

Ley 47/2002, de 19 de diciembre, de reforma de la Ley 7/1996, de 15 de enero, de Ordenación del Comercio Minorista, para la transposición al ordenamiento jurídico español de la Directiva 97/7/CE, en materia de contratos a distancia, y para la adaptación de la Ley diversas Directivas comunitarias (B.O.E. núm. 304, de 20 de diciembre)

EXPOSICIÓN DE MOTIVOS

La Directiva 97/7/CE, relativa a la protección de los consumidores en materia de contratos a distancia, regula una materia ya contemplada en nuestro ordenamiento jurídico en la Ley 7/1996, de 15 de enero, de Ordenación del Comercio Minorista, dentro de lo que la Ley llama «Ventas especiales» y a la que dedica el capítulo II del Título III, bajo la rúbrica de «Ventas a distancia».

A pesar de que el legislador de 1996 hizo un notable esfuerzo para atenerse en la regulación de la materia a lo que entonces no era más que un proyecto de Directiva, una vez publicada ésta se ha hecho evidente la necesidad de modificar esa regulación para que la Directiva pueda considerarse correctamente transpuesta.

Es justo destacar que los puntos fundamentales de la norma comunitaria, tales como el derecho de desistimiento, la prohibición de envíos no solicitados, el pago mediante tarjeta o el deber de información estaban ya incorporados, por lo que la Directiva ya se hallaba transpuesta en sus más importantes aspectos desde el mismo momento de su publicación.

Quedaban, no obstante, por incorporar otras previsiones de importancia secundaria, junto con algún otro aspecto importante, como es el derecho de resolución para el caso de incumplimiento del deber de información, lo que ha obligado a modificar la mayoría de las normas que se ocupan de la materia.

Sin embargo, no obstante la extensión de la reforma realizada, el núcleo de la regulación sigue siendo muy similar al anterior.

Ha sido precisamente este limitado alcance de la reforma el determinante para optar, en cuanto a la transposición de la Directiva 97/7/CE, por una ley de modificación de la Ley de Ordenación del Comercio Minorista, en vez de realizar la transposición mediante una nueva ley completa, como podría aconsejar el hecho de que la Directiva extiende su ámbito a contratos de compraventa y de suministro de servicios, cuando la Ley española sólo se ocupaba, en principio, de las ventas a distancia, así como el hecho de que la Directiva se dirige de forma inmediata a la protección del consumidor, mientras que la Ley española lleva a cabo esa protección en un contexto más amplio de regulación general de la actividad de venta. De todos modos, ya la Ley de 1996 incluía una disposición adicional primera destinada a aplicar la normativa de ventas a distancia a los contratos de servicios; y, por otra parte, el hecho de que una norma sobre comercio interior responda al principio de protección de los consumidores obedece a un expreso mandato constitucional.

Se hallan también pendientes de transposición las Directivas 1999/44/CE, sobre determinados aspectos de la venta y garantías de los bienes de consumo, y 2000/35/CE, por la que se establecen medidas de lucha contra la morosidad en las operaciones comerciales. En esta situación, razones de economía procedimental aconsejan llevar a cabo en un solo cuerpo legal las modificaciones de la Ley de Ordenación del Comercio Minorista que resultan necesarias para adaptar su contenido a lo esencial de la regulación armonizadora comunitaria, en la medida exigible en el ámbito de aplicación de la Ley. Por supuesto, sin pretender con ello

sustituir la tarea global de transposición de ambas Directivas, que se llevará a cabo en su momento.

Para impedir la desprotección de los consumidores mientras se llega a la transposición total de la Directiva 1999/44/CE, se incorpora una disposición final que mantiene el régimen vigente de garantía de los bienes duraderos hasta la implantación definitiva del sistema que introduce la norma comunitaria.

