresas puedan vender productos en toda la UE, tanto a nivel nacional como en el extranjero. Por tanto, reforzarán su capacidad para expandir su actividad.

Finalmente, unos derechos contractuales claros ayudarán a cumplir el objetivo del artículo 47 (Derecho a una solución efectiva), ya que aumentará la capacidad de ejercer el derecho a una solución efectiva ante los tribunales. La nueva normativa debería aclarar las formas de saneamiento disponibles en caso de litigio.

4. REPERCUSIONES PRESUPUESTARIAS

La propuesta no tendrá repercusiones presupuestarias.

5. OTROS ELEMENTOS

- **Planes de aplicación y disposiciones sobre seguimiento, evaluación e información**

Los Estados miembros deberán enviar a la Comisión las medidas de aplicación de la Directiva sobre determinados aspectos relativos a los contratos de suministro de contenidos digitales. Estas medidas establecerán el texto de la legislación adoptada por los Estados miembros. La Comisión supervisará estas medidas para garantizar que cumplen la Directiva.

La Comisión lanzará un ejercicio de control y evaluación para valorar la efectividad de la Directiva en la consecución de sus objetivos. Los resultados de la evaluación se someterán a un proceso de revisión, que tendrá lugar cinco años después de la entrada en vigor de la Directiva y examinará la efectividad de la misma.

- **Documentos explicativos**

De conformidad con la Declaración Política Conjunta, de 28 de septiembre de 2011, de los Estados miembros y de la Comisión sobre los documentos explicativos, los Estados miembros se han comprometido a adjuntar a la notificación de sus medidas de transposición, en aquellos casos en que esté justificado, uno o varios documentos que expliquen la relación entre los elementos de una directiva y las partes correspondientes de los instrumentos nacionales de transposición. Por lo que respecta a la presente Directiva, el legislador considera que la transmisión de tales documentos está justificada.

- **Explicación detallada de las disposiciones específicas de la propuesta**

La propuesta consta de 20 artículos.

El artículo 1 establece el asunto principal de la Directiva, que consiste en armonizar plenamente un conjunto de normas esenciales en materia de contratos de suministro de contenidos digitales. Precisa que la Directiva incluye normas sobre la conformidad de los contenidos digitales, las formas de saneamiento disponibles para los consumidores en casos de falta de conformidad de los contenidos con el contrato, así como determinados aspectos relativos al derecho a resolver contratos de larga duración y la modificación de los contenidos digitales.

El artículo 2 contiene una lista de definiciones de los términos que se utilizan en la Directiva. Algunas definiciones provienen del acervo actual, como la definición de consumidor, o de la propuesta de Reglamento relativo a una normativa común de compraventa europea. Otras definiciones reflejan la especificidad de los contenidos digitales y la rápida evolución tecnológica y comercial. Por ejemplo, la definición de contenido digital es deliberadamente amplia y engloba todos los tipos de contenido digital, incluidas, por ejemplo, películas descargadas o transferidas en internet, almacenamiento en la nube, redes sociales o archivos de modelado visual para impresión 3D, con el fin de que sean «a prueba de futuro» y para evitar las distorsiones de la competencia y crear condiciones equitativas en su lugar.

El artículo 3 establece, basándose en el objeto, el alcance personal y material de la Directiva. La Directiva solo cubre las transacciones entre empresas y consumidores. Los problemas relacionados con el derecho contractual en las relaciones entre empresas, especialmente en relación con las necesidades específicas de las PYME, han sido identificados en la Estrategia para un Mercado Único Digital, y serán analizados en el contexto de otras acciones anunciadas en la Estrategia. La Directiva cubre el suministro de todo tipo de contenidos digitales. Cubre asimismo los contenidos digitales suministrados no solo a cambio de un pago en efectivo, sino también como intercambio por datos (de carácter personal y de otro tipo) facilitados por los consumidores, excepto en el caso de que los datos se hayan recabado con el único fin de cumplir requisitos legales. La Directiva no cubre los servicios prestados con un elemento significativo de intervención humana o contratos que regulan servicios sectoriales específicos como servicios sanitarios, de regulación del juego o financieros. El artículo 3 precisa además que en caso de conflicto entre la Directiva y otra ley comunitaria, prevalece la otra ley comunitaria. En particular, aclara que la Directiva se aplica sin perjuicio de las normas en materia de protección de datos. Por último, aclara que la Directiva no afecta a las legislaciones nacionales en la medida en que no estén reguladas por esta Directiva, como las legislaciones nacionales que establecen obligaciones para los consumidores hacia el proveedor de contenidos digitales o que regulan la calificación, celebración o validez de los contratos.

El artículo 4 establece que la presente Directiva es una Directiva de armonización plena. Prohíbe a los Estados miembros, dentro de su ámbito de aplicación, adoptar o mantener leyes que no lleguen o que vayan más allá de los requisitos de la Directiva. El efecto del artículo 4 combinado con el artículo 1 es también determinar que en las áreas no incluidas en el ámbito de aplicación de la Directiva, los Estados miembros tienen margen para ofrecer soluciones nacionales.

El artículo 5 aclara las modalidades y el tiempo de suministro de contenidos digitales. Los contenidos digitales deben suministrarse al consumidor o a un tercero que opera una instalación física o virtual que permite el tratamiento, el acceso o la transmisión de contenidos digitales al consumidor final, con el que el consumidor mantiene una relación comercial. Como norma por defecto, los contenidos digitales deben suministrarse de forma instantánea, salvo que las partes acuerden otra cosa.

El artículo 6 contiene una combinación de criterios de conformidad contractuales y legales sobre los que se evalúa la calidad del contenido digital. Los contenidos digitales deben fundamentalmente corresponder a lo prometido en el contrato. A falta de dichos análisis comparativos explícitos, la conformidad de los contenidos digitales debe evaluarse de conformidad con un criterio objetivo, es decir que debe ser apto para el fin al que se destinaría normalmente un contenido digital del mismo tipo. El artículo 6 aclara además que si los contenidos digitales se suministran durante un periodo de tiempo, estos deben ser conformes con el contrato a lo largo de toda su duración, y que la versión de los contenidos digitales

suministrados al consumidor será también la versión más reciente disponible en el momento de la celebración del contrato.

El artículo 7 explica que una falta de conformidad de los contenidos digitales que resulte de una incorrecta integración en el hardware o el software del consumidor se presumirá equiparable a la falta de conformidad de los contenidos digitales si el motivo de la integración incorrecta es atribuible al proveedor.

El artículo 8 contiene un requisito de conformidad adicional según el cual los contenidos digitales deben estar libres de derechos de terceros, incluidos los basados en propiedad intelectual.

El artículo 9 impone la carga de la prueba en ausencia de falta de conformidad al proveedor, salvo si el entorno digital del consumidor no es compatible con los contenidos digitales. Esta inversión de la carga de la prueba no es limitada en el tiempo, ya que los contenidos digitales no son susceptibles de desgaste o rotura. El artículo 9 especifica que el consumidor cooperará con el proveedor para que este pueda comprobar el entorno digital del consumidor. La obligación de cooperar se limitará a los medios menos intrusivos técnicamente disponibles para el proveedor.

El artículo 10 establece los casos de responsabilidad del proveedor hacia el consumidor, en particular cuando los contenidos digitales no son conformes con el contrato o el proveedor no suministra en absoluto los contenidos digitales. Dado que los contenidos digitales pueden suministrarse a lo largo de un periodo de tiempo, el proveedor también debe ser responsable de cualquier falta de conformidad que tenga lugar durante ese periodo.

El artículo 11 otorga al consumidor el derecho a rescindir el contrato de forma inmediata si el proveedor no suministra en absoluto los contenidos digitales como se indica en el artículo 5.

El artículo 12 enumera las formas de saneamiento disponibles para el consumidor en caso de cualquier incumplimiento en el suministro o de falta de conformidad de los contenidos digitales. En primer lugar, el consumidor tendrá derecho a que los contenidos digitales sean puestos en conformidad en un plazo de tiempo razonable, sin mayores inconvenientes y sin incurrir en coste alguno. En segundo lugar, el consumidor tendrá derecho a una reducción del precio o a resolver el contrato si la falta de conformidad se refiere a las características de las prestaciones principales.

El artículo 13 detalla las consecuencias de la resolución del contrato por falta de conformidad de los contenidos digitales. Por ejemplo, establece que el proveedor reembolsará el precio o, si la contraprestación consistía en datos, dejará de utilizar dichos datos y cualquier otra información que el consumidor haya facilitado a cambio de los contenidos digitales. Precisa asimismo que el consumidor también se abstendrá de seguir utilizando los contenidos digitales tras la resolución.

El artículo 14 establece un derecho a reclamar daños y perjuicios restringido a los casos en los que se hayan causado daños a los contenidos digitales y al hardware del consumidor. No obstante, establece que los Estados miembros deben establecer las condiciones detalladas para el ejercicio del derecho a reclamar daños y perjuicios.

El artículo 15 enumera las condiciones, tales como el acuerdo previo y la información previa del consumidor o el derecho del consumidor a resolver el contrato, en virtud de las cuales el proveedor puede modificar el contrato de suministro de contenidos digitales en relación con las características de las prestaciones principales.

