



www.uclm.es/centro/cesco

**COMENTARIOS AL PROYECTO DE LEY DE REFORMA DE LA LGDCU
LA NUEVA REGULACIÓN DEL DERECHO DE DESISTIMIENTO A LA LUZ
DEL PROYECTO DE LEY DE REFORMA DEL TRLGDCU¹**

M^a del Sagrario Bermúdez Ballesteros
Profesora ayudante del área de Derecho Civil
Doctora en Derecho
Centro de Estudios de Consumo
Universidad de Castilla-La Mancha

Fecha de publicación: 29 de noviembre de 2013

SUMARIO: 1. CONSIDERACIONES GENERALES. 2. ALCANCE DE LA MODIFICACIÓN EN EL TRLGDCU. 2.1. En el régimen general del desistimiento (arts. 68 a 79 TRLGDCU). 2.2. En la regulación del derecho de desistimiento en los contratos celebrados a distancia y fuera de establecimientos mercantiles. 3. CONCLUSIÓN FINAL.

1. CONSIDERACIONES GENERALES

El Consejo de Ministros del viernes 11 de octubre, aprobó la remisión a las Cortes Generales del Proyecto de Ley por la que se modifica el texto refundido de la Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios y otras leyes complementarias (TRLGDCU). Dicho Proyecto de Ley se publicó en el Boletín Oficial de las Cortes Generales, en fecha 25 de octubre de 2013.

Como es sabido, la finalidad de la norma en proyecto es incorporar al ordenamiento español la Directiva 2011/83/UE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 25 de

¹ Trabajo realizado dentro del Proyecto de Investigación DER2011-28562, del Ministerio de Economía y Competitividad (“Grupo de Investigación y Centro de Investigación CESCO: mantenimiento de una estructura de investigación dedicada al Derecho de Consumo”), que dirige el Prof. Ángel Carrasco Perera.

octubre de 2011, sobre los derechos de los consumidores. Esta Directiva estableció una nueva regulación de los contratos con consumidores celebrados a distancia y fuera de establecimientos mercantiles, dotando de un nuevo régimen jurídico a determinadas materias, entre ellas: el derecho de desistimiento.

Recién aprobada la Directiva comunitaria, se reflexionaba sobre si el legislador español aprovecharía el procedimiento de transposición de la norma europea para dotar de mayor coherencia a la regulación del derecho de desistimiento en el TRLGDCU, planteándose incluso la oportunidad de establecer como régimen común de ejercicio de este derecho al estipulado en la Directiva². Tras la publicación del TRLGDCU, fueron muchas las críticas que se hicieron respecto a la regulación acometida en el mismo sobre el de desistimiento³. Recuérdese que la regulación de este derecho en el TRLGDCU se estructuró del siguiente modo:

- a) Por un lado, se estableció el régimen general del desistimiento (arts. 68 a 79), de aplicación supletoria en los supuestos de reconocimiento legal o convencional de este derecho, y
- b) Por otro, se fijaron especialidades respecto al desistimiento en los contratos celebrados a distancia y fuera de establecimiento mercantil en cada una de las secciones dedicadas a regular, separadamente, cada una de estas modalidades contractuales.

A la luz del Proyecto de ley de reforma del TRLGDCU, llega ahora el momento de plantearse si el procedimiento de transposición de la Directiva europea satisface las

² Vid, CORDERO LOBATO, E., “¿Cómo transponer la Directiva de consumidores al Derecho español?”, *Revista CESCO de Derecho de Consumo*, 2012, núm. 1, págs. 108-115 (www.revista.uclm.es) y REYES LÓPEZ, M^a J., “Contratos celebrados fuera de establecimiento comercial”, en *La revisión de las normas europeas y nacionales de protección de los consumidores*, (dir.) CÁMARA LAPUENTE, S., Civitas Thomson Reuters, Cizur Menor, Navarra, 2012, pág. 302.

