



COMISIÓN DE LAS COMUNIDADES EUROPEAS

Bruselas, 11.07.2001
COM(2001) 398 final

**COMUNICACIÓN DE LA COMISIÓN AL CONSEJO Y AL
PARLAMENTO EUROPEO**

SOBRE DERECHO CONTRACTUAL EUROPEO

Resumen

El propósito de la presente Comunicación es ampliar el debate sobre Derecho contractual europeo entre el Parlamento Europeo, el Consejo y otros interesados, como empresas, profesionales de la justicia, académicos y grupos de consumidores.

La aproximación de determinados ámbitos específicos del Derecho contractual a nivel comunitario abarca un número creciente de problemas. El legislador comunitario ha seguido un planteamiento selectivo consistente en adoptar directivas sobre contratos específicos o técnicas de marketing concretas cuando se detectaba una necesidad de armonización. Ahora, la Comisión Europea desea recoger información sobre la necesidad de llevar a cabo acciones comunitarias más amplias en el ámbito del Derecho contractual, especialmente cuando el planteamiento «caso por caso» resulte inadecuado para resolver todos los problemas que pudieran plantearse.

La Comisión desea averiguar si los problemas se deben a divergencias entre el Derecho contractual de los Estados miembros y, en caso afirmativo, a cuáles. En particular, en la Comunicación se pregunta si los problemas relativos a la celebración, la interpretación y la aplicación de los contratos transfronterizos podrían afectar al buen funcionamiento del mercado interior. La Comisión desea saber también si las diferencias en el Derecho contractual de los países obstaculizan las transacciones transfronterizas o aumentan su coste. En la Comunicación invita a opinar sobre si el planteamiento actual de armonización sectorial del Derecho contractual podría dar lugar a incoherencias a nivel comunitario, o a problemas de falta de uniformidad en la aplicación de la legislación comunitaria y de las medidas de transposición nacionales.

Si se detectan problemas concretos, la Comisión desearía recibir opiniones sobre cómo deberían o podrían resolverse. Para facilitar su formulación, la Comunicación ofrece una lista no exhaustiva de soluciones posibles. No obstante, cualquier interesado puede proponer otras soluciones.

- Dejar que sea el mercado quien resuelva los problemas detectados.
- Promover el desarrollo de principios comunes de Derecho contractual no vinculantes, que pueden ser útiles para la redacción de contratos por las partes contratantes, para las decisiones de los tribunales nacionales y las instancias de arbitraje y para la redacción de iniciativas legislativas por los legisladores nacionales.
- Revisar y mejorar la legislación comunitaria existente en el ámbito del Derecho contractual para que sea más coherente y pueda aplicarse a situaciones que no estaban contempladas en el momento de su adopción.
- Adoptar un instrumento nuevo a nivel comunitario. Podrían combinarse diferentes elementos: el tipo de acto que se adopte (reglamento, directiva o recomendación), las consecuencias para la normativa nacional (que puede ser sustituida o coexistir), la cuestión de las normas vinculantes dentro del conjunto de disposiciones aplicables, y la posibilidad para las partes contratantes de elegir aplicar el instrumento comunitario o de que las normas comunitarias se conviertan automáticamente en una red de seguridad de disposiciones que se aplicarían si las partes no han acordado una solución específica.

ÍNDICE

1.	Introducción	4
2.	Objetivo de la Comunicación.....	6
3.	Situación actual del Derecho contractual	7
3.1.	Legislación en vigor	7
3.1.1.	Instrumentos internacionales.....	7
3.1.2.	Descripción del acervo comunitario.....	8
3.2.	Implicaciones para el mercado interior	9
3.3.	Aplicación uniforme del Derecho comunitario.....	11
4.	Opciones para futuras iniciativas de la CE en el ámbito del Derecho contractual ...	12
4.1.	Opción I. La no actuación de la Comunidad Europea.....	14
4.2.	Opción II. El fomento de la definición de principios comunes de Derecho contractual para reforzar la convergencia de las leyes nacionales.....	15
4.3.	Opción III. La mejora de la calidad de la legislación ya en vigor	16
4.4.	Opción IV. La adopción de nueva legislación exhaustiva a nivel comunitario.....	18
4.5.	Cualquier otra opción	19
5.	Conclusiones	19

1. INTRODUCCIÓN

1. A lo largo de los últimos años se ha intensificado el debate sobre la posible armonización del Derecho material privado, en particular del Derecho contractual¹.
2. El Parlamento Europeo ha adoptado varias resoluciones sobre la posible armonización del Derecho material privado. En 1989 y 1994, solicitó que se comenzara a estudiar la posibilidad de redactar un Código europeo común de Derecho privado². El Parlamento Europeo afirmó que la armonización de determinados sectores del Derecho privado era esencial para la compleción del mercado interior. Señaló también que la unificación de las principales ramas del Derecho privado en forma de un Código Civil Europeo constituiría la manera más eficaz de realizar la armonización con vistas a cumplir las obligaciones jurídicas de la Comunidad y conseguir un mercado único sin fronteras.
3. Además, en su Resolución de 16 de marzo de 2000 sobre el programa de trabajo de la Comisión para el año 2000, el Parlamento Europeo afirmó que, en el mercado interior, era esencial lograr una mayor armonización en el ámbito del Derecho civil, y solicitó a la Comisión que elaborase un estudio en dicho ámbito³. En su respuesta al Parlamento Europeo de 25 de julio de 2000, la Comisión declaró que presentaría una comunicación a las demás instituciones comunitarias y al público con el objetivo de entablar una discusión en profundidad tan amplia como fuera posible, respetando la fecha de 2001 fijada por el Consejo Europeo de Tampere. La Comisión declaró también que, dada su importancia para el desarrollo del mercado interior y las tendencias comerciales y tecnológicas futuras, la Comunicación analizaría el acervo comunitario, vigente o en preparación, en los campos pertinentes del Derecho civil a fin de determinar las lagunas y los trabajos académicos efectuados o en curso.
4. De hecho, en el apartado 39 de las conclusiones del Consejo Europeo celebrado en Tampere se indicaba que, «por lo que respecta al Derecho material, se requiere un estudio global de la necesidad de aproximar las legislaciones de los Estados miembros en materia civil para eliminar los obstáculos al buen funcionamiento de los procedimientos civiles»⁴. En el «marcador para supervisar el progreso en la creación de un espacio de "libertad, seguridad y justicia" en la Unión Europea» se anunció un documento de consulta al respecto⁵. El Consejo Europeo de Tampere abordó cuestiones relativas a la cooperación judicial en materia civil sobre la base del Título

¹ Cf. Ole Lando y Hugh Beale (eds.): Principios del Derecho contractual europeo, partes I y II (*Principles of European Contract Law Parts I and II*, Kluwer Law International, 2000); Academia europea de especialistas en Derecho privado: Proyecto preliminar de Código contractual europeo (*European Contract Code – Preliminary draft*, Università di Pavia, 2001), denominado en lo sucesivo «el grupo de Pavia»; Grupo de estudio de un Código Civil Europeo. Para un análisis exhaustivo de las cuestiones relacionadas con el Derecho civil en Europa, incluida una bibliografía detallada, véase Hartkamp, Hesselink, Hondius, Joustra, Perron (eds.): Hacia un Código Civil Europeo (*Towards a European Civil Code*, Kluwer Law International, 1998).

² DO C 158 de 26.6.1989, p. 400 (Resolución A2-157/89); DO C 205 de 25.7.1994, p. 518 (Resolución A3-0329/94).

³ DO C 377 de 29.12.2000, p. 323 (Resolución B5-0228, 0229 – 0230 / 2000, p. 326, apartado 28).

⁴ Conclusiones de la Presidencia, Consejo Europeo de Tampere de 15 y 16 de octubre de 1999, SI (1999) 800.

⁵ COM(2001) 167 final, de 24.3.2000, última actualización en mayo de 2001, véase el COM(2001) 278 final de 23.5.2001.

IV del Tratado CE. Esta Comunicación puede considerarse un primer paso hacia la puesta en práctica de las conclusiones de Tampere.

5. Por último, la presente Comunicación se incluyó también en la Comunicación de la Comisión sobre comercio electrónico y servicios financieros⁶ en el área correspondiente a la garantía de la coherencia del marco legislativo sobre servicios financieros.
6. Destacados representantes del mundo académico han debatido en detalle la cuestión de la armonización de determinados sectores del Derecho contractual. Recientemente se han publicado sendos proyectos referidos, respectivamente, a un código contractual⁷ y a los principios generales del Derecho en materia de contratos⁸. La labor académica continúa y comprende estudios sobre otras cuestiones no incluidas en los dos proyectos publicados, como los contratos en el ámbito específico de los servicios financieros, los contratos de seguros, los contratos de edificación, *factoring* y arrendamiento financiero, así como sobre algunos ámbitos del Derecho de la propiedad. La labor se centra en particular en ámbitos que tienen especial importancia para garantizar los derechos dentro y fuera de las fronteras europeas⁹.
7. El objetivo de la labor académica llevada a cabo va desde el establecimiento de un código vinculante hasta la adopción de principios semejantes a «*restatements*» que, en caso necesario, puedan utilizarse para proporcionar información comparativa fiable sobre la situación jurídica europea en estos ámbitos.
8. La aproximación comunitaria de determinados ámbitos específicos del Derecho contractual abarca un número creciente de problemas. En el período 1985-1999¹⁰ se

⁶ COM(2001) 66 final de 7.2.2001, p. 11.

⁷ El grupo de Pavia ha publicado recientemente su proyecto preliminar de Código contractual europeo (*European Contract Code – Preliminary draft*, Università di Pavia, 2001), sobre la base de la labor realizada por la Academia europea de especialistas en Derecho privado. Dicho texto, que contiene un conjunto de normas y soluciones basadas en las leyes de los Estados miembros de la Unión Europea y Suiza, abarca los siguientes ámbitos: formación, contenido y forma de los contratos; interpretación y efectos contractuales; cumplimiento e incumplimiento de contratos; cesación y extinción, y otras anomalías y recursos contractuales.

⁸ La Comisión sobre Derecho contractual europeo («*Commission on European Contract Law*»), gran parte de cuya financiación procede de la Comisión Europea, ha publicado «Principios del Derecho europeo en materia de contratos, partes I y II» (*Principles of European Contract Law Parts I and II*, editado por Ole Lando y Hugh Beale titulado (Kluwer Law International, 2000) en el que se detallan principios comunes en los países de la Comunidad Europea relativos a la formación, validez, interpretación y contenido de los contratos; el cumplimiento, incumplimiento y los recursos, así como la autoridad de los mandatarios para vincular a sus mandantes. En el texto se proponen posibles redacciones de normas comunes, acompañadas de un comentario y un análisis comparativo de cada una de ellas.

⁹ Cabe destacar también en este ámbito la labor efectuada por el «Grupo de estudio de un Código Civil Europeo», compuesto por expertos universitarios de los 15 Estados miembros y algunos países candidatos a la adhesión. Sus trabajos versan sobre los contratos de compraventa, de servicios y a largo plazo, las garantías, las obligaciones extracontractuales o la transmisión de propiedad de bienes mobiliarios, e incluyen un estudio comparativo destinado a facilitar la elaboración de un proyecto exhaustivo comentado sobre los ámbitos en cuestión.

¹⁰ Directiva 1999/44/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 25 de mayo de 1999, sobre determinados aspectos de la venta y las garantías de los bienes de consumo (DO L 171 de 7.7.1999, p. 12). Directiva 93/13/CEE del Consejo, de 5 de abril de 1993, sobre las cláusulas abusivas en los contratos celebrados con consumidores (DO L 95 de 21.4.1993, p. 29). Directiva 90/314/CEE del Consejo, de 13 de junio de 1990, relativa a los viajes combinados, las vacaciones combinadas y los circuitos combinados (DO L 158 de 23.6.1990, p. 59). Directiva 85/577/CEE del Consejo, de 20 de diciembre de 1985, referente a la protección

han aprobado nada menos que siete Directivas referidas a cuestiones contractuales en materia de consumo. La armonización progresa también en otros ámbitos¹¹.

9. Esta armonización sectorial se refería a contratos específicos o a técnicas de marketing concretas. Se adoptaban directivas cuando se detectaba una necesidad de armonización concreta.

2. OBJETIVO DE LA COMUNICACIÓN

10. En esta fase del debate, la Comisión Europea desea recopilar información sobre la necesidad de una acción comunitaria de mayor alcance en el ámbito del Derecho contractual, en la medida en que el planteamiento individualizado (caso por caso) podría no resolver todos los problemas que pudieran surgir. Ello no obsta que la Comisión se acoja en el futuro a su derecho de iniciativa y proponga acciones específicas sobre determinados aspectos del Derecho contractual si existen necesidades concretas, en particular iniciativas que se están realizando o se realizarán en el contexto de la política del mercado interior.
11. El propósito de la presente Comunicación es, por consiguiente, ampliar el debate incitando a contribuir al mismo a los consumidores, las empresas, las organizaciones profesionales, las instituciones y administraciones públicas, los círculos académicos y las restantes partes interesadas. En la sección C se examina la situación actual del Derecho contractual, las razones de su importancia en las negociaciones transfronterizas y los problemas de aplicación uniforme de la legislación comunitaria. En la sección D se presenta el marco general de la futura política de la CE en el ámbito del Derecho contractual.
12. El Derecho contractual abarca varios ámbitos normativos. Estos están vinculados a diferentes tradiciones culturales y jurídicas de los Estados miembros, pero la mayoría de los ordenamientos jurídicos de Derecho contractual de los países de la Unión se

de los consumidores en el caso de contratos negociados fuera de los establecimientos comerciales (DO L 372 de 31.12.1985, p. 31). Directiva 87/102/CEE del Consejo, de 22 de diciembre de 1986, relativa a la aproximación de las disposiciones legales, reglamentarias y administrativas de los Estados Miembros en materia de crédito al consumo (DO L 42 de 12.2.1987, p. 48) modificada por las Directivas 90/88 (DO L 61 de 10.3.1990, p. 14) y 98/7 (DO L 101 de 1.4.1998, p. 17). Directiva 97/7/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 20 de mayo de 1997, relativa a la protección de los consumidores en materia de contratos a distancia (DO L 144 de 4.6.1997, p. 19). Directiva 94/47/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 26 de octubre de 1994, relativa a la protección de los adquirentes en lo relativo a determinados aspectos de los contratos de adquisición de un derecho de utilización de inmuebles en régimen de tiempo compartido (DO L 280 de 29.10.1994, p. 83).

¹¹ Cabe citar a título de ejemplo la Directiva 86/653/CEE del Consejo, de 18 de diciembre de 1986, relativa a la coordinación de los derechos de los Estados Miembros en lo referente a los agentes comerciales independientes (DO L 382 de 31.12.1986, p. 17), la Directiva 2000/31/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 8 de junio de 2000, relativa a determinados aspectos jurídicos de los servicios de la sociedad de la información, en particular el comercio electrónico en el mercado interior (DO L 171 de 17.7.2000, p. 1), la Directiva 2000/35/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 29 de junio de 2000, por la que se establecen medidas de lucha contra la morosidad en las operaciones comerciales (DO L 200 de 8.8.2000, p. 35), la Directiva 85/374/CEE del Consejo, de 25 de julio de 1985, relativa a la aproximación de las disposiciones legales, reglamentarias y administrativas de los Estados Miembros en materia de responsabilidad por los daños causados por productos defectuosos (DO L 210 de 7.8.1985, p. 29), modificada por la Directiva 99/34/CE (DO L 141 de 4.6.1999, p. 20), y la Directiva 97/5/CE del Parlamento Europeo y del Consejo de 27 de enero de 1997 relativa a las transferencias transfronterizas (DO L 43 de 14.2.1997, p. 25).

sirven de conceptos y normas comparables. El Derecho contractual constituye la principal normativa de regulación de las transacciones internacionales y ya existen diversos actos legislativos comunitarios para reglamentar el Derecho contractual, aunque dichos actos se ha elaborado sobre la base de un planteamiento sector por sector.

13. Las áreas a las que se refiere esta Comunicación abarcan los contratos de compraventa y toda clase de contratos de servicios, incluidos los servicios financieros¹². Las normas generales sobre el cumplimiento, incumplimiento y las vías de recurso constituyen una base indispensable para estos contratos, por lo que también son objeto de esta Comunicación. Además, también son esenciales las normas sobre cuestiones generales, como la formación de los contratos y su validez e interpretación. Por otro lado, teniendo en cuenta el contexto económico, también podrían estar concernidas las normas en materia de garantías de crédito relativas a bienes mobiliarios y la normativa de enriquecimiento indebido. Por último, también se deberían tener en cuenta los aspectos de la normativa de responsabilidad civil vinculados a los contratos y a sus restantes características pertinentes para el mercado interior, en la medida en que ya formen parte de la normativa comunitaria existente.
14. En algunos ámbitos del Derecho privado los contratos no constituyen más que uno de los instrumentos de reglamentación, ya que las relaciones existentes entre las partes son de una gran complejidad. Esos ámbitos, como el Derecho laboral o el Derecho de familia, plantean problemas particulares que no están contemplados en esta Comunicación.
15. La intención de la Comisión es que la Comunicación verse sobre dos ámbitos: en primer lugar, sobre los posibles problemas que puedan plantear las divergencias entre los Derechos contractuales nacionales y, en segundo lugar, sobre las opciones para el futuro del Derecho contractual en la CE. Ello permitirá a la Comisión definir su futura política en este ámbito y proponer todas las medidas necesarias.

3. SITUACIÓN ACTUAL DEL DERECHO CONTRACTUAL

3.1. Legislación en vigor

3.1.1. Instrumentos internacionales

16. Las soluciones internacionales permiten resolver algunos problemas potenciales relacionados con las diferencias existentes entre las distintas normativas nacionales en materia de contratos. La primera consiste en la aplicación de normas internacionales uniformes de Derecho privado para determinar cuál es la normativa que rige el contrato. La más importante de esas normas es el Convenio de Roma de 1980¹³, ratificado por todos los Estados miembros.
17. Las disposiciones del Convenio de Roma son aplicables a las obligaciones contractuales de cualquier situación que conlleve una elección entre las normativas

¹² COM(2001) 66 final de 7.2.2001, p. 11.

¹³ Convenio de Roma de 1980 sobre la ley aplicable a las obligaciones contractuales (versión consolidada) (DO C 27 de 26.1.1998, p. 34).

de distintos países¹⁴. Este Convenio prevé que las partes puedan acordar qué normativa nacional aplicarán. No obstante, establece límites a esa posibilidad de elección y determina qué normativa se aplica en caso de que no se haya elegido una. Por otra parte, sus disposiciones no se aplicarán a los ámbitos mencionados en el artículo 1 del Convenio (por ejemplo, a las cuestiones relacionadas con el estado civil y la capacidad de las personas físicas, o a los contratos de seguros que cubran riesgos en los territorios de los Estados miembros de la Comunidad Europea).

18. La segunda solución consiste en armonizar las normas de Derecho material a nivel internacional. En este caso, la norma más importante es la Convención de las NU sobre los contratos de compraventa internacional de mercaderías (CISG), adoptada por todos los Estados miembros a excepción del Reino Unido, de Portugal y de Irlanda.
19. La CISG establece normas uniformes para la compraventa internacional de mercancías, las cuales se aplicarán salvo disposición expresa en sentido opuesto de las partes de los contratos de compraventa. Quedan excluidas del ámbito de aplicación de la Convención algunas áreas, como la compraventa de mercancías adquiridas para uso personal, familiar o doméstico y las compraventas de valores mobiliarios, títulos o efectos de comercio.
20. La Convención incluye disposiciones sobre la formación de un contrato (presentación y aceptación de la oferta) y los derechos y obligaciones del vendedor y del comprador. La Convención no regula la validez del contrato ni la de sus estipulaciones; tampoco regula los efectos que el contrato pueda producir sobre la propiedad de las mercaderías vendidas. Por último, no se ocupa de la cuestión de la responsabilidad extracontractual del vendedor.

3.1.2. *Descripción del acervo comunitario*

21. Varios actos comunitarios contienen disposiciones de armonización del Derecho privado. En efecto, determinadas directivas contienen normas sobre la celebración de contratos, sobre la forma, el contenido y la aceptación de una oferta, así como sobre la ejecución de los contratos, es decir, las obligaciones de las partes contratantes. Varias directivas especifican también de manera detallada el contenido de la información que deben proporcionar las partes en las diferentes fases, en especial antes de la celebración de un contrato.

Algunas directivas abarcan derechos y obligaciones de las partes contratantes por lo que respecta al cumplimiento del contrato, incluidos el cumplimiento deficiente y el incumplimiento.

