

NUEVAS PRÁCTICAS COMERCIALES DESLEALES

Las modificaciones de la Ley de Competencia Desleal se ajustan al mercado digital actual



Patricia Gualde Capó, socia de BROSETA

pgualde@broseta.com

Hace pocos días, concretamente, el pasado 28 de mayo, entró en vigor la reforma de la Ley 3/1991, de 10 de enero, de Competencia Desleal (en adelante, "LCD") operada en virtud del Real Decreto-ley 24/2021, que también introduce modificaciones en la Ley de Ordenación del Comercio Minorista y en la Ley General de Defensa de Consumidores y Usuarios.

Este Real Decreto-ley obedece a la obligación de transposición de la Directiva (UE) 2019/2161 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 27 de noviembre de 2019, por la que se modifica la Directiva 93/13/CEE del Consejo y las Directivas 98/6/CE, 2005/29/CE y 2011/83/UE del Parlamento Europeo y del Consejo, en lo que atañe a la mejora de la aplicación y la modernización de las normas de protección de los consumidores de la Unión. Se trata, en definitiva, de adaptar la normativa en materia de protección de los consumidores o usuarios al continuo desarrollo de las herramientas digitales.

Como se expone en la propia norma, la necesidad de regular este vacío se ha visto acentuada por la crisis sanitaria pues, como se indica en la Nueva Agenda Europea del Consumidor, publicada en noviembre de 2020, las medidas de confinamiento han destacado «el papel fundamental de las tecnologías digitales en la vida de las personas, permitiendo comprar bienes esenciales que, de otra manera, no serían asequibles y acceder a servicios a pesar de las restricciones».

Este hecho hace aún más necesario actualizar la normativa de consumo en relación con determinadas prácticas contrarias a los intereses de los consumidores que se dan en las relaciones de consumo a través de Internet y que, hasta la fecha, no cuentan con regulación específica. En esencia, a través de esta modificación de la LCD se intenta que esta norma dé respuesta y se acompañe al mercado digital actual y al uso de las redes sociales, cuyo desarrollo y crecimiento se ha acelerado aún más con la pandemia.

Vamos a analizar algunas de las principales modificaciones introducidas en la LCD que ya tienen plena vigencia y que, en consecuencia, tienen que ser

tenidas en cuenta por las empresas al comercializar sus productos o servicios.

(i) En primer lugar, se modifica el artículo 5 de la LCD relativo a los actos de engaño y se incorpora una nueva conducta desleal consistente en cualquier operación de comercialización de un bien como idéntico a otro comercializado en otros Estados miembros, cuando dicho bien presente una composición o unas características significativamente diferentes, a menos que esté justificado por factores legítimos y objetivos. El legislador ha querido tipificar expresamente esta conducta como práctica comercial engañosa ya que, como afirma la Comisión Europea, ha habido numerosas quejas de consumidores europeos relativas a que la composición de determinados productos es diferente en su país de origen si se compara con los productos vendidos con la misma marca y con un envase muy similar en otros Estados miembros. La modificación trata así de dar solución al denominado "problema de la calidad dual" de los alimentos en la UE.

Como aclara la Comisión Europea, se prohíbe así inducir a error a los consumidores en cuanto a la composición de los productos ofertados, aunque se reconoce que los comerciantes pueden adaptar los productos de la misma marca a mercados geográficos distintos debido a "factores legítimos y objetivos", tales como la legislación nacional, la disponibilidad o la estacionalidad de las materias primas o las estrategias voluntarias para mejorar el acceso a alimentos nutritivos y saludables, así como el derecho de los empresarios a ofrecer bienes de la misma marca en envases de distinto peso o volumen en diferentes mercados geográficos.

Se trata, al fin y al cabo, de velar por que los consumidores estén informados sobre la diferenciación de productos a la hora de tomar sus decisiones de compra y no se les lleve a engaño.

(ii) En segundo lugar, a fin de evitar la llamada publicidad encubierta, se modifica el artículo 26 incluyendo expresamente que se reputará

COYUNTURA ECONÓMICA Y BURSÁTIL

desleal incluir como información en los medios de comunicación o en servicios de la sociedad de la información o redes sociales, comunicaciones para promocionar un bien o servicio, pagando el empresario o profesional por dicha promoción, sin que quede claramente especificado en el contenido, o a través de imágenes y sonidos claramente identificables para el consumidor o usuario, que se trata de un contenido publicitario.

(iii) Del mismo modo, se añade a el artículo 26 un nuevo apartado 2 que reconoce como práctica desleal por engañosa aquella práctica consistente en otorgar a un bien una clasificación superior cuando este bien haya sido objeto de una consulta en línea por parte de los consumidores, sin revelar claramente que dicha clasificación preminente obedece a una publicidad retribuida o a un pago específico para conseguir esa clasificación superior. Esta modificación trae causa del hecho de que cualquier posicionamiento destacado de las ofertas comerciales dentro de los resultados de las búsquedas en línea ejerce sobre los consumidores o usuarios un gran impacto y se persigue erradicar la publicidad encubierta en este ámbito.

(iv) Por último, a fin de salvaguardar los derechos de los consumidores o usuarios de las prácticas comerciales engañosas, se añaden varios apartados

al actual artículo 27 de la LCD destacando los relativos a las reseñas de otros consumidores. Es una realidad que, cada vez más, los consumidores o usuarios a la hora de tomar decisiones de compra confiamos cada vez más en las reseñas y aprobaciones de otros consumidores o usuarios y se trata de evitar de nuevo las prácticas que nos puedan llevar a engaño, al asegurar que las reseñas a las que podamos acceder sean reales y verdaderas.

Para ello, se añade un nuevo apartado 7 que tipifica como engañosa la práctica consistente en añadir reseñas que se identifiquen como de consumidores o usuarios reales sin que se hayan tomado las medidas razonables y proporcionadas para garantizar que dichas reseñas pertenecen a dichos consumidores o usuarios, y se prohíbe también a las empresas que añadan, por sí o a través de terceros, reseñas o aprobaciones de consumidores falsas, o distorsionen reseñas de consumidores o usuarios o aprobaciones sociales con el fin de promocionar bienes o servicios.

Una vez más, la normativa se va adaptando con retraso a la realidad existente y, con estas modificaciones, se pretende proteger al consumidor y usuario ampliando las prácticas consideradas desleales adaptándolas al mercado digital y a los nuevos hábitos de compra de los consumidores y usuarios.