³ En este sentido se pronunciaba CARRASCO PERERA, Ángel, “Texto Refundido de la Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios (Real Decreto Legislativo 1/2007). Ámbito de aplicación y alcance de la refundición”, *Aranzadi Civil*, núm. 5, 2008, págs. 17 y 18, quien declaraba que “podía haberse esperado que el TR hubiera aprovechado la ocasión para *generalizar* el derecho de desistimiento a todos los contratos celebrados por consumidores, más allá de los supuestos específicos en que había sido reconocido por ley. Especialmente se esperaba que el derecho de desistimiento fuera reconocido también en la normativa de crédito al consumo. Pero no ha sido así. En rigor, la armonización que se hace del derecho de desistimiento es banal. En las materias y leyes no refundidas, el derecho en cuestión, de haberlo, sigue rigiéndose por la norma aplicable (...). En las materias refundidas, tampoco se atribuye al derecho un alcance general, sino que se reconoce, en su caso, en la sección dedicada a cada modalidad de venta elegida por el legislador histórico”. En el mismo sentido se pronunciaba ZURILLA CARIÑANA, M^a de los Ángeles, “Alcance y límites de la armonización del derecho de desistimiento en el Texto Refundido de la Ley General para la Defensa de Consumidores y Usuario”, en <http://www.uclm.es/cesco/pdf/comentarios/11.pdf>

expectativas generadas al respecto. Adelantamos que el primer efecto que se desprende de la reforma proyectada es que el desistimiento continúa regulándose en el TRLGDCU de manera dispersa, con dos ubicaciones dentro de la misma norma: una, la del régimen general y, otra, la de los contratos celebrados a distancia y fuera de establecimiento mercantil. Es más, incluso dentro del régimen general se ha optado por incluir un “subrégimen” que regula los efectos del desistimiento en los contratos complementarios. Además, entre ellos se detectan descoordinaciones y reiteraciones normativas que debían haberse evitado.

La nueva regulación que el Proyecto de Ley acomete incide tanto en la estructura como en el contenido del TRLGDCU. En las líneas que siguen se expondrán y valorarán los cambios más significativos que la reforma introduce tanto en el régimen general del desistimiento como en la sección dedicada a la regulación de los contratos celebrados a distancia y fuera de establecimiento.

2. ALCANCE DE LA MODIFICACIÓN EN EL TRLGDCU

2.1. EN EL RÉGIMEN GENERAL DEL DESISTIMIENTO (arts. 68 a 79 TRLGDCU)

Se mantiene el régimen general de ejercicio del derecho de desistimiento, que se ve afectado en los aspectos que a continuación se detallan:

1) Se modifica el art. 71 TRLGDCU, en el que se regula el “**Plazo para el ejercicio del derecho de desistimiento**”, en los siguientes términos:

- Se amplía el plazo mínimo para desistir, que pasa de 7 días hábiles a 14 días naturales.
- Dicho plazo, cuando el empresario haya cumplido con el deber de información y documentación establecido en el art. 69.1, empezará a computarse: a) desde la recepción del bien objeto del contrato; b) desde la celebración del contrato si el objeto fuese la prestación de servicios.
- Si el empresario no hubiera cumplido con el deber de información y documentación sobre el derecho de desistimiento, el plazo para desistir se amplía a 12 meses, contados desde que se entregó el bien contratado o se hubiera celebrado el contrato si el objeto de éste fuera la prestación de servicios. Respecto a este aspecto, procede hacer dos observaciones:

1. Obsérvese que el plazo de 12 meses no se computa desde que finaliza el período ordinario de desistimiento de 14 días naturales, como sí ocurre en el nuevo régimen de los contratos celebrados a distancia y fuera de establecimiento.

2. Por otro lado, el tipo de incumplimiento que genera la ampliación del plazo para desistir es distinto en el régimen general y en el establecido para los contratos a distancia y fuera de establecimiento: a) En el régimen general, el art. 71 -reformado- sigue refiriéndose al incumplimiento de los deberes de información y documentación contenidos en el art. 69.1. Es decir, a la información sobre el <<derecho de desistir del contrato y de los requisitos y consecuencias de su ejercicio, incluidas las modalidades de restitución del bien o servicio recibido>>. Así como a la obligación del empresario de <<entregarle, además, un documento de desistimiento, identificado claramente como tal, que exprese el nombre y dirección de la persona a quien debe enviarse y los datos de identificación del contrato y de los contratantes a que se refiere>>. b) En el nuevo régimen de desistimiento para los contratos celebrados a distancia y fuera de establecimiento, el art. 105 supedita la ampliación del plazo para desistir únicamente al incumplimiento del deber previsto en el art. 97.1.i). Esto es, a la omisión de información sobre <<las condiciones, el plazo y los procedimientos para ejercer ese derecho, así como el modelo de formulario de desistimiento>>

- Si los anteriores deberes se cumplen durante el citado plazo de 12 meses, el plazo legalmente previsto de desistimiento de 14 días naturales empezará a computarse desde el momento del cumplimiento.
- Para determinar la observancia del plazo para desistir se tendrá en cuenta la fecha de expedición de la declaración de desistimiento.