22. En el anexo I se describen las normas comunitarias de mayor interés para el Derecho contractual. En el anexo II se enumeran distintos instrumentos internacionales,

¹⁴ Además de ese Convenio, existe el Convenio de Bruselas de 27 de septiembre de 1968 relativo a la competencia judicial y la ejecución de resoluciones judiciales en materia civil y mercantil, modificado por los convenios de adhesión al Convenio de nuevos Estados miembros. Este convenio determina qué foro es competente para tratar un caso. Para todos los Estados miembros, excepto Dinamarca, el 1 de marzo de 2002 este Convenio será sustituido por el Reglamento (CE) n° 44/2001 del Consejo, de 22 de diciembre de 2000, relativo a la competencia judicial, el reconocimiento y la ejecución de resoluciones judiciales en materia civil y mercantil (DO L 12 de 16.1.2001, p. 1).

vinculantes y no vinculantes, relativos a cuestiones de Derecho material privado. En el anexo III se realiza una presentación estructurada del acervo y se explica en qué medida la legislación comunitaria y la CISG han abordado ya cuestiones de Derecho contractual pertenecientes a los ámbitos a que se refiere la presente Comunicación.

3.2. Implicaciones para el mercado interior

23. La Comisión desearía averiguar si la coexistencia de distintas normativas en materia de Derecho contractual en los Estados miembros obstaculiza, directa o indirectamente, el funcionamiento del mercado interior y, en caso afirmativo, en qué medida. De confirmarse la existencia de obstáculos, se podría solicitar a las instituciones europeas que adoptaran las medidas apropiadas.
24. El Tratado CE ha concedido poderes a las instituciones europeas para facilitar el establecimiento y funcionamiento del mercado interior, en particular la libre circulación de bienes, personas, servicios y capitales. Ello ha permitido a la Comunidad Europea lograr una reducción significativa de los impedimentos a los que se enfrentan los agentes económicos, incluidos fabricantes de bienes, proveedores de servicios, intermediarios y consumidores, a la hora de desarrollar sus operaciones en la CE y más allá de sus fronteras.
25. Los avances técnicos, por ejemplo las posibilidades ofrecidas por Internet para el comercio electrónico, han facilitado que los agentes económicos puedan celebrar transacciones entre puntos muy distantes. La introducción del euro como moneda común de doce de los Estados miembros contribuirá también notablemente a facilitar el comercio transfronterizo. No obstante, a pesar de los notables éxitos alcanzados hasta ahora, persisten algunos problemas. Los mercados no son tan eficaces como podrían y deberían ser, lo que redundaría en detrimento de todas las partes interesadas.
26. El intercambio de bienes y servicios, sea a través de compraventa, arrendamiento financiero o permuta, está regido por un contrato. Por lo tanto, los problemas relacionados con la celebración, la interpretación y la ejecución de los contratos empleados en el comercio transfronterizo pueden perturbar el funcionamiento del mercado interior. ¿Se ajustan las disposiciones actuales del Derecho contractual a las necesidades actuales y futuras de las empresas y los consumidores del mercado interior o es necesario adoptar medidas comunitarias?
27. Por lo general, los sistemas nacionales de Derecho contractual establecen el principio de la libertad contractual, en virtud del cual las partes contratantes son libres de convenir sus propios términos contractuales. No obstante, cada contrato está regido por las leyes y decisiones judiciales de un Estado concreto. Algunas de estas normas nacionales no son obligatorias, de modo que las partes contratantes pueden decidir aplicarlas o acordar otros términos. Sin embargo, otras sí tienen carácter obligatorio, en concreto cuando existe una disparidad considerable entre las posiciones de las partes contratantes, como en el caso de los contratos con inquilinos o consumidores.
28. Normalmente, estos sistemas nacionales diferentes no plantean problema alguno para las transacciones transfronterizas, en la medida en que las partes pueden elegir la normativa que regirá su contrato. Al optar por una normativa nacional, aceptan todas sus disposiciones obligatorias y aquellas normas no obligatorias que no sustituyen por disposiciones diferentes. Sin embargo, pueden surgir conflictos entre normas obligatorias de la legislación de un país y normas obligatorias contradictorias de otra

normativa nacional. Estos conflictos entre normas obligatorias diferentes pueden incidir negativamente en las transacciones transfronterizas.

29. Aunque las leyes nacionales no preceptúen su inclusión, algunas cláusulas contractuales pueden tener su origen en los usos comunes de un Estado miembro dado, especialmente si dicho uso se ha formalizado en los contratos tipo. Puede resultar difícil celebrar un contrato que contenga condiciones distintas a los aplicados habitualmente en un Estado miembro concreto. Pueden existir razones económicas o jurídicas importantes que expliquen la dificultad o incluso la imposibilidad de que una de las partes acepte las condiciones de un contrato tipo empleado usualmente en el Estado miembro de la otra parte. Por idénticas razones, puede que a esta última le resulte difícil aceptar el tipo de condiciones estipuladas normalmente en el Estado miembro de la primera parte.
30. Para los consumidores y en particular las PYME, el desconocimiento de otros sistemas de Derecho contractual puede desincentivar la realización de transacciones transfronterizas. Este aspecto formaba parte de la argumentación de algunos actos comunitarios en vigor destinados a mejorar el funcionamiento del mercado interior. Los proveedores de bienes y servicios pueden incluso no ofrecer sus bienes y servicios a consumidores de otros países al considerarlo económicamente inviable. Las disposiciones relativas a los contratos de subcontratación o prestación de servicios difieren considerablemente entre los Estados miembros¹⁵ y estas diferencias pueden dificultar que los subcontratistas —principalmente PYME— celebren acuerdos transfronterizos.
31. Por otro lado, la existencia de normas legales nacionales divergentes puede conllevar mayores costes de transacción —especialmente costes de información y posibles litigios— para las empresas en general y las PYME y los consumidores en particular. Las partes contratantes podrían verse obligadas a obtener información y asesoramiento legal sobre la interpretación y aplicación de una ley extranjera poco familiar. Si en el contrato se ha elegido la normativa aplicable, dicha normativa se aplicará también a la parte contratante cuyo Derecho no se haya elegido. También se aplicará, en menor medida, a los contratos en que las partes hayan convenido los términos contractuales habituales y estos no abarquen todos los problemas posibles.
32. Además, estos costes de transacción más elevados pueden ser una desventaja competitiva, por ejemplo en los supuestos en que un proveedor extranjero compita con un proveedor establecido en el mismo país que el cliente potencial.
33. La Comisión desea recibir contribuciones que le permitan determinar en qué medida las situaciones mencionadas originan problemas en el mercado interior y qué otros problemas relacionados con el Derecho contractual dificultan el funcionamiento del mercado interior.

¹⁵ Estas disposiciones van desde una ley específica sobre la subcontratación en Italia y una ley sobre las condiciones de pago a los subcontratistas en Francia hasta disposiciones del Código Civil sobre las relaciones contractuales en la mayoría de los Estados miembros (p. ej., en Alemania, la subcontratación entra dentro del ámbito de una ley de 1976 sobre las condiciones generales del comercio y algunos artículos del Código Civil).

3.3. Aplicación uniforme del Derecho comunitario

34. El legislador de la Comunidad Europea debe garantizar la coherencia tanto de la legislación comunitaria elaborada como de su puesta en práctica en los Estados miembros. Las medidas adoptadas por la Comunidad Europea deben ser coherentes entre sí, interpretarse de manera uniforme y producir los mismos efectos en todos los países de la Unión. El Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas (TJCE) ha declarado que: «de las exigencias tanto de la aplicación uniforme del Derecho comunitario como del principio de igualdad se desprende que el tenor de una disposición de Derecho comunitario que no contenga una remisión expresa al Derecho de los Estados miembros para determinar su sentido y su alcance normalmente debe ser objeto de una interpretación autónoma y uniforme en toda la Comunidad»¹⁶.
35. En el ámbito de la normativa contractual, el legislador europeo ha seguido un planteamiento de armonización «caso por caso». Este planteamiento, combinado con una evolución imprevista del mercado podría provocar incoherencias en la aplicación del Derecho comunitario. Por ejemplo, en determinadas circunstancias¹⁷, es posible aplicar simultáneamente la Directiva de venta a domicilio y la Directiva sobre la adquisición de inmuebles en régimen de tiempo compartido. Ambas garantizan al consumidor el derecho de rescisión, si bien difiere el plazo previsto para ejercer tal derecho. Aunque estos casos de conflictos entre normas son excepcionales, la Comisión está interesada en información sobre problemas derivados de posibles incoherencias entre las normas comunitarias.
36. La utilización de términos abstractos en la legislación comunitaria puede dar lugar a una aplicación no uniforme del Derecho comunitario y de las medidas nacionales. Los términos abstractos pueden designar conceptos legales para los que existen normas diferentes en las distintas legislaciones nacionales¹⁸.
37. En general, las diferencias existentes entre las disposiciones de las directivas se deben a la divergencia de los problemas que tales normas pretenden resolver. Por consiguiente, no se puede exigir que un término empleado para solventar un problema se interprete y aplique de manera idéntica en un contexto diferente. No

¹⁶ Asunto C-357/98 *The Queen contra Secretary of State for the Home Department, ex parte: Nana Yaa Konadu Yiadom* [2000] Rec.-9265, aptdo. 26. Cf. también: Asunto C-287/98 *Luxemburgo contra Linster* [2000] Rec.-6917, aptdo. 43; Asunto C-387/97 *Comisión contra Grecia* [2000] Rec.-5047; Asunto C-327/82 *Ekro contra Produktschap voor Vee en Vlees* [1984] Rec. I - 107, aptdo. 11. El principio de la aplicación uniforme se aplica igualmente en el ámbito del Derecho privado, cf. Asunto C-373/97 *Dionisios Diamantis contra Elliniko Dimosio (Estado griego), Organismos Ikonomikis Anasinkrotisis Epikhiriseon AE (OAE)*, [2000] Rec. I-1705, aptdo. 34; Asunto C-441/93 *Pafitis y otros contra TKE y otros* [1996] Rec. I-1347, aptdos. 68-70.

¹⁷ Cf. Asunto C-423/97, *Travel-Vac S.L. y Manuel José Antelm Sanchís* [1999] Rec. I-2195.

¹⁸ Este particular ha sido analizado recientemente en un estudio del PE elaborado por un equipo de juristas independientes de gran prestigio. A título de ejemplo, por lo que respecta al término «*damage*», señala que las leyes europeas que rigen la responsabilidad civil ni siquiera comparten aún una noción razonablemente uniforme de la naturaleza del perjuicio o de la manera en que se puede definir tal concepto, lo que obviamente amenaza con frustrar todas las tentativas de elaborar directivas europeas en este ámbito. Parlamento Europeo, DG de Investigación: «*Study of the systems of private law in the EU with regard to discrimination and the creation of a European Civil Code*» (PE 168.511, p. 56). Algunas directivas (art. 9 de la Directiva 85/374/CEE, art. 17 de la Directiva 86/653/CEE) contienen definiciones diferentes del término «perjuicio». Cada una de ellas es válida únicamente a los efectos de la norma correspondiente. En otras (art. 5 de la Directiva 90/314/CEE) se emplea dicho término sin definirlo.

obstante, deberían eliminarse las diferencias en términos y conceptos que no corresponden a diferencias en los problemas tratados.

38. Además, la legislación interna aprobada por los Estados miembros para aplicar las directivas de la CE remite a las nociones internas de estos términos abstractos. Estos conceptos difieren considerablemente en los distintos Estados miembros¹⁹. La falta de una acepción uniforme, en el Derecho comunitario, de los términos y conceptos generales, al menos en ámbitos específicos o estrechamente vinculados, podría desembocar en resultados diferentes en las prácticas comerciales y jurídicas de los Estados miembros²⁰.
39. Esta clase de problemas no se plantea únicamente en cuestiones horizontales relativas a términos generales de la normativa contractual del tipo de las mencionadas. Afectan también a sectores económicos concretos²¹.
40. La Comisión está estudiando si —para evitar el tipo de problemas descritos anteriormente— se podría lograr la coherencia necesaria mediante el planteamiento actual o si debería mejorarse por otros medios. La Comisión desea, pues, recibir información sobre problemas prácticos relacionados con la legislación contractual que tengan su origen en la forma de aplicar las normas comunitarias en los Estados miembros.

4. OPCIONES PARA FUTURAS INICIATIVAS DE LA CE EN EL ÁMBITO DEL DERECHO CONTRACTUAL

41. Las respuestas a este documento pueden poner de manifiesto que existen impedimentos para el funcionamiento del mercado interior por lo que respecta a las transacciones transfronterizas. Si esos problemas no pueden resolverse satisfactoriamente caso por caso, podría plantearse una medida horizontal a escala comunitaria que permita una armonización general de las normas de Derecho contractual. No obstante, la capacidad de intervención de la Comisión y del conjunto de las instituciones europeas en este ámbito tiene sus límites.
42. Toda medida debe respetar los principios de subsidiariedad y proporcionalidad, tal como se establece el artículo 5 del Tratado CE y en el Protocolo relativo a la

¹⁹ Un asunto pendiente ante el TJCE (C-168/00, *Simone Leitner/TUI Deutschland GmbH & Co KG*) subraya este problema. En virtud de un contrato de viaje combinado suscrito con un operador turístico alemán con arreglo a la legislación austríaca, el demandante solicita una indemnización por «perjuicios morales» (vacaciones irrecuperables pasadas en un hospital). La normativa austríaca no prevé la concesión de indemnizaciones por perjuicios de tales características, al contrario que las leyes alemanas y de otros Estados miembros. El demandante se acoge al artículo 5 de la Directiva sobre viajes combinados, alegando que en dicha disposición se establece un concepto específico de «perjuicio» que abarca los «perjuicios morales».

²⁰ Por ejemplo, en su informe sobre la puesta en práctica de la Directiva sobre agentes comerciales (COM (1996) 364 final de 23.7.1996), la Comisión ha hecho hincapié en que la aplicación del sistema de indemnización por perjuicios previsto en la Directiva en relación con situaciones idénticas da resultados completamente diferentes en Francia y el Reino Unido debido al diferente método aplicado para calcular el importe de la indemnización.

²¹ El problema al que se hace referencia aquí existe también fuera del ámbito del Derecho contractual. En su informe sobre la reglamentación de los mercados europeos de valores mobiliarios, el Comité de expertos dirigido por Alexandre Lamfalussy señala problemas por el uso de nociones ambiguas en algunas directivas de ámbito financiero, que permitieron a los Estados miembros aplicarlas de forma dispar. Informe final, Bruselas, 15.2.2001, anexo 5 (Informe inicial de 9.11.2000).

aplicación de dichos principios. Como ha señalado el Parlamento Europeo en sus resoluciones sobre los informes «Legislar mejor»²², el principio de subsidiariedad es una norma jurídica vinculante que no impide el ejercicio legítimo de las competencias de la UE. Las instituciones europeas y varios Estados miembros²³ han subrayado la necesidad de lograr una aplicación equilibrada de este principio.

43. El principio de subsidiariedad sirve de guía para determinar cómo se deben ejercer los poderes de la Comunidad a nivel europeo. La subsidiariedad es un concepto dinámico, y debería aplicarse a la luz de los objetivos establecidos en el Tratado. Cuando las circunstancias así lo requieren, permite ampliar la acción de la Comunidad dentro de los límites de sus competencias, y, a la inversa, reducirla o interrumpirla si deja de tener justificación²⁴. Una acción a nivel comunitario debe producir beneficios claros respecto a las acciones a nivel nacional. Si se pretende que las medidas tengan incidencia en el conjunto de la CE, la acción comunitaria es, sin duda, la mejor manera de garantizar un tratamiento homogéneo en los sistemas nacionales y de fomentar una cooperación eficaz entre los Estados miembros.
44. Por otra parte, la legislación debería ser eficaz y no imponer obligaciones excesivas a las autoridades nacionales, regionales o locales o al sector privado, incluida la sociedad civil. El principio de proporcionalidad, uno de los principios generales de la legislación comunitaria, exige que las medidas adoptadas por las instituciones comunitarias no excedan de lo apropiado y necesario para alcanzar los objetivos legítimos de la legislación en cuestión; cuando existe la opción entre varias medidas apropiadas debe recurrirse a la menos onerosa, y los inconvenientes causados no pueden ser desproporcionados respecto al objetivo perseguido²⁵. Evidentemente, corresponde a la Comisión proponer todas las medidas necesarias para completar los esfuerzos invertidos por los Estados miembros para alcanzar los objetivos del Tratado. La Comisión sigue dos criterios destinados a garantizar el respeto de los objetivos fijados, tanto en el plano político como en el plano jurídico: la capacidad de las autoridades nacionales y regionales —y de la sociedad civil— de actuar para alcanzar los objetivos establecidos en una disposición comunitaria; y la compatibilidad o la conformidad de tales objetivos con las prácticas nacionales o sectoriales²⁶.
45. La preparación de propuestas legislativas mediante comunicaciones y libros verdes y blancos constituye un modo de consultar al sector privado, la sociedad civil y las instituciones a todos los niveles sobre la pertinencia, el nivel y el contenido de los instrumentos legislativos para alcanzar estos objetivos. Además, la Comisión tratará de definir los ámbitos de intervención solicitando la opinión tanto de la sociedad civil como de las empresas, con vistas a elaborar instrumentos legislativos centrados en las verdaderas necesidades de los usuarios. Esta Comunicación y otros posibles

²² COM(2000) 772 final de 30.11.2000, p. 3.

²³ COM(2000) 772 final de 30.11.2000, p. 3.

²⁴ Véase el Protocolo relativo a la aplicación de los principios de subsidiariedad y proporcionalidad (DO C 340 de 10.11.1997, p. 105).

²⁵ Asunto C-331/88 Fedesa [1990] Rec.-4023, aptdo. 13 ; Asuntos C-133/93, C-300/93 y C-362/93 Crispoltoni [1994] Rec.-4863, aptdo. 41; Asunto C-157/96 The Queen v Ministry of Agriculture, Fisheries and Food, Commissioners of Customs & Excise, ex parte : National Farmers' Union [1998] Rec.-2236, aptdo. 60.

²⁶ COM(2000) 772 final de 30.11.2000, pp. 8-9.

documentos tienen por objeto determinar si es necesario llevar a cabo una acción comunitaria y, en caso afirmativo, en qué ámbitos.

46. Son varias las opciones que se pueden estudiar si el planteamiento «caso por caso» no resuelve totalmente el problema. En esta Comunicación se analizan brevemente cuatro posibles hipótesis:

I. La no actuación de la Comunidad Europea

II. El fomento de la definición de principios comunes de Derecho contractual para reforzar la convergencia de las leyes nacionales

III. La mejora de la calidad de la legislación ya en vigor

IV. La adopción de nueva legislación exhaustiva a nivel comunitario

47. Además de estas, existen otras opciones, y pueden combinarse. Dichas opciones podrían abarcar el ámbito del Derecho contractual u otros ámbitos del Derecho privado. Cada opción podría utilizarse para sectores económicos concretos o aplicarse horizontalmente. El carácter vinculante de una medida dependería del ámbito en que se aplicaría y de todos los intereses en juego. No obstante, por principio, todas las opciones deberían dar a las partes contractuales la libertad necesaria para acordar las condiciones contractuales que mejor convengan a sus necesidades.

48. Otra alternativa, que no analizaremos aquí en la medida en que excede del nivel de una iniciativa europea, podría ser negociar y celebrar un tratado internacional en el ámbito del Derecho contractual. Se asemejaría a la CISG, pero su ámbito de aplicación no se limitaría a la mera compraventa de mercancías. No obstante, las disposiciones de la CISG podrían integrarse también en las opciones II y IV, lo cual aumentaría su aceptación en la práctica comercial y jurídica.

4.1. Opción I. La no actuación de la Comunidad Europea

49. El mercado crea con frecuencia problemas de interés público, pero desarrolla también sus propias soluciones. No se debería subestimar la eficacia del mercado para responder a los distintos valores sociales y a la opinión pública. A resultas del comportamiento competitivo, muchos de los problemas generados por el mercado se pueden resolver automáticamente gracias a la presión que ejercen los grupos de interés afectados (consumidores, ONG, empresas). Las autoridades públicas pueden aumentar la convergencia del interés público y privado.

50. Los Estados miembros y las asociaciones comerciales pueden orientar eficazmente el mercado en una dirección específica (como, acelerar la utilización de nuevas tecnologías o estimular nuevos tipos de prácticas comerciales), por ejemplo, mediante incentivos que ofrezcan asistencia y asesoramiento sobre transacciones transfronterizas. Estos estímulos podrían compensar los riesgos económicos y psicológicos, considerados como tales o efectivos, de la actividad comercial transfronteriza. Distintos servicios de operadores económicos pueden superar con

éxito problemas detectados en las transacciones transfronterizas. Por ejemplo, las asociaciones comerciales podrían ofrecer ayuda y asesoramiento a las PYME²⁷.