Por todo ello, la presente Ley modifica el capítulo II del Título III y la disposición adicional primera, junto con el artículo 65 de la Ley 7/1996, para llevar a cabo la transposición total de la Directiva 97/7/CE. Modifica asimismo los artículos 12 y 61: el primero de ellos, con el solo objeto de introducir la responsabilidad del vendedor en caso de que los bienes adquiridos no sean conformes con el contrato, y de contemplar la garantía comercial en términos acordes con la regulación de la Directiva 1999/44/CE, y el segundo, para extender la responsabilidad solidaria de las empresas subastadoras a la falta de conformidad de los bienes subastados. Y modifica también el artículo 17, para recoger la penalización de intereses por mora que establece la Directiva 2000/35/CE, y para determinar unos requisitos mínimos a cumplir por las cláusulas de reserva de dominio que puedan haber sido estipuladas en la forma prevista por esta misma Directiva.

Considerando la naturaleza civil y sobre todo mercantil de los preceptos de las Directivas que se incorporan al derecho interno —que en su mayor parte afectan directamente al contenido del derecho privado de los contratos—, la presente Ley se dicta al amparo de las competencias que atribuye al Estado el artículo 149.1.6.a y 8.a de la Constitución, sin perjuicio de las competencias que corresponden a las Comunidades Autónomas en materia de comercio interior y de protección de los consumidores y usuarios.

No obstante, los artículos 38.2 y 61.1.ñ) de la Ley 7/1996, modificados en los términos de los artículos 3 y 5 de esta Ley, que obedecen a la necesidad de establecer la debida coordinación interterritorial en una actividad cuya proyección rebasa los límites geográficos de las Comunidades Autónomas, tendrán la consideración de normas básicas, dictadas al amparo del artículo 149.1.13.a de la Constitución.

...

Artículo tercero.

Se modifica el capítulo II del Título III de la Ley 7/1996, de 15 de enero, de Ordenación del Comercio Minorista, que queda redactado como sigue:

«CAPÍTULO II Ventas a distancia

Artículo 38. Concepto.

1. Se consideran ventas a distancia las celebradas sin la presencia física simultánea del comprador y del vendedor, siempre que su oferta y aceptación se realicen de forma exclusiva a través de una técnica cualquiera de comunicación a distancia y dentro de un sistema de contratación a distancia organizado por el vendedor.
2. Las empresas de ventas a distancia que difundan sus ofertas por medios que abarquen el territorio de más de una Comunidad Autónoma se inscribirán en el Registro especial que a tal efecto funcione en el Ministerio de Economía, que recogerá los datos suministrados por las Comunidades Autónomas donde cada

empresa tenga su domicilio social, coincidentes con los que figuren en el respectivo Registro autonómico, cuando haya sido establecido de acuerdo con lo previsto en el anterior artículo 37.

Las empresas no establecidas en España que practiquen ventas a distancia en territorio español se inscribirán directamente, a efectos informativos, en el Registro del Ministerio de Economía.

El Ministerio de Economía informará a las Comunidades Autónomas de las empresas de venta a distancia registradas.

Del mismo modo, las Comunidades Autónomas comunicarán a la Administración General del Estado las modificaciones que se produzcan en el registro autonómico correspondiente.

3. La regulación establecida en la presente Ley para las ventas a distancia no será de aplicación a:

- a) Las ventas celebradas mediante distribuidores automáticos o locales comerciales automatizados.
- b) Las ventas celebradas en subastas, excepto las efectuadas por vía electrónica.

4. Los artículos 39.1, 40, 43.1, 44 y 47 no serán de aplicación a los contratos de suministro de productos alimenticios, de bebidas o de otros bienes del hogar de consumo corriente suministrados en el domicilio del consumidor, en su residencia o en su lugar de trabajo por distribuidores que realicen visitas frecuentes y regulares.

5. El apartado 2 anterior y el artículo 37 no se aplicarán a las actividades de prestación de servicios de la sociedad de la información y comercio electrónico.

6. Cuando la contratación a distancia de bienes o servicios se lleve a cabo a través de medios electrónicos, se aplicará preferentemente la normativa específica sobre servicios de la sociedad de la información y comercio electrónico.

7. Las comunicaciones comerciales por correo electrónico u otros medios de comunicación electrónica equivalentes se regirán por su normativa específica.

8. La validez y eficacia de los contratos relativos a bienes inmuebles quedará condicionada al cumplimiento de los requisitos que impone su legislación específica.

