

ENTRA EN VIGOR EL REAL DECRETO LEY 7/2021 (COMPRAVENTA DE BIENES DE CONSUMO Y SUMINISTRO DE CONTENIDOS Y SERVICIOS DIGITALES AL CONSUMIDOR)

Esther Arroyo Amayuelas

Universitat de Barcelona*

Resumen: El Real Decreto-Ley 7/2021, de 27 de abril, transpone las Directivas (UE) 2019/770 y 2019/771 y modifica, una vez más, el Texto Refundido de la Ley General de Defensa de los Consumidores y Usuarios. Los nuevos artículos resultantes de la transposición son muy largos, poco manejables y a veces difíciles de entender. El siguiente comentario muestra algunas lagunas e incoherencias de la nueva normativa española.

Palabras clave: Contenidos y servicios digitales, compraventa, armonización máxima, consumidor, empresario, actualizaciones, conformidad, durabilidad, plataformas, evicción, vicios ocultos, responsabilidad del empresario.

English Title: Royal Decree Law 7/2021 (sale and purchase of consumer goods and supply of digital content and services to the consumer) enters into force.

Abstract: Royal Decree-Law 7/2021 of 27 April 2021 implements Directives (EU) 2019/770 and 2019/771 and amends, once again, the *Texto Refundido de la Ley General de Defensa de los Consumidores y Usuarios*. The new articles resulting from transposition are very long, unwieldy, and sometimes difficult to understand. The following commentary shows some gaps and inconsistencies in the new Spanish rules.

Keywords: Digital content and services, sales, full harmonisation, consumer, business, updates, conformity, durability, platforms, hidden defects, eviction, trader/supplier liability.

I. INTRODUCCIÓN

El Real Decreto Ley (RDL) 7/2021, de 27 de abril de 2021,¹ transpone en el Derecho español la Directiva (UE) 2019/770, sobre suministro de contenidos y servicios

* Trabajo llevado a cabo en el seno de la Cátedra Jean Monnet de Derecho Privado de la Unión Europea y en el marco de los Proyectos DER2017-82129 y 2017 SGR 151 en la U. de Barcelona. La autora agradece el intercambio de pareceres con Lidia Arnau (U. Barcelona) y Sergio Cámara (U. La Rioja).

¹ BOE núm. 101, de 28 de abril de 2021.

digitales (DCD)² y la Directiva (UE) 2019/771, sobre compraventa de bienes con o sin elementos digitales (DCV)³. El Real Decreto Ley es la norma con rango de ley a la que el Gobierno recurre últimamente para evitar retrasos en la transposición de las Directivas e impedir los correspondientes procedimientos de infracción. Puesto que en España no se incorporan las directivas en el Código civil, el RDL 7/2021 modifica, una vez más, el Texto Refundido de la Ley General de Defensa de los Consumidores y Usuarios (TR-LGDCU), que es la norma que contiene -aunque solo en parte- la regulación de los contratos y relaciones de consumo. Los nuevos artículos resultantes de la transposición se han repartido entre la parte general de los contratos con consumidores (Libro II, Título I, Capítulo I) y las garantías y servicios postventa (Libro II, Título IV, Capítulos I-V). El comentario sucinto que sigue a continuación se ciñe a la reforma estatal, aun cuando esta no se aplique en Cataluña, o solo de forma supletoria en algunos aspectos⁴ y no pretende repetir comentarios previos que ya han explicado muy bien el alcance de la reforma y con mayor extensión de la que aquí será posible, sin perjuicio de reincidir en algún aspecto que quizás se presta a discusión.⁵

II. ENTRADA EN VIGOR DE LA REFORMA

De acuerdo con la DF 8ª RDL 7/2021, la regulación española entró en vigor el 1 de enero de 2022 (salvo las excepciones allí contempladas) y eso implica su aplicación no solo a los contratos que se concluyan a partir de entonces, sino también a los concluidos con anterioridad a esa fecha y que todavía subsistan. Permite expresamente esto último el art. 24 DCD y el Cdo 83 DCD aclara que, en tal caso, la norma nacional de transposición se aplicaría a los contenidos o servicios digitales suministrados a partir de esa fecha de entrada en vigor.⁶ De acuerdo con ese mismo art. 24.2 DCD, las únicas reglas especiales que tienen en cuenta la fecha de conclusión del contrato tienen que ver con la modificación de los contratos de contenidos digitales.

² DOUE L 136, de 22 de mayo de 2019.

³ DOUE L 136, de 22 de mayo de 2019.

⁴ El Decret Llei 27/2021, de 14 de diciembre de 2021 (DOGC núm. 8564, de 16 de diciembre de 2021) ha transpuesto ambas directivas en el CC Cat. *Vid.* ARNAU RAVENTÓS, L. – GRAMUNT FOMBUENA, M., "Cap a un dret català conforme a les directives (UE) 2019/770 i 2019/771, *InDret*, núm. 1, 2022 (prevista la publicació para final del mes de enero). Antes, ARNAU RAVENTÓS, L., "La implementació al Dret català de les Dir. (UE) 2019/770 i 2019/771, relatives al contracte de subministrament d'elements digitals i al contracte de compraventa de béns", en INSTITUT DE DRET EUROPEU I COMPARAT UdG (ed.), *Compravenda, arrendaments i noves modalitats d'ús temporal de béns*. Documenta. Girona, 2021, págs. 85-138.

⁵ Algunas cuestiones no abordadas aquí sí que lo son en ARROYO AMAYUELAS, E., "Spanish Consumer Law after the transposition of Directives (EU) 2019/770 and 2019/771", *Journal of European Consumer and Market Law (EuCML)*, núm. 1, 2022 (prevista la publicación en febrero).

⁶ Favorable, SCHULZE, R., Article 24 Dir (UE) 2019/770, en SCHULZE, R. – STAUDENMAYER, D. (eds.), *EU Digital Law. Article-by-Article Commentary*. Nomos, Baden-Baden, 2020, [págs. 336-341], págs. 338-340.

Por el contrario, a propósito de la compraventa de bienes, con o sin elementos digitales incorporados, el art. 24.2 DCV dispone su no aplicación a los contratos concluidos con anterioridad al 1 de enero de 2022 (momento en que quedó derogada la Directiva 99/44, art. 23 DCV) aunque, curiosamente, el Cdo 66 DCV advierte que la directiva no se aplica a contratos celebrados antes de la fecha de su transposición y eso situaría la fecha a más tardar en el 1 de julio de 2021. Dejando de lado este aspecto, y asumiendo que un Preámbulo no puede ser vinculante, habría que decir que, de acuerdo con una interpretación literal del art. 24.2 DCV, no es posible imponer al vendedor responsabilidades distintas de las que ya tenía cuando contrató (*vgr.* ampliar el plazo de garantía o de inversión de la carga de la prueba), mucho menos si además resulta que la técnica escogida es la de armonización máxima o plena (art. 4 DCV).⁷ Sin embargo, el efecto *gold-plating* o la ultra transposición, por más que pueda ser una práctica no recomendable, no está prohibida, sea cual sea el nivel de armonización, de manera que, así como el legislador puede ampliar en la norma nacional de transposición el ámbito de aplicación personal o material de la norma europea (bien aplicando lo ya regulado a contratantes o contratos distintos, bien incorporando elementos nuevos, no regulados por la norma)⁸, también puede extender su ámbito de aplicación temporal y, por consiguiente, está legitimado para aplicar la norma de transposición nacional sin hacer uso del periodo de transición, o a contratos distintos a los por ella previstos, en este caso sobre la base de la fecha de conclusión. Por eso se ha podido defender también la solución contraria, esto es, la extensión del derecho nacional más allá de lo previsto en la norma europea.⁹ Es una solución plausible si, además, se tiene en cuenta que ningún precepto veda el efecto retroactivo de la norma (cuando así se quiere, se dice expresamente, *cfr.* art. 23.5 Directiva 2014/17). Puede pensarse que eso produce un desequilibrio en la relación, en detrimento del empresario, pero, si bien se mira, este no queda privado del derecho de repetición contra quien sea responsable en la cadena de transacciones

⁷ Así, CÁMARA LAPUENTE, S., "Un primer balance de las novedades del RDL 7/2021, de 27 de abril, para la defensa de los consumidores en el suministro de contenidos y servicios digitales", *LaLey*, 29 de junio de 2021, [págs. 1-32], pág. 9.

⁸ Sobre las clases de ultra transposición y sus efectos a la hora de determinar la interpretación conforme con el Derecho europeo, HABERSACK, M. – MAYER, C., "Die Überschießende Umsetzung von Richtlinien", en RIESENHUBER, K. (Hrsg.), *Europäische Methodenlehre*. 1ª Edición. Berlin. Gruyter, 2010, págs. 425-461; los mismos autores, "Gold Plating: The Implementation of Directives Through National Provisions with a Wider Scope of Application", en RIESENHUBER, K. (ed.), *European Legal Methodology*. 2ª Edición. Intersentia. Cambridge, 2021, págs. 375-403. Sintéticamente, HEIDERHOFF, B., *Europäisches Privatrecht*. 4ª Edición. Müller. Heidelberg, 2016, [págs. 48-49], págs. 63-64; BASEDOW, J., *EU Private Law. Anatomy of a Gowing Legal Order*. Intersentia. Cambridge, 2021, págs. 610-612.

⁹ En esa línea, aunque a propósito de la DCD, SCHULZE, Article 24 DCD, en SCHULZE – STAUDENMAYER (eds.), *EU Digital Law*, p. 338. ARNAU RAVENTÓS, L., "Bienes y elementos digitales: ¿dos mundos aparte?", *Revista Educación y Derecho (REyD)*, núm. 24, 2021, [págs. 1-29], pág. 3, añade el argumento de que la aplicación del TR-LGDCU a contratos concluidos entre el 29 de abril de 2021 (fecha de entrada en vigor del RDL, DF 8ª) y el 1 de enero de 2022, no sería contrario a la Directiva 99/44, que es de mínimos y que está vigente hasta el 1 de enero de 2022 (art. 23 DCV): "[...] la ampliación del plazo de garantía a 3 años a contar desde la entrega del bien (art. 120 TRLGDCU) no vulnera en modo alguno el art. 5.1 Directiva 99/44, toda vez que este texto es de armonización mínima (art. 8 Directiva 99/44)." Disponible en: <https://revistes.ub.edu/index.php/RED/issue/view/2621>

(art. 125.2 TR-LGDCU, sin cambios respecto del antiguo art. 124.3 TR-LGDCU). Claro que también habría que añadir que el legislador europeo no interfiere en los acuerdos B2B y, al final, puede no servir de nada la teoría si el vendedor ve limitadas sus posibilidades de reclamación. En todo caso, es al legislador nacional a quien corresponde decidir si y cómo ponderar los intereses contrapuestos.

III. LA TRANSPOSICIÓN MEDIANTE REAL DECRETO LEY

Aunque el legislador nacional tiene libertad para escoger dónde y cómo transpone las directivas, la opción por el Real Decreto Ley no es adecuada si falta el requisito de la urgencia. El Gobierno hace creer que esta concurre cuando advierte de las graves consecuencias del vacío normativo con el que hasta la fecha se encontraban los consumidores de contenidos y servicios digitales, sobre todo en el contexto de la crisis sanitaria del Covid-19, que es el que parece que ha propiciado el incremento del uso de nuevas modalidades de contratación modernamente calificadas de disruptivas (Preámbulo 20-22) a pesar de existir desde hace tiempo. En realidad, la única certeza es que urgía cumplir con los plazos de transposición para evitar ser de nuevo sancionados por Bruselas.¹⁰ La técnica legislativa fue por eso mismo calificada por algunos grupos de la oposición como un coladero normativo. A pesar de todo, la norma fue convalidada por el Congreso en fecha 13 de mayo de 2021¹¹ y ningún diputado se pronunció sobre la parte del articulado que aquí interesa, esto es, el que afecta a la reforma del TR-LGDCU.¹²

Se trata, además, de un Decreto-Ley *ómnibus*, dedicado a múltiples cuestiones de la más diversa índole y, por consiguiente, su rúbrica no atiende debidamente al mandato de contener la referencia a las Directivas que se transponen. De acuerdo con el tenor de los art. 24.1 III DCD y art. 24.1 III DCV, no serviría para una adecuada transposición de ese deber la mera referencia a la transposición de las directivas sobre "defensa de los consumidores". En parte, esa incorrección queda salvada en la rúbrica del Título VIII del RDL 7/2021: "[T]ransposición de directivas de la Unión Europea en materia de contratos de compraventa de bienes y de suministro de contenidos o servicios digitales", pero desgraciadamente de esa y otras rúbricas se prescinde completamente en la versión consolidada de la norma que, además, mantiene su Preámbulo original y, por consiguiente, ni siquiera se hace eco de los motivos de las reformas acaecidas con posterioridad a su aprobación. Desde luego,

¹⁰ Por ejemplo, a propósito de la falta de transposición de la Directiva (UE) 2016/680 del Parlamento Europeo y del Consejo, de protección de datos personales en el marco de la prevención y detección de infracciones penales, *vid.* STJUE C-658/19, de 25 de febrero de 2021. Se pronuncia ya abiertamente sobre la acumulación de retrasos y el riesgo de multas como argumento que aconseja el recurso al Decreto Ley, el Preámbulo I 1-5 del Decreto Ley 24/2021, de 2 de noviembre de transposición de directivas en varias materias (BOE núm. 263, de 3 de noviembre de 2021). Sobre lo lamentable de esta situación, *vid.* BERCOVITZ RODRIGUEZ-CANO, R., "A golpe de Decreto Ley", *Cuadernos de Derecho Privado* (CDP), núm. 1, 2022, págs. 1-7. Disponible en: <https://www.editorialbercal.es/cuadernos-de-derecho-privado>

¹¹ BOE núm. 119, de 19 de mayo de 2021.

