

LA REFORMA DEL RÉGIMEN SOBRE CONTRATACIÓN A DISTANCIA DE SERVICIOS FINANCIEROS (Y LA IDENTIDAD DIGITAL COMO PARTE DEL PROCESO)

The reform of the regime on distance contracting of financial services (and digital identity as part of the process)

María Jesús Peñas Moyano
Catedrática de Derecho Mercantil
Universidad de Valladolid

Resumen: La digitalización de los servicios financieros está generando importantes cambios en los mercados a los que los clientes deben adaptarse. Esta situación se pone de manifiesto, de manera especial, en la revisión del régimen de la contratación a distancia, en el que la identidad digital, cuando se implante, será relevante como conjunto de procedimientos para reforzar la seguridad de las operaciones. Otros instrumentos como el refuerzo del derecho a renunciar a través de un botón de desistimiento o similar, o la denominada equidad en línea pretenden fortalecer los derechos de los clientes de servicios financieros.

Palabras clave: servicios financieros, identidad digital, contratación a distancia, derecho de desistimiento.

Abstract: The digitization of financial services is generating important changes in the insurance market, to which customers must adapt. This situation is highlighted in a special way in the review of the distance contracting regime, in which digital identity, when it is implemented, will be relevant as a set of procedures to reinforce the security of operations. Other instruments such as the reinforcement of the right to resign through a withdrawal or similar, button or the so-called online fairness to strengthen the rights of financial services customers.

Key words: financial services, digital identity, contracts concluded at a distance, right of withdrawal.

Sumario: I. LA REFORMA PROYECTADA. II. LA IDENTIDAD DIGITAL Y SUS EFECTOS SOBRE LA CONTRATACIÓN A DISTANCIA. 1. Identidad digital y cartera digital. 2. Propuesta eIDAS 2 y posición del Consejo. 3. Identidad digital y tecnología de registro distribuido. III. NOVEDADES EN EL RÉGIMEN DE CONTRATACIÓN A

DISTANCIA DE SERVICIOS FINANCIEROS. 1. Armonización: incorporación a la normativa sobre derechos de los consumidores. 2. La equidad en línea como garantía en la contratación. 3. Información precontractual. 4. El derecho de desistimiento. 5. Otras cuestiones. IV. ALGUNAS REFLEXIONES FINALES. V. BIBLIOGRAFÍA UTILIZADA

I. LA REFORMA PROYECTADA

La presentación en mayo de 2022 de una propuesta de reforma de la Directiva de comercialización a distancia de servicios financieros¹ y más adelante el texto transaccional fijando la posición de negociación del Consejo en marzo de 2023², se plantea como un avance más hacia la transición digital en la contratación de servicios financieros. Para lograr esta finalidad se tienen en cuenta dos aspectos fundamentales como son el mantenimiento de unas condiciones de competencia equitativa en el mercado, reduciendo las cargas innecesarias y fomentando la prestación transfronteriza de servicios financieros, y seguir incrementando la protección de los consumidores insistiendo en el entorno digital.

La reforma en proyecto permite realizar una valoración de algunos de los cambios previstos y que resultan necesarios para adaptar la celebración de este tipo de contratos a diversas situaciones, algunas de las cuales ya están presentes en la realidad del mercado. Así, entre otras cuestiones y de forma más concreta, se trata de estimar la influencia que puede tener en este marco la implantación de una identidad digital europea (*European e-ID*) del cliente de servicios financieros en el proceso de contratación y si va a suponer

¹ Propuesta del Directiva del Parlamento Europeo y del Consejo por la que se modifica la Directiva 2011/83/UE en lo relativo a los contratos de servicios financieros celebrados a distancia y se deroga la Directiva 2002/65/CE.

https://ec.europa.eu/info/sites/default/files/1_1_189477_prop_dis_en.pdf.

La citada Propuesta fue presentada el 11 de mayo de 2022, en el marco de las conclusiones del Consejo Europeo de la nueva agenda del consumidor, de 22 de febrero de 2021, con un primer trámite de consulta pública que finalizó el 28 de septiembre, en el marco del programa REFIT (*Regulatory Fitness and Performance Programme*). El objetivo perseguido es simplificar y reducir la carga normativa de la legislación europea y el fortalecimiento del mercado único, teniendo en cuenta la propia evolución de la sociedad y de las soluciones técnicas que están surgiendo en el marco de la creciente digitalización en la contratación de servicios financieros. Vid., al respecto, FERNÁNDEZ-TRESGUERRRES, A., *El Derecho privado europeo en la transformación digital*, Aranzadi Thomson Reuters, Cizur Menor, 2021, pp. 91 a 95.

² El 24 de febrero de 2023 el Comité de representantes permanentes ha presentado su postura en relación a la propuesta de Directiva acordando un mandato de negociación (orientación general) para la Directiva relativa a los contratos de servicios financieros celebrados a distancia. En el texto transaccional presentado se han introducido cambios para optimizar la coherencia de la legislación sectorial vigente, así como la aclaración de algunos puntos que se consideraba que debían ser revisados.

<https://data.consilium.europa.eu/doc/document/ST-6363-2023-COR-1/es/pdf>

realmente en la práctica un refuerzo de la seguridad jurídica. Y es que la implantación de una identidad digital en la UE parece un hecho imparable que vendrá a reforzar la seguridad de las transacciones online. Con esta finalidad se aprobó la propuesta de Reglamento conocida como eIDAS 2³, de 3 de junio de 2021, para el establecimiento de un marco para una identidad digital europea.

Este objetivo de reforzar las transacciones online lo persigue también la propuesta de Directiva por la que se modifica la Directiva 2011/38/UE, de 21 de octubre, sobre los derechos de los consumidores, al tiempo que se deroga la Directiva 2002/65/CE⁴, con la finalidad de adoptar normas más estrictas para los consumidores en relación con los servicios financieros en línea. La Directiva de 2011, en su art. 3.3.d), ha venido excluyendo de forma expresa hasta el momento la contratación sobre servicios financieros, pero si finalmente la propuesta presentada se convirtiese de forma definitiva en Directiva podría suponer, como se prevé en el Derecho comunitario, la derogación de la Ley 22/2007, de 11 de julio, y la modificación del TRDCU para la incorporación de esta normativa especial. Se trataría de un ejercicio de simplificación y adecuación normativa, que será bien recibido siempre y cuando se lleve a cabo de forma oportuna y sin merma de ninguna los derechos ya adquiridos a través de la Ley de 2007.

Uno de los aspectos fundamentales a tener en cuenta es valorar cómo se va a llevar a cabo la protección del cliente que además es usuario de la identidad digital y, por ende, cliente, en un nuevo paradigma de consumo, totalmente integrado, digital, y basado cada vez más en el pago por uso. En este contexto, uno de los principales problemas que habrá que solventar, con carácter general, es el relativo a la creciente digitalización de los servicios⁵,

³ Propuesta de Reglamento del Parlamento Europeo y del Consejo por el que se modifica el Reglamento (UE) nº 910/2014 en lo que respecta al establecimiento de un marco para una identidad digital europea [SEC (2021) 228 final" - [SWD(2021) 124 final] - [SWD(2021) 125 final], <https://digital-strategy.ec.europa.eu/en/library/trusted-and-secure-european-e-id-regulation>

Sobre esta propuesta, vid, entre otros, ALAMILLO DOMINGO, I., "La propuesta de Reglamento eIDAS 2: la identidad digital autosoberana y la regulación de Blockchain", *Diario La Ley*, 24 de junio de 2021, La Ley 7810/2021 y LLANEZA GONZÁLEZ, P., *Identidad digital*, Bosch, Madrid, 2021, pp. 142 y ss.

Esta iniciativa legislativa sigue adelante con su aprobación por el Consejo de la UE, con fecha de 25 de noviembre de 2022.

⁴ Precisamente la Directiva 2002/65/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 23 de septiembre de 2002, relativa a la comercialización a distancia de servicios financieros destinados a los consumidores se aprobó con el objetivo de evitar un vacío normativo en el ámbito comunitario. La ya derogada 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, excluía de su ámbito de aplicación, a consecuencia de su especial naturaleza, a los servicios financieros. Se procedió en su momento a su incorporación a la Ley 22/2007, de 11 de julio, de comercialización a distancia de servicios financieros, aplicable en la actualidad.

⁵ Vid., al respecto, PÉREZ DE DIOS, C., "Protección del consumidor y Derecho digital", en AA VV, (Dir., Valpuesta Gastaminza, E. y Hernández Peña, J.C.), *Tratado de Derecho digital*, La Ley Wolters Kluwer, Madrid, 2021, p. 546 y ss. Junto a la problemática de su implantación, también se destacan las enormes

o más bien su transformación digital⁶, que afecta a la Directiva en revisión a la hora de alcanzar sus principales objetivos de garantizar un elevado nivel de protección de los consumidores y fomentar la contratación transfronteriza de servicios financieros vendidos a distancia, aunque también es cierto que el mercado ha visto –y ha ido asimilando- cómo se ha ido produciendo una evolución muy significativa como consecuencia de la citada digitalización del sector desde que se introdujeron las reglas en el año 2002⁷.

II. LA IDENTIDAD DIGITAL Y SU INFLUENCIA SOBRE LA CONTRATACIÓN A DISTANCIA

1. Identidad digital y cartera digital

Implementar los procedimientos correspondientes para la creación de una identidad digital europea es una iniciativa de gran alcance que está conectada directamente con el desarrollo del euro digital, la salvaguarda de la privacidad de sus titulares y la seguridad de las operaciones que se realicen utilizando dicha identidad. Puede considerarse incluso como un estadio evolucionado de la firma electrónica avanzada o conocida técnicamente como digital⁸, yendo más allá de sus contribuciones al progreso en este ámbito, entre ellas, la comprobación de que el documento no ha sido modificado, tampoco la fecha en el que fue realizado desde el momento en el que se procede a la firma a través del cifrado de datos. En este sentido, se viene reconociendo como un elemento fundamental para el

ventajas que para el cliente consumidor presenta el empleo de medios digitales en la celebración de contratos, al igual que para los diversos agentes que intervienen en el mercado. Respecto a los empresarios financieros, se benefician de la inmediatez que proporcionan las tecnologías para ofertar sus productos, junto con una interesante reducción de costes, a lo que deben añadirse los métodos publicitarios que se pueden utilizar con un gran alcance. Y por lo que se refiere a los clientes, pueden celebrar el contrato sin el coste que supone el desplazamiento, también desde un punto de vista temporal, a través de trámites ágiles, con la circunstancia añadida de que sus posibilidades de elección se amplían de forma significativa.