El Anteproyecto de Ley no contemplaba la modificación del plazo de desistimiento, manteniéndose el de siete días. Resultaba incoherente mantener en el régimen general del desistimiento un plazo de ejercicio inferior al estipulado en el mismo texto normativo para los contratos celebrados a distancia o fuera de establecimiento (de 14 días). Además, las actuaciones legislativas nacionales (de transposición de las correspondientes Directivas comunitarias), en distintos sectores (contratación a distancia de servicios financieros, aprovechamiento por turno de bienes inmuebles, crédito al consumo), algunas incluso anteriores a la Directiva comunitaria de 2011, estipulan un plazo mínimo para desistir en la línea de la norma europea, de 14 días naturales.

Por otro lado, tampoco tenía sentido mantener un plazo para desistir -de 7 días- procedente de dos leyes, LCCFEM y LOCM, que transpusieron al ordenamiento español sendas Directivas comunitarias (Directiva 85/577/CEE del Consejo y Directiva 97/7/CE, del Parlamento Europeo y del Consejo), derogadas por la Directiva sobre derechos de los consumidores de 2011 que ahora se transpone. En cualquier caso, esta misma observación cabría hacerla respecto del resto del régimen que, no obstante, se ha mantenido inalterado.

Finalmente, no hay que olvidar la dificultad que suponía el cómputo del plazo por días hábiles de cara a determinar qué días son o no hábiles en cada lugar. El cómputo por días naturales garantiza mayor seguridad jurídica.

2) Se adiciona un nuevo art. 76 bis, referente a los “Efectos del ejercicio del derecho de desistimiento en los contratos complementarios”.

Por “contrato complementario” se entiende un contrato por el cual el consumidor o usuario adquiere bienes o servicios sobre la base de otro contrato celebrado con un empresario, incluidos los contratos a distancia o celebrados fuera del establecimiento, y dichos bienes o servicios sean proporcionados por el empresario o por un tercero sobre la base de un acuerdo entre dicho tercero y el empresario (art. 59 bis).

El nuevo art. 76 bis establece que el ejercicio del derecho de desistimiento por el consumidor en el contrato principal, provocará la <<extinción>> automática y sin coste (salvo los contemplados en los arts. 107.2 y 108) de todo contrato complementario. Este derecho se ostenta sin perjuicio de lo que dispone el art. 29 de la Ley 16/2011, de 24 de junio, de contratos de crédito al consumo (LCC), en virtud del cual el desistimiento del contrato principal provoca que el consumidor <<deje de estar vinculado>> por el de crédito vinculado, sin penalización.

Las consecuencias que en el contrato complementario producirá el ejercicio del desistimiento en el contrato principal, detalladas en el precepto, son:

- Restitución recíproca de las prestaciones recibidas en virtud del contrato complementario, sin demora indebida y, en cualquier caso, dentro de los 14 días naturales siguientes a la fecha en que el consumidor haya notificado al empresario su decisión de desistir. Si el empresario no reintegra las cantidades abonadas en virtud del contrato complementario en el plazo señalado, el consumidor podrá reclamar el doble de la suma

adeudada, sin perjuicio de su derecho a ser indemnizado por los daños y perjuicios sufridos en lo que excedan de dicha cantidad.

- Corresponde al empresario probar el cumplimiento del plazo.
- Se reconoce al consumidor el derecho al reembolso de los gastos necesarios y útiles que hubiera realizado en el bien.
- En caso de imposibilidad de devolver la prestación por pérdida, destrucción u otra causa imputable al consumidor, responderá del valor de mercado de la misma en el momento del ejercicio del desistimiento, salvo que dicho valor fuera superior al precio de adquisición, en cuyo caso responderá de éste.
- En caso de incumplimiento de los deberes de información y documentación por parte del empresario, la imposibilidad de devolución sólo será imputable al consumidor si éste hubiera omitido la diligencia que le es exigible en sus propios asuntos.