¹² DSCD núm. 101, de 13 de mayo de 2021, págs. 33-47.

la técnica no favorece una cabal comprensión e interpretación de la norma de conformidad con las directivas y, en general, de conformidad con el Derecho europeo.

IV. PERSPECTIVA GENERAL DE LA REFORMA

1. Sinopsis

La reforma proporciona el régimen jurídico del incumplimiento del contrato por falta de suministro de contenidos y servicios digitales y por falta de conformidad tanto en este último contrato como en el de compraventa de bienes. La regulación de los contratos sobre contenidos y suministros digitales es nueva en el Derecho español, cosa que no sucede con el contrato de compraventa, que ahora solo se adapta a los cambios que traen consigo los avances tecnológicos y el consumo sostenible. En relación con este último contrato, algunas de las novedades más sobresalientes son, sin carácter exhaustivo y sin entrar en el detalle, las siguientes: la necesidad de observar requisitos de conformidad objetivos; la noción de conformidad jurídica; el deber de actualizar los bienes con elementos digitales; la ampliación del plazo de responsabilidad del vendedor y la inclusión de un plazo específico para la venta de bienes que incorporan suministro continuo de elementos digitales; la regulación del pacto de desviación de los requisitos objetivos de conformidad; la ampliación del plazo sobre carga de la prueba; y la ampliación de las disposiciones relativas a las garantías comerciales. Para el contrato de suministro de contenidos y servicios digitales se regula de forma parecida la obligación del empresario de suministrar productos digitales en conformidad e igualmente se establecen los recursos del consumidor en caso de incumplimiento, pero la regulación se amplía con disposiciones relativas a la modificación unilateral del contrato por parte del empresario y con normas sobre entrega y puesta a disposición de los contenidos y servicios digitales.

La reforma tiene por objeto, fundamentalmente, las relaciones B2C y, en este contexto, la acción directa del consumidor frente al productor (art. 125.1 TR-LGDCU) se mantiene prácticamente intacta (posible, ex Cdo 63 DCV y Cdo 12 DCD). Las directivas se refieren también al derecho de regreso en las relaciones B2B (entre empresarios que forman parte de la cadena de transacciones previas a la conclusión del contrato B2C) (arts. 18 DCV, 20 DCD) pero ese extremo ya estaba también regulado en el TR-LGDCU, que ahora apenas sufre modificaciones (art. 125.2).

2. Una elevada protección del consumidor, que aún podría haberlo sido más

El legislador español ha incrementado la protección del consumidor en varias ocasiones en que las directivas eran de armonización mínima, por ejemplo, en lo que se refiere a la duración de los plazos de responsabilidad (art. 120 TR-LGDCU), la extensión de los de presunción de no conformidad (art. 121 TR-LGDCU), o la supresión de la carga de notificar la falta de conformidad en un determinado

periodo.¹³ Sin embargo, a pesar de ampliarse ahora los plazos de responsabilidad en la compraventa (hasta 3 años), la durabilidad es un criterio de conformidad objetivo (art. 115 ter 1 letra *d* TR-LGDCU) y la gran duda es saber cómo tratarán los tribunales un periodo tan corto a la vista de un criterio que se basa en la expectativa razonable del consumidor a que el bien -al menos ciertos tipos de bienes- dure más tiempo. Por otro lado, a pesar de que ahora se introduce cierta flexibilidad en la jerarquía de remedios,¹⁴ aún había margen de mejora para permitir al consumidor rechazar los bienes durante los primeros 30 días (art. 3.7 DCV).¹⁵ Nada se dice tampoco en torno a la posibilidad de que los derechos resultantes de la garantía legal o comercial se puedan transmitir a terceros adquirentes de los bienes a título oneroso o gratuito, a pesar de que los Estados miembros también podía establecer normas de ese estilo (en particular, *vid.* art. 17.4 DCV).¹⁶

En otros casos, el legislador se ha ocupado de extremos no regulados en las directivas. Así, aunque todavía de forma limitada, prevé la reclamación directa del consumidor contra el fabricante o el desarrollador de los contenidos digitales (art. 125.1 TR-LGDCU); permite suspender los plazos de responsabilidad del empresario, pero solo mientras este subsana (art. 122.1 y 2 TR-LGDCU) y no, por ejemplo, mientras se intenta una resolución extrajudicial del conflicto; y también prevé unos generosos servicios posventa y disponibilidad de piezas de recambio (art. 127 *bis* TR-LGDCU). Conviene hacer notar, con todo, que la inclusión de la obligación de suministrar piezas de recambio durante 10 años sigue sin vincularse al periodo de responsabilidad del vendedor, que es de sólo 3 años como regla general (cfr. art. 120.1 y 2 TR-LGDCU), a pesar de que, como ya se ha indicado, la durabilidad es un criterio objetivo de conformidad; por otro lado, se debería haber tenido en cuenta que otras normas de la Unión Europea prevén plazos distintos y más cortos para según qué bienes.¹⁷ También es ahora más largo el plazo de prescripción para exigir la responsabilidad por falta de conformidad (no así para recuperar el bien librado para su reparación, ya que el art. 127 *bis* 3 TR-LGDCU lo reduce a un año).¹⁸ Se dice

¹³ Perspectiva general completa en: TUR FAÚNDEZ, M^a N., "El régimen de la falta de conformidad tras la reforma de la Ley general para la defensa de los consumidores y usuarios por el Real Decreto Ley 7/202, de 27 de abril", *LaLey Mercantil*, 83, septiembre 2021, págs. 1-15; AGÜERO ORTIZ, A., "Nuevo régimen de garantías de los bienes de consumo y otras novedades introducidas por el RD Ley 7/2021 en el TRLGDCU", *Actualidad Civil* (AC), núm. 11, 2021, págs. 1-5.

¹⁴ Sobre el particular, *infra* V.

¹⁵ Así, en Portugal, *vid.* art. 16 Decreto-Lei nº 84/2021, de 18 outubro (Diário da República, 1ª serie, de 18 de outubro de 2021): "[N]os casos em que a falta de conformidade se manifeste no prazo de 30 dias após a entrega do bem, o consumidor pode solicitar a imediata substituição do bem ou a resolução do contrato".

¹⁶ Así, en Portugal, *vid.* art. 15.10 y art. 43.7 Decreto-Lei nº 84/2021, de 18 outubro (Diário da República, 1ª serie, de 18 de outubro de 2021).

¹⁷ *Vid.* AVILÉS GARCÍA, J., "El nuevo derecho a la reparación de bienes de consumo en los Servicios técnicos postventa de una economía circular", *Diario LaLey*, 2 de julio de 2021, págs. 1-9. Así, en Portugal, *vid.* art. 21.2 Decreto-Lei nº 84/2021, de 18 outubro (Diário da República, 1ª serie, de 18 de outubro de 2021).

que, al ampliarse ahora a tres años el periodo de garantía en la venta de bienes (regla general), ya no era posible mantener los tres años de prescripción de la legislación anterior;¹⁹ en realidad, nada debería haberlo impedido y para ello hubiera bastado simplemente eliminar el *dies a quo* objetivo del que partía el antiguo art. 123.4 TR-LGDCU (“desde la entrega”). Esa es la opción seguida en Cataluña, que ha dejado intacta la regla contenida en el art. 621-44.1-3 CC Cat.

3. La insuficiente bilateralización de los remedios

La DCD es más ambiciosa que las directivas anteriores y sus normas contienen, por primera vez, un catálogo de derechos y deberes para ambas partes tras la resolución del contrato (art. 16-18 DCD). Por eso ahora el TR-LGDCU también prevé la resolución del contrato por parte del empresario y va algo más allá de lo previsto en la DCD, otorgándosele, en particular, cuando el consumidor revoca el consentimiento o se opone al tratamiento de sus datos (art. 119 *ter* 7 TR-LGDCU).²⁰ No se comprende bien entonces por qué, en cambio, con independencia del ámbito material de aplicación de las directivas, nada dice el legislador español a propósito de la legitimación del vendedor o suministrador para reclamar el precio, suspender la entrega o suministro, o reclamar intereses cuando el consumidor no cumple las obligaciones que le incumben y, señaladamente, la de pagar el precio. Por otra parte, de acuerdo con el art. 16.3 DCD, los deberes que la norma impone al empresario en relación con el deber de abstenerse de utilizar los datos facilitados por el consumidor solo rigen cuando es el consumidor quien resuelve el contrato (art. 119 *ter* 1 y 5 TR-LGDCU), pero el legislador español no prevé que lo mismo suceda cuando el consumidor desista del mismo (art. 62.4 TR-LGDCU) y, lo que es peor, al empresario no se le imponen esas obligaciones cuando quien resuelve es él. Esa visión parcial de la DCD²¹ debería haber sido completada por el legislador español, con el fin de proteger al consumidor también en esos casos.

4. ¿Y por qué proteger solo al consumidor?

En el entorno digital puede resultar muy difícil discriminar el uso personal y el profesional y, por eso, las directivas no definen ya cuándo debe reputarse consumidor quien concluye contratos con doble finalidad (Cdos 17 DCD, 22 DCV). El legislador español no lo ha hecho tampoco, pero la jurisprudencia española ha extendido la noción de consumidor a los contratos mixtos y *a priori* no es verosímil pensar que vaya a abandonar ese planteamiento, a veces un poco errático a la hora de determinar si debía primar el test de la finalidad principal al contratar, o el de la

¹⁸ Muestra su perplejidad, AGÜERO, “Nuevo régimen”, pág. 4.

¹⁹ TUR, “El régimen”, pág. 7.

²⁰ Sobre esto, *vid* todavía lo que se dirá *infra* 5.

²¹ *Vid.* SEIN, K – SPINDLER, G, “The New Directive on Contracts for the Supply of Digital Content and Digital Services – Scope of Application and Trader’s Obligation to Supply – Part 2”, *European Review of Contract Law* (ERCL), núm. 4, 2019, [págs. 365-391], pág. 379.

actividad comercial residual.²² Sin embargo, por un lado, las nuevas y cambiantes actividades en línea están propiciando un desarrollo de la noción de consumidor muy alejada de la convencional²³ y, por el otro, se augura complicado establecer una distinción entre uso profesional y personal cuando se adquiera según qué tipo de contenido digital (*vgr. software*). Todo ello, unido al hecho de que el propio legislador europeo declara en los considerandos de ambas directivas que la protección de consumidor podría ampliarse a empresas emergentes y a pequeñas y medianas empresas, sugiere que lo procedente hubiera sido ampliar el ámbito de aplicación subjetivo de la norma. Se ha dicho también que son las empresas, más que los consumidores, las que con mayor probabilidad requerirán un contenido digital adaptado a sus necesidades (Cdo 26, art. 3.2 DCD).²⁴

Existen razones que avalarían dicha ampliación. Baste pensar que, con el nuevo régimen instaurado por ambas directivas, es posible eludir los derechos de los consumidores mediante un acuerdo entre las partes, aunque eso suponga prescindir de los requisitos de conformidad objetiva (art. 115 *ter* 5 TR-LGDCU, art. 7.5 DCV, 8.5 DCD) ¿Cómo entonces no deberían poder entrar en el ámbito de aplicación de la norma los contratos entre empresarios que, por lo general, siempre pueden escapar mediante acuerdos del derecho que resulte de aplicación? Si, adicionalmente, resulta que para los contratos de consumo se propugna una lectura de la regla según la cual la aceptación del vendedor o empresario al uso específico que el consumidor le haga saber (art. 6 letra *b* DCV, art. 7 letra *b* DCD, art. 115 *bis* letra *b* TR-LGDCU) no puede prescindir de la confianza razonable de este último en las capacidades de aquél, que más bien es una regla cuyo origen se encuentra en los contratos entre empresarios (art. 35.1 (b) CV),²⁵ habrá que concluir que había buenos argumentos para extender

²² STS de 3 de junio de 2016 (RJ\2016\2300); STS de 5 de abril de 2017 (RJ\2017\2669); STS de 7 de noviembre de 2017 (RJ\2017\4763); STS de 28 de enero de 2020 (RJ\2020\114).

²³ En relación con las redes sociales, STJUE C-498/16, de 25 de enero de 2018, *Maximilian Schrems. A propósito de un jugador de póquer*, STJUE C-774/19, de 10 de diciembre de 2020, *Personal Exchange International*. Vid. CALVO CARAVACA, A. "Consumer contracts in the European Court of Justice case law. Latest trends", *Cuadernos de Derecho Transnacional (CDT)*, núm. 1, 2020, págs. 86-96; CHATZIPANAGIOTIS, M., "Acting Outside His Trade or Profession: On the Notion of Consumer in EU Consumer Law", *EuCML*, núm. 4, 2021, págs. 165-168. ESPÍN ALBA, I., "Contrato de suministro de contenidos y servicios digitales en la Directiva 2019/770/UE: datos, consumidores y "prosumidores" en el mercado único digital", *Revista de Derecho Privado (RDP)*, núm. 6, 2020, [págs. 3-37], págs. 7-13.

²⁴ SCHMITT, T. R., "A new warranty law for digital content ante portas", *University of Vienna Law Review*, vol. 2, 2018, [págs. 1-35], pág. 5.

²⁵ HUGH, B., "Digital Content Directive and Rules For Contracts on Continuous Supply", *Journal of Intellectual Property, Information Technology and Electronic Commerce Law (JIPITEC)*, núm. 2, 2021, [págs. 96-110], págs. 97-98, nota 20. En Cataluña, el debate en torno a esta cuestión se saldó con una negativa rotunda a la aceptación de esta fórmula frente a la que imponía la aceptación del vendedor (art. 621-20.5 CC Cat). Vid. MARCO MOLINA, J., "Los criterios legales de la conformidad con el contrato en el futuro Libro VI del Codi Civil de Catalunya: la llamada conformidad subjetiva o adecuación de lo entregado al fin individual del comprador", en LLÁCER MATAÇAS, M^a R. (coord.), *La codificación del Derecho Contractual de Consumo en el Derecho Civil Catalán*. Dykinson. Madrid, 2015, [págs. 193-205], págs. 197-200. Pero *vid.* también art. 100 letra *a* CESL, *Consumer Rights Act 2015*, s.10(4) y TWIGG-FLESSNER, Ch., "Conformity of Goods and Digital Content/Digital Services, en ARROYO AMAYUELAS, E. - CÁMARA

la protección a los empresarios, por lo menos cuando cupiera presumir que estos no tienen la experiencia y habilidad requeridas.