⁶ Vid., al respecto, FERNÁNDEZ-TRESGURRES, A., *op. cit.*, pp. 221 y ss, en particular, pp. 225 y 226, precisando aún más y refiriéndose a la conversión de la información analógica en información digital.

⁷ Tal y como manifiesta la Comisión, en los últimos 20 años la comercialización a distancia de servicios financieros de consumo ha cambiado rápidamente. Los proveedores y consumidores financieros han abandonado la máquina de fax, mencionada en la Directiva de 2002, y desde entonces han surgido nuevos actores, como las empresas fintech (también el fenómeno insurtech, claro está), con nuevos modelos comerciales y nuevos canales de distribución, a lo que debe añadirse el importante impacto que sobre este sector ha tenido la pandemia de covid-19.

⁸ La firma electrónica avanzada es la que reúne los requisitos previstos por el art. 26 del Reglamento (UE) nº 910/2014 del Parlamento Europeo y del Consejo de 23 de julio de 2014 relativo a la identificación electrónica y los servicios de confianza para las transacciones electrónicas en el mercado interior y por la que se deroga la Directiva 1999/93/CE. Vid., al respecto, GARCÍA MAS, F.M., *Firma electrónica, contratos electrónicos y otras cuestiones*, Cuniep, Madrid, 2022, *passim*. Sobre la evolución normativa desde la firma digital a la identidad digital, vid., MERCHÁN MURILLO, A., “La identidad digital en la contratación electrónica. Una mirada desde el Derecho internacional privado”, *Actualidad Jurídica Iberoamericana*, núm. 16, 2022, pp. 1389 a 1401.

éxito de la digitalización, pues para implantarlo se requiere garantizar la seguridad de los procesos, que hasta el momento se ha basado fundamentalmente en la comprobación de la dirección IP de los dispositivos, lo que se ha manifestado claramente insuficiente. Este concepto, en todo caso, lleva tiempo asentado en el ámbito tecnológico, permitiendo que la prestación de servicios y las relaciones de los ciudadanos con los prestadores, bien sea la propia Administración como las empresas, y también entre los propios ciudadanos entre sí, se haya agilizado de manera muy significativa.

La identificación correcta de las partes contratantes de una relación jurídica –permitir al que actúa legítimamente que demuestre de forma sencilla su identidad y crear barreras para quien afirma ser quien no es- constituye uno de los pasos fundamentales para el éxito de toda operación y tiene como objetivo vincular correctamente los efectos jurídicos que le corresponden⁹. El error sobre la identidad la persona contratante puede significar un vicio que elimine la eficacia del contrato y, en consecuencia, los efectos jurídicos buscados con su celebración. Así sucede de manera particular en los contratos de servicios financieros para cuya celebración se deben acreditar convenientemente las correspondientes identidades, más aún si se celebran a distancia.

Los proyectos para elaborar y conceder una identidad digital se consideran parte de la solución a este enorme problema, también como puerta de entrada para la realización de actividades en línea para la población en general, teniendo en cuenta que las ventajas que aporta la identidad digital también pueden ponerse de manifiesto y utilizarse offline. Tampoco puede perderse de vista, y así lo ha puesto de manifiesto la pandemia vivida, que, en ocasiones, la identificación presencial puede ser peligrosa y por ello imposible de realizar, lo que ha dado lugar a un freno de actividades de todo tipo que se hubiera evitado con la posibilidad de una verificación remota de la identidad.

El desarrollo de la identidad digital, su delimitación y atribuciones, al igual que sucede con otras novedades tecnológicas avanza a pasos agigantados, aunque siguen preocupando los mismos problemas, en particular, la confidencialidad de los datos, la

⁹ En el mundo todavía existen muchas personas indocumentadas cuyo acceso a servicios esenciales y, por supuesto, más sofisticados como sucede con los pertenecientes al mundo financiero se encuentra muy limitado. Vid., al respecto, BRITO IZQUIERDO, N., “Identidad digital del individuo”, en AA VV, *Aspectos jurídicos de la ciberseguridad*, Madrid, 2020, pp. 171 y ss. En concreto, se habla de más de un billón de personas, según datos de la Organización de Naciones Unidas. Por otro lado, tampoco puede perderse de vista que la identidad digital no se vincula exclusivamente con la persona humana. Por el contrario, el amplio desarrollo de la inteligencia artificial va a provocar la aparición de identidades digitales vinculadas a las personas jurídicas.

fiabilidad del sistema y su seguridad y, claro está, la correcta identificación de los participantes en la operación que se realice, de modo que se salvaguarden los derechos de los ciudadanos en sus intervenciones en línea y se logre un equilibrio con los diversos intereses públicos. La principal problemática de la identidad digital, por tanto, debe ser abordada desde la óptica del régimen legal de protección de los datos personales¹⁰.

Este sería el contexto en el que se encuentra en la actualidad la llamada identidad digital europea (european e-ID) que la Comisión quiere poner a disposición de todos los ciudadanos, residentes y empresas de la UE, para su uso voluntario. Su implantación va a suponer un hito fundamental en la forma de interactuar y a la hora de establecer determinadas relaciones, también las de tipo contractual y, en particular, las que se celebren para la adquisición de servicios financieros, si se verifican realmente las ventajas que potencialmente esta identidad puede proporcionar, entre ellas, la seguridad jurídica y la capacidad de extender estos productos entre la ciudadanía.

La cartera o monedero de identidad digital europea (*European Digital Identity Wallet*¹¹ EDIW) tiene como finalidad introducir un único sistema de identificación digital en la Unión Europea¹² para permitir a los ciudadanos y también a las empresas poder demostrar su identidad, garantizando el acceso universal a servicios online, así como compartir documentos electrónicos a través de un procedimiento realmente sencillo como es la utilización de un teléfono móvil o un dispositivo personal. El sistema se basa en un identificador único y persistente, si bien es cierto que puede consistir en una combinación de identificadores nacionales y sectoriales si cumple la función encomendada.

Además, va a permitir una función de almacenamiento y conservación de documentos, también los oficiales, en formato electrónico, sujetas ambas funciones a las correspondientes certificaciones de ciberseguridad. La cartera de identidad digital, por tanto, puede ser definida como un producto o servicio que permite al usuario almacenar datos de identidad, credenciales y atributos vinculados a su identidad, que serán proporcionados a las partes que lo soliciten para utilizarlos para la autenticación en línea o fuera de línea, con un nivel de garantía alto.

¹⁰ Reglamento (UE) 2016/679 del Parlamento Europeo y del Consejo, relativo a la protección de las personas físicas en lo que respecta al tratamiento de datos personales y a la libre circulación de estos datos y por el que se deroga la Directiva 95/46/CE (Reglamento general de protección de datos). Los Estados miembros como partes confiables deben garantizar la protección de los datos personales y evitar la elaboración de perfiles de los usuarios.

¹¹ Vid., LLANEZA GONZÁLEZ, P., *op. cit.*, pp. 146 a 149.

¹² ESPUGA TORNÉ, G., “La Wallet de identidad digital europea”, *Actualidad Civil*, núm. 3, 2023, p. 1.

2. Propuestas eIDAS 2 y posición del Consejo

Para proceder a esta iniciativa de impulsar la cartera digital europea y además ampliar la lista de servicios de confianza¹³, la Comisión ha presentado una propuesta de marco jurídico¹⁴, reforzada por la posición adoptada en el Consejo de desarrollar este concepto de monedero y su interacción con los medios de identificación electrónica nacionales, que debe cumplir como principales objetivos jurídicos en el aspecto que nos interesa, el establecimiento de medidas legales para garantizar el reconocimiento mutuo de la identificación, así como de la autenticación de la correspondiente identidad digital¹⁵.

Como ya se ha indicado, el 3 de junio de 2021 se presentó la propuesta de modificación del Reglamento (UE) del Parlamento Europeo y del Consejo, de 23 de julio de 2014, relativo a la identificación electrónica y los servicios de confianza para las transacciones electrónicas en el mercado interior y por la que se deroga la Directiva 1999/93/CE (Reglamento eIDAS, por lo que ya se viene hablando de Reglamento eIDAS 2)¹⁶. Por tanto, la Comisión se ha basado en el marco jurídico transfronterizo ya existente para las identidades digitales, la iniciativa europea de identificación electrónica y servicios de confianza en el que los elementos a tener en cuenta son, por un lado, el proveedor de servicios de identidad y una parte confiante en que se le va a proporcionar un servicio de identidad adecuado, seguro y completo. Esta iniciativa se acompaña de una Recomendación de 3 de junio de 2021¹⁷ en la que la Comisión invitó a los Estados Miembros a crear un conjunto común de herramientas¹⁸ del que formarán parte la propia

¹³ En concreto, se añaden tres servicios nuevos: la prestación de servicios de archivo electrónico; los libros electrónicos y la gestión de dispositivos de creación de sellos y firmas a distancia

¹⁴ Vid., con carácter general, https://commission.europa.eu/strategy-and-policy/priorities-2019-2024/europe-fit-digital-age/european-digital-identity_es

¹⁵ ALAMILLO DOMINGO, I., “Autenticación reforzada y aseguramiento de la identidad del consumidor”, en AA VV, *Perspectiva legal y económica del fenómeno FinTech*, La Ley Wolters Kluwer, Madrid, 2021, pp. 689 y ss, en particular, pp. 703 y ss.

¹⁶ El Consejo ha adoptado el 6 de diciembre de 2022, su posición común en un planteamiento general sobre la propuesta eIDAs 2, avanzando en consideraciones fundamentales como los niveles de garantías o la certificación y planteando algunas condiciones técnicas que no figuraban en la propuesta inicial, a los efectos de iniciar las discusiones correspondientes con el Parlamento Europeo y la Comisión.

¹⁷ Recomendación (UE) 2021/946 de la Comisión de 3 de junio de 2021 sobre un conjunto de instrumentos comunes de la Unión para adoptar un enfoque coordinado de cara a un Marco para una Identidad Digital Europea.