El artículo 16 establece las condiciones en virtud de las cuales el consumidor tiene derecho a resolver los contratos celebrados por un periodo de tiempo indefinido, o por una duración

superior a 12 meses, pudiendo por tanto cambiar de proveedor. Por ejemplo, el consumidor notificará al proveedor con 14 días de antelación con respecto a la fecha en que surta efecto la resolución. El artículo 16 precisa también las consecuencias de la resolución del contrato de larga duración. Establece además que el proveedor se abstendrá de utilizar datos o cualquier otra información que el consumidor haya facilitado a cambio de los contenidos digitales.

El artículo 17 dispone que el proveedor podrá emprender acciones, en caso de una acción u omisión, contra la persona responsable de un eslabón anterior de la cadena de transacciones que generó la responsabilidad para el proveedor por la falta de conformidad ante el consumidor. Las legislaciones nacionales de los Estados miembros determinarán las modalidades para ejercer este derecho.

El artículo 18 obliga a los Estados miembros a asegurarse de la existencia de medios adecuados y efectivos para garantizar el cumplimiento de la presente Directiva.

El artículo 19 contiene la cláusula sobre el carácter imperativo de las normas de derecho contractual en materia de consumo, es decir, dispone que cualquier desviación de los requisitos contenidos en la Directiva en perjuicio del consumidor no es vinculante para este.

El artículo 20 establece modificaciones en otros textos legislativos de la UE. Modifica la Directiva 1999/44/CE para evitar solapamientos entre los dos instrumentos. El artículo 20 añade también una referencia a la Directiva en el anexo al Reglamento (CE) nº 2006/2004 con el fin de facilitar la cooperación transfronteriza en la aplicación de la presente Directiva. Añade además una referencia a la Directiva en el anexo I de la Directiva 2009/22/CE, del Parlamento Europeo y del Consejo²⁷ para garantizar la protección de los intereses colectivos de los consumidores prevista en la presente Directiva.

El artículo 21 establece el plazo para la transposición por los Estados miembros.

El artículo 22 establece la obligación para la Comisión de revisar la aplicación de la presente Directiva a más tardar dos años después de su entrada en vigor.

El artículo 23 fija la fecha de entrada en vigor de la Directiva.

El artículo 24 especifica los destinatarios de la Directiva.

²⁷

DO L110 de 1.5.2009, p. 30.

Propuesta de

DIRECTIVA DEL PARLAMENTO EUROPEO Y DEL CONSEJO

relativa a determinados aspectos de los contratos de suministro de contenidos digitales

(Texto pertinente a efectos del EEE)

EL PARLAMENTO EUROPEO Y EL CONSEJO DE LA UNIÓN EUROPEA,

Visto el Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea y, en particular, su artículo 114,

Vista la propuesta de la Comisión Europea,

Previa transmisión del proyecto de acto legislativo a los parlamentos nacionales,

Visto el dictamen del Comité Económico y Social Europeo²⁸,

De conformidad con el procedimiento legislativo ordinario,

Considerando lo siguiente:

- (1) Que el potencial del crecimiento del comercio electrónico no está aún plenamente explotado. La Estrategia para un Mercado Único Digital²⁹ aborda el conjunto de los principales obstáculos para el desarrollo del comercio electrónico transfronterizo en la Unión con el fin de desarrollar este potencial. Es necesario garantizar un mejor acceso a los consumidores y facilitar que las empresas suministren contenidos digitales para impulsar la economía digital de la Unión y estimular el crecimiento general.
- (2) Para lograr un Mercado Único Digital, es necesaria la armonización de determinados aspectos relativos a los contratos de suministro de contenidos digitales, partiendo de la base de un alto nivel de protección de los consumidores.
- (3) Las diferencias en lo que respecta a las normas nacionales imperativas de derecho contractual en materia de consumo y la falta de normas contractuales claras son algunos de los obstáculos fundamentales identificados que inhiben el desarrollo del suministro de contenidos digitales, dado que existen pocas normas específicas a nivel de la Unión. Las empresas sufren costes adicionales relacionados con las diferencias en las normas nacionales imperativas de derecho contractual en materia de consumo y con la inseguridad jurídica cuando realizan ventas transfronterizas de contenidos digitales. Las empresas también deben asumir costes al adaptar sus contratos de suministro de contenidos digitales debido a que ya están surgiendo normas imperativas en varios Estados miembros, creando diferencias en el alcance y el contenido entre las normativas nacionales específicas que regulan estos contratos. En los Estados miembros donde no existe aún una normativa específica sobre el suministro de contenidos digitales, los comerciantes que desean realizar ventas transfronterizas se enfrentan a la incertidumbre, ya que con frecuencia desconocen qué normas son aplicables a los contenidos digitales en el Estado miembro al que desean exportar, el contenido de dichas normas y si son imperativas.

²⁸

DO C , , p . .

²⁹

COM(2015) 192 final.

- (4) Los consumidores no confían en las compras transfronterizas y especialmente en línea. Uno de los factores principales que motivan esta falta de confianza de los consumidores es la incertidumbre sobre cuáles son sus derechos contractuales esenciales y la falta de un marco contractual claro para los contenidos digitales. Muchos consumidores de contenidos digitales experimentan problemas relacionados con la calidad o el acceso a los contenidos digitales. Por ejemplo, cuando reciben contenidos digitales erróneos o defectuosos, o no pueden acceder a los contenidos digitales en cuestión. Como resultado de ello, los consumidores sufren perjuicios de índole financiera y no financiera.
- (5) Con el fin de poner remedio a estos problemas, tanto empresas como consumidores deben poder basarse en normas plenamente armonizadas en materia de suministro de contenidos digitales que establezcan los derechos contractuales en toda la Unión que son esenciales para este tipo de transacciones.
- (6) Una normativa contractual plenamente armonizada en materia de protección de los consumidores en todos los Estados miembros facilitará que las empresas ofrezcan sus contenidos digitales en otros Estados miembros. Contarán con un entorno contractual estable a la hora de realizar ventas en línea u otro tipo de ventas a distancia a otros Estados miembros. Unas normas plenamente armonizadas específicas para los contenidos digitales para toda la UE eliminarán la complejidad generada por las diferentes normativas nacionales aplicadas en la actualidad a los contratos de suministro de contenidos digitales. Además, evitarán la fragmentación jurídica que de otra forma surgiría con las nuevas legislaciones nacionales para regular específicamente los contenidos digitales.
- (7) Los consumidores se beneficiarán de derechos plenamente armonizados en materia de contenidos digitales con un elevado nivel de protección. Contarán con derechos claros cuando reciban o accedan a contenidos digitales desde cualquier lugar de la UE. Esto fomentará su confianza a la hora de comprar contenidos digitales. Además, contribuirá a reducir los perjuicios que sufren actualmente los consumidores, ya que existirá un conjunto de derechos claros que les permitirán abordar los problemas a los que se enfrentan con los contenidos digitales.
- (8) La presente Directiva debe armonizar un conjunto de normas esenciales que hasta ahora no estaban reguladas a nivel de la Unión. Por tanto, debe incluir normas sobre la conformidad de los contenidos digitales, las formas de saneamiento disponibles para los consumidores en casos de falta de conformidad de los contenidos digitales con el contrato, así como determinadas modalidades para el ejercicio de dichas formas de saneamiento. Asimismo, la presente Directiva debe armonizar determinados aspectos relativos al derecho a resolver un contrato de larga duración, así como determinados aspectos relativos a la modificación de los contenidos digitales.
- (9) Al armonizar plenamente todos los requisitos relacionados con los temas regulados por la presente Directiva, prohíbe a los Estados miembros, dentro de su ámbito de aplicación, establecer ningún otro requisito formal o sustantivo, como el plazo en el que debe manifestarse la falta de conformidad, la obligación del consumidor de notificar al proveedor sobre una falta de conformidad dentro de un plazo específico o la obligación del consumidor de pagar por el uso de los contenidos digitales hasta el momento de resolución del contrato debido a una falta de conformidad con el mismo.
- (10) La presente Directiva no debe afectar a las legislaciones nacionales en la medida en que no estén reguladas por la misma, como las legislaciones nacionales que establecen obligaciones para los consumidores hacia el proveedor de contenidos digitales o que

regulan la calificación, celebración y validez de los contratos o la legalidad de los contenidos. Los Estados miembros deben poder establecer normas sobre las condiciones detalladas para el ejercicio de derechos, como el derecho a reclamar daños y perjuicios en la medida en que no esté cubierto por la presente Directiva, o normas que dispongan sobre consecuencias de la resolución del contrato aplicables además de las normas sobre restitución reguladas por la presente Directiva.