5. La relación del Derecho contractual de consumo con otras materias

La digitalización obliga a coherencia la regulación del Derecho de contratos con otras materias, como la protección de datos o la propiedad intelectual, además de exigir una actualización de las cláusulas abusivas en ese nuevo contexto (cuestión a la que, sin embargo, no alude ninguna de las dos directivas). A propósito de los datos, el RGPD debe aplicarse plenamente y su incumplimiento puede constituir una falta de conformidad (Cdo 48 DCD). La importancia de este cambio de perspectiva bien hubiera merecido una norma que lo recalcará expresamente²⁶, del mismo modo que, por el contrario, sí que se indica claramente el deber del empresario de respetar el RGPD en caso de resolución del contrato de suministro de contenidos y servicios digitales (art. 119 ter 5 letra *b* TR-LGDCU). Además, los datos personales utilizados por el empresario con finalidad comercial pueden ser considerados el precio o la contraprestación de los contenidos o servicios digitales (art. 59.4 TR-LGDCU).²⁷ Ello obliga a plantear nuevas cuestiones como, por ejemplo, qué consecuencias tiene la revocación del consentimiento sobre la eficacia del contrato o si el empresario tiene derecho a ser indemnizado en ese caso. Está claro que el equilibrio de intereses puede justificar que el empresario deje de continuar ofreciendo los contenidos y servicios digitales (art. 119 *ter* 7 TR-LGDCU), pero es preferible pensar que eso debería articularse mediante un derecho de denunciar o desistir del contrato y no un derecho a resolverlo, propiamente dicho, porque esto último da a entender que el fundamento de la terminación es el incumplimiento del consumidor, lo cual no es así porque sería incompatible con que este tenga derecho a ejercer libremente ese derecho (Cdo 42 RGPD art. 4.11, 7.3 y 7.4, 21 RGDP).²⁸

Por otra parte, el art. 117.2 TR-LGDCU se refiere a los derechos de terceros, en particular los de propiedad intelectual, si bien luego ninguna otra norma regula el contrato de licencia, ni establecen un catálogo novedoso de derechos del consumidor (a hacer copias, usar los contenidos en diferentes dispositivos, compartirlos entre la familia o amigos, o revenderlos) y eso dificulta -pero no debería obstaculizar- la

LAPUENTE, S. (dirs.), *El Derecho privado en el nuevo paradigma digital*. Madrid-Barcelona. Marcial Pons, 2020, [págs. 49-78], pág. 60.

²⁶ Así, en Francia, art. L217-6 *Code de la consommation*.

²⁷ Muestra disconformidad, CASTILLO PARRILLA, J. A., "Los datos personales como contraprestación en la reforma del TRLGDCU y las tensiones normativas entre la economía de los datos y la interpretación garantista del RGPD", *LaLey Mercantil*, 1 de julio de 2021, [págs. 1-22], pág. 17.

²⁸ Sin embargo, *vid.* MARTÍNEZ CALVO, J., "Los datos personales como posible contraprestación en los contratos de suministro de contenidos y Servicios digitales", *InDret*, núm. 4, 2021, [págs. 88-135], págs. 119-120. En el sentido del texto, sugiere el cambio de perspectiva, CÁMARA, "Un primer balance", pág. 21. *Vid.* ahora art. 621-78.1 CC Cat ("desistir"). Cfr. § 327 q BGB ("kündigen").

delimitación de las expectativas del consumidor que sirven para establecer la conformidad objetiva.²⁹

V. EL ACTUAL MARCO LEGISLATIVO ENTRE LA LEGISLACIÓN GENERAL Y LA DE CONSUMO

La regulación de la falta de conformidad en el TR-LGDCU coexiste con la regulación del saneamiento en el Código Civil (CC). Como ya antes de la reforma hiciera el art. 114 TR-LGDCU, el nuevo art. 116 TR-LGDCU declara incompatibles el ejercicio de los remedios contemplados en el TR-LGDCU y en el CC, lo cual naturalmente significa que unos y otros no pueden ejercerse al mismo tiempo con carácter principal pero, además, según opinión mayoritaria, significa también que el consumidor no puede recurrir indistintamente a unas u otras normas para defender sus derechos.³⁰ La jurisprudencia también considera el régimen de consumo *lex specialis* que excluye la aplicación del CC.³¹ Seguramente era cuestionable ese enfoque en un contexto de armonización mínima en que el recurso a las normas del CC debía haberse permitido si eso beneficiaba más al consumidor. Ahora, a pesar de la armonización máxima que imponen las directivas, el art. 3.7 DCV (también Cdo 12 DCD) todavía permite el mantenimiento de un régimen general complementario sobre vicios ocultos que, eventualmente, podría ser más favorable al consumidor que las normas específicas de consumo (*vgr.* porque permite la rescisión del contrato sin necesidad de observar la jerarquía de remedios).³² Aun así, otra posible interpretación exigiría entender que solo se puede recurrir al saneamiento por vicios si este proporciona remedios adicionales (*vgr.* daños) y/o permite plazos más largos de ejercicio de los remedios (*vgr.* porque, eventualmente, estos se acumulan a los derivados de la falta de conformidad).³³ Si así fuera, el consumidor español no estaría más protegido porque

²⁹ Vid. OPRYSK, L. – SEIN, K., “Limitations in End-User Licensing Agreements: Is There A Lack of Conformity Under the New Digital Content Directive?”, *International Review of Intellectual Property and Competition Law (IIC)*, núm. 51, 2020, págs. 594-623; SPINDLER, G., “Digital Content Directive and Copyright-related Aspects”, *JIPITEC*, núm. 2, 2021, [págs. 111-130], págs. 119, 124 ss.

³⁰ Así, COLLADO-RODRIGUEZ, N. – PEÑA LÓPEZ, F., “La protección del consumidor frente a la adquisición de bienes defectuosos o que no satisfagan sus legítimas expectativas económicas”, en BUSTO LAGO, J. M. (coord.), *Reclamaciones de consumo*. 4ª Edición. Aranzadi. Cizur Menor, 2020, [pág. 851-918], pág. 866; MARÍN LÓPEZ, M. J., Artículo 117 TR-LGDCU, en BERCOVITZ RODRIGUEZ-CANO, R. (dir.), *Comentario del texto refundido de la Ley general para la defensa de los consumidores y usuarios y otras leyes complementarias*. 2ª Edición. Aranzadi. Cizur Menor, 2015, [págs. 1715-1724], págs. 1717-1718 y allí las opiniones de la doctrina en uno y otro sentido, ahora recogidas también en TUR, “El régimen”, págs. 3-4.

³¹ Por ejemplo, SAP Valencia, secc. 6ª, de 24 de abril de 2012 (AC 2012\1683); SAP Granada, secc 3ª, de 11 de octubre de 2013 (AC 2014\58); SAP Cáceres, secc. 1ª, de 22 de enero de 2019 (AC 2019\317).

³² Por eso, ARNAU, “Bienes”, pág. 14, entiende que si el legislador hubiera querido impedir la aplicación de los arts. 1484 ss CC en los contratos de consumo debería haberlo dicho más claramente. El art. L 217-30.1 *Code de la Consommation* (íd art. L224-25-29.1) permite esa opción, igual que ya antes el art. 211-13 *Code de la Consommation* (hoy derogado). Vid. CALAIS-AULOY, J. – TEMPLE, H. – DEPINCÉ, M., *Droit de la Consommation*. 10ª Edición. Dalloz. Paris, 2020, págs. 261, 269, 275.

³³ En Bélgica, art. 1649 *quater* 5 CC belga: “[L]es dispositions du présent chapitre relatives à la garantie des défauts cachés de la chose vendue sont applicables après le délai de deux ans prévu au § 1er”. Vid. STRAETMANN, G. – MEYS, S., “The New Proposals for Directives Concerning Digital Content and Online/Distance Sales: What Impact on Consumer Protection”, en CLAEYS, I. – TERRY, E. (eds.), *Digital*

el CC no ha sufrido reformas y, en el régimen del saneamiento, los daños solo se deben en caso de mala fe del vendedor (art. 1484 CC), lo que no es ninguna ventaja frente al régimen general de los daños por culpa (art. 1101 CC).³⁴ Por otro lado, los plazos de ejercicio de las acciones edilicias continúan siendo más cortos en el CC (6 meses) que en el TR-LGDCU (3 años, regla general) y ninguna norma establece que aquellos podrían empezarse a contar a partir del momento en que se agote el plazo legal de responsabilidad establecido en el TR-LGDCU. Algo que, sin duda, sí que era posible en un régimen de armonización mínima y que podía haber subsistido en un contexto radicalmente distinto de armonización plena, por expresa disposición del mencionado art. 3.7 DCV. Es eso, precisamente, lo que podría explicar muy bien por qué no es de armonización máxima el plazo de responsabilidad del vendedor establecido en el art. 10.1 DCV (art. 10.3 DCV).

La subsistencia del saneamiento por vicios es una decisión política, criticable desde el punto de vista jurídico, no solo en aras de la plena armonización en el mercado interior, sino también a la vista de los planteamientos tan distintos de los que parten la falta de conformidad y el saneamiento por vicios ocultos.³⁵ Efectivamente, este consagra una responsabilidad especial del vendedor que no equivale a un incumplimiento contractual; y la falta de conformidad en el TR-LGDCU trata, precisamente, de evitar las artificiales distinciones entre el defecto y el *aliud pro alio*, como bien recuerda ahora el Preámbulo IX 12 DL 7/2021. Además, en el nuevo régimen de la conformidad poco importa que el defecto sea oculto, porque el conocimiento del mismo por parte del consumidor no puede impedir que este reclame si previamente el empresario no le había informado específicamente de su existencia y el consumidor no lo había aceptado expresamente (art. 115 *ter* 5 TR-LGDCU).³⁶

En la referencia al saneamiento que realiza el art. 116.1 TR-LGDCU se entiende comprendido también el saneamiento por evicción, puesto que la falta de

Content & Distance Sales. New Developments at EU Level. Intersentia. Cambridge, 2017, [págs. 307-361], págs. 342-343, 353. De acuerdo con el portal Eur-lex, Bélgica todavía no ha notificado las medidas de transposición de las directivas en el momento de redactar estas páginas (7 de enero de 2022).

³⁴ Que los daños derivados por falta de conformidad pueden tener fundamento en el art. 1101 CC no es discutido. Por ejemplo, SÁNCHEZ LERÍA, Reyes, "Mercado digital y protección del consumidor: a propósito de la Directiva 770/2019 y su transposición al ordenamiento jurídico español", *InDret*, núm. 4, 2021, [págs. 33-87], pág. 76 y nota 119. La SAP Granada, secc. 3ª, de 21 de noviembre de 2008 (JUR\2009\60612) entendió que la remisión "a la legislación civil y mercantil" no llevaba a la aplicación del art. 26 LGDCU, sino a la normativa general y "básicamente el art. 1101 y ss CC", pero, en realidad, eso dependerá del tipo de daño que se reclame y frente a quién se reclame (TORRELLES TORREA, E., Artículo 116 TR-LGDCU, en CÁMARA LAPUENTE, S. (dir.), *Comentarios a las normas de protección de los consumidores*. Colex. Madrid, 2011, [págs. 1080-1086], págs. 1083-1086). Más arriesgado es entender que, puesto que la responsabilidad del vendedor siempre es objetiva en el TR-LGDCU, nunca podría exigirse culpa para la pretensión de daños. Así, COLLADO-RODRÍGUEZ/PEÑA, en BUSTO (ed.), *Reclamaciones*, pág. 902. Creo que la pretensión de daños tendrá el régimen jurídico que le proporcione la regulación que en cada caso sea de aplicación.

³⁵ Así, GÓMEZ POMAR, F., "El nuevo derecho europeo de la venta a consumidores: una necrológica de la Directiva 1999/44", *InDret*, núm. 4, 2019, [págs. 1-7], págs. 5-6.

³⁶ Sobre el particular, *vid. infra* VIII.3.

conformidad se extiende a los vicios jurídicos (art. 117.1 TR-LGDCU).³⁷ Sin embargo, el art. 117.2 TR-LGDCU reproduce lo dispuesto en los art. 9 DCV y 10 DCD, de manera que permite recurrir a medidas correctoras distintas de las previstas para la falta de conformidad cuando una ley así lo establezca. Esa remisión podría tener algún sentido en las directivas, y responde a la presión de algunos Estados miembros que querían preservar la posibilidad existente en su legislación de considerar nulos los contratos que violasen la legislación sobre derechos de autor.³⁸ Ahora bien, cuando la incorpora el legislador nacional -y el español no es el único, ni en relación exclusiva con la propiedad intelectual- la pregunta que inmediatamente surge es ¿Y qué ley establece esos efectos?³⁹ A pesar de la desafortunada referencia a la garantía jurídica por evicción contenida en el Cdo 54 DCD, esa ley no debe ser el CC (*vgr.* art. 1479 CC, para la rescisión parcial), por un lado, porque ninguna ventaja tendría para el consumidor tener que esperar a ser vencido en juicio antes de poder reclamar al empresario⁴⁰ y, por el otro, porque atentaría contra el efecto útil de las directivas imponer una normativa que claramente es menos favorable.⁴¹ La duda adicional es si, a pesar de lo que literalmente expresan aquellas normas, el consumidor podrá servirse de cualquier otra acción contractual, además de las rescisorias o de nulidad.⁴² Por ejemplo, la resolución por causa del incumplimiento de la obligación de entregar la propiedad, si el contrato debiera ser considerado una permuta (ex art. 1539 CC).