¹⁸ Según establece esta Recomendación (UE) 2021/946 de la Comisión de 3 de junio de 2021, “[E]l conjunto de instrumentos debe abarcar cuatro dimensiones transversales: la facilitación y el intercambio de atributos de identificación, la funcionalidad y la seguridad de las carteras de identidad digital europea, la utilización de la cartera de identidad digital europea, en particular en lo que respecta a la correspondencia de identidades, y la gobernanza.” Este proceso que debería haber concluido en septiembre de 2022. Se indica también que los Estados miembros deberían estar en disposición de emitir los nuevos monederos digitales en el plazo de un año desde la aprobación de este Reglamento. Según este calendario, en octubre de 2022

elaboración, las normas técnicas y las directrices de mejores prácticas y posteriormente a finales de 2022 el Consejo ha presentado su posición.

El Reglamento eIDAS, adoptado en 2014, es la norma que ha proporcionado las bases para esta identificación, su autenticación y la certificación de sitios web en la UE. No obstante, no contempla ninguna obligación para los Estados en relación a procurar el acceso a este servicio, como tampoco contiene, dada la fecha de su adopción, normas sobre cómo debe usarse la identificación digital para servicios privados o con dispositivos móviles. Tampoco introduce soluciones de identidad para las instituciones financieras. Además, ha cambiado el enfoque desde la provisión de identidades digitales rígidas a la provisión y dependencia de atributos directamente relacionados con esas entidades.

Ante la disparidad de situaciones que se reflejan entre los Estados Miembros, ya que algunos ofrecen un sistema de identificación a sus ciudadanos, otros no lo hacen, y algunos lo hacen, pero no todos los sistemas pueden utilizarse de forma transfronteriza, junto con las dificultades para su utilización, hacen prioritario el abordaje de esta cuestión impulsado también por la transición acelerada hacia los servicios digitales, cuya demanda ha crecido significativamente. La creación de soluciones nacionales divergentes ha generado fragmentación y privado a las personas y a las empresas de los beneficios del mercado único, puesto que no permiten utilizar sistemas de identificación seguros, cómodos y uniformes en toda la Unión para acceder a servicios tanto públicos como privados.

La propuesta de Reglamento que se ha presentado, pretende solventar estos problemas proporcionando mecanismos de identificación y autenticación de usuarios con un alto nivel de garantía y confianza tanto en servicios públicos como privados, la denominada identidad autosoberana, para lo cual como se verá se va a utilizar tecnología de registros distribuidos, con la pretensión de profundizar en el Mercado único digital. Para ello, exige que los Estados miembros ofrezcan a los ciudadanos y empresas unas carteras digitales que tengan la capacidad de relacionar su identidad digital nacional con los certificados que muestren otros atributos como edad, permiso de conducir, diversas titulaciones o cualificaciones educativas. Se permitirá, por tanto, acceder a una cuenta bancaria o solicitar un préstamo, presentar declaraciones fiscales, o matricularse en una universidad del país de origen o en el extranjero, solicitar recetas médicas...etc. Ante este

se deberían haber publicado y a partir de entonces podrán probarse en proyectos piloto El calendario completo puede consultarse en el punto 2.3. de la Recomendación (UE) 2021/1946.

reconocimiento de la cartera, podrán suministrarlas tanto las administraciones públicas como diversas entidades privadas debidamente acreditadas por la normativa que se establezca.

Es cierto que en la propuesta presentada no se incluyen datos técnicos sobre el funcionamiento de la mencionada cartera, pero sí se subraya que estará basado en el de las aplicaciones móviles como las que permiten almacenar digitalmente entradas, billetes u otra documentación, o pagar con el móvil. Estos aspectos puramente técnicos constituyen otra de las preocupaciones fundamentales del proceso y en ellos ha trabajado la Comisión en coordinación con las distintas autoridades nacionales y el sector privado¹⁹. Por ello, muchos Estados miembros han contemplado ya proyectos de implementación de soluciones de administración electrónica, incluida esta identidad digital, en sus planes nacionales y bajo el paraguas del Mecanismo de Recuperación y Resilencia.

El contexto más amplio en el que se sitúa esta iniciativa es la llamada *brújula digital* de la Comisión para el año 2030²⁰. En esa fecha, se contempla que todos los servicios públicos clave deberán estar disponibles en línea y que aproximadamente el ochenta por cien de los ciudadanos utilizarán una solución de identificación electrónica. La citada brújula digital, que se presentó el pasado 9 de marzo de 2021, se basa en cuatro puntos cardinales relacionados en mayor o menor medida con el objeto de nuestro estudio. En concreto, los cuatro ejes se refieren a habilidades; infraestructuras digitales seguras y sostenibles; transformación digital de las empresas y otra que interesa en particular: la digitalización de los servicios públicos, aunque como se ha señalado también las

¹⁹ La identidad digital europea nos permitirá hacer en cualquier Estado miembro, sin costes adicionales y con menos obstáculos, lo que hacemos en casa, ya sea alquilar un piso, o abrir una cuenta bancaria fuera de nuestro país. Y se podrá hacer de una manera segura y transparente. Podemos decidir cuánta información nuestra queremos compartir, con quien y para qué. Es una oportunidad única para profundizar en lo que significa vivir en Europa y ser europeo. La ciudadanía de la UE no sólo espera un alto grado de seguridad, sino también de facilidad, ya sea en sus relaciones con las administraciones nacionales –por ejemplo, al presentar la declaración de la renta- o al matricularse en una universidad europea donde exijan identificación oficial. Las carteras de identidad digital europea ofrecen una nueva posibilidad de almacenar y utilizar datos para todo tipo de servicios, desde la facturación de los aeropuertos hasta el alquiler de vehículos. Se trata de dar a los consumidores la posibilidad de elegir, de ofrecerles una opción europea. Las empresas europeas, tanto grandes como pequeñas, también saldrían ganando con esta identidad digital al poder ofrecer toda clase de nuevos servicios, ya que la propuesta plantea una solución para servicios de identificación seguros y de confianza.

²⁰ Comunicación de la Comisión al Parlamento Europeo, al Consejo, al Comité Económico y Social Europeo y al Comité de las Regiones Brújula Digital 2030: el enfoque de Europa para el Decenio Digital Bruselas, 9.3.2021 COM(2021) 118 final

https://eur-lex.europa.eu/resource.html?uri=cellar:12e835e2-81af-11eb-9ac9-01aa75ed71a1.0022.02/DOC_1&format=PDF

<https://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/PDF/?uri=CELEX:52021DC0118&from=en>
Vid., al respecto, FERNÁNDEZ-TRESGUERRES, A., *op. cit.*, pp. 257 y ss.

entidades privadas van a ser actores principales en la creación de la identidad digital europea.

Se pretende, pues, que el cien por cien de los servicios clave sean en línea, también, entre otras cuestiones, que el cien por cien de los ciudadanos tengan acceso a su historia clínica y que el ochenta por cien de ellos utilicen una identificación digital. Y todo ello formando parte del concepto de ciudadanía digital que se integra a su vez por un conjunto de derechos y principios. Entre los primeros, el acceso a información diversa, confiable y transparente; la libertad para realizar negocios y establecer relaciones en línea; por supuesto, la protección de los datos personales y la privacidad, así como la protección de la propiedad intelectual que se genere en línea. Entre los principios, la educación y las habilidades digitales universales, el respeto al medio ambiente en la utilización de estos sistemas, la accesibilidad de los servicios que han de estar centrados en el ser humano...etc.

Ante la implantación de la e-ID, han de tenerse en cuenta un conjunto de datos, en particular, las ventajas y los inconvenientes que la introducción de este servicio puede entrañar, sobre todo en el ámbito de la contratación. También han de valorarse cuáles son los principales ámbitos en los que podrá utilizarse y en los que tendrá un mayor impacto, los requisitos necesarios para la puesta en funcionamiento y los costes de su implantación.

Por lo que se refiere a los aspectos ventajosos que su utilización va a procurar, se pueden mencionar, entre otros, el permitir el acceso a servicios ciudadanos sin necesidad de utilizar métodos de identificación privados o compartir datos con las entidades. En definitiva, el facilitar un control mucho más intenso y adecuado sobre los datos que se comparten. Por tanto, la identidad digital europea estará disponible para toda persona que desee utilizarla; permitirá su uso generalizado y, en todo caso, amplio, tanto para identificar a los usuarios como para certificar determinados atributos personales a la hora de acceder a servicios digitales públicos y privados en toda la UE; garantizará el control de sus datos por parte del usuario al permitir elegir qué datos se van a compartir y cuáles no. En definitiva, controlar quién va a poder tener acceso a su gemelo digital y a qué datos de forma precisa. Ha de tenerse en cuenta además que la utilización de la identidad digital puede contribuir también a la reducción del fraude pues tanto la singularidad como la exclusividad son atributos que le acompañan para procurar una contratación más segura y también más ágil.

Entre los inconvenientes, puede destacarse, desde un punto de vista jurídico, la lentitud en su implantación y la circunstancia más que probable de que se convierta en origen de

desigualdades. Puede destacarse también como una de sus principales desventajas, el hecho de que el sistema permita compartir datos, lo que puede generar conflictos con la gestión y el tratamiento de los datos personales siendo esta, una de las cuestiones más sensibles y problemáticas que debe ser abordada correctamente. Este problema se agrava en el sector financiero, y de forma más concreta en el sector asegurador frente al sector bancario. Las entidades aseguradoras han estado siempre en una posición menos ventajosa que los bancos, a la hora de obtener y custodiar los datos de sus clientes, pues las entidades bancarias han sido los tradicionales guardianes de los mismos, si bien es cierto que se han visto totalmente superados por las grandes empresas tecnológicas.

En cuanto al ámbito en el que la e-ID podrá utilizarse, la finalidad perseguida es que tenga reconocimiento en todo el territorio de la UE y, por tanto, una condición transfronteriza. Sin embargo, no se pretende que se trate de una identificación digital única que sustituya a las ya proporcionadas por algunos Estados Miembros que podrán seguir facilitándolas. Tampoco que su utilización será obligatoria, sino que su uso queda a la elección del ciudadano. Por el contrario, las grandes plataformas sí que quedarán obligadas a aceptar el uso de carteras de identidad digital a petición del usuario. En concreto, será obligatoria para las plataformas con más de cuarenta y cinco millones de clientes, así como en los sectores que exijan un alto nivel de autenticación de usuarios: entre otros, los servicios bancarios y financieros, por tanto, también los seguros, telecomunicaciones, salud, transporte y energía.

