

## I

(Actos legislativos)

## DIRECTIVAS

**DIRECTIVA (UE) 2019/770 DEL PARLAMENTO EUROPEO Y DEL CONSEJO****de 20 de mayo de 2019****relativa a determinados aspectos de los contratos de suministro de contenidos y servicios digitales****(Texto pertinente a efectos del EEE)**

EL PARLAMENTO EUROPEO Y EL CONSEJO DE LA UNIÓN EUROPEA,

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

Vista la propuesta de la Comisión Europea,

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

Visto el dictamen del Comité Económico y Social Europeo <sup>(1)</sup>,

De conformidad con el procedimiento legislativo ordinario <sup>(2)</sup>,

Considerando lo siguiente:

- (1) El potencial de crecimiento del comercio electrónico en la Unión no está aún plenamente explotado. La Estrategia para un Mercado Único Digital aborda el conjunto de los principales obstáculos para el desarrollo del comercio electrónico transfronterizo en la Unión con el fin de desplegar este potencial. El hecho de garantizar a los consumidores un mejor acceso a los contenidos y servicios digitales, y facilitar que las empresas suministren contenidos y servicios digitales, puede contribuir a impulsar la economía digital de la Unión y a estimular el crecimiento general.
- (2) El artículo 26, apartados 1 y 2, del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea (TFUE) establece que la Unión adoptará las medidas destinadas a establecer el mercado interior o a garantizar su funcionamiento y que este implicará un espacio sin fronteras interiores, en el que la libre circulación de mercancías y servicios esté garantizada. En el artículo 169, apartado 1, y apartado 2, letra a), del TFUE se establece que la Unión contribuirá a alcanzar un alto nivel de protección de los consumidores, mediante las medidas que adopte en virtud del artículo 114 del TFUE en el marco de la realización del mercado interior. El objetivo de la presente Directiva es lograr un equilibrio adecuado entre alcanzar un alto nivel de protección de los consumidores y promover la competitividad de las empresas, al mismo tiempo que se garantiza el respeto del principio de subsidiariedad.
- (3) Deben armonizarse determinados aspectos relativos a los contratos de suministro de contenidos o servicios digitales, partiendo de la base de un alto nivel de protección de los consumidores, a fin de lograr un auténtico mercado único digital, reforzar la seguridad jurídica y reducir los costes de las transacciones, en particular para las pequeñas y medianas empresas (pymes).
- (4) Las empresas, en especial las pymes, a menudo sufren costes adicionales relacionados con las diferencias en las normas nacionales imperativas de Derecho de los contratos con los consumidores y con la inseguridad jurídica cuando ofrecen contenidos o servicios digitales transfronterizos. Las empresas también deben asumir costes al adaptar sus contratos de suministro de contenidos o servicios digitales a las normas imperativas que ya se están aplicando en varios Estados miembros, creando diferencias en el alcance y el contenido entre las normativas nacionales específicas que regulan dichos contratos.

<sup>(1)</sup> DO C 264 de 20.7.2016, p. 57.

<sup>(2)</sup> Posición del Parlamento Europeo de 26 de marzo de 2019 (pendiente de publicación en el Diario Oficial) y Decisión del Consejo de 15 de abril de 2019.

- (5) Los consumidores no siempre confían en las compras transfronterizas y especialmente cuando se hacen en línea. Uno de los factores principales de la falta de confianza de los consumidores es la incertidumbre sobre cuáles son sus derechos contractuales esenciales y la falta de un marco contractual claro para los contenidos o servicios digitales. Muchos consumidores experimentan problemas relacionados con la calidad o el acceso a los contenidos o servicios digitales. Por ejemplo, cuando reciben contenidos o servicios digitales erróneos o defectuosos, o no pueden acceder a los contenidos o servicios digitales en cuestión. Como resultado de ello, los consumidores sufren perjuicios de carácter económico o de otra índole.
- (6) Con el fin de remediar tales problemas, tanto empresas como consumidores deben poder basarse en derechos contractuales plenamente armonizados en determinados ámbitos esenciales en materia de suministro de contenidos o servicios digitales en toda la Unión. Una armonización plena de determinados aspectos normativos fundamentales reforzaría considerablemente la seguridad jurídica para los consumidores y las empresas.
- (7) Unas normas armonizadas de Derecho de los contratos con los consumidores en todos los Estados miembros facilitarían que las empresas, en particular las pymes, suministren sus contenidos o servicios digitales en toda la Unión. Ofrecerían a las empresas un entorno jurídico contractual estable a la hora de suministrar contenidos o servicios digitales en otros Estados miembros. Además, evitarían la fragmentación jurídica que de otro modo surgiría con una nueva legislación nacional que regule específicamente los contenidos y servicios digitales.
- (8) Los consumidores deben gozar de derechos armonizados en materia de suministro de contenidos y servicios digitales que proporcionen un elevado nivel de protección. Deben tener derechos imperativos claros cuando reciban o accedan a contenidos o servicios digitales desde cualquier lugar de la Unión. Contar con tales derechos debe aumentar su confianza a la hora de adquirir contenidos o servicios digitales. Debe contribuir además a reducir los perjuicios que sufren actualmente los consumidores, ya que existiría un conjunto de derechos claros que les permitirá abordar los problemas a los que se enfrentan con los contenidos o servicios digitales.
- (9) La presente Directiva debe armonizar plenamente determinadas normas esenciales que hasta ahora no estaban reguladas a escala de la Unión ni nacional.
- (10) La presente Directiva debe definir su ámbito de aplicación de manera clara e inequívoca y establecer normas sustantivas claras para los contenidos o servicios digitales que entren dentro de su ámbito de aplicación. Tanto el ámbito de aplicación de la presente Directiva como sus normas sustantivas deben ser tecnológicamente neutros y tener carácter estable frente a futuras innovaciones.
- (11) La presente Directiva debe establecer normas comunes sobre determinados requisitos relativos a los contratos entre empresarios y consumidores para el suministro de contenidos o servicios digitales. Con este fin, deben armonizarse plenamente las normas sobre la conformidad de los contenidos o servicios digitales con el contrato, las medidas correctoras en caso de falta de conformidad o de incumplimiento en el suministro y las modalidades para exigir dichas medidas correctoras, así como sobre la modificación de los contenidos o servicios digitales. Unas normas totalmente armonizadas respecto de algunos elementos esenciales del Derecho de los contratos con los consumidores facilitarían a las empresas, especialmente a las pymes, la posibilidad de ofrecer sus productos en otros Estados miembros. Los consumidores gozarían de un alto nivel de protección y de un mayor bienestar gracias a la plena armonización de las principales normas. En el ámbito de aplicación de la presente Directiva, se prohíbe a los Estados miembros establecer ningún otro requisito formal o sustantivo. Así, por ejemplo, los Estados miembros no deben establecer normas sobre la inversión de la carga de la prueba que sean diferentes de las establecidas en la presente Directiva, ni tampoco imponer al consumidor la obligación de comunicar al empresario toda falta de conformidad dentro de un plazo determinado.
- (12) La presente Directiva no debe afectar al Derecho nacional en la medida en que las materias de que se trate no estén reguladas por ella, tales como las normas nacionales relativas a la celebración, validez, nulidad o efectos de los contratos o la legalidad de los contenidos digitales o de los servicios digitales. La presente Directiva tampoco debe determinar la naturaleza jurídica de los contratos de suministro de contenidos o servicios digitales, y la cuestión de si tales contratos constituyen, por ejemplo, un contrato de compraventa, de servicios, de alquiler o un contrato atípico, debe dejarse a la determinación del Derecho nacional. La presente Directiva tampoco debe afectar a las normas nacionales que no se refieran específicamente a los contratos con consumidores ni establezcan acciones concretas a causa de determinados tipos de vicios que no fueran manifiestos en el momento en que se celebró el contrato, a saber, disposiciones nacionales que puedan establecer normas específicas relativas a la responsabilidad del empresario por vicios ocultos. La presente Directiva tampoco debe afectar a las normas

nacionales que establecen las medidas correctoras de naturaleza extracontractual de que dispone el consumidor en caso de falta de conformidad de los contenidos o servicios digitales, frente a las personas que intervengan en fases previas de la cadena de transacciones u otras personas que cumplan las obligaciones de dichas personas.

- (13) Los Estados miembros también siguen siendo libres, por ejemplo, de regular las acciones por responsabilidad que ejercite un consumidor frente a un tercero que no sea un empresario que suministre o se comprometa a suministrar los contenidos o servicios digitales, tales como un desarrollador que no sea al mismo tiempo el empresario en virtud de la presente Directiva.
- (14) Los Estados miembros también deben seguir teniendo la libertad, por ejemplo, de regular las consecuencias de un incumplimiento en el suministro, o de una falta de conformidad de los contenidos o servicios digitales, cuando dicho incumplimiento en el suministro o dicha falta de conformidad se deban a un impedimento fuera del control del empresario y cuando no pueda esperarse del empresario que hubiese evitado o superado el impedimento o sus consecuencias, tales como en caso de fuerza mayor.
- (15) Los Estados miembros también deben seguir teniendo la libertad, por ejemplo, de regular los derechos de las partes a suspender el cumplimiento de sus obligaciones o parte de estas hasta que la otra parte las cumpla. Así, por ejemplo, los Estados miembros deben tener la libertad de regular si un consumidor, en los casos de falta de conformidad, ha de tener derecho a suspender el pago del precio o parte de este hasta que el empresario haya puesto los contenidos o servicios digitales en conformidad, o si el empresario ha de tener derecho a retener cualquier reembolso debido al consumidor en el momento de resolución del contrato hasta que este cumpla la obligación establecida en la presente Directiva, de devolverle el soporte material.
- (16) Los Estados miembros también deben seguir teniendo la libertad de ampliar la aplicación de las normas de la presente Directiva a los contratos que han sido excluidos de su ámbito de aplicación, o de regular de otro modo tales contratos. Por ejemplo, los Estados miembros deben seguir teniendo la libertad de extender la protección que la presente Directiva proporciona a los consumidores, también a las personas físicas o jurídicas que no sean consumidores en el sentido de la presente Directiva, como organizaciones no gubernamentales, empresas emergentes y pymes.
- (17) La definición de consumidor debe incluir a las personas físicas que actúan al margen de su actividad comercial, empresa, oficio o profesión. No obstante, los Estados miembros también deben seguir teniendo la libertad de determinar, en el caso de los contratos con doble objeto, en los que el contrato se celebra con un objeto en parte relacionado y en parte no relacionado con la actividad comercial de la persona, y en los que el objeto comercial es tan limitado que no predomina en el contexto general del contrato, si dicha persona debe ser considerada un consumidor y en qué condiciones.
- (18) La presente Directiva debe aplicarse a cualquier contrato en virtud del cual el empresario suministra o se compromete a suministrar contenidos o servicios digitales al consumidor. Los prestadores de plataformas pueden ser considerados empresarios a los efectos de la presente Directiva si actúan con fines relacionados con sus propias actividades y en calidad de socio contractual directo del consumidor en el suministro de contenidos o servicios digitales. Los Estados miembros deben seguir teniendo la libertad de ampliar la aplicación de la presente Directiva a los prestadores de plataformas que no cumplan los requisitos para ser considerados empresarios a los efectos de la presente Directiva.
- (19) La Directiva debe abordar los problemas en las diferentes categorías de contenidos digitales, servicios digitales y su suministro. Con el fin de cubrir los rápidos desarrollos tecnológicos y de que el concepto de contenidos o servicios digitales mantenga un carácter estable frente a futuras innovaciones, la presente Directiva debe aplicarse, entre otras cosas, a programas informáticos, aplicaciones, archivos de vídeo, archivos de audio, archivos de música, juegos digitales, libros electrónicos u otras publicaciones electrónicas, así como a servicios digitales que permitan la creación, el tratamiento, el acceso o el almacenamiento de datos en formato digital, incluido el programa (*software*) como servicio, tales como el intercambio de vídeos y audio y otro tipo de alojamiento de archivos, el tratamiento de textos o los juegos que se ofrezcan en el entorno de computación en nube y las redes sociales. Dado que existen numerosas formas de suministrar contenidos o servicios digitales, como la transmisión en un soporte material, la descarga por los consumidores en sus dispositivos, la transmisión a través de la web, el permiso para acceder a capacidades de almacenamiento de contenidos digitales o el acceso al uso de redes sociales, la presente Directiva debe aplicarse con independencia del soporte utilizado para la transmisión de contenidos o servicios digitales o para dar acceso a estos. No obstante, la presente Directiva no se debe aplicar a los servicios de acceso a internet.

- (20) La presente Directiva y la Directiva (UE) 2019/771 del Parlamento Europeo y del Consejo <sup>(3)</sup> deben complementarse mutuamente. Mientras la presente Directiva establece normas sobre determinados requisitos relativos a los contratos de suministro de contenidos o servicios digitales, la Directiva (UE) 2019/771 establece normas sobre determinados requisitos relativos a los contratos de compraventa de bienes. Por consiguiente, para satisfacer las expectativas de los consumidores y garantizar un marco legal claro y sencillo para los empresarios de contenidos digitales, la presente Directiva debe aplicarse asimismo a contenidos digitales suministrados en un soporte material, como DVD, CD, memorias USB y tarjetas de memoria, así como al soporte material propiamente dicho, siempre que el soporte material sirva exclusivamente como portador de los contenidos digitales. No obstante, en lugar de las disposiciones de la presente Directiva sobre la obligación de suministro del empresario y sobre las medidas correctoras que puede exigir el consumidor en caso de incumplimiento en el suministro, deben aplicarse las disposiciones de la Directiva 2011/83/UE del Parlamento Europeo y del Consejo <sup>(4)</sup> sobre las obligaciones relacionadas con la entrega de bienes y las medidas correctoras en caso de incumplimiento en la entrega. Además, las disposiciones de la Directiva 2011/83/UE, por ejemplo sobre el derecho de desistimiento y la naturaleza del contrato en virtud del cual se suministran dichos bienes, deben seguir aplicándose también a los citados soportes materiales y a los contenidos digitales suministrados en dichos soportes. La presente Directiva debe entenderse, asimismo, sin perjuicio del derecho de distribución aplicable a dichos bienes conforme al Derecho de propiedad intelectual.
- (21) La Directiva (UE) 2019/771 debe aplicarse a los contratos de compraventa de bienes, incluidos los bienes con elementos digitales. El concepto de «bienes con elementos digitales» debe referirse a bienes que incorporen contenidos o servicios digitales o estén interconectados con ellos de tal manera que la ausencia de dicho contenido o servicio digital impediría que los bienes cumplieren su función. El contenido o servicio digital incorporado o interconectado de ese modo con los bienes debe entrar en el ámbito de aplicación de la Directiva (UE) 2019/771 si se facilita con los bienes en virtud de un contrato de compraventa relativo a esos bienes. Si el suministro del contenido o servicio digital incorporado o interconectado forma o no parte del contrato de compraventa con el vendedor es algo que depende del contenido de dicho contrato. Lo anterior se aplica también a los contenidos o servicios digitales incorporados o interconectados cuyo suministro se requiere expresamente en el contrato. Debe comprender asimismo aquellos contratos de compraventa que puedan interpretarse de modo que comprendan el suministro de contenidos o servicios digitales específicos porque estos normalmente están incluidos en bienes del mismo tipo y el consumidor puede razonablemente esperar que lo estén dada la naturaleza de los bienes y teniendo en cuenta toda declaración pública realizada por el vendedor o por su cuenta, o por otras personas en fases previas de la cadena de transacciones, incluido el productor. Si, por ejemplo, la publicidad de un televisor inteligente indicase que incluye una aplicación de vídeo concreta, dicha aplicación formaría parte del contrato de compraventa. Lo anterior debe aplicarse con independencia de que el contenido o servicio digital esté preinstalado en el propio bien o tenga que descargarse posteriormente en otro dispositivo y tan solo esté interconectado con el bien.