51. Los cambios económicos, en particular la progresiva integración de los mercados en un verdadero mercado interior, incitan también a los responsables políticos y a los legisladores nacionales a buscar soluciones a los problemas de los contratos entre partes de Estados miembros diferentes. Estas soluciones podrían constituir una especie de «armonización blanda», producto de los cambios económicos, que no se rige por normas comunitarias vinculantes. Ello podría resolver algunos de los problemas del comercio intracomunitario, a condición de que las partes contratantes tengan una verdadera opción de normativa, realmente libre y que dispongan de información completa, correcta y de libre acceso sobre las normas y las prácticas existentes, así como de mecanismos de resolución de litigios justos y asequibles.

4.2. Opción II. El fomento de la definición de principios comunes de Derecho contractual para reforzar la convergencia de las leyes nacionales

52. Una solución para lograr una mayor convergencia de las distintas normativas nacionales en el ámbito del Derecho contractual sería que la Comisión fomentara la investigación en materia de Derecho comparado y la cooperación, entre otros, de académicos y profesionales de la justicia, incluidos jueces y expertos. Esta cooperación podría encaminarse a la definición de principios comunes en ámbitos pertinentes del Derecho contractual nacional. Podría utilizarse y desarrollarse la labor realizada en esta área, incluidos los resultados de los estudios académicos y las conclusiones extraídas en los foros académicos internacionales. Esta investigación y colaboración podría desarrollarse en el marco de una asociación de cuya coordinación se ocuparían las instituciones comunitarias, en particular la Comisión. En el ámbito de los contratos transfronterizos se podrían definir soluciones, principios o incluso series de normas comunes.
53. Estos debates podrían desembocar en la elaboración de una serie de principios comunes, directrices o códigos de conducta específicos para determinados tipos de contratos. Los principios comunes podrían ser de utilidad a las partes contratantes en la fase de redacción de nuevos contratos y para la ejecución de los contratos. También podrían ser útiles para los tribunales e instancias arbitrales nacionales que tengan que decidir sobre cuestiones jurídicas —referidas sobre todo a casos transfronterizos— que no estén cubiertas plenamente por normas nacionales vinculantes o respecto a las cuales no exista ninguna disposición legislativa. Los tribunales o las instancias arbitrales sabrían que los principios aplicados constituyen la solución común a todos los sistemas nacionales de Derecho contractual de la CE.

²⁷ A continuación se ofrecen dos ejemplos de iniciativas desarrolladas por asociaciones nacionales o sectoriales con el objetivo de resolver diversos problemas contractuales transfronterizos mediante acuerdos voluntarios sobre contratos transfronterizos tipo:

- en 1999, un grupo de seis asociaciones industriales alemanas, el denominado grupo de trabajo de la industria de fabricación de componentes, llegó a un acuerdo sobre una serie de cláusulas mínimas para los contratos transfronterizos. No obstante, este modelo se aplica únicamente a los contratos regidos por la normativa alemana (las partes contratantes deben convenir que el Derecho alemán rija el contrato en cuestión) e incluye disposiciones sobre precios, confidencialidad, modelos, equipos, derechos de propiedad industrial, garantía, responsabilidad, deterioro de productos, etc.
- ORGALIME (asociación europea de las industrias mecánicas, eléctricas, electrónicas y metalúrgicas) publicó un modelo de «acuerdo asociativo» internacional para fomentar la cooperación transfronteriza entre empresas.

Al mismo tiempo, los principios comunes podrían contribuir a que los tribunales nacionales que deban aplicar una normativa extranjera comprendieran los aspectos básicos de los principios generales del Derecho subyacentes. Los Estados miembros o la CE podrían respetar en la medida de lo posible las directrices a la hora de promulgar nueva legislación o modificar la existente en el ámbito del Derecho contractual nacional.

54. Pudiera suceder incluso que la aplicación de los principios comunes propiciara la creación de Derecho consuetudinario si su puesta en práctica fuera prolongada y continua y existiera un convencimiento compartido. Ello podría influir o incluso modificar aquellas prácticas comerciales en vigor en los Estados miembros que crearan obstáculos al pleno funcionamiento del mercado interior.
55. Una vez que estas directrices o principios comunes hayan sido definidos y acordados por todas las partes interesadas de los Estados miembros, deberían ser ampliamente difundidos entre aquellos que deban aplicarlos, a fin de garantizar una puesta en práctica uniforme y coherente. No obstante, la aplicación de estas directrices o principios comunes sólo podría tener carácter voluntario. Con todo, si se lograra que fuera aplicados continuamente por un grupo suficientemente numeroso de profesionales de la justicia y de legisladores nacionales y comunitarios, aumentaría la convergencia en el ámbito del Derecho contractual europeo. No obstante, para que esta opción tenga sentido, es evidente que los principios comunes deberían definirse de forma que incluyan todos los requisitos legítimos.
56. Otra solución podría girar en torno a los contratos tipo, utilizados en gran número en todos los Estados miembros para facilitar las transacciones económicas. Su empleo ahorra que las partes tengan que renegociar los términos contractuales en cada nueva transacción. También proporcionan cierto nivel de certeza a las partes y tienen prácticamente categoría reglamentaria. Es precisamente por esta razón que a menudo resulta difícil celebrar un contrato con una parte de otro Estado miembro que no respeta los términos de los contratos tipo a los que la otra parte está acostumbrada. En efecto, las partes de Estados miembros diferentes pueden estar acostumbradas a cláusulas diferentes utilizadas habitualmente en sus países respectivos. Este problema se podría resolver, de conformidad con el Derecho comunitario, si se elaboraran contratos tipo destinados a ser empleados en toda la CE. La Comisión podría fomentar la elaboración de tales contratos por las partes interesadas.

4.3. Opción III. La mejora de la calidad de la legislación ya en vigor

57. El Consejo Europeo de Lisboa solicitó a la Comisión, al Consejo y a los Estados miembros «que establecieran, antes de 2001, una estrategia para proseguir la acción coordinada de simplificación del entorno reglamentario». En respuesta a esta petición, la Comisión ha dado una respuesta inicial, a través de un informe provisional al Consejo Europeo de Estocolmo²⁸, en el que hace balance de la situación y expone sus primeras reflexiones sobre la ejecución del mandato de Lisboa.

²⁸ Informe provisional de la Comisión al Consejo Europeo de Estocolmo «Mejorar y simplificar el marco regulador», COM(2001) 130 de 7.3.2001.

58. Mejorar la calidad de la legislación ya en vigor implica, en primer lugar, modernizar los instrumentos existentes. La Comisión desea desarrollar acciones, en curso, de consolidación, codificación y refundición²⁹ de instrumentos ya existentes, orientadas a la transparencia y la claridad. También se podría revisar la calidad de la redacción en aras de una mayor coherencia de la presentación y terminología. Estos cambios en la presentación de los textos jurídicos irían acompañados, además, de esfuerzos sistemáticos de simplificación y aclaración del contenido de la legislación existente³⁰. Por último, la Comisión evaluará los efectos de la legislación comunitaria y modificará las normas existentes³¹ en caso necesario.
59. Llegado el caso, las directivas podrían ser objeto de una simplificación de sus disposiciones. De hecho, desde hace ya varios años, la CE impulsa una política de aclaración de la legislación comunitaria. La iniciativa SLIM³² (simplificación de la legislación del mercado interior) sigue siendo uno de los ejemplos más ambiciosos de la permanente labor en esta área. Se podrían utilizar los ejercicios de simplificación³³ para mejorar la calidad, reducir el volumen de los instrumentos reglamentarios existentes y, al mismo tiempo, corregir incoherencias o incluso contradicciones que puedan existir entre instrumentos jurídicos.
60. Por otra parte, una mejora adicional consistiría en adaptar, en caso necesario, el contenido de los instrumentos jurídicos existentes³⁴ antes de aprobar otros nuevos.

²⁹ Cf. Informe provisional, COM(2001) 130 de 7.3.2001, p. 10.

³⁰ Cf. Informe provisional, COM(2001) 130 de 7.3.2001, p. 10.

³¹ Cf. Informe provisional, COM(2001) 130, 7.3.2001, p. 9.

³² El proyecto piloto de simplificación de la legislación del mercado interior (SLIM) se emprendió en 1996 como una iniciativa destinada a mejorar la calidad de la legislación del mercado interior, eliminar la legislación supérflua y reducir los costes de aplicación de la normativa. El proyecto centra su atención en cuestiones específicas y no se ha concebido para impulsar la desregulación. La labor es muy específica, para que pueda desarrollarse en un período de tiempo limitado, y se centra en la elaboración de recomendaciones precisas.

Las instituciones europeas han acordado que la simplificación no debería invadir el ámbito del acervo comunitario. Es preciso impedir, esencialmente, que la simplificación despeje el camino para el cuestionamiento de la armonización alcanzada en sectores tales como la protección de la salud, la protección de los trabajadores y consumidores, la política medioambiental y el libre comercio. De lo que se trata es que la simplificación se convierta en un recurso para la compleción del mercado interior, no para su desmantelamiento.

³³ * BEST (*Business Environment Simplification Task Force*) – En 1997 la Comisión creó también el BEST (*Business Environment Simplification Task Force* – Grupo de trabajo para la simplificación del entorno empresarial). En 1998, este grupo de trabajo presentó un informe con 19 recomendaciones centradas en los entornos empresariales de una amplia serie de campos en los Estados miembros.

* El Plan de acción para el mercado único – El Plan de acción, iniciado en 1997, contenía cuatro objetivos estratégicos: mejorar la eficacia de las normas, resolver las distorsiones del mercado, eliminar los obstáculos a la integración del mercado y, por último, crear un mercado interior que beneficiara a todos los ciudadanos de la Unión.

* «Lo último» en simplificación en los informes «legislar mejor» – Cada año, desde 1995, la Comisión publica un informe «legislar mejor» en el que informa también de su contribución a la simplificación de las normas de la CE.

* El Acuerdo interinstitucional sobre la calidad de la redacción – Este acuerdo fue publicado en marzo de 1999, a raíz del Tratado de Amsterdam, y es vinculante para la Comisión, el Consejo y el Parlamento Europeo.

³⁴ En el estudio del PE anteriormente mencionado (*Study of the systems of private law in the EU with regard to discrimination and the creation of a European Civil Code*) se indica en términos generales, que, de manera sistemática, las reglas generales consagradas en los acuerdos y directivas deben revisarse minuciosamente e incorporarse al Derecho nacional en caso necesario, sin descuidar completar su contenido y mejorar su formulación. Deben estar coordinadas y encajar perfectamente unas con otras, y despojarse de toda

Por ejemplo, si fuera necesario y pertinente, se debería ampliar el ámbito de aplicación de algunas directivas a los contratos u operaciones que presenten numerosas características similares a las de los contratos y operaciones cubiertos por dichas normas pero que, por diversos motivos, no se incluyeron en su campo de aplicación en el momento de su aprobación. Esto garantizaría una mayor coherencia en un sector de actividad o un tipo de transacción bien definido³⁵. De manera semejante, convendría examinar de nuevo por qué se ofrecen soluciones diferentes a problemas similares en el contexto de directivas diferentes.

4.4. Opción IV. La adopción de nueva legislación exhaustiva a nivel comunitario

61. Una última alternativa sería aprobar un texto general que contenga disposiciones sobre cuestiones generales del Derecho contractual y contratos específicos. Por lo que respecta a esta opción, es preciso analizar el instrumento elegido y la naturaleza vinculante de las medidas.
62. El instrumento elegido depende de varios factores, entre ellos el grado de armonización previsto.
63. Por un lado, una directiva daría a los Estados miembros cierto margen para adaptar las disposiciones respectivas de la legislación de transposición a sus distintas situaciones económicas y jurídicas nacionales. Por otro lado, no excluiría que existieran diferencias en la puesta en práctica, lo que podría obstaculizar el funcionamiento del mercado interior.
64. Optar por un reglamento reduciría el margen a disposición de los Estados miembros para incorporar las disposiciones comunitarias a sus sistemas jurídicos nacionales, pero, por otro lado, garantizaría una mayor uniformidad y transparencia de las condiciones en las que operan los agentes económicos en el mercado interior.
65. Optar por una recomendación sólo vendría al caso si se eligiera un modelo totalmente opcional.
66. En lo tocante a la naturaleza vinculante de las medidas propuestas, existen las siguientes alternativas, que también se pueden combinar:
 - a) Un modelo puramente opcional que habrán de elegir las partes; por ejemplo, una recomendación³⁶ o un reglamento³⁷ que se apliquen cuando las partes acuerden que su contrato se rija por estos textos.

disposición redundante, incoherencia y particularismo terminológico, para que puedan encajar en último término en una estructura sistemáticamente coherente en el «marco global» de un sistema codificado.

³⁵ Numerosas directivas tienen un ámbito de aplicación restringido (p. ej., Directiva n° 85/577 sobre venta a domicilio: no cubre los contratos de seguros, inmobiliarios, de edificación, etc., Directiva n° 97/7 relativa a los contratos a distancia no cubre los contratos inmobiliarios, sobre edificación, etc.; Directiva n° 94/47 relativa a los contratos de tiempo compartido: abarca únicamente los contratos de una duración máxima de tres años; Directiva n° 2000/35/CE sobre medidas de lucha contra la morosidad en las operaciones comerciales: no abarca las operaciones con consumidores).

³⁶ Cf., por ejemplo, el artículo 1: 101 (2) de los Principios del Derecho contractual europeo (véase la nota n° 1, p. 2).

b) Un conjunto de normas de aplicación automática salvo disposición contractual en sentido opuesto. Este tipo de legislación existe ya en el contexto de la Directiva sobre la morosidad³⁸ o la CISG³⁹. Se trataría de disposiciones de salvaguardia en los casos en que las partes contratantes sean libres de acordar otras soluciones a través del contrato, es decir, la aplicación de una normativa nacional coexistente o soluciones contractuales específicas. Garantizaría que las partes contratantes conservasen plena libertad para definir el contenido del contrato, constituyendo al mismo tiempo una «red de seguridad» que se aplicaría únicamente en ausencia de disposiciones contractuales específicas.

c) Un conjunto de normas cuya aplicación no se pueda excluir en el contrato.

67. La tercera alternativa sustituiría a la normativa nacional en vigor, mientras que el previsto en la primera coexistiría con ésta. La segunda opción podría coexistir con la normativa nacional o sustituirla.
68. Cada conjunto de normas aplicables podría distinguir entre normas obligatorias y no obligatorias.
69. Podría estudiarse una combinación de las alternativas mencionadas en segundo y tercer lugar, por ejemplo, en los ámbitos del Derecho —la protección de los consumidores, por ejemplo— en la que, junto a un conjunto global de disposiciones de salvaguardia aplicables de manera automática, todavía son de aplicación algunas disposiciones obligatorias que no pueden ser objeto de derogación por las partes contratantes.

4.5. Cualquier otra opción

70. Como ya se ha indicado, la lista de opciones no es exhaustiva sino puramente indicativa. La Comisión estudiará cualquier otra idea de solución eficiente y eficaz de los problemas detectados.

5. CONCLUSIONES

71. El propósito de la presente Comunicación es iniciar un debate abierto, amplio y detallado en el que participen las instituciones de la Comunidad Europea y el público general, incluidas empresas, académicos, asociaciones de consumidores y profesionales de la justicia. A la luz de las respuestas recibidas, la Comisión decidirá, en el ejercicio de su derecho de iniciativa, la adopción de medidas posteriores.
- 72. En particular, la Comisión desearía recibir opiniones sobre los problemas que para el funcionamiento del mercado interior conlleva la coexistencia de**

³⁷ Por ejemplo, el Reglamento del Consejo por el que se establece el estatuto de la sociedad europea (SE), sobre el que el Consejo adoptó una orientación política el 20 de diciembre de 2000 (Documento del Consejo 14.886-00 de 1.2.2001).

³⁸ En la letra b) del apartado 1 de artículo 3 de la Directiva 2000/35/CE se establecen criterios específicos para determinar la fecha a partir de la cual el interés será pagadero si no se fija la fecha o el plazo de pago en el contrato (30 días después de la fecha en que el deudor haya recibido la factura o 30 días después de la fecha de recepción de las mercancías o prestación de los servicios). En la letra d) del mismo apartado se prevé un «tipo de interés de demora» de pago obligatorio salvo estipulación en sentido contrario en el contrato.

³⁹ Cf. artículo 6 de la CISG.

diferentes Derechos contractuales nacionales. Para resultar útil, convendría que dicha información fuera lo más precisa posible. Idealmente, debería incluir ejemplos concretos de casos en los que las diferencias entre las normativas contractuales de los Estados miembros hayan hecho más oneroso o incluso imposibilitado el comercio intracomunitario para los consumidores, comerciantes, fabricantes de bienes o proveedores de servicios. Puede tratarse de casos en que los vendedores, las empresas o los consumidores hayan incurrido en gastos adicionales considerables a consecuencia de las diferencias existentes entre las prescripciones legales de los distintos Estados miembros.

73. Por otro lado, la Comisión quisiera asimismo que se le indicara cuál de las alternativas expuestas en la sección D (u otras soluciones posibles) parece ser más apropiada para resolver los problemas detectados en la presente Comunicación.

Todas las partes que deseen participar en el debate deberán enviar su contribución, **antes del 15 de octubre de 2001**, en formato electrónico, si es posible, a European-Contract-Law@cec.eu.int, o por escrito a la Comisión Europea, Rue de la Loi 200, 1040 Bruselas. En cada contribución figurará la mención «*Comunicación sobre Derecho contractual europeo*». Para estimular un verdadero debate sobre esta cuestión, la Comisión ha publicado la presente Comunicación en la siguiente dirección del sitio web «Europa» de la Comisión http://europa.eu.int/comm/off/green/index_es.htm. Las contribuciones recibidas se publicarán en dicho sitio web si así lo piden los remitentes.

ANEXO I
ACERVO COMUNITARIO RELEVANTE EN EL ÁMBITO DEL DERECHO
PRIVADO

Observaciones generales

Esta presentación, no exhaustiva, tiene por objeto describir la parte del acervo comunitario relacionada con el Derecho privado, concretamente el Derecho contractual. Algunas directivas buscan claramente armonizar las normas contractuales nacionales, otras tienen una incidencia menos directa en esas normas.

1. DERECHO CONTRACTUAL EN MATERIA DE CONSUMO

Observaciones generales

Esta selección pone de manifiesto que, entre otros vacíos, las directivas comunitarias relativas al Derecho contractual adolecen de referencias a la elaboración de un contrato y a las sanciones aplicables en caso de vulneración de las obligaciones de información precontractual establecidas en las directivas.

1.1. Venta y garantías de los bienes de consumo

Directiva 1999/44/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 25 de mayo de 1999, sobre determinados aspectos de la venta y las garantías de los bienes de consumo.

Objetivo

Garantizar la protección del consumidor y reforzar su confianza en las compras transfronterizas, estableciendo normas mínimas comunes aplicables independientemente del lugar de compra de los bienes.

Contenido

La Directiva 1999/44/CE armoniza la noción de falta de conformidad del bien con el contrato, los derechos de los consumidores cuando compran un producto defectuoso y las condiciones en las que el consumidor puede ejercer esos derechos. Salvo excepciones, se entiende por bien de consumo cualquier bien mueble corpóreo, (letra (b) del apartado 2 del artículo 1). Este deberá ser conforme al contrato de compraventa (apartado 1 del artículo 2). El apartado 2 del artículo 2 indica los casos en los que se presupone que los bienes son conformes al contrato.

El vendedor debe responder de cualquier falta de conformidad existente en el momento de la entrega del bien al consumidor que se manifieste dentro de un plazo de dos años (apartado 1 del artículo 5), excepto si en el momento de la celebración del contrato de compraventa el consumidor tenía conocimiento del defecto o no podía fundadamente ignorarlo (apartado 3 del artículo 2). Se presumirá que las faltas de conformidad que se manifiesten en un período de seis meses a partir de la entrega del bien ya existían en esa fecha, salvo cuando esa presunción sea incompatible con la naturaleza de los bienes o la índole de la falta de conformidad (apartado 3 del artículo 5).

