



## NUEVO RÉGIMEN DE CLÁUSULAS ABUSIVAS EN LOS CONTRATOS DE PUESTA A DISPOSICIÓN DE DATOS\*

*Sheila Martínez Gómez*  
*Centro de Estudios de Consumo*  
*Universidad de Castilla-La Mancha*

*Fecha de publicación: 11 de enero de 2024*

**1. Introducción.** El pasado 22 de diciembre se publicó el Reglamento (UE) 2023/2854 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 13 de diciembre de 2023, sobre normas armonizadas para un acceso justo a los datos y su utilización, y por el que se modifican el Reglamento (UE) 2017/2394 y la Directiva (UE) 2020/1828 (en adelante, Reglamento de Datos)<sup>1</sup>, como parte de la Estrategia Europea de Datos («*European Data Strategy*») y con el objetivo de responder a las necesidades de la economía digital y eliminar los obstáculos al buen funcionamiento del mercado interior de datos.

**2. Desequilibrios contractuales.** Entre dichos obstáculos se encuentran los desequilibrios contractuales no solo en las relaciones entre un titular de datos y un consumidor como usuario de un producto o servicio relacionado que genera datos (B2C) –a las que se aplica la Directiva 93/13/CEE para garantizar que el consumidor no esté sujeto a cláusulas contractuales abusivas–, sino también en las relaciones entre empresas (B2B), cuando una de las partes se encuentra en una posición negociadora más fuerte, existiendo el riesgo de que pueda aprovecharla en detrimento de la otra parte contratante a la hora de negociar el acceso y uso de datos, con el resultado de que dicho acceso o uso sea menos viable desde el punto de vista comercial y, a veces, económicamente prohibitivo.

---

\* Trabajo realizado en el marco del Proyecto de Investigación PID2021-128913NB-I00, del Ministerio de Ciencia e Innovación y la Agencia Estatal de Investigación (AEI) cofinanciado por el Fondo Europeo de Desarrollo Regional (FEDER) titulado “Protección de consumidores y riesgo de exclusión social: seguimiento y avances”, dirigido por Ángel Carrasco Perera y Encarna Cordero Lobato y en el marco de las Ayudas para la realización de proyectos de investigación aplicada, en el marco del Plan Propio de investigación, cofinanciadas en un 85% por el Fondo Europeo de Desarrollo Regional (FEDER), para el proyecto titulado “Modelos jurídicos eficientes de consumo sostenible”, con Ref.: 2022-GRIN-34487 dirigido por Ángel Carrasco Perera y Ana I. Mendoza Losana.

<sup>1</sup> [https://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/PDF/?uri=OJ:L\\_202302854](https://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/PDF/?uri=OJ:L_202302854)



**3. Parte débil.** Estos desequilibrios contractuales perjudican a todas las empresas que no cuentan con una capacidad significativa de negociar las condiciones de acceso a los datos, y que podrían no tener otra opción que aceptar cláusulas contractuales de tipo «*lo tomas o lo dejas*» (cdo. 58 del Reglamento de Datos). Se trataría –aunque nada diga la norma– de las microempresas, pequeñas y medianas empresas<sup>2</sup>, ya que, arquetípicamente, se encuentran en una posición negociadora más débil.

**4. Régimen de cláusulas abusivas.** Para ello, el Capítulo IV (art. 13) del Reglamento de Datos –que será aplicable a los cuarenta y cuatro meses siguientes a la fecha de entrada en vigor del Reglamento (el próximo 12 de enero) a los contratos celebrados veinte meses después de la fecha de entrada en vigor del Reglamento o con anterioridad, siempre que (i) sean de duración indefinida, o (ii) expiren al menos diez años (art. 50 del Reglamento de Datos)– recoge un sistema de protección contra las cláusulas contractuales abusivas en el intercambio de datos entre empresas [art. 1.2, letra c), Reglamento de Datos] en aras de impedir que en los acuerdos contractuales sobre el acceso y utilización de datos se aprovechen los desequilibrios en el poder de negociación entre las partes contratantes, y asegurar, simultáneamente, que el acceso y uso de datos se lleve a cabo en condiciones justas, razonables y no discriminatorias.