Por ejemplo, un teléfono inteligente podría presentarse con una aplicación normalizada preinstalada que se suministrase en virtud del contrato de compraventa, como una aplicación de alarma o una aplicación de cámara. Otro ejemplo podría ser un reloj de pulsera inteligente. En este caso, el propio reloj sería el bien con elementos digitales, que únicamente puede cumplir sus funciones con una aplicación que se suministra en virtud del contrato de compraventa, pero que el consumidor tiene que descargar en un teléfono inteligente: la aplicación sería entonces el elemento digital interconectado. Lo anterior debe aplicarse también si el contenido o servicio digital incorporado o interconectado no es suministrado por el propio vendedor, sino por un tercero en virtud del contrato de compraventa. A fin de evitar la incertidumbre de empresarios y consumidores, en caso de que se dude de si el suministro de los contenidos o servicios digitales forma parte o no del contrato de compraventa, se debe aplicar la Directiva (UE) 2019/771. Además, la determinación de una relación contractual bilateral entre el vendedor y el consumidor de la que forme parte el suministro del contenido o servicio digital incorporado o interconectado no debe verse afectada por el mero hecho de que el consumidor deba dar su aprobación a un acuerdo de licencia con un tercero para poder acceder al contenido o servicio digital.

- (22) Por el contrario, si la ausencia de contenidos o servicios digitales incorporados o interconectados no impidiera que los bienes realizaran sus funciones o si el consumidor celebra un contrato para el suministro de contenidos o servicios digitales que no forma parte de un contrato de compraventa de bienes con elementos digitales, ese contrato debe considerarse independiente del contrato de compraventa de los bienes, aunque el vendedor actúe como intermediario de ese segundo contrato con el suministrador tercero, y podría entrar en el ámbito de aplicación de la presente Directiva. Por ejemplo, si el consumidor descarga en un teléfono inteligente una aplicación de juego desde la tienda de aplicaciones, el contrato de suministro de la aplicación de juego es independiente del

<sup>(3)</sup> Directiva (UE) 2019/771 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 20 de mayo de 2019 (véase la página 28 del presente Diario Oficial).

<sup>(4)</sup> Directiva 2011/83/UE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 25 de octubre de 2011, sobre los derechos de los consumidores, por la que se modifican la Directiva 93/13/CEE del Consejo y la Directiva 1999/44/CE del Parlamento Europeo y del Consejo y se derogan la Directiva 85/577/CEE del Consejo y la Directiva 97/7/CE del Parlamento Europeo y del Consejo (DO L 304 de 22.11.2011, p. 64).

contrato de compraventa del propio teléfono inteligente. Por lo tanto, la Directiva (UE) 2019/771 solo debe aplicarse al contrato de compraventa del propio teléfono inteligente, mientras que el suministro de la aplicación de juego puede entrar en el ámbito de aplicación de la presente Directiva si se cumplen las condiciones que esta establece. Otro ejemplo sería un caso en que se haya convenido expresamente que el consumidor compra un teléfono inteligente sin un sistema operativo específico, y posteriormente el consumidor celebra un contrato de suministro de un sistema operativo de un tercero. En tal caso, el suministro del sistema operativo comprado por separado no formaría parte del contrato de compraventa y, por lo tanto, no entraría en el ámbito de aplicación de la Directiva (UE) 2019/771, pero podría entrar en el ámbito de aplicación de la presente Directiva, si se cumplen las condiciones que esta establece.

- (23) Las representaciones digitales de valor, como los vales electrónicos o los cupones electrónicos, son utilizadas por los consumidores para pagar diferentes bienes o servicios en el mercado único digital. Tales representaciones digitales de valor son cada vez más importantes en relación con el suministro de contenidos o servicios digitales, por lo que deben considerarse un método de pago en el sentido de la presente Directiva. Las representaciones digitales de valor también debe entenderse que incluyen las monedas virtuales, en la medida en que estén reconocidas por el Derecho nacional. La diferenciación en función de los métodos de pago podría ser motivo de discriminación y ofrecer un incentivo injustificado a las empresas para orientarse hacia el suministro de contenidos o servicios digitales a cambio de representaciones digitales de valor. Sin embargo, dado que las representaciones digitales de valor no tienen otra finalidad que servir como método de pago, no deben ser consideradas por sí mismas un contenido digital o un servicio digital en el sentido de la presente Directiva.
- (24) A menudo, los contenidos o servicios digitales se suministran también cuando el consumidor no paga un precio, pero facilita datos personales al empresario. Tales modelos de negocio ya se utilizan de diferentes formas en una parte considerable del mercado. Al tiempo que reconoce plenamente que la protección de datos personales es un derecho fundamental, por lo que los datos personales no pueden considerarse una mercancía, la presente Directiva debe garantizar que los consumidores, en el contexto de dichos modelos de negocio, tengan derecho a medidas correctoras contractuales. Por consiguiente, la presente Directiva debe aplicarse a los contratos en virtud de los cuales el empresario suministra o se compromete a suministrar contenidos o servicios digitales al consumidor y este facilita o se compromete a facilitar datos personales. Los datos personales podrían facilitarse al empresario en el momento en que se celebre el contrato o en un momento posterior, por ejemplo cuando el consumidor dé su consentimiento para que el empresario utilice los datos personales que el consumidor pueda cargar o crear con el uso de los contenidos o servicios digitales. El Derecho de la Unión relativo a la protección de los datos personales establece una lista exhaustiva de motivos legales para el tratamiento lícito de los datos personales. La presente Directiva debe aplicarse a todo contrato en virtud del cual el consumidor facilita o se compromete a facilitar datos personales al empresario. Así, por ejemplo, la presente Directiva debe aplicarse en aquellos casos en que el consumidor abre una cuenta en una red social y facilita un nombre y una dirección de correo electrónico, y estos se utilizan para fines que no sean exclusivamente el suministro de los contenidos o servicios digitales, o distintos del cumplimiento de los requisitos legales. También debe aplicarse en aquellos casos en que el consumidor dé su consentimiento para que cualquier material que constituya datos personales, como fotografías o mensajes que cargue, sea tratado por el empresario con fines comerciales. No obstante, los Estados miembros deben seguir teniendo la libertad de determinar si se cumplen los requisitos relativos a la celebración, la existencia y la validez de un contrato con arreglo al Derecho nacional.
- (25) Cuando el contenido digital y los servicios digitales no se suministren a cambio de un precio, la presente Directiva no debe aplicarse a las situaciones en las que el empresario recabe datos personales exclusivamente para suministrar contenidos o servicios digitales, o con el único fin de cumplir requisitos legales. Esas situaciones pueden incluir, por ejemplo, aquellos casos en los que el registro del consumidor es necesario en virtud de la legislación aplicable por motivos de seguridad e identificación. La presente Directiva tampoco debe aplicarse a situaciones en las que el empresario recaba únicamente metadatos tales como información sobre el dispositivo del consumidor o el historial de navegación, excepto cuando esta situación se considere un contrato con arreglo al Derecho nacional. Tampoco debe aplicarse a situaciones en las que el consumidor, sin haber celebrado un contrato con el empresario, se expone a recibir publicidad con el fin exclusivo de obtener acceso a contenidos o servicios digitales. No obstante, los Estados miembros deben seguir teniendo la libertad de ampliar la aplicación de la presente Directiva a tales situaciones o de regular tales situaciones, que están excluidas del ámbito de aplicación de la presente Directiva.
- (26) La presente Directiva debe aplicarse a los contratos para el desarrollo de contenidos digitales personalizados en función de las exigencias específicas del consumidor, incluido cualquier programa (*software*) personalizado. La presente Directiva también debe aplicarse al suministro de archivos electrónicos requeridos en el contexto de la impresión 3D de bienes, en la medida en que dichos archivos correspondan a la definición de contenidos o servicios digitales en el sentido de la presente Directiva. No obstante, la presente Directiva no debe regular los derechos u obligaciones en relación con los bienes producidos mediante el uso de tecnología de impresión 3D.

- (27) Dado que la presente Directiva se debe aplicar a los contratos que tienen como objeto el suministro de contenidos digitales o de un servicio digital al consumidor, no debe aplicarse en aquellos casos en que el objeto principal del contrato sea la prestación de servicios profesionales, como los de traducción, arquitectura, asesoramiento jurídico u otros servicios de asesoramiento profesional que el empresario suele realizar personalmente, independientemente de que este haya utilizado medios digitales para obtener el producto del servicio o para entregarlo o transmitirlo al consumidor. Del mismo modo, la presente Directiva no debe aplicarse a los servicios públicos, como los de la seguridad social o los registros públicos cuando los medios digitales se utilicen únicamente para la transmisión o comunicación del servicio al consumidor. La presente Directiva tampoco debe aplicarse a los instrumentos auténticos y otros actos notariales, independientemente de si se realizan, registran, reproducen o transmiten por medios digitales.
- (28) El mercado de los servicios de comunicaciones interpersonales independientes de la numeración, que no conectan con recursos de numeración de asignación pública, está evolucionando rápidamente. En los últimos años, la aparición de nuevos servicios digitales que permiten las comunicaciones interpersonales por internet, como el correo electrónico en línea y los servicios de mensajería en línea, ha llevado a más consumidores a utilizar estos servicios. Por ello es necesario proteger con eficacia a los consumidores en relación con esos servicios. Por consiguiente, la presente Directiva debe aplicarse también a los servicios de comunicaciones interpersonales independientes de la numeración.
- (29) La presente Directiva no debe aplicarse a la asistencia sanitaria tal como se define en la Directiva 2011/24/UE del Parlamento Europeo y del Consejo<sup>(5)</sup>. La exclusión de la «asistencia sanitaria» del ámbito de aplicación de la presente Directiva debe, por tanto, aplicarse también a cualquier contenido digital o servicio digital que constituya un producto sanitario tal como se define en las Directivas 93/42/CEE<sup>(6)</sup> o 90/385/CEE<sup>(7)</sup> del Consejo o en la Directiva 98/79/CE del Parlamento Europeo y del Consejo<sup>(8)</sup>, cuando dicho producto sanitario haya sido prescrito o suministrado por un profesional sanitario, tal como se define en la Directiva 2011/24/UE. No obstante, las disposiciones de la presente Directiva deben aplicarse a todo contenido digital o servicio digital que constituya un producto sanitario, como las aplicaciones sanitarias, que el consumidor pueda obtener sin que sea prescrito o suministrado por un profesional de la salud.
- (30) El Derecho de la Unión sobre servicios financieros incluye numerosas normas de protección de los consumidores. Los servicios financieros definidos por el Derecho aplicable a dicho sector, en particular en la Directiva 2002/65/CE del Parlamento Europeo y del Consejo<sup>(9)</sup>, también comprenden los contenidos o servicios digitales relacionados con los servicios financieros o que den acceso a ellos y, por tanto, quedan amparados por el Derecho de la Unión en materia de servicios financieros. Por consiguiente, deben quedar excluidos del ámbito de aplicación de la presente Directiva los contratos relacionados con los contenidos o servicios digitales que constituyan servicios financieros.
- (31) La presente Directiva no debe aplicarse a los contenidos o servicios digitales que se faciliten a un público general como parte de una actuación artística u otro acontecimiento, como una proyección cinematográfica o una representación teatral audiovisual. No obstante, la presente Directiva debe aplicarse si los contenidos o servicios digitales se facilitan a una audiencia mediante la transmisión de señales, como los servicios de televisión digital.
- (32) El programa (*software*) libre y de código abierto, en el que el código fuente se comparte abiertamente y los usuarios pueden acceder libremente al programa (*software*) o a las versiones modificadas de este, utilizarlo, modificarlo y redistribuirlo, puede contribuir a la investigación y la innovación en el mercado de los contenidos y servicios digitales. Con el fin de evitar que se impongan trabas a esta evolución del mercado, la presente Directiva tampoco debe aplicarse al programa (*software*) libre y de código abierto, siempre que este no se suministre a cambio de un precio y que los datos personales del consumidor se utilicen exclusivamente para mejorar la seguridad, la compatibilidad o la interoperabilidad del programa (*software*).

<sup>(5)</sup> Directiva 2011/24/UE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 9 de marzo de 2011, relativa a la aplicación de los derechos de los pacientes en la asistencia sanitaria transfronteriza (DO L 88 de 4.4.2011, p. 45).

<sup>(6)</sup> Directiva 93/42/CEE del Consejo, de 14 de junio de 1993, relativa a los productos sanitarios (DO L 169 de 12.7.1993, p. 1).

<sup>(7)</sup> Directiva 90/385/CEE del Consejo, de 20 de junio de 1990, relativa a la aproximación de las legislaciones de los Estados miembros sobre los productos sanitarios implantables activos (DO L 189 de 20.7.1990, p. 17).

<sup>(8)</sup> Directiva 98/79/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 27 de octubre de 1998, sobre productos sanitarios para diagnóstico in vitro (DO L 331 de 7.12.1998, p. 1).