Llama la atención que los efectos del desistimiento en el contrato principal -que seguirán rigiéndose por las reglas establecidas en los artículos del régimen común- difieran en aspectos fundamentales, como es el plazo de restitución de las prestaciones, de los fijados en el nuevo art. 76 bis respecto a los contratos complementarios. Adviértase que el plazo máximo estipulado en el art. 76 TRLGDCU (régimen general) para que el empresario proceda a la devolución de las sumas al consumidor en caso de desistimiento es de 30 días, sin que se fije un plazo recíproco para la devolución del objeto por parte de éste a aquél.

Otra descoordinación que se aprecia reside en que si bien el apartado 5 del precepto que comentamos declara que lo dispuesto en el mismo <<será también de aplicación a los contratos complementarios de otros celebrados a distancia o fuera del establecimiento>>, el nuevo régimen establecido para estas dos modalidades contractuales no contempla la posibilidad de que el consumidor -ante el incumplimiento por el empresario de su obligación de restitución en plazo (máximo 14 días naturales)- reclame el doble de la suma adeudada. Sin embargo, se prevé que sí pueda hacerlo con relación a las cantidades no reintegradas en virtud de un contrato complementario del principal celebrado a distancia o fuera de establecimiento.

Por otro lado, resulta llamativo que estando ubicado el art. 76 bis en el régimen general del desistimiento⁴ y siendo, por tanto, aplicable a todo contrato complementario de otro principal (ya sea éste de los celebrados a distancia o fuera de establecimiento, o no sea), remita -como excepción a la regla de “exención de costes” para el consumidor- a dos preceptos (107.2 y 108), integrados en el régimen específico de los contratos a distancia y fuera de establecimiento, que ahora se hacen extensivos a cualquier otro contrato complementario distinto. No hay que olvidar que dentro del régimen general sigue manteniéndose inalterada la regla de indemnidad del consumidor en caso de desistimiento (dispone al respecto el art. 73 que “el ejercicio del derecho de desistimiento no implicará gasto alguno para el consumidor o usuario”).

Y, en general, se detecta cierta confusión en el texto derivada de la reiteración en esta materia⁵ entre los arts. 76 bis (“Efectos del ejercicio del desistimiento en los contratos complementarios”), 77 (“Desistimiento de un contrato vinculado a financiación al consumidor y usuario”) y 29 LCC (“Contratos de crédito vinculados. Derechos ejercitables”)⁶.

3) Se modifica la redacción del art. 77 TRLGDCU, regulador del “Desistimiento de un contrato vinculado a financiación al consumidor y usuario”.

La nueva redacción del precepto recalca que la proyección de ineficacia derivada del desistimiento en el contrato accesorio de financiación también será de aplicación a los contratos celebrados a distancia y fuera de establecimiento.

2.2. EN LA REGULACIÓN DEL DERECHO DE DESISTIMIENTO EN LOS CONTRATOS CELEBRADOS A DISTANCIA Y FUERA DE ESTABLECIMIENTOS MERCANTILES

⁴ En la Directiva comunitaria, los “Efectos del ejercicio del derecho del desistimiento en los contratos complementarios” se regulaban en el art. 15, integrado en el régimen específico del desistimiento en los contratos a distancia y fuera de establecimiento mercantil.

⁵ Se advierte de esta reiteración normativa con relación al texto del Anteproyecto en HUALDE MANSO, M^a Teresa, “Anteproyecto de Ley de modificación del Texto Refundido de la Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios (RD Legis. 1/2007, de 16 de noviembre)”, *Aranzadi Civil-Mercantil*, núm. 6/2012, Aranzadi, Pamplona, 2012.

⁶ Para clarificar el ámbito de aplicación de cada una de estas normas vid. MARÍN LÓPEZ M.J., “El crédito al consumo y el crédito hipotecario: regulación en la Unión Europea y tratamiento en el Derecho español”, en *La revisión de las normas europeas ...*, cit., págs. 338 y ss.

Se regulan conjuntamente los contratos celebrados a distancia y los contratos celebrados fuera de establecimientos mercantiles. De esta forma, se modifica el Libro II del texto refundido, unificando la regulación de ambos tipos de contratos en su Título III, lo que conlleva la eliminación del Título V, cuya denominación y contenido pasa ahora al Título IV. Es el Capítulo III del nuevo Título III el encargado de regular el *Derecho de desistimiento* para estas modalidades contractuales (arts. 101 a 108).