**5. Control sobre cláusulas impuestas unilateralmente.** Las normas sobre cláusulas contractuales tienen en cuenta el principio de libertad contractual como concepto esencial en las relaciones entre empresas. De ahí que no todas las cláusulas contractuales deban someterse a un control del carácter abusivo, sino únicamente las impuestas unilateralmente. Se trata de situaciones del tipo «*lo tomas o lo dejas*» en las que una parte presenta una determinada cláusula contractual y la otra no puede influir en el contenido de dicha cláusula pese a haber intentado negociarla. Una cláusula contractual que sea planteada simplemente por una de las partes y aceptada por la otra empresa, o una cláusula que se negocie y posteriormente se acuerde de forma modificada entre las partes contratantes no debe considerarse que se haya impuesto unilateralmente.

Además, las normas sobre cláusulas contractuales abusivas deben aplicarse solo a aquellos elementos de un contrato que estén relacionados con la puesta a disposición de datos, es decir, las cláusulas contractuales relativas al acceso a los datos y a su utilización, así como a la responsabilidad o los recursos por incumplimiento y resolución unilateral de las obligaciones relacionadas con los datos. Las secciones del mismo contrato que no guarden relación con la puesta a disposición de datos, incluidas las cláusulas comerciales

---

<sup>2</sup> Tal y como se definen en el artículo 2 del anexo de la Recomendación 2003/361/CE de la Comisión, de 6 de mayo de 2003, sobre la definición de microempresas, pequeñas y medianas empresas (DO L 124, de 20 de mayo de 2003).



del objeto principal del contrato y el precio, con respecto a los datos suministrados a cambio, no podrán estar sujetas al control del carácter abusivo establecido en el Reglamento de Datos.

Así pues, y a fin de garantizar la seguridad jurídica, el Capítulo IV anticipa situaciones en las que ciertas cláusulas *impuestas unilateralmente* – en el sentido de ser adoptada por una de las partes contratantes sin que la otra parte contratante haya podido influir en su contenido, pese a haber intentado negociarlo (apdo. 6 del art. 13 del Reglamento de Datos)–, relacionadas con el acceso a los datos y su utilización, son o se presumen abusivas a través del conocido sistema de listas negra y gris adoptado por los Estados miembros al transponer a sus ordenamientos jurídicos la Directiva 93/13/CEE.

**6. Lista negra de cláusulas abusivas.** El apdo. 4 del art. 13 del Reglamento de Datos establece que una cláusula contractual tendrá la consideración de abusiva, siempre y en todo caso, si tiene por objeto o efecto:

- a) Excluir o limitar la responsabilidad de la parte que haya impuesto unilateralmente la cláusula en caso de acciones intencionadas o negligencia grave;
- b) Excluir o limitar la responsabilidad de la parte que haya impuesto unilateralmente la cláusula en caso de acciones intencionadas o negligencia grave;
- c) Excluir las vías de recurso de que dispone la parte a la que se haya impuesto unilateralmente la cláusula en caso de incumplimiento de obligaciones contractuales o la responsabilidad de la parte que haya impuesto unilateralmente la cláusula en caso de infracción de dichas obligaciones; y
- d) Otorgar a la parte que haya impuesto unilateralmente la cláusula el derecho exclusivo de determinar si los datos proporcionados son acordes con el contrato o de interpretar cualquier cláusula contractual.

**7. Lista gris de cláusulas abusivas.** El apdo. 5 del art. 13 del Reglamento de Datos establece que se presumirá que una cláusula contractual es abusiva si tiene por objeto o efecto:

- a) Limitar de forma inadecuada las vías de recurso en caso de incumplimiento de obligaciones contractuales o responsabilidad en caso de incumplimiento de dichas obligaciones, o ampliar la responsabilidad de la empresa a la que se haya impuesto unilateralmente la cláusula;
- b) Permitir a la parte que haya impuesto unilateralmente la cláusula acceder a los datos de la otra parte contratante y utilizarlos de manera que cause un grave perjuicio a los intereses legítimos de dicha otra parte, en particular cuando esos datos