Artículo 39. Propuesta de contratación.

1. En todas las propuestas de contratación deberá constar inequívocamente que se trata de una oferta comercial. Concretamente, en el caso de comunicaciones telefónicas, deberá precisarse explícita y claramente, al principio de cualquier conversación con el comprador, la identidad del vendedor y la finalidad comercial de la llamada.

2. La utilización por parte del vendedor de las técnicas de comunicación que consistan en un sistema automatizado de llamada sin intervención humana o el telefax necesitará el consentimiento previo del consumidor.

3. En todo caso, deberán cumplirse las disposiciones vigentes sobre condiciones generales de contratación, protección de los menores y respeto a la intimidad. Cuando se utilicen datos personales procedentes de fuentes accesibles al público para la realización de comunicaciones comerciales, se proporcionará al destinatario la información que señala la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de

Protección de Datos de Carácter Personal, y se ofrecerá al destinatario la oportunidad de oponerse a la recepción de las mismas.

Artículo 40. Información previa.

1. Antes de iniciar el procedimiento de contratación y con la antelación necesaria, el vendedor deberá suministrar al consumidor, de forma veraz, eficaz y suficiente, la siguiente información:

- a) La identidad del vendedor y su dirección.
- b) Las características esenciales del producto.
- c) El precio, incluidos todos los impuestos.
- d) Los gastos de entrega y transporte, en su caso.
- e) La forma de pago y modalidades de entrega o de ejecución.
- f) La existencia de un derecho de desistimiento o resolución, o su ausencia en los contratos a que se refiere el artículo 45.
- g) El coste de la utilización de la técnica de comunicación a distancia cuando se calcule sobre una base distinta de la tarifa básica.
- h) El plazo de validez de la oferta y del precio.
- i) La duración mínima del contrato, si procede, cuando se trate de contratos de suministro de productos destinados a su ejecución permanente o repetida.
- j) Las circunstancias y condiciones en que el vendedor podría suministrar un producto de calidad y precio equivalentes, en sustitución del solicitado por el consumidor, cuando se quiera prever esta posibilidad.
- k) En su caso, indicación de si el vendedor dispone o está adherido a algún procedimiento extrajudicial de solución de conflictos.

2. La información contenida en el apartado anterior, cuya finalidad comercial debe ser indudable, deberá facilitarse al comprador de modo claro, comprensible e inequívoco, mediante cualquier técnica adecuada al medio de comunicación a distancia utilizado, y deberá respetar, en particular, el principio de buena fe en las transacciones comerciales, así como los principios de protección de quienes sean incapaces de contratar.

Artículo 41. Necesidad de consentimiento expreso.

1. En ningún caso la falta de respuesta a la oferta de venta a distancia podrá considerarse como aceptación de ésta.

2. Si el vendedor, sin aceptación explícita del destinatario de la oferta, enviase a éste el producto ofertado, se aplicará lo dispuesto en el artículo siguiente.

Artículo 42. Prohibición de envíos no solicitados.

Queda prohibido enviar al consumidor artículos o mercancías no pedidos por él al comerciante cuando dichos suministros incluyan una petición de pago. En caso de que así se haga, y sin perjuicio de la infracción que ello suponga, el receptor de tales artículos no estará obligado a su devolución, ni podrá reclamársele el precio.

En caso de que decida devolverlo no deberá indemnizar por los daños o deméritos sufridos por el producto.

No será de aplicación lo dispuesto en el párrafo primero cuando quede claramente de manifiesto al receptor que el envío no solicitado se debía a un error, correspondiendo al vendedor la carga de la prueba. El receptor tendrá derecho a ser indemnizado por los gastos y por los daños y perjuicios que se le hubieran causado.

Artículo 43. Ejecución y pago.

1. Salvo que las partes hayan acordado otra cosa, el vendedor deberá ejecutar el pedido a más tardar en el plazo de treinta días a partir del día siguiente a aquel en que el comprador le haya comunicado su pedido.