En el texto del Anteproyecto el derecho de desistimiento para estos contratos se regulaba en los arts. 102 a 108, que ahora han sido reenumerados y algunos retitulados (así, el art. 107, ahora lleva por título “Obligaciones y derechos del empresario en caso de desistimiento” y el art. 108, rubricado “Obligaciones y responsabilidad del consumidor y usuario en caso de desistimiento”).

Al margen de la valoración positiva que merece la unificación del régimen para ambas modalidades contractuales, con carácter general, con la reforma se mejora y completa la regulación del derecho a desistir, alargándose los plazos, facilitándose su ejercicio y concretándose sus efectos, también cuando el desistimiento lo es de un contrato de servicios⁷.

En las líneas que siguen se realizará un somero análisis de los aspectos más destacables del nuevo régimen:

1ª. Se amplía el **plazo** en el que se puede desistir, pasando de los 7 días hábiles anteriores a 14 días naturales⁸. No se precisa indicación del motivo ni se incurre en ningún coste, salvo en determinadas circunstancias (art. 102).

2ª. **En el caso de que no se hubiera informado** al consumidor de que puede ejercer este derecho, el plazo queda automáticamente ampliado a 12 meses⁹, contados a partir de la expiración del período de desistimiento inicial (art. 105).

⁷ Téngase en cuenta que el TRLGDCU, a la hora de establecer el régimen general del derecho de desistimiento, tomó como referente, en algunos aspectos, preceptos de la derogada LCCFEM que generalizó también a los contratos celebrados a distancia, abarcando no sólo a los que tuvieran por objeto la adquisición de bienes, sino también a los que consistían en una prestación de servicios, lo que comportó deficiencias e incoherencias en la regulación.

⁸ El precepto especifica la naturaleza de los días del plazo para desistir (que son “naturales”), a diferencia del articulado de la Directiva que se transpone, que lo silencia; sí lo hace el Cdo. 41 de la misma que, de acuerdo con el Reglamento 1182/71, de 3 de junio, del Consejo, aclara: que los días son naturales y que el *dies a quo* no debe tenerse en cuenta en el cómputo.

⁹ Se cierra así la posibilidad apuntada por algunos autores de considerar abierto el plazo para desistir de manera ilimitada en el tiempo mientras el consumidor no reciba la información correspondiente, como el

3ª. El cómputo del plazo de 14 días **comienza** a correr **desde** (art. 104):

a) En el caso de los contratos de servicios, el día de la celebración del contrato.

b) En el caso de los contratos de venta, el día en que se adquiriera la posesión material de los bienes solicitados, o bien:

- En caso de entrega de múltiples bienes encargados por el consumidor en el mismo pedido y entregados por separado, el día de la adquisición de la posesión material del último de los bienes.
- En caso de entrega de un bien compuesto por múltiples componentes o piezas, el día de la adquisición de la posesión material del último componente o pieza.
- En el caso de contratos para la entrega periódica de bienes durante un plazo determinado, el día que se adquiere la posesión material del primero de esos bienes.

c) En el caso de contratos para el suministro de agua, gas o electricidad –cuando no estén envasados para la venta en volumen delimitado o en cantidades determinadas-, de calefacción mediante sistemas urbanos o de contenido digital que no se preste en un soporte material, el día en que se celebre el contrato.

4ª. Respecto al **modo de ejercicio** del desistimiento, el consumidor debe comunicar al empresario su decisión dentro del plazo¹⁰, bien utilizando el formulario de desistimiento previsto en el Anexo letra B, o bien mediante declaración inequívoca¹¹. Además, se prevé que el empresario ofrezca al consumidor la opción de cumplimentar y enviar electrónicamente el formulario de desistimiento o cualquier otra declaración inequívoca a través su sitio web, debiendo entonces

mejor estímulo para que el empresario cumpla con sus obligaciones. Vid., entre otros, BELUCHE RINCÓN, I., *El derecho de desistimiento del consumidor*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2009, pág. 73.

¹⁰ La tempestividad en el ejercicio del desistimiento *antes de que transcurra el plazo*, aunque la declaración le llegue al empresario con posterioridad, coincide con la regulación establecida en el art. 71.4 TRLGDCU.

