

## Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de 5 de octubre de 2023, Asunto C-565/2022 (ECLI: UE:C:2023735)

**VEREIN FÜR KONSUMENTENINFORMATION (VKI) VS. SOFATUTOR GMBH**

**CUESTIÓN PREJUDICIAL SOBRE EL DERECHO DE DESISTIMIENTO. PROCEDE SOLAMENTE DURANTE EL PERÍODO DE PRUEBA GRATUITO SI EXISTE INFORMACIÓN TRANSPARENTE SOBRE LA FUTURA MODALIDAD DE PAGO DEL CONTRATO CUANDO TRANSCURRA DICHO PLAZO DE PRUEBA**

La sentencia pretende determinar el alcance interpretativo del art. 9.1 de la Directiva 2011/83/UE, sobre derechos de los consumidores, según el cual el consumidor dispone de 14 días para desistir de un contrato a distancia o celebrado fuera de establecimiento, sin necesidad de indicar el motivo ni de asumir costes distintos a los previstos legalmente. Este derecho se transpuso en la ley austriaca sobre contratos a distancia y contratos celebrados fuera de establecimiento del 26 de mayo de 2014 (en adelante FAGG). A pesar de las modificaciones posteriores que sufrió la Directiva 2011/83 es la que se aplica al caso planteado por la fecha de los hechos.

El derecho de desistimiento es esencial en la protección del consumidor, por lo cual, la información precontractual sobre este derecho reviste una importancia capital al permitirle tomar la decisión de celebrar o no el contrato a distancia con el comerciante. Para ello el consumidor debe conocer previamente las condiciones, el plazo y el procedimiento para el ejercicio de dicho derecho (así se estableció en la STJUE de 23 de enero de 2019, Walbusch Walter Busch, C-430/17, EU:C:2019:47, apartado 46).

Además, el derecho de desistimiento compensa la desventaja resultante para el consumidor de un contrato a distancia, concediéndole un plazo de reflexión apropiado durante el cual tiene la posibilidad de examinar y probar el bien adquirido (TTJUE de 27 de marzo de 2019, slewo, C-681/17, EU:C:2019:255, apartado 33 y jurisprudencia citada). Por tanto, por un lado, el derecho de desistimiento tiene por objeto que el consumidor pueda conocer, en tiempo oportuno, las características del servicio objeto del contrato de que se trate. Por otro lado, ese derecho favorece la toma de una decisión con conocimiento de causa por parte del consumidor, teniendo en cuenta todas las condiciones contractuales y las consecuencias de la celebración del contrato de que se trate, y permite a ese consumidor decidir si desea vincularse contractualmente con un comerciante (vid. SSTJUE de 23 de enero de 2019, Walbusch Walter Busch, C-430/17, EU:C:2019:47, apartado 36, y de 10 de julio de 2019, Amazon EU, C-649/17, EU:C:2019:576, apartado 43).

Centrándonos en el conflicto previsto en la sentencia, este se generó entre la empresa Sofatutor, que gestiona una plataforma de aprendizaje en línea destinada a estudiantes de primaria y secundaria, en la que ofrece de sus servicios a todo el territorio de Austria, y VKI (Asociación para la información del consumidor de Austria) por discrepar sobre el ejercicio del derecho de desistimiento en determinadas circunstancias.

Entre las condiciones generales establecidas en los contratos de Sofatutor se señala que, cuando se contrata por primera vez una suscripción en su plataforma, esta puede probarse gratuitamente durante un período de treinta días a partir de la celebración del contrato y resolverse, sin preaviso, en cualquier momento durante dicho período. Asimismo, una vez transcurridos esos treinta días, la suscripción pasa a ser de pago y, si no se ha desistido en dichos treinta días, comienza a correr el período de suscripción de pago acordado en el momento de la contratación. En el caso de que el período de suscripción de pago expire sin que Sofatutor o el consumidor hayan resuelto el contrato en plazo, se establece que la suscripción se prorrogará automáticamente por un período determinado.

Sin embargo, VKI considera que, según el art. 9 de la Directiva 2011/83 y la FAGG, el consumidor dispone de un derecho de desistimiento no solo por la suscripción de prueba gratuita de treinta días, sino también por la transformación de esa suscripción en una suscripción estándar y por la prórroga de esta última. Por ello, VKI presentó una demanda ante el Handelsgericht Wien (Tribunal de lo Mercantil de Viena, Austria) con objeto de que se ordenara a Sofatutor, en caso de prórroga de un contrato de duración determinada celebrado a distancia, informar a esos consumidores, de manera clara y comprensible, de las condiciones, los plazos y los procedimientos para ejercer su derecho de desistimiento, poniendo a su disposición el modelo de formulario de desistimiento o aplicando prácticas similares.