<sup>(9)</sup> Directiva 2002/65/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 23 de septiembre de 2002, relativa a la comercialización a distancia de servicios financieros destinados a los consumidores, y por la que se modifican la Directiva 90/619/CEE del Consejo y las Directivas 97/7/CE y 98/27/CE (DO L 271 de 9.10.2002, p. 16).

- (33) Los contenidos o servicios digitales suelen combinarse con el suministro de bienes u otros servicios y ofrecerse al consumidor dentro del mismo contrato, que comprende un paquete de distintos elementos, como la prestación de servicios de televisión digital y la adquisición de equipamiento electrónico. En tales casos, el contrato entre el consumidor y el empresario incluye elementos de un contrato de suministro de contenidos o servicios digitales, pero también elementos de otros tipos de contratos, como los de compraventa de bienes o de prestación de servicios. La presente Directiva debe aplicarse únicamente a los elementos del contrato global que consistan en el suministro de contenidos o servicios digitales. Los demás elementos del contrato deben regirse por las normas aplicables a dichos contratos en virtud del Derecho nacional o, según corresponda, de otros actos de Derecho de la Unión que regulen un sector o una materia específicos. Del mismo modo, deben regirse por el Derecho nacional los efectos que pueda tener la resolución de un elemento del paquete contratado en las demás partes del paquete contratado. No obstante, para garantizar la coherencia con las disposiciones sectoriales de la Directiva (UE) 2018/1972 del Parlamento Europeo y del Consejo <sup>(10)</sup> que regulan los paquetes contratados, cuando un empresario ofrece, en el sentido de esa Directiva, contenidos digitales o un servicio digital en combinación con un servicio de comunicaciones interpersonales basado en números o un servicio de acceso a internet, las disposiciones de la presente Directiva sobre la modificación de los contenidos digitales no deben aplicarse a los contenidos o servicios digitales del paquete. Las disposiciones aplicables de la Directiva (UE) 2018/1972 deben aplicarse, en cambio, a todos los elementos del paquete, incluidos los contenidos o servicios digitales.
- (34) Las disposiciones de la presente Directiva relativas a los paquetes contratados solo deben aplicarse a los casos en que los distintos elementos del paquete sean ofrecidos por el mismo empresario al mismo consumidor en virtud de un contrato único. La presente Directiva no debe afectar a las normas nacionales que regulan las condiciones por las que un contrato sobre el suministro de contenidos o servicios digitales pueda considerarse vinculado o accesorio en relación con otro contrato que el consumidor haya celebrado con el mismo empresario o con otro, las medidas correctoras que puedan exigirse en virtud de cada contrato o el efecto que la terminación de un contrato tendría en el otro contrato.
- (35) La práctica comercial consistente en agrupar ofertas de contenidos o servicios digitales con el suministro de bienes u otros servicios está sujeta a lo dispuesto en la Directiva 2005/29/CE del Parlamento Europeo y del Consejo <sup>(11)</sup> relativa a las prácticas comerciales desleales de las empresas en sus relaciones con los consumidores en el mercado interior. Dicha agrupación no está prohibida en sí misma con arreglo a la Directiva 2005/29/CE. Sin embargo, está prohibida si se considera abusiva, tras una evaluación caso por caso con arreglo a los criterios establecidos en dicha Directiva. El Derecho de la Unión en materia de competencia también permite abordar las prácticas de vinculación y agrupación, cuando afectan al proceso competitivo y perjudican a los consumidores.
- (36) La presente Directiva debe entenderse sin perjuicio de otros actos de Derecho de la Unión que regulen un sector o una materia específicos, como las telecomunicaciones, el comercio electrónico y la protección de los consumidores. También debe entenderse sin perjuicio del Derecho de la Unión y nacional en materia de derechos de autor y derechos afines, incluida la portabilidad de los servicios de contenidos en línea.
- (37) El ejercicio de las actividades que entran en el ámbito de aplicación de la presente Directiva podría conllevar el tratamiento de datos personales. El Derecho de la Unión establece un marco amplio en materia de protección de los datos de carácter personal. En particular, la presente Directiva se entiende sin perjuicio del Reglamento (UE) 2016/679 <sup>(12)</sup> así como de la Directiva 2002/58/CE <sup>(13)</sup> del Parlamento Europeo y del Consejo. Dicho marco se aplica a cualquier dato personal tratado en relación con los contratos regulados por la presente Directiva. Por consiguiente, los datos personales solo deben recogerse o tratarse de otro modo de conformidad con el Reglamento (UE) 2016/679 y la Directiva 2002/58/CE. En caso de conflicto entre la presente Directiva y el Derecho de la Unión en materia de protección de datos personales, debe prevalecer el segundo.

<sup>(10)</sup> Directiva (UE) 2018/1972 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 11 de diciembre de 2018, por la que se establece el Código Europeo de las Comunicaciones Electrónicas (DO L 321 de 17.12.2018, p. 36).

<sup>(11)</sup> Directiva 2005/29/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 11 de mayo de 2005, relativa a las prácticas comerciales desleales de las empresas en sus relaciones con los consumidores en el mercado interior y que modifica la Directiva 84/450/CEE del Consejo, las Directivas 97/7/CE, 98/27/CE y 2002/65/CE del Parlamento Europeo y del Consejo y el Reglamento (CE) n.º 2006/2004 del Parlamento Europeo y del Consejo («Directiva sobre las prácticas comerciales desleales») (DO L 149 de 11.6.2005, p. 22).

<sup>(12)</sup> Reglamento (UE) 2016/679 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 27 de abril de 2016, relativo a la protección de las personas físicas en lo que respecta al tratamiento de datos personales y a la libre circulación de estos datos y por el que se deroga la Directiva 95/46/CE (Reglamento general de protección de datos) (DO L 119 de 4.5.2016, p. 1).

<sup>(13)</sup> Directiva 2002/58/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 12 de julio de 2002, relativa al tratamiento de los datos personales y a la protección de la intimidad en el sector de las comunicaciones electrónicas (Directiva sobre la privacidad y las comunicaciones electrónicas) (DO L 201 de 31.7.2002, p. 37).

- (38) La presente Directiva no debe regular las condiciones para el tratamiento lícito de datos personales, por cuanto esta cuestión está regulada, en particular, por el Reglamento (UE) 2016/679. Por consiguiente, todo tratamiento de datos personales en relación con un contrato que entre en el ámbito de aplicación de la presente Directiva solo es lícito si es conforme a lo dispuesto en el Reglamento (UE) 2016/679 en relación con los fundamentos jurídicos para el tratamiento de los datos personales. Cuando el tratamiento de datos personales esté basado en el consentimiento, en particular con arreglo al artículo 6, apartado 1, letra a), del Reglamento (UE) 2016/679, son de aplicación las disposiciones específicas de dicho Reglamento, incluidas las relativas a las condiciones para valorar si el consentimiento se presta libremente. La presente Directiva no debe regular la validez del consentimiento prestado. El Reglamento (UE) 2016/679 también contiene derechos generales como la supresión de los datos y la portabilidad de los datos. La presente Directiva debe entenderse sin perjuicio de dichos derechos, que son de aplicación a todos los datos personales facilitados por el consumidor al empresario o recopilados por este en relación con todo contrato que entre en el ámbito de aplicación de la presente Directiva, y cuando el consumidor haya resuelto el contrato con arreglo a la presente Directiva.
- (39) El derecho a la supresión y el derecho del consumidor a retirar su consentimiento para el tratamiento de datos personales deben aplicarse plenamente también en relación con los contratos regulados por la presente Directiva. El derecho del consumidor a resolver el contrato con arreglo a la presente Directiva debe entenderse sin perjuicio del derecho del consumidor con arreglo al Reglamento (UE) 2016/679 a retirar cualquier consentimiento otorgado al tratamiento de los datos personales del consumidor.
- (40) La presente Directiva no debe regular las consecuencias para los contratos sujetos a la presente Directiva en caso de que el consumidor retire el consentimiento para el tratamiento de sus datos personales. Esta cuestión sigue siendo competencia del Derecho nacional.
- (41) Para el empresario, existen varias maneras de suministrar los contenidos o servicios digitales al consumidor. Resulta pertinente establecer algunas normas simples y claras sobre las modalidades y el momento de cumplir esa obligación de suministro, que es la principal obligación contractual del empresario, poniendo los contenidos o servicios digitales a disposición del consumidor o facilitándole el acceso a ellos. Debe considerarse que los contenidos o servicios digitales están disponibles o accesibles para el consumidor cuando los contenidos o servicios digitales, o cualquier medio adecuado para acceder a ellos o descargarlos, hayan llegado al entorno del consumidor y no sea necesario ningún otro acto del empresario para que el consumidor pueda utilizarlos conforme al contrato. Habida cuenta de que el empresario no es en principio responsable de los actos u omisiones de un tercero que gestione una instalación física o virtual, por ejemplo, una plataforma electrónica o una instalación de almacenamiento en nube, que el consumidor elija para recibir o almacenar los contenidos o servicios digitales, debe ser suficiente que el empresario suministre los contenidos o servicios digitales a dicho tercero. No obstante, no puede considerarse que el consumidor haya elegido la instalación física o virtual si está sometida al control del empresario o vinculada contractualmente a él, o cuando el consumidor haya seleccionado dicha instalación física o virtual para recibir los contenidos o servicios digitales pero esa opción era la única ofrecida por el empresario para recibir o acceder al contenido digital o al servicio digital.

Cuando no pueda considerarse que el consumidor haya elegido la instalación física o virtual, no se debe considerar que se haya cumplido la obligación del empresario de suministrar el contenido digital o el servicio digital si el contenido digital o el servicio digital se suministra a la instalación física o virtual, pero el consumidor no puede recibir o acceder al contenido digital o al servicio digital de conformidad con la presente Directiva. En esos casos, el consumidor debe contar con las mismas medidas correctoras que si el empresario no hubiera suministrado el contenido digital o el servicio digital. En relación con el momento del suministro, conforme a las prácticas del mercado y las posibilidades técnicas, y al objeto de proporcionar cierto grado de flexibilidad, los contenidos o servicios digitales deben suministrarse sin demora indebida, salvo que las partes lo acuerden de otro modo para tener en cuenta otros modelos de suministro.

- (42) Los contenidos o servicios digitales deben cumplir los requisitos pactados entre el empresario y el consumidor en el contrato. En particular, deben cumplir la descripción, la cantidad (por ejemplo, el número de archivos musicales a los que se puede acceder), la calidad (por ejemplo, la resolución de las imágenes), el idioma y la versión pactados en el contrato. Deben poseer también la seguridad, la funcionalidad, la compatibilidad, la interoperabilidad y demás características, según disponga el contrato. Los requisitos del contrato deben incluir los que resulten de la información precontractual que, de acuerdo con la Directiva 2011/83/UE, forma parte integrante del contrato. Dichos requisitos también podrían establecerse en un acuerdo de nivel de servicio cuando, con arreglo al Derecho nacional aplicable, dicho tipo de acuerdos forme parte de la relación contractual entre el consumidor y el empresario.

- (43) El concepto de funcionalidad debe entenderse que se refiere a las formas en que pueden utilizarse los contenidos o servicios digitales. Así, por ejemplo, la ausencia o la presencia de restricciones técnicas, tales como la protección mediante la Administración de Derechos Digitales o la codificación de la región podrían afectar a la capacidad de los contenidos o servicios digitales de cumplir todas sus funciones teniendo en cuenta su finalidad. El concepto de interoperabilidad se refiere a si, y en qué medida, los contenidos o servicios digitales pueden funcionar con aparatos (*hardware*) o programas (*software*) distintos de aquellos con los que se utilizan normalmente los contenidos o servicios digitales del mismo tipo. El buen funcionamiento podría incluir, por ejemplo, la capacidad de los contenidos o servicios digitales para intercambiar información con esos otros programas (*software*) o aparatos (*hardware*) y utilizar la información intercambiada.
- (44) Dado que los contenidos y servicios digitales se encuentran en constante desarrollo, los empresarios pueden convenir con los consumidores el suministro de actualizaciones y características a medida que vayan estando disponibles. Por tanto, la conformidad de los contenidos o servicios digitales también debe evaluarse en función de si estos están actualizados de la forma en que se haya estipulado en el contrato. La falta de suministro de actualizaciones que se hayan acordado en el contrato debe considerarse una falta de conformidad de los contenidos o servicios digitales. Además, las actualizaciones defectuosas o incompletas también deben considerarse una falta de conformidad de los contenidos o servicios digitales, por cuanto ello supondría que dichas actualizaciones no se realizan de la forma estipulada en el contrato.
- (45) Para ser conformes y garantizar que los consumidores no se vean privados de sus derechos, por ejemplo en aquellos casos en que el contrato establezca cláusulas muy poco estrictas, los contenidos o servicios digitales deben cumplir no solo los requisitos subjetivos de conformidad, sino que además deben cumplir los requisitos objetivos de conformidad establecidos en la presente Directiva. La conformidad debe evaluarse, considerando, entre otros factores, el fin para el que se utilizarían normalmente los contenidos o servicios digitales del mismo tipo. También debe poseer las cualidades y las características de funcionamiento que normalmente presentan los contenidos o servicios digitales del mismo tipo y que los consumidores pueden razonablemente esperar, dada la naturaleza de los contenidos o servicios digitales y teniendo en cuenta cualquier declaración pública sobre las características concretas de los contenidos o servicios digitales realizada por el empresario, o en su nombre, o por otra persona en fases previas de la cadena de transacciones.
- (46) El criterio de razonabilidad en relación con cualquier referencia en la presente Directiva a lo que una persona pueda razonablemente esperar debe determinarse objetivamente teniendo en cuenta la naturaleza y la finalidad de los contenidos o servicios digitales, las circunstancias del caso y los usos y prácticas de las partes implicadas. En particular, debe determinarse objetivamente lo que se considera un plazo razonable para subsanar la falta de conformidad de los contenidos o servicios digitales, teniendo en cuenta la naturaleza de la falta de conformidad.
- (47) Durante el período de tiempo que el consumidor pueda razonablemente esperar, el empresario debe facilitar al consumidor actualizaciones, en particular, actualizaciones de seguridad, con el fin de mantener la conformidad y seguridad de los contenidos o servicios digitales. Por ejemplo, en lo que respecta a los contenidos o servicios digitales, cuya finalidad es limitada en el tiempo, la obligación de facilitar actualizaciones debe limitarse a ese período de tiempo, mientras que para otros tipos de contenidos o servicios digitales, el período durante el cual deben facilitarse actualizaciones al consumidor podría ser igual al período de responsabilidad por falta de conformidad o ampliarse más allá del mismo, que podría ser el caso, en particular, de las actualizaciones de seguridad. El consumidor debe seguir siendo libre de decidir si instalar dichas actualizaciones. Si el consumidor decide no instalar las actualizaciones, no debe esperar que los contenidos o servicios digitales sigan siendo conformes. El empresario debe informar al consumidor de que la decisión de este último de no instalar las actualizaciones necesarias para mantener la conformidad de los contenidos o servicios digitales, incluidas las actualizaciones de seguridad, repercutirá en la responsabilidad del empresario por la conformidad de aquellas características de los contenidos o servicios digitales cuya conformidad deben mantener las correspondientes actualizaciones. La presente Directiva no debe afectar a las obligaciones establecidas en el Derecho de la Unión o nacional de facilitar actualizaciones de seguridad.
- (48) El Reglamento (UE) 2016/679 o cualquier otra norma del Derecho de la Unión en materia de protección de datos debe aplicarse plenamente al tratamiento de datos personales en relación con los contratos incluidos en el ámbito de aplicación de la presente Directiva. Además, la presente Directiva debe entenderse sin perjuicio de la protección de los derechos, obligaciones y acciones extracontractuales que se recogen en el Reglamento (UE) 2016/679. Los hechos que den lugar a una falta de cumplimiento de los requisitos previstos en el Reglamento (UE) 2016/679, incluidos principios básicos como los relativos a la minimización de datos, la protección de datos desde el diseño y la protección de datos por defecto, pueden considerarse asimismo, dependiendo de las circunstancias del caso, una falta de conformidad de los contenidos o servicios digitales con los requisitos