En caso de falta de conformidad notificada al vendedor, el consumidor podrá exigir que los bienes sean reparados o sustituidos sin cargo alguno en un plazo de tiempo razonable y sin inconvenientes mayores para él (apartado 2 del artículo 3). Si la reparación o la sustitución

resultan imposibles o desproporcionadas, o el vendedor no hubiera llevado a cabo el saneamiento en un plazo de tiempo razonable o sin inconvenientes mayores para el consumidor, este tendrá derecho a una reducción adecuada del precio (apartado 5 del artículo 3). En cualquier caso, el consumidor tendrá derecho a rescindir el contrato si la falta de conformidad no es de escasa importancia (apartado 6 del artículo 3).

Cuando el vendedor final deba responder ante el consumidor por una falta de conformidad, podrá emprender acciones contra la persona responsable, de acuerdo con las disposiciones de la legislación nacional. No obstante, la falta de conformidad deberá resultar de una acción u omisión del productor, de un vendedor anterior perteneciente a la misma cadena contractual o de cualquier otro intermediario (artículo 4).

Toda garantía⁴⁰ obligará a la persona que la ofrezca en las condiciones establecidas en el documento de garantía, en el contrato escrito o en la correspondiente publicidad (apartado 1 del artículo 6). Dicha garantía deberá figurar en un documento escrito que pueda consultarse libremente antes de la venta y que indique en particular su duración y alcance territorial, así como el nombre y la dirección del garante (apartados 2 y 3 del artículo 6). Aunque la garantía ofrecida no se ajuste a las disposiciones de la Directiva, el consumidor podrá exigir su cumplimiento (apartado 5 del artículo 6). Las cláusulas contractuales o los acuerdos que excluyan o limiten directa o indirectamente los derechos conferidos por la presente Directiva no obligarán al consumidor (apartado 1 del artículo 7).

1.2. Cláusulas abusivas en los contratos con consumidores

Directiva 93/13/CEE del Consejo, de 5 de abril de 1993, sobre las cláusulas abusivas en los contratos celebrados con consumidores

Objetivo

Eliminar las cláusulas abusivas en los contratos celebrados entre un profesional y un consumidor.

Contenido

La Directiva 93/13/CEE se aplica a las cláusulas contractuales no obligatorias y no negociadas que se incorporan en los contratos celebrados entre un profesional y un consumidor (artículo 1). Una cláusula no negociada se considera abusiva cuando causa, en detrimento del consumidor, un desequilibrio importante entre los derechos y las obligaciones de las partes que se derivan del contrato (se adjunta a la Directiva una lista de cláusulas abusivas) (artículo 3). El supuesto carácter abusivo de una cláusula contractual se apreciará teniendo en cuenta la naturaleza de los bienes o servicios que sean objeto del contrato, las circunstancias que concurran en su celebración, así como todas las demás cláusulas del contrato, o de otro contrato del que dependa (artículo 4). En caso de duda sobre el significado de una cláusula, prevalecerá la interpretación más favorable para el consumidor (artículo 5). En cualquier caso, las cláusulas declaradas abusivas que figuren en un contrato no obligarán al consumidor (artículo 6).

⁴⁰ Toda garantía que dé el vendedor o el productor además de las normas legales aplicables a la venta de bienes de consumo.

1.3. Viajes combinados, vacaciones combinadas y circuitos combinados

Directiva 90/314/CEE del Consejo, de 13 de junio de 1990, relativa a los viajes combinados, las vacaciones combinadas y los circuitos combinados

Objetivo

Aproximar las disposiciones legales, reglamentarias y administrativas de los Estados miembros relativas a los viajes combinados, las vacaciones combinadas y los circuitos combinados vendidos u ofrecidos a la venta en el territorio de la Comunidad.

Contenido

La Directiva 90/314/CEE se aplica a la venta de combinaciones preestablecidas de transporte, alojamiento y otros servicios turísticos no accesorios del transporte o el alojamiento y que constituyan una parte significativa del viaje combinado. Para que la Directiva pueda aplicarse es necesario que al menos dos de estos elementos sean vendidos u ofrecidos a la venta por un precio global y que la prestación cubra un periodo superior a 24 horas o incluya una noche de estancia.

Si se pone a disposición del consumidor un folleto, éste deberá indicar, de forma clara y precisa, el precio, el destino, el itinerario y los medios de transporte utilizados, el tipo de alojamiento, las comidas previstas, las condiciones aplicables en materia de pasaporte y visado, las formalidades sanitarias, el calendario de pago y el plazo para informar al consumidor en caso de anulación (artículo 3). La información contenida en el folleto formará parte del contrato (artículo 3). Antes de celebrar un contrato, el organizador deberá facilitar información por escrito sobre las condiciones aplicables en materia de pasaporte, visado (plazos para su obtención) y las formalidades sanitarias (artículo 4).

El organizador deberá indicar por escrito los horarios y los lugares de las escalas, información sobre el lugar que deberá ocupar el viajero, el nombre, la dirección y el número de teléfono de la representación local del organizador o, a falta de ésta, un número de teléfono de urgencia. Deberá facilitar información adicional cuando los viajes incluyan a menores, así como indicaciones sobre la suscripción facultativa de contratos de seguro y asistencia (apartado 1 del artículo 4). El consumidor podrá ceder su reserva a otra persona (apartado 3 del artículo 4).

El precio establecido en el contrato sólo podrá ser revisado si éste lo prevé explícitamente. Las variaciones en el precio sólo podrán reflejar las variaciones en los tipos de cambio, los costes de transporte y las tasas o los impuestos aplicables (apartado 4 del artículo 4). En caso de modificación significativa del contrato el consumidor tendrá derecho a rescindirle sin verse penalizado y al reembolso de las cantidades abonadas (apartado 6 del artículo 4). El organizador deberá responder del incumplimiento o cumplimiento incorrecto del contrato. Cuando proceda, el consumidor tendrá derecho a una compensación por incumplimiento del contrato (apartado 7 del artículo 4).

Los Estados miembros adoptarán las medidas necesarias para garantizar que el organizador o el detallista que sean parte en un contrato responden ante el consumidor del correcto cumplimiento de las obligaciones derivadas de dicho contrato. El organizador o el detallista serán responsables de los daños que sufra el consumidor por el incumplimiento o el cumplimiento incorrecto del contrato, a condición de que ello sea imputable a ellos o a otro prestador de servicios. La cuantía del resarcimiento por los daños podrá limitarse con arreglo

a los convenios internacionales. Se podrá imponer un límite contractual razonable a la cuantía del resarcimiento por los daños que no sean corporales (artículo 5).

El consumidor deberá comunicar al prestador de servicios, así como al organizador o al detallista, lo antes posible y por escrito o en cualquier otra forma adecuada, todo incumplimiento del contrato que haya comprobado *in situ*. Esta obligación deberá mencionarse de forma clara y precisa en el contrato (artículo 5). En caso de reclamación, el organizador o el detallista, o su representante local, si existe, deberán actuar con diligencia para hallar las soluciones adecuadas (artículo 6).

1.4. Contratos negociados fuera de los establecimientos comerciales

Directiva 85/577/CEE del Consejo, de 20 de diciembre de 1985, referente a la protección de los consumidores en el caso de contratos negociados fuera de los establecimientos comerciales

Objetivo

Proteger a los consumidores contra las prácticas comerciales abusivas en el ámbito de los contratos negociados fuera de los establecimientos comerciales.

Contenido

La Directiva 85/577/CEE se aplica a los contratos que impliquen el pago de un importe superior a 60 euros (artículo 3) celebrados entre un comerciante y un consumidor durante una excursión organizada por este fuera de su establecimiento comercial. Se aplica también a los contratos celebrados durante una visita del comerciante al domicilio o lugar de trabajo del consumidor. La Directiva es aplicable si el consumidor no ha solicitado expresamente la visita del comerciante o, en caso contrario, no podía estar al corriente del conjunto de actividades comerciales ejercidas por el comerciante. Por último, la Directiva se aplica también a los contratos para los cuales el consumidor ha realizado una oferta contractual o no contractual en la que solicita recibir una visita del comerciante o participar en una excursión organizada por este (artículo 1). El comerciante deberá informar por escrito al consumidor sobre su derecho a rescindir el contrato (artículo 4). Una vez informado, el consumidor dispondrá de siete días para ejercer su derecho de rescisión (artículo 5).

1.5. Crédito al consumo

Directiva 87/102/CEE del Consejo de 22 de diciembre de 1986 relativa a la aproximación de las disposiciones legales, reglamentarias y administrativas de los Estados Miembros en materia de crédito al consumo, modificada por las Directivas 90/88 y 98/7

Objetivo

Armonizar las normas en materia de crédito al consumo garantizando un alto nivel de protección de los consumidores.

Contenido

La Directiva 87/102/CEE se aplica a los contratos de crédito en los que un prestamista concede crédito a un consumidor en forma de pago aplazado, préstamo o cualquier otra facilidad de pago (artículo 1). Los contratos de crédito se harán por escrito e indicarán las

condiciones esenciales, incluidas una declaración del porcentaje anual de cargas financieras y las condiciones en las que podrá modificarse (artículo 4).

Cuando el crédito se haga en forma de anticipos en una cuenta corriente que no sea una cuenta de tarjeta de crédito, el consumidor sólo deberá recibir por escrito ciertas informaciones, en el momento de la celebración del contrato o con anterioridad. En particular, deberá estar informado del límite de crédito (si lo hubiere), del tipo de interés anual y de los gastos aplicables a partir del momento en que se celebre el contrato, así como del procedimiento para la rescisión del mismo (artículo 6). En el caso de contratos de créditos concedidos para la adquisición de bienes que confieren al prestamista el derecho a recuperar los bienes, los Estados miembros deberán establecer las condiciones de recuperación de dichos bienes y garantizar que ello no dé lugar a un enriquecimiento injusto (artículo 7).

En virtud de los contratos de crédito, cuando el consumidor se libere de las obligaciones que haya contraído antes de la fecha fijada tendrá derecho a una reducción equitativa del coste total del crédito (artículo 8). La cesión a un tercero no alterará en modo alguno los derechos del consumidor (artículo 9). Los Estados miembros deberán ofrecer protección adicional a los consumidores, por ejemplo en los casos de utilización de letras de cambio, pagarés o cheques para realizar pagos o conceder garantías (artículo 10). En determinadas condiciones, el consumidor tendrá derecho a reclamar contra el prestamista si ha adquirido bienes o servicios, en el marco de un contrato de crédito, a una persona distinta del prestamista y los bienes o servicios no son suministrados o no son conformes al contrato. Este derecho existirá sólo cuando el consumidor haya reclamado contra el proveedor pero no haya obtenido satisfacción (artículo 11).

1.6. Contratos a distancia

Directiva 97/7/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 20 de mayo de 1997, relativa a la protección de los consumidores en materia de contratos a distancia

Objetivo

Aproximar las disposiciones legales, reglamentarias y administrativas de los Estados miembros relativas a los contratos a distancia entre consumidores y proveedores estableciendo normas mínimas comunes.

Contenido

La Directiva 97/7/CE se aplica a todo contrato («contrato a distancia») entre un proveedor y un consumidor, para el suministro de bienes o servicios, celebrado en el marco de un sistema de ventas o de prestación de servicios a distancia organizado por el proveedor. Para que la Directiva 97/7/CE sea aplicable, el proveedor deberá utilizar exclusivamente, a efectos del contrato, una o más técnicas de comunicación a distancia hasta la celebración, inclusive, del contrato (apartado 1 del artículo 2).

Antes de la celebración de un contrato a distancia, el consumidor deberá recibir información clara y comprensible, conforme a los principios de buena fe en materia de transacciones comerciales. En particular, esta información deberá incluir los datos siguientes: la identidad y, a ser posible, la dirección del proveedor; las características de los bienes y servicios, así como su precio; los gastos de entrega; las modalidades de pago, entrega o ejecución; la existencia de un derecho de rescisión; el plazo de validez de la oferta o del precio; la duración mínima del contrato, si procede; el coste de utilización de medios de comunicación a distancia. Si los

acuerdos se celebran por teléfono, deberán indicarse desde el principio la identidad del que llama y el propósito comercial de la llamada (artículo 4).

El consumidor deberá recibir confirmación por escrito o mediante cualquier otro soporte duradero a su disposición (correo electrónico) en el momento de la celebración del contrato. Deberá facilitarse también por escrito la información siguiente: disposiciones para el ejercicio del derecho de rescisión; el lugar en el que el consumidor puede presentar sus reclamaciones; los datos de los servicios de posventa; las condiciones en las que puede rescindirse el contrato (artículo 5).

El consumidor tiene derecho a rescindir la mayoría de los contratos a distancia. Cuando el proveedor haya cumplido sus obligaciones de información, el consumidor dispondrá de al menos siete días para rescindir el contrato sin verse penalizado. Si el proveedor no ha cumplido sus obligaciones de información, el plazo se ampliará a tres meses (apartado 1 del artículo 6). El proveedor deberá reembolsar las cantidades abonadas por el consumidor en un plazo de treinta días después de que este haya ejercido su derecho de rescisión (apartado 2 del artículo 6).

En principio, el proveedor dispone de treinta días para ejecutar el contrato (apartado 1 del artículo 7). Si no puede cumplir su parte del contrato, deberá informar al consumidor y devolverle las cantidades abonadas (apartado 2 del artículo 7). En algunos casos podrán suministrarse bienes o servicios sustitutivos. Los Estados miembros garantizarán la existencia de medidas apropiadas para que el consumidor pueda solicitar la anulación de un pago en caso de utilización fraudulenta de su tarjeta de pago en el marco de contratos a distancia cubiertos por la Directiva 97/7/CE. En caso de utilización fraudulenta de una tarjeta de crédito deberán abonarse en la cuenta del consumidor o restituirse las sumas pagadas (artículo 8).

Si se suministran bienes no solicitados, la falta de respuesta del consumidor no podrá considerarse como un consentimiento (artículo 9). La utilización por parte de un proveedor de un sistema automatizado de llamada o de un fax para comunicar con un consumidor estará supeditada al acuerdo previo de este. Sólo podrán utilizarse otros medios de comunicación a distancia si no existe oposición manifiesta del consumidor (artículo 10).

En caso de litigios, los organismos públicos y las organizaciones profesionales y de consumidores podrán actuar ante los tribunales o los órganos administrativos competentes (artículo 11).

1.7. Utilización de inmuebles en régimen de tiempo compartido

Directiva 94/47/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 26 de octubre de 1994, relativa a la protección de los adquirentes en lo relativo a determinados aspectos de los contratos de adquisición de un derecho de utilización de inmuebles en régimen de tiempo compartido

Objetivo

Aproximar las disposiciones legales, reglamentarias y administrativas de los Estados miembros relativas a la protección de las personas que adquieren un derecho de utilización de bienes inmuebles en régimen de tiempo compartido.

Contenido

La Directiva 94/47/CE cubre los aspectos relativos a la información sobre los elementos constitutivos de un contrato en materia de derecho de utilización de inmuebles en régimen de tiempo compartido y los procedimientos de retractación o de rescisión de dichos contratos (artículo 1). Si se le solicita, el vendedor debe facilitar un documento que contenga una descripción general de la propiedad. En el mismo documento, deberá facilitar los datos mínimos indicados en el anexo de la Directiva (identidad y domicilio de las partes interesadas, número del permiso de construcción, etc.) e indicaciones sobre cómo obtener información adicional. La información facilitada en ese documento formará parte integrante del contrato (artículo 3).

El comprador tendrá derecho a rescindir el contrato, en un plazo de diez días después de la firma del mismo, sin alegar motivos (apartado 1 del artículo 5). Sólo se le podrá exigir el pago de los gastos derivados de la celebración y rescisión del contrato (apartado 3 del artículo 5). El comprador podrá ejercer su derecho de rescisión en un plazo de tres meses a partir de la firma del contrato si este no contiene la información que exige la Directiva. En ese caso, el comprador no deberá sufragar ningún gasto (apartado 1 del artículo 5). Las cláusulas incorporadas al contrato que sean contrarias a los derechos del comprador o a las responsabilidades del vendedor en virtud de la Directiva no obligarán al comprador (artículo 8).

1.8. Comercialización a distancia de servicios financieros destinados a los consumidores

Propuesta de Directiva del Parlamento Europeo y del Consejo relativa a la comercialización a distancia de servicios financieros destinados a los consumidores y por la que se modifican las Directivas 90/619/CEE del Consejo y 97/7/CE y 98/27/CE⁴¹

Objetivo

Establecer un marco jurídico armonizado y adecuado para los contratos a distancia en el ámbito de los servicios financieros que garantice un nivel adecuado de protección de los consumidores.

Contenido

Esta propuesta de directiva tiene por objeto establecer normas comunes que regulen las condiciones en las que se celebran los contratos a distancia relativos a servicios financieros. La propuesta cubre los servicios financieros al por menor negociados a distancia por cualquier medio que no requiera la presencia física simultánea de las partes del contrato.

La propuesta prevé la obligación de informar al consumidor antes de la celebración del contrato. El proveedor deberá enviar al consumidor, a condición de que este dé su autorización, un proyecto de contrato por escrito o en otro soporte duradero. El proyecto de contrato deberá comportar todas las cláusulas y condiciones contractuales, así como un resumen de las mismas.

La propuesta hace referencia al derecho del consumidor a disponer de un periodo de reflexión antes de la celebración de un contrato y al derecho de retractación con algunas exenciones, así como a la obligación de pago de los servicios prestados antes de la retractación.

⁴¹ Esta propuesta se encuentra en el Consejo desde el 5 de diciembre de 2000 en espera de una posición común tras una primera lectura del Parlamento Europeo, que hizo enmiendas a la propuesta original.

Los pagos realizados por medios electrónicos podrán ser anulados si se hace un uso fraudulento de esos medios y se establecen límites a ciertos medios de comunicación a distancia.

2. SISTEMAS DE PAGO

2.1. Morosidad en las operaciones comerciales

Directiva 2000/35/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 29 de junio de 2000, por la que se establecen medidas de lucha contra la morosidad en las operaciones comerciales

Objetivo

Combatir la morosidad en los pagos efectuados como contraprestación en las operaciones comerciales dentro de la Unión Europea, tanto entre empresas como entre poderes públicos y empresas.

Contenido

La Directiva 2000/35/CE contiene un amplio conjunto de medidas para combatir la morosidad en las operaciones comerciales dentro de la Unión Europea y se aplica a todos los pagos efectuados como contraprestación en operaciones comerciales (artículo 1). Estas medidas se aplican a todos los retrasos en los pagos entre empresas o entre poderes públicos y empresas (apartado 1 del artículo 2).

La Directiva establece también un marco jurídico para disuadir la morosidad en los pagos. En particular, los Estados miembros deben garantizar que el interés devengado será pagadero al día siguiente a la fecha de pago o al término del plazo de pago que se fije en el contrato. Si no se fija la fecha o el plazo de pago en el contrato, el interés será pagadero automáticamente, sin necesidad de aviso de vencimiento, 30 días después de la fecha en que el deudor haya recibido la factura o una solicitud de pago equivalente. Si se ha dispuesto un procedimiento de aceptación o de comprobación mediante el cual deba verificarse la conformidad de los bienes o los servicios con lo dispuesto en el contrato, el interés será pagadero 30 días después de la fecha del procedimiento. Si el deudor recibe una factura o una solicitud de pago equivalente antes de la fecha de aceptación o verificación, o incluso ese mismo día, el plazo empezará en dicha fecha. El tipo de interés de demora será el tipo de interés aplicado por el Banco Central Europeo más, como mínimo, 7 puntos porcentuales (artículo 3).

Los Estados miembros velarán por que, de conformidad con la normativa nacional aplicable, el vendedor conserve la propiedad de los bienes hasta el pago total del precio, siempre que se haya acordado expresamente una cláusula de reserva de dominio entre el comprador y el vendedor antes de la entrega de los bienes (artículo 4). Velarán también por que, cuando no exista litigio sobre la deuda, independientemente de su importe, se pueda obtener un título ejecutivo, normalmente en un plazo de 90 días naturales a partir de la presentación de la demanda o de la solicitud por parte del acreedor ante el Tribunal u otra autoridad competente (artículo 5).

2.2. Transferencias transfronterizas

Directiva 97/5/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 27 de enero de 1997, relativa a las transferencias transfronterizas

Objetivo

Establecer requisitos mínimos de información y de funcionamiento para las transferencias transfronterizas de hasta 50 000 euros, efectuadas en las divisas de los Estados miembros y en euros dentro de la Unión Europea y del Espacio Económico Europeo a iniciativa de un ordenante. El objetivo principal de la Directiva 97/5/CE es permitir la transferencia de fondos de un lugar a otro de la Comunidad de forma rápida, fiable y económica. Las «transferencias de débitos» y los pagos por cheques no entran en el ámbito de aplicación de la Directiva 97/5/CE.