El art. 116.1 TR-LGDCU no alude expresamente a la compatibilidad del régimen de la conformidad en los contratos de consumo con el régimen general del incumplimiento de las obligaciones. Por eso tradicionalmente se ha planteado también si el consumidor podría recurrir directamente a la resolución del contrato ante el incumplimiento del empresario, amparándose en las reglas de incumplimiento de las obligaciones del CC (art. 1124 CC). Bajo el régimen derivado de la

³⁷ CASTILLA BAREA, M., *La nueva regulación europea de la venta de bienes muebles a consumidores*. Aranzadi. Cizur Menor, 2021, pág. 336; TUR, "El régimen", p. 3.

³⁸ Así, STAUDENMAYER, D., "Die Richtlinien zu den digitalen Verträgen", *Zeitschrift für Europäisches Privatrecht (ZEuP)*, núm. 4, 2019, [págs. 663-694], pág. 685.

³⁹ Misma crítica, CASTILLA, *La nueva*, pág. 334.

⁴⁰ *Vid.* CASTILLA, *La nueva*, págs. 333-336, que -entre otras razones- parece descartar la aplicación del saneamiento por evicción porque la rescisión a la que alude el CC no sería sino un supuesto de resolución.

⁴¹ Sobre el efecto útil, GSELL, B. - ARALDI, R., "Plazos de las medidas correctoras en caso de vicios ocultos según la Directiva (UE) 2019/770 sobre contratos de suministro de contenidos y servicios digitales y la Directiva (UE) 2019/771 sobre el contrato de compraventa de bienes", *CDT*, núm. 2, 2020, [págs. 475-495], págs. 479-480.

⁴² Así es en Francia, según el art. L217-30.2 *Code de la Consommation*: [...] la nullité du contrat ou toute autre action de nature contractuelle ou extracontractuelle peuvent être encourues par application des dispositions du code civil" (ídem art. L224-25-29.2). También en Italia, de acuerdo con los arts. 132 y 135 *terdecies Codice del consumo*: "[...] nullità, annullamento o altre ipotesi di scioglimento del contratto".

transposición de la Directiva 99/44, la jurisprudencia lo permitía en ocasiones,⁴³ pero esa solución no puede aceptarse ya en el marco jurídico actual en que los remedios del consumidor están plenamente armonizados (Cdo 47 DCV). Seguramente por eso, el Preámbulo IX 12 DL 7/2021 hace hincapié en que no deben subsistir las artificiales distinciones entre el defecto y el *aliud pro alio*. A pesar de las diferencias que todavía subsisten en torno a un régimen (judicial) y otro (extrajudicial) de resolución contractual, en cierto modo, la cuestión pierde importancia desde el momento en que, si el defecto es de tal gravedad, el consumidor puede resolver directamente el contrato tanto según las normas del CC (art. 1124 CC) como según las normas de consumo (art. 119 letra e TR-LGDCU, que transpone el art. 14.4 letra d DCD y el art. 13.4 letra c DCV). Desgraciadamente, esta jerarquía flexible de remedios no se muestra con suficiente claridad en ninguna de las directivas analizadas⁴⁴ y el legislador nacional no mejora esa presentación.⁴⁵

VI. LA FORMA DE LLEVAR A CABO LA TRANSPOSICIÓN

1. Estructura

Como ya se ha indicado, los artículos resultantes de la transposición de ambas directivas se reparten entre la parte general de los contratos con consumidores (Libro II, Título I, Capítulo I) y las garantías y servicios postventa (Libro II, Título IV, Capítulos I-V). La transposición ha comportado la incorporación de artículos acompañados de los adjetivos *bis*, *ter* o *quater*. Se comprende bien que ello es así para que las cifras de los artículos de los Libros Tercero y Cuarto del TR-LGDCU no se vean alteradas por las nuevas incorporaciones del Libro II TR-LGDCU, pero optar por números que se repiten, aunque exista la distinción de un adverbio, menoscaba el impacto de la reforma. Quizás habría valido la pena reformar las normas preexistentes sobre la compraventa y dedicar un Libro V del TR-LGDCU al novedoso suministro de contenidos y servicios digitales.⁴⁶ A fin de cuentas, estos ya cuentan con un capítulo independiente dedicado a la modificación del contrato (Capítulo IV). Es posible que esta opción haya sido descartada por el hecho de que el TR-LGDCU tampoco tiene un libro específicamente dedicado a la compraventa, a pesar de que alrededor suyo gira la mayor parte de la regulación de los contratos fuera de

⁴³ No admite el recurso directo al art. 1124 CC, la SAP Madrid de 26 de junio de 2018 (ECLI: ES:APM:2018:8878). En cambio, *vid.* SAP Valencia, secc. 6ª, de 24 de abril de 2012 (AC 2012\1683); SAP de Las Palmas, secc. 5ª, de 19 de julio de 2018 (AC 2018\1713).

⁴⁴ Lo denuncia también, a propósito de la DCD, KOCH, B. A., "Das System der Rechtsbehelfe", en STABENTHEINER, J. – WENDEHORST, Ch. – ZÖCHLING-JUD, B. (Hrsg.), *Das neue europäische Gewährleistungsrecht*. Manz. Wien, 2019, [págs. 157-196], pág. 162.

⁴⁵ *Vid.* por el contrario, en Francia el art. L217-4 (II) *Code de la Consommation*: "[L]e consommateur a [...] droit à une réduction du prix du bien ou à la résolution du contrat lorsque le défaut de conformité est si grave qu'il justifie que la réduction du prix ou la résolution du contrat soit immédiate. *Le consommateur n'est alors pas tenu de demander la réparation ou le remplacement du bien au préalable*" (la cursiva es mía).

⁴⁶ También en Cataluña se ha procurado una regulación independiente en Secciones distintas dentro del Capítulo I del Título II del Libro VI CC Cat. En particular, es nueva la Sección 4ª sobre suministro de contenidos y Servicios digitales (art. 2 Decret Llei 27/2021).

establecimiento y a distancia y toda la relativa a la falta de conformidad. Sea como fuere, el resultado de la transposición ha dado lugar a artículos muy largos, difíciles de manejar, que en diferentes párrafos reiteran reglas idénticas o muy parecidas para los contratos cuyo objeto son bienes y para otros cuyo objeto son servicios y contenidos digitales.

2. Técnica legislativa

Según indica el Preámbulo IX 10 RDL 7/2021:

“Se mantienen los mismos conceptos y previsiones normativas que se aplicarán indistintamente a todas las situaciones que no requieran esa diferenciación por la naturaleza de la prestación acordada”.

Sin embargo, la diferenciación existe y las reglas no se han unificado, sino que más bien se han acumulado, con una técnica muy alejada de la integración pretendida. A veces ese acopio de reglas idénticas para casos que requerían una solución única se expresa de forma muy burda. Basta leer los arts. 115 *bis* letra *d* o 115 *quater* letra *b* TR-LGDCU para darse cuenta de que no era necesario referirse dos veces a, respectivamente, la instalación y las instrucciones proporcionadas por el empresario. Además, algunas remisiones de una norma a otra son incorrectas. Constituía un buen ejemplo el art. 119 *ter* 5 letras *c* y *d* TR-LGDCU⁴⁷, si bien la incorrección ya ha sido subsanada por el art. 82.16 del Real Decreto-ley 24/2021, de 2 de noviembre, que da nueva redacción al art. 107.5 y 6 TR-LGDCU.⁴⁸ Otras remisiones mal hechas todavía persisten. Así, a propósito de las actualizaciones, el art. 120.1 letra *a* TR-LGDCU remite indebidamente a ambas letras del art. 115 *ter* 2 TR-LGDCU, a pesar de que el supuesto de hecho de aquel artículo únicamente guarda correspondencia con el art. 115 *ter* letra *a* TR-LGDCU. La remisión a la letra *b* del art. 115 *ter* TR-LGDCU debería estar contenida en el art. 120.2 TR-LGDCU.

Ocurre que tampoco las reglas están siempre bien redactadas. Por ejemplo, el art. 119 letra *b* TR-LGDCU añade de forma innecesaria la frase “siempre que el consumidor o usuario hubiese solicitado la reducción del precio o la resolución del contrato”, que da pie a entender que el vendedor tiene un *right to cure* que las directivas no le otorgan.⁴⁹ Otro ejemplo de mala escritura lo proporciona el art. 115 *quater* letra *b* TR-LGDCU al aludir dos veces seguidas al empresario que proporciona instrucciones, además de diferenciar innecesariamente entre instalar (bienes) e integrar (contenidos digitales). Se diría que la falta o deficiente integración en el

⁴⁷ Lo explica CÁMARA, “Un primer balance”, p. 24; lo subraya también TUR, “El régimen”, págs. 5-6.

⁴⁸ BOE núm. 263, de 3 de noviembre de 2021.

⁴⁹ Sobre el *right to cure*, SCHULZE, R. - ZOLL, F., *European Contract Law*. 3ª Edición. Beck-Hart. Baden-Baden, 2021, pág. 266. Lo contemplaba el art. 621-39 CC Cat y en la actualidad ese precepto ha sido derogado por el Decret Llei 27/2021, de 14 de diciembre de 2021. *Vid.* Preàmbul IV (2): “[...] S’ha suprimit completament alguna regla prèvia per ésser contrària a la directiva, com ara la que preveia la correcció del compliment a iniciativa del venedor de l’antic art. 621-39.”

entorno digital (art. 59 *bis* 1 letra *n* TR-LGDCU) no es sino una consecuencia o efecto posterior de la instalación de los elementos digitales. Bastaría, pues, referirse a la deficiente instalación. Esa es también la expresión que utiliza el legislador europeo cuando se refiere a la incorporación de elementos digitales en bienes (Cdo 34, art. 8 letra *b* DCV) o cuando alude a las actualizaciones (art. 8.3 DCD, art. 7.4 DCV). Sin embargo, el art. 9 DCD (rúbrica y letras *a* y *b*) recurre a la "integración" de los contenidos o servicios digitales y es esa versión la que el legislador español sigue al pie de la letra, de manera que, al final, instalar e integrar se acumulan innecesariamente y de forma reiterada en el precepto; precepto que, como se ha dicho, también acumula empresarios que son partes de contratos distintos y, por ende, indistinguibles, con la consiguiente dificultad de apereamiento de quién es la parte contractual contra la cual debe el consumidor entablar su reclamación. En el art. 115 *ter* 2 TR-LGDCU no resulta mucho más fácil saber quién tiene el deber de proporcionar las actualizaciones y quién responde por la falta de suministro.⁵⁰

También sorprende que, a pesar de que buena parte de la reforma se proyecta sobre la compraventa, haya desaparecido por completo del texto la expresión "vendedor". De hecho, apenas se alude a la compraventa más que en los arts. 114.1 I, 115 *ter* 2 y letra *b*, 115 *quater* letra *a*, 119 *ter* 4, 119 *quater* 1 II, 120 TR-LGDCU (en ese contexto, el art. 59.4 TR-LGDCU más bien parecería un error). La misma crítica podría hacerse respecto de la expresión "bienes con elementos digitales" (art. 59 *bis* 1 letra *a* TR-LGDCU) que, junto con los bienes que no los incorporan, son el objeto típico de la compraventa (el art. 59 *bis* 1 letra *f* TR-LGDCU simplifica en exceso). El precepto que define el ámbito de aplicación de las normas del Título IV también los omite por completo (art. 114 TR-LGDCU). Bien podría haberse incluido un artículo, o incluso una aclaración en el Preámbulo del RDL 7/2021, en que se dijera que el término "bienes" utilizado a lo largo del articulado se refiere también a los que incorporan elementos digitales, en los términos definidos en el art. 59 *bis* 1 letra *a* TR-LGDCU (Cfr. Cdo 14 DCV).⁵¹ No aclararlo no transmite correctamente la idea de que el elemento digital incorporado en el bien también puede formar parte de la prestación del vendedor, que es quien (si forma parte) va a tener que responder ante el consumidor de la falta de suministro y de la falta de conformidad del elemento digital (*vgr.* por omisión de las actualizaciones) aunque, frente a él, el responsable sea un tercero.

Efectivamente, aun estando destinados a incorporarse en los bienes, estos podrían funcionar correctamente sin el contenido o servicio digital. En este caso, podría tratarse de una venta de bienes "normal" y a los servicios digitales incorporados se les deberían aplicar sus propias normas (no necesariamente coincidentes con las de la compraventa), salvo que la interpretación del contrato o las expectativas del

⁵⁰ Sobre lo equívoco de la utilización del término "empresario" en el art. 115 *ter* TR-LGDCU, CÁMARA, "Un primer balance", pág. 6. A propósito del art. 115 *quater* TR-LGDCU, CASTILLA, *La nueva*, pág. 332.

⁵¹ *Vid* ahora el nuevo art. 621-3.2 letra *c* CC Cat.

consumidor exigieran otra cosa (Cdo 15 DCV). Por eso se echa igualmente en falta una regla que especifique que, cuando el objeto del contrato es un bien con elementos digitales, ante la duda se presume que este suministro está comprendido en el contrato de compraventa, con independencia de quien lo ejecute.⁵²

En cuestiones de técnica legislativa hay que hacer referencia también a algunas malas traducciones. Así, el art. 118.6 TR-LGDCU reitera el error que se observa en la versión castellana del art. 14.3 DCV y literalmente se refiere a “la instalación de los bienes sustituidos [...]”. En realidad, los bienes sustituidos son los que se desinstalan, precisamente porque no son conformes, y lo que se instala de nuevo son bienes de sustitución o substitutivos. Son expresiones que sí que pueden leerse correctamente en otras versiones lingüísticas de la directiva: *Ersatzwaren*, *replacement goods*, *biens de remplacement*, *bene sostitutivo*, *bens de substituição*.⁵³ También, a propósito de la modificación del contrato, el art. 126 *bis* TR-LGDCU establece que no existirá ese derecho cuando el defecto sea de menor importancia, pero esa redacción exige otro término de comparación: ¿menor que qué? Lo procedente hubiera sido referirse a defectos de importancia menor o, dicho con palabras del Cdo 75 DCD, afirmar directamente que la resolución procederá solo si la afectación es notable.