La pretensión fue estimada, aunque desestimada en apelación, lo que determinó que VKI interpusiera un recurso de casación. El alto tribunal, por una parte, señaló que el derecho de desistimiento no se limita a la primera celebración de un contrato entre un comerciante y un consumidor, sino que la prórroga de una relación contractual existente, aunque limitada en el tiempo, o la modificación sustancial de esa relación contractual, cuando se acuerden a distancia o fuera del establecimiento, también pueden estar sujetas a la FAGG y, por consiguiente, generar un derecho de desistimiento del consumidor en lo que respecta a la prórroga o modificación.

Por otra parte, este órgano jurisdiccional se refirió a la sentencia de 18 de junio de 2020, Súdholstein (C-639/18, EU:C:2020:477), en la que el Tribunal de Justicia declaró que el artículo 2, letra a), de 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, debe interpretarse en el sentido de que un acuerdo de modificación de un contrato de préstamo no está comprendido en el concepto de «contrato relativo a servicios financieros», en el sentido de dicha disposición, cuando ese acuerdo posterior se limita a modificar el tipo de interés inicialmente pactado, sin prorrogar la duración del préstamo ni modificar su importe, y las cláusulas iniciales del contrato de préstamo preveían la celebración de tal acuerdo de modificación o, en su defecto, la aplicación de un tipo de interés variable.

Ante dichas circunstancias, el Oberster Gerichtshof (Tribunal Supremo de lo Civil y Penal) decidió suspender el procedimiento y plantear al Tribunal de Justicia la siguiente cuestión prejudicial: ¿Debe interpretarse el artículo 9.1 de la Directiva 2011/83 en

el sentido de que, en caso de «prórroga automática» de un contrato a distancia (art. 6.1.o) Directiva), se atribuye al consumidor nuevamente un derecho de desistimiento? Es decir, debe determinarse si el derecho del consumidor a desistir de un contrato a distancia se garantiza una sola vez con respecto a un contrato de prestación de servicios que establece un período inicial gratuito para el consumidor, seguido, a falta de resolución o desistimiento por el consumidor durante ese período, de un período de pago, que se prorroga automáticamente, a falta de resolución de ese contrato, por un plazo determinado, o bien si el consumidor dispone de tal derecho en cada una de las etapas de transformación y prórroga de dicho contrato.

El ordenamiento jurídico austriaco en la FAGG no da respuesta alguna a la cuestión de si el consumidor dispone de tal derecho de desistimiento una sola vez en el marco de la celebración de un contrato o si dispone nuevamente de ese derecho con ocasión de una prórroga de ese contrato como la controvertida en el litigio principal.

En el asunto a debate de la sentencia, la prestación de servicios controvertida es gratuita durante treinta días y, a falta de resolución o desistimiento por parte del consumidor durante esos treinta días, aquella se transforma en una prestación remunerada de duración determinada prorrogable. Sin embargo, dicha petición no contiene ninguna información que indique que tal transformación o prórroga del contrato de que se trata tendría como consecuencia una modificación de otras condiciones de ese contrato.

Cabe recordar que una de las características esenciales de un contrato a distancia es el precio total de los servicios objeto de ese contrato (art. 6.1.c) Directiva 11/83). Es por ello que, antes de la celebración de un contrato de esa índole, el comerciante está obligado a facilitar al consumidor la información sobre dicho precio de forma clara y comprensible. Como se desprende del citado artículo 8, apartado 2, si un contrato a distancia que ha de ser celebrado por medios electrónicos obliga al consumidor a pagar, el comerciante pondrá en conocimiento del consumidor de una manera clara y destacada, y justo antes de que el consumidor efectúe el pedido, el precio total de los servicios objeto de ese contrato. El comerciante deberá velar por que el consumidor, al efectuar el pedido, confirme expresamente que es consciente de que este implica una obligación de pago. Si la realización de un pedido se hace activando un botón o una función similar, el botón o la función similar deberán etiquetarse de manera que sea fácilmente legible únicamente con la expresión «pedido con obligación de pago» o una formulación correspondiente no ambigua que indique que la realización del pedido implica la obligación de pagar al comerciante. Si el comerciante no cumple este requisito, el consumidor no quedará obligado por el contrato o pedido.

Como consecuencia de ello, procede señalar que la finalidad del derecho del consumidor a desistir de un contrato celebrado a distancia que tiene por objeto una prestación de servicios se cumple cuando el consumidor dispone, antes de la celebración del contrato, de una información clara, comprensible y expresa sobre el precio de los servicios objeto de dicho contrato, precio que se adeuda bien a partir del momento de celebración del contrato, bien a partir de una fecha posterior a esta, como la de la

transformación del mismo contrato en un contrato oneroso o la de la prórroga de este por una duración determinada.

Por lo tanto, aunque, al celebrar un contrato que establezca un período gratuito de prestación de servicios, el consumidor es informado de manera clara, comprensible y expresa por el comerciante de que, después de ese período gratuito y a falta de resolución o desistimiento del contrato por el consumidor durante dicho período, esta prestación pasará a ser remunerada, las condiciones contractuales puestas en conocimiento del consumidor no cambian. En este caso no se justifica que el consumidor afectado disponga nuevamente de un derecho de desistimiento tras la transformación de dicho contrato en un contrato oneroso. Y ese consumidor tampoco puede disponer de tal derecho de desistimiento cuando se prorroga el contrato oneroso por un período determinado.