subjetivos u objetivos de conformidad establecidos en la presente Directiva. Un ejemplo podría ser el caso de un empresario que asuma expresamente una obligación en el contrato, o el contrato pueda interpretarse de esa manera, lo que también está relacionado con las obligaciones del empresario en virtud del Reglamento (UE) 2016/679. En tal caso, un compromiso contractual de este tipo puede formar parte de los requisitos subjetivos de conformidad. Un segundo ejemplo podría ser el caso en que el incumplimiento de las obligaciones en virtud del Reglamento (UE) 2016/679 pudiera al mismo tiempo tener como consecuencia que los contenidos o servicios digitales no sean aptos para los fines previstos y, por tanto, constituyan una falta de conformidad con el requisito objetivo de conformidad que exige que los contenidos o servicios digitales sean aptos para los fines para los que se utilizarían habitualmente contenidos o servicios digitales del mismo tipo.

Este sería el caso, por ejemplo, de un empresario de un programa (*software*) de cifrado de datos que no aplicara las medidas apropiadas exigidas por el Reglamento (UE) 2016/679 para garantizar que, tal como se haya diseñado, los datos personales no se revelen a destinatarios no autorizados, con lo que el programa (*software*) de cifrado no sería apto para la finalidad prevista, que es la transmisión segura de datos por parte del consumidor a su destinatario previsto. Por último, podría haber casos en los que el incumplimiento, por parte del empresario, de sus obligaciones en virtud del Reglamento (UE) 2016/679 también pueda constituir una falta de conformidad de los contenidos o servicios digitales con el requisito objetivo de conformidad que exige que los contenidos o servicios digitales posean las características que son las normales para los contenidos o servicios digitales del mismo tipo y que el consumidor puede razonablemente esperar. Por ejemplo, si el empresario de una aplicación de compra en línea no adopta las medidas previstas en el Reglamento (UE) 2016/679 para la seguridad del tratamiento de los datos personales del consumidor y, como consecuencia de ello, los datos de la tarjeta de crédito del consumidor quedan expuestos a programas maliciosos o programas espía, esa omisión también podría constituir una falta de conformidad de los contenidos o servicios digitales en el sentido de la presente Directiva, ya que el consumidor puede razonablemente esperar que una aplicación de este tipo tenga habitualmente características que impidan que se revelen los datos de los pagos. Cuando los hechos que den lugar a un incumplimiento de los requisitos del Reglamento (UE) 2016/679 constituyan también una falta de conformidad de los contenidos o servicios digitales con los requisitos subjetivos u objetivos de conformidad establecidos en la presente Directiva, el consumidor debe tener derecho a las medidas correctoras por falta de conformidad previstas en la presente Directiva, a menos que el contrato ya sea nulo o anulable en virtud del Derecho nacional.

- (49) Con el fin de garantizar la suficiente flexibilidad, las partes deben tener la posibilidad de apartarse de los requisitos objetivos en materia de conformidad. Tal divergencia con dichos requisitos solo debe ser posible si el consumidor ha sido específicamente informado al respecto y lo acepta por separado de otras declaraciones o acuerdos y con un comportamiento activo e inequívoco. Ambas condiciones podrían cumplirse, por ejemplo, marcando una casilla, apretando un botón o activando una función similar.
- (50) Al aplicar lo dispuesto en la presente Directiva, los empresarios deben hacer uso de normas, especificaciones técnicas abiertas, buenas prácticas y códigos de conducta, incluso en relación con el formato comúnmente utilizado y de lectura mecánica para recuperar el contenido que no sean los datos personales facilitados o creados por el consumidor al utilizar el contenido o servicio digital, así como la seguridad de los sistemas de información y los entornos digitales, tanto si se han establecido a nivel internacional, a nivel de la Unión o a nivel de un sector industrial específico. En este contexto, la Comisión podría abogar por el desarrollo de normas internacionales y de la Unión y la elaboración de un código de conducta por las asociaciones de empresarios y otras organizaciones representativas que podrían apoyar la aplicación uniforme de la presente Directiva.
- (51) Muchos tipos de contenidos o servicios digitales se suministran de forma continua a lo largo del tiempo, como el acceso a servicios en nube. Por ello es necesario garantizar que los contenidos o servicios digitales sean conformes durante la vigencia del mismo. Las interrupciones a corto plazo del suministro de contenidos o servicios digitales deben tratarse como casos de falta de conformidad cuando dichas interrupciones sean notables o recurrentes. Además, dada la mejora frecuente de los contenidos y servicios digitales, en particular mediante actualizaciones, la versión de los contenidos o servicios digitales suministrados al consumidor debe ser la más reciente que esté disponible en el momento de celebrar el contrato, salvo que las partes lo hayan acordado de otro modo.
- (52) Para trabajar adecuadamente, los contenidos o servicios digitales deben integrarse correctamente en el entorno del aparato (*hardware*) y programa (*software*) del consumidor. Una falta de conformidad de los contenidos o servicios digitales derivada de una integración incorrecta debe considerarse una falta de conformidad de los propios contenidos o servicios digitales, si fueron integrados por el empresario o bajo su responsabilidad, o por el consumidor siguiendo las instrucciones del empresario y su incorrecta integración se deba a deficiencias en las instrucciones de integración, por ejemplo por ser incompletas o adolecer de falta de claridad que hagan que las instrucciones de integración sean difíciles de utilizar para el consumidor medio.

- (53) Las restricciones del uso por el consumidor de los contenidos o servicios digitales de conformidad con la presente Directiva podrían derivarse de las limitaciones impuestas por el titular de los derechos de propiedad intelectual de conformidad con el Derecho en materia de propiedad intelectual. Dichas restricciones pueden derivarse del acuerdo de licencia del usuario final en virtud del cual se suministran al consumidor los contenidos o servicios digitales. Este puede ser el caso cuando, por ejemplo, el acuerdo de licencia de un usuario final prohíba al consumidor utilizar determinadas características relacionadas con la funcionalidad de los contenidos o servicios digitales. Tal restricción podría hacer que los contenidos o servicios digitales incumplan los requisitos objetivos de conformidad establecidos en la presente Directiva, si se refiere a características que suelen encontrarse en contenidos o servicios digitales del mismo tipo y que el consumidor puede razonablemente esperar. En tales casos, el consumidor debe poder exigir las medidas correctoras por falta de conformidad previstas en la presente Directiva, frente al empresario que suministró los contenidos digitales. El empresario solo ha de poder eludir esta responsabilidad si cumple las condiciones para establecer una excepción a los requisitos objetivos de conformidad establecidos en la presente Directiva, a saber, solo si, antes de la celebración del contrato, el empresario informa específicamente al consumidor de que una determinada característica de los contenidos o servicios digitales se aparta de los requisitos objetivos de conformidad y el consumidor acepta de forma expresa y por separado dicha divergencia.
- (54) Por otra parte, los vicios jurídicos constituyen una cuestión de especial importancia para los contenidos o servicios digitales, que están sujetos a derechos de propiedad intelectual. Las restricciones relativas al uso por el consumidor de los contenidos o servicios digitales de conformidad con la presente Directiva podrían derivarse de una vulneración de los derechos de terceros. Esta vulneración de los derechos de terceros podría impedir efectivamente que el consumidor disfrute de los contenidos o servicios digitales o de algunas de sus características, por ejemplo, cuando el consumidor no puede acceder de ningún modo a los contenidos o servicios digitales o cuando el consumidor no puede acceder lícitamente a los contenidos o servicios digitales. Ello puede deberse a que el tercero obligue debidamente al empresario a dejar de vulnerar esos derechos y dejar de ofrecer los contenidos o servicios digitales en cuestión o que el consumidor no pueda utilizar los contenidos o servicios digitales sin incumplir la ley. En caso de que una vulneración de los derechos de terceros dé lugar a una restricción que impida o limite el uso de los contenidos o servicios digitales con arreglo a los requisitos subjetivos y objetivos de conformidad, el consumidor debe tener derecho a las medidas correctoras por falta de conformidad, a menos que el Derecho nacional disponga la nulidad del contrato o su rescisión, por ejemplo por incumplimiento de la garantía jurídica por evicción.
- (55) El empresario debe ser responsable frente al consumidor en caso de falta de conformidad de los contenidos o servicios digitales, y de cualquier incumplimiento en el suministro de contenidos o servicios digitales. Puesto que los contenidos o servicios digitales pueden suministrarse a los consumidores mediante uno o varios actos individuales de suministro, o de forma continua a lo largo de un período de tiempo, es conveniente que el plazo pertinente a los efectos de establecer la conformidad de los contenidos o servicios digitales se determine a la luz de esos distintos tipos de suministro.
- (56) Los contenidos o servicios digitales pueden suministrarse a los consumidores mediante un único acto de suministro, por ejemplo cuando se descarga un libro electrónico y se almacena en un dispositivo personal. Del mismo modo, el suministro puede consistir en una serie de actos individuales de esa naturaleza, por ejemplo cuando el consumidor recibe un enlace para descargar un nuevo libro electrónico cada semana. El elemento distintivo de esta categoría de contenidos o servicios digitales es el hecho de que los consumidores tienen posteriormente la posibilidad de acceder a los contenidos o servicios digitales y de utilizarlos indefinidamente. En tales casos, la conformidad de los contenidos o servicios digitales debe valorarse en el momento del suministro y, por tanto, el empresario debe ser considerado responsable únicamente por la falta de conformidad que exista en el momento en que tenga lugar el único acto de suministro o cada acto individual de suministro. A fin de garantizar la seguridad jurídica, los empresarios y los consumidores deben poder basarse en un período mínimo armonizado durante el cual el empresario debe ser considerado responsable de una posible falta de conformidad. En relación con los contratos que prevean un único acto de suministro o una serie de actos individuales de suministro de contenidos o servicios digitales, los Estados miembros deben velar por que el empresario sea responsable durante como mínimo dos años a partir del momento del suministro si, con arreglo a su Derecho nacional respectivo, el empresario solo es responsable de cualquier falta de conformidad que se manifieste dentro de un período de tiempo posterior al suministro.
- (57) Los contenidos o servicios digitales también pueden suministrarse a los consumidores de forma continua a lo largo de un período de tiempo. El suministro continuo puede incluir aquellos casos en los que el empresario pone un servicio a disposición de los consumidores durante un período determinado o un período indefinido, como un contrato de almacenamiento en nube de dos años o un registro como miembro de una plataforma de medios sociales por un período indefinido. El elemento distintivo de esta categoría es el hecho de que los contenidos o servicios digitales están disponibles o son accesibles para los consumidores únicamente durante el período determinado del contrato o mientras esté en vigor el contrato indefinido. Por lo tanto, está justificado que, en tales casos, el empresario solo tenga que ser responsable de la falta de conformidad que aparezca

durante ese período de tiempo. El suministro continuo no debe implicar necesariamente un suministro a largo plazo. Casos como la retransmisión en línea de un videoclip deben considerarse un suministro continuo durante un período de tiempo, independientemente de la duración real que tenga el archivo audiovisual. Casos en los que determinados elementos de los contenidos o servicios digitales estén disponibles periódicamente o en varias ocasiones durante el período determinado del contrato o durante el tiempo en que el contrato indefinido esté en vigor, también deben considerarse un suministro continuo durante un período de tiempo, por ejemplo, cuando el contrato estipule que una copia de un programa (*software*) antivirus se puede utilizar durante un año y se actualizará automáticamente el primer día de cada mes de dicho período, o que el empresario facilitará actualizaciones cada vez que nuevas características de un juego digital se hagan accesibles, y los contenidos o servicios digitales solo estarán disponibles o accesibles para los consumidores durante el período determinado del contrato o mientras esté en vigor el contrato indefinido.

- (58) Los Estados miembros deben ser libres de regular los plazos de prescripción nacionales. No obstante, dichos plazos de prescripción no deben impedir que los consumidores ejerzan sus derechos durante todo el período en el que el empresario sea responsable de una posible falta de conformidad. Aunque la presente Directiva no debe armonizar, por lo tanto, la fecha de inicio de los plazos de prescripción nacionales, es preciso garantizar que esos plazos sigan permitiendo a los consumidores exigir medidas correctoras por cualquier falta de conformidad que se manifieste al menos durante todo el período en el que el empresario sea responsable de una posible falta de conformidad.
- (59) Debido a la naturaleza específica y a la gran complejidad de los contenidos y servicios digitales, así como a un mejor conocimiento y acceso a conocimientos prácticos, información técnica y asistencia en alta tecnología del empresario, este se encuentra en una mejor posición que el consumidor para conocer los motivos de la falta de suministro o de conformidad de los contenidos o servicios digitales. El empresario también está probablemente en una mejor posición para evaluar si el incumplimiento en el suministro o la falta de conformidad se debe a la incompatibilidad del entorno digital del consumidor con los requisitos técnicos de los contenidos o servicios digitales. Por tanto, en caso de conflicto, si bien corresponde al consumidor aportar pruebas de que los contenidos o servicios digitales no son conformes, el consumidor no ha de tener que demostrar que la falta de conformidad existía en el momento del suministro de los contenidos o servicios digitales o, en caso de suministro continuo, durante la vigencia del contrato.