- (11) La Directiva debe abordar los problemas en las diferentes categorías de contenidos digitales y su suministro. Con el fin de cubrir los rápidos desarrollos tecnológicos y mantener la naturaleza «a prueba de futuro» del concepto de los contenidos digitales, este concepto tal y como se utiliza en la presente Directiva debe ser más amplio que en la Directiva 2011/83/UE del Parlamento Europeo y del Consejo.³⁰ En particular debe cubrir servicios que permitan la creación, el tratamiento o el almacenamiento de datos. Si bien existen numerosas formas de suministrar contenidos digitales, como la transmisión en un soporte duradero, la descarga por los consumidores en sus dispositivos, la transmisión a través de la web, el permiso para acceder a capacidades de almacenamiento de contenidos digitales o el acceso al uso de redes sociales, la presente Directiva debe aplicarse a todos los contenidos digitales con independencia del soporte utilizado para su transmisión. No se recomienda establecer diferencias entre las distintas categorías de este mercado tan cambiante tecnológicamente, ya que resultaría muy difícil evitar las discriminaciones entre los proveedores. Deben garantizarse condiciones equitativas entre los proveedores de las diferentes categorías de contenidos digitales. No obstante, la presente Directiva no se aplica a los contenidos digitales insertados en bienes de forma que operen como parte integrante de los mismos y como un accesorio de las funciones principales de los bienes.
- (12) Para satisfacer las expectativas de los consumidores y garantizar un marco legal claro y sencillo para los proveedores de contenidos digitales ofrecidos en un soporte duradero, en relación con los requisitos de conformidad y las formas de saneamiento disponibles para los consumidores en caso de no conformidad, la presente Directiva debe aplicarse a bienes como los DVD y CD, que incorporan contenidos digitales de forma que los bienes funcionan solo para transferir los contenidos digitales. La presente Directiva debe aplicarse a los contenidos digitales suministrados en un soporte duradero, independientemente de que la venta se realice a larga distancia o en situaciones presenciales, con el fin de evitar la fragmentación entre los diferentes canales de distribución. La Directiva 2011/83 debe continuar aplicándose a dichos bienes, incluidas las obligaciones relacionadas con la entrega de productos, los recursos en caso de incumplimiento en la entrega y la naturaleza del contrato en virtud del cual se suministran dichos bienes. Asimismo, la Directiva debe entenderse sin perjuicio del derecho de distribución aplicable a dichos bienes conforme a la ley de derechos de autor.
- (13) En la economía digital, los participantes en el mercado ven a menudo, y cada vez más, la información sobre las personas como un valor comparable al dinero. Con frecuencia los contenidos digitales no se intercambian por un precio, sino por una contraprestación diferente al dinero, es decir, permitiendo el acceso a datos personales o a otro tipo de datos. Estos modelos de negocio específicos se aplican de diferentes formas en una parte considerable del mercado. La introducción de una diferenciación dependiendo de la naturaleza de la contraprestación generaría una discriminación entre los diferentes modelos de negocio, ofrecería un incentivo injustificado a las empresas

³⁰

DO L 304 de 22.11.2011, p. 64.

para orientarse hacia la oferta de contenidos digitales a cambio de datos. Deben garantizarse condiciones equitativas. Además, los defectos en las características de funcionamiento de los contenidos digitales suministrados por una contraprestación diferente al dinero afectan a los intereses económicos de los consumidores. Por tanto, la aplicabilidad de las normas de la presente Directiva no debe depender del precio pagado por el contenido digital específico en cuestión.

- (14) En relación con los contenidos digitales no suministrados a cambio de un precio sino por otra contraprestación diferente al dinero, la presente Directiva debe aplicarse solo a los contratos en los que el proveedor solicita y el consumidor facilita datos de forma activa, como el nombre y la dirección de correo electrónico o fotos, directamente al proveedor, por ejemplo mediante el registro individual o sobre la base de un contrato que permite el acceso a las fotos del consumidor. La presente Directiva no debe aplicarse a las situaciones en las que el proveedor recaba datos necesarios para que los contenidos digitales funcionen de conformidad con el contrato, por ejemplo la localización geográfica cuando sea necesaria para que una aplicación móvil funcione correctamente, o con el único fin de cumplir requisitos legales, por ejemplo cuando el registro del consumidor es necesario por motivos de seguridad e identificación en virtud de la legislación aplicable. La presente Directiva tampoco debe aplicarse a situaciones en las que el proveedor recaba información, incluidos datos personales, tales como la dirección IP u otra información generada automáticamente como información recogida y transmitida por una *cookie*, sin que el consumidor la facilite activamente, aunque el consumidor acepte la *cookie*. De igual forma no debe aplicarse a situaciones en las que el consumidor se expone a recibir publicidad con el fin exclusivo de obtener acceso a contenidos digitales.
- (15) Los contenidos generados por los consumidores deben tratarse sobre la misma base que cualquier otro contenido digital que el consumidor facilite o almacene durante el periodo de duración del contrato, tales como música, archivos de vídeo, fotografías, juegos o aplicaciones. Los contenidos generados por los clientes incluyen una amplia variedad de ejemplos, tales como imágenes digitales, archivos de vídeo y audio, blogs, foros de discusión, formatos de colaboración basados en texto, publicaciones, chats, tuits, registros, *podcasting*, contenido creado en dispositivos móviles, contenido creado en el contexto de entornos virtuales en línea, calificaciones y colecciones de enlaces relativos al contenido en línea.
- (16) Para garantizar un conjunto común de derechos para los consumidores y unas condiciones equitativas para las empresas, los consumidores deben contar con los mismos recursos para los contenidos digitales que no sean conformes con el contrato, con independencia de la forma en que se hayan desarrollado los contenidos. En consecuencia, la Directiva debe aplicarse a los contratos para el desarrollo de contenidos digitales personalizados para los requisitos específicos del consumidor, incluido *software* personalizado. La presente Directiva también debe aplicarse al suministro de archivos de modelado visual requeridos en el contexto de la impresión 3D. No obstante, la presente Directiva no debe regular los bienes producidos mediante el uso de tecnología de impresión 3D ni el daño causado en los mismos.
- (17) Los contenidos digitales son muy relevantes en el contexto de la «internet de las cosas». Sin embargo, conviene abordar cuestiones específicas de responsabilidad relacionadas con la «internet de las cosas», incluida la responsabilidad por los contratos de datos y de máquina a máquina de forma separada.

- (18) Los contratos podrán incluir condiciones generales del proveedor que deberán ser aceptados por el cliente. Para algunos contenidos digitales, es habitual que los proveedores describan, en un acuerdo de nivel de servicios, el servicio y los objetivos del servicio medibles. Estos acuerdos de nivel de servicios se presentan generalmente como anexos al contrato principal y son un componente importante de la relación contractual entre el proveedor y el consumidor. Deben estar cubiertos por la definición de contrato en virtud de la presente Directiva, y por tanto deben cumplir las normas establecidas en la misma.
- (19) La presente directiva solo debe aplicarse a aquellos servicios cuyo objeto principal sea el suministro de contenidos digitales. En consecuencia, la Directiva debe aplicarse a servicios que sean prestados personalmente por el proveedor y cuando los soportes digitales solo se utilicen con fines de acceso o entrega, tales como la traducción ofrecida por una persona o por otros servicios de asesoramiento profesionales en los que el resultado del servicio se entrega al consumidor por medios digitales.
- (20) Cuando, en virtud de un contrato o de una serie de contratos, el proveedor ofrezca contenidos digitales en combinación con otros servicios tales como servicios de telecomunicaciones o bienes, que no funcionen simplemente para transferir los contenidos digitales, la presente Directiva solo debe aplicarse a los contenidos digitales que componen dicho conjunto de contratos. Los demás elementos deben regirse por la legislación aplicable.
- (21) La presente Directiva no debe tratar sobre derechos de autor o sobre otros aspectos relacionados con derechos de propiedad intelectual del suministro de contenidos digitales. Por tanto debe entenderse sin perjuicio de los derechos y obligaciones en virtud de la legislación sobre derechos de autor y otras leyes de propiedad intelectual.
- (22) La protección de las personas con respecto al tratamiento de datos de carácter personal se rige únicamente por la Directiva 95/46/CE del Parlamento Europeo y del Consejo³¹ y por la Directiva 2002/58/CE del Parlamento Europeo y del Consejo³² que son plenamente aplicables en el contexto de los contratos de suministro de contenidos digitales. Dichas directivas ya establecen un marco jurídico en el ámbito de los datos de carácter personal en la Unión. La aplicación e implementación de la presente Directiva debe realizarse cumpliendo plenamente dicho marco jurídico.
- (23) Existen varias formas para que los contenidos digitales lleguen al consumidor. Resulta pertinente establecer algunas normas simples y claras sobre las modalidades y el momento de cumplir la principal obligación contractual del proveedor para suministrar los contenidos digitales al consumidor. Teniendo en cuenta que el proveedor no es en principio responsable de los actos u omisiones del proveedor de internet o de la plataforma electrónica elegida por el consumidor para recibir los contenidos digitales, deberá ser suficiente que el proveedor suministre los contenidos digitales a dicho tercero. En relación con el momento del suministro, conforme a las prácticas del mercado y las posibilidades técnicas, los contenidos digitales deben suministrarse de forma inmediata, salvo que las partes acuerden otra cosa para cubrir otros modelos de suministro.
- (24) Con el fin de promover la innovación del Mercado Único Digital y dar cobertura a la evolución tecnológica reflejada por las características tan variables de los contenidos

31

DO L 281 de 23.11.1995, p. 31-50 [que será sustituido por el Reglamento General de Protección de Datos de Carácter Personal, una vez adoptado].