Los requisitos exigidos para su implantación, como corresponde a la naturaleza de este recurso, son excesivamente técnicos, si bien es cierto que se pretende que este carácter no repercuta en el cliente y le aleje de su utilización. Puede mencionarse en relación con este carácter técnico la denominada autenticación reforzada del cliente que ha constituido y constituye la principal preocupación en el sector financiero de los servicios de pago (Directiva (UE) 2015/2366 del Parlamento Europeo y del Consejo de 25 de noviembre de 2015 sobre servicios de pago en el mercado interior y Decreto-ley 19/2018, de 23 de noviembre, de servicios de pago) provocando los últimos cambios legales que han tenido lugar. Se trata de una cuestión que necesariamente se ha de abordar a la hora de celebrar todo tipo de operaciones financieras en línea con el objetivo de evitar, fundamentalmente, suplantaciones de identidad. Las billeteras digitales tienen como objetivo principal permitir tanto la identificación como la autenticación de una forma segura, a través de un uso intuitivo que minimice la complejidad.

Por último, en el apartado de costes a asumir para su implantación, hay que destacar su carácter elevado. Es por ello por lo que se está procediendo a poner en marcha proyectos piloto²¹ para comprobar su viabilidad a un coste controlado, financiados por la Comisión Europea como parte del Programa Europa Digital. Por lo que se refiere a los costes concretos de utilización, se prevé que los monederos digitales deben ser gratuitos para las personas físicas. Sin embargo, en el caso de que se utilicen para la autenticación, los servicios que dependan de la billetera pueden incluir algún tipo de coste concreto para el particular, como puede ser la emisión de certificaciones electrónicas de atributos de la billetera. En definitiva, la propuesta de Reglamento pretende proporcionar mecanismos de identificación y autenticación de usuarios con un alto nivel de garantía y confianza tanto en servicios públicos como privados, conocida también como identidad autosoberana o autogestionada (Self Sovereign Identity, SSI).

3. Identidad digital y tecnología de registro distribuido.

Esta identidad digital o, mejor dicho, la estructura tecnológica y la naturaleza jurídica de los mecanismos de identidad digital, soberana o autónoma, usa la tecnología de registro distribuido (DLT), en concreto, firmas criptográficas a través de blockchain, de manera que podría ser calificado como el contexto de la identidad digital²². Por tanto, implantar este tipo de realidades entre la población solo es posible porque se ha avanzado en el desarrollo de este tipo de tecnologías²³ que incluyen también el desarrollo e implantación del uso de contratos inteligentes cuyo uso en el sector ya viene siendo objeto de atención desde hace tiempo.

La tecnología de registro distribuido aporta la estructura para sustentar las bases de datos descentralizadas denominadas cadenas de bloques. Permite la participación igualitaria y la ausencia de intermediario o autoridad única que gestione la información que se introduce en la cadena, al ser el usuario el que envía los datos de cada transacción,

²¹ Se han previsto al menos cuatro proyectos piloto a gran escala de los que se encargarán cuatro consorcios. Cada implementación debe contener un conjunto de casos de uso, entre los que se encuentran la licencia de conducir, el diploma académico, la autenticación de pago y la salud electrónica, así como los casos de uso en otras áreas, como las credenciales de viaje digitales y la seguridad social.

²² Así, IBÁÑEZ JIMÉNEZ, J., “Identidad digital soberana”, I. E. Lázaro González, A. Serrano Molina (dirs.), AA.VV., *Estudios jurídicos en homenaje al profesor Don José María Castán Vázquez*, Reus, Madrid, 2019, p. 464. Vid., MERCHÁN MURILLO, A., “Identidad digital: su incidencia en blockchain”, *Revista Aranzadi de Derecho y Nuevas Tecnologías*, núm. 50, 2019, pp. 7 y ss.

²³ El primer desarrollo de esta tecnología en España se ha debido al Consorcio Red Alastria. AlastriaID es el proyecto de Identidad Digital de la Comisión de Identidad de Alastria. Su propuesta de Identidad Digital en Blockchain ha tenido como objetivo proporcionar un marco de infraestructura y desarrollo, para llevar a cabo proyectos de Identidad Digital Soberana, con plena vigencia legal en la zona euro:
<https://alastria-es.medium.com/la-identidad-digital-de-alastria-presenta-su-primer-mvp-696750d687ac>

anotándose varias de ellas en cada bloque de la cadena, vinculándose al anterior y al siguiente atendiendo al conjunto de reglas preestablecidas por los nodos o protocolos de consenso. Estos nodos se encargan de validar el proceso de sellado con las características que se le presuponen de seguridad, perdurabilidad y transparencia. Se añade la ventaja de poder elaborar copias que acumulan los datos históricos de la cadena, formando un libro digital de acceso criptográfico.²⁴ Por tanto, con esta tecnología es posible crear nuevos marcos de identidad basados en un concepto descentralizado, frente a la idea de identidad centralizada que es la situación habitual con carácter general. Este cambio es el que va a permitir a los individuos tener el control de su identidad y de sus datos, frente al marco actual en el que tales datos están normalmente bajo el control de terceras entidades ajenas al propio individuo. Es por ello por lo que se maneja el concepto de identidad autosoberana, tal y como se ha indicado.

Uno de los factores fundamentales que explican la vinculación de estos conceptos consiste, precisamente, en la utilidad primordial de blockchain, esto es, la identificación digital para cuyo desarrollo resulta imprescindible el espacio de confianza que se genera, tanto desde un punto de vista técnico como jurídico, para introducir datos y para realizar transacciones una vez ha sido autenticada correctamente la identidad. En este sentido, el libro mayor distribuido puede definirse como un registro electrónico de datos a prueba de manipulaciones que proporciona autenticidad e integridad de los datos que contiene, precisión de la fecha y hora, así como de su orden cronológico. Se registran los datos de tal modo que cualquier cambio posterior es inmediatamente detectable.

Se habla de sistemas de identidad digital soberana sobre una cadena de bloques cuando las propias transacciones en red tienen por objeto trasladar, gestionar, componer, recuperar, modificar o eliminar, de forma autónoma con intervención del sujeto interesado, elementos de identidad personal, en particular realizando transacciones de identidad tokenizadas, esto es, encriptadas y transferidas en forma de grupos de datos o tokens que contienen atributos de identidad que son seleccionados de forma autónoma por un usuario con el objetivo de proporcionar datos a otro usuario distinto. Cada token se asocia a datos de identidad que se disponen por su titular a través de credenciales que permiten dar fe de esa identidad. Las credenciales proceden de fedatarios públicos u

²⁴ IBÁÑEZ JIMÉNEZ, J., “Identidad digital soberana...”, cit., p. 466, n. 3.

operadores jurídicos con capacidad suficiente para dotar de seguridad jurídica a los datos que se asocian.

La tecnología de registro distribuido sería la estructura que permite asociar todos estos elementos y distribuir los datos para la consecución de los diversos fines previstos, evitando además intromisiones por terceros y problemas de seguridad respecto de la identidad digital. Para ello es necesario que los nodos que validan las distintas etapas, puedan solucionar también cuestiones relativas a la protección de los datos que están encriptados, como los temas relativos al borrado o la manipulación. Igualmente serían necesarias las piezas que hagan de puerta del sistema y que medien a través de las interfaces entre tenedores de claves y el gestor de identidad del sistema, pero estas son ya cuestiones puramente técnicas que exceden de este trabajo²⁵.

III. NOVEDADES EN EL RÉGIMEN DE CONTRATACIÓN A DISTANCIA DE SERVICIOS FINANCIEROS

1. Armonización: incorporación a la normativa sobre derechos de los consumidores.

La revisión jurídica que se está realizando, objeto de análisis por la Comisión Europea en el marco del programa REFIT, prevé derogar la legislación actual sin crear un nuevo instrumento normativo, poniendo fin a la exclusión general de los servicios financieros en la Directiva 2011/83/UE para incluir en ella los contratos sobre estos servicios celebrados a distancia²⁶. Es cierto, sin embargo, que se seguirá manteniendo el principio de especialidad en relación a los servicios financieros respecto al régimen tutivo general sobre este tipo de contratación. Por tanto, en ningún caso, la normativa sectorial específica prevista en otras normas se va a ver desplazada por el hecho de producirse esta

²⁵ Otra de las cuestiones que ha tenerse en cuenta es la relación entre eIDAS 2 y el Reglamento (UE) 2022/2065 del Parlamento Europeo y del Consejo de 19 de octubre de 2022, relativo a un mercado único de servicios digitales y por el que se modifica la Directiva 2000/31/CE (Reglamento de Servicios Digitales). En este sentido, se aclara que los prestadores de servicios de carteras y los emisores de medios de identificación digital, que actúan a título comercial o profesional, son calificados como usuarios profesionales de los guardianes de acceso, según la definición establecida por el Reglamento.

Precisamente, la relación con este Reglamento de Servicios Digitales también se ha incorporado en la posición de negociación del Consejo sobre la propuesta de reforma de Directiva de comercialización a distancia de servicios financieros.

²⁶ Esta exclusión de los servicios financieros de la normativa general se venía considerando desacertada. Vid., al respecto, FERNÁNDEZ PÉREZ, N., *El nuevo régimen de la contratación a distancia con consumidores. Especial referencia a la relativa a servicios financieros*, La Ley, Madrid, 2009, pp. 118 y ss.

incorporación a la Directiva sobre derechos de los consumidores de las normas que protegen al consumidor en la contratación a distancia de servicios financieros²⁷.

Entre sus principales objetivos se sitúa garantizar un elevado nivel de protección, adaptándolo a la era digital y salvaguardando el dispositivo de red de seguridad para posibles productos emergentes en el futuro. Se busca una armonización total para garantizar el mismo alto nivel de protección de los consumidores en todo el mercado interior, con normas de carácter imperativo e irrenunciable²⁸, y estableciendo normas similares para todos los proveedores en todos los Estados miembros. Ha de tenerse en cuenta, sin embargo, que la Directiva de 2002 permitió a los Estados miembros ir más allá de la protección dispensada por la norma, de manera que nuevamente el texto transaccional presentado ofrece a los Estados miembros esta misma posibilidad, porque de lo contrario, la propuesta de la Comisión podría suponer una protección inferior a la ya existente en algunos ordenamientos jurídicos.

De manera semejante, el texto transaccional presentado también permite a los Estados miembros optar por aplicar determinadas normas sobre productos específicos en materia de derecho de desistimiento a ciertos productos financieros específicos.