En su lugar, debe ser el empresario quien demuestre la conformidad de los contenidos o servicios digitales en ese momento o durante ese período. Esa carga de la prueba debe recaer en el empresario si la falta de conformidad se manifiesta en el plazo de un año a partir de la fecha de suministro, cuando el contrato prevea un único acto de suministro o una serie de actos individuales de suministro, o durante el período de vigencia del contrato, cuando el contrato prevea un suministro continuo a lo largo de un período de tiempo. No obstante, cuando el empresario demuestre que el entorno digital del consumidor es incompatible con los requisitos técnicos, de los cuales el empresario haya informado al consumidor de forma clara y comprensible antes de la celebración del contrato, el consumidor debe tener la carga de demostrar que la falta de conformidad de los contenidos o servicios digitales existía en el momento del suministro de los contenidos o servicios digitales cuando el contrato prevea un único acto de suministro o una serie de actos individuales de suministro, o cuando el contrato prevea un suministro continuo a lo largo de un período de tiempo, durante la vigencia del contrato.

- (60) Sin perjuicio del derecho fundamental al respeto de la vida privada, incluida la confidencialidad de las comunicaciones, y a la protección de los datos de carácter personal del consumidor, este debe cooperar con el empresario para que este último pueda determinar si el motivo de la falta de conformidad radica en el entorno digital del consumidor utilizando los medios disponibles técnicamente que sean menos intrusivos para el consumidor. Esto puede realizarse a menudo, por ejemplo, facilitando al empresario informes sobre incidentes generados automáticamente o datos de la conexión a internet del consumidor. Solo en circunstancias excepcionales y debidamente justificadas en las que, pese al mejor uso de todos los demás recursos, no haya otra manera posible, los consumidores pueden considerar necesario permitir el acceso virtual a su entorno digital. No obstante, cuando el consumidor no coopere con el empresario y el consumidor haya sido informado de las consecuencias de la falta de cooperación, debe corresponder al consumidor demostrar no solo que los contenidos o servicios digitales no son conformes, sino también que los contenidos o servicios digitales no eran conformes en el momento del suministro de contenidos o servicios digitales cuando el contrato prevea un único acto de suministro o una serie de actos individuales de suministro o, cuando el contrato prevea un suministro continuo a lo largo de un período de tiempo, durante la vigencia del contrato.
- (61) Cuando el empresario haya incumplido el suministro de contenidos o servicios digitales, el consumidor debe pedir al empresario que suministre los contenidos o servicios digitales. En tales casos, el empresario debe actuar sin demora indebida o dentro de un plazo adicional acordado expresamente por las partes. Considerando que los contenidos o servicios digitales se suministran en formato digital, el suministro no debe requerir, en la mayor

parte de las situaciones, ningún plazo adicional para poner los contenidos o servicios digitales a disposición del consumidor. Por tanto, en estos casos, la obligación del empresario de suministrar los contenidos o servicios digitales sin demora indebida ha de significar tener que suministrarlos inmediatamente. Si, a continuación, el empresario incumple el suministro de los contenidos o servicios digitales, el consumidor debe tener derecho a resolver el contrato. En circunstancias específicas, como cuando esté claro que el empresario no va a suministrar los contenidos o servicios digitales, o cuando sea primordial para el consumidor que el suministro se efectúe en un momento determinado, el consumidor debe tener derecho a resolver el contrato sin pedir previamente al empresario que suministre los contenidos o servicios digitales.

- (62) En caso de falta de conformidad, los consumidores deben tener derecho a que los contenidos o servicios digitales sean puestos en conformidad, a que se les aplique una reducción proporcionada del precio, o a resolver el contrato.
- (63) Dependiendo de las características técnicas de los contenidos o servicios digitales, el empresario debe poder elegir una manera concreta de poner los contenidos o servicios digitales en conformidad, por ejemplo facilitando actualizaciones o poniendo una nueva copia de los contenidos o servicios digitales a disposición del consumidor.
- (64) Dada la diversidad de los contenidos y servicios digitales, no es conveniente establecer plazos fijos para el ejercicio de los derechos o el cumplimiento de las obligaciones en relación con dichos contenidos o servicios digitales. Tales plazos no tendrían en cuenta esa diversidad y podrían ser demasiado cortos o demasiado largos, según el caso. Es por lo tanto más adecuado requerir que los contenidos o servicios digitales sean puestos en conformidad dentro de un plazo razonable. Ese requisito no debe impedir que las partes acuerden un plazo determinado para que los contenidos o servicios digitales sean puestos en conformidad. Los contenidos o servicios digitales deben ser puestos en conformidad sin cargo alguno. En particular, el consumidor no debe incurrir en ningún coste asociado al desarrollo de una actualización de los contenidos o servicios digitales.
- (65) Cuando la puesta en conformidad de los contenidos o servicios digitales resulte jurídica o prácticamente imposible, o cuando el empresario se niegue a poner los contenidos o servicios digitales en conformidad porque ello le supondría unos costes desproporcionados, o cuando el empresario no haya podido poner los contenidos o servicios digitales en conformidad en un plazo razonable, sin cargo alguno y sin causar mayores inconvenientes al consumidor, el consumidor tendrá derecho a la reducción del precio o la resolución del contrato. En determinadas situaciones, está justificado que el consumidor tenga derecho a una reducción del precio o a resolver el contrato inmediatamente, por ejemplo cuando el empresario no haya logrado poner en conformidad los contenidos o servicios digitales previamente o cuando no quepa esperar que el consumidor mantenga su confianza en la capacidad del empresario de poner los contenidos o servicios digitales en conformidad debido al carácter grave de la falta de conformidad. Por ejemplo, el consumidor debe tener derecho a pedir directamente una reducción del precio o la resolución del contrato cuando se le suministre un programa (*software*) antivirus que esté infectado con un virus y que constituiría un caso de falta de conformidad de carácter grave. Lo mismo debe aplicarse cuando esté claro que el empresario no va a poner los contenidos o servicios digitales en conformidad en un plazo razonable o sin mayores inconvenientes para el consumidor.
- (66) En una situación en la que el consumidor tiene derecho a una reducción del precio pagado por los contenidos o servicios digitales durante un período de tiempo, el cálculo de dicha reducción del precio debe tener en cuenta la disminución del valor de los contenidos o servicios digitales debido tanto a la falta de conformidad como al tiempo durante el cual el consumidor no haya podido disfrutar de los contenidos o servicios digitales en conformidad.
- (67) Cuando los contenidos o servicios digitales se suministren a cambio de un precio, el consumidor debe tener derecho a resolver el contrato solo si la falta de conformidad no es de carácter leve. No obstante, cuando los contenidos o servicios digitales no se suministren a cambio de un precio, sino a cambio de que el consumidor facilite datos personales, el consumidor debe tener derecho a resolver el contrato también en aquellos casos en que la falta de conformidad sea de carácter leve, ya que no dispone de una corrección consistente en la reducción del precio. En los casos en que el consumidor pague un precio y facilite datos personales, el consumidor debe tener derecho a todas las medidas correctoras disponibles en caso de falta de conformidad. En particular, siempre que se cumplan todas las demás condiciones, el consumidor debe tener derecho a que los contenidos o servicios digitales sean puestos en conformidad, a que se reduzca el precio en relación con el importe pagado por los contenidos o servicios digitales, o a resolver el contrato.

- (68) Si el consumidor resuelve el contrato, el empresario debe reembolsar el precio pagado por el consumidor. No obstante, es necesario equilibrar los intereses legítimos de consumidores y empresarios cuando los contenidos o servicios digitales se suministran durante un período de tiempo y solo son conformes durante una parte de ese período. Por consiguiente, tras la resolución del contrato, el consumidor solo debe tener derecho a la parte del precio pagado que corresponda y sea proporcional a la duración del período en que los contenidos o servicios digitales no hayan sido conformes. El consumidor también debe tener derecho a cualquier parte del precio pagado por adelantado por cualquier período de tiempo restante tras la resolución del contrato.
- (69) Cuando el consumidor facilite datos personales al empresario, el empresario debe respetar las obligaciones derivadas del Reglamento (UE) 2016/679. Esas obligaciones también deben cumplirse en los casos en que el consumidor pague un precio y facilite datos personales. En el momento de la resolución del contrato, el empresario también debe abstenerse de utilizar cualquier contenido, que no sean datos personales, que haya sido facilitado o creado por el consumidor al utilizar los contenidos o servicios digitales suministrados por el empresario. Esos contenidos pueden incluir imágenes digitales, archivos de vídeo y audio y contenidos creados en dispositivos móviles. No obstante, el empresario debe tener derecho a seguir utilizando los contenidos facilitados o creados por el consumidor en los casos en que dichos contenidos no tengan ninguna utilidad fuera del contexto de los contenidos o servicios digitales suministrados por el empresario, solo se refieran a la actividad del consumidor, hayan sido agregados con otros datos por el empresario y no puedan desagregarse o requieran para ello esfuerzos desproporcionados, o hayan sido generados conjuntamente por el consumidor y otros, y otros consumidores puedan seguir haciendo uso de los mismos.
- (70) El consumidor podría verse disuadido de exigir medidas correctoras por falta de conformidad de los contenidos o servicios digitales si se ve privado de acceso a contenidos que no sean los datos personales que el consumidor haya facilitado o creado mediante el uso de los contenidos o servicios digitales. Para garantizar que los consumidores puedan gozar de una protección efectiva en relación con el derecho a resolver el contrato, el empresario, previa solicitud del consumidor, debe poner dicho contenido a disposición de este tras la resolución del contrato.
- (71) El consumidor debe poder recuperar los contenidos dentro de un plazo razonable, sin impedimentos por parte del empresario, en un formato de lectura mecánica comúnmente utilizado y sin cargo alguno, a excepción de los gastos generados por su propio entorno digital, por ejemplo los costes de conexión a la red, ya que estos no están relacionados específicamente con la recuperación de los contenidos. No obstante, la obligación del empresario de poner dichos contenidos a disposición no debe aplicarse cuando dichos contenidos solo tengan utilidad en el contexto de los contenidos o servicios digitales, solo se refieran a la actividad del consumidor cuando utiliza contenidos o servicios digitales, o hayan sido agregados con otros datos por el empresario y no puedan desagregarse o requieran para ello esfuerzos desproporcionados. En tales casos, los contenidos no tienen ninguna utilidad ni interés práctico relevantes para el consumidor, a la vez que se tienen en cuenta los intereses del empresario. Por otra parte, la obligación del empresario de poner a disposición del consumidor, en caso de resolución del contrato, cualquier contenido que no sean datos personales y que haya sido facilitado o creado por el consumidor debe entenderse sin perjuicio del derecho del empresario a no revelar determinados contenidos de conformidad con el Derecho aplicable.
- (72) En el momento de la resolución del contrato, el consumidor no debe estar obligado a pagar por el uso de los contenidos o servicios digitales durante un período en el que los contenidos o servicios digitales no sean conformes con el contrato, dado que ello le privaría de una protección efectiva. Sin embargo, el consumidor también debe abstenerse de utilizar los contenidos o servicios digitales y de ponerlos a disposición de terceros, por ejemplo, eliminando los contenidos digitales o cualquier copia utilizable, o haciendo que los contenidos o servicios digitales no sean accesibles.
- (73) El principio de la responsabilidad del empresario por daños y perjuicios es un elemento esencial de los contratos de suministro de contenidos o servicios digitales. Por tanto, el consumidor debe tener derecho a reclamar una indemnización en concepto de perjuicios debidos a una falta de conformidad o a un incumplimiento en el suministro de contenidos o servicios digitales. La indemnización debe situar al consumidor en una posición lo más parecida posible a aquella en la que se encontraría si los contenidos o servicios digitales se hubieran suministrado debidamente y hubieran estado en conformidad. Dado que ese derecho a indemnización por daños y perjuicios ya existe en todos los Estados miembros, la presente Directiva debe entenderse sin perjuicio de las normas nacionales sobre compensación de los daños y perjuicios causados a los consumidores por el incumplimiento de dichas normas.
- (74) La presente Directiva también debe abordar las modificaciones, como actualizaciones y mejoras, que los empresarios efectúen de los contenidos o servicios digitales suministrados al consumidor o puestos a su disposición durante un período de tiempo. Considerando la rápida evolución de los contenidos y servicios digitales, dichas actualizaciones, mejoras o modificaciones similares pueden resultar necesarias y suelen ser ventajosas para el

consumidor. Algunas modificaciones, como las estipuladas en el contrato como actualizaciones, pueden formar parte del compromiso contractual. Se pueden requerir otras modificaciones para cumplir los requisitos objetivos de conformidad de los contenidos o servicios digitales, como se establecen en la presente Directiva. Sin embargo, otras modificaciones que se aparten de los requisitos objetivos de conformidad y que puedan preverse en el momento de la celebración del contrato, tendrían que ser expresamente aceptadas por el consumidor en el momento de la celebración del contrato.

