



LAS COMPETENCIAS AUTONÓMICAS SOBRE LA INFORMACIÓN PRECONTRACTUAL EN EL MARCO DE LA DIRECTIVA 2005/29/CE, SOBRE LAS PRÁCTICAS COMERCIALES DESLEALES

Ángel Carrasco
Centro de Estudios de Consumo
Universidad de Castilla la Mancha

CONSULTA

La Dirección General de Consumo de la Consejería de Salud de la Junta de Andalucía, plantea la siguiente consulta en relación con las incidencias del nuevo régimen jurídico sobre Prácticas Comerciales Desleales establecido por la Directiva 2005/29/CE y la Ley 29/2009, de 30 de diciembre, por la que se modifica el régimen legal de la competencia desleal y de la publicidad para la mejora de la protección de los consumidores y usuarios.

A modo de introducción, la Directiva dispone cuando una práctica comercial puede considerarse omisión engañosa, y establece:

1. Que la práctica es engañosa cuando no se facilita la información sustancial que precise el consumidor medio, según el contexto, para tomar una decisión sobre la transacción, con el debido conocimiento de causa y que, en consecuencia, haga o pueda ser que tome una decisión que de otro modo no hubiera tomado. La omisión de ésta información sustancial se considera práctica comercial engañosa por omisión.
2. Siempre que haya una invitación a comprar se considerará sustancial la información que se contiene en el artículo 7. 4 de la Directiva y que se traduce en el ordenamiento jurídico español en el artículo 20 del RDL 1/2007.
3. Tiene igualmente la consideración de información sustancial, lo exigido por la normativa comunitaria en materia de información relacionada con las comunicaciones comerciales (incluyendo publicidad y comercialización) conteniendo la directiva un listado de la citada normativa con carácter meramente enunciativo y no restrictivo.

Además, la Ley 29/2009, al transponer la directiva, deroga determinados preceptos relativos a exigencias y requisitos de información establecidos en la

normativa estatal, relativos a los servicios de reparación de electrodomésticos y de vehículos automóviles.

Ello se ha ido interpretando como que tras la entrada en vigor de la Ley 29/2009, no puede obligarse a los empresarios, a facilitar otras exigencias de información a los consumidores, para proteger sus derechos económicos, que aquellas cuyo contenido se considera información sustancial. Es decir, no puede exigirse información in abstracto, adicional a ésta.

Ello nos ha llevado, a analizar si la normativa en cuestión obliga, en la Comunidad Autónoma de Andalucía a derogar o modificar preceptos, en cuanto puede imponer obligaciones o exigencias de información que exceden de lo que, la Directiva y el RDL 1/2007 definen como información sustancial.

En principio, la Directiva define en que consiste la omisión por engaño, y cuando éstos actos pueden ser considerados prácticas comerciales desleales, pero no limita la posibilidad de que la normativa estatal o autonómica pueda establecer exigencias adicionales, cuyo incumplimiento no podría ser calificado como prácticas comerciales desleales, es decir, no supondrían un engaño para el consumidor por omisión, pero si podrían ser actos constitutivos de incumplimiento de los deberes de información establecidos en la normativa vigente, y cuya tipificación viene establecida en la Ley 13/2003, de 17 de diciembre, de defensa y protección de los consumidores y usuarios de Andalucía, en el artículo 71.2.1º.

"2. Serán infracciones por incumplimiento de requisitos y condiciones de elaboración y comercialización de bienes o por incumplimiento de las condiciones técnicas de la instalación o de la prestación del servicio.

1.ª Elaborar, distribuir, suministrar u ofertar bienes o servicios sin cumplir correctamente los deberes de información que impongan o regulen las leyes y los reglamentos en relación con cualquiera de los datos o menciones obligatorios o voluntarios y por cualquiera de los medios previstos para tal información. "

Es decir, la Directiva no impediría, según el consultante, que se pudieran establecer exigencias adicionales, toda vez que puede interpretarse que la normativa europea establece los "límites" para determinar que una conducta (por omisión) pueda ser o no constitutiva de engaño por omisión, y por ende, susceptible de ser calificada como práctica comercial desleal, pero no establece limitaciones para que los Estados miembros, y en nuestro caso, las Comunidades Autónomas con competencias, puedan establecer exigencias adicionales que pueden responder, incluso, a proteger otros bienes jurídicos distintos de los derechos económicos de los consumidores, como podría ser por ejemplo, garantizar los derechos de información independientemente considerados.

Habría que tener también en cuenta, que el artículo 20 del RDL 1/2007, tiene el carácter de norma básica, susceptible de ser desarrollada por las comunidades autónomas que tienen competencias exclusivas en la materia.

RESPUESTA:

Habiendo considerado los términos de la consulta, que básicamente descansan sobre una interpretación de la lista de conceptos susceptibles de llevar a una práctica engañosa por omisión, la respuesta, aunque conociendo las incertidumbres al respecto y la razonabilidad de cualquier otra respuesta contraria, es la siguiente:

1. Cierto que el art. 20 TR estatal es norma básica, lo que permitiría su desarrollo autonómico. Y cierto también que la lista de conceptos listados en el art. 20 del TR no es exhaustiva.
2. Sin embargo, la interpretación sustentada en la anterior consideración, que sería conforme al sistema de competencias y a la interpretación del art. 20 TR, es contraria al art. 7 de la Directiva. Sobre este extremo no tengo ninguna duda. Se plantean entonces perplejos problemas de supremacía del Derecho comunitario.
3. La interpretación reductora arriba planteada no parece admisible. No hay una suerte de "derecho genérico a la información precontractual" que no esté ya incluido en el ámbito de la Directiva, y en sus límites. No es sobre la base de este concepto como se puede sobrepasar el ámbito del art. 20 TR y de la Directiva, sino sobre la eventual existencia de otras normas de protección distintas del derecho de información. Por ejemplo, la protección "contractual" en sentido estricto (como sancionar la inexistencia de seguros de cantidades adelantadas, etc). O la protección de intereses públicos ajenos al concepto de práctica comercial desleal, como pueden ser las indicaciones obligadas de horarios comerciales o de la existencia de libro de reclamaciones, etc, que puedan vincularse a una especie de Derecho público de la ordenación del comercio, pero ajenos al "derecho de información precontractual" como tal. Las fronteras pueden ser difusas en algunos casos.
4. Las CCAA pueden incorporar adicionalmente la protección que resulte de la aplicación de otras Directivas de armonización en materia de consumidores. Por ejemplo, las exigencias adicionales en materia de venta a distancia, etc. Esto es algo expresamente permitido por la Directiva.
5. Fuera de las posibilidades que ofrezcan las vías a que me refiero en los números anteriores 3 y 4, no creo que existan otras opciones de actuar más allá de los límites del art. 7 de la Directiva.



www.uclm.es/centro/cesco
PRÁCTICA DE CONSUMO

6. El art. 71.2.1 de la ley andaluza, me parece indiscutiblemente que no respeta los límites impuestos por la Directiva.