Se trata de una propuesta relativamente breve, pues únicamente consta de cinco artículos. El primero de estos preceptos es el que contempla la materia sustancial sobre las modificaciones que se proponen, ya que además de modificar el art. 3 de la Directiva 2011/38/UE, donde a su vez se indican los artículos que se modifican de esta norma, incorpora en la norma comunitaria un nuevo art. 11 bis y un nuevo capítulo III bis, que introduce expresamente las normas relativas a los contratos de servicios financieros celebrados a distancia, teniendo en cuenta además que se amplía la aplicación de determinadas normas de esta Directiva 2011/38/UE a aquellos contratos, en particular, normas sobre pagos adicionales, sobre normas de ejecución y sanciones.

²⁷ PALÁ LAGUNA, M^a R., “Inclusión del régimen de comercialización a distancia de los servicios financieros en la Directiva 2011/83/UE”, <https://www.ga-p.com/publicaciones/inclusion-del-regimen-de-comercializacion-a-distancia-de-los-servicios-financieros-en-la-directiva-2011-83-ue-sobre-los-derechos-de-los-consumidores/>, p. 2.

Lo que sí se va a producir es la adaptación de lo dispuesto en este conjunto de normas a determinadas normativas, en concreto, a la Directiva sobre créditos al consumo en fase de elaboración.

²⁸ Efectivamente, el art. 1 de la propuesta de Directiva modifica el art. 3 de la Directiva 2011/83/UE insertando un apartado ter según el cual los arts. 1, 2, 3, en sus apartados 2, 5 y 6; 4, 19, 21 a 23, 24, en sus apartados 1, 2, 3 y 4, y los arts. 25 y 26. En concreto, el art. 25 contempla que cualquier disposición contractual que excluya o limite directa o indirectamente los derechos conferidos por esta Directiva no vinculará al consumidor.

Este capítulo III bis incorpora cuatro artículos en concreto, los arts. 16 bis a 16 quinquies, referidos a cuestiones fundamentales como los requisitos de información para estos contratos; el derecho de desistimiento; el pago del servicio prestado antes del desistimiento y la facilitación de explicaciones adecuadas. En el texto transaccional se ha suprimido el art. 16 sexies que contemplaba una protección adicional en relación a las interfaces en línea, con el objetivo de establecer la obligación de los proveedores de servicios financieros de no utilizar la estructura, diseño, función o forma de funcionamiento de su interfaz en línea de modo que pueda distorsionar la capacidad de los consumidores de tomar decisiones o de elegir libremente con autonomía, en definitiva, no provocar alteraciones que modifiquen el comportamiento libre de un cliente. Como se ha señalado, este precepto proyectado ha quedado eliminado al considerar las enormes dificultades de las autoridades para verificar la existencia de un incumplimiento de la obligación prevista, y previendo además que sean otras normas, como el Reglamento de inteligencia artificial, el de servicios digitales e, incluso, la Directiva de prácticas comerciales desleales las que deban ocuparse de este asunto. Como contrapartida, se prevé la incorporación de un párrafo al art. 30 de la Directiva de 2011 a modo de cláusula de revisión para que la Comisión revise esta materia y presente el correspondiente informe.

Por su parte, el nuevo art. 11 bis es de nueva creación a partir del documento que refleja la posición del Consejo en el texto transaccional, y se refiere al ejercicio del derecho desistimiento de los contratos a distancia celebrados mediante una interfaz en línea y de forma particular a las cuestiones relacionadas con el denominado botón de desistimiento o función similar. La finalidad fundamental perseguida por esta nueva incorporación es que la protección adicional relativa a las interfaces en línea se vincule al ejercicio del derecho de desistimiento en todos los contratos celebrados a distancia y no únicamente a los contratos de servicios financieros, poniendo en valor la premisa de que *no puede resultar más gravoso desistir del contrato que celebrarlo*. El texto transaccional adoptado propone no limitar la aplicación del botón de desistimiento a los contratos financieros celebrados a distancia y por ello se trasladan todas las disposiciones relativas al capítulo de la Directiva 2011/38/UE referido a los derechos de todos los consumidores, con un régimen más sencillo y accesible.

Además de simplificar y modernizar el marco legislativo²⁹, la principal reforma que se produce con la propuesta de Directiva, es la incorporación de esta materia en la Directiva 2011/83/UE, de 25 de octubre de 2011, sobre los derechos de los consumidores, de manera que quedaría derogada la Directiva 2002/65/CE, perdiendo autonomía el régimen vigente hasta el momento. Esta incorporación se realiza teniendo en cuenta que en la Directiva sobre los derechos de los consumidores ya se regula el derecho a la información precontractual y el derecho de desistimiento para otros contratos celebrados a distancia³⁰, por lo que se pretende también que la norma resultante no sea compleja. Uno de los objetivos es eliminar los solapamientos y reiteraciones que ya existen entre la Directiva de 2002 y la norma de 2011, de modo que no se reproduzcan en el texto que resulte de integrar la propuesta de Directiva en aquella última. Es cierto que la normativa específica sobre la comercialización a distancia de servicios financieros quedará acompañada por un conjunto de normas dedicadas a los mismos institutos con carácter más amplio, de manera que se seguirá el criterio básico de aplicación de la norma especial sobre la norma general.

Por tanto, se incluiría en aquella Directiva un capítulo específico sobre normas aplicables a los contratos financieros celebrados a distancia destinados a los clientes. El concepto de servicio financiero permanece inalterado y se aplicará en toda su amplitud³¹, considerando como tal “todo servicio en el ámbito bancario, de crédito, de seguros, de pensión personal, de inversión o de pago”³², dándose cumplimiento de este modo al paquete de medidas sobre finanzas digitales. Esta incorporación implicaría además la aplicación horizontal de ciertas normas de la Directiva sobre los derechos de los consumidores a la contratación de servicios financieros a distancia que verían como las normas sobre pagos adicionales y sobre ejecución y sanción serían utilizadas.

²⁹ A su vez, el art. 2 de la propuesta de Directiva se refiere a la transposición, indicando que los Estados miembros adoptarán y publicarán, a más tardar, a los 24 meses siguientes a su adopción, a los que se añaden 6 meses adicionales, las disposiciones legales, reglamentarias y administrativas necesarias para dar cumplimiento a la presente Directiva. El art. 3, por su parte, deroga la Directiva 2002/65/CE con efectos en un plazo de 24 meses a partir de su adopción; el art. 4 dispone la entrada en vigor de la Directiva el vigésimo día siguiente al de su publicación en el DOUE y el art. 5 establece que los destinatarios Directiva serán los Estados miembros.

³⁰ Vid., MIRANDA SERRANO, L.M., “Claves de la regulación del desistimiento negocial en la Directiva 2011/83/UE sobre los derechos de los consumidores”, en AA VV, *Estudios de Derecho Mercantil: liber amicorum profesor Dr. Francisco Vicent Chuliá*, (Coord., Petit Lavall, M^a V.), Tirant lo Blanch, Valencia, 2013, pp. 1182 y ss.

³¹ PALÀ LAGUNA, M^a R., op. cit., p. 3.

³² El considerando 8 de la modificación proyectada añade: “En este contexto, una cuenta de ahorro-vivienda y un contrato de crédito al consumo deben considerarse servicios financieros. La venta de bienes como metales preciosos, diamantes, vinos o whiskies no debe considerarse en sí misma un servicio financiero.”

Sí se procede a ampliar el concepto de empresario al referirse no solo al proveedor del servicio, sino también al operador o proveedor de una técnica de comunicación a distancia³³, definido como toda persona física o jurídica, pública o privada, cuya actividad comercial o profesional consista en poner a disposición de los proveedores de una o más técnicas de comunicación a distancia

Además, en la medida que no haya normativa concreta para determinados productos financieros, tras la entrada en vigor de la Directiva modificada resultaría de aplicación con carácter horizontal a todos ellos para lograr un nivel de protección homogéneo, si bien es cierto que se han aprobado importantes normas específicas como la Directiva de crédito al consumo, también en proceso de revisión, o la Directiva sobre créditos hipotecarios.

Estamos también ante una importante manifestación de la libre circulación de servicios financieros, en la habrá de tenerse en cuenta también el funcionamiento de los contratos inteligentes o smart contracts, que resultan especialmente atractivos en el sector financiero al que nos referimos y, por supuesto, la importante regulación sobre protección de datos que mediatiza la celebración de contratos a distancia.

2. Información precontractual

El derecho a la información precontractual es un derecho básico en la fase previa a la celebración del contrato en la que el legislador ha puesto siempre un especial énfasis como mecanismo de protección a la par de obligación fundamental del empresario.

En la propuesta presentada, el contenido de esta obligación queda reflejado de forma amplia en el art. 16 bis y se relaciona con las exigencias requeridas como explicaciones adecuadas en el art. 16 quinque, disponiendo reglas que garanticen que el consumidor reciba una información que se presente de forma clara, sencilla y comprensible, por cualquier medio que se adapte a la técnica de comunicación a distancia utilizada, por tanto, adaptada a las circunstancias en las que se ofrece el servicio financiero y las necesidades de asistencia del cliente.

Se impone así la obligación de proporcionar información previa sobre la identidad y la actividad principal del comerciante y, cuando proceda, las del comerciante por cuya

³³ PALÁ LAGUNA, M^a R., op. cit., p. 3.

cuenta actúa³⁴, entre la que destacan datos como su número de teléfono, la dirección de correo electrónico del empresario o los datos de otros medios de comunicación facilitados que garanticen que el consumidor pueda ponerse en contacto y mantener correspondencia escrita a través de un soporte duradero.

También se debe informar claramente acerca del precio cuando este se haya personalizado a partir de un procesamiento automático y otro de los datos fundamentales que se debe proporcionar es el relativo a cualquier posible coste que se encuentre oculto o los riesgos relacionados con el servicio financiero si bien es cierto que en este último caso deberá informarse cuando proceda. En esta materia relativa a los costes, se debe proporcionar información acerca de los que se consideren adicionales derivados de la utilización de técnicas de comunicación a distancia que, en el caso de las de carácter telefónico, incluyan costes calculados a una tarifa diferente de la considerada básica. La información se hace igualmente extensiva a la existencia de fondos de garantía u otros mecanismos de indemnización que no sean los regulados por la normativa comunitaria³⁵.