- (75) Además de las modificaciones destinadas a mantener la conformidad, el empresario debe poder, en determinadas condiciones, modificar las características de los contenidos o servicios digitales siempre que el contrato establezca un motivo válido para dicha modificación. Esos motivos válidos podrían comprender casos en los que la modificación sea necesaria para adaptar los contenidos o servicios digitales a un nuevo entorno técnico o a un mayor número de usuarios, o se justifique por otras razones operativas importantes. Dichas modificaciones suelen ser a favor del consumidor, ya que mejoran los contenidos o servicios digitales. En consecuencia, las partes del contrato deben poder incluir en él cláusulas que permitan al empresario realizar modificaciones. A fin de equilibrar los intereses de los consumidores y de las empresas, dicha posibilidad del empresario debe acompañarse del derecho del consumidor a resolver el contrato cuando dichas modificaciones afecten negativamente al uso de los contenidos o servicios digitales o a su acceso de manera notable. Debe valorarse de forma objetiva en qué medida las modificaciones afectan al uso de los contenidos o servicios digitales o a su acceso por parte del consumidor, teniéndose en cuenta la naturaleza y la finalidad de los contenidos o servicios digitales y la calidad, funcionalidad, compatibilidad y otras características principales que sean normales en los contenidos o servicios digitales del mismo tipo. Las normas establecidas en la presente Directiva relativas a dichas actualizaciones, mejoras o modificaciones similares no deben sin embargo afectar a situaciones en las que las partes concluyan un nuevo contrato para el suministro de los contenidos o servicios digitales, por ejemplo como consecuencia de la distribución de una nueva versión de los contenidos o servicios digitales.
- (76) Debe informarse a los consumidores de las modificaciones de forma clara y comprensible. Cuando una modificación afecte negativamente y de manera notable al acceso a los contenidos o servicios digitales o a su uso por parte del consumidor, debe informarse al consumidor de una manera que permita almacenar la información en un soporte duradero. Un soporte duradero debe permitir al consumidor almacenar la información durante el tiempo necesario para proteger sus intereses derivados de su relación con el empresario. Dichos soportes deben incluir, en particular, el papel, los DVD, los CD, las memorias USB, las tarjetas de memoria o los discos duros, así como los correos electrónicos.
- (77) Cuando una modificación afecte negativamente, de manera notable, al acceso a los contenidos o servicios digitales o a su uso por parte del consumidor, este debe tener el derecho a resolver el contrato sin cargo alguno, como consecuencia de dicha modificación. De forma alternativa, el empresario puede decidir permitir que el consumidor mantenga el acceso a los contenidos o servicios digitales sin costes adicionales, sin la modificación y de conformidad, en cuyo caso el consumidor no debe tener derecho a resolver el contrato. No obstante, si los contenidos o servicios digitales que el empresario ha permitido mantener al consumidor ya no son conformes a los requisitos subjetivos y objetivos de conformidad, el consumidor debe poder recurrir a las medidas correctoras por falta de conformidad previstas en la presente Directiva. Si los requisitos que permiten la modificación tal como se establecen en la presente Directiva no se cumplen y la modificación da lugar a una falta de conformidad, los derechos del consumidor a que los contenidos o servicios digitales se pongan en conformidad, a reducir el precio o a resolver el contrato, como se establece en la presente Directiva, no deben verse afectados. Del mismo modo, cuando tras una modificación se produzca una falta de conformidad de los contenidos o servicios digitales que no sea el resultado de dicha modificación, el consumidor seguirá teniendo derecho a exigir las medidas correctoras previstas en la presente Directiva por falta de conformidad de dichos contenidos o servicios digitales.
- (78) La falta de conformidad de los contenidos o servicios digitales finales suministrados al consumidor se debe con frecuencia a una de las transacciones de una cadena que une al diseñador original con el empresario final. Mientras que el empresario final debe ser responsable frente al consumidor en caso de falta de conformidad, es importante garantizar que el empresario tenga los mismos derechos frente a las diferentes personas en la cadena de transacciones para poder cubrir la responsabilidad hacia el consumidor. Esos derechos deben limitarse a las transacciones comerciales y, por consiguiente, no deben amparar las situaciones en las que el empresario es responsable frente al consumidor por falta de conformidad de los contenidos o servicios digitales compuestos por programas (*software*), o basados en estos, que se hayan suministrado sin el pago de un precio bajo una licencia gratuita y de código abierto por una persona en anteriores fases de la cadena de transacciones. No obstante, debe corresponder a los Estados miembros con arreglo a su Derecho nacional aplicable identificar a las personas en la cadena de transacciones contra las que puede dirigirse el empresario, así como las modalidades y condiciones de dichas acciones.

- (79) Las personas o las organizaciones que según el Derecho nacional tienen un interés legítimo en proteger los derechos contractuales de los consumidores y en materia de protección de datos deben tener derecho a iniciar procedimientos para garantizar que se apliquen las disposiciones nacionales por las que se transponga la presente Directiva a Derecho interno, ya sea ante una autoridad administrativa o un órgano jurisdiccional competente para decidir sobre las reclamaciones o iniciar los procedimientos judiciales oportunos.
- (80) Ninguna de las disposiciones de la presente Directiva debe aplicarse en perjuicio de la aplicación de las normas del Derecho internacional privado, en particular los Reglamentos (CE) n.º 593/2008 <sup>(14)</sup> y (UE) n.º 1215/2012 <sup>(15)</sup> del Parlamento Europeo y del Consejo.
- (81) El anexo del Reglamento (UE) 2017/2394 del Parlamento Europeo y del Consejo <sup>(16)</sup> debe modificarse para incluir una referencia a la presente Directiva, con el fin de facilitar la cooperación transfronteriza en la aplicación de la presente Directiva.
- (82) El anexo I de la Directiva 2009/22/CE del Parlamento Europeo y del Consejo <sup>(17)</sup> debe modificarse para incluir una referencia a la presente Directiva, con el fin de garantizar que se protegen los intereses colectivos de los consumidores previstos en la presente Directiva.
- (83) Los consumidores deben poder gozar de los derechos que dispone la presente Directiva tan pronto como empiecen a aplicarse las correspondientes medidas nacionales de transposición. Por lo tanto, dichas medidas nacionales de transposición deben aplicarse asimismo a los contratos de duración determinada o indefinida que se hayan celebrado antes de la fecha de aplicación y que prevean el suministro de contenidos o servicios digitales durante un período de tiempo, ya sea de forma continua, ya sea a través de una serie de actos individuales de suministro, pero solo en lo que respecta a los contenidos o servicios digitales suministrados a partir de la fecha de aplicación de las medidas nacionales de transposición. No obstante, con el fin de garantizar un equilibrio entre los intereses legítimos de consumidores y empresarios, las medidas nacionales de transposición de las disposiciones de la presente Directiva sobre la modificación de los contenidos o servicios digitales y el derecho de repetición solo deben aplicarse a los contratos celebrados después de la fecha de aplicación con arreglo a la presente Directiva.
- (84) De conformidad con la Declaración política conjunta, de 28 de septiembre de 2011, de los Estados miembros y de la Comisión sobre los documentos explicativos <sup>(18)</sup>, los Estados miembros se han comprometido a adjuntar a la notificación de las medidas de transposición, cuando esté justificado, uno o varios documentos que expliquen la relación entre los elementos de una directiva y las partes correspondientes de los instrumentos nacionales de transposición. Por lo que respecta a la presente Directiva, el legislador considera que la transmisión de dichos documentos está justificada.
- (85) El Supervisor Europeo de Protección de Datos, al que se consultó de conformidad con el Reglamento (CE) n.º 45/2001 del Parlamento Europeo y del Consejo <sup>(19)</sup>, emitió su dictamen el 14 de marzo de 2017 <sup>(20)</sup>.
- (86) Dado que los objetivos de la presente Directiva, a saber, contribuir al correcto funcionamiento del mercado interior abordando de forma coherente los obstáculos relacionados con el Derecho contractual con que se encuentra el suministro de contenidos o servicios digitales y evitar al mismo tiempo la fragmentación jurídica, no pueden ser alcanzados de manera suficiente por los Estados miembros sino que, con el fin de garantizar la coherencia global de las normas nacionales mediante una normativa contractual armonizada que facilite además acciones coordinadas de aplicación, pueden lograrse mejor a escala de la Unión, esta puede adoptar medidas, de acuerdo con el principio de subsidiariedad establecido en el artículo 5 del Tratado de la Unión Europea. De conformidad con el principio de proporcionalidad establecido en el mismo artículo, la presente Directiva no excede de lo necesario para alcanzar dichos objetivos.
- (87) La presente Directiva respeta los derechos y libertades fundamentales y observa los principios reconocidos, en particular, por la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea, en particular los de sus artículos 16, 38 y 47.

<sup>(14)</sup> Reglamento (CE) n.º 593/2008 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 17 de junio de 2008, sobre la ley aplicable a las obligaciones contractuales (Roma I) (DO L 177 de 4.7.2008, p. 6).

<sup>(15)</sup> Reglamento (UE) n.º 1215/2012 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 12 de diciembre de 2012, relativo a la competencia judicial, el reconocimiento y la ejecución de resoluciones judiciales en materia civil y mercantil (DO L 351 de 20.12.2012, p. 1).

<sup>(16)</sup> Reglamento (UE) 2017/2394 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 12 de diciembre de 2017, sobre la cooperación entre las autoridades nacionales responsables de la aplicación de la legislación en materia de protección de los consumidores y por el que se deroga el Reglamento (CE) n.º 2006/2004 (DO L 345 de 27.12.2017, p. 1).

<sup>(17)</sup> Directiva 2009/22/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 23 de abril de 2009, relativa a las acciones de cesación en materia de protección de los intereses de los consumidores (DO L 110 de 1.5.2009, p. 30).

<sup>(18)</sup> DO C 369 de 17.12.2011, p. 14.

<sup>(19)</sup> Reglamento (CE) n.º 45/2001 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 18 de diciembre de 2000, relativo a la protección de las personas físicas en lo que respecta al tratamiento de datos personales por las instituciones y los organismos comunitarios y a la libre circulación de estos datos (DO L 8 de 12.1.2001, p. 1).

<sup>(20)</sup> DO C 200 de 23.6.2017, p. 10.

HAN ADOPTADO LA PRESENTE DIRECTIVA:

#### Artículo 1

### Objeto y finalidad

La finalidad de la presente Directiva es contribuir al correcto funcionamiento del mercado interior, proporcionando a la vez un alto nivel de protección de los consumidores, a través del establecimiento de normas comunes sobre determinados requisitos relativos a los contratos celebrados entre empresarios y consumidores para el suministro de contenidos o servicios digitales, en particular normas sobre:

- la conformidad de los contenidos o servicios digitales con el contrato,
- las medidas correctoras en caso de falta de conformidad o incumplimiento del suministro y las modalidades para exigirlos, y
- la modificación de los contenidos o servicios digitales.

#### Artículo 2

### Definiciones

A efectos de la presente Directiva, se entenderá por:

- 1) «contenido digital»: los datos producidos y suministrados en formato digital;
- 2) «servicio digital»:
  - a) un servicio que permite al consumidor crear, tratar, almacenar o consultar datos en formato digital, o
  - b) un servicio que permite compartir datos en formato digital cargados o creados por el consumidor u otros usuarios de ese servicio, o interactuar de cualquier otra forma con dichos datos;
- 3) «bienes con elementos digitales»: todo objeto mueble tangible que incorpore contenidos o servicios digitales o esté interconectado con ellos de tal modo que la ausencia de dichos contenidos o servicios digitales impediría que los bienes realizasen sus funciones;
- 4) «integración»: la conexión e incorporación de los contenidos o servicios digitales con los componentes del entorno digital del consumidor para que los contenidos o servicios digitales se utilicen con arreglo a los requisitos de conformidad previstos por la presente Directiva;
- 5) «empresario»: toda persona física o jurídica, ya sea privada o pública, que actúe, incluso a través de otra persona que actúe en su nombre o por su cuenta, con un propósito relacionado con su actividad comercial, empresa, oficio o profesión, en relación con los contratos regulados por la presente Directiva;
- 6) «consumidor»: toda persona física que, en relación con los contratos regulados por la presente Directiva, actúa con un propósito ajeno a su actividad comercial, empresa, oficio o profesión;
- 7) «precio»: el dinero o una representación digital de valor, pagadero a cambio del suministro de los contenidos o servicios digitales;
- 8) «datos personales»: los datos personales definidos en el artículo 4, punto 1, del Reglamento (UE) 2016/679;
- 9) «entorno digital»: el apartado (*hardware*), programa (*software*) y cualquier conexión a la red que el consumidor utilice para acceder a los contenidos o servicios digitales o para hacer uso de ellos;
- 10) «compatibilidad»: la capacidad de los contenidos o servicios digitales de funcionar con los aparatos (*hardware*) o programas (*software*) con los cuales se utilizan normalmente los contenidos o servicios digitales del mismo tipo, sin necesidad de convertir los contenidos o servicios digitales;

- 11) «funcionalidad»: la capacidad de los contenidos o servicios digitales de realizar sus funciones teniendo en cuenta su finalidad;
- 12) «interoperabilidad»: la capacidad de los contenidos o servicios digitales de funcionar con aparatos (*hardware*) o programas (*software*) distintos de aquellos con los cuales se utilizan normalmente los contenidos o servicios digitales del mismo tipo;
- 13) «soporte duradero»: todo instrumento que permita al consumidor o al empresario almacenar información dirigida personalmente a esa persona de forma que en el futuro pueda recuperarla fácilmente durante un período de tiempo acorde con los fines de dicha información y que permita la reproducción de la información almacenada sin cambios.

### Artículo 3

#### Ámbito de aplicación

1. La presente Directiva se aplicará a todo contrato en virtud del cual el empresario suministra o se compromete a suministrar contenidos o servicios digitales al consumidor y este paga o se compromete a pagar un precio.

La presente Directiva también se aplicará cuando el empresario suministre o se comprometa a suministrar contenidos o servicios digitales al consumidor y este facilite o se comprometa a facilitar datos personales al empresario, salvo cuando los datos personales facilitados por el consumidor sean tratados exclusivamente por el empresario con el fin de suministrar los contenidos o servicios digitales con arreglo a la presente Directiva o para permitir que el empresario cumpla los requisitos legales a los que está sujeto, y el empresario no trate esos datos para ningún otro fin.

2. La presente Directiva también se aplicará cuando se desarrollen contenidos o servicios digitales de conformidad con las especificaciones del consumidor.

3. A excepción de los artículos 5 y 13, la presente Directiva también se aplicará a todo soporte material que sirva exclusivamente como portador de contenidos digitales.

4. La presente Directiva no se aplicará a los contenidos o servicios digitales que estén incorporados a los bienes o interconectados con ellos, en el sentido del artículo 2, punto 3, y que se suministren con los bienes con arreglo a un contrato de compraventa relativo a dichos bienes, con independencia de si dichos contenidos o servicios digitales son suministrados por el vendedor o por un tercero. En caso de duda respecto de si el suministro de un contenido o servicio digital incorporado a un bien o interconectado con él forma o no parte del contrato de compraventa, se presumirá que el contenido o servicio digital está comprendido en el contrato de compraventa.