32

DO L 201 de 31.7.2002, p. 37-47.

digitales, se justifica que los contenidos digitales sean, antes que nada, conformes con lo que se prometió en el contrato.

- (25) En los casos en que el contrato no establece elementos de comparación lo suficientemente claros y amplios para determinar la conformidad de los contenidos digitales con el contrato, es necesario establecer un conjunto de criterios de conformidad objetivos que garanticen que los consumidores no se verán privados de sus derechos. En esos casos, la conformidad con el contrato debe evaluarse considerando el fin para el que se utilizarían normalmente contenidos digitales del mismo tipo.
- (26) Debido a su naturaleza, los contenidos digitales deben interactuar con otros equipos digitales para funcionar adecuadamente; en consecuencia, la interoperabilidad debe formar parte de los criterios de conformidad. En particular, deben interactuar con *hardware* que incluya prestaciones de velocidad del procesador y tarjetas gráficas, y *software* que incluya una versión específica del sistema operativo de un reproductor multiformato específico. El concepto de funcionalidad debe hacer referencia a las formas en que pueden utilizarse los contenidos digitales; asimismo, debe hacer referencia a la ausencia o presencia de restricciones técnicas, tales como la protección mediante la Administración de Derechos Digitales o la codificación regional.
- (27) Si bien los servicios y tecnologías basados en datos aportan importantes beneficios, también crean algunas vulnerabilidades. Como se reconocía en la Estrategia para un Mercado Único Digital, es esencial un elevado nivel de seguridad de las redes y la información en toda la Unión Europea para garantizar el respeto de los derechos fundamentales como el derecho a la intimidad y la protección de datos personales, para aumentar la certidumbre de los usuarios y reforzar su confianza en la economía digital. A medida que el *software* se generaliza, cualidades como la fiabilidad, la seguridad y la adaptabilidad a las necesidades cambiantes también se convierten en una preocupación primordial. Por tanto, cada vez es más importante que dichos servicios y tecnologías basados en datos aseguren que las calidades están garantizadas, en la medida en que sea proporcionado al cometido y la función que desempeñan dichas tecnologías. En particular, la calidad en términos de seguridad y fiabilidad se está convirtiendo en un asunto importante para los innovadores servicios compuestos que deben basarse en la interconexión de distintos sistemas en dominios diferentes.
- (28) Al aplicar lo dispuesto en la presente Directiva, los proveedores deben hacer uso de normas, especificaciones técnicas abiertas, buenas prácticas y códigos de conducta, incluso en relación con el formato de datos utilizados comúnmente para recuperar el contenido generado por el usuario o cualquier otro contenido facilitado por el consumidor, tanto si se han establecido a nivel internacional, a nivel europeo o a nivel de un sector industrial específico. En este contexto, la Comisión puede considerar la promoción del desarrollo de normas internacionales y europeas y la elaboración de un código de conducta por las asociaciones de comerciantes y otras organizaciones representativas que podrían apoyar la aplicación uniforme de la Directiva.
- (29) Muchos tipos de contenidos digitales se suministran a lo largo del tiempo. Por ejemplo, los consumidores acceden a servicios en la nube durante un periodo de tiempo. Por ello es importante garantizar que el contenido digital sea conforme con el contrato durante la vigencia del mismo. Además, dada la mejora frecuente de los contenidos digitales, debido en particular a las actualizaciones, la versión de los contenidos digitales suministrados al consumidor debe ser la más reciente que esté disponible en el momento de celebrar el contrato.

- (30) Para trabajar adecuadamente, los contenidos digitales deben integrarse correctamente en el entorno de *hardware* y *software* del consumidor. Si la falta de conformidad con el contrato de los contenidos digitales se deriva de una integración incorrecta, debe considerarse como una falta de conformidad con el contrato de los propios contenidos digitales, si fueron integrados por el proveedor o bajo su control, o por el consumidor siguiendo las instrucciones del proveedor y su incorrecta integración se debió a una deficiencia en las instrucciones de integración. En estos casos, el origen de la falta de conformidad se inscribe en la esfera del proveedor.
- (31) La conformidad debe cubrir los defectos materiales y los defectos legales. Los derechos de terceros pueden impedir efectivamente que el consumidor disfrute de los bienes digitales de acuerdo con el contrato si se produce una infracción de dichos derechos de terceros, y si el tercero obliga debidamente al proveedor a dejar de infringir dichos derechos y dejar de ofrecer los contenidos digitales en cuestión. Los defectos legales son especialmente importantes para los contenidos digitales que, por su naturaleza, están sujetos a derechos de propiedad intelectual. Por tanto, el proveedor estaría obligado a garantizar que los contenidos digitales están libres de cualquier derecho de un tercero, por ejemplo una reclamación en concepto de derechos de autor en relación con los contenidos digitales en virtud del contrato.
- (32) Debido a la naturaleza específica de los contenidos digitales por su gran complejidad y el conocimiento y acceso a la técnica, la información técnica y la asistencia técnica específica del proveedor, este se encuentra en una mejor posición que el consumidor para conocer los motivos de la falta de conformidad con el contrato de los contenidos digitales. El proveedor también está en una mejor posición para evaluar si la falta de conformidad con el contrato se debe a la incompatibilidad del entorno digital del consumidor con los requisitos técnicos de los contenidos digitales. Por tanto, en caso de conflicto deberá ser el proveedor quien demuestre la conformidad de los contenidos digitales con el contrato, salvo que el proveedor demuestre que el entorno digital del consumidor es incompatible con los contenidos digitales. Solo cuando el proveedor demuestre que el entorno digital del consumidor es incompatible con la interoperabilidad y otros requisitos técnicos, corresponderá al consumidor demostrar que los contenidos digitales no son conformes con el contrato.
- (33) Sin perjuicio de los derechos fundamentales a la intimidad, incluida la confidencialidad de las comunicaciones, y a la protección de los datos de carácter personal del consumidor, este debe cooperar con el proveedor para que este último pueda determinar el contenido digital del consumidor mediante el uso de las técnicas menos intrusivas a disposición de ambas partes en las circunstancias determinadas. Esto puede realizarse a menudo, por ejemplo, facilitando al proveedor informes sobre incidentes generados automáticamente o datos de la conexión a internet del consumidor. Solo en circunstancias excepcionales y debidamente justificadas en las que el mejor uso de otros recursos no resuelva el problema, también puede hacerse permitiendo el acceso virtual al entorno digital del consumidor. No obstante, cuando el consumidor no coopere con el proveedor, corresponderá al consumidor demostrar que los contenidos digitales no son conformes con el contrato.
- (34) El proveedor debe ser responsable ante el consumidor de la falta de conformidad con el contrato y de cualquier incumplimiento en el suministro de contenidos digitales. Además, dado que los contenidos digitales pueden suministrarse a lo largo de un periodo de tiempo, también está justificado que el proveedor sea responsable de cualquier falta de conformidad que tenga lugar durante ese periodo.

- (35) El incumplimiento del proveedor de suministrar contenidos digitales al consumidor de conformidad con el contrato constituye un incumplimiento grave de la principal obligación contractual del proveedor, que debe permitir que el consumidor resuelva el contrato de forma inmediata. Si el proveedor no ha incumplido inicialmente el suministro de contenidos digitales, las interrupciones del suministro que causen que los contenidos digitales no estén disponibles o accesibles para el consumidor en un breve periodo de tiempo deben tratarse como una no conformidad con el contrato, y no como un incumplimiento en el suministro. En particular, el requisito de la continuidad adecuada de los contenidos digitales también debe cubrir más que las interrupciones por un corto periodo de tiempo insignificante del suministro.
- (36) En caso de no conformidad con el contrato, los consumidores deben tener derecho como primer recurso a que los contenidos digitales sean puestos en conformidad. Dependiendo de las características técnicas de los contenidos digitales, el proveedor podrá seleccionar una forma específica de poner los contenidos digitales en conformidad con el contrato, por ejemplo haciendo actualizaciones o solicitando que el consumidor acceda a una nueva copia de los contenidos digitales. Dada la diversidad de los contenidos digitales, no procede establecer plazos fijos para el ejercicio de los derechos o el cumplimiento de las obligaciones en relación con dichos contenidos digitales. Estos plazos pueden no asumir la diversidad y ser demasiado cortos o demasiado largos, según el caso. Por tanto es más adecuado hacer referencia a plazos razonables. Los contenidos digitales deben ser puestos en conformidad con el contrato en un plazo de tiempo razonable y sin cargo alguno; en particular, el consumidor no debe incurrir en ningún coste asociado al desarrollo de una actualización de los contenidos digitales.
- (37) Como segundo recurso, el consumidor debe tener derecho a una reducción del precio o a resolver el contrato. El derecho de un consumidor a resolver el contrato debe limitarse a aquellos casos en los que, por ejemplo, no sea posible poner los contenidos digitales en conformidad y la no conformidad afecte a sus características principales de funcionamiento. Si el consumidor resuelve el contrato, el proveedor debe reembolsar el precio pagado por el consumidor o, si los contenidos digitales no se suministran a cambio de un precio sino por el acceso a datos facilitados por el consumidor, el proveedor se abstendrá de utilizarlos, transferir dichos datos a un tercero o permitir que un tercero tenga acceso a los mismos tras la resolución del contrato. Por cumplir la obligación de abstenerse de utilizar los datos debe entenderse que en el caso de que la contraprestación consista en datos personales, el proveedor debe adoptar todas las medidas para cumplir las leyes de protección de datos eliminándolos o transformándolos en anónimos, de forma que el consumidor no pueda ser identificado por ningún medio que el proveedor o cualquier otra persona pudiera utilizar razonablemente. Sin perjuicio de las obligaciones de un responsable de los datos en virtud de la Directiva 95/46/CE, el proveedor no debe estar obligado a realizar trámites adicionales en relación con los datos que el proveedor haya facilitado legalmente a terceros durante la vigencia del contrato de suministro de contenidos digitales.
- (38) En el momento de la resolución, el proveedor también debe abstenerse de utilizar los contenidos generados por el consumidor. No obstante, en aquellos casos en los que más de un consumidor hayan generado un contenido en particular, el proveedor tiene derecho a seguir utilizando los contenidos generados por el consumidor cuando esos otros consumidores hagan uso de los mismos.