Uno de los objetivos fundamentales del nuevo régimen que se prevé en esta materia es su adaptación al entorno digital de manera que el proveedor tendrá que adecuar los contenidos que ha de proporcionar a la pantalla del dispositivo, de modo que no podrán pasarse por alto. Como indica el considerando 21 de la propuesta, deben adaptarse los requisitos de información a las limitaciones técnicas de determinados medios de comunicación, tales como las restricciones sobre el número de caracteres en determinadas pantallas de telefonía móvil³⁶. Tampoco, deberán ofrecer los datos en un momento demasiado cercano a la celebración del contrato, ni han de tener una longitud excesiva que impidan una lectura fácil.

Por todo ello, se establece la obligación de que la información debe mostrarse de modo destacado en la pantalla incorporándose reglas sobre la utilización de posibles ventanas

³⁴ Vid., al respecto, la Comunicación de la Comisión “Directrices sobre la interpretación y la aplicación de la Directiva 2011/83/UE del Parlamento Europeo y del Consejo sobre los derechos de los consumidores (Texto pertinente a efectos del EEE) (2021/C 525/01)”, pp. 27 y 28.

[https://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/PDF/?uri=CELEX:52021XC1229\(04\)&from=ES](https://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/PDF/?uri=CELEX:52021XC1229(04)&from=ES)

³⁵ Directiva 2014/49/UE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 16 de abril de 2014, relativa a los sistemas de garantía de depósitos y la Directiva 97/9/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 3 de marzo de 1997, relativa a los sistemas de indemnización de los inversores.

³⁶ Si bien es cierto que estamos ante una cuestión que hace ya tiempo que está incorporada al Derecho español, concretamente, desde la reforma del TRDCU con ocasión de la Ley 3/2014, de 27 de marzo, para atender al entonces creciente uso de los teléfonos inteligentes en la contratación electrónica, lo que motivó el establecimiento de normas específicas que tuvieran en cuenta las restricciones técnicas producidas por las limitaciones que provocan las pantallas en la utilización de caracteres, tal y como se expresa en la exposición de motivos de la norma.

emergentes o enlaces en capas para proporcionar más información. Se precisa, por tanto, que los datos fundamentales queden contextualizados dentro de la pantalla de visualización, y para otros datos se puede utilizar la técnica de organización por niveles. Esta técnica posibilita la presentación de la información más detallada a través de ventanas emergentes o enlaces que reenvían a otros niveles. Otra posibilidad es utilizar tablas de materias a través de epígrafes que se puedan ampliar. De este modo, en el nivel superior el consumidor podrá encontrar los temas fundamentales, con la posibilidad de ampliar cada uno de ellos. Lo importante es disponer de toda la información relevante en un golpe de vista y en un solo lugar, de modo que pueda el consumidor controlar el resto de la información y consultarla cómo considere, además de poder descargar toda la información completa y proceder a guardar el documento independiente que se genere. La información debe poder destacarse, enmarcarse y contextualizarse de forma eficaz dentro de la pantalla de visualización.

La información precontractual ha de proporcionarse de modo que el cliente tenga tiempo suficiente para comprender la información que recibe, por lo que ha de facilitarse con suficiente antelación al momento en que el consumidor quede vinculado por un contrato a distancia o cualquier oferta correspondiente (considerando 17 y art. 16 bis 3)³⁷, para que pueda procederse correctamente a su asimilación antes de la celebración del contrato. Por tanto, en caso de que finalmente llegase a aprobarse esta redacción, no supone un avance significativo respecto del actual régimen acogido por la Ley 22/2007, puesto que únicamente exige que la información deberá suministrarse “con tiempo suficiente y antes de que éste asuma cualquier obligación derivada de la oferta o del contrato a distancia”.

3. La equidad en línea como garantía en la contratación a distancia

Entre las cuestiones más interesantes a destacar se encuentra la denominada *equidad en línea (fairness on line)* relacionada con el asesoramiento automático y con las llamadas ventanas de conversación que se han venido convirtiendo en algunos de los principales ejemplos de modernización de las reglas a las que se quiere someter este modo de contratar a distancia.

³⁷ Se ha sustituido la exigencia contemplada en la propuesta de Directiva que hacía referencia a “al menos un día con anterioridad a la firma del contrato a distancia.” La expresión contemplada en el texto transaccional “con suficiente antelación”, nos lleva nuevamente a un ámbito temporal indeterminado que habrá que valorar caso por caso y no supone un avance significativo respecto a la exigencia ya vigente.

La propuesta presentada va a obligar a establecer sistemas en línea justos y transparentes y además proporcionar las explicaciones adecuadas en el caso de que se utilicen herramientas del tipo chat bots o robo advisors. Es en tales casos, cuando la interacción del cliente con tales herramientas no sea satisfactoria se introduce la opción de solicitar la intervención humana. En este sentido, el dictamen del Consejo Económico y Social Europeo³⁸ considera esencial un enfoque que mantenga un equilibrio adecuado entre la experiencia digital y la experiencia física, pues el contacto humano sigue siendo esencial para cuestiones de esclarecimiento y protección de datos³⁹. Así lo exige la propuesta el art. 16 quinquies en su apartado 3, especificando que tendrá lugar en cada etapa del proceso de negociación y de la relación contractual, si bien es cierto que en el texto transaccional se ha añadido una precisión relativa a que cuando otra norma que rija servicios financieros específicos contenga normas sobre las explicaciones adecuadas, únicamente serán aplicables a esos servicios financieros específicos, a menos que se disponga específicamente otra cosa.

La introducción de esta exigencia obligando a las entidades financieras a que sea una persona física la que procure las explicaciones necesarias sobre el contrato en particular parece poner de manifiesto las serias limitaciones que la utilización de herramientas digitales puede implicar. Para ello no van a poder crear sus interfaces en línea de una forma que pueda distorsionar o alterar la capacidad del tomador de adoptar una decisión o elección libre, autónoma y con el conocimiento suficiente sobre el contrato a celebrar.

Se establece igualmente en el considerando 12 la posibilidad de aplicar otras normas destinadas igualmente a garantizar la equidad en línea como sucede específicamente con el Reglamento de servicios digitales⁴⁰. El citado considerando trata de elevar el nivel de protección de los consumidores estableciendo que la Comisión debe evaluar el modo en

³⁸ Dictamen Sección de Mercado Único, Producción y Consumo Propuesta de Directiva del Parlamento Europeo y del Consejo por la que se modifica la Directiva 2011/83/UE en lo relativo a los contratos de servicios financieros celebrados a distancia y se deroga la Directiva 2002/65/CE.

[COM(2022) 204 final – 2022/0147 (COD)]. Ponente: Gonçalo Lobo, Xabier

³⁹ Y añade el dictamen: “Teniendo en cuenta que la digitalización y la modernización son muy importantes a la hora de mejorar el bienestar de la ciudadanía, el CESE señala al mismo tiempo que sigue habiendo muchas diferencias entre los Estados miembros e incluso entre las regiones, y algunos piden que se mantengan diversas infraestructuras físicas para apoyar a la comunidad local. El CESE considera que la participación de los entes locales en los procesos de toma de decisiones de las empresas financieras, especialmente por lo que respecta a la existencia de infraestructuras físicas en las zonas rurales, podría contribuir a apoyar a las comunidades locales. El CESE pide que se garantice la «intervención humana» en los servicios financieros a distancia.”

⁴⁰ Reglamento (UE) 2022/2065 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 19 de octubre de 2022, relativo a un mercado único de servicios digitales y por el que se modifica la directiva 2000/31/CE.

el que la estructura, el diseño, la función o la forma de funcionamiento de las interfaces en línea utilizadas por los comerciantes afectan a la capacidad de los consumidores para adoptar una decisión o elección libre, autónoma y con conocimiento de causa. A estos efectos, prácticas como las transacciones con límite de tiempo, establecidas para suscitar en los consumidores una sensación de urgencia con el objetivo de acelerar la celebración de un contrato o bien el uso de una optimización de precios basada en la sensibilidad individual al precio que provoque discriminación, deben ser especialmente examinadas y controladas.

4. El derecho de desistimiento

Otro de los aspectos fuertes que se trabajan en la modificación propuesta es el derecho de desistimiento como elemento de defensa fundamental⁴¹ concedido al cliente consumidor en un contrato celebrado a distancia⁴² partiendo del principio general reforzado en el texto transaccional según el cual no puede ser más gravoso el desistimiento que la propia celebración del contrato. Se da la circunstancia además de que en la Directiva 2002/65/CE se anticiparon algunas soluciones, como la ampliación del plazo para el ejercicio del

⁴¹ Esta consideración viene avalada por formar parte de la red de seguridad de la Directiva que se va a derogar y, por supuesto, también de la propuesta presentada. La red de seguridad implica que las normas de la Directiva se aplicarán siempre que aparezca un producto nuevo en el mercado sobre el que todavía no existe legislación en el ámbito de la UE (si bien es cierto que la propuesta, art. 16 ter. 2. a), excluye expresamente del ejercicio del derecho de desistimiento a los criptoactivos, según la definición que figura en el art. 3, apartado 1, punto 2, de la propuesta de [Reglamento del Parlamento Europeo y del Consejo relativo a los mercados de criptoactivos](#) y por el que se modifica la Directiva (UE) 2019/193, 24.9.2020, COM(2020) 593 final, o bien cuando la legislación específica en relación al contrato no prevé de forma expresa el derecho de desistimiento a favor del cliente; o bien se crean exenciones y el producto en cuestión queda fuera de la aplicación de la norma, como sucede con los créditos al consumo de importe inferior a 200 euros.