Contenido

1) Obligación de transparencia con el cliente (artículos 3 y 4)

Antes de proceder a una transferencia transfronteriza, las entidades deben facilitar información general sobre el procedimiento. En particular, deben informar sobre el plazo de ejecución, el método de cálculo de comisiones y gastos que deba pagar el cliente a la entidad, la fecha de valor aplicada por la entidad, las vías de reclamación y de recurso y los tipos de cambios de referencia utilizados.

Con posterioridad a la ejecución o la recepción de una transferencia transfronteriza, las entidades facilitarán a sus clientes información que incluya una referencia que les permita identificar la transferencia, el importe real (inicial) de la transferencia, el importe de todos los gastos y comisiones a cargo del cliente y la fecha de valor aplicada por la entidad.

Si el ordenante especifica que el beneficiario debe sufragar la totalidad o parte de los gastos relativos a la transferencia, este deberá ser informado de ello por su propia entidad.

2) Normas mínimas aplicables a las transferencias

Para las transferencias transfronterizas cuyas características se precisen, la entidad deberá —a petición del cliente— bien comprometerse en lo referente al plazo de ejecución y a las comisiones y gastos correspondientes, bien rehusar efectuar la transferencia (artículo 5).

La transferencia deberá efectuarse en el plazo de tiempo acordado. Si no se respeta ese plazo, la Directiva prevé disposiciones de indemnización. No se abonará ninguna indemnización cuando la entidad del beneficiario pueda demostrar que el retraso es imputable al ordenante o al beneficiario (artículo 6).

La entidad del ordenante, cualquier entidad intermediaria y la entidad del beneficiario estarán obligadas, una vez transcurrida la fecha de aceptación de la orden de transferencia transfronteriza, a ejecutar dicha transferencia por su importe total, a menos que el ordenante haya especificado que los gastos relativos a esa transferencia deban correr total o parcialmente a cargo del beneficiario. Toda deducción errónea que realice la entidad del ordenante, del beneficiario o cualquier entidad intermediaria deberá ser reembolsada (artículo 7).

Cuando la entidad de un ordenante haya aceptado una orden de transferencia y los fondos correspondientes no hayan sido acreditados en la cuenta de la entidad del beneficiario, se aplicará una garantía de devolución de hasta 12 500 euros, más los intereses y el importe de los gastos (artículo 8).

2.3. Liquidación en los sistemas de pagos y de liquidación de valores

Directiva 98/26/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 19 de mayo de 1998, sobre la firmeza de la liquidación en los sistemas de pagos y de liquidación de valores

Objetivo

Reducir el riesgo sistemático asociado a los sistemas de pago y de liquidación de valores y minimizar las perturbaciones provocadas por la insolvencia de un participante en esos sistemas. La Directiva 98/26/CE fue elaborada para hacer frente a los problemas jurídicos que crean las situaciones de insolvencia y de quiebra (p. ej., los derechos de los acreedores extranjeros), y proteger el desarrollo de una política monetaria única Unión Monetaria Europea (UME) aumentando la eficacia de las operaciones transfronterizas.

Contenido

La Directiva 98/26/CE protege la «compensación»⁴² en los sistemas de liquidación de valores, preserva la garantía de que gozan los operadores de estos sistemas contra los efectos de las quiebras y aclara las disposiciones legislativas aplicables a las disposiciones relativas a las garantías acreditadas mediante una anotación en un registro, el registro de valores. Los sistemas de liquidación de valores están también protegidos por una cláusula contra la insolvencia de un participante en el sistema (artículos 1 y 2). La ley que regula los derechos y las obligaciones que se derivan de la participación en un sistema de liquidación de valores es la ley aplicable a ese sistema (artículo 3). La Directiva cubre también las garantías ofrecidas en relación con operaciones de los bancos centrales de los Estados miembros en el ejercicio de sus funciones de banco central (incluida la política monetaria nacional) (artículo 4).

3. AGENTES COMERCIALES

Directiva 86/653/CEE del Consejo, de 18 de diciembre de 1986, relativa a la coordinación de los derechos de los Estados Miembros en lo referente a los agentes comerciales independientes

Objetivo

La Directiva 86/653/CEE coordina las leyes nacionales que regulan las relaciones entre los agentes comerciales independientes y sus poderdantes. Persigue un objetivo de protección social para los agentes comerciales y establece niveles mínimos de armonización en esa área. Las disposiciones de la Directiva no pueden derogarse en detrimento de un agente comercial. En cambio, se permiten los acuerdos que conducen a un contrato más favorable para el agente comercial. La Directiva también contiene disposiciones relativas a la remuneración de los agentes y el derecho a una indemnización o reparación del perjuicio cuando un agente se ve afectado por la terminación de un contrato.

Contenido

1) Ámbito de aplicación:

⁴² La conversión en un crédito neto o una obligación neta de los créditos y obligaciones resultantes de órdenes de transferencia que uno o varios participantes emitan a otro u otros participantes o reciban de otro u otros participantes, de modo que sólo pueda exigirse un único crédito neto o deberse una única obligación neta (Directiva 98/26/CE, letra k del artículo 2).

La Directiva 86/653/CEE se aplica a los contratos relativos a mercancías (se excluyen los servicios) entre un intermediario independiente (el agente comercial) y un empresario. El agente comercial debe tener la autoridad permanente para negociar la venta o compra de mercancías por cuenta o en nombre de otra persona (el empresario) o de negociar y efectuar transacciones por cuenta o en nombre de ese empresario a cambio de una remuneración.

Con arreglo a esta Directiva, es fundamental que el agente comercial sea independiente del empresario, lo cual excluye de su ámbito de aplicación a los intermediarios y representantes comerciales asalariados del empresario (artículo 1). Asimismo, se excluyen otras categorías de agentes comerciales del ámbito de aplicación de la Directiva (artículo 2).

2) Obligaciones de las partes del contrato (artículos 3 a 5)

La Directiva 86/653/CEE impone al agente comercial la obligación ineludible de velar por los intereses del empresario que le emplea y de actuar de forma leal y de buena fe. El agente debe ocuparse como es debido de la negociación y, en su caso, de la conclusión de las operaciones de las que esté encargado. Debe también comunicar al empresario toda la información necesaria de que disponga y ajustarse a las instrucciones razonables que le haya dado.

Por su parte, el empresario tiene a su vez la obligación ineludible de actuar de forma leal y de buena fe. En particular, debe poner a disposición del agente comercial la documentación necesaria en relación con las mercancías en cuestión. Asimismo, debe facilitar al agente comercial las informaciones necesarias para la ejecución del contrato de agencia y, en particular, avisarlo cuando prevea que el volumen de las operaciones comerciales va a ser sensiblemente inferior al que cabría normalmente esperar.

3) Remuneración del agente comercial (artículos 6 a 12)

A falta de un acuerdo entre las partes que fije otras condiciones, y sin perjuicio de la aplicación de las disposiciones obligatorias de los Estados miembros, el agente comercial tendrá derecho a una remuneración de acuerdo con los usos habituales del lugar donde ejerza su actividad. Si no existieren tales usos, el agente comercial tendrá derecho a una remuneración razonable que tenga en cuenta todos los aspectos de la operación (artículo 6).

Cuando el agente comercial sea remunerado, en todo o en parte, mediante comisión, tendrá derecho a las comisiones por operaciones que se hayan concluido mientras dure el contrato de agencia. De acuerdo con las disposiciones de la Directiva, el agente tiene derecho a una comisión cuando:

- (1) está encargado de un área geográfica o un grupo determinado de clientes o, alternativamente, disfruta del derecho de exclusividad para un área geográfica o un grupo de terminado de clientes, y
- (2) la operación se ha concluido con un cliente perteneciente a esa área o ese grupo (artículo 7).

El derecho a una comisión por operaciones comerciales se mantiene después de la terminación del contrato de agencia (artículo 8), si su pago es equitativo teniendo en cuenta las circunstancias (artículo 9). La comisión se devengará en el momento en que se haya ejecutado la operación y deberá abonarse a más tardar el último día del mes siguiente al trimestre en que se haya devengado (artículo 10).

El empresario entregará al agente comercial una relación de las comisiones devengadas en un periodo de tiempo determinado. El agente podrá solicitar la información necesaria para comprobar el importe de las comisiones devengadas en poder del empresario (artículo 12).

4) Forma, duración y terminación del contrato (artículos 13 a 20)

La Directiva 86/653/CEE deja abierta la posibilidad de celebrar un contrato de agencia oralmente o por escrito. Se deja que los Estados miembros decidan si un contrato de agencia será válido si no consta por escrito. No obstante, cada parte tendrá derecho a obtener de la otra, previa solicitud, un escrito firmado que recoja las condiciones del contrato (artículo 13).

Si un contrato sigue siendo ejecutado después de transcurrido el plazo inicialmente previsto, se convertirá en un contrato de agencia de duración ilimitada (artículo 14).

Podrá ponerse fin a un contrato de agencia de duración ilimitada mediante un preaviso de un mes por cada año de vigencia del contrato. Las partes no podrán acordar un preaviso más corto. Si las partes acuerdan un preaviso más largo deberá ser de idéntica duración para ambas. Los Estados miembros podrán fijar un preaviso de entre cuatro y seis meses, cuando el contrato haya estado en vigor el tiempo correspondiente (artículo 15).

La Directiva 86/653/CEE obliga también a todos los Estados miembros a adoptar las medidas necesarias para que el agente comercial tenga derecho a una indemnización (apartado 2 del artículo 17) o a una compensación (apartados 3 y 4 del artículo 17) cuando el empresario ponga fin al contrato de agencia sin justificación (artículo 18). Ese derecho no podrá ser derogado antes de que expire el contrato de agencia.

Por otra parte, en contratos de agencia comercial, las cláusulas de no competencia sólo serán válidas si tienen una duración inferior a dos años y si se han establecido por escrito. Las cláusulas de no competencia han de estar dirigidas al sector geográfico o al grupo de personas y al sector geográfico confiados al agente comercial, así como al tipo de mercancías cuya representación corra a su cargo en virtud del contrato. Las disposiciones de la Directiva 86/653/CEE no afectan a las disposiciones de derecho nacional que impongan otras restricciones a la validez o a la aplicabilidad de las cláusulas de no competencia, o que reduzcan las obligaciones de las partes derivadas de dicho acuerdo (artículo 20).

4. DESPLAZAMIENTO DE TRABAJADORES

Directiva 96/71/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 16 de diciembre de 1996, sobre el desplazamiento de trabajadores efectuado en el marco de una prestación de servicios

Objetivo

Suprimir incertidumbres y obstáculos que pudieran dificultar la libertad de prestar servicios, aumentando la seguridad jurídica y permitiendo la identificación de los periodos y las condiciones de empleo de los trabajadores que realizan un trabajo temporal en un Estado miembro diferente del Estado miembro cuya legislación regula su relación laboral; suprimir el riesgo de que los trabajadores desplazados sufran abusos y explotación.

Contenido

1) Ámbito

La Directiva se aplica a las empresas que, en el marco de una prestación transnacional de servicios, desplazan a trabajadores al territorio de otro Estado miembro:

- por su cuenta, bajo su dirección y de acuerdo con un contrato celebrado entre la empresa de procedencia y el destinatario de los servicios;
- a un establecimiento o una empresa propiedad del grupo;
- como empresa de trabajo interino, a una empresa usuaria.

2) *Obligaciones*

Los Estados miembros deben velar por que las empresas garanticen a sus trabajadores desplazados la aplicación de un conjunto básico de normas protectoras vinculantes del Estado miembro en el que se efectúe el trabajo:

- mediante disposiciones legales, reglamentarias o administrativas, o
- mediante convenios colectivos o laudos arbitrales declarados de aplicación general, en la medida en que se refieran a las actividades contempladas en el anexo de la Directiva (construcción).

Deben fijarse las siguientes condiciones de trabajo y de empleo:

- Los periodos máximos de empleo y los periodos mínimos de descanso;
- La duración mínima de las vacaciones anuales retribuidas;
- Las cuantías de salario mínimo, incluidas las incrementadas por horas extraordinarias;
- Las condiciones de suministro de mano de obra, en particular por parte de agencias de trabajo interino;
- La salud, la seguridad y la higiene en el trabajo;
- Las medidas de protección aplicables a las condiciones de trabajo y de empleo de las mujeres embarazadas o que hayan dado a luz recientemente, así como de los niños y de los jóvenes;
- La igualdad de trato entre hombres y mujeres y otras disposiciones en materia de no discriminación.

5. **RESPONSABILIDAD POR PRODUCTOS DEFECTUOSOS**

Directiva 85/374/CEE del Consejo, de 25 de julio de 1985, relativa a la aproximación de las disposiciones legales, reglamentarias y administrativas de los Estados Miembros en materia de responsabilidad por los daños causados por productos defectuosos (modificada por la Directiva 1999/34/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 10 de mayo de 1999)

Objetivo

La Directiva 85/374/CEE (modificada por la Directiva 1999/34/CE) es una medida destinada al mercado interior que busca un equilibrio entre un alto nivel de protección de los consumidores y un marco legal estable en materia de responsabilidad de los productores. Elimina, pues, las distorsiones de competencia resultantes de las diferencias entre los regímenes de responsabilidad y facilita la libre circulación de mercancías, sujeta a normas de responsabilidad comunes.

Contenido

La Directiva 85/374/CEE del Consejo, de 25 de julio de 1985, establece una serie de normas de responsabilidad por los daños que los productos defectuosos puedan ocasionar a sus usuarios. Un producto defectuoso es cualquier bien mueble que no cumpla las condiciones de seguridad a que tiene derecho el gran público, teniendo en cuenta la presentación del producto, el uso que razonablemente pudiera esperarse de él y el momento de su puesta en circulación (artículos 2 y 6).

La Directiva 1999/34/CE amplió el ámbito de aplicación de la Directiva 85/374/CEE del Consejo a las materias primas agrícolas. La responsabilidad del productor en cada Estado miembro equivaldrá a una cantidad no inferior a 70 millones de euros por la muerte o lesiones corporales causadas por productos idénticos que presenten el mismo defecto (artículo 16). La Directiva no afecta a los derechos que las víctimas pudieran tener de acuerdo con la legislación existente en materia de responsabilidad contractual y extracontractual.

El productor (o el importador), sea culpable o no de negligencia, tiene la responsabilidad de indemnizar por la muerte o las lesiones corporales, así como por los daños a otros bienes, que cause el producto defectuoso. La víctima debe demostrar el daño, el defecto del producto y la relación casual entre ambos (artículo 4). La Directiva introduce la responsabilidad solidaria y múltiple cuando varias personas son responsables del mismo daño (artículo 5). El productor no será responsable si demuestra la existencia de atenuantes que limiten o, en su caso, anulen su responsabilidad por la propia negligencia de la víctima (artículo 7).

La víctima deberá presentar una reclamación por daños en el plazo de tres años. Con arreglo a la Directiva, el productor no será responsable de los daños después de transcurridos diez años desde la comercialización del producto (artículo 10). No se admiten exoneraciones de responsabilidad.

6. COMERCIO ELECTRÓNICO

6.1. Servicios de comercio electrónico

Directiva 2000/31/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 8 de junio de 2000, relativa a determinados aspectos jurídicos de los servicios de la sociedad de la información, en particular el comercio electrónico en el mercado interior (Directiva sobre el comercio electrónico).

Objetivo

El objetivo de la Directiva 2000/31/CE es contribuir al correcto funcionamiento del mercado interior, garantizando la libre circulación de los servicios de la sociedad de la información entre los Estados miembros (apartado 1 del artículo 1).

Contenido

La Directiva contiene obligaciones específicas en materia de legislación contractual, en particular las siguientes:

- Los Estados miembros velarán por que su legislación permita la celebración de contratos por vía electrónica. Los Estados miembros garantizarán en particular que el régimen jurídico aplicable al proceso contractual no entorpezca la utilización real de los contratos por vía electrónica, ni conduzca a privar de efecto y de validez jurídica a este tipo de contratos en razón de su celebración por vía electrónica (apartado 1 del artículo 9).
- El proveedor de servicios deberá respetar las normas de transparencia aplicables al proceso contractual. Estas normas establecen que el prestador deberá facilitar determinada información al consumidor de manera clara, comprensible e inequívoca, en particular: los diferentes pasos técnicos que deben darse para celebrar el contrato, si el prestador de servicios va a registrar o no el contrato celebrado, y si éste va a ser accesible, los medios técnicos para identificar y corregir los errores de introducción de datos antes de efectuar el pedido, así como las lenguas ofrecidas para la celebración del contrato. Además, el prestador de servicios deberá indicar los códigos de conducta a los que se acoja y facilitar información sobre la manera de consultar electrónicamente dichos códigos. Esta información deberá facilitarse antes de que el destinatario del servicio efectúe el pedido (apartados 1 y 2 del artículo 10).
- Cuando el destinatario de un servicio efectúe su pedido por vía electrónica, el prestador del servicio deberá acusar recibo del pedido sin demora indebida. Se considerará que se ha entregado el acuse de recibo cuando la parte a la que está dirigido pueda tener acceso al mismo (apartado 1 del artículo 11).
- Los Estados miembros garantizarán que el prestador de servicios pone a disposición del destinatario del servicio los medios técnicos que le permitan identificar y corregir los errores de introducción de datos, antes de realizar el pedido (apartado 2 del artículo 11).

6.2. Firmas electrónicas

Directiva 1999/93/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 13 de diciembre de 1999, por la que se establece un marco comunitario para la firma electrónica

Objetivo

Garantizar un funcionamiento correcto del mercado interior en el ámbito de las firmas electrónicas, creando un marco jurídico armonizado y apropiado para la utilización de firmas electrónicas en la Comunidad Europea.

Contenido

La Directiva 1999/93/CE reconoce las firmas electrónicas que anteriormente no gozaban de reconocimiento por el mero hecho de su forma electrónica. A este fin, establece los criterios que constituyen la base del reconocimiento jurídico de las firmas electrónicas, centrándose en determinados servicios de certificación (artículo 1). Las firmas electrónicas que cumplan los requisitos de la Directiva 1999/93/CE tendrán automáticamente el mismo valor que las firmas manuscritas para la legislación del Estado miembro en cuestión. Estas firmas serán, pues,

admisibles como prueba en los procedimientos judiciales, de la misma forma que las firmas manuscritas (artículo 5).

7. SERVICIOS FINANCIEROS

Observaciones generales

Las directivas relativas al sector bancario, los seguros y los bienes muebles establecen un régimen financiero y prudencial que regula las condiciones de establecimiento y atribución de servicios de entidades financieras de la Comunidad Europea. Por definición, no se trata, pues, de acuerdos de Derecho privado. Los únicos textos relativos a aspectos del Derecho privado de interés para el Derecho contractual y los servicios financieros son los siguientes:

7.1. Sector bancario

7.1.1. Coeficientes de solvencia de las entidades de crédito

Directiva 96/10/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 21 de marzo de 1996, por la que se modifica la Directiva 89/647/CEE en lo que se refiere al reconocimiento por las autoridades competentes de la compensación contractual (coeficientes de solvencia de las entidades de crédito).

Objetivo

Contribuir a armonizar la supervisión prudencial y reforzar las normas de solvencia de las entidades de crédito de la Comunidad, para proteger a los ahorradores e inversores y mantener la estabilidad bancaria.

Contenido

La Directiva modificada sobre los coeficientes de solvencia se aplica a las entidades de crédito (definidas en la Directiva 77/780/CEE). Se aplica una ponderación de riesgo a los activos y cuentas de orden de cada entidad de crédito (apartado 1 del artículo 5).

La ponderación de activos y cuentas de orden está relacionada principalmente con los riesgos de crédito derivados del incumplimiento de la contraparte, y se hace una distinción entre los grados de riesgo relacionados con determinados activos y cuentas de orden, y con determinadas categorías de prestatarios (artículo 5).

Las ponderaciones varían entre contrapartes de bajo riesgo y de alto riesgo (artículo 6). Se prescribe un coeficiente mínimo del 8 % (artículo 10). Desde enero de 1993, las entidades de crédito deben mantener en todo momento un coeficiente mínimo del 8 %. Es responsabilidad de las autoridades competentes nacionales garantizar el respeto de ese coeficiente (apartado 3 del artículo 10).