5. La presente Directiva no se aplicará a los contratos relacionados con:

- a) la prestación de servicios distintos de los servicios digitales, independientemente de que el empresario haya utilizado formas o medios digitales para obtener el producto del servicio o para entregarlo o transmitirlo al consumidor;
- b) servicios de comunicaciones electrónicas, tal como se definen en el artículo 2, punto 4, de la Directiva (UE) 2018/1972, con la excepción de los servicios de comunicaciones interpersonales independientes de la numeración, definidos en el artículo 2, punto 7, de dicha Directiva;
- c) asistencia sanitaria, tal como se definen en el artículo 3, letra a), de la Directiva 2011/24/CE;
- d) servicios de juego, esto es, servicios que impliquen apuestas de valor pecuniario en juegos de azar, incluidos aquellos con un elemento de destreza, como las loterías, los juegos de casino, los juegos de póquer y las apuestas, por medios electrónicos o cualquier otra tecnología destinada a facilitar la comunicación y a petición individual del receptor de dichos servicios;
- e) servicios financieros, tal como se definen en el artículo 2, letra b), de la Directiva 2002/65/CE;
- f) el programa (*software*) ofrecido por el empresario bajo una licencia gratuita o de código abierto, cuando el consumidor no pague ningún precio y los datos personales facilitados por el consumidor sean tratados exclusivamente por el empresario con el fin de mejorar la seguridad, compatibilidad o interoperabilidad de ese programa (*software*) concreto;
- g) el suministro de los contenidos digitales cuando estos se pongan a disposición del público en general por un medio distinto de la transmisión de señales como parte de una actuación o acontecimiento, como las proyecciones cinematográficas digitales;

h) el contenido digital proporcionado de conformidad con la Directiva 2003/98/CE del Parlamento Europeo y del Consejo <sup>(21)</sup> por organismos del sector público de los Estados miembros.

6. Sin perjuicio de lo dispuesto en el apartado 4 del presente artículo, cuando un único contrato entre el mismo empresario y el mismo consumidor incluya en un paquete elementos del suministro de contenidos o servicios digitales y elementos del suministro de otros servicios o bienes, la presente Directiva solo se aplicará a los elementos del contrato relativos a los contenidos o servicios digitales.

El artículo 19 de la presente Directiva no se aplicará cuando un paquete en el sentido de la Directiva (UE) 2018/1972 incluya elementos de un servicio de acceso a internet, tal como se define en el artículo 2, punto 2, del Reglamento (UE) 2015/2120 del Parlamento Europeo y del Consejo <sup>(22)</sup>, o un servicio de comunicaciones interpersonales basado en numeración, según la definición del artículo 2, punto 6, de la Directiva (UE) 2018/1972.

Sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 107, apartado 2, de la Directiva (UE) 2018/1972, se registrarán por el Derecho nacional los efectos que la resolución de un elemento de un paquete contratado pueda tener en los demás elementos del paquete contratado.

7. En caso de conflicto de cualquiera de las disposiciones de la presente Directiva con una disposición de otro acto de la Unión que regule un sector u objeto específicos, la disposición de ese otro acto de la Unión prevalecerá sobre la presente Directiva.

8. El Derecho de la Unión en materia de protección de datos personales se aplicará a cualesquiera datos personales tratados en relación con los contratos contemplados en el apartado 1.

En particular, la presente Directiva se entenderá sin perjuicio de lo dispuesto en el Reglamento (UE) 2016/679 y la Directiva 2002/58/CE. En caso de conflicto entre las disposiciones de la presente Directiva y el Derecho de la Unión en materia de protección de datos personales, prevalecerá el segundo.

9. La presente Directiva se entenderá sin perjuicio del Derecho de la Unión y nacional en materia de derechos de autor y derechos afines, incluida la Directiva 2001/29/CE del Parlamento Europeo y del Consejo <sup>(23)</sup>.

10. La presente Directiva no afectará a la facultad de los Estados miembros de regular los aspectos del Derecho contractual en general, como pueden ser las normas sobre la celebración, la validez, la nulidad o los efectos de los contratos, incluidas las consecuencias de la terminación de un contrato en tanto en cuanto no estén reguladas en la presente Directiva, o el derecho a indemnización por daños y perjuicios.

#### Artículo 4

##### Nivel de armonización

Los Estados miembros no podrán mantener o introducir, en su Derecho nacional, disposiciones que se aparten de las establecidas en la presente Directiva, en particular disposiciones más o menos estrictas para garantizar un diferente nivel de protección de los consumidores, salvo que se disponga de otro modo en la presente Directiva.

#### Artículo 5

##### Suministro de contenidos o servicios digitales

1. El empresario suministrará los contenidos o servicios digitales al consumidor. A menos que las partes lo hayan acordado de otro modo, el empresario suministrará los contenidos o servicios digitales sin demora indebida tras la celebración del contrato.

<sup>(21)</sup> Directiva 2003/98/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 17 de noviembre de 2003, relativa a la reutilización de la información del sector público (DO L 345 de 31.12.2003, p. 90).

<sup>(22)</sup> Reglamento (UE) 2015/2120 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 25 de noviembre de 2015, por el que se establecen medidas en relación con el acceso a una internet abierta y tarifas al por menor para comunicaciones intracomunitarias reguladas y se modifican la Directiva 2002/22/CE y el Reglamento (UE) n.º 531/2012 (DO L 310 de 26.11.2015, p. 1).

<sup>(23)</sup> Directiva 2001/29/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 22 de mayo de 2001, relativa a la armonización de determinados aspectos de los derechos de autor y derechos afines a los derechos de autor en la sociedad de la información (DO L 167 de 22.6.2001, p. 10).

2. El empresario deberá haber cumplido su obligación de suministro cuando:
  - a) el contenido digital o cualquier medio adecuado para acceder al contenido digital o descargarlo sea puesto a disposición del consumidor o sea accesible para él, o para la instalación física o virtual elegida por el consumidor para ese fin;
  - b) el servicio digital sea accesible para el consumidor o para la instalación física o virtual elegida por el consumidor a tal fin.

#### Artículo 6

### Conformidad de los contenidos o servicios digitales

Los empresarios suministrarán a los consumidores contenidos o servicios digitales que cumplan los requisitos establecidos en los artículos 7, 8 y 9, según sean de aplicación, sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 10.

#### Artículo 7

### Requisitos subjetivos para la conformidad

Para estar en conformidad con el contrato, los contenidos o servicios digitales, en particular, cuando sea de aplicación:

- a) serán acordes a la descripción, la cantidad y la calidad, y poseerán la funcionalidad, compatibilidad, interoperabilidad y demás características, según disponga el contrato;
- b) serán aptos para los fines específicos para los que el consumidor los necesite y que este haya puesto en conocimiento del empresario como muy tarde en el momento de la celebración del contrato, y respecto de los cuales el empresario haya expresado su aceptación;
- c) se suministrarán junto con todos los accesorios, instrucciones, también en materia de instalación, y asistencia al consumidor según disponga el contrato, y
- d) se actualizarán según disponga el contrato.

#### Artículo 8

### Requisitos objetivos para la conformidad

1. Además de cumplir cualesquiera requisitos subjetivos para la conformidad, los contenidos o servicios digitales:
  - a) serán aptos para los fines a los que normalmente se destinan contenidos o servicios digitales del mismo tipo, teniendo en cuenta, cuando sea de aplicación, toda norma vigente de la Unión o nacional, toda norma técnica existente o, a falta de dicha norma técnica, todo código de conducta específico de la industria del sector;
  - b) presentarán la cantidad y poseerán las cualidades y características de funcionamiento, en particular respecto de la funcionalidad, compatibilidad, accesibilidad, continuidad y seguridad, que presentan normalmente los contenidos o servicios digitales del mismo tipo y que el consumidor pueda razonablemente esperar, dada la naturaleza de los contenidos o servicios digitales y teniendo en cuenta cualquier declaración pública realizada por el empresario, o en su nombre, o por otras personas en fases previas de la cadena de transacciones, especialmente en la publicidad o el etiquetado, a menos que el empresario demuestre que:
    - i) desconocía tal declaración pública y no cabía razonablemente esperar que la conociera,
    - ii) en el momento de la celebración del contrato, la declaración pública había sido corregida del mismo modo en el que había sido realizada o de modo similar, o
    - iii) la declaración pública no pudo influir en la decisión de adquirir los contenidos o servicios digitales;
  - c) en su caso, se suministrarán junto con cualesquiera accesorios e instrucciones que el consumidor pueda razonablemente esperar recibir, y
  - d) serán conformes con la versión de prueba o vista previa de los contenidos o servicios digitales, puestos a disposición por el empresario antes de la celebración del contrato.

2. El empresario velará por que se comuniquen y suministren al consumidor las actualizaciones, incluidas las relativas a la seguridad, que sean necesarias para mantener la conformidad de los contenidos o servicios digitales durante el período:

- a) en que deban suministrarse los contenidos o servicios digitales con arreglo al contrato, cuando este prevea el suministro continuo durante un período, o
- b) que el consumidor pueda razonablemente esperar habida cuenta del tipo y la finalidad de los contenidos o servicios digitales, y teniendo en cuenta las circunstancias y la naturaleza del contrato, cuando este establezca un único acto de suministro o una serie de actos de suministro separados.

3. En caso de que el consumidor no instale en un plazo razonable las actualizaciones proporcionadas por el empresario de conformidad con el apartado 2, el empresario no será responsable de ninguna falta de conformidad causada únicamente por la ausencia de la correspondiente actualización, siempre que:

- a) el empresario hubiese informado al consumidor acerca de la disponibilidad de la actualización y de las consecuencias en caso de que el consumidor no la instalase, y
- b) el hecho de que el consumidor no instalase la actualización o no lo hiciese correctamente no se debiera a deficiencias en las instrucciones de instalación facilitadas por el empresario.

4. Cuando el contrato prevea el suministro continuo de contenidos o servicios digitales a lo largo de un período, estos serán conformes durante todo ese período.

5. No habrá falta de conformidad en el sentido de lo dispuesto en los apartados 1 o 2 cuando, en el momento de la celebración del contrato, el consumidor hubiese sido informado de manera específica de que una determinada característica de los contenidos o servicios digitales se apartaba de los requisitos objetivos de conformidad establecidos en los apartados 1 o 2 y el consumidor hubiese aceptado de forma expresa y por separado dicha divergencia en el momento de la celebración del contrato.

6. Salvo que las partes lo hayan acordado de otro modo, los contenidos o servicios digitales se suministrarán de conformidad con la versión más reciente de los contenidos o servicios digitales disponibles en el momento de la celebración del contrato.

#### *Artículo 9*

### **Integración incorrecta de los contenidos o servicios digitales**

Toda falta de conformidad derivada de la integración incorrecta de los contenidos o servicios digitales en el entorno digital del consumidor será considerada una falta de conformidad de los contenidos o servicios digitales si:

- a) los contenidos o servicios digitales fueron integrados por el empresario o bajo su responsabilidad, o
- b) estaba previsto que los contenidos o servicios digitales fueran integrados por el consumidor y su incorrecta integración se debió a deficiencias en las instrucciones de integración proporcionadas por el empresario.

#### *Artículo 10*

### **Derechos de terceros**

Cuando una restricción derivada de la vulneración de derechos de terceros, en particular de los derechos de propiedad intelectual, impida o limite el uso de los contenidos o servicios digitales de conformidad con los artículos 7 y 8, los Estados miembros velarán por que el consumidor pueda exigir las medidas correctoras por falta de conformidad previstas en el artículo 14, salvo que el Derecho nacional prevea en estos casos la nulidad o la rescisión del contrato de suministro de contenidos o servicios digitales.

#### *Artículo 11*

### **Responsabilidad del empresario**

1. El empresario será responsable por cualquier incumplimiento en el suministro de contenidos o servicios digitales de conformidad con el artículo 5.

2. Cuando un contrato establezca un único acto de suministro o una serie de actos individuales de suministro, el empresario será responsable por cualquier falta de conformidad, con arreglo a los artículos 7, 8 y 9, de los contenidos o servicios digitales que exista en el momento del suministro, sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 8, apartado 2, letra b).

Si, en virtud del Derecho nacional, el empresario solo es responsable por una falta de conformidad que se manifieste en un período de tiempo posterior al suministro, dicho período no será inferior a dos años a partir del momento del suministro, sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 8, apartado 2, letra b).

Si, en virtud del Derecho nacional, los derechos previstos en el artículo 14 también están sujetos o solo están sujetos a un plazo de prescripción, los Estados miembros velarán por que dicho plazo de prescripción permita al consumidor exigir las medidas correctoras contempladas en el artículo 14 por toda falta de conformidad que exista en el momento indicado en el párrafo primero y que se manifieste dentro del plazo indicado en el párrafo segundo.

3. Cuando el contrato establezca el suministro continuo durante un período, el empresario será responsable por una falta de conformidad con arreglo a los artículos 7, 8 y 9 que se produzca o se manifieste dentro del período durante el cual deben suministrarse los contenidos o servicios digitales con arreglo al contrato.

Si, con arreglo al Derecho nacional, los derechos previstos en el artículo 14 también están sujetos o solo están sujetos a un plazo de prescripción, los Estados miembros velarán por que dicho plazo de prescripción permita a los consumidores exigir las medidas correctoras establecidas en el artículo 14 por cualquier falta de conformidad que se produzca o se manifieste durante el período indicado en el párrafo primero.

#### *Artículo 12*

##### **Carga de la prueba**

1. La carga de la prueba respecto a si los contenidos o servicios digitales se suministraron de conformidad con el artículo 5 recaerá en el empresario.

2. En los casos contemplados en el artículo 11, apartado 2, la carga de la prueba respecto a si los contenidos o servicios digitales suministrados eran conformes en el momento del suministro recaerá en el empresario por toda falta de conformidad que se manifieste en el plazo de un año a partir del momento de suministro de los contenidos o servicios digitales.

3. En los casos contemplados en el artículo 11, apartado 3, la carga de la prueba respecto a si los contenidos o servicios digitales eran conformes dentro del período durante el cual se hayan de suministrar los contenidos o servicios digitales con arreglo al contrato recaerá en el empresario cuando la falta de conformidad se manifieste dentro de ese período.

4. Los apartados 2 y 3 no se aplicarán cuando el empresario demuestre que el entorno digital del consumidor no es compatible con los requisitos técnicos de los contenidos o servicios digitales, y cuando el empresario informe al consumidor sobre dichos requisitos de forma clara y comprensible antes de la celebración del contrato.

5. El consumidor cooperará con el empresario en la medida de lo razonablemente posible y necesario para establecer si la causa de la falta de conformidad de los contenidos o servicios digitales en el momento indicado en el artículo 11, apartados 2 o 3, según sea de aplicación, radica en el entorno digital del consumidor. La obligación de cooperar se limitará a los medios técnicos disponibles que sean menos intrusivos para el consumidor. Cuando el consumidor se niegue a cooperar, y siempre que el empresario haya informado al consumidor de dicho requisito de forma clara y comprensible antes de la celebración del contrato, la carga de la prueba respecto a si la falta de conformidad existía o no en el momento indicado en el artículo 11, apartados 2 o 3, según sea de aplicación, recaerá en el consumidor.