- (39) Para garantizar que los consumidores puedan beneficiarse de una protección efectiva en relación con el derecho a resolver el contrato, el proveedor debe permitir que estos recuperen todos los datos que hayan cargado, producido con el uso de los contenidos digitales o generado mediante el uso de los contenidos digitales. Esta obligación debe ampliarse a los datos que el proveedor esté obligado a retener en virtud del contrato de suministro de contenidos digitales, así como a los datos que el proveedor haya retenido efectivamente en relación con el contrato.
- (40) Cuando, tras la resolución del contrato por motivo de una falta de conformidad con el mismo, el proveedor facilite al consumidor los medios técnicos para recuperar los datos, el consumidor debe poder recuperarlos sin cargo alguno; por ejemplo, el gasto de emplear un formato de datos comúnmente utilizado, a excepción de los gastos generados por su propio entorno digital, incluidos los costes de conexión a la red, ya que estos no están relacionados específicamente con la recuperación de los datos.
- (41) En el momento de la resolución del contrato, el consumidor no debe estar obligado a pagar por el uso de los contenidos digitales que no sean conformes con el contrato, dado que ello le privaría de una protección efectiva.
- (42) Habida cuenta de la necesidad de equilibrar los intereses de consumidores y proveedores, cuando los contenidos digitales suministrados durante un periodo de tiempo a cambio del pago de un precio, dé lugar al derecho de resolución, el consumidor debe tener derecho a resolver solo la parte del contrato que corresponda al tiempo durante el que los contenidos digitales no estuvieran conformes con el contrato. Sin embargo, cuando los contenidos digitales se suministren por una contraprestación no dineraria, la resolución parcial no resulta factible dado que es imposible distribuir proporcionalmente una contraprestación no dineraria.
- (43) Debido a su naturaleza, los contenidos digitales no son objeto de desgaste y con frecuencia se suministran a lo largo un periodo de tiempo y no en una entrega única. Se justifica, por tanto, que no se establezca un periodo durante el cual el proveedor sea responsable de cualquier falta de conformidad que exista en el momento de suministro de los contenidos digitales. En consecuencia, los Estados miembros deben abstenerse de mantener o introducir dicho periodo. Los Estados miembros deben seguir teniendo libertad para basarse en las normas de prescripción nacionales para garantizar la seguridad jurídica en relación con las reclamaciones basadas en la falta de conformidad de los contenidos digitales.
- (44) El principio de la responsabilidad por daños y perjuicios del proveedor es un elemento esencial de los contratos de suministro de contenidos digitales. Para aumentar la confianza de los consumidores en los contenidos digitales, este principio debe regularse a nivel comunitario con el fin de garantizar que los consumidores no se vean perjudicados si su *hardware* o *software* sufre daños por contenidos digitales no conformes con el contrato. Por tanto, los consumidores deben tener derecho a una indemnización en concepto de daños y perjuicios causados al entorno digital del consumidor debido a una falta de conformidad con el contrato o a un incumplimiento en el suministro de los mismos. No obstante, los Estados miembros deben establecer las condiciones detalladas para el ejercicio del derecho a reclamar daños y perjuicios, teniendo en cuenta que los descuentos en el precio de futuros suministros de contenidos digitales, especialmente cuando son ofrecidas por los proveedores como una indemnización exclusiva por daños y perjuicios, no colocan necesariamente al consumidor en una posición lo más parecida posible a aquella en la que se encontraría

si los contenidos digitales se hubieran suministrado debidamente y hubieran estado en conformidad con el contrato.

- (45) Por motivos tecnológicos o de otro tipo, el proveedor podría verse obligado a modificar las características de los contenidos digitales suministrados durante un periodo de tiempo. Estos cambios suelen ser a favor del consumidor, ya que mejoran los contenidos digitales. En consecuencia, las partes del contrato pueden incluir en el mismo cláusulas que permitan al proveedor realizar modificaciones. Sin embargo, si dichas modificaciones afectan negativamente a la forma en que el consumidor se beneficia de las principales características de funcionamiento de los contenidos digitales, estas podrían alterar el equilibrio del contrato o la naturaleza del rendimiento en virtud del contrato en la medida en que el consumidor puede no haber celebrado dicho contrato. Por tanto, en estos casos las modificaciones deben estar sujetas a determinadas condiciones.
- (46) La competencia es un elemento importante para el buen funcionamiento del mercado único digital. Para estimular dicha competencia, los consumidores deben poder responder a ofertas competitivas y cambiar de proveedor. Con el fin de que esto funcione en la práctica, deben poder hacerlo sin verse limitados por obstáculos de índole legal, técnica o práctica, incluidas las condiciones contractuales o la falta de medios para recuperar todos los datos cargados por el consumidor, producidos por el consumidor mediante el uso de los contenidos digitales o generados a través del uso de los datos digitales por el consumidor. No obstante, también es importante proteger las inversiones existentes y la confianza en los contratos celebrados. En consecuencia, los consumidores deben tener derecho a resolver contratos de larga duración en determinadas condiciones justas. Esto no impide que los consumidores puedan celebrar contratos por periodos contractuales más amplios. Sin embargo, los consumidores deben poder resolver cualquier relación contractual que se prolongue en su totalidad durante un periodo superior a 12 meses. Para evitar cualquier elusión de este derecho, debe cubrir cualquier contrato que vincule al consumidor durante más de 12 meses, con independencia de que el contrato se celebre por un periodo indefinido o se prorrogue automáticamente o previo acuerdo en ese sentido de las partes.
- (47) La falta de conformidad con el contrato de los contenidos digitales finales suministrados al consumidor se debe con frecuencia a una de las transacciones de una cadena, desde el diseñador original hasta el proveedor final. Mientras que el proveedor debe ser responsable ante el consumidor en caso de falta de conformidad con el contrato entre ambas partes, es importante garantizar que el proveedor cuenta con los mismos derechos frente a los diferentes miembros de la cadena de transacciones para poder cubrir esta responsabilidad hacia el consumidor. No obstante, la legislación nacional aplicable debe ser la que identifique a los miembros de las cadenas de transacciones contra las que puede recurrir el proveedor, así como las modalidades y condiciones de dichos actos.
- (48) Las personas o las organizaciones que según la legislación nacional tienen un interés legítimo en proteger los derechos contractuales de los consumidores deben tener derecho a iniciar procedimientos, ante un tribunal o una autoridad administrativa competentes para decidir sobre las reclamaciones o iniciar los procedimientos legales oportunos.
- (49) Ninguna de las disposiciones de la presente Directiva debe ser obstáculo a la aplicación de las normas del derecho internacional privado, en particular el

Reglamento (CE) n° 593/2008 del Parlamento Europeo y del Consejo³³ y el Reglamento (CE) n° 1215/2012 del Parlamento Europeo y del Consejo.³⁴