Sin embargo, la falta de una comunicación transparente sobre la futura remuneración del servicio en el momento de la celebración del contrato de que se trate, suponiendo que el consumidor quedase vinculado por dicho contrato; la diferencia entre, por un lado, la información realmente facilitada sobre las condiciones contractuales y, por otro lado, las condiciones de dicho contrato tras un período de prueba gratuito, como el controvertido en el litigio principal, sería tan esencial que habría de reconocerse un nuevo derecho de desistimiento transcurrido ese período de prueba gratuito.

El TJUE considera que el artículo 9.1 Directiva 2011/83 debe interpretarse en el sentido de que el derecho del consumidor a desistir de un contrato a distancia se garantiza una sola vez respecto de un contrato de prestación de servicios que establece un período inicial gratuito para el consumidor, seguido, a falta de resolución o de desistimiento del consumidor durante ese período, de un período de pago, que se prorroga automáticamente, a falta de resolución del contrato, por un plazo determinado, siempre que, al celebrar dicho contrato, el comerciante informe al consumidor de manera clara, comprensible y expresa de que, tras dicho período inicial gratuito, la prestación de servicios pasará a ser remunerada.

Observamos que el TJUE incide de forma especial en la relevancia de la transparencia en los contratos celebrados por vía electrónica que implican una obligación de pago. El ejercicio único del derecho de desistimiento, aunque sea durante un período de prueba, siempre debe ir precedido por una información precontractual clara, comprensible y expresa por parte del comerciante sobre la remuneración futura. Si no se informa previa y claramente de que el consumidor asume una obligación de pago tras el período de prueba, no quedará vinculado (art. 8 Directiva 2011/83).

De nuevo el deber de información se convierte en fundamental en el ámbito del derecho de consumo. La ausencia de información sobre el precio a pagar genera una nueva oportunidad para desistir en la fase de transformación del contrato de gratuito a oneroso, dejando en manos de los tribunales nacionales la comprobación de si la información suministrada al respecto fue confusa o precisa. Si, como sucede en el caso litigioso, el contrato electrónico implica una obligación de pago y no se informó de ello de forma clara y destacada antes de contratar, el consumidor no quedará obligado (art.

8.2 Directiva 2011/83 o art. 98.2 TRLGDCU). La falta de transparencia en la información precontractual sobre el precio total de los servicios contratados (falta de información clara, comprensible y expresa) es lo que fundamenta la concesión de un nuevo derecho de desistimiento.

Nos resulta interesante la reflexión de BERMÚDEZ BALLESTEROS («El derecho de desistimiento ‘se duplica’ para el consumidor que contrata online la suscripción de servicios con una fase probatoria gratuita, convertible en suscripción de pago prorrogable, si la información precontractual sobre el precio a pagar es confusa», *CESCO*, 26 de octubre de 2026), quien considera que podría argumentarse que la posibilidad de resolución del contrato que se otorga al consumidor, ejercitable en el período de treinta días durante la fase probatoria, no se ajustaría exactamente al ejercicio del derecho de desistimiento *ad nutum* de la normativa de consumo (arts. 9 y ss. Directiva 2011/83 y arts. 102 y ss. TRLGDCU). Por analogía con la venta a prueba o venta *ad gustum* regulada en el 1453 del CC, durante ese período al consumidor le compete una libertad absoluta para decidir acerca de la conveniencia o no de los productos suministrados o servicios prestados, pudiendo devolverlos dentro del período de reflexión, sin tener que alegar causa alguna. En estos casos, el consumidor estaría ejercitando la opción que el comerciante le ofrece dentro de su política de *marketing*, como táctica para ganar clientela. Sería pasado dicho período probatorio sin haber hecho uso de la opción ofrecida por el empresario cuando, al comenzar la fase de pago, el consumidor dispondría, por ley, del genuino derecho a desistir.

Como conclusión, según el TJUE el consumidor tiene derecho a desistir una sola vez de un contrato a distancia en el supuesto de la suscripción de un servicio que establece un período inicial gratuito que, a falta de resolución, se prorroga automáticamente, si el empresario le informó con carácter previo de manera clara, comprensible y expresa que, tras dicho período inicial gratuito, la prestación de servicios pasará a ser remunerada. Sin embargo, si el empresario no informa al consumidor de manera clara, comprensible y expresa que, tras dicho período inicial gratuito, la prestación de servicios pasará a ser de pago, este deberá disponer de un nuevo derecho de desistimiento transcurrido dicho período. Este nuevo derecho, con un plazo mínimo de catorce días naturales de ejercicio ordinario, comenzará su cómputo el día siguiente a la expiración del período de treinta días de prueba gratuita.

Esther TORRELLES TORREA  
Prof.<sup>a</sup> Titular de Derecho civil  
Universidad de Salamanca  
[etorrelles@usal.es](mailto:etorrelles@usal.es)