VII. ALGUNAS REGLAS DEFECTUOSAS

1. El objeto de la compraventa

El art. 59 *bis* 2 TR-LGDCU establece que la compraventa solo puede recaer sobre cosas muebles corporales. Reducir el objeto de la compraventa a esos bienes, siquiera solo a los efectos de conformidad y entrega, significa excluir los contenidos digitales (*vgr. software*) de la venta de consumo. Queda reducido el alcance del art. 335 CC sin que se explique por qué, cuando además se mantiene el término “producto” (art. 6 TR-LGDCU) “a los efectos de esta norma”. Es una decisión involutiva en unos momentos en que la tendencia es la contraria, como demuestra la aparición de la categoría de bienes con contenidos y servicios digitales incorporados que, además, no dejan de poder ser objeto de compraventa, aunque no se suministren junto con los bienes. Adicionalmente, se da la circunstancia de que cuando estos contenidos digitales están intrínsecamente unidos al bien puede resultar complicado distinguir el bien material del contenido digital, *vgr.* una consola con aplicaciones de videojuegos preinstalados. Y aun hay que mencionar que, en ocasiones, que prime el elemento corporal o el inmaterial solo dependerá de la determinación apriorística de las reglas aplicables al caso, según decisión del legislador amparada en las más diversas razones. Así, el soporte material

⁵² Así, en Cataluña, art. 621-3.3 CC Cat. En Francia, art. L217-1 I (5) *Code de la consommation*. En Portugal, art. 3.2 Decreto-Lei nº 84/2021, de 18 outubro (Diário da República, 1ª serie, de 18 de outubro de 2021).

⁵³ Debo a Carles E. Florensa (Observatori de Dret Privat de la Generalitat de Catalunya) la detección de este error.

transportador de contenido digital (DVD, CD, Pendrive), que es un bien físico, es tratado en ocasiones como si no lo fuera (art. 3.3 DCD) y, otras veces, en cambio, es el contenido digital que transporta el que deviene intrascendente (art. 18 DDC). El ejemplo ayuda a entender lo ilógico de la decisión de excluir *a radice* y *a priori* que un bien intangible o inmaterial pueda ser el objeto de una compraventa (siempre que, además, se pague un precio al contado o a plazos). En Cataluña, con buena lógica, se ha ampliado la definición de su objeto (art. 621-3.1 y 2).⁵⁴

Pueden entenderse las razones por las que el legislador europeo da preferencia a la corporalidad del objeto en la compraventa, ya que es dudoso que todos los Estados miembros admitan que pueda adquirirse la propiedad sobre los que no sean tangibles.⁵⁵ Sin embargo, la DCV no cierra el paso a que en los Estados Miembros pueden comprarse bienes distintos a los previstos en la norma (expresamente, Cdo 12 DCV, respecto de los inmuebles).⁵⁶ Tampoco la DCD descarta que uno de los contratos que pueda servir para comercializar contenidos digitales sea la compraventa (Cdo 12 DCD). De hecho, el suministro de contenido digital en un acto único (art. 11.2 DCD) sigue su mismo esquema. Y a efectos traditorios (o *quasi*), la STJUE C-128/11, de 3 de julio de 2012, *UsedSoft* ya reconoció que la descarga del *software* en el ordenador del comprador era equivalente a la entrega en una compraventa siempre que además se hubiera adquirido una licencia de uso indefinido.⁵⁷ No interesa aquí analizar las implicaciones de esa sentencia para el Derecho de propiedad intelectual, su ámbito restringido a los programas de ordenador, o los matices que ha incorporado la jurisprudencia ulterior (en el contexto de la propiedad intelectual), ni cabe excluir que, en función de los intereses que se quieran proteger en cada caso, la tipificación del contrato pueda ser distinta, aunque modernamente se aboga por que no sea así.⁵⁸ Lo único que ahora interesa destacar es que no hay razón alguna para considerar que sobre un bien inmaterial o intangible

⁵⁴ Vid. Preámbulo IV (2) Decret Llei 27/2021: " [...] s'ha redefinit l'objecte de la compravenda per a incloure expressament els béns immaterials que no són drets, com ara el software, i que tampoc no estan expressament esmentats en l'art. 511-1 i 2 del Llibre cinquè". Así es también en Estonia, *vid.* KRULL, Irene, "Transposition of the Digital Content Directive (EU) 2019/770 Into Estonian Legal System", *JIPITEC*, núm. 2, 2021, [págs. 249-259], págs. 252-253: "[O]bjects are things, rights, and other benefits which means among other objects also digital content or digital services" (§ 48 General Part of the Civil Code). Además, el § 208.3 de la Law of Obligations Act prevé expresamente: "[T]he provisions of this Act concerning the sale of things apply to the sale of rights and other objects [...]"

⁵⁵ Es ilustrativo el § 90 BGB: "Sachen im Sinne des Gesetzes sind nur körperliche Gegenstände" (*vid.* KAINER, F., *Sachenrecht: Mobil- und Immobiliarsachenrecht*. Nomos. Baden-Baden, 2021, pág. 37) y, sin embargo, el § 453 BGB permite que el *software* sí que pueda ser objeto de compraventa. Sobre la consideración del *software* como "cosa" en distintos ordenamientos, a veces en función de su corporeización en un soporte duradero, *vid.* VON BAR, Ch., *Gemeineuropäisches Sachenrecht*. Beck. München, 2015, pág. 164, nota 205. Esa misma perspectiva es la adoptada en la DDC (Cdo 19).

⁵⁶ Vid. arts. 22-25 Decreto-Lei nº 84/2021, de 18 outubro (Diário da República, 1ª serie, de 18 de outubro de 2021).

⁵⁷ STJUE C-128/11, de 3 de julio de 2012, *UsedSoft* (§§ 44-49).

⁵⁸ APARICIO VAQUERO, J. P., "La tipificación del contrato de suministro de contenidos y servicios digitales: entre la propiedad intelectual y el derecho de consumo", *REyD*, núm. 24, 2021, págs. 1-33. Disponible en: <https://revistas.ub.edu/index.php/RED/issue/view/2621>

no pueda adquirirse la propiedad o, si se prefiere, la titularidad indefinida, sin perjuicio de que, como sucede con los contenidos digitales, esa titularidad no impida retener la suya a su creador, como es propio de los bienes que no son rivales.⁵⁹ Hoy por hoy, el contrato que permite ese efecto todavía es la compraventa y así lo acaba de reconocer, de nuevo, recientemente, la STJUE C-410/19, *The Software Incubator*, al decir que un *software* suministrado *online* merece la consideración de mercancía y que, si la licencia de uso de la copia descargada es perpetua, el negocio es una venta.

60

Con mejor criterio, y quien sabe si de forma inadvertida, el art. 59.4 TR-LGDCU sí que alude ya a la posibilidad de que los contenidos o servicios digitales sean su objeto. Por otro lado, el art. 59 *bis* 1 letra *f* TR-LGDCU elimina la referencia al precio en la definición de compraventa de bienes, y transpone mal el art. 2.1 DCV. Es evidente que del precio no se puede prescindir y, de acuerdo con el CC, debe ser en dinero o signo que lo represente (art. 1445 CC). Ahora bien, si resulta que pueden ser objeto de compraventa los contenidos digitales (estén o no incorporados en un soporte duradero) entonces hay que admitir que el precio puedan ser también datos personales (la autorización para hacerlos servir, si se prefiere), salvo que estos sean tratados exclusivamente por el empresario con el fin de suministrar la prestación o cumplir las obligaciones legales a que está sujeto (art. 59.4 TR-LGDCU, art. 3.1 DCD, art. 3.1 *bis* Directiva 2011/83). Sorprende que el art. 59 *bis* 1 letra *f* TR-LGDCU no aluda a ello, después de que el RDL haya admitido abiertamente que los datos personales pueden ser considerados precio (art. 119 *ter* 2 TR-LGDCU: "datos personales como contraprestación"). Nada dice el TR-LGDCU sobre si esto mismo se aplica en la compraventa de bienes tangibles (con o sin elementos digitales), pero no habría inconveniente en que así fuera, toda vez que la DCV ni siquiera define lo que deba entenderse por precio (cfr. art. 2.6 DCD: "dinero").

Debe ser posible también el pago mediante representación de un valor (como sí que admite el art. 2.7 DCD) y con dinero "funcional" esto es, con monedas virtuales o bitcoins. El Cdo 23 DCD no cualifica a estas últimas de contenido digital y ciñe el valor de las monedas virtuales a su posible función como medio de pago.⁶¹ En España las criptomonedas no están respaldadas por las autoridades monetarias

⁵⁹ Por eso CÁMARA LAPUENTE, S., "La nueva protección del consumidor de contenidos digitales tras la Ley 3/2014, de 27 de marzo", *Revista CESCO de Derecho de Consumo*, núm. 11, 2014, [págs. 79-167], pág. 96, prefiere hablar de transferencia de la propiedad de la copia. Le sigue SÁNCHEZ LERÍA, "Mercado digital", pág. 44, quien, sin embargo, afirma que no se adquiere el derecho de propiedad sobre el contenido sino solo, en su caso, sobre el soporte. Cuestión distinta de la que aquí se trata es entender que solo se transfiere el "uso" de la copia (y no la propiedad mediante la compraventa) a los efectos de evitar el agotamiento de los derechos de distribución.

⁶⁰ STJUE C-410/19, de 16 de setiembre de 2021, *The Software Incubator* (§§ 37-42).

⁶¹ *Vid.* la definición en European Central Bank, *Virtual Currency Schemes – A further analysis*, págs. 9-10. Disponible en: <https://www.ecb.europa.eu/pub/pdf/other/virtualcurrencyschemesen.pdf>; STJUE C-264/14, de 22 de octubre de 2015, *Hedquist* (§ 42); art. 1 letra *d* núm. 18 de la Directiva (UE) 2018/843 sobre blanqueo de capitales. En España, la Dirección General de Tributos ha admitido que la divisa virtual constituye un medio de pago. *Vid.* RUIZ RODRÍGUEZ, R., "Las criptodivisas como medio de pago y el Derecho internacional privado", *CDT*, núm. 2, 2020, [págs. 740-757], págs. 751-752.

gubernamentales, lo cual no significa que no sirvan para realizar transacciones económicas, sino solo que su aceptación como medio de pago no es obligatorio (art. 1170.1 CC).⁶² Ahora bien, si ellas mismas fueran un contenido digital objeto de compraventa -algo posible, puesto que son un activo patrimonial inmaterial que encaja en la definición de bien mueble, art. 335 CC- el riesgo es que eso sea considerado un servicio financiero, que está excluido del ámbito de aplicación de la DCD (Cdo 30, art. 3.5 letra e).⁶³

2. La factura o albarán

En el TR-LGDC no existen normas que permitan saber cuándo se inicia el cómputo de los plazos de responsabilidad por falta de conformidad en el caso de instalación de los bienes.⁶⁴ Por el contrario, la reforma mantiene casi intactas normas cuya finalidad es establecer cuándo debe entenderse producida la entrega, que no encajan ya en la hipótesis de que el objeto de la compraventa no sean simples bienes, sino bienes con elementos digitales incorporados. Así, las normas sobre la remisión de la factura o albarán (art. 123.1 TR-LGDCU) no son relevantes si la falta de conformidad afecta a contenidos digitales llamados a ser integrados en el bien cuando estos se suministran con posterioridad a su entrega porque, de acuerdo con el Cdo 39 DCV, esta solo puede entenderse producida cuando se haya librado el componente físico y, además, se haya producido el acto único de suministro de los contenidos o servicios digitales o se haya iniciado el suministro continuo.⁶⁵ Es lógico que sea así, porque el consumidor no está en disposición de valorar la falta de conformidad del bien hasta que se suministren los contenidos o servicios digitales, si esto se produce más tarde.

Por otra parte, se ha señalado que acaso no sea posible establecer una presunción sobre el momento de la entrega en el contrato autónomo de suministro de contenidos y servicios digitales, ex Cdo 11 DCD.⁶⁶ Efectivamente, el art. 12.1 DCD prevé que la prueba del suministro *en las condiciones establecidas en el art. 5 DCD* (cursiva mía) corresponde al empresario. De entrada, un albarán o factura solo indica el momento de la adquisición (y el precio) pero no prueba el suministro efectivo si no va acompañado, *vgr.* de la clave de acceso al contenido digital. Esos documentos -que

⁶² GÓMEZ POMAR, F., "La chose vendue et le Prix de vente (Rapport Espagnol)", en BOUCARD, H. *et al.* (eds.), *Les recodifications du droit de la vente en Europe*. Poitiers. Presses Universitaires, 2020, [págs. 393-406], pág. 398. La STS (Sala de lo Penal) de 20 de junio de 2019 estableció que el bitcoin no es dinero.

⁶³ SCHMITT, "A new warranty law", p. 9; SEIN, K. – SPINDLER, G., "The New Directive on Contracts for the Supply of Digital Content and Digital Services – Scope of Application and Trader's Obligation to Supply – Part 1", *ERCL*, núm. 3, 2019, [págs. 257-279], págs. 267-268.

⁶⁴ Cfr. art. 621-23.1 y art. 621-24.4 CC Cat.

⁶⁵ Aunque la norma se extiende a la acreditación del suministro de contenidos digitales (CASTILLA, *La nueva*, p. 171), parece que eso rige para el contrato autónomo de contenidos digitales y no se refiere a los elementos digitales integrados en el bien adquirido mediante compraventa. En el sentido del texto, CÁMARA, "Un primer balance", págs. 16-17.