¹¹ Se plantea a la duda de si en la expresión <<otro tipo de declaración inequívoca en la que se señale su decisión de desistir del contrato>> que recoge el art. 106, se incluiría la devolución de los productos, que expresamente recoge el art. 70 TRLGDCU, así como otras formas de declaración presunta como el rehúse de las mercancías o la petición de anulación del cargo cuando éste se haya realizado mediante tarjeta. Vid. DOMÍNGUEZ LUELMO, A., “Derecho de desistimiento”, en *La revisión de las normas europeas... cit.*, págs. 221 y 222.

comunicar el acuse de recibo en soporte duradero (art. 106). Recalamos que aunque es obligatorio para el empresario proporcionar el modelo de formulario de desistimiento, es opcional ponerlo a disposición del consumidor en su página web; también es opcional para el consumidor servirse o no de dicho formulario. Por lo demás, basta con que el desistimiento se ejerza dentro de plazo, aunque llegue a conocimiento del empresario con posterioridad.

5ª. En cuanto a los **efectos** del derecho de desistimiento, se concretan de manera genérica en la extinción de las obligaciones de las partes de: a) ejecutar el contrato a distancia o celebrado fuera del establecimiento, o b) celebrar el contrato a distancia o celebrado fuera del establecimiento, cuando el consumidor haya realizado una oferta (art. 106.5).

6ª. Con relación a las **obligaciones del empresario** en caso de desistimiento, se recoge la de reembolsar los pagos recibidos del consumidor, detallándose el ámbito y extensión del reembolso: se hará por el mismo medio de pago empleado en la contratación, incluirá todo pago hecho por el consumidor, incluidos los costes de entrega –pero si el consumidor eligió una modalidad de entrega más costosa que la ordinaria, correrá él con los costes adicionales- y habrá de llevarse a cabo sin demoras o, a lo sumo, en un plazo máximo de 14 días desde la notificación del desistimiento¹². Se reconoce a favor del empresario **el derecho** a retener el reembolso hasta la devolución efectiva de los bienes o prueba de devolución de los mismos por parte del consumidor, salvo que el propio empresario se haya ofrecido a recogerlos (art. 107)¹³.

7ª. En cuanto a las **obligaciones del consumidor**, se contempla el deber de éste de restituir los bienes al empresario -salvo que éste se hubiera ofrecido a recogerlos- en el plazo máximo de 14 días desde la comunicación del desistimiento. Además, deberá correr con los gastos de devolución (transporte, embalaje, etc.), salvo que el empresario los haya asumido expresamente o no haya informado al consumidor

¹² El art. 76 TRLGDCU prevé, en cambio, un plazo de 30 días para devolver las sumas abonadas por el consumidor.

¹³ Este régimen difiere del establecido, con carácter general, en el art. 74 TRLGDCU, que impone la restitución recíproca por parte de consumidor y empresario y se remite a los arts. 1303 y 1308 CC. La remisión expresa al art. 1308 CC implica la simultaneidad en la restitución: <<mientras uno de los contratantes no realice la restitución de aquello a que en virtud de la declaración de nulidad esté obligado, no puede el otro ser compelido a cumplir por su parte lo que le incumbe>>. Por tanto, el nuevo régimen para los contratos a distancia y fuera de establecimiento es más gravoso para el consumidor, ya que mientras éste no devuelva los bienes o presente una prueba de su devolución, el empresario no está obligado al reembolso de las cantidades correspondientes.

sobre tal obligación. Se prevé que el consumidor **sólo responderá** de la disminución del valor de los bienes resultante de una manipulación de los mismos distinta a la necesaria para establecer la naturaleza, características o funcionamiento de ellos; **no será responsable** si el empresario ha incumplido su deber de información sobre el derecho de desistimiento (art. 108). Recalcamos que la norma aquí se refiere a la pérdida de valor de los bienes por el uso, pero no a la derivada de un deterioro o menoscabo del bien, que se regirá por las reglas generales¹⁴ y no por la medida establecida en el precepto.

8ª. Se reconoce al consumidor el derecho a desistir en los contratos de prestación de servicios o suministros de agua, gas, electricidad no envasados o calefacción mediante sistemas urbanos, **incluso cuando a petición expresa suya haya comenzado la ejecución del contrato antes del transcurso del plazo de desistimiento**. En estos casos, el consumidor abonará el importe proporcional a la parte ya prestada del servicio. No lo abonará si el empresario no le ha informado previamente al respecto o no dio su consentimiento expreso para que comenzara la prestación del servicio durante el plazo de desistimiento (art. 108). Esta regla solo vale para el caso de que el servicio no haya sido totalmente ejecutado porque, en otro caso, el derecho a desistir queda excluido (art. 103 a). Lo mismo debe decirse para los servicios de suministro de contenido digital que no se presten en un soporte material, para los que, además del consentimiento, se pide el <<conocimiento>> del consumidor de que pierde el derecho, lo cual no solo exige que se le informe de esas consecuencias si solicita la ejecución (art. 97.1.k) sino, además, que el empresario le confirme la pérdida en el contrato (art. 98.7.b). Si esto no ocurre, el consumidor no pierde el derecho a desistir y tampoco debe pagar.