2. En caso de no ejecución del contrato por parte del vendedor por no encontrarse disponible el bien objeto del pedido, el comprador deberá ser informado de esta falta de disponibilidad y deberá poder recuperar cuanto antes, y en cualquier caso en un plazo de treinta días como máximo, las sumas que haya abonado. En el supuesto de que el vendedor no realice este abono en el plazo señalado, el comprador podrá reclamar que se le pague el doble de la suma adeudada, sin perjuicio a su derecho de ser indemnizado por los daños y perjuicios sufridos en lo que excedan de dicha cantidad.

3. De no hallarse disponible el bien objeto del pedido, cuando el consumidor hubiera sido informado expresamente de tal posibilidad, el vendedor podrá suministrar sin aumento de precio un producto de características similares que tenga la misma o superior calidad. En este caso, el comprador podrá ejercer sus derechos de desistimiento y resolución en los mismos términos que si se tratara del bien inicialmente requerido.

Artículo 44. Derecho de desistimiento.

1. El comprador dispondrá de un plazo mínimo de siete días hábiles para desistir del contrato sin penalización alguna y sin indicación de los motivos. Será la ley del lugar donde se ha entregado el bien la que determine qué días han de tenerse por hábiles.

2. El ejercicio del derecho de desistimiento no estará sujeto a formalidad alguna, bastando que se acredite en cualquier forma admitida en derecho.

3. El derecho de desistimiento no puede implicar la imposición de penalidad alguna, si bien podrá exigirse al comprador que se haga cargo del coste directo de devolución del producto al vendedor.

No obstante lo anterior, en los supuestos en que el vendedor pueda suministrar un producto de calidad y precio equivalentes, en sustitución del solicitado por el consumidor, los costes directos de devolución, si se ejerce el derecho de desistimiento, serán por cuenta del vendedor que habrá debido informar de ello al consumidor. Serán nulas de pleno derecho las cláusulas que impongan al consumidor una penalización por el ejercicio de su derecho de desistimiento o la renuncia al mismo.

4. A efectos del ejercicio del derecho de desistimiento, el plazo se calculará a partir del día de recepción del bien, siempre que se haya cumplido el deber de información que impone el artículo 47.

5. En el caso de que el vendedor no haya cumplido con tal deber de información, el comprador podrá resolver el contrato en el plazo de tres meses a contar desde aquel en que se entregó el bien.

Si la información a que se refiere el artículo 47 se facilita durante el citado plazo de tres meses, el período de siete días hábiles para el desistimiento empezará a correr desde ese momento. Cuando el comprador ejerza su derecho a resolver el contrato

por incumplimiento del deber de información que incumbe al vendedor, no podrá éste exigir que aquél se haga cargo de los gastos de devolución del producto.

6. Cuando el comprador haya ejercido el derecho de desistimiento o el de resolución conforme a lo establecido en el presente artículo, el vendedor estará obligado a devolver las sumas abonadas por el comprador sin retención de gastos. La devolución de estas sumas deberá efectuarse lo antes posible y, en cualquier caso, en un plazo máximo de treinta días desde el desistimiento o la resolución. Corresponde al vendedor la carga de la prueba sobre el cumplimiento del plazo. Transcurrido el mismo sin que el comprador haya recuperado la suma adeudada, tendrá derecho a reclamarla duplicada, sin perjuicio de que además se le indemnicen los daños y perjuicios que se le hayan causado en lo que excedan de dicha cantidad.

7. En caso de que el precio haya sido total o parcialmente financiado mediante un crédito concedido al comprador por parte del vendedor o por parte de un tercero previo acuerdo de éste con el vendedor, el ejercicio del derecho de desistimiento o de resolución contemplados en este artículo implicará al tiempo la resolución del crédito sin penalización alguna para el comprador.

8. El transcurso del plazo del derecho de desistimiento sin ejecutarlo no será obstáculo para el posterior ejercicio de las acciones de nulidad o resolución del contrato cuando procedan conforme a derecho.

Artículo 45. Excepciones al derecho de desistimiento.