7.2. Seguros

7.2.1. Seguros de vida

Directiva 79/267/CEE del Consejo, de 5 de marzo de 1979, sobre coordinación de las disposiciones legales, reglamentarias y administrativas, referentes al acceso a la

actividad del seguro directo sobre la vida, y a su ejercicio (primera Directiva sobre los seguros de vida)

Directiva 90/619/CEE del Consejo, de 8 de noviembre de 1990, sobre la coordinación de las disposiciones legales, reglamentarias y administrativas relativas al seguro directo de vida, por la que se establecen las disposiciones destinadas a facilitar el ejercicio efectivo de la libre prestación de servicios y por la que se modifica la Directiva 79/267/CEE (segunda Directiva sobre los seguros de vida)

Directiva 92/96/CEE del Consejo, de 10 de noviembre de 1992, sobre coordinación de las disposiciones legales, reglamentarias y administrativas relativas al seguro directo de vida, y por la que se modifican las Directivas 79/267/CEE y 90/619/CEE (tercera Directiva sobre los seguros de vida)

Objetivo

Facilitar el ejercicio efectivo del derecho a prestar servicios de seguro de vida y establecer normas especiales relativas a la libertad de prestar servicios transfronterizos en el ámbito de los seguros de vida.

Contenido

Estas Directivas establecen un régimen jurídico detallado en el ámbito de los seguros de vida. Entre otras cosas, ello implica la obligación de facilitar datos esenciales sobre el contrato de seguro de vida propuesto. Algunas de las cláusulas de las Directivas son de aplicación general, mientras que otras se aplican sólo a los servicios transfronterizos. Las Directivas se aplican tanto a los seguros de vida individuales como colectivos, pero no se aplican a la gestión de fondos de pensión colectivos.

La Directiva 92/96/CEE establece una distinción entre los contratos de seguro celebrados a iniciativa del asegurado y una segunda categoría, que incluye a todos los contratos individuales que no resulten de dicha iniciativa. Los contratos de seguro de vida no celebrados a iniciativa del asegurado, la segunda categoría, ofrecen un nivel de protección superior.

Los contratos celebrados a iniciativa del asegurado están sujetos al control del Estado de residencia del asegurador. Antes de suscribir un contrato de seguro a iniciativa propia en otro Estado miembro, el asegurado deberá firmar una declaración en la que reconoce estar al corriente de que el acuerdo estará sujeto a las normas de supervisión del Estado miembro del asegurador con el que suscribe el contrato. El asegurado por iniciativa propia dispone de un plazo de entre 15 y 30 días para anular el contrato de seguro de vida (Directiva 90/619/CEE, artículo 15).

A los contratos no celebrados a iniciativa del asegurado se aplica un régimen diferente. Dichos contratos están sujetos a la aplicación de las normas y la supervisión del Estado miembro en el cual se presta el servicio, el Estado miembro de suscripción (*risk country control*). A no ser que las partes opten válidamente por la legislación de otro país.

Existen también disposiciones relativas a la elección de la legislación que regulará las relaciones entre el asegurador y el asegurado. En general, la legislación aplicable será la del Estado miembro en el que se ha celebrado el contrato. No obstante, existen disposiciones que permiten optar por otro derecho contractual.

Los contratos celebrados con arreglo a las normas de la Comunidad Europea sobre seguros de vida sólo están sujetos a los impuestos sobre las primas aplicables en el Estado miembro de suscripción. Las disposiciones fiscales del país del asegurado se aplicarán, pues, en beneficio de ese país.

7.2.2. Seguros diferentes de los seguros de vida

Directiva 92/49/CEE del Consejo, de 18 de junio de 1992, sobre coordinación de las disposiciones legales, reglamentarias y administrativas relativas al seguro directo distinto del seguro de vida y por la que se modifican las Directivas 73/239/CEE y 88/357/CEE (tercera Directiva sobre seguros distintos del seguro de vida)

Objetivo

Establecer normas relativas a la prestación transfronteriza de seguros diferentes del seguro de vida que establezcan un equilibrio entre la libre circulación de servicios y la protección de los consumidores.

Contenido

La Directiva 92/49/CEE, por la que se modifican las Directivas 73/239/CEE y 88/357/CEE (tercera directiva sobre seguros distintos del seguro de vida) establece la obligación de las empresas de seguros diferentes de los seguros de vida de facilitar determinada información al posible tomador de un contrato de seguro. En particular, deberá facilitársele el nombre del Estado miembro en el que se encuentra la empresa, o una sucursal, con la que vaya a celebrarse el contrato. Toda póliza de seguro deberá indicar la dirección de la sede central o, en su caso, de una sucursal de la empresa aseguradora (artículo 43). La Directiva 92/49/CEE exige también que la empresa aseguradora informe al cliente sobre la ley que se aplicará al contrato de seguro propuesto antes de su celebración (artículo 31).

7.3. Transacciones de valores

7.3.1. Publicación del prospecto

Directiva 80/390/CEE del Consejo, de 17 de marzo de 1980, sobre la coordinación de las condiciones de elaboración, control y difusión del prospecto que se publicará para la admisión de valores mobiliarios a la cotización oficial en una bolsa de valores

Objetivo

El objetivo de la Directiva 80/390/CEE es facilitar información adecuada y objetiva a inversores potenciales y reales, coordinando los requisitos del prospecto que deben publicar los emisores de valores mobiliarios. La Directiva 80/390/CEE del Consejo coordina también las condiciones de elaboración, control y difusión del prospecto que se publicará para la admisión de valores mobiliarios a la cotización oficial en una bolsa de valores.

Contenido

El prospecto deberá contener la información necesaria, tanto de las personas físicas como jurídicas, para que los inversores y sus consejeros financieros puedan formarse un juicio fundado de los activos y pasivos, los beneficios y las pérdidas, las perspectivas del emisor, así como sobre los derechos inherentes a dichos valores mobiliarios (artículo 4). Se aplican requisitos similares al control de cuentas (incluidas en el prospecto).

El incumplimiento de estas obligaciones dará lugar a la publicación de información engañosa y se sancionará como violación del Derecho contractual o extracontractual, según las disposiciones de la legislación nacional.

Las autoridades competentes designadas deberán comprobar que el prospecto cumple los requisitos enunciados en la Directiva 80/390/CEE y, en consecuencia, podrán considerarse responsables en virtud del Derecho privado en caso de aprobación de prospectos que contengan información engañosa (artículo 18). La Directiva 80/390/CEE no afecta a la responsabilidad de las autoridades competentes, que seguirá regulada exclusivamente por el Derecho nacional (apartado 4 del artículo 18).

7.3.2. Prospecto de oferta pública

Directiva 89/298/CEE del Consejo, de 17 de abril de 1989, por la que se coordinan las condiciones de elaboración, control y difusión del folleto que debe publicarse en caso de oferta pública de valores negociables

Objetivo

Coordinar las condiciones de elaboración, control y difusión del prospecto que debe publicarse cuando valores negociables sean objeto por primera vez de una oferta pública.

Contenido

La Directiva 89/298/CEE se aplica a los valores, excepto los organismos de inversión colectiva de tipo no cerrado y los Eurovalores, que sean objeto por primera vez de una oferta pública en un Estado miembro (apartado 1 del artículo 1).

La Directiva 89/298/CEE exige que el prospecto sea publicado por la persona que realiza la oferta pública (artículo 4). El folleto deberá contener las informaciones necesarias, en función de las características del emisor y de los valores objeto de oferta pública, para que los inversores puedan formarse un juicio fundado sobre los valores (artículo 11). Cuando no se trate de valores destinados a ser admitidos a la cotización oficial, las normas de publicación serán menos detalladas.

La Directiva 89/298/CEE no exige que autoridades competentes examinen el prospecto de oferta pública antes de su publicación, aspecto que deja a la discreción del Estado miembro. No obstante, sólo podrán ser reconocidos mutuamente y utilizados para ofertas multinacionales los prospectos de ofertas públicas redactados y examinados en las condiciones establecidas en la Directiva 80/390/CEE, relativa a la publicación del prospecto (artículo 21).

7.3.3. Servicios de inversión en el ámbito de los valores negociables

Directiva 93/22/CEE del Consejo, de 10 de mayo de 1993, relativa a los servicios de inversión en el ámbito de los valores negociables

Objetivo

Liberalizar el acceso de las empresas inversoras autorizadas a suministrar los servicios en cuestión en su Estado miembro de origen a la condición de miembro de bolsas de valores y mercados financieros en los Estados miembros de acogida.

Contenido

La Directiva 93/22/CEE del Consejo exige que los Estados miembros elaboren normas de conducta que las empresas de inversión deberán respetar en todo momento (artículo 10). Estas normas deberán aplicar los principios establecidos en la Directiva. Entre otras cosas, las normas nacionales deberán exigir que las empresas de inversión actúen leal y equitativamente, defendiendo al máximo los intereses de sus clientes. Asimismo, las empresas de inversión deberán solicitar a sus clientes información sobre su situación financiera, su experiencia inversora y sus objetivos en relación con los servicios solicitados, transmitir de forma adecuada la información que proceda y evitar conflictos de intereses (artículo 11).

No se trata de disposiciones de Derecho contractual, pero muchas de ellas podrían influir en una situación contractual.

8. PROTECCIÓN DE DATOS PERSONALES

Directiva 95/46/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 24 de octubre de 1995, relativa a la protección de las personas físicas en lo que respecta al tratamiento de datos personales y a la libre circulación de estos datos

Objetivo

Armonizar las leyes nacionales relativas al tratamiento de datos personales y proteger los derechos y las libertades de las personas, en particular el derecho a la intimidad.

Contenido

La Directiva 95/46/CE busca garantizar un nivel elevado de protección de los datos personales en la Unión Europea. Regula a nivel de la CE el derecho civil básico a la intimidad en el ámbito del tratamiento de datos personales, especialmente a la luz del considerable aumento del intercambio transfronterizo de datos personales en el marco del mercado interior.

1) El contrato

Se podrá efectuar un tratamiento de datos si es necesario para la ejecución de un contrato en el que el interesado (persona física que puede ser identificada, directa o indirectamente) sea parte, o para la aplicación de medidas precontractuales adoptadas a petición del interesado (artículo 7);

Cuando el encargado del tratamiento (persona física o jurídica) lo hace a petición del responsable del tratamiento (persona física o jurídica que determina los objetivos y los medios del tratamiento de datos personales), su relación deberá estar regulada por un contrato u otro acto jurídico. Este contrato o acto jurídico deberá incluir ciertas garantías que vinculen al encargado del tratamiento con el responsable que dispongan, por ejemplo, que el encargado sólo actuará de acuerdo con las instrucciones del responsable (artículo 17).

2) Transferencia de datos personales a terceros países

La Directiva 95/46/CE establece que la transferencia de datos personales a terceros países sólo puede efectuarse si el país en cuestión ofrece un «nivel de protección adecuado» (artículo 25). Ahora bien, en ciertas situaciones excepcionales se permitirá el envío de datos personales a países que no garantizan un nivel de protección adecuado (artículo 26).

3) Acuerdos y manifestaciones de voluntad («Rechtsgeschäft» en el lenguaje jurídico alemán)

En la letra h del artículo 2 de la Directiva 95/46/CE define el consentimiento del interesado en términos generales. Los requisitos específicos para el consentimiento del interesado al tratamiento de sus datos se recogen en el artículo 7 (consentimiento de forma inequívoca) y el artículo 8 (consentimiento explícito).

4) Responsabilidad

El artículo 23 de la Directiva 95/46/CE regula la responsabilidad por un tratamiento ilícito de datos personales y la reparación del perjuicio sufrido por la persona en cuestión.

9. DERECHOS DE AUTOR Y DERECHOS AFINES

Observaciones generales

En gran medida, las disposiciones de Derecho contractual en el ámbito de los derechos de propiedad intelectual (DPI) pertenecen a las legislaciones nacionales. No obstante, la protección internacional de los derechos de autor y derechos afines es objeto de tres grandes acuerdos multilaterales, a saber, el Convenio de Berna para la Protección de las Obras Literarias y Artísticas (Acta de París de 1971), la Convención Internacional sobre la Protección de los Artistas Intérpretes o Ejecutantes, los Productores de Fonogramas y los Organismos de Radiodifusión (Convención de Roma de 1961) y el Acuerdo sobre los Aspectos de los Derechos de Propiedad Intelectual Relacionados con el Comercio (Acuerdo TRIPs, en sus siglas inglesas, de 1995). Por otra parte, la Comunidad Europea y sus Estados miembros han decidido ratificar el Tratado de la OMPI sobre la propiedad intelectual (WCT) y el tratado de la OMPI sobre interpretaciones y fonogramas (WPPT), que actualizan considerablemente la protección internacional sobre la propiedad intelectual y mejoran los medios para combatir las falsificaciones a escala mundial (ver el anexo I).

En el ámbito de los derechos de autor y derechos afines, la Comunidad Europea ha adoptado cinco directivas (ver más adelante). Existe otra directiva relativa a la protección de los diseños. Estas directivas establecen normas específicas relativas en particular al contenido de los derechos sustantivos, la remuneración de los titulares de los derechos y la administración de esa remuneración.

Los contratos de licencia y las relaciones contractuales sobre los derechos de autor no han sido objeto de una armonización general en la Comunidad. En cambio, la administración de derechos o licencias en general y en particular la gestión colectiva se tratan en varios instrumentos comunitarios.

9.1. Derechos de alquiler y préstamo y otros derechos afines a los derechos de autor en el ámbito de la propiedad intelectual

Directiva 92/100/CEE del Consejo, de 19 de noviembre de 1992, sobre derechos de alquiler y préstamo y otros derechos afines a los derechos de autor en el ámbito de la propiedad intelectual

Objetivo

Armonizar los derechos de alquiler y préstamo y otros derechos afines, incluidos los derechos de fijación, reproducción, radiodifusión y comunicación pública, para garantizar un alto nivel de protección de la propiedad literaria y artística.

Contenido

La Directiva 92/100/CEE del Consejo establece un derecho exclusivo de autorizar o prohibir el alquiler tanto de obras sujetas a derechos de autor como de otros objetos sujetos a derechos afines.

Las disposiciones de la Directiva se refieren a las relaciones contractuales entre, por un lado, los artistas y los autores, y por otro, los productores de películas (apartado 5, 6 y 7 del artículo 2). Contienen normas sobre la presunción de transferencia de ciertos derechos en la producción de películas, incluido el derecho irrenunciable de los autores y artistas intérpretes o ejecutantes a recibir una remuneración equitativa por el alquiler de fonogramas y películas (artículo 4). La gestión de este derecho puede encomendarse a entidades de gestión colectiva que representen a los autores o artistas intérpretes o ejecutantes. Los derechos a que se refiere esta Directiva podrán transferirse, cederse o ser objeto de concesión de licencias contractuales (apartado 4 del artículo 2, apartado 2 del artículo 7 y apartado 4 del artículo 9).

9.2. Plazo de protección del derecho de autor y de determinados derechos afines

Directiva 93/98/CEE del Consejo, de 29 de octubre de 1993, relativa a la armonización del plazo de protección del derecho de autor y de determinados derechos afines

Objetivo

La Directiva 93/98/CEE del Consejo armoniza plenamente el plazo de protección para todo tipo de obras y temas sujetos a derechos de autor y otros derechos afines en los Estados miembros.

Contenido

En virtud de la Directiva 93/98/CEE del Consejo, el plazo de protección de los derechos de autor es de 70 años después de la muerte del autor (o 70 años después de que el público tenga lícitamente acceso a una obra anónima), y, en el caso de los derechos afines, 50 años después del acontecimiento que marca el inicio del plazo (artículo 1). La Directiva 93/98/CEE trata también otras cuestiones, como la protección de obras no publicadas previamente (artículo 4), de publicaciones críticas y científicas (artículo 5) y de fotografías (artículo 6).

9.3. Programas de ordenador

Directiva 91/250/CEE del Consejo, de 14 de mayo de 1991, sobre la protección jurídica de programas de ordenador

Objetivo

La Directiva 91/250/CE tiene por objeto armonizar la legislación de los Estados miembros relativa a la protección de los programas de ordenador para crear un marco legal que garantice cierto grado de seguridad contra la reproducción ilícita de esos programas.

Contenido

La Directiva 91/250/CE protege los derechos de autor de los programas de ordenador, otorgándoles un tratamiento semejante al de las obras literarias, de acuerdo con el Convenio de Berna para la Protección de las Obras Literarias y Artísticas. Para ello, concede derechos exclusivos y prevé algunas excepciones a esos derechos (incluida la posibilidad de descompilar un programa para que sea operativo con otros programas). Establece también normas sobre algunas cuestiones de aplicación y armoniza el nivel de originalidad necesario para poder beneficiarse de una protección.

La Directiva regula problemas de relaciones contractuales confiriendo derechos mínimos a los consumidores. En particular, prohíbe que se impida por contrato el derecho de cualquier usuario legítimo de un programa a hacer una copia de seguridad del mismo, «en tanto en cuanto resulte necesaria para dicha utilización» (apartado 2 del artículo 5), así como la posibilidad de observar, estudiar o verificar el funcionamiento de un programa (apartado 3 del artículo 5). La Directiva exige además que se declaren nulas las cláusulas contractuales destinadas a impedir la descompilación (artículo 6).

9.4. Bases de datos

Directiva 96/9/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 11 de marzo de 1996, sobre la protección jurídica de las bases de datos

Objetivo

La Directiva 96/9/CE ofrece protección armonizada tanto para las bases de datos originales, por medio de sus disposiciones relativas a los derechos de autor, como para las no originales, por medio de un régimen *sui generis*.

Contenido

Toda recopilación original de obras, datos u otros elementos será protegida por las disposiciones de derecho de autor de la Directiva 96/9/CE (artículo 1). Esta introduce también un régimen *sui generis* que protege durante un periodo de 15 años las bases de datos no originales que exigen una inversión sustancial (artículo 10).

El derecho *sui generis* puede ser transferido, cedido o dado en licencia contractual (apartado 3 del artículo 7). La Directiva contiene también una disposición similar a las de la Directiva 91/250/CEE, relativa a la protección jurídica de programas de ordenador (artículo 8). En particular, se declarará nula cualquier cláusula contractual que niegue al usuario legítimo la posibilidad de extraer y utilizar partes no sustanciales de una base de datos con cualquier propósito.

9.5. Radiodifusión vía satélite y distribución por cable

Directiva 93/83/CEE del Consejo, de 27 de septiembre de 1993, sobre coordinación de determinadas disposiciones relativas a los derechos de autor y derechos afines a los derechos de autor en el ámbito de la radiodifusión vía satélite y de la distribución por cable

Objetivo

Colmar los vacíos en la protección de los programas difundidos en diferentes Estados miembros vía satélite o por cable. La Directiva 93/83/CEE busca aclarar las incertidumbres jurídicas que resultan de las diferencias de protección de los derechos de autor y los derechos

afines en las legislaciones de los Estados miembros, así como las incertidumbres relativas a la legislación aplicable en el ámbito de la radiodifusión vía satélite y la distribución por cable de programas de otros Estados miembros.

Contenido

La Directiva 93/83/CEE completa la iniciativa de la Comunidad de crear un espacio audiovisual europeo. A tal fin, regula los aspectos que no figuran en la «Directiva Televisión sin fronteras» (89/552/CEE), que no contiene disposiciones sobre los derechos de autor.

La Directiva 93/83/CEE establece el principio de que los derechos de radiodifusión y de distribución por cable se adquieran exclusivamente mediante contratos individuales o colectivos (y no por régimen de licencias legales) (artículos 3 y 8). La Directiva exige también que los derechos de distribución por cable sean gestionados por una entidad de gestión colectiva (artículo 9). Asimismo, prevé que las partes puedan recurrir a uno o más mediadores cuando no llegue a suscribirse un contrato para la autorización de la distribución por cable de una emisión de radiodifusión (artículo 11) y busca evitar el abuso de posiciones negociadoras (artículo 12).

9.6. Topografías de los productos semiconductores

Directiva 87/54/CEE del Consejo, de 16 de diciembre de 1986, sobre la protección jurídica de las topografías de los productos semiconductores

Objetivo

Dar protección jurídica al diseño (topografía) de los productos semiconductores, ya se trate de componentes individuales, de un circuito integrado de un chip semiconductor, o de parte del mismo.

Contenido

La Directiva 87/54/CEE protege los derechos de propiedad intelectual del creador de un diseño, a condición de que sea producto de un esfuerzo intelectual de su creador y no un producto corriente en la industria. Entre esos derechos figuran los de (a) la reproducción de un diseño protegido y (b) la explotación comercial o la importación de un diseño o de un producto que contenga el diseño.

Acciones legislativas en curso

Sobre la base de las disposiciones relevantes (artículo 14ter) del Convenio de Berna, la Comisión Europea ha propuesto una Directiva relativa al derecho de participación en beneficio del autor (*droit de suite*)⁴³. El derecho de participación permite al autor o, después de su muerte, a sus herederos u otros beneficiarios, recibir un porcentaje sobre el precio de venta de una obra visual cada vez que se vende.