⁶⁶ CÁMARA, "Un primer balance", pág. 30, nota 45.

además no son representativos- no pueden cumplir la función que exige el art. 5 DCD. Entender lo contrario mediante una presunción legal, sin perjuicio de dejar que el consumidor pruebe que no se le suministró el contenido o servicio, contraría sin duda el art. 12.1 DCD que claramente establece que la prueba del suministro corresponde al empresario.

3. A propósito de la entrega, la fijación del plazo esencial merece ulteriores reflexiones

Una de las hipótesis previstas en el art. 66 *bis* 3 letra *b* TR-LGDCU es que el consumidor debe poder resolver el contrato cuando hubiere acordado con el empresario que el plazo de cumplimiento era esencial. Es una transposición que se corresponde, en lo que ahora interesa, con el art. 13.2 letra *b* DCD. Sin embargo, a propósito de la entrega de bienes en la compraventa, la redacción del art. 18.2 II DDC es distinta, porque de acuerdo con el precepto basta con que el consumidor informe unilateralmente al vendedor de la esencialidad del plazo. El antiguo art. 66 *bis* 2 II TR-LGDCU lo expresaba así correctamente, pero ahora la regla modificada por el RDL 7/2021 es como sigue: “[E]n el supuesto de tratarse de bienes, dicho acuerdo deberá haberse producido antes de la celebración del contrato” (art. 66 *bis* 3 letra *b* final TR-LGDCU). La frase no solo señala la necesidad del acuerdo, que la DDC no exige, sino que da a entender que un acuerdo posterior sobre el carácter esencial del momento de cumplimiento en el suministro de contenidos o servicios digitales sí que es posible, algo que desde luego no está ni en la letra ni en el espíritu de la DCD.

4. ¿No puede reclamar daños el consumidor que no recibe la prestación? ¿y suspender el pago del precio?

A pesar de que el TR-LGDCU contempla como remedio a disposición del consumidor la indemnización de daños frente al empresario -aspecto que no aborda ni la DCD (Cdo 73) ni la DCV (Cdo 18)⁶⁷- en el Libro II esa pretensión se vincula exclusivamente a la falta de conformidad (arts. 116, 117 TR-LGDCU) y no, también, a la falta de entrega o suministro o a cualquier otra forma de cumplimiento defectuoso del vendedor no reconducible a la falta de conformidad (*vgr.* retraso). Habrá que concluir que la indemnización es exigible de acuerdo con las reglas generales (art. 1101 CC ss). Eso es una presunción tolerable en una norma europea (Cdo 73 DCD) -otra cosa es su utilidad de cara a la armonización del mercado interior- pero una correcta técnica legislativa exige que la norma nacional de transposición prevea expresamente el remedio (sobre todo si se tiene en cuenta que antaño así había sido)⁶⁸ o que, a lo

⁶⁷Críticos con las razones de esa exclusión en la DCD, SCHULZE-ZOLL, *European Contract Law*, pág. 278. Lo mismo, a propósito de la DCV, CASTILLA, *La nueva*, págs. 251-254.

⁶⁸ Antes de que lo suprimiera la DF 1, 3 del Real Decreto-ley 9/2017, de 26 de mayo, *por el que se transponen directivas de la Unión Europea en los ámbitos financiero, mercantil y sanitario, y sobre el desplazamiento de trabajadores* (BOE núm. 126, de 27 de mayo de 2017), el art. 66 *bis* 3 TR-LGDCU preveía la pretensión del consumidor que resolvía el contrato por retraso injustificado, a obtener el doble de la suma adeudada, sin perjuicio de su derecho a ser indemnizado por los daños y perjuicios sufridos en

sumo, contenga una remisión expresa a la legislación civil aplicable (como, a otros efectos, efectúa el art. 116 TR-LGDCU).⁶⁹

Por otra parte, de acuerdo con el art. 117.1 II TR-LGDCU el derecho del consumidor a suspender el pago del precio existe mientras el empresario no cumpla con las obligaciones establecidas en el Título IV TR-LGDCU, pero, de nuevo, ese título versa exclusivamente sobre garantías y servicios postventa. Se excluye de manera indebida ese mismo derecho cuando el empresario no cumpla con la obligación de entrega del bien o suministro de los contenidos digitales, puesto que esta obligación viene regulada en el Título I TR-LGDCU.

5. El medio de pago para reembolsar el precio tras la resolución del contrato

El art. 119 *quater* 2 TR-LGDCU efectúa una transposición incorrecta del art. 18.2 DCD, a propósito de los reembolsos que debe efectuar el empresario tras la resolución del contrato. En este precepto se dice que un medio de pago distinto al inicialmente empleado por el consumidor no es posible “salvo que el consumidor consienta expresamente otra cosa [...]” (*consenta espressamente; stimmt ausdrücklich [...] zu; expressly agrees otherwise*).⁷⁰ La versión española de la norma europea es algo menos clara al exigir que el consumidor “lo hubiera acordado expresamente” (*sauf accord exprès contraire du consommateur, salvo acordo expreso em contrário*). Pero el caso es que el art. 119 *quater* 2 TR-LGDCU hace una versión libre y traduce la frase por “salvo que se hubiese acordado expresamente por las partes de otro modo”. Como se ve, en la DCD, la iniciativa a la hora de proponer un medio alternativo de pago corresponde exclusivamente al empresario,⁷¹ mientras que, en la transposición española, puede provenir también del consumidor o ser un acuerdo adoptado conjuntamente que no sea debido a la iniciativa de alguno de ellos en particular. No es una transposición correcta, pero no se advierte en qué podría perjudicar al consumidor la redacción dada por el legislador español. De hecho, la versión española del art. 13.1 II DDC admite que se debe hacer servir el mismo medio de

lo que excediera de dicha cantidad. El precepto había sido introducido por la L. 3/2014, de 27 de marzo, por la que se modifica el texto refundido de la Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios y otras leyes complementarias, aprobado por el Real Decreto Legislativo 1/2007, de 16 de noviembre (BOE núm. 76, de 28 de marzo de 2014). Actualmente, el art. 66 *bis* TR-LGDCU ni siquiera prevé como efecto de la resolución por parte del consumidor el derecho a obtener la devolución de las cantidades pagadas; en su lugar, efectúa una remisión en bloque a los arts. 119 *ter* y *quater* TR-LGDCU.

⁶⁹ Con todo, hay que hacer una interpretación restrictiva de la remisión a la legislación civil y mercantil que efectúa ese precepto y tener por no hecha la mención a esta última, pues los contratos de consumo son contratos civiles. Eso quedó claro con la reforma que hizo del art. 59.2 la Ley 3/2014, de 27 de marzo. Lo recalca ahora la STC 132/2019, de 31 de enero de 2019, FJ 2 y FJ 4 *lra c.* Además, *vid.* XIOL RÍOS, J. A., “La competencia en Dret civil en el segle XXI”, en INSTITUT DE DRET EUROPEU I COMPARAT UdG (ed.), *Compravenda*, [págs. 17-52], pág. 19; ASUA GONZÁLEZ, C. I., “Conexión y Bases de las Obligaciones Contractuales: A propósito de la STC 132/2019”, *Revista Derecho Privado y Constitución*, núm. 37, 2020, [págs. 235-272], pág. 254.

⁷⁰ En Cataluña, art. 621-42.5 y art. 62-77.3 CC Cat: “[...] llevat de voluntat contrària d’aquest [el consumidor]”.

⁷¹ TWIGG-FLESNER, Ch., Article 18 DCD, en SCHULZE – STAUDENMAYER (eds.), *EU Digital Law*, [págs. 306-316], p. 313.

pago para obtener el reembolso “salvo que el consumidor haya dispuesto expresamente lo contrario”, lo cual da a entender que la iniciativa le corresponde a él.⁷²

6. La regla sobre la modificación de los contenidos digitales debe ampliarse a la venta de bienes

Los arts. 126 y 126 *bis* TR-LGDCU transponen el art. 19 DCD, a propósito del suministro de los contenidos o servicios digitales que se deban durante un periodo de tiempo (*vgr.* arrendamiento, depósito en la nube, acceso a redes sociales).⁷³ Aunque el precepto es, claramente, la transposición del art. 19 DCD, el principio del cual parte también debe encontrar acomodo en las ventas de bienes con elementos digitales de suministro continuado.⁷⁴

VIII. CUESTIONES QUE HUBIERAN MERECIDO ULTERIOR REGULACIÓN Y/O DETALLE

1. ¿Cuál es el papel de las plataformas de intermediación?

Las directivas no se aplican a las plataformas de intermediación (Cdos 18 DCD y 23 DCV, respectivamente)⁷⁵ y dejan al legislador nacional la determinación de los casos en que deben ser consideradas parte contractual del negocio de que se trate y/o cuál debe ser su responsabilidad ante la venta de productos o servicios no conformes si el vendedor o suministrador es un tercero.⁷⁶ Tras definir lo que debe entenderse por

⁷² Y al referirse a ese supuesto, las Directrices sobre la interpretación y la aplicación de la Directiva 2011/8 hechas públicas por la Comisión Europea (DOUE C 525, de 29 de diciembre de 2021) siguen afirmando que el comerciante y el consumidor pueden acordar expresamente un método diferente (p. 56), aunque luego se recalca lo dispuesto en el Cdo 46 DDC, que únicamente se refiere a la aceptación expresa del consumidor.

⁷³ WENDLAND, M., Article 19 DCD, en SCHULZE – STAUDENMAYER (eds.), *EU Digital Law*, [págs. 317-321], pág. 319.

⁷⁴ CÁMARA, “Un primer balance”, pág. 15, entiende que no se aplica el régimen previsto en los arts. 126 y 126 *bis* TR-LGDCU a los bienes con elementos digitales y, en pág. 7, considera que el límite de la armonización plena impedía al legislador español ir más allá. En cambio, SEIN, K., ‘Goods With Digital Elements’ and the Interplay With Directive 2019/771 on the Sale of Goods (January 30, 2020), [págs. 1-11], p. 8, no ve inconveniente en que los Estados Miembros regulen el supuesto. Disponible en: <https://ssrn.com/abstract=3600137>. También DE FRANCESCHI, A., *La Vendita di beni con elementi digitali*, Napoli, ESI, 2019, pág. 41, págs. 99-100, lo recomienda, después de afirmar que la no extensión de la regla a la venta es un error inadvertido del legislador europeo. Sin embargo, *vid* también art. 621-70 CC Cat.

⁷⁵ SÉNÉCHAL, J., Article 2 DCD, en SCHULZE – STAUDENMAYER (eds.) *EU Digital Law*, [págs. 43-56], p. 50; STAUDENMAYER, Article 3 DCD, en SCHULZE – STAUDENMAYER (eds.), *EU Digital Law*, [págs. 57-91], pág. 65.

⁷⁶ Sobre el rol de intermediación y control de las plataformas, ARROYO AMAYUELAS, E., “El Derecho de las plataformas en la Unión Europea”, en ARROYO AMAYUELAS, E. *et al.*, *Servicios en plataformas. Estrategias regulatorias*. Marcial Pons. Madrid-Barcelona, 2021, [págs. 21-67], págs. 49-55. Recoge el planteamiento de las DCV y DCD sobre el papel de las plataformas, ÁLVAREZ MORENO, M^a T., *La contratación electrónica mediante plataformas en línea*. Reus. Madrid, 2021, págs. 173-178. Particularmente crítico con la solución proporcionada por el legislador europeo, DE FRANCESCHI, La

mercado en línea (art. 59 bis 3 TR-LGDCU)⁷⁷, el legislador español no establece ninguna norma sobre el particular,⁷⁸ ni tampoco el art. 115 *ter* 1 letra *d* TR-LGDCU aclara si a los efectos previstos en esa norma la alusión a las “personas en fases previas de la cadena de transacciones” puede remitir a las plataformas intermediarias. No parece que no deban estar comprendidas las que optimizan la presentación y/o promueven las ofertas de sus vendedores, pero pueden generar más dudas las que simplemente ofrecen comentarios y reseñas de los usuarios.⁷⁹

2. ¿Qué efectos tiene la contribución del consumidor a la falta de conformidad?

No queda claro si o en qué medida la contribución del consumidor a la falta de conformidad (*vgr.* cuando aquel hubiera proporcionado instrucciones incorrectas⁸⁰ o aportara materiales de mala calidad) puede servir para restringir sus derechos. ¿Se traduce eso en una imposibilidad absoluta de reclamar por falta de conformidad? ¿En la privación de solo algunos remedios? ¿En la limitación de la cuantía indemnizatoria de los daños? Tampoco se explica en qué condiciones debería excluirse o mitigarse la responsabilidad del vendedor, *vgr.* según este hubiera cumplido o no con su obligación de información (Cdo 20 DV). Aunque el art. 13.7 DCV señala que los Estados Miembros podrán regular esas cuestiones, el TR-LGDCU no lo ha hecho.⁸¹ Es más, ha suprimido lo dispuesto en el último inciso del art. 116.3 TR-LGDCU, que era la regla que eximía de responsabilidad al vendedor cuando la falta de conformidad tuviera su origen en los materiales suministrados por el consumidor⁸²; y ha eliminado también el art. 123.5 TR-LGDCU, que era el precepto que obligaba al consumidor a asumir los daños causados por notificar tarde la existencia de una falta de conformidad si ello contribuía al agravamiento del defecto y/o al del coste de la

Vendida, págs. 67-79. Para otra aproximación al tema, desde el punto de vista de la responsabilidad por productos, GARCÍA-MICÓ, T., “Platform Economy and Product Liability: Old Rules for New Markets”. *IDP. Revista d’Internet, Dret i Política*, núm. 35, 2022, págs. 1-24. Disponible en: <https://doi.org/10.7238/idp.v0i35.378523>

⁷⁷ El apartado 3 del art. 59 ha sido introducido por el art. 82.5 del Real Decreto-ley 24/2021, de 2 de noviembre (BOE núm. 263, de 3 de noviembre de 2021).

⁷⁸ Por el contrario, en Portugal, *vid.* art. 44-46 Decreto-Lei nº 84/2021, de 18 outubro (Diário da República, 1ª serie, de 18 de outubro de 2021).