9ª. Se incluyen nuevas excepciones al derecho de desistimiento, recogándose otras ya existentes anteriormente en el TRLGDCU (art. 103).

3. CONCLUSIÓN FINAL

Desde el punto de vista de la protección al consumidor, la unificación operada en el régimen del desistimiento en los contratos celebrados a distancia y fuera de

¹⁴ En este sentido, por aplicación de los arts. 1094 y 1104 CC, por un lado, el consumidor debe utilizar la cosa con la diligencia de un buen padre de familia y, por otro, la naturaleza de la obligación y las circunstancias de las personas, del tiempo y del lugar, serán el parámetro que marque los desgastes o deterioros que deberán ser indemnizados por el consumidor.

establecimiento se valora positivamente. En términos generales, los aspectos mejorados son: ampliación del plazo para desistir, fijación de días naturales en el cómputo del plazo, incorporación de un formulario normalizado de desistimiento, posibilidad de cumplimentar y enviar dicho formulario *on line*, establecimiento de un mismo plazo de 14 días para proceder a las mutuas restituciones entre las partes y regulación de los efectos del desistimiento en los contratos de prestación de servicios. No obstante, se aprecia también alguna omisión en el nuevo régimen, como la falta de regulación de la imposibilidad de restituir el bien por pérdida o la responsabilidad del consumidor por deterioros o menoscabos en el bien.

En cualquier caso, la unificación no sólo repercutirá positivamente en los consumidores sino igualmente en los empresarios, ya que la existencia de distintos regímenes no solo comportaba importantes costes de cumplimiento, sino inseguridad jurídica.

Desde el punto de vista de la técnica jurídica utilizada en la transposición de la norma comunitaria, el resultado no merece ser alabado.

Por un lado, las iniciales expectativas generadas respecto al posible establecimiento de un régimen único para desistir –en sustitución del existente (arts. 68 a 79 TLRGDC)- se han visto frustradas. Al contrario, la ordenación sistemática del régimen del desistimiento continua siendo dispersa, pues se mantiene el régimen general y otro para el desistimiento en los contratos a distancia y fuera de establecimiento, e incluso, dentro del régimen general se fija un “subrégimen” para los efectos del desistimiento en los contratos complementarios.

Además, dentro del régimen general se aprecian reiteraciones normativas que provocan confusión -así, arts. 76 bis (“Efectos del ejercicio del desistimiento en los contratos complementarios”), 77 (“Desistimiento de un contrato vinculado a financiación al consumidor y usuario”) y 29 LCC (“Contratos de crédito vinculados. Derechos ejercitables”)- e incoherencias o desajustes en la regulación de determinados aspectos -, entre otras, en los casos de omisión de información sobre el desistimiento, el *dies a quo* del inicio del cómputo del plazo es distinto en el régimen general (art.71) y en establecido para los contratos a distancia y fuera de establecimiento (art. 105)- que debían haberse evitado.

Los desajustes apuntados se hubiesen obviado estableciendo como único régimen del desistimiento el dispuesto para los contratos a distancia o fuera de establecimiento.



www.uclm.es/centro/cesco

Finalizamos esta exposición con una reflexión de CARRASCO PERERA, quien estima que “la falta de decisión para extender el derecho de desistimiento a todo contrato de compraventa al consumo (básicamente, a la compraventa en establecimiento mercantil) impide que se pueda abandonar el sistema de <<nichos>> regulatorios hasta ahora existente”, con el riesgo de convertir al sistema normativo en un mosaico de particularidades¹⁵. Efecto este último que persiste tras el Proyecto de ley de reforma del TRLGDCU.

¹⁵ CARRASCO PERERA, A., “Desarrollos futuros del derecho de consumo en España, en el horizonte de la transposición de la Directiva de Derechos de los Consumidores”, *La revisión de las normas europeas...*, cit., pág. 313.