- (50) La Directiva 1999/44/CE del Parlamento Europeo y del Consejo³⁵ debe modificarse para reflejar el alcance de la presente Directiva en relación con un soporte duradero que incorpore contenidos digitales cuando se haya utilizado exclusivamente para transferir los contenidos digitales al consumidor.
- (51) El Reglamento (CE) n° 2006/2004 del Parlamento Europeo y del Consejo,³⁶ debe modificarse para incluir una referencia a la presente Directiva en su anexo con el fin de facilitar la cooperación transfronteriza en la aplicación de la misma.
- (52) La Directiva 2009/22/CE del Parlamento Europeo y del Consejo³⁷ debe modificarse para incluir una referencia a la presente directiva en su anexo, con el fin de garantizar que se protegen los intereses colectivos de los consumidores previstos en la misma.
- (53) De conformidad con la Declaración Política Conjunta, de 28 de septiembre de 2011, de los Estados miembros y de la Comisión sobre los documentos explicativos³⁸, los Estados miembros se han comprometido a adjuntar a la notificación de sus medidas de transposición, en aquellos casos en que esté justificado, uno o varios documentos que expliquen la relación entre los elementos de una directiva y las partes correspondientes de los instrumentos nacionales de transposición. Por lo que respecta a la presente Directiva, el legislador considera que la transmisión de tales documentos está justificada.
- (54) Dado que los objetivos de la presente Directiva, a saber, contribuir al correcto funcionamiento del mercado interior abordando de forma coherente los obstáculos relacionados con el derecho contractual para el suministro de contenidos digitales y evitar al mismo tiempo la fragmentación jurídica, no puede ser alcanzado de manera suficiente por los Estados miembros sino que, a los fines de garantizar la coherencia global de las legislaciones nacionales mediante una normativa contractual armonizada que facilite además la ejecución de acciones coordinadas, puede alcanzarse mejor a escala de la Unión, esta puede adoptar medidas, de acuerdo con el principio de subsidiariedad consagrado en el artículo 5 del Tratado de la Unión Europea. De conformidad con el principio de proporcionalidad establecido en el mismo artículo, la presente Directiva no excede de lo necesario para alcanzar dichos objetivos.
- (55) La presente Directiva respeta los derechos fundamentales y observa los principios reconocidos, en particular, por la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea y, en especial, sus artículos 16, 38 y 47.

HAN ADOPTADO LA PRESENTE DIRECTIVA:

Artículo 1

Objeto

La presente Directiva establece determinados requisitos relativos a los contratos de suministro de contenidos digitales a los consumidores, en particular normas sobre la conformidad de los

33 DO L 177 de 4.7.2008, p. 6-16.

34 DO L 351 de 20.12.2012, p. 1.

35 DO L 171 de 7.7.1999, p. 12.

36 DO L 364 de 9.12.2004, p. 1.

37 DO L 110 de 1.05.2009, p. 30.

38 DO C 369 de 17.12.2011, p. 14.

contenidos digitales con el contrato, los recursos en caso de falta de conformidad y las modalidades para el ejercicio de dichos recursos, y sobre la modificación y resolución de dichos contratos.

Artículo 2

Definiciones

A efectos de la presente Directiva, se aplicarán las siguientes definiciones:

1. «contenido digital»:
 - a) datos producidos y suministrados en formato digital, por ejemplo vídeo, audio, aplicaciones, juegos digitales y otro tipo de *software*,
 - b) servicio que permite la creación, el tratamiento o el almacenamiento de los datos en formato digital, cuando dichos datos sean facilitados por el consumidor, y
 - c) servicio que permite compartir y cualquier otro tipo de interacción con datos en formato digital facilitados por otros usuarios del servicio,
2. «integración»: conexión entre diferentes componentes de un entorno digital para que actúen como un todo coordinado de conformidad con el fin previsto,
3. «proveedor»: cualquier persona física o jurídica, ya sea privada o pública, que actúe, incluso a través de otra persona en su nombre o siguiendo sus instrucciones, con un propósito relacionado con su actividad comercial, empresa, oficio o profesión,
4. «consumidor»: toda persona física que, en los contratos regulados por la presente Directiva, actúa con un propósito ajeno a su actividad comercial, empresa, oficio o profesión,
5. «indemnización por daños y perjuicios»: suma en dinero a la que pueden tener derecho los consumidores como compensación por el daño causado a su entorno digital,
6. «precio»: dinero pagadero a cambio de los contenidos digitales suministrados,
7. «contrato»: acuerdo que genera obligaciones u otros efectos jurídicos,
8. «entorno digital»: *hardware*, contenidos digitales y cualquier conexión a la red en la medida en que se encuentren bajo el control del usuario,
9. «interoperabilidad»: capacidad de los contenidos digitales de realizar todas sus funcionalidades dentro de un entorno digital concreto:
10. «suministro»: hecho de facilitar el acceso a contenidos digitales o poner a disposición los contenidos digitales,
11. «soporte duradero»: todo instrumento que permita al consumidor o al vendedor almacenar la información que se le transmite personalmente a dicha persona de forma que pueda recuperarla fácilmente en el futuro durante un plazo de tiempo acorde con los fines de dicha información y que permita la reproducción inalterada de la información almacenada.

Artículo 3

Alcance

12. La presente Directiva se aplicará a cualquier contrato en virtud del cual el proveedor suministra contenidos digitales al consumidor o se compromete a hacerlo y, a cambio, se paga un precio o el consumidor facilita activamente otra contraprestación no dineraria en forma de datos personales u otro tipo de datos.
13. La presente Directiva se aplicará a cualquier contrato de suministro de productos digitales desarrollados de conformidad con las especificaciones del consumidor.
14. A excepción de los artículos 5 y 11, la presente Directiva se aplicará a cualquier soporte duradero que incorpore contenidos digitales cuando el soporte duradero se haya utilizado exclusivamente como transmisor de contenidos digitales.
15. La presente Directiva no se aplicará a contenidos digitales suministrados por una contraprestación no dineraria en la medida en que el proveedor solicite del consumidor datos personales cuyo tratamiento sea estrictamente necesario para la ejecución del contrato o para cumplir requisitos legales, y el proveedor no los someta a otro tratamiento que sea incompatible con este fin. Tampoco se aplicará a ningún otro dato que el proveedor solicite del consumidor con el fin de garantizar que los contenidos digitales son conformes con el contrato o cumplir requisitos legales, y el proveedor no utiliza dichos datos con fines comerciales.
16. La presente Directiva no se aplicará a los contratos relacionados con:
 - a) servicios prestados con un elemento predominante de intervención humana cuando el formato digital se utilice principalmente para transferir los contenidos,
 - b) servicios de comunicación electrónica, tal como se definen en la Directiva 2002/21/CE,
 - c) servicios de salud, tal como se definen en el artículo 3, letra a), de la Directiva 2011/24/CE,
 - d) servicios de juego, entendiéndose como servicios que impliquen apuestas de valor monetario en juegos de azar, incluidos aquellos con un elemento de destreza, como las loterías, los juegos de casino, los juegos de póquer y las apuestas, por medios electrónicos y a petición individual del receptor de un servicio,
 - e) servicios financieros.
17. Cuando un contrato incluya elementos además del suministro de contenidos digitales, la presente Directiva solo se aplicará a las obligaciones y recursos de las partes como proveedor y consumidor de los contenidos digitales.
18. En caso de conflicto de cualquiera de las disposiciones de la presente Directiva con una disposición de otra ley de la Unión que regule un sector u objeto específicos, la disposición de la otra ley de la Unión prevalecerá sobre la presente Directiva.
19. La presente Directiva debe entenderse sin perjuicio de la protección de las personas con respecto al tratamiento de datos de carácter personal
20. En la medida en que no esté regulado por la presente Directiva, esta no afectará al derecho contractual nacional en general, como pueden ser las normas sobre la celebración, la validez o los efectos de los contratos, incluidas las consecuencias de la resolución de un contrato.

Artículo 4

Nivel de armonización

Los Estados miembros no podrán mantener o introducir disposiciones contrarias a las establecidas en la presente Directiva, en particular disposiciones más o menos estrictas para garantizar un nivel diferente de protección de los consumidores.

Artículo 5

Suministro de contenidos digitales

21. En cumplimiento del contrato de suministro de contenidos digitales, el proveedor suministrará los contenidos digitales
 - a) al consumidor, o
 - b) a un tercero que opere una instalación física o virtual poniendo los contenidos digitales a disposición del consumidor o permitiendo que el consumidor tenga acceso a los mismos, y que haya sido elegido por el consumidor para recibir los contenidos digitales.
22. El proveedor facilitará los contenidos digitales de forma inmediata tras la celebración del contrato, a menos que las partes hayan acordado otra cosa. Se considerará que el suministro tiene lugar cuando los contenidos digitales se suministran al consumidor o, cuando se aplique el apartado 1, letra b), al tercero elegido por el consumidor, según lo que ocurra antes.