⁷⁹ Plantea la duda, GÓMEZ POMAR, “El nuevo”, págs. 6-7.

⁸⁰ Cosa que no siempre será fácil de probar. En la SAP Asturias, secc. 7ª, de 13 mayo de 2011 (JUR 2011\214318) el demandado no pudo probar que había ejecutado el contrato (el ajuste de un largo del pantalón) de acuerdo con las instrucciones del cliente y, por consiguiente, tuvo que soportar la resolución del contrato.

⁸¹ Cfr. art. 621-27, art. 621-37.3 y 4 CC Cat.

⁸² La doctrina había denunciado las insuficiencias de esa norma, que no alude a otros supuestos, ni menciona el deber de advertencia del vendedor sobre la calidad de los materiales. *Vid.* la bibliografía citada por CORVO LÓPEZ, F., “Estudio de derecho comparado sobre las garantías en la venta de bienes de consumo en España y Portugal a la luz de la Directiva (UE) 2019/771”, *CDT*, núm. 1, 2020, [págs. 118-169], pág. 136, nota 93. Daba por hecho que esa carga de advertir se debía imponer porque es más que razonable, MARÍN LÓPEZ, M. J., Artículo 116 TR-LGDCU, en BERCOVITZ (dir.), *Comentario*, [págs. 1683-1715], págs. 1714.

subsanción. El Preámbulo de la norma debería haber señalado cuál era el significado de tales abrogaciones, porque acaso podrían dar a entender que el legislador no quiere limitar las posibilidades de reclamación del consumidor por falta de conformidad salvo, quizás, en los casos en que, a pesar de que la responsabilidad es objetiva, debiera jugar algún papel la culpa del vendedor por no haber advertido de la inadecuación de los materiales o, en su caso, de las instrucciones proporcionadas por el consumidor (*vgr.* a propósito de los daños).⁸³

3. ¿Redunda en perjuicio del consumidor su conocimiento espontáneo de la falta de conformidad?

Debe estar vetada una norma nacional que permita contravenir los efectos de las directivas, como sin duda sucedería si se permitiera al vendedor eximirse de responsabilidad cuando pudiera demostrar cuáles eran las auténticas expectativas del consumidor que conocía las características de lo que adquiriría. Aunque el art. 3.6 DCV afirma que las cuestiones de derecho contractual general no quedan afectadas por la directiva, el legislador europeo no ha reproducido el antiguo art. 2.3 Directiva 99/44 y, además, no prevé otro conocimiento que no sea el que se deriva de la aceptación por el consumidor (de forma expresa y separada) de aquello de lo que el vendedor o empresario le informe (art. 7.5 DCV, 8.5 DCD). Es, pues, correcto que el legislador español haya suprimido el art. 116.3 TR-LGDCU, pero eso no eliminaba la necesidad de que el Preámbulo hubiera despejado cualquier duda.⁸⁴

4. ¿Dónde debe cumplir el vendedor?

Tampoco precisa el TR-LGDCU dónde debe producirse la entrega o dónde debe cumplir el vendedor con su obligación de reparar o sustituir los bienes, a pesar de que esa era una cuestión que también correspondía determinar a los ordenamientos jurídicos nacionales (Cdo 56 DCV). El Preámbulo no contiene siquiera una referencia a la STJUE C-52/18, 23 de mayo de 2019, *Füllä*, que recalca que la concreción de esas reglas dependerá del tipo de bien. Por consiguiente, las cláusulas no negociadas que *a priori* prevean que la subsanción siempre debe tener lugar en el domicilio o sede social del deudor de la prestación (vendedor), como por otra parte establece por defecto el CC (art. 1171), podrían llegar a ser consideradas abusivas si privan al consumidor de su derecho a la subsanción sin mayores inconvenientes o en un plazo razonable, lo cual quizás se podría haber dicho expresamente.

5. ¿En qué condiciones puede subsanar el consumidor por su cuenta?

El vendedor debe subsanar la falta de conformidad mediante la reparación o la sustitución de los bienes, pero los Estados Miembros eran libres de establecer en

⁸³ CASTILLA, *La nueva*, p. 358, da por hecho que las reglas generales sobre limitación de daños se aplican en caso de concurrencia o compensación de culpas.

⁸⁴ CASTILLA, *La nueva*, p. 162, p. 328, Más claro, art. 621-26 CC Cat al contraponer las normas generales a las de consumo.

qué condiciones podía el consumidor reparar por su cuenta y repercutir en el vendedor los costes (Cdo 54 DCV). Hubiera sido una buena ocasión para codificar la jurisprudencia que, dictada generalmente en el contexto de las reparaciones de coches de segunda mano, establece que tal repercusión es posible siempre que antes el vendedor tenga conocimiento de la avería y se le haya dado la oportunidad de cumplir.⁸⁵

6. ¿Cuándo y cómo puede suspender la obligación de pagar el precio el consumidor?

Además de poder solicitar la reparación y la sustitución y la rebaja del precio y la resolución, el consumidor tiene derecho a suspender el pago de (parte) del precio hasta que el empresario haya puesto los bienes y contenidos digitales en conformidad (art. 117.1 II TR-LGDCU), si bien ningún precepto regula en qué condiciones puede ejercer la suspensión, a pesar de la libertad que a los Estados miembros otorgaba tanto el Cdo 15 DCD como el art. 13.6 DCV (Cdo 18 DCV): ¿Solo cuando el incumplimiento del empresario sea grave? ¿También cuando la falta de conformidad sea leve o pueda ser solucionada sin mayores inconvenientes para el comprador? ¿Depende de la gravedad que el precio se pueda suspender en todo o en parte? ⁸⁶

De acuerdo con el art. 13.6 DCV, el remedio que consiste en suspender el precio solo se puede aplicar cuando este se deba en parte, pero el Cdo 15 DCD -que también abandona la completa regulación de ese aspecto a los Estados Miembros- se refiere a la suspensión de la totalidad o de solo parte del mismo (igual, por cierto, que el Cdo 18 DCV). El art. 117.2 TR-LGDCU solo admite la suspensión del pago de cualquier parte pendiente del precio, como si no pudiera haber casos en que el consumidor no lo haya pagado antes de descubrir la falta de conformidad.⁸⁷

⁸⁵ SAP Madrid, secc. 14ª, de 28 de noviembre de 2006 (AC\2007\712); SAP Huelva, secc. 3ª, de 31 de enero de 2006 (JUR 2006\156871). La negativa del vendedor a hacerse cargo del defecto eximía al comprador a llevarlo al taller oficial y le permitía repararlo por su cuenta y exigir el pago del coste de la misma, según la SAP Santa Cruz de Tenerife, secc. 4ª, de 25 de marzo de 2008 (AC 2008\995). En la SAP Ávila, secc. 1ª, de 18 de julio de 2007 (AC\2007\2087) el comprador no había impedido al vendedor realizar la reparación. También en el caso resuelto por la SAP Huesca, secc. 1ª, de 7 de mayo de 2008 (JUR\2008\339503) el comprador había comunicado la avería y, de algún modo, interesado la reparación del vehículo. La SAP Madrid, secc. 25ª, de 1 de octubre de 2009 (JUR\2009\478392) considera lógico que si para la vendedora no es determinante que la reparación se realizara en un taller específico, el consumidor pueda dirigirse directamente al taller con el que el vendedor tiene concertado el servicio de reparaciones. *Vid.* también SAP Madrid, secc. 11ª, de 27 de mayo de 2013 (JUR 2013\210988).

⁸⁶ Apela a la buena fe, CASTILLA, *La nueva regulación*, p. 249. SÁNCHEZ LERÍA, "Mercado digital", págs. 66-67, entiende que cuándo el incumplimiento del vendedor no sea grave el consumidor solo podrá suspender parte del precio. En Cataluña, el art. 621-39.2 CC Cat establece que el comprador *siempre* puede suspender todo o parte del precio hasta que el vendedor no cumpla las obligaciones derivadas de la puesta en conformidad (la cursiva es mía).

⁸⁷ CASTILLA, *La nueva*, p. 247, nota 167, alude a las prácticas comerciales en que se ofrece pagar muy posteriormente al momento de la entrega del bien. Cfr. art. 621-39.2: "[...] todo o parte del precio [...]".

7. Prescripción de la pretensión de daños

Como se ha dicho, la pretensión de daños no está regulada ni en la DCD (Cdo 73, art. 3.10) ni en la DCV (Cdo 18; art. 3.6), pero la remisión del art. 116 TR-LGDCU a la legislación civil y mercantil se mantiene intacta. Aun así, el art. 117 TR-LGDCU, que reitera que ese es un remedio al alcance del consumidor, da a entender que la pretensión tiene una regulación propia en los artículos siguientes de ese mismo capítulo. No es así, pero el art. 124 TR-LGDCU regula los plazos de prescripción para todos los remedios contractuales (5 años) y remite al Capítulo II del Título IV, en el que se encuentra precisamente el art. 117 TR-LGDCU.⁸⁸ Esa distinta mención a los daños en dos artículos con ubicaciones distintas puede condicionar el plazo de prescripción de la pretensión contractual. Si se entiende que la pretensión se encuentra en el Capítulo I, el plazo también sería de 5 años (antes de la reforma de 2015 hubieran sido 15), pero entonces sería así por aplicación de lo dispuesto en el art. 1964 CC y es más dudoso que necesariamente coincidan los *dies a quo* (cfr. art. 1969 CC y art. 124 TR-LGDCU).⁸⁹ Además, ese art. 1964 CC podría no ser de aplicación en las Comunidades Autónomas que tuvieran un derecho propio sobre la prescripción.

IX. REFLEXIONES FINALES

No ha precedido a la aprobación del Real Decreto Ley una discusión pública sobre cualquier borrador del texto que se haya podido difundir -parece que la consulta pública previa se vio interrumpida por causa de la pandemia- de manera que además de haberse hurtado el debate parlamentario, tampoco se sabe cuál es la opinión de los interesados. No se conocen tampoco otros análisis previos técnico normativos que permitan entender mejor los objetivos y la necesidad de intervención legislativa, así como la coherencia con el programa de Gobierno. La valoración final que pueda hacerse de esta norma no puede dejar de tener en cuenta que el RDL 7/2021 es muy protector para los consumidores y, en particular, en materia de plazos, pero acaso esa percepción inicialmente positiva quede en parte emborronada si, más que en el plazo de responsabilidad del vendedor, se pone el acento en la durabilidad de los bienes, lo cual exigirá, bien plazos más largos, bien plazos diferenciados en función del tipo de bienes. Las críticas de forma y de fondo vertidas a lo largo de este breve comentario, algunas apenas esbozadas, ya indican que, a juicio de quien esto escribe,

⁸⁸ Conforme, SÁNCHEZ LERÍA, "El mercado digital", pág. 76; CÁMARA, "Un primer balance", pág. 23, nota 65, señala la diferencia, fruto del debate surgido en el seminario del mes de mayo organizado en Oviedo por Ignacio Fernández Chacón y la Cátedra Ramón Areces. Mi agradecimiento también a Fernando Gómez por sus reflexiones de entonces.

⁸⁹ Acerca de la interpretación que ha merecido tradicionalmente el art. 1969 CC y la doctrina de la *actio nata*, conforme a criterios objetivos, y la evolución doctrinal y jurisprudencial, no sin vaivenes, *vid.* MARÍN LÓPEZ, M. J., "El *dies a quo* del plazo de prescripción extintiva; el artículo 1969 del Código Civil", en APDC (ed.), *La prescripción extintiva*, Valencia, Tirant lo Blanch, 2014, [págs. 15-234], págs. 80-98. Partidaria de la teoría de la *actio nata* a la hora de interpretar el precepto, CAÑIZARES LASO, A., "Algunas claves para la reforma de la prescripción. En especial el *dies a quo*", *Revista de Derecho Civil (RDC)*, núm. 4, 2018, [págs. 89-138], págs. 103-105.

las cosas se podían haber hecho de forma más conveniente, más comprensible. De entrada, el marco legislativo continua sin aclararse, la relación con otras materias no se destaca suficientemente y la estructura y sistemática de la norma es muy mejorable. El legislador casi siempre sigue pedisecuamente a las directivas, pero a veces incurre en errores difícilmente comprensibles. Lo es que no incorpore el precio en el listado de definiciones y que omita que este forma parte del consentimiento en el contrato de compraventa. El legislador español también deja sin regular aspectos muy relevantes, como la responsabilidad de las plataformas de intermediación, las condiciones en las que debe excluirse o mitigarse la responsabilidad del vendedor, o las modalidades y requisitos para el ejercicio de determinados remedios, por citar solo algunos. Además, los artículos resultantes de la reforma son extraordinariamente largos, difíciles de aprehender. El texto repite y a veces empeora la redacción de las normas europeas y hay errores de técnica legislativa en demasiadas ocasiones. Solo de vez en cuando puede justificarse no haber hecho mejor las cosas como consecuencia de las propias discrepancias entre directivas.⁹⁰ A pesar de que estas son de armonización máxima (art. 4 DCD, art. 4 DCV) había un gran margen para la modernización del Derecho nacional, más allá incluso del Derecho de consumo. Y si el Derecho privado del futuro debe adaptarse al mercado digital ¿Qué sentido tiene entonces que el RDL 7/2021 restrinja la consideración de bienes a las cosas muebles corporales? A la reforma le falta consistencia.

BIBLIOGRAFÍA

AGÜERO ORTIZ, A., "Nuevo régimen de garantías de los bienes de consumo y otras novedades introducidas por el RD Ley 7/2021 en el TRLGDCU", *Actualidad Civil*, núm. 11, 2021, págs. 1-5.

ÁLVAREZ MORENO, M^a T., *La contratación electrónica mediante plataformas en línea*. Reus. Madrid, 2021.