El Consejo ya ha alcanzado una posición común; de acuerdo con el apartado 2 del artículo 6 de la posición común, la gestión del derecho de participación puede encomendarse a entidades colectivas.

⁴³ Esta propuesta está pendiente de la segunda lectura del Consejo de Ministros (7 de febrero de 2001).

La propuesta de directiva sobre derechos de autor y derechos afines en la sociedad de la información tiene por objeto garantizar el funcionamiento del mercado interior de los derechos de autor y derechos afines, haciendo especial hincapié en los productos y servicios nuevos. Esta directiva adaptará y completará el marco comunitario existente sobre los derechos de autor y derechos afines para afrontar los nuevos retos de las tecnologías, en beneficio tanto de los propietarios de los derechos como de los usuarios. Por otra parte, aplicará a escala de la Comunidad Europea las principales obligaciones de los tratados de la OMPI sobre internet. El Consejo ya ha alcanzado un acuerdo político sobre una posición común. La adopción final de la directiva sobre los derechos de autor y derechos afines en la sociedad de la información podría tener lugar a principios de 2001⁴⁴.

10. CONTRATACIÓN PÚBLICA

Acción legislativa en curso

La Comisión Europea ha publicado una propuesta para simplificar y modernizar las directivas sobre la coordinación de los procedimientos de adjudicación de los contratos públicos de suministro, de servicios y de obras⁴⁵. La propuesta codifica en un único texto los procedimientos de adjudicación de los contratos de suministro, de obras y de servicios para que el proceso legislativo resulte coherente. El título II de la propuesta se refiere a las normas específicas aplicables a los contratos. La propuesta se encuentra en la fase inicial del proceso legislativo y no se espera una posición común del Consejo antes de junio de 2001.

10.1. Contratos de servicio público

Directiva 92/50/CEE del Consejo, de 18 de junio de 1992, sobre coordinación de los procedimientos de adjudicación de los contratos públicos de servicios

Objetivo

Coordinar los procedimientos de adjudicación de contratos públicos de servicios, a condición de que no estén ya cubiertos por los procedimientos de adjudicación de contratos públicos de obras y de suministro.

Contenido

La Directiva 92/50/CEE se aplica a los contratos de servicio público cuyo importe estimado, sin IVA, no sea inferior a 200 000 euros, incluida la remuneración del prestador de servicios. La Directiva cubre conjuntamente los contratos de servicios y de suministro de bienes o mercancías si el valor de los servicios es superior al de los bienes o las mercancías. No se aplica a los contratos regidos por ciertos acuerdos internacionales o adjudicados de acuerdo con el procedimiento específico de una organización internacional; los contratos declarados secretos o cuya ejecución debe ir acompañada de medidas de seguridad especiales; los contratos de servicio público adjudicados sobre la base de un derecho exclusivo ejercido en virtud de disposiciones nacionales compatibles con el Tratado.

Para todos los servicios, los poderes adjudicadores deberán fijar criterios técnicos que correspondan a las normas europeas. Para los servicios declarados prioritarios (anexo IA) se

⁴⁴ Esta propuesta está pendiente de la segunda lectura del Parlamento Europeo (7 febrero de 2001).

⁴⁵ DO C 29/11 de 30/01/01.

aplicarán normas adicionales relativas a la elección de los procedimientos de adjudicación y reglas aplicables a los concursos de diseños. Los poderes adjudicadores deberán adoptar uno de los tres tipos de procedimiento para la adjudicación de contratos de servicios prioritarios. El procedimiento abierto permite presentar propuestas a todos los contratistas interesados. En cambio, el procedimiento restringido sólo permite presentar propuestas a los contratistas que hayan sido invitados a presentarlas. Por último, el procedimiento negociado se aplica a casos específicos contemplados en la Directiva, en los que el poder adjudicador consulta a los contratistas de su elección y negocia los términos del contrato con uno o varios. Una autoridad contratante puede decidir también organizar un concurso de diseños.

Para los servicios prioritarios, la Directiva establece una serie de normas sobre publicidad, para la que han de utilizarse modelos de anuncios. Fija también normas comunes sobre la participación y la adjudicación de contratos, destinadas a garantizar que la adjudicación se lleva a cabo de acuerdo con los criterios establecidos. Podrán quedar excluidos de la selección los prestadores de servicios que estén en quiebra o en liquidación, cuyos negocios se encuentren bajo administración judicial o que hayan cesado en sus actividades.

10.2. Contratos públicos de obras

Directiva 93/37/CEE del Consejo, de 14 de junio de 1993, sobre coordinación de los procedimientos de adjudicación de los contratos públicos de obras

Objetivo

Consolidar y coordinar los procedimientos para la adjudicación de contratos públicos de obras.

Contenido

La Directiva 93/37/CEE se aplica a los contratos⁴⁶ que tengan por objeto la simple ejecución, o la ejecución y planificación, de obras que impliquen actividades de construcción, ingeniería civil, instalación o acabado, o la realización, por cualquier medio, de una obra correspondiente a las necesidades especificadas por el poder adjudicador.

Los poderes adjudicadores de los Estados miembros que financien más del 50 % de un contrato de obras, cuyo valor sin IVA sobrepase determinados niveles⁴⁷, adjudicado por ellos mismos o por otras entidades, deberán garantizar que ese contrato cumple las disposiciones de la Directiva.

Los poderes adjudicadores deben adoptar uno de los tres tipos de procedimiento de adjudicación de un contrato. El procedimiento abierto permite presentar propuestas a todos los contratistas interesados. En cambio, el procedimiento restringido sólo permite presentar propuestas a los contratistas invitados a presentarlas. Por último, el procedimiento negociado

⁴⁶ Excepto los contratos relativos a la producción, el transporte y la distribución de agua potable; los contratos adjudicados por entidades cuya actividad principal es la producir o distribuir energía, y los contratos relacionados con las telecomunicaciones. Se excluyen también del ámbito de aplicación de la Directiva los contratos declarados secretos o relativos a la protección de los intereses básicos de un Estado miembro. Por último, se excluyen algunos contratos que rige un acuerdo internacional o el procedimiento específico de una organización internacional.

⁴⁷ No menos de 5 millones de euros. Este importe se revisa anualmente en moneda nacional desde el 1 de enero de 1992.

se aplica a casos específicos contemplados en la Directiva, en los que el poder adjudicador consulta a los contratistas de su elección y negocia los términos del contrato con uno o varios.

La Directiva obliga también a los poderes adjudicadores a establecer criterios técnicos coherentes con las normas europeas para las obras en general o los documentos contractuales relacionados con los diferentes contratos. Contempla también la obligación de publicar anuncios, de acuerdo con los modelos y los plazos prescritos, que aporten determinados elementos de información sobre el contrato.

La Directiva establece normas sobre la selección de contratistas y la adjudicación de contratos. Un licitador cuya candidatura haya sido denegada y solicite los motivos de la denegación deberá ser informado en un plazo de 15 días. La información deberá darse en forma de un informe escrito detallado sobre cada contrato adjudicado, identificando al poder adjudicador, los contratistas adjudicatarios y los motivos de su elección. El informe deberá recoger también la lista de licitadores cuyas candidaturas hayan sido denegadas y las razones de su denegación, así como el licitador elegido y el motivo de su elección.

10.3. Procedimientos de recurso en materia de adjudicación de los contratos públicos de suministros y de obras

Directiva 89/665/CEE del Consejo, de 21 de diciembre de 1989, relativa a la coordinación de las disposiciones legales, reglamentarias y administrativas referentes a la aplicación de los procedimientos de recurso en materia de adjudicación de los contratos públicos de suministros y de obras, modificada por la Directiva 92/50/CEE del Consejo

Objetivo

La Directiva busca garantizar que los procedimientos de recurso sean accesibles a cualquier parte interesada que se haya visto o pueda verse perjudicada por una presunta infracción (artículo 1).

Contenido

Las decisiones de los poderes adjudicadores que no sean conformes a la legislación deberán poder recurrirse en todos los Estados miembros. Estos recursos comprenderán, en particular, medidas provisionales que suspendan el procedimiento de adjudicación en cuestión y anulen las decisiones ilegales y las conductas discriminatorias (artículo 2).

ANEXO II
LISTA DE INSTRUMENTOS INTERNACIONALES RELATIVOS A CUESTIONES
DE DERECHO CONTRACTUAL MATERIAL

1. CONVENCIONES DE LAS NACIONES UNIDAS

CONVENCIÓN SOBRE LA PRESCRIPCIÓN EN MATERIA DE COMPRAVENTA INTERNACIONAL DE MERCADERÍAS, adoptada en Nueva York en 1974 (actualizada por el PROTOCOLO QUE MODIFICA LA CONVENCIÓN SOBRE LA PRESCRIPCIÓN EN MATERIA DE COMPRAVENTA INTERNACIONAL DE MERCADERÍAS de 11.4.1980).

Situación:

La Convención, modificada por el Protocolo, está en vigor (ninguno de los Estados miembros de la UE ha firmado el Protocolo o la Convención). La antigua República Democrática de Alemania era participante en virtud de su suscripción, el 31 de agosto de 1989, del Protocolo que modifica la Convención y, en consecuencia, de la propia Convención de 1974.

CONVENCIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS SOBRE LOS CONTRATOS DE COMPRAVENTA INTERNACIONAL DE MERCADERÍAS, adoptada en Viena en 1980.

Situación:

Sólo el Reino Unido, Portugal e Irlanda no han suscrito la Convención, esto es, no son partes contratantes. La Convención está en vigor en el resto de los Estados miembros de la UE.

GUÍA JURÍDICA DE LA CNUDMI SOBRE OPERACIONES DE COMERCIO COMPENSATORIO INTERNACIONAL, adoptada en 1992.

Situación:

No es jurídicamente vinculante

CONVENCIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS SOBRE LETRAS DE CAMBIO INTERNACIONALES Y PAGARÉS INTERNACIONALES, adoptada en Nueva York en 1988.

Situación:

La Convención no está en vigor. Son necesarias 10 ratificaciones. No la ha firmado ningún Estado miembro de la UE.

GUÍA JURÍDICA DE LA CNUDMI SOBRE TRANSFERENCIAS ELECTRÓNICAS DE FONDOS, adoptada en 1987.

Situación:

No es jurídicamente vinculante

LEY MODELO DE LA CNUDMI SOBRE TRANSFERENCIAS INTERNACIONALES DE CRÉDITO, adoptada en 1992.

Situación:

Vinculante una vez incorporada a la legislación interna.

CONVENCIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS SOBRE GARANTÍAS INDEPENDIENTES Y CARTAS DE CRÉDITO CONTINGENTE, adoptada en Nueva York en 1996.

Situación:

La Convención entró en vigor el 1 de enero de 2000. No ha sido firmada por ningún Estado miembro de la UE.

CONVENIO DE LAS NACIONES UNIDAS SOBRE EL TRANSPORTE MARÍTIMO DE MERCANCÍAS, adoptado en Hamburgo en 1978 (REGLAS DE HAMBURGO).

Situación:

El Convenio entró en vigor el 1.11.1992.

Firmado por Dinamarca (18.4.1979), Finlandia (18.4.1979), Francia (18.4.1979), Alemania (31.3.1978), Portugal (31.3.1978) y Suecia (18.4.1979).

Ratificado por Austria (29.7.1993).

CONVENCIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS SOBRE LA RESPONSABILIDAD DE LOS EMPRESARIOS DE TERMINALES DE TRANSPORTE EN EL COMERCIO INTERNACIONAL, adoptada en Viena en 1991.

Situación:

La Convención no está en vigor. Son necesarias 5 ratificaciones.

Firmada por Francia (15.10.1991) y España (15.4.1991).

LEY MODELO DE LA CNUDMI SOBRE COMERCIO ELECTRÓNICO CON LA GUÍA PARA SU INCORPORACIÓN AL DERECHO INTERNO, adoptada en 1996, con la adición del artículo 5 bis tal como fue aprobado en 1998.

Situación:

Vinculante una vez incorporada a la legislación interna.

GUÍA JURÍDICA DE LA CNUDMI PARA LA REDACCIÓN DE CONTRATOS INTERNACIONALES DE CONSTRUCCIÓN DE INSTALACIONES INDUSTRIALES, adoptada en Nueva York en 1987.

Situación:

No es jurídicamente vinculante.

2. INSTRUMENTOS DE UNIDROIT (INSTITUTO INTERNACIONAL PARA LA UNIFICACIÓN DEL DERECHO PRIVADO).

PRINCIPIOS DE UNIDROIT PARA LOS CONTRATOS DEL COMERCIO INTERNACIONAL, adoptados en 1994.

Situación:

No son jurídicamente vinculantes.

CONVENCIÓN RELATIVA A UNA LEY UNIFORME SOBRE LA COMPRAVENTA INTERNACIONAL DE MERCADERÍAS, firmada en La Haya en 1964.

Situación:

En vigor en el Reino Unido (ratificada el 31.8.1967). Denunciada por Italia (11.12.1986), Alemania (1.1.1990), Países Bajos (1.1.1991), Bélgica (1.11.1996) y Luxemburgo (20.1.1997).

Firmada por Grecia (ad referendum, 3.8.1964) y Francia (31.12.1965).

CONVENCIÓN RELATIVA A UNA LEY UNIFORME SOBRE LA FORMACIÓN DE CONTRATOS PARA LA COMPRAVENTA INTERNACIONAL DE MERCADERÍAS, firmada en La Haya, el 1 de julio de 1964.

Situación:

En vigor en el Reino Unido (ratificada el 31.8.1967). Denunciada por Italia (11.12.1986), Alemania (1.1.1990), Países Bajos (1.1.1991), Bélgica (1.11.1996) y Luxemburgo (20.1.1998).

Firmada por Grecia (ad referendum, 3.8.1964) y Francia (31.12.1965).

CONVENCIÓN SOBRE REPRESENTACIÓN EN LA COMPRAVENTA INTERNACIONAL DE MERCADERÍAS, firmada en Ginebra, el 17 de febrero de 1983.

Situación:

Ratificada por Italia (16.6.1986) y Francia (7.8.1987).

No ha sido firmada por otros Estados miembros de la UE.

La Convención entrará en vigor cuando la hayan suscrito diez Estados contratantes (artículo 33).

CONVENCIÓN DE UNIDROIT SOBRE EL LEASING INTERNACIONAL, adoptada en Ottawa, el 28 de mayo de 1988.

Situación:

La Convención está en vigor.

Ratificada por Francia (Declaración de 23.9.1991) e Italia (29.11.1993).

Firmada por Finlandia (30.11.1990) y Bélgica (21.12.1990).

CONVENCIÓN DE UNIDROIT SOBRE EL FACTORING INTERNACIONAL, adoptada en Ottawa, el 28 de mayo de 1998.

Situación:

La Convención está en vigor.

Ratificada por Francia (Declaración de 23.9.1991), Italia (29.11.1993) y Alemania (20.5.1998)

Firmada por Finlandia (30.11.1990), Bélgica (21.12.1990) y el Reino Unido (31.12.1990).

3. INSTRUMENTOS DEL CONSEJO DE EUROPA

CONVENIO EUROPEO RELATIVO AL SEGURO OBLIGATORIO DE LA RESPONSABILIDAD CIVIL EN MATERIA DE VEHÍCULOS DE MOTOR, firmado en Estrasburgo, el 20.4.1959.

Situación:

El Convenio entró en vigor el 22.9.1969.

Ratificado por Austria (10.4.1972), Dinamarca (24.6.1969), Alemania (5.1.1966), Grecia (29.5.1961) y Suecia (22.6.1969).

Firmado por Bélgica (20.4.1959), Francia (20.4.1959), Italia (20.4.1959) y Luxemburgo (20.4.1959).

CONVENIO SOBRE LA RESPONSABILIDAD DE LOS HOTELEROS EN LO RELATIVO A LOS OBJETOS QUE LOS HUÉSPEDES TRAIGAN CONSIGO, firmado en París el 17.12.1962.

Situación:

El Convenio entró en vigor el 15.2.1967.

Ratificado por Bélgica (14.9.1972), Francia (19.9.1967), Alemania (14.11.1966), Irlanda (7.5.1963), Italia (11.5.1979), Luxemburgo (25.1.1980) y el Reino Unido (12.7.1963).

Firmado por Austria (17.12.1962), Grecia (17.12.1962) y los Países Bajos (17.12.1962).

CONVENIO SOBRE LA UNIFICACIÓN DE CIERTOS ASPECTOS DEL RÉGIMEN LEGAL DE LAS PATENTES DE INVENCIÓN, firmado en Estrasburgo el 27.11.1963.

Situación:

El Convenio entró en vigor el 1.8.1980.

Ratificado por Bélgica (23.9.1999), Dinamarca (29.9.1989), Francia (27.2.1980), Alemania (30.4.1980), Irlanda (25.1.1968), Italia (17.2.1981), Luxemburgo (14.9.1977), Países Bajos (2.9.1987), Suecia (3.3.1978) y el Reino Unido (16.11.1977).

CONVENIO EUROPEO SOBRE LA CREACIÓN DE EMPRESAS, firmado en Estrasburgo el 20.1.1966.

Situación:

El Convenio no está en vigor. Son necesarias 5 ratificaciones.

Firmado por Bélgica (20.1.1966), Alemania (5.11.1968), Italia (24.3.1966) y Luxemburgo (18.9.1968).

CONVENIO EUROPEO SOBRE LAS OBLIGACIONES EN MONEDA EXTRANJERA, firmado en París el 11.12.1967.

Situación:

El Convenio no está en vigor. Son necesarias 3 ratificaciones.

Ratificado por Luxemburgo (9.2.1981).

Firmado por Austria (11.12.1967), Francia (11.12.1967) y Alemania (11.12.1967).

ACUERDO EUROPEO SOBRE LA COLOCACIÓN «AU PAIR», firmado en Estrasburgo el 24.11.1969.

Situación:

El acuerdo entró en vigor el 30.5.1971.

Ratificado por Dinamarca (29.4.1971), Francia (5.2.1971), Italia (8.11.1973), Luxemburgo (24.7.1990) y España (11.8.1988).

Firmado por Bélgica (24.11.1969), Finlandia (16.7.1997), Alemania (2.10.1976) y Grecia (22.8.1979).

CONVENIO EUROPEO RELATIVO AL LUGAR DEL PAGO DE LAS OBLIGACIONES MONETARIAS, firmado en Basilea el 16.5.1972.

Situación:

El Convenio no está en vigor. Son necesarias 5 ratificaciones.

Firmado por Austria (16.5.1972), Alemania (16.5.1972) y Países Bajos (16.5.1972).

CONVENIO EUROPEO SOBRE EL CÁLCULO DE LOS PLAZOS, firmado en Basilea el 6.5.1974.

Situación:

La Convención entró en vigor el 28.4.1983.

Ratificado por Austria (11.8.1977) y Luxemburgo (10.10.1984).

Firmado por Suecia, Portugal, España, Alemania, Bélgica, Italia y Francia.

CONVENIO EUROPEO SOBRE LA RESPONSABILIDAD CIVIL POR DAÑOS CAUSADOS POR VEHÍCULOS AUTOMÓVILES, firmado en Estrasburgo el 14.5.1973.

Situación:

El Convenio no está en vigor. Son necesarias 3 ratificaciones.

Firmado por Alemania (14.5.1973).

CONVENIO EUROPEO SOBRE LA RESPONSABILIDAD DE HECHO DE PRODUCTOS EN CASO DE LESIONES CORPORALES O FALLECIMIENTO, firmado en Estrasburgo el 27.1.1977.

Situación:

El Convenio no está en vigor. Son necesarias 3 ratificaciones.

Firmado por Austria (11.8.1977), Bélgica (27.1.1977), Francia (27.1.1977) y Luxemburgo (27.1.1977).

CONVENIO SOBRE RESPONSABILIDAD CIVIL POR LOS DAÑOS CAUSADOS POR ACTIVIDADES PELIGROSAS PARA EL MEDIO AMBIENTE, firmado en Lugano el 21.6.1993.

Situación:

El Convenio no está en vigor. Son necesarias 3 ratificaciones.

Firmado por Finlandia (21.6.1993), Grecia (21.6.1993), Italia (21.6.1993), Luxemburgo (22.6.1993), Países Bajos (21.6.1993) y Portugal (6.3.1997).

CONVENIO EUROPEO SOBRE LOS ASPECTOS DE LOS DERECHOS DE AUTOR Y DERECHOS AFINES EN EL ÁMBITO DE LA RADIODIFUSIÓN TRANSFRONTERIZA VÍA SATÉLITE, firmado en Estrasburgo el 11.5.1994.