⁴² Vid., al respecto, FERNÁNDEZ PÉREZ, N., *op. cit.*, pp. 302 y ss; CAMACHO PEREIRA, C., “Reflexiones sobre el ejercicio del derecho de desistimiento en la contratación electrónica de seguros por consumidores”, en AA VV, *Derecho del sistema financiero y tecnología*, Marcial Pons, Madrid, 2010, pp. 415 y ss, en las referencias que realiza al art. 6 de la Directiva 2002/65/CE, materia que en su momento fue transpuesta por la Ley 34/2003, de 4 de noviembre, de modificación y adaptación a la normativa comunitaria de la Legislación de seguros privados, y que tras varios cambios normativos terminó acogiéndose en el art. 83.a) LCS. Igualmente, BLANCO SÁNCHEZ, M^a J., “La protección del consumidor financiero en un mercado cada vez más digital. Especial referencia al derecho de desistimiento en *smart contract* con consumidores”, *La Ley Mercantil*, núm. 91, 2022, pp. 3 y ss; NOVAL LAMAS J. J., “El derecho de desistimiento del consumidor como eje central de la regulación en la comercialización a distancia de servicios financieros”, en AA VV, *Derecho digital y nuevas tecnologías*, (Dir. Madrid Parra, A.), Aranzadi Thomson Reuters, 2022, pp. 515 y ss. Este derecho incorporado a diversas Directivas comunitarias a partir de 1985 constituye, como puede comprobarse, el instrumento fundamental en torno al cual gira la protección del cliente-consumidor que contrata a distancia, también en el sector financiero. Queda intacta la justificación de su establecimiento frente a técnicas contractuales que pueden considerarse agresivas que pueden impedir la comprobación acerca de lo que realmente se está contratando y si es realmente el producto deseado y elegido por el tomador. Vid., *op. ult. cit.*, pp. 524 y ss. en relación a la Jurisprudencia del TJUE sobre esta materia.

derecho a catorce días, que después pasaron a la Directiva 2011/83/UE, y a nuestro Derecho en los arts. 102 a 108 TRDCU.

Este derecho se considera innegociable en la contratación en línea ya que actúa a modo de red de seguridad individual para el consumidor. Ha de tenerse en cuenta que ciertos contratos de servicios financieros pueden ser especialmente complejos, especialmente cuando se trate de un producto novedoso de reciente aparición en el mercado y no exista, en consecuencia, un régimen jurídico aplicable o bien, sí existe un régimen específico, pero con determinadas y, a veces, numerosas exclusiones de la cobertura. Llama la atención, en todo caso, cómo aparece delimitada la obligación de informar sobre este derecho, prevista en el art. 16 bis. p), pues se debe señalar la existencia o no del derecho de desistimiento y de existir, su duración y las condiciones para ejercerlo⁴³. Se advierte, por tanto, de la posibilidad de su ausencia cuando parece entenderse que es un derecho inherente al cliente en línea y cuando además el legislador opta por una protección reforzada disponiendo que el plazo para el ejercicio del derecho de desistimiento no podrá comenzar hasta que el cliente reciba todas las condiciones e información contractual necesaria y en todo caso indicada en la normativa correspondiente.

Sobre esta cuestión se planteaba si es aplicable el art. 10 de la Directiva 2011/83/UE a los contratos sobre servicios financieros, esto es, el plazo de prescripción de doce meses dispuesto en el mencionado precepto precisamente, como indica el considerando 43 de la Directiva de 2011, para proporcionar seguridad jurídica⁴⁴. También se entendía que el ejercicio del derecho no prescribe en tanto no se haya hecho entrega de todas las condiciones contractuales y de la información oportuna⁴⁵. El texto transaccional trata de zanjar esta cuestión al contemplar en el art. 16 ter in fine, también en el considerando 23 bis, que si el consumidor no ha recibido las condiciones contractuales y la información de conformidad con el art. 16 bis, el plazo de desistimiento expirará a los doce meses y

⁴³ La misma advertencia se refleja en la letra q) del art. 16 bis debiéndose informar, cuando proceda –se entiende que el derecho de desistimiento-, sobre la duración de su ejercicio y las condiciones para ejercerlo, con información relativa al importe que el cliente pueda asumir, así como las consecuencias de la falta de ejercicio de este derecho.

⁴⁴ Vid., MIRANDA SERRANO, L. M^a, op. cit., p. 1183 y ss. Sostiene el profesor MIRANDA, vid., p. 1186, que “la omisión de dicha información no debería conllevar la ampliación del plazo para desistir, sino que habría que posibilitar al consumidor el ejercicio del desistimiento hasta tanto el empresario no cumpla sus deberes de información relativos a dicho derecho.” En similares términos, vid., p. 1203. Se trata, por tanto, de la opción por la que parece decantarse la propuesta de Directiva para la contratación a distancia de servicios financieros.

⁴⁵ Y como de hecho ya se establece en art. 10.1 de la Ley 22/2007. Vid., al respecto, FERNÁNDEZ PÉREZ, N., *op. cit.*, p. 311.

catorce días naturales después de la celebración del contrato. Y añade que lo dispuesto no será aplicable si el consumidor no ha sido informado de su derecho de desistimiento de conformidad con lo que se ha señalado en relación a la letra p) del art. 16 bis 1.

Por su parte, el art. 11 bis aplicable a todos los contratos a distancia celebrados mediante una interfaz en línea, y no únicamente a los contratos sobre servicios financieros, exige informar sobre las instrucciones prácticas para ejercitarse y la dirección, hace referencia también a la postal, de forma innecesaria en nuestra opinión, y exigiendo también la dirección electrónica a la que debe enviarse la notificación. Esta obligación de indicar la dirección de correo electrónico a la que remitir la notificación del desistimiento se viene calificando como una de las principales novedades de la propuesta de Directiva cuando ha de entenderse que es una práctica que lleva años realizándose⁴⁶.

En el art. 11 bis se hace mención también a la necesidad de informar sobre la existencia y localización del denominado *botón de desistimiento o función similar*, etiquetado con la expresión *desistir del contrato aquí*, perfectamente legible, que debe ser proporcionado por el empresario para facilitar al consumidor el ejercicio de su derecho⁴⁷ o, en su caso con una formulación equivalente que sea inequívoca. Se requiere igualmente que su posición permita que sea totalmente visible y estará a disposición de forma permanente durante todo el periodo de tiempo que se permite el ejercicio del derecho de desistimiento, por tanto, al menos durante catorce días naturales, y en la misma interfaz electrónica (web, portal, pasarela, plataforma...) que ha sido utilizada para la celebración del contrato de seguro a distancia, aunque se permite que además se pueda proporcionar el botón de desistimiento a través de otro canal.

El proveedor han de garantizar que la activación del botón de desistimiento supone la confirmación de manera instantánea al asegurado de que ha ejercido el derecho de desistimiento, con indicación de la fecha y de la hora del ejercicio de tal derecho, buscando con ello una mayor inmediatez propia del ámbito digital en el que se desarrolla la operación. Esta confirmación del ejercicio ha de ser proporcionada además en un

⁴⁶ Por su parte, el art. 7.1.3.b) de la Ley 22/2007, establece que se deberá informar al cliente sobre las instrucciones para ejercer el derecho de desistimiento, indicando, entre otros aspectos, a qué dirección postal o electrónica debe dirigirse la notificación de desistimiento.

⁴⁷ La inclusión imperativa de este botón de desistimiento para facilitar el ejercicio del derecho parece constituir una evolución lógica de opción de posibilitar formularios en línea ofrecidos por los empresarios para llevarlo a efecto, si bien es cierto que en un contexto de libertad de forma dentro del conjunto de medios que constituyan un soporte duradero, disponible y accesible al destinatario. Vid., al respecto, BLANCO SÁNCHEZ, M^a J., op. cit., p. 6.

soporte que sea sostenible, se entiende que, con un bajo o nulo impacto ambiental, de modo que puede tratarse perfectamente de un correo electrónico de confirmación.

También debe proceder a la notificación de su ejercicio. En concreto, el empresario está obligado a enviar una notificación del derecho de desistimiento si la información precontractual se reciba menos de un día antes de la celebración del contrato.

A pesar de la importancia de estas disposiciones de carácter general, que mantiene el plazo mínimo de los catorce días naturales en el proyectado art. 16 ter, y en el que se ha añadido en el texto transaccional que dicho plazo deberá ampliarse hasta treinta días naturales en el caso de contratos a distancia relacionados con pensiones personales, desde el día de la celebración del contrato o desde que se reciben sus condiciones y la información oportuna si la fecha es posterior, determinados servicios financieros se rigen por su legislación concreta y esto sucede con algunas modalidades de seguro, en particular, con el contrato de seguro de vida con el objetivo de mantener la seguridad jurídica, permitiéndose dejar a un lado las reglas establecidas por la propuesta. Así lo establece su considerando 13. De este modo, frente al derecho de desistimiento se aplica lo dispuesto por el art. 186 de la Directiva Solvencia II, 2009/138/CE, relativo al periodo de renuncia, recogido en el art. 83 a)⁴⁸ de nuestra LCS, ofreciendo un plazo más ventajoso que se amplía hasta los 30 días, siendo este último el acogido por la legislación española. Igualmente, ha de tenerse en cuenta lo dispuesto por el art. 124.1.i) del ROSSEAR, cuando regula el deber particular de información en los seguros de vida y, en concreto, indicación sobre modalidades y plazo para el ejercicio de lo que esta norma denominada derecho de resolución del contrato de seguro⁴⁹.

En materia excepciones al ejercicio del derecho de desistimiento, se mantiene la ausencia de aplicación a los servicios financieros cuyo precio dependa de fluctuaciones en el mercado financieras ajenas al control del proveedor, tal y como se refleja en el art. 16 ter 2, contemplando una lista de servicios concretos relacionados con divisas, instrumentos

⁴⁸ “1. El tomador del seguro en un contrato de seguro individual de duración superior a seis meses que haya estipulado el contrato sobre la vida propia o la de un tercero tendrá la facultad unilateral de resolver el contrato sin indicación de los motivos y sin penalización alguna dentro del plazo de 30 días siguientes a la fecha en la que el asegurador le entregue la póliza o documento de cobertura provisional. Se exceptúan de esta facultad unilateral de resolución los contratos de seguro en los que el tomador asume el riesgo de la inversión, así como los contratos en los que la rentabilidad garantizada esté en función de inversiones asignadas en los mismos.”

⁴⁹ También se dispone en los arts. 125.g.) y 126.c) sobre el deber particular de información en los seguros de decesos y de enfermedad, respectivamente. Por su parte, en la traducción al español de la Directiva 2002/65/CE, el término utilizado es derecho de rescisión. Sobre la diversidad terminológica, vid., FERNÁNDEZ PÉREZ, N., *op. cit.*, pp. 303 y 305.

del mercado monetario, valores negociables, entre otros. El considerando 23 bis añade que las pensiones o los productos de inversión basados en seguros podrían estar vinculados a instrumentos del mercado financiero y depender de sus fluctuaciones.

Se prevé también que la normativa prevista para el ejercicio del derecho de desistimiento no será de aplicación si existe una normativa sectorial específica cuya aplicación sería preferente, como sucede con la que hemos indicado más arriba. Sin embargo, también ha de tenerse en cuenta que no se puede reconocer el derecho de desistimiento en aquellos supuestos en los que el legislador comunitario ha privado expresamente del ejercicio de este derecho⁵⁰.