Salvo pacto en contrario, lo dispuesto en el artículo anterior no será aplicable a los siguientes contratos:

- a) Contratos de suministro de bienes cuyo precio esté sujeto a fluctuaciones de coeficientes el mercado financiero que el vendedor no pueda controlar.
- b) Contratos de suministro de bienes confeccionados conforme a las especificaciones del consumidor o claramente personalizados, o que, por su naturaleza, no puedan ser devueltos o puedan deteriorarse o caducar con rapidez.
- c) Contratos de suministro de grabaciones sonoras o de vídeo, de discos y de programas informáticos que hubiesen sido desprecintados por el consumidor, así como de ficheros informáticos, suministrados por vía electrónica, susceptibles de ser descargados o reproducidos con carácter inmediato para su uso permanente.
- d) Contratos de suministro de prensa diaria, publicaciones periódicas y revistas.

Artículo 46. Pago mediante tarjeta.

1. Cuando el importe de una compra hubiese sido cargado fraudulenta o indebidamente utilizando el número de una tarjeta de pago, su titular podrá exigir la inmediata anulación del cargo. En tal caso, las correspondientes anotaciones de adeudo y reabono en las cuentas del proveedor y del titular se efectuarán a la mayor brevedad.

2. Sin embargo, si la compra hubiese sido efectivamente realizada por el titular de la tarjeta y la exigencia de devolución no fuera consecuencia de haberse ejercido el derecho de desistimiento o de resolución reconocido en el artículo 44 y, por tanto, hubiese exigido indebidamente la anulación del correspondiente cargo, aquél quedará obligado frente al vendedor al resarcimiento de los daños y perjuicios ocasionados como consecuencia de dicha anulación.

Artículo 47. Información.

1. Además de la información señalada en el artículo 40, el consumidor deberá haber recibido, a la ejecución del contrato, las siguientes informaciones y documentos:

- a) Información escrita sobre las condiciones y modalidades de ejercicio de los derechos de desistimiento y resolución, así como un documento de desistimiento o revocación, identificado claramente como tal, que exprese el nombre y dirección de la persona a quien debe enviarse y los datos de identificación del contrato y de los contratantes a que se refiere.
- b) La dirección del establecimiento del vendedor donde el comprador pueda presentar sus reclamaciones.
- c) Información relativa a los servicios postventa y a las garantías comerciales existentes.
- d) En caso de celebración de un contrato de duración indeterminada o de duración superior a un año, las condiciones de rescisión del contrato.

2. La información a que se refiere el apartado anterior deberá facilitarse por escrito o, salvo oposición expresa del consumidor, en cualquier otro soporte duradero adecuado a la técnica de comunicación empleada y en la lengua utilizada en la propuesta de contratación.

Artículo 48. Derechos del consumidor.

1. Cuando el comprador sea un consumidor, entendiendo por tal el definido en los apartados 2 y 3 del artículo 1 de la Ley 26/1984, de 19 de julio, General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios, los derechos que el presente capítulo le reconoce serán irrenunciables y podrán ser ejercidos por los mismos aunque la legislación aplicable al contrato sea otra distinta de la española, si el contrato presenta un vínculo estrecho con el territorio de cualquier Estado miembro de la Unión Europea.

2. Los operadores de las técnicas de comunicación a distancia, entendiendo por tales a las personas físicas o jurídicas, públicas o privadas, que sean titulares de las técnicas de comunicación a distancia utilizadas por los proveedores, están obligados a procurar, en la medida de sus posibilidades, que los comerciantes respeten los derechos que el presente capítulo reconoce a los consumidores y cumplan las obligaciones que en él se les imponen.

3. Contra las conductas contrarias a lo dispuesto en el presente capítulo que lesionen intereses colectivos e intereses difusos de los consumidores y usuarios, podrá ejercitarse la acción de cesación dirigida a obtener una sentencia que condene al demandado a cesar en dichas conductas y a prohibir su reiteración futura. Asimismo, la acción podrá ejercerse para prohibir la realización de una conducta cuando ésta haya finalizado al tiempo de ejercitar la acción, si existen indicios suficientes que hagan temer su reiteración de modo inmediato.

La acción de cesación se ejercerá conforme a las prescripciones que para esta clase de acciones se contienen en la Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil, y en la Ley 26/1984, de 19 de julio, General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios.»