#### *Artículo 13*

##### **Medidas correctoras por incumplimiento de suministro**

1. Cuando el empresario no haya cumplido el suministro de los contenidos o servicios digitales de conformidad con el artículo 5, el consumidor pedirá al empresario que suministre los contenidos o servicios digitales. Si el empresario no suministra entonces los contenidos o servicios digitales sin demora indebida, o en un período de tiempo adicional según acuerdo expreso de las partes, el consumidor tendrá derecho a resolver el contrato.

2. El apartado 1 no se aplicará, y el consumidor tendrá derecho a resolver el contrato de inmediato, cuando:
  - a) el empresario haya declarado, o así se desprenda claramente de las circunstancias, que no suministrará los contenidos o servicios digitales;
  - b) el consumidor y el empresario hayan acordado, o así se desprenda claramente de las circunstancias que concurran en la celebración del contrato, que para el consumidor es esencial que el suministro se produzca en un momento determinado y el empresario no suministre los contenidos o servicios digitales en ese momento como muy tarde.
3. Cuando el consumidor resuelva el contrato con arreglo a los apartados 1 o 2 del presente artículo, se aplicarán en consecuencia los artículos 15 a 18.

#### Artículo 14

##### **Medidas correctoras por falta de conformidad**

1. En caso de falta de conformidad, el consumidor podrá exigir que los contenidos o servicios digitales sean puestos en conformidad, que se le aplique una reducción proporcionada del precio o que se resuelva el contrato de conformidad con las condiciones establecidas en el presente artículo.
2. El consumidor tendrá derecho a exigir que los contenidos o servicios digitales sean puestos en conformidad, salvo que resulte imposible o que ello suponga al empresario costes desproporcionados, teniendo en cuenta todas las circunstancias del caso, y entre ellas:
  - a) el valor que tendrían los contenidos o servicios digitales si no hubiera existido falta de conformidad, y
  - b) la relevancia de la falta de conformidad.
3. El empresario pondrá los contenidos o servicios digitales en conformidad con arreglo al apartado 2 en un período razonable de tiempo a partir del momento en que el consumidor haya informado al empresario sobre la falta de conformidad, sin cargo alguno y sin mayores inconvenientes para el consumidor, habida cuenta de la naturaleza de los contenidos o servicios digitales y la finalidad que tuvieran los contenidos o servicios digitales para el consumidor.
4. El consumidor podrá exigir una reducción proporcionada del precio con arreglo al apartado 5, si los contenidos o servicios digitales se suministran a cambio del pago de un precio, o bien la resolución del contrato con arreglo al apartado 6, en cualquiera de los casos siguientes:
  - a) la medida correctora consistente en poner los contenidos o servicios digitales en conformidad resulta imposible o desproporcionada con arreglo al apartado 2;
  - b) el empresario no ha puesto los contenidos o servicios digitales en conformidad con arreglo al apartado 3;
  - c) subsiste la falta de conformidad pese al intento del empresario de poner los contenidos o servicios digitales en conformidad;
  - d) la falta de conformidad es de tal gravedad que se justifica la reducción inmediata del precio o la resolución del contrato, o
  - e) el empresario ha declarado, o así se desprende claramente de las circunstancias, que no pondrá los contenidos o servicios digitales en conformidad en un plazo razonable o sin inconvenientes significativos para el consumidor.
5. La reducción del precio será proporcionada a la disminución del valor de los contenidos o servicios digitales suministrados, en comparación con el valor que tendrían los contenidos o servicios digitales si fueran conformes.

Cuando el contrato estipule que los contenidos o servicios digitales se suministren durante un período a cambio del pago de un precio, la reducción en precio se aplicará al período durante el cual los contenidos o servicios digitales no hayan sido conformes.

6. Cuando los contenidos o servicios digitales se suministren a cambio del pago de un precio, el consumidor tendrá derecho a resolver el contrato solo si la falta de conformidad no es leve. La carga de la prueba de que la falta de conformidad es leve corresponderá al empresario.

#### *Artículo 15*

### **Ejercicio del derecho de resolución**

El consumidor ejercerá el derecho a resolver el contrato mediante una declaración al empresario en la que exprese su decisión de resolverlo.

#### *Artículo 16*

### **Obligaciones del empresario en caso de resolución**

1. En caso de resolución del contrato, el empresario reembolsará al consumidor todos los importes pagados con arreglo al contrato.

No obstante, en los casos en los que el contrato establezca el suministro de los contenidos o servicios digitales a cambio del pago de un precio y durante un período, y los contenidos o servicios digitales hayan sido conformes durante un período anterior a la resolución del contrato, el empresario reembolsará al consumidor únicamente la parte proporcional del precio pagado correspondiente al período durante el cual los contenidos o servicios digitales no fuesen conformes, y toda parte del precio pagado por el consumidor como avance de cualquier período restante del contrato en caso de que este no hubiese sido resuelto.

2. En relación con los datos personales del consumidor, el empresario cumplirá las obligaciones aplicables de conformidad con el Reglamento (UE) 2016/679.

3. El empresario se abstendrá de utilizar cualquier contenido distinto de los datos personales, que el consumidor hubiese facilitado o creado al utilizar los contenidos o servicios digitales suministrados por el empresario, salvo cuando dicho contenido:

- a) no tenga ninguna utilidad fuera del contexto de los contenidos o servicios digitales suministrados por el empresario;
- b) esté exclusivamente relacionado con la actividad del consumidor durante el uso de los contenidos o servicios digitales suministrados por el empresario;
- c) haya sido agregado con otros datos por el empresario y no pueda desagregarse o solo pueda desagregarse realizando esfuerzos desproporcionados, o
- d) haya sido generado conjuntamente por el consumidor y otras personas, y otros consumidores puedan continuar haciendo uso del contenido.

4. Salvo en las situaciones contempladas en el apartado 3, letras a), b) o c), el empresario pondrá a disposición del consumidor, previa petición de este último, contenidos, que no sean datos personales, que el consumidor haya facilitado o creado al utilizar los contenidos o servicios digitales suministrados por el empresario.

El consumidor tendrá derecho a recuperar dichos contenidos digitales sin cargo alguno y sin impedimentos por parte del empresario, en un plazo razonable y en un formato utilizado habitualmente y legible electrónicamente.

5. El empresario podrá impedir cualquier uso posterior de los contenidos o servicios digitales por parte del consumidor, en particular haciendo que los contenidos o servicios digitales sean inaccesibles para el consumidor o inhabilitando la cuenta de usuario del consumidor, sin perjuicio de lo dispuesto en el apartado 4.

#### *Artículo 17*

### **Obligaciones del consumidor en caso de resolución del contrato**

1. Tras la resolución del contrato, el consumidor se abstendrá de utilizar los contenidos o servicios digitales y de ponerlos a disposición de terceros.

2. Cuando los contenidos digitales se hayan suministrado en un soporte material, el consumidor, a solicitud y a expensas del empresario, devolverá el soporte material a este último sin demora indebida. Si el empresario decide solicitar la devolución del soporte material, dicha solicitud se realizará en el plazo de catorce días a partir de la fecha en que se hubiese informado al empresario de la decisión del consumidor de resolver el contrato.

3. Al consumidor no se le podrá reclamar ningún pago por cualquier uso realizado de los contenidos o servicios digitales durante el período previo a la resolución del contrato, durante el cual los contenidos o servicios digitales no hayan sido conformes.

#### *Artículo 18*

##### **Plazos y modalidades de reembolso por parte del empresario**

1. Todo reembolso que el empresario deba realizar al consumidor con arreglo al artículo 14, apartados 4 y 5, o al artículo 16, apartado 1, debido a la reducción del precio o a la resolución del contrato se ejecutará sin demora indebida y, en cualquier caso, en un plazo de catorce días a partir de la fecha en la que el empresario haya sido informado de la decisión del consumidor de reclamar su derecho a una reducción del precio o a resolver el contrato.

2. El empresario efectuará dicho reembolso utilizando el mismo medio de pago empleado por el consumidor para la adquisición de los contenidos o servicios digitales, salvo que el consumidor lo hubiese acordado expresamente de otro modo, y siempre que no suponga ningún gasto para el consumidor.

3. El empresario no podrá imponer al consumidor ningún cargo por el reembolso.

#### *Artículo 19*

##### **Modificación de los contenidos o servicios digitales**

1. Cuando el contrato establezca que el suministro de los contenidos o servicios digitales, o el acceso a estos por parte del consumidor, se haya de garantizar durante un período de tiempo, el empresario podrá modificar los contenidos o servicios digitales más allá de lo necesario para mantener la conformidad de los contenidos o servicios digitales con arreglo a los artículos 7 y 8, si se cumplen los siguientes requisitos:

a) el contrato permite tal modificación y proporciona una razón válida para realizarla;

b) tal modificación se realiza sin costes adicionales para el consumidor;

c) el consumidor es informado de forma clara y comprensible acerca de la modificación, y

d) en los casos contemplados en el apartado 2, se informa al consumidor, con una antelación razonable y en un soporte duradero, de las características y el momento de la modificación y de su derecho a resolver el contrato con arreglo al apartado 2, o sobre la posibilidad de mantener los contenidos o servicios digitales sin tal modificación con arreglo al apartado 4.

2. El consumidor tendrá derecho a resolver el contrato si la modificación afecta negativamente a su acceso a los contenidos o servicios digitales o a su uso, salvo si dicho efecto negativo es mínimo. En tal caso, el consumidor tendrá derecho a resolver el contrato sin cargo alguno en un plazo de treinta días a partir de la recepción de la información o a partir del momento en que el empresario modifique los contenidos o servicios digitales, si esto ocurriera de forma posterior.

3. En caso de que el consumidor resuelva el contrato de conformidad con el apartado 2 del presente artículo, los artículos 15 a 18 se aplicarán en consecuencia.

4. Los apartados 2 y 3 del presente artículo no se aplicarán si el empresario ha dado al consumidor la posibilidad de mantener, sin costes adicionales, los contenidos o servicios digitales sin la modificación, y los contenidos o servicios digitales siguen siendo conformes.

*Artículo 20***Derecho de repetición**

Cuando el empresario sea responsable ante el consumidor de algún incumplimiento en el suministro de contenidos o servicios digitales o de alguna falta de conformidad resultante de una acción u omisión de una persona en fases previas de la cadena de transacciones, el empresario podrá emprender acciones contra la persona o personas responsables en la cadena de transacciones comerciales. El Derecho nacional determinará quién es el responsable y las acciones y condiciones de ejercicio correspondientes.

*Artículo 21***Aplicación**

1. Los Estados miembros garantizarán la existencia de medios adecuados y efectivos para asegurar el cumplimiento de la presente Directiva.
2. Los medios mencionados en el apartado 1 incluirán disposiciones por las que uno o más de los organismos siguientes, según determine el Derecho nacional, puedan emprender acciones en virtud del Derecho nacional ante los órganos jurisdiccionales o ante los organismos administrativos competentes para garantizar la aplicación de las disposiciones nacionales de transposición de la presente Directiva:
  - a) organismos públicos o sus representantes;
  - b) organizaciones de consumidores con un interés legítimo en la protección de los consumidores;
  - c) organizaciones profesionales con un interés legítimo para actuar;
  - d) entidades, organizaciones o asociaciones sin ánimo de lucro, activas en el ámbito de la protección de los derechos y libertades de los titulares de los datos, tal como se definen en el artículo 80 del Reglamento (UE) 2016/679.

*Artículo 22***Carácter imperativo**

1. Salvo que se establezca de otro modo en la presente Directiva, no será vinculante para el consumidor ninguna cláusula contractual que, en perjuicio del consumidor, excluya la aplicación de las medidas nacionales de transposición de la presente Directiva, no aplique o modifique los efectos de dichas medidas antes de que el consumidor ponga en conocimiento del empresario el incumplimiento del suministro o la falta de conformidad o antes de que el empresario ponga en conocimiento del consumidor la modificación de los contenidos o servicios digitales con arreglo al artículo 19.
2. La presente Directiva no impedirá a los empresarios ofrecer a los consumidores condiciones contractuales que garanticen mayor protección que la otorgada por la presente Directiva.

*Artículo 23***Modificación del Reglamento (UE) 2017/2394 y de la Directiva 2009/22/CE**

1. En el anexo del Reglamento (UE) 2017/2394 se añade el punto siguiente:
  - «28. Directiva (UE) 2019/770 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 20 de mayo de 2019, relativa a determinados aspectos de los contratos de suministro de contenidos y servicios digitales (DO L 136 de 22.5.2019, p. 1).».
2. En el anexo I de la Directiva 2009/22/CE se añade el punto siguiente:
  - «17. Directiva (UE) 2019/770 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 20 de mayo de 2019, relativa a determinados aspectos de los contratos de suministro de contenidos y servicios digitales (DO L 136 de 22.5.2019, p. 1).».

*Artículo 24***Transposición**

1. A más tardar el 1 de julio de 2021, los Estados miembros adoptarán y publicarán las medidas necesarias para dar cumplimiento a la presente Directiva. Informarán de ello inmediatamente a la Comisión.

Los Estados miembros aplicarán dichas medidas a partir del 1 de enero de 2022.

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

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

2. Lo dispuesto en la presente Directiva se aplicará al suministro de contenidos o servicios digitales que tenga lugar a partir del 1 de enero de 2022, con excepción de los artículos 19 y 20, que solo se aplicarán a los contratos celebrados a partir de esa fecha.

#### *Artículo 25*

##### **Revisión**

A más tardar el 12 de junio de 2024, la Comisión revisará la aplicación de la presente Directiva y presentará un informe al Parlamento Europeo, al Consejo y al Comité Económico y Social Europeo. El informe examinará, entre otras cuestiones, el supuesto de armonización de las normas aplicables a los contratos de suministro de contenidos o servicios digitales distintos a los previstos en esta Directiva, incluidos los suministrados a cambio de anuncios publicitarios.

#### *Artículo 26*

##### **Entrada en vigor**

La presente Directiva entrará en vigor a los veinte días de su publicación en el *Diario Oficial de la Unión Europea*.

#### *Artículo 27*

##### **Destinatarios**

Los destinatarios de la presente Directiva son los Estados miembros.

Hecho en Bruselas, el 20 de mayo de 2019.

*Por el Parlamento Europeo*

*El Presidente*

A. TAJANI

*Por el Consejo*

*El Presidente*

G. CIAMBA

---