- contengan datos sensibles desde el punto de vista comercial o estén protegidos por secretos comerciales o derechos de propiedad intelectual;
- c) Impedir a la parte a la que se haya impuesto unilateralmente la cláusula utilizar los datos que haya proporcionado o generado durante el período de vigencia del contrato, o limitar la utilización de estos datos en tal medida que esa parte no pueda utilizar, recopilar ni controlar esos datos, ni acceder a ellos, ni explotar su valor de manera adecuada;
  - d) Impedir que la parte a la que se haya impuesto unilateralmente la cláusula resuelva unilateralmente el contrato en un plazo razonable;
  - e) Impedir a la parte a la que se haya impuesto unilateralmente la cláusula obtener una copia de los datos que haya proporcionado o generado durante el período de vigencia del contrato o dentro de un plazo razonable tras su resolución unilateral;
  - f) Permitir a la parte que haya impuesto unilateralmente la cláusula resolver unilateralmente el contrato con un plazo de preaviso excesivamente corto, habida cuenta de cualquier posibilidad razonable de la otra parte contratante de cambiar a un servicio alternativo y comparable y del perjuicio financiero ocasionado por esa resolución, salvo cuando haya razones fundadas para hacerlo;
  - g) Permitir que la parte que haya impuesto unilateralmente la cláusula modifique sustancialmente el precio especificado en el contrato o cualquier otra condición sustantiva relativa a la naturaleza, el formato, la calidad o la cantidad de los datos que deban compartirse, cuando el contrato no especifique ninguna razón válida ni derecho de la otra parte para resolver unilateralmente el contrato en caso de efectuarse tal modificación. Dicha prohibición no afectará a las cláusulas en virtud de las cuales la parte que haya impuesto unilateralmente la cláusula se reserva el derecho de modificar unilateralmente las cláusulas de un contrato de duración indeterminada, siempre que el contrato especificase alguna razón válida para efectuar dicha modificación unilateral, que la parte que haya impuesto unilateralmente la cláusula esté obligada a proporcionar a la otra parte contratante un preaviso razonable para efectuar la modificación planeada y que la otra parte contratante tenga libertad para resolver unilateralmente el contrato sin coste alguno en caso de que se produzca tal modificación.

En estos casos, la empresa que impone la cláusula contractual debe poder refutar la presunción de abuso demostrando que la cláusula contractual, enumerada en el art. 13.5 del Reglamento de Datos, no es abusiva en el caso concreto de que se trate.



**8. Cláusula general (o cajón de sastre).** Si una cláusula contractual no está incluida en la lista de cláusulas que siempre se consideran abusivas o que se presumen abusivas, se aplicará la disposición general relativa al carácter abusivo recogida en el apdo. 3 del art. 13 del Reglamento de Datos. Dice así: *«una cláusula contractual será abusiva si, por su naturaleza, su aplicación se aparta manifiestamente de las buenas prácticas comerciales en materia de acceso a los datos y su utilización, contrariamente a la buena fe y a la lealtad de las relaciones comerciales».*

A efectos del Reglamento de Datos, desviarse manifiestamente de las buenas prácticas comerciales incluiría, entre otras cosas, el menoscabo objetivo de la capacidad de la parte a la que se haya impuesto unilateralmente la cláusula para proteger su interés comercial legítimo en los datos en cuestión (cdo. 61 Reglamento de Datos). Además, las cláusulas contractuales enumeradas como abusivas en el presente Reglamento deben servir como referencia para interpretar la disposición general relativa al carácter abusivo.

**9. La abusividad no se extiende al resto del contrato.** Si una cláusula contractual se declara abusiva, el contrato de que se trate debe seguir aplicándose sin ella, a menos que la cláusula contractual abusiva no sea separable de las demás cláusulas del contrato. Así lo establece el apdo. 7 del art. 13 del Reglamento de Datos, donde se dispone que *«en caso de que la cláusula contractual abusiva sea disociable de las demás cláusulas del contrato, estas serán vinculantes».*