El régimen sobre el ejercicio del bisderecho de desistimiento relativo a contratos sobre servicios financieros celebrados a distancia se complementa con lo dispuesto por el art. 16 quater relativo a los límites a los pagos de servicios realizados por parte del tomador antes del ejercicio del derecho de desistimiento. Con carácter especial, se indica que los Estados miembros podrán prever que el cliente no esté obligado a pagar ninguna cantidad cuando desista de un contrato de seguro.

5. Otras cuestiones

Además de las ya señaladas, hay otros temas que también han de tenerse en cuenta en relación con la propuesta de Directiva presentada. Una de ellas es la relativa a los medios de comunicación que han de utilizarse para el contacto entre el proveedor y el cliente consumidor. La normativa alude principalmente a la utilización de correo electrónico, un medio clásico, superado por otros canales de comunicación⁵¹. Sin embargo, se alude a la necesidad de que el proveedor debe proporcionar una dirección de correo electrónico al consumidor, si bien es cierto que en su considerando 14 adopta una visión más amplia al mencionar que “C]on el fin de hacer frente a la continua evolución de estos medios de comunicación, deben definirse principios que sean válidos incluso para los medios que aún no se utilicen de forma generalizada o que aún no se conozcan.”

En relación a los medios de comunicación a utilizar y la información a proporcionar, se insiste igualmente en las limitaciones técnicas de determinados medios y, en concreto,

⁵⁰ MIRANDA SERRANO, L. M^a, op. cit., p. 1201.

⁵¹ La Exposición de motivos de la propuesta de Directiva se limita a mencionar cómo los proveedores de servicios financieros han abandonado el fax, mencionado por la Directiva de 2002, y han surgido nuevos agentes.

refiriéndose a las restricciones sobre el número de caracteres de determinadas pantallas de telefonía móvil, sin que se trate de una cuestión novedosa, tal y como ya se ha señalado.

Otro de los temas a considerar es la inclusión en el texto de la propuesta de la materia relativa a la ejecución de las prestaciones y de las sanciones a imponer con el objetivo de obtener mayor eficacia, permitiendo a las autoridades nacionales de supervisión que garanticen que las sanciones serán efectivas, proporcionadas y disuasorias.

Por último, hemos de destacar de nuevo la protección adicional que se pretende dispensar en relación con las interfaces en línea. De este modo, se prohíbe al proveedor de servicios financieros desplegar en su interfaz en línea medidas que puedan distorsionar o alterar la capacidad del consumidor de adoptar una decisión o elección libre, autónoma y fundamentada. Con ello se pretenden evitar los sesgos entre los clientes consumidores e incrementar la transparencia.

IV. ALGUNAS REFLEXIONES FINALES

Sobre la oportunidad de la reforma no se plantean dudas. Sí existen, sin embargo, sobre si el alcance de la reforma va a ser suficiente para lograr los objetivos perseguidos, de modo que se plantea si el legislador comunitario hubiera debido ser más ambicioso y disruptivo a la hora de elaborar estos cambios.

Una de las cuestiones que nos parece acertada es la vía elegida para llevar a cabo la actualización, incorporándola a un texto ya existente y procurando un recorte de la excesiva proliferación normativa que nos acompaña. Esta unificación permitirá a los clientes ubicar de forma más acertada la normativa aplicable y podrán conocerla con mayor facilidad. El conocimiento del régimen jurídico aplicable por los destinatarios sigue constituyendo uno de los principales problemas para profundizar en su protección. Es por ello que clientes consumidores deben formarse más, de ahí la importancia de su educación financiera. En este ámbito, debe tenerse también en cuenta otro instrumento que va a ayudar a la maximización de su defensa como son las acciones o demandas colectivas, en cuyo régimen jurídico se está avanzando⁵².

⁵² Así, el Anteproyecto de Ley de acciones de representación para la protección de los intereses colectivos de los consumidores, de diciembre de 2022.

<https://www.mjusticia.gob.es/es/AreaTematica/ActividadLegislativa/Documents/Anteproyecto%20de%20Ley%20acciones%20representativas.pdf>

En todo caso, la revisión jurídica que se está realizando, con la previsión de derogar la legislación actual sin crear un nuevo instrumento normativo, prevé garantizar un elevado nivel de protección, adaptándolo a la era digital y salvaguardando el dispositivo de red de seguridad para posibles productos emergentes en el futuro, si bien es cierto que se tiene que seguir insistiendo en la exigencia de requisitos en las etapas contractuales que se consideran más problemáticas como son la fase publicitaria y precontractual, incluyendo forma y momento en que se debe proporcionar la información. En este sentido, tal vez debería aprovecharse la circunstancia de la modificación de la Directiva 2011/38/UE, mediante la incorporación de los artículos que se han venido señalando, para llevar a cabo una adecuación más integral de la norma. Esta Directiva no recoge un concepto de cliente/consumidor digital y sigue situando al soporte duradero, frente al suministro de datos, como el centro de interés, respondiendo a un momento tecnológico ya superado.⁵³

Por ello, ha de ponerse de relieve que en la propuesta de Directiva no se contemplan reformas que signifiquen un gran avance en materia de protección del cliente. Más bien al contrario, se aprecia una línea continuista con lo ya reclamado e incorporado a los Derechos internos como el español. Lo que procura la propuesta, tal y como se ha señalado, es una armonización y unificación de la normativa, así como una consolidación de los instrumentos que se venían utilizando. El paso siguiente debería consistir en elaborar una norma nueva que profundizase en el uso de figuras tuitivas completamente adaptadas al contexto digital y que afianzara de modo completo tanto la seguridad técnica como la seguridad jurídica.

V. BIBLIOGRAFÍA:

- AA VV, *Tratado de Derecho digital*, (Dirs., Valpuesta Gastaminza, E. y Hernández Peña, J.C.), La Ley Wolters Kluwer, Madrid, 2021
- ALAMILLO DOMINGO, I., “Autenticación reforzada y aseguramiento de la identidad del consumidor”, en AA VV, *Perspectiva legal y económica del fenómeno FinTech*, La Ley Wolters Kluwer, Madrid, 2021, pp. 689-708

⁵³ FERNÁNDEZ-TRESGUERRES, A., *op. cit.*, pp. 287 y 288. La Directiva 2011/38/UE, únicamente recoge un concepto de contenido digital en su art. 2, párrafo 11, como los datos producidos y suministrados en formato digital. A su vez, el considerando 23 de la Directiva de 2011 hace referencia al soporte duradero como un bien corporal puesto que debe permitir al consumidor guardar la información durante el tiempo necesario para proteger sus intereses derivados de su relación con el comerciante.

- “La propuesta de Reglamento eIDAS 2: la identidad digital autosoberana y la regulación de Blockchain”, *Diario La Ley*, 24 de junio de 2021, La Ley 7810/2021
- BLANCO SÁNCHEZ, M^a J., “La protección del consumidor financiero en un mercado cada vez más digital. Especial referencia al derecho de desistimiento en *smart contract* con consumidores”, *La Ley Mercantil*, núm. 91, 2022, pp. 1-19 (versión digital)
- BRITO IZQUIERDO, N., “Identidad digital del individuo”, en AA VV, *Aspectos jurídicos de la ciberseguridad*, Madrid, 2020, pp. 171-263
- CAMACHO PEREIRA, C., “Reflexiones sobre el ejercicio del derecho de desistimiento en la contratación electrónica de seguros por consumidores”, en AA VV, *Derecho del sistema financiero y tecnología*, Marcial Pons, Madrid, 2010, pp. 415-434
- ESPUGA TORNÉ, G., “La Wallet de identidad digital europea”, *Actualidad Civil*, núm. 3, 2023, pp. 1-5 (versión digital).
- FERNÁNDEZ PÉREZ, N., *El nuevo régimen de la contratación a distancia con consumidores. Especial referencia a la relativa a servicios financieros*, La Ley, Madrid, 2009
- FERNÁNDEZ-TRESGUERRES, A., *El Derecho privado europeo en la transformación digital*, Aranzadi Thomson Reuters, Cizur Menor, 2021, pp. 221
- GARCÍA MAS, F.M., *Firma electrónica, contratos electrónicos y otras cuestiones*, Cuniep, Madrid, 2022
- IBÁÑEZ JIMÉNEZ, J., “Identidad digital soberana”, en AA.VV., *Estudios jurídicos en homenaje al profesor Don José María Castán Vázquez*, (Dirs. González, I.E., Serrano Molina, A.), Reus, Madrid, 2019, pp. 463-476
- LLANEZA GONZÁLEZ, P., *Identidad digital*, Bosch, Madrid, 2021
- MERCHÁN MURILLO, A., “Identidad digital: su incidencia en blockchain”, *Revista Aranzadi de Derecho y Nuevas Tecnologías*, núm. 50, 2019, pp. 1-19 (versión digital)
- “La identidad digital en la contratación electrónica. Una mirada desde el Derecho internacional privado”, *Actualidad Jurídica Iberoamericana*, núm. 16, 2022, pp. 1386-1411
- MIRANDA SERRANO, L.M., “Claves de la regulación del desistimiento negocial en la Directiva 2011/83 sobre los derechos de los consumidores”, en AA VV, *Estudios de*

Derecho Mercantil: liber amicorum profesor Dr. Francisco Vicent Chuliá, (Coord., Petit Lavall, M^a V.), Tirant lo Blanch, Valencia, 2013, pp. 1182-1205

- NOVAL LAMAS J. J., “El derecho de desistimiento del consumidor como eje central de la regulación en la comercialización a distancia de servicios financieros”, en AA VV, *Derecho digital y nuevas tecnologías*, (Dir. Madrid Parra, A.), Aranzadi Thomson Reuters, 2022, pp. 515-540
- PALÁ LAGUNA, M^a R., “Inclusión del régimen de comercialización a distancia de los servicios financieros en la Directiva 2011/83/UE”, <https://www.gap.com/publicaciones/inclusion-del-regimen-de-comercializacion-a-distancia-de-los-servicios-financieros-en-la-directiva-2011-83-ue-sobre-los-derechos-de-los-consumidores/>
- TAPIA HERMIDA, A. J., [Declaración Europea de 23 de enero de 2023 sobre los Derechos y Principios Digitales para la Década Digital: El Sistema Digital Europeo \(1\) - El Blog de Alberto J. Tapia Hermida \(ajtapia.com\)](#)