Artículo 6

Conformidad de los contenidos digitales con el contrato

23. Para estar en conformidad con el contrato, los contenidos digitales serán, cuando proceda:
 - a) en la cantidad, con la calidad, duración y versión, y poseerán la funcionalidad, interoperabilidad y demás características de funcionamiento tales como accesibilidad, continuidad y seguridad, según venga requerido por el contrato, incluyendo cualquier información precontractual que forme parte integrante del contrato,
 - b) aptos para el uso concreto requerido por el consumidor que este haya puesto en conocimiento del vendedor en el momento de la celebración del contrato y el vendedor haya aceptado,
 - c) suministrados junto con las instrucciones y asistencia al consumidor requeridas por el contrato, y
 - d) actualizados como se establece en el contrato.
24. En el supuesto de que el contrato no establezca, cuando proceda, de forma clara y comprensible, los requisitos para los contenidos digitales de conformidad con el apartado 1, estos serán aptos para los fines a los que ordinariamente se destinen contenidos digitales del mismo tipo, incluida su funcionalidad, interoperabilidad y demás características de funcionamiento tales como la accesibilidad, la continuidad y la seguridad, teniendo en cuenta:

- a) si los contenidos digitales se suministran a cambio de un precio o por otra contraprestación no dineraria,
 - b) cuando proceda, cualquier norma técnica internacional existente o, a falta de dicha norma técnica, códigos de conducta y buenas prácticas industriales, y
 - c) cualquier declaración realizada por o en nombre del proveedor u otras personas en eslabones anteriores de la cadena de transacciones salvo que el proveedor demuestre
 - i) que desconocía y no cabía razonablemente esperar que conociera tal declaración,
 - ii) que la declaración había sido corregida en el momento de celebrar el contrato,
 - iii) que la declaración no pudo influir en la decisión de adquirir los contenidos digitales.
25. Cuando el contrato establezca que los contenidos digitales se suministrarán a lo largo de un periodo de tiempo, estos serán conformes con el contrato durante todo ese periodo.
26. Salvo que se acuerde otra cosa, los contenidos digitales se suministrarán de conformidad con la versión más reciente de los contenidos digitales que estaban disponibles en el momento de celebrar el contrato.
27. Para ser conformes con el contrato, los contenidos digitales deben cumplir también los requisitos de los artículos 7 y 8.

Artículo 7

Integración de los contenidos digitales

Cuando los contenidos digitales hayan sido integrados incorrectamente, cualquier falta de conformidad derivada de dicha integración incorrecta será considerada como falta de conformidad de los contenidos digitales si:

- a) los contenidos digitales fueron integrados por el proveedor o bajo su responsabilidad, o
- b) estaba previsto que los contenidos digitales fueran integrados por el consumidor y su incorrecta integración se debió a deficiencias en las instrucciones de integración, cuando dichas instrucciones se hubieran suministrado de conformidad con el artículo 6, apartado 1, letra c), o de conformidad con el artículo 6, apartado 2.

Artículo 8

Derechos de terceros

28. En el momento en que los contenidos digitales se suministran al consumidor deben estar libres de derechos de terceros, incluidos los basados en propiedad intelectual, de forma que los contenidos digitales puedan utilizarse de acuerdo con el contrato.
29. Cuando los contenidos digitales se suministren durante un periodo de tiempo, el proveedor mantendrá, durante dicho periodo, los contenidos digitales suministrados al consumidor libres de derechos de terceros, incluidos los relacionados con la

propiedad intelectual, de forma que los contenidos digitales puedan utilizarse de acuerdo con el contrato.

Artículo 9

Carga de la prueba

30. La carga de la prueba en relación con la conformidad con el contrato en el momento indicado en el artículo 10 corresponderá al proveedor.
31. El apartado 1 no se aplicará cuando el proveedor demuestre que el entorno digital del consumidor no es compatible con la interoperabilidad y con otros requisitos técnicos de los contenidos digitales, y cuando el proveedor informe al consumidor sobre dichos requisitos antes de la celebración del contrato.
32. El consumidor cooperará con el proveedor en la medida de lo posible y necesario para determinar el entorno digital del consumidor. La obligación de cooperar se limitará a los medios técnicos disponibles que sean menos intrusivos para el consumidor. Cuando el consumidor se niegue a cooperar, la carga de la prueba en relación con la no conformidad con el contrato corresponderá al consumidor.

Artículo 10

Responsabilidades del proveedor

El proveedor será responsable ante el consumidor por:

- a) cualquier incumplimiento en el suministro de contenidos digitales,
- b) cualquier falta de conformidad que exista en el momento de suministrar los contenidos digitales, y
- c) cualquier falta de conformidad que tenga lugar durante un periodo de tiempo, cuando el contrato establezca que los contenidos digitales se suministrarán a lo largo de dicho periodo.

Artículo 11

Subsanación del incumplimiento de suministro

Cuando el proveedor haya incumplido en el suministro de los contenidos digitales de conformidad con el artículo 5, el consumidor tendrá derecho a resolver el contrato inmediatamente en virtud del artículo 13.

Artículo 12

Formas de saneamiento por la falta de conformidad con el contrato

33. En caso de falta de conformidad con el contrato, el consumidor podrá exigir que los contenidos digitales sean puestos en conformidad con el contrato sin cargo alguno, salvo que sea imposible, desproporcionado o ilegal.

Se considerará que poner los contenidos digitales en conformidad con el contrato es desproporcionado si impone costes al proveedor que no sean razonables. Para decidir si los costes no son razonables se tendrá en cuenta lo siguiente:

- a) el valor que tendrían los contenidos digitales si fueran conformes con el contrato, y

- b) la relevancia de la falta de conformidad con el contrato para cumplir los fines a los que ordinariamente se destinan contenidos digitales del mismo tipo,
34. El proveedor pondrá los contenidos digitales en conformidad con el contrato de conformidad con el apartado 1 en un periodo razonable de tiempo desde el momento en que el consumidor haya informado al proveedor sobre la falta de conformidad con el contrato y sin mayores inconvenientes para el consumidor, habida cuenta de la naturaleza de los contenidos digitales y de la finalidad que tuvieran los contenidos digitales para el consumidor.
35. El consumidor podrá exigir una reducción proporcionada del precio en la forma establecida en el apartado 4, si los contenidos digitales se suministran a cambio del pago de un precio, o resolver el contrato en virtud del artículo 13, apartado 5, si:
- a) la subsanación consistente en poner los contenidos digitales en conformidad resulta imposible, desproporcionada o ilegal,
 - b) el proveedor no ha completado la subsanación en el plazo especificado en el apartado 2,
 - c) la subsanación consistente en poner los contenidos digitales en conformidad causara inconvenientes mayores para el consumidor, o
 - d) el proveedor ha declarado, o así se desprende de las circunstancias, que el proveedor no pondrá los contenidos digitales en conformidad en un plazo razonable.
36. La reducción del precio debe ser proporcionada a la disminución del valor de los contenidos digitales recibidos, en comparación con el valor que tendrían los contenidos digitales si fueran conformes con el contrato.
37. El consumidor puede resolver el contrato solo si la falta de conformidad con el mismo impide su funcionalidad, interoperabilidad y otras características principales de funcionamiento de los contenidos digitales, tales como su accesibilidad, continuidad y seguridad previstas en el artículo 6, apartados 1 y 2. La carga de la prueba de que la falta de conformidad con el contrato de los contenidos digitales no impide su funcionalidad, interoperabilidad y otras características principales de funcionamiento de los contenidos digitales corresponderá al proveedor.

Artículo 13

Resolución

38. El consumidor ejercerá el derecho a resolver el contrato mediante notificación al proveedor comunicada por cualquier medio.
39. Cuando el consumidor resuelva el contrato:
- a) el proveedor reembolsará al consumidor el precio pagado sin demora indebida, y en cualquier caso a más tardar a los 14 días desde la recepción de la notificación,
 - b) el proveedor adoptará todas las medidas que podrían esperarse para abstenerse de utilizar las contraprestaciones no dinerarias que el consumidor haya facilitado a cambio de los contenidos digitales, así como cualesquiera otros datos recogidos por el proveedor en relación con el suministro de los contenidos digitales, incluido cualquier contenido facilitado por el consumidor

- a excepción del contenido que haya sido generado conjuntamente por el consumidor y otras personas que continúen haciendo uso del contenido,
- c) el proveedor facilitará al consumidor los medios técnicos para recuperar todos los contenidos facilitados por el consumidor, así como cualquier otro dato producido o generado mediante el uso por el consumidor de los contenidos digitales, en la medida en que estos hayan sido retenidos por el proveedor. El consumidor tendrá derecho a recuperar los contenidos sin cargo alguno, sin mayores inconvenientes, en un plazo de tiempo razonable y con un formato de datos utilizado habitualmente,
 - d) si los datos digitales no se hubieran suministrado en un soporte duradero, el consumidor se abstendrá de utilizar los contenidos digitales o de ponerlos a disposición de terceros, en particular eliminando los contenidos digitales o transformándolos en ininteligibles,
 - e) si los contenidos digitales se hubieran suministrado en un soporte duradero, el consumidor:
 - i) a solicitud del proveedor devolverá, a expensas del proveedor, el soporte duradero a este último sin demora injustificada, y en cualquier caso no más tarde de 14 días desde la recepción de la solicitud del proveedor, y
 - ii) eliminará cualquier copia utilizable de los contenidos digitales, los transformará en ininteligibles o se abstendrá de otra forma de utilizarlos o de ponerlos a disposición de terceros.
40. En el momento de resolución, el proveedor podrá impedir cualquier otro uso de los contenidos digitales por el consumidor, en particular haciendo que los contenidos digitales no sean accesibles para el consumidor o inhabilitando la cuenta de usuario del consumidor, sin perjuicio del apartado 2, letra c).
41. Al consumidor no se le podrá reclamar ningún pago por el uso realizado de los contenidos digitales durante el periodo previo a la sustitución
42. Si los contenidos digitales se han suministrado a cambio del pago de un precio durante el periodo de tiempo establecido en el contrato, el consumidor podrá resolver el contrato solo en relación con dicha parte del periodo de tiempo durante el que los contenidos digitales no hayan sido conformes con el contrato.
43. Si el consumidor resolviera el contrato de conformidad con el apartado 5, se aplicará el apartado 2, a excepción de la letra b) en relación con el periodo durante el que los contenidos digitales fueron conformes con el contrato. El proveedor reembolsará al consumidor la parte del precio pagado correspondiente al periodo de tiempo durante el que los contenidos digitales no hayan sido conformes con el contrato.