APARICIO VAQUERO, J. P., "La tipificación del contrato de suministro de contenidos y servicios digitales: entre la propiedad intelectual y el derecho de consumo", *Revista Educación y Derecho*, núm. 24, 2021, págs. 1-33. Disponible en: <https://revistes.ub.edu/index.php/RED/issue/view/2621>

ARNAU RAVENTÓS, L., "Bienes y elementos digitales: ¿dos mundos aparte?", *Revista Educación y Derecho*, núm. 24, 2021, págs. 1-29. Disponible en: <https://revistes.ub.edu/index.php/RED/issue/view/2621>

ARNAU RAVENTÓS, L., "La implementació al Dret català de les Dir. (UE) 2019/770 i 2019/771, relatives al contracte de subministrament d'elements digitals i al contracte de compraventa de béns", en INSTITUT DE DRET EUROPEU I COMPARAT UdG (ed.),

⁹⁰ Para un repaso completo, ARNAU, "Bienes", págs. 9 ss.

Compravenda, arrendaments i noves modalitats d'ús temporal de béns. Documenta. Girona, 2021, págs. 85-138.

ARNAU RAVENTÓS, L. – GRAMUNT FOMBUENA, M., "Cap a un dret català conforme a les directives (UE) 2019/770 i 2019/771, *InDret*, núm. 1, 2022 (en prensa).

ARROYO AMAYUELAS, E., "El Derecho de las plataformas en la Unión Europea", en ARROYO AMAYUELAS, E. *et al.*, *Servicios en plataformas. Estrategias regulatorias*. Marcial Pons. Madrid-Barcelona, 2021, págs. 21-67.

ARROYO AMAYUELAS, E., "Spanish Consumer Law after the transposition of Directives (EU) 2019/770 and 2019/771", *Journal of European Consumer and Market Law*, núm. 1, 2022 (en prensa).

ASUA GONZÁLEZ, C. I., "Conexión y Bases de las Obligaciones Contractuales: A propósito de la STC 132/2019", *Revista Derecho Privado y Constitución*, núm. 37, 2020, págs. 235-272.

AVILÉS GARCÍA, J., "El nuevo derecho a la reparación de bienes de consumo en los Servicios técnicos postventa de una economía circular", *Diario LaLey*, 2 de julio de 2021, págs. 1-9.

BASEDOW, J., *EU Private Law. Anatomy of a Gowing Legal Order*. Intersentia. Cambridge, 2021.

BERCOVITZ RODRIGUEZ-CANO, R., "A golpe de Decreto Ley", *Cuadernos de Derecho Privado*, núm. 1, 2022, págs. 1-7. Disponible en: <https://www.editorialbercal.es/cuadernos-de-derecho-privado>

CALAIS-AULOY, J. – TEMPLE, H. – DEPINCÉ, M., *Droit de la Consommation*. 10ª Edición. Dalloz. Paris, 2020.

CALVO CARAVACA, A. "Consumer contracts in the European Court of Justice case law. Latest trends", *Cuadernos de Derecho Transnacional*, núm. 1, 2020, págs. 86-96.

CÁMARA LAPUENTE, S., "La nueva protección del consumidor de contenidos digitales tras la Ley 3/2014, de 27 de marzo", *Revista CESCO de Derecho de Consumo*, núm. 11, 2014, págs. 79-167.

CÁMARA LAPUENTE, S., "Un primer balance de las novedades del RDL 7/2021, de 27 de abril, para la defensa de los consumidores en el suministro de contenidos y servicios digitales", *LaLey*, 29 de junio de 2021, págs. 1-32.

CAÑIZARES LASO, A., "Algunas claves para la reforma de la prescripción. En especial el *dies a quo*", *Revista de Derecho Civil*, núm. 4, 2018, págs. 89-138.

CASTILLA BAREA, M., *La nueva regulación europea de la venta de bienes muebles a consumidores*. Aranzadi. Cizur Menor, 2021.

CASTILLO PARRILLA, J. A., "Los datos personales como contraprestación en la reforma del TRLGDCU y las tensiones normativas entre la economía de los datos y la interpretación garantista del RGPD", *La Ley Mercantil*, 1 de julio de 2021, págs. 1-22.

CHATZIPANAGIOTIS, M., "Acting Outside His Trade or Profession: On the Notion of Consumer in EU Consumer Law", *Journal of European Consumer and Market Law Review*, núm. 4, 2021, págs. 165-168.

COLLADO-RODRIGUEZ, N. – PEÑA LÓPEZ, F., "La protección del consumidor frente a la adquisición de bienes defectuosos o que no satisfagan sus legítimas expectativas económicas", en BUSTO LAGO, J. M. (coord.), *Reclamaciones de consumo*. 4ª Edición. Aranzadi. Cizur Menor, 2020, pág. 851-918.

CORVO LÓPEZ, F., "Estudio de derecho comparado sobre las garantías en la venta de bienes de consumo en España y Portugal a la luz de la Directiva (UE) 2019/771", *Cuadernos de Derecho Transnacional*, núm. 1, 2020, págs. 118-169.

DE FRANCESCHI, A., *La Vendita di beni con elementi digitali*, Napoli, ESI, 2019.

ESPÍN ALBA, I., "Contrato de suministro de contenidos y servicios digitales en la Directiva 2019/770/UE: datos, consumidores y "prosumidores" en el mercado único digital", *Revista de Derecho Privado*, núm. 6, 2020, págs. 3-37.

GARCÍA-MICÓ, T., "Platform Economy and Product Liability: Old Rules for New Marketss". *IDP. Revista d'Internet, Dret i Política*, núm. 35, 2022, págs. 1-24. Disponible en: <https://doi.org/10.7238/idp.v0i35.378523>

GÓMEZ POMAR, F., "El nuevo derecho europeo de la venta a consumidores: una necrológica de la Directiva 1999/44", *InDret*, núm. 4, 2019, págs. 1-7.

GÓMEZ POMAR, F., "La chose vendue et le Prix de vente (Rapport Espagnol)", en BOUCARD, H. et al. (eds.), *Les recodifications du droit de la vente en Europe*. Poitiers. Presses Universitaires, 2020, págs. 393-406.

GSELL, B. – ARALDI, R., "Plazos de las medidas correctoras en caso de vicios ocultos según la Directiva (UE) 2019/770 sobre contratos de suministro de contenidos y

servicios digitales y la Directiva (UE) 2019/771 sobre el contrato de compraventa de bienes”, *Cuadernos de Derecho Transnacional*, núm. 2, 2020, págs. 475-495.

HABERSACK, M. – MAYER, C., “Die Überschießende Umsetzung von Richtlinien”, en RIESENHUBER, K. (Hrsg.), *Europäische Methodenlehre*. 1ª Edición. Berlin. Gruyter, 2010, págs. 425-461.

HABERSACK, M. – MAYER, C., “Gold Plating: The Implementation of Directives Through National Provisions with a Wider Scope of Application”, en RIESENHUBER, K. (ed.), *European Legal Methodology*. 2ª Edición. Intersentia. Cambridge, 2021, págs. 375-403.

HEIDERHOFF, B., *Europäisches Privatrecht*. 4ª Edición. Müller. Heidelberg, 2016.

HUGH, B., “Digital Content Directive and Rules For Contracts on Continuous Supply”, *Journal of Intellectual Property, Information Technology and Electronic Commerce Law*, núm. 2, 2021, págs. 96-110.

KAINER, F., *Sachenrecht: Mobilien- und Immobiliensachenrecht*. Nomos. Baden-Baden, 2021.

KOCH, B. A., “Das System der Rechtsbehelfe”, en STABENTHEINER, J. – WENDEHORST, Ch. – ZÖCHLING-JUD, B. (Hrsg.), *Das neue europäische Gewährleistungsrecht*. Manz. Wien, 2019, págs. 157-196.

KRULL, Irene, “Transposition of the Digital Content Directive (EU) 2019/770 Into Estonian Legal System”, *Journal of Intellectual Property, Information Technology and Electronic Commerce Law*, núm. 2, 2021, págs. 249-259.

MARCO MOLINA, J., “Los criterios legales de la conformidad con el contrato en el futuro Libro VI del Codi Civil de Catalunya: la llamada conformidad subjetiva o adecuación de lo entregado al fin individual del comprador”, en LLÀCER MATAÇÀS, Mª R. (coord.), *La codificación del Derecho Contractual de Consumo en el Derecho Civil Catalán*. Dykinson. Madrid, 2015, págs. 193-205.

MARÍN LÓPEZ, M. J., “El *dies a quo* del plazo de prescripción extintiva; el artículo 1969 del Código Civil”, en APDC (ed.), *La prescripción extintiva*, Valencia, Tirant lo Blanch, 2014, págs. 15-234.

MARÍN LÓPEZ, M. J., Artículos 116, 177 TR-LGDCU, en BERCOVITZ RODRIGUEZ-CANO, R. (dir.), *Comentario del texto refundido de la Ley general para la defensa de los consumidores y usuarios y otras leyes complementarias*. 2ª Edición. Aranzadi. Cizur Menor, 2015, págs. 1683-1715; págs. 1715-1724.

MARTÍNEZ CALVO, J., "Los datos personales como posible contraprestación en los contratos de suministro de contenidos y Servicios digitales", *InDret*, núm. 4, 2021, págs. 88-135.

OPRYSK, L. – SEIN, K., "Limitations in End-User Licensing Agreements: Is There A Lack of Conformity Under the New Digital Content Directive?", *International Review of Intellectual Property and Competition Law*, núm. 51, 2020, págs. 594-623.

RUIZ RODRÍGUEZ, R., "Las criptodivisas como medio de pago y el Derecho internacional privado", *Cuadernos de Derecho Transnacional*, núm. 2, 2020, págs. 740-757.

SÁNCHEZ LERÍA, Reyes, "Mercado digital y protección del consumidor: a propósito de la Directiva 770/2019 y su transposición al ordenamiento jurídico español", *InDret*, núm. 4, 2021, págs. 33-87.

SCHMITT, T. R., "A new warranty law for digital content ante portas", *University of Vienna Law Review*, vol. 2, 2018, págs. 1-35.

SCHULZE, R., Article 24 Dir (UE) 2019/770, en SCHULZE, R. – STAUDENMAYER, D. (eds.), *EU Digital Law. Article-by-Article Commentary*. Nomos, Baden-Baden, 2020, págs. 336-341.

SCHULZE, R. - ZOLL, F., *European Contract Law*. 3ª Edición. Beck-Hart. Baden-Baden, 2021.

SEIN, K. – SPINDLER, G., "The New Directive on Contracts for the Supply of Digital Content and Digital Services – Scope of Application and Trader's Obligation to Supply – Part 1", *European Review of Contract Law*, núm. 3, 2019, págs. 257-279.

SEIN, K – SPINDLER, G, "The New Directive on Contracts for the Supply of Digital Content and Digital Services – Scope of Application and Trader's Obligation to Supply – Part 2", *European Review of Contract Law*, núm. 4, 2019, págs. 365-391.

SEIN, K., 'Goods With Digital Elements' and the Interplay With Directive 2019/771 on the Sale of Goods (January 30, 2020), págs. 1-11. Disponible en: <https://ssrn.com/abstract=3600137>.

SÉNÉCHAL, J., Article 2 DCD, en SCHULZE, R. – STAUDENMAYER, D. (eds.), *EU Digital Law. Article-by-Article Commentary*. Nomos, Baden-Baden, 2020, págs. 43-56.

SPINDLER, G., "Digital Content Directive and Copyright-related Aspects", *Journal of Intellectual Property, Information Technology and Electronic Commerce Law*, núm. 2, 2021, págs. 111-130.

STAUDENMAYER, Article 3 DCD, en SCHULZE, R. – STAUDENMAYER, D. (eds.), *EU Digital Law. Article-by-Article Commentary*. Nomos, Baden-Baden, 2020, págs. 57-91.

STAUDENMAYER, D., "Die Richtlinien zu den digitalen Verträgen", *Zeitschrift für Europäisches Privatrecht*, núm. 4, 2019, págs. 663-694.

STRAETMANN, G. – MEYS, S., "The New Proposals for Directives Concerning Digital Content and Online/Distance Sales: What Impact on Consumer Protection", en CLAEYS, I. – TERRY, E. (eds.), *Digital Content & Distance Sales. New Developments at EU Level*. Intersentia. Cambridge, 2017, págs. 307-361.

TORRELLES TORREA, E., Artículo 116 TR-LGDCU, en CÁMARA LAPUENTE, S. (dir.), *Comentarios a las normas de protección de los consumidores*. Colex. Madrid, 2011, págs. 1080-1086.

TUR FAÚNDEZ, M^a N., "El régimen de la falta de conformidad tras la reforma de la Ley general para la defensa de los consumidores y usuarios por el Real Decreto Ley 7/2021, de 27 de abril", *LaLey Mercantil*, 83, septiembre 2021, págs. 1-15.

TWIGG-FLESNER, Ch. Article 18 DCD, en SCHULZE, R. – STAUDENMAYER, D. (eds.), *EU Digital Law. Article-by-Article Commentary*. Nomos, Baden-Baden, 2020, págs. 306-316.

TWIGG-FLESSNER, Ch., "Conformity of Goods and Digital Content/Digital Services, en ARROYO AMAYUELAS, E. - CÁMARA LAPUENTE, S. (dirs.), *El Derecho privado en el nuevo paradigma digital*. Madrid-Barcelona. Marcial Pons, 2020, págs. 49-78.

VON BAR, Ch., *Gemeineuropäisches Sachenrecht*. Beck. München, 2015.

WENDLAND, M., Article 19 DCD, en SCHULZE, R. – STAUDENMAYER, D. (eds.), *EU Digital Law. Article-by-Article Commentary*. Nomos, Baden-Baden, 2020, págs. 317-321.

XIOL RÍOS, J. A., "La competència en Dret civil en el segle XXI", en INSTITUT DE DRET EUROPEU I COMPARAT UdG (ed.), *Compravenda, arrendaments i noves modalitats d'ús temporal de béns*. Documenta. Girona, 2021, págs. 17-52.