Situación:

El Convenio no está en vigor. Son necesarias 7 ratificaciones.

Firmado por Bélgica (6.8.1998), Alemania (18.4.1997), Luxemburgo (11.5.1994), España (11.5.1994) y el Reino Unido (2.10.1996).

CONVENIO CIVIL CONTRA LA CORRUPCIÓN, firmado en Estrasburgo el 4.11.1999.

Situación:

El Convenio no está en vigor. Son necesarias 14 ratificaciones.

Firmado en Bélgica (8.6.2000), Dinamarca (4.11.1999), Finlandia (8.6.2000), Francia (26.11.1999), Alemania (4.11.1999), Grecia (8.6.2000), Irlanda (4.11.1999), Italia (4.11.1999), Luxemburgo (4.11.1999), Suecia (8.6.2000) y el Reino Unido (8.6.2000).

CONVENIO RELATIVO A LA OPOSICIÓN SOBRE TÍTULOS AL PORTADOR EN CIRCULACIÓN INTERNACIONAL, firmado en La Haya el 28.5.1970.

Situación:

El Convenio entró en vigor el 11.2.1979.

Ratificado por Austria (11.8.1977), Bélgica (23.5.1973), Francia (23.5.1973) y Luxemburgo (23.5.1973).

Firmado por Alemania (28.5.1970), Irlanda (23.4.1974), Países Bajos (23.4.1974) y el Reino Unido (28.5.1970).

CONVENIO EUROPEO SOBRE DETERMINADOS ASPECTOS INTERNACIONALES DE LAS QUIEBRAS, firmado en Estambul el 5.6.1990.

Situación:

El Convenio no está en vigor. Son necesarias 3 ratificaciones.

Firmado por Bélgica (13.6.1990), Francia (5.6.1990), Alemania (5.6.2000), Grecia (5.6.1990), Italia (15.1.1991) y Luxemburgo (5.6.1990).

ANEXO III
ESTRUCTURA DEL ACERVO E INSTRUMENTOS INTERNACIONALES
VINCULANTES RELEVANTES

1. EL CONTRATO

1.1. Información general

La Directiva **90/314/CEE**, sobre viajes combinados, es la única que ofrece una definición jurídica del término «contrato»: «acuerdo que vincula al consumidor con el organizador y/o el detallista» (art. 2.5).

Existen contratos estándar preestablecidos y contratos negociados individualmente. La Directiva **93/13/CEE**, sobre cláusulas abusivas en los contratos celebrados con consumidores, determina cuándo un contrato no ha sido negociado individualmente (art. 3.2) y, en consecuencia, está sujeto a control de acuerdo con esta Directiva.

La Directiva **2000/35/CE**, sobre la morosidad en los pagos, fija también algunos elementos que han de tomarse en consideración para determinar si un acuerdo es abusivo (art. 3.3-5).

Un principio general del Derecho sobre la protección de los consumidores es que los contratos deben redactarse en términos claros y comprensibles (Directivas **93/13/CEE** sobre cláusulas abusivas (art. 5), **90/314/CEE** sobre los viajes combinados (art. 3.2), **1999/44/CE** sobre la venta de bienes de consumo (art. 6.2), **97/7/CEE** sobre los contratos a distancia (art. 4.2), así como la propuesta de directiva relativa a los contratos a distancia de servicios financieros (art. 3.2)).

Las cláusulas abusivas de un contrato en materia de consumo no serán vinculantes para el consumidor (art. 6.1 de la Directiva **93/13/CEE** sobre cláusulas abusivas).

Algunas directivas contienen disposiciones que reflejan principios comunes, como el de la buena fe (Directivas **86/653/CEE** sobre los agentes comerciales independientes (art. 3) y **93/13/CEE** sobre cláusulas abusivas (art. 3)) y el de la interpretación más favorable de las cláusulas contractuales (art. 5 de la Directiva **93/13/CEE** sobre cláusulas abusivas).

1.2. Celebración de un contrato: oferta y aceptación

La Convención de las NU sobre los contratos de compraventa internacional de mercaderías (CISG, en sus siglas inglesas), contiene disposiciones relativas a la formación del contrato (art. 14-24).

La CISG describe las circunstancias en las que una propuesta de formación de un contrato puede considerarse una oferta. Por otro lado, aborda aspectos relativos a la efectividad, la retirada y el rechazo de una oferta, así como a la aceptación de una oferta.

El artículo 9 de la Directiva **97/7/CE**, sobre contratos a distancia de servicios financieros, y el artículo 9 de la propuesta de directiva relativa a los contratos a distancia de servicios financieros, prohíben el suministro de bienes o servicios sin que hayan sido encargados por el consumidor (suministro no solicitado). La falta de respuesta no puede considerarse como un consentimiento.

1.3. Forma

De acuerdo con la Directiva **2000/31/CE**, sobre el comercio electrónico, los Estados miembros deben garantizar que sus sistemas jurídicos permiten la celebración de contratos por medios electrónicos.

La Directiva **86/653/CEE**, sobre los agentes comerciales independientes, establece que cada parte tendrá derecho a obtener de la otra parte, previa solicitud, un escrito firmado. No obstante, en general, los contratos verbales pueden ser válidos (art.13).

Otras Directivas en el ámbito de la protección de los consumidores exigen que los contratos se celebren por escrito (Directivas **87/102/CEE** sobre el crédito al consumo (art. 4 y 6.1), **90/314/CEE** sobre los viajes combinados (art. 4.2 b) y **94/47/CE** sobre el régimen de tiempo compartido (art. 4)).

La Directiva **1999/93/CE**, relativa a un marco comunitario para la firma electrónica, establece criterios para conceder el mismo valor a las firmas electrónicas que a las manuscritas.

1.4. Anulación

La **CISG** confirma que un contrato puede extinguirse por mero acuerdo entre las partes (art. 29).

De acuerdo con el artículo 15 de la Directiva **86/653/CEE**, sobre los agentes comerciales independientes, cada una de las partes puede poner fin a un contrato celebrado por un periodo determinado, pero sólo tras un preaviso (de entre 1 y 3 meses en función de la duración del contrato).

Algunas directivas relativas a la protección de los consumidores conceden un derecho de retractación no penalizada que no ha de motivarse (Directivas **97/7/CE** sobre los contratos a distancia (art. 6: plazo de 7 días), así como la propuesta de directiva relativa a los contratos a distancia de servicios financieros (plazo de entre 14 y 30 días), **85/577/CEE** sobre los contratos negociados fuera de los establecimientos comerciales (art. 5, plazo de 7 días), y **94/47/CE** sobre el régimen de tiempo compartido (art. 5, plazo de 10 días)). La Directiva **90/619/CEE** sobre el seguro de vida (art. 15, plazo de entre 14 y 30 días).

2. OBLIGACIONES PRECONTRACTUALES Y CONTRACTUALES

2.1. Obligaciones de la parte que debe suministrar el servicio o los bienes

2.1.1. Requisitos de información

2.1.1.1. Información general/Forma

Numerosas directivas precisan que la información debe darse por escrito (Directivas **85/577/CEE** sobre los contratos negociados fuera de los establecimientos comerciales (art. 4), **87/102/CEE** sobre el crédito al consumo (art. 4 y 6.1), **90/314** sobre los viajes combinados (art. 4.1 a y b), **94/47/CE** sobre el régimen de tiempo compartido (art. 3.1 y 2.4), **97/7/CE** sobre los contratos a distancia (art. 5), así como la propuesta de directiva relativa a los contratos a distancia de servicios financieros (art. 3)).

La información debe darse en términos claros y comprensibles (Directivas **2000/31/CE** sobre el comercio electrónico (art. 10.1), **97/7/CE** sobre los contratos a distancia (art. 5), **85/577/CEE** sobre los contratos negociados fuera de los establecimientos comerciales (art.4), **90/314/CEE** sobre los viajes combinados (art. 4.1), **94/47/CE** sobre el régimen de tiempo compartido (art. 3.2)).

La información facilitada se convierte en parte integrante del contrato y obliga al prestador del servicio en los casos de las Directivas **94/47/CE** sobre el régimen de tiempo compartido (art. 3.2) y **90/314/CEE** sobre los viajes combinados (art. 3.2).

Existen disposiciones sobre la modificación de la información y su comunicación al consumidor (Directivas **94/47/CE** sobre el régimen de tiempo compartido (art. 3.2), **90/314/CEE** sobre los viajes combinados (art. 3.2) y **87/102/CEE** sobre el crédito al consumo (art. 6.2)).

2.1.1.2. Ejemplos de requisitos de información y del momento en que debe darse

aa) antes de la celebración del contrato

Muchas directivas relativas a la protección de los consumidores establecen requisitos de información previa a la celebración de un contrato. Básicamente, esta información se refiere a las características principales de los bienes o servicios, el precio y los costes adicionales, las modalidades de pago, los derechos y las obligaciones del consumidor, así como los procedimientos para anular un contrato y exigir indemnización (Directivas **97/7/CE** sobre los contratos a distancia (art. 4; la información puede darse también a su debido tiempo durante la ejecución del contrato o, como muy tarde, en el momento de entrega (art. 5)), **87/102/CEE** sobre el crédito al consumo (art. 6 ; la información puede darse únicamente en el momento de la celebración del contrato), **94/47/CE** sobre el régimen de tiempo compartido (art. 3.1), **90/314/CEE** sobre los viajes combinados (art. 3 y 4.1 a), **92/96/CEE** sobre el seguro de vida (art. 31.1 y anexo II, con información específica sobre los beneficios y los valores de rescate), **97/5/CE** sobre las transferencias transfronterizas (art. 3; con información específica sobre el plazo de ejecución, las comisiones y las cargas).

De acuerdo con la Directiva **2000/31/CE**, sobre el comercio electrónico, debe darse información sobre las diferentes etapas técnicas de la celebración de un contrato, cómo se registrará el contrato, las lenguas disponibles para la celebración del contrato y los códigos de conducta existentes (art. 10.1 y 2).

bb) en el momento de la celebración de un contrato

La Directiva **87/344/CEE**, sobre el seguro de defensa jurídica, obliga a la empresa aseguradora a informar al tomador acerca de su derecho a solicitar un procedimiento de arbitraje y a reclamar la intervención de un abogado de su elección.

La Directiva **90/314/CEE**, sobre los viajes combinados, establece en el apartado 2 de su artículo 4 que el contrato debe incluir algunos de los elementos del anexo.

cc) después de la celebración del contrato

De acuerdo con la Directiva **92/96/CEE**, tercera directiva sobre el seguro de vida, en un caso determinado la empresa aseguradora debe facilitar al asegurado información actualizada sobre las condiciones de seguro y la empresa de seguros, así como sobre la participación en los beneficios (art. 31.2 y anexo II). Asimismo, de acuerdo con la Directiva **87/102/CEE**, sobre el

crédito al consumo, el consumidor deberá ser informado de cualquier cambio del tipo de interés anual y otras cargas aplicables (art. 6.2).

La Directiva **97/5/CE**, sobre transferencias transfronterizas, establece que después de que se haya efectuado una transferencia transfronteriza, las entidades deberán facilitar información sobre una referencia que permita al cliente identificar la transferencia, la cantidad real de la transferencia, el importe de las cargas, etc. (art. 4).

De acuerdo con el art. 12 de la Directiva **86/653/CEE**, sobre los agentes comerciales independientes, estos deben recibir una relación de las comisiones devengadas que incluya los elementos sobre cuya base se hayan calculado.

De acuerdo con la Directiva **90/314/CEE**, sobre los viajes combinados, el consumidor debe recibir información adicional sobre el viaje (art. 4.1 b).

De acuerdo con la Directiva **85/577/CEE**, sobre los contratos negociados fuera de los establecimientos comerciales, debe facilitarse información sobre el derecho de rescisión, así como los datos de las personas respecto de las cuales puede ejercerse el derecho (art. 4).

2.1.2. Garantías comerciales

Existe una directiva especial relativa a las garantías comerciales: la Directiva **1999/44/CE**, sobre la venta de bienes de consumo, en cuyas disposiciones se define una garantía, se describe el contenido, etc. (art. 6).

2.1.3. Cumplimiento de las obligaciones

La **CISG** precisa la obligación del vendedor de entregar las mercancías y fija normas sobre la definición del lugar y el momento de entrega (art. 30 y 31).

De acuerdo con el apartado 1 del artículo 7 de la Directiva **97/7/CE** sobre los contratos a distancia, el proveedor debe ejecutar el pedido a más tardar en el plazo de 30 días a partir del día siguiente a aquél en que el consumidor le haya comunicado su pedido.

La propuesta de directiva relativa a los contratos a distancia de servicios financieros exige el consentimiento expreso del consumidor a la ejecución del contrato antes de que finalice el plazo de anuncio de su derecho de rescisión (art. 5). La **CISG** deja que sea el consumidor quien decida si toma o no posesión de las mercancías si el vendedor las entrega antes de la fecha fijada.

2.1.4. Conformidad de la ejecución con el contrato

La Directiva **1999/44/CE**, sobre la venta de bienes de consumo, establece la obligación del vendedor de entregar bienes que sean conformes al contrato, y su responsabilidad en caso de no conformidad (art. 2 y 3, así como art. 35-44 de la **CISG**).

De acuerdo con la Directiva **90/314/CEE**, sobre los viajes combinados, los Estados miembros deben garantizar que el organizador o el detallista responden del cumplimiento correcto de sus obligaciones (art. 5.2).

2.2. Obligaciones de la otra parte del contrato

Sobre las obligaciones del comprador, la **CISG** precisa que este debe pagar el precio de las mercancías y tomar posesión de ellas (art. 53 y 60). La Convención fija también normas sobre la modalidad, el lugar y el momento del pago (art. 55-59).

La Directiva **86/653/CEE**, sobre los agentes comerciales independientes, establece una distinción entre remuneración negociada y comisiones usuales y fija normas sobre el derecho a ellas (art. 6-8), así como la extinción de ese derecho (art. 11). En ausencia de acuerdo o de práctica usual, el agente tendrá derecho a una remuneración razonable (art. 6.1).

3. CONSECUENCIAS DEL INCUMPLIMIENTO DE LAS OBLIGACIONES CONTRACTUALES

3.1. Retracción, rescisión y cancelación

Las directivas pertinentes ofrecen diferentes vías para poner fin a un contrato.

De acuerdo con la Directiva **90/314/CEE**, sobre viajes combinados, el consumidor tiene derecho a anular un contrato sin verse penalizado en el caso de que el organizador del viaje combinado altere de forma significativa una cláusula esencial del contrato.

Algunas directivas mencionan expresamente el derecho de rescindir un contrato (Directiva **94/47/CE** sobre el régimen de tiempo compartido (art. 5.1, plazo de 3 meses, y art. 7 para los contratos de préstamo)).

Otras no contienen disposiciones al respecto (Directiva **87/102/CEE** sobre el crédito al consumo).

En los casos de retractación del consumidor, así como en los de cancelación por el proveedor por un motivo que no sea responsabilidad del consumidor, algunas directivas conceden al consumidor el derecho a que se le reembolsen las cantidades que haya pagado en virtud del contrato (Directivas **97/7/CE** sobre los contratos a distancia (art. 7.2) y **90/314/CEE** sobre los viajes combinados (art. 4.6)).

3.2. Derechos específicos del contrato

Debido a su objetivo específico, la Directiva **1999/44/CE**, sobre la venta de bienes de consumo, establece de forma extremadamente detallada varios derechos del consumidor en el caso de ejecución no conforme con el contrato (art. 3: reparación o sustitución, reducción del precio (véase también el art. 5 de la Directiva **90/314/CEE** sobre los viajes combinados), rescisión). En este sentido, la Directiva **2000/35/CE**, sobre la morosidad en los pagos, prevé la reserva de la propiedad antes de la entrega de los bienes (art. 4).

La **CISG** prevé diversas medidas contra el incumplimiento de contratos por parte del vendedor (por ejemplo, el comprador puede exigir al vendedor el cumplimiento de sus obligaciones, bajo ciertas condiciones, mediante la entrega de mercancías de sustitución, o la reparación de las mercancías entregadas para subsanar la falta de conformidad; puede también declarar resuelto el contrato o reducir el precio (art. 46-52)).

3.3. Compensación

En caso de que no se suministren los bienes y servicios o estos no sean conformes a los requisitos del contrato, existen cláusulas sobre compensación en la **CISG** (art. 45.1 b, 74-77) y en las Directivas **86/653/CEE** sobre los agentes comerciales independientes (art. 17), **97/5/CE** sobre las transferencias transfronterizas y **90/314/CEE** sobre los viajes combinados (art. 4.6 y 7).

La Directiva **95/46/CEE**, relativa a la protección de las personas en lo que respecta al tratamiento de datos personales, prevé compensaciones específicas en caso de operaciones ilícitas de tratamiento de datos (art. 23.1). La Directiva **2000/35/CE**, sobre la morosidad en los pagos, precisa que, salvo que el deudor no sea responsable del retraso, el acreedor tendrá derecho a una compensación por todos los costes que haya sufrido a causa de la morosidad (art. 3e). Por otra parte, la Directiva **2000/35/CE** prevé el cobro de intereses de demora independientemente de que se haya fijado una fecha de pago (art. 3).

4. RESPONSABILIDAD EXTRACONTRACTUAL

4.1. Responsabilidad por productos defectuosos

La Directiva **85/374/CEE**, sobre la responsabilidad por productos defectuosos, define la noción de producto defectuoso y establece normas comunes de responsabilidad en el caso de daños causados a personas por productos defectuosos. El productor o importador, sea o no culpable de negligencia, será responsable de la compensación. La Directiva introduce la responsabilidad solidaria en el caso de que varias personas sean responsables del mismo daño.

4.2. Protección del derecho a la intimidad

La Directiva **95/46/CEE**, relativa a la protección de las personas con respecto al tratamiento de datos personales, fija requisitos y condiciones específicos en cuanto a la autorización del procesamiento de datos personales por parte del interesado (art. 7), mientras que la Directiva **97/66/CE**, relativa al tratamiento de los datos personales y a la protección de la intimidad en el sector de las telecomunicaciones (art. 12.1), y la Directiva **97/7/CE**, sobre los contratos a distancia (art. 10), sólo permiten la utilización, previa autorización, de sistemas de llamada automática o de fax con fines de venta directa. La Directiva **97/7/CE** supedita también la utilización de técnicas de comunicación a distancia que permitan una comunicación individual a la falta de oposición manifiesta del consumidor.

De acuerdo con los art. 10, 11, 12 y 14 de la Directiva **95/46/CE**, en los casos de recogida de datos, deben facilitarse una serie de informaciones, como el propósito del tratamiento de los datos recogidos y el derecho del interesado a acceder a sus datos y a corregirlos.

5. OBLIGATORIEDAD DE LAS DISPOSICIONES

Según la mayoría de las directivas sobre la protección de los consumidores, estos no pueden renunciar a sus derechos. Así lo disponen las Directivas **85/577/CEE** sobre los contratos negociados fuera de los establecimientos comerciales (art. 6), **87/102/CEE/CEE** sobre el crédito al consumo (art. 14), **90/314/CEE** sobre los viajes combinados (art. 5.3), **94/47/CE** sobre el régimen de tiempo compartido (art. 8), **97/7/CE** sobre los contratos a distancia (art. 12.1), **1999/44/CE** sobre la venta de bienes de consumo (art. 7), **93/13/CEE** sobre las cláusulas abusivas, la propuesta de directiva sobre los contratos a distancia de servicios

financieros (art. 11), así como la Directiva **85/374/CEE** sobre la responsabilidad por bienes defectuosos (art. 12), y la Directiva **86/653/CEE** sobre los agentes comerciales independientes (art. 19).

6. ARMONIZACIÓN MÍNIMA

Varias directivas sobre la protección de los consumidores prevén que los Estados miembros puedan adoptar normas más estrictas que las propias directivas (Directivas **85/577/CEE** sobre contratos negociados fuera de los establecimientos comerciales (art. 8), **87/102/CEE** sobre el crédito al consumo (art. 15), **90/314/CEE** sobre los viajes combinados (art. 8), **94/47/CEE** sobre el régimen de tiempo compartido (art. 11), **97/7/CE** sobre los contratos a distancia (art. 14), **1999/44/CE** sobre la venta de bienes de consumo (art. 8) y **93/13/CEE** sobre las cláusulas abusivas (art. 8)).

Numerosas directivas dan la opción de regular ciertas situaciones, mientras que otras exigen que se regulen situaciones similares (por ejemplo, las disposiciones relativas a la carga de la prueba de la Directiva **97/7/CE** sobre los contratos a distancia, por un lado, y las de la Directiva **1999/44/CE** sobre la venta de bienes al consumo, por otro).