Artículo 14

Derecho a indemnización por daños y perjuicios

44. El proveedor será responsable ante el consumidor por cualquier daño económico ocasionado al entorno digital del consumidor debido a una falta de conformidad con el contrato de los contenidos digitales o a un incumplimiento en el suministro de los mismos. La indemnización por daños y perjuicios pondrá al consumidor en una posición lo más similar posible a aquella en la que se encontraría si los contenidos

digitales se hubieran suministrado debidamente y hubieran estado de conformidad con el contrato.

45. Los Estados miembros establecerán las condiciones detalladas para el ejercicio del derecho a reclamar daños y perjuicios.

Artículo 15

Modificación de los contenidos digitales

46. Cuando el contrato establezca que los contenidos digitales se suministrarán durante el periodo de tiempo establecido en el contrato, el proveedor podrá modificar su funcionalidad, interoperabilidad y otras características principales de funcionamiento de los contenidos digitales tales como su accesibilidad, continuidad y seguridad, en la medida en que dichas modificaciones afecten negativamente al acceso o al uso de los contenidos digitales por el consumidor, solo si:
- a) el contrato así lo estipula,
 - b) la modificación se comunica al consumidor con una antelación razonable a través de un medio explícito de notificación en un soporte duradero,
 - c) el consumidor tiene derecho a resolver el contrato sin cargo alguno en un plazo no inferior a 30 días desde la recepción de la notificación, y
 - d) en el momento de la resolución del contrato de conformidad con la letra c), se facilitan al consumidor los medios técnicos para recuperar todos los contenidos previstos de conformidad con el artículo 13, apartado 2, letra c).
47. Si el consumidor resuelve el contrato de conformidad con este artículo, cuando proceda:
- a) el proveedor reembolsará al consumidor la parte del precio pagado correspondiente al periodo de tiempo tras la modificación de los contenidos digitales,
 - b) el proveedor se abstendrá de utilizar las contraprestaciones no dinerarias que el consumidor haya facilitado a cambio de los contenidos digitales, así como cualesquiera otros datos recogidos por el proveedor en relación con el suministro de los contenidos digitales, incluido cualquier contenido facilitado por el consumidor.

Artículo 16

Derecho a resolver contratos de larga duración

48. Cuando el contrato prevea el suministro de contenidos digitales durante un periodo de tiempo indeterminado o cuando la duración inicial del contrato o cualquier combinación de periodos de renovación exceda de 12 meses, el consumidor tendrá derecho a resolver el contrato en cualquier momento tras la expiración del primer periodo de 12 meses.
49. El consumidor ejercerá el derecho a resolver el contrato mediante notificación al proveedor comunicado por cualquier medio. La resolución será efectiva 14 días después de la recepción de la notificación.
50. Cuando los contenidos digitales se suministren a cambio del pago de un precio, el consumidor seguirá estando obligado al pago de la parte del precio de los contenidos

digitales suministrados correspondiente al periodo de tiempo anterior a que la resolución surta efecto.

51. Cuando el consumidor resuelva el contrato de conformidad con este artículo:
- a) el proveedor adoptará todas las medidas que podrían esperarse para abstenerse de utilizar contraprestaciones no dinerarias que el consumidor haya facilitado a cambio de los contenidos digitales, así como cualesquiera otros datos recogidos por el proveedor en relación con el suministro de los contenidos digitales, incluido cualquier contenido facilitado por el consumidor,
 - b) el proveedor facilitará al consumidor los medios técnicos para recuperar todos los contenidos facilitados por el consumidor, así como cualquier otro dato producido o generado mediante el uso por el consumidor de los contenidos digitales, en la medida en que estos haya sido retenidos por el proveedor. El consumidor tendrá derecho a recuperar los contenidos sin cargo alguno, sin mayores inconvenientes, en un plazo de tiempo razonable y con un formato de datos utilizado habitualmente, y
 - c) cuando proceda, el consumidor eliminará cualquier copia utilizable de los contenidos digitales, los transformará en ininteligibles o se abstendrá de utilizarlos de otra forma, incluida la puesta a disposición de terceros.
52. En el momento de la resolución, el proveedor podrá impedir cualquier otro uso de los contenidos digitales por el consumidor, en particular haciendo que los contenidos digitales no sean accesibles para el consumidor o inhabilitando la cuenta de usuario del consumidor, sin perjuicio del apartado 4, letra b).

Artículo 17

Derecho de recurso

Cuando el proveedor sea responsable ante el consumidor del incumplimiento en el suministro de contenidos digitales o de una falta de conformidad con el contrato resultante de una acción u omisión de una persona anterior en la cadena de transacciones, el proveedor podrá emprender acciones contra la persona responsable en dicha cadena. La legislación nacional determinará quién es el responsable y las acciones y condiciones de ejercicio correspondientes.

Artículo 18

Aplicación

53. Los Estados miembros garantizarán la existencia de medios adecuados y efectivos para garantizar el cumplimiento de la presente Directiva.
54. Los medios mencionados en el apartado 1 incluirán disposiciones por las que uno o más de los organismos siguientes, según determine la legislación nacional, pueden adoptar acciones en virtud de la legislación nacional ante los tribunales o ante los organismos administrativos competentes para garantizar la aplicación de las disposiciones nacionales de transposición de la presente Directiva:
- a) organismos públicos o sus representantes,
 - b) organizaciones de consumidores con un interés legítimo en la protección de los mismos,

- c) organizaciones profesionales con un interés legítimo en la adopción de medidas.

Artículo 19

Carácter imperativo

Salvo que se establezca otra cosa en esta Directiva, cualquier término contractual que, en perjuicio del consumidor, excluya la aplicación de las medidas nacionales de transposición de la presente Directiva, no aplique o modifique los efectos de la misma antes de que el consumidor ponga la falta de conformidad con el contrato en conocimiento del vendedor, no será vinculante para el consumidor.

Artículo 20

Modificaciones a la Directiva 1999/44/CE, el Reglamento (CE) nº 2006/2004 y la Directiva 2009/22/CE

55. El artículo 1, apartado 2, letra b), de la Directiva 1999/44/CE queda modificado como sigue:

«b) bienes de consumo: todo artículo mueble material, excepto los siguientes:

- los bienes vendidos por la autoridad judicial tras un embargo u otro procedimiento,
- el agua y el gas cuando no estén envasados para la venta en un volumen delimitado o en cantidades determinadas,
- la electricidad,
- un soporte duradero que incorpore contenido digital si se ha utilizado para suministrar el contenido digital al consumidor como se establece en la Directiva (UE) N/XXX³⁹.»

56. En el anexo del Reglamento (CE) nº 2006/2004 se añade el punto siguiente:

«21. Directiva (UE) N/XXX del Parlamento Europeo y del Consejo, de XX/XX/201X, sobre contratos de suministro de contenidos digitales (DO...)»

57. En el anexo I de la Directiva 2009/22/CE se añade el punto siguiente:

«16. Directiva (UE) N/XXX del Parlamento Europeo y del Consejo, de XX/XX/201X, sobre contratos de suministro de contenidos digitales (DO...)»

Artículo 21

Transposición

58. Los Estados miembros adoptarán las disposiciones legales, reglamentarias y administrativas necesarias para cumplir la presente Directiva a más tardar [*fecha de dos años después de su entrada en vigor*].

59. Cuando los Estados miembros adopten dichas disposiciones, estas harán referencia a la presente Directiva o irán acompañadas de dicha referencia en su publicación oficial. Los Estados miembros establecerán las modalidades de la mencionada referencia.

³⁹

Directiva (UE) N/XXX del Parlamento Europeo y del Consejo, de ..., sobre contratos de suministro de contenidos digitales (DO...).

60. Los Estados miembros comunicarán a la Comisión el texto de las disposiciones de derecho interno que adopten en el ámbito regulado por la presente Directiva.

Artículo 22

Revisión

La Comisión, a más tardar [*fecha de cinco años después de la entrada en vigor*] revisará la aplicación de la presente Directiva y presentará un informe al Parlamento Europeo y al Consejo. El informe examinará, entre otras cosas, el asunto para la armonización de las normas aplicables a los contratos de suministro de contenidos digitales por una contraprestación distinta a la prevista en esta Directiva, en particular suministrados a cambio de publicidad o de recogida indirecta de datos.

Artículo 23

Entrada en vigor

La presente Directiva entrará en vigor el vigésimo día siguiente al de su publicación en el *Diario Oficial de la Unión Europea*.

Artículo 24

Destinatarios

Los destinatarios de la presente Directiva serán los Estados miembros.

Hecho en Bruselas, el

Por el Parlamento Europeo
El Presidente

Por el Consejo
El Presidente