



MEMORIA EXPLICATIVA DE LAS ORIENTACIONES PARA LA REDACCIÓN Y CONTENIDO DE LAS CLÁUSULAS GENERALES DE LOS CONTRATOS DE JUEGO SUJETOS A LICENCIA ESTATAL, ASÍ COMO DIVERSOS ASPECTOS A TENER EN CUENTA EN SU APLICACIÓN

1 Resumen ejecutivo

El transcurso del tiempo desde la entrada en vigor de la Ley 13/2011, de 27 de mayo, de regulación del juego (LRJ), y la correspondiente puesta en marcha en junio de 2012 del mercado regulado de juego de ámbito estatal a través del otorgamiento de las primeras licencias, ha permitido a la Dirección General de Ordenación del Juego (DGOJ), como organismo regulador del mismo, la adquisición de un conocimiento más profundo sobre el funcionamiento del mercado del juego en línea, a través del análisis de los distintos elementos que lo componen.

Uno de los objetivos primordiales de la vigente regulación estatal de juego consiste en la salvaguarda de los derechos de los participantes y su correspondencia desde el punto de vista de los operadores regulados. Con este propósito, el artículo 21 de la LRJ atribuye expresamente al regulador del juego una serie de funciones, tales como la competencia para resolver las reclamaciones que puedan ser presentadas por los participantes contra los operadores o la capacidad de dictar instrucciones de carácter general a los operadores de juego, complementadas con la obligación por parte de los operadores de juego de establecer los cauces apropiados para proporcionar al participante una información precisa y adecuada sobre las actividades de juego y procedimientos eficaces de reclamación.

Es en este ámbito general de protección de los derechos e intereses de los usuarios de servicios de juego donde resulta importante estudiar el contenido y aplicación práctica de los contratos de juego. Contratos que suponen el paso previo al inicio de la actividad de juego, y elaborados de modo unilateral por el operador fijando cláusulas de obligado cumplimiento para el participante.

La naturaleza de los contratos de juego como contratos de adhesión, cuestión expresamente reconocida en la normativa de regulación del juego, implica el sometimiento de éstos no solo a lo estipulado por la LRJ y sus normas de desarrollo, sino también a los requisitos generales establecidos al respecto por el Real Decreto Legislativo 1/2007, de 16 de noviembre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios

(TRLDCyU). En ese sentido cabe recordar que la Ley General para la Defensa de los consumidores y usuarios distingue entre cláusulas abusivas –que serán nulas de pleno derecho y se tendrán por no puestas-, y las condiciones generales de contratación, que estarán permitidas siempre que cumplan una serie de requisitos, entre los que destacan la buena fe y el justo equilibrio de los derechos y obligaciones de las partes.

En este contexto, esta iniciativa pretende facilitar la aplicabilidad al sector del juego de las normas generales sobre contratos privados y, en especial, lo referente al TRLDCyU, cuyas previsiones, por tratarse de medidas de carácter general, pueden resultar de difícil aplicación a este sector.

El establecimiento de un entorno que promueva la racionalidad y la equidad de las relaciones entre el jugador y el operador es uno de los objetivos prioritarios de cara a consolidar la sostenibilidad del sector, siendo expresión de éstos las propias “Orientaciones”. La DGOJ considera necesario que los operadores de juego con licencias sujetas a la LRJ redacten sus contratos con vistas a propiciar las mejores prácticas en la atención al participante, y se comprometan a observar el cumplimiento de los principios, criterios y prácticas planteados, de cara a la mejor disciplina de la relación operador-participante.

La LRJ deja claro en su artículo 15 apartado 3 que la relación entre el participante y el operador habilitado constituye una relación de carácter privado y, por tanto, las disputas o controversias que pudieran surgir entre ellos estarán sujetas a los Juzgados y Tribunales del orden jurisdiccional civil. Sin perjuicio de ello, y dentro del respeto a tal filosofía, con esta iniciativa se pretende:

- i. facilitar a los operadores la redacción de dichos contratos, asegurando la protección de los derechos de los participantes vinculados a aquéllos. Con ello, además, se ofrece un mecanismo para prevenir y reducir el riesgo de incluir posibles cláusulas abusivas en los contratos de juego;
- ii. fortalecer la seguridad jurídica de todos los participantes en el entorno del juego, profundizando en el establecimiento de cauces fiables y transparentes que minimicen y en su caso faciliten la resolución de conflictos;
- iii. favorecer la predictibilidad en los respectivos patrones de comportamiento;
- iv. incrementar la protección del participante como parte aceptante del contrato, garantizando el adecuado equilibrio entre las partes.
- v. La DGOJ utilizará el contenido de las “Orientaciones”, en especial, en las resoluciones ante las reclamaciones interpuestas por los participantes, para analizar la alineación a ellas de la actuación del operador, así como para, en su caso, proponer mejoras en este ámbito,



incluida la atención al cliente. Desde otra perspectiva, estas Orientaciones y su utilización por la DGOJ podrían también servir de referencia o utilidad a órganos competentes para resolver controversias entre jugador y operador, ya sean judiciales (Juzgados y Tribunales del orden civil) o extrajudiciales (como las entidades acreditadas para la resolución de procedimientos de resolución alternativa de litigios).

Un mercado del juego en el que se minimicen los costes de transacción entre el operador y el participante redundaría en un funcionamiento más eficiente de sus agentes, una mayor confianza de todos los participantes en él y, en definitiva, una mayor garantía del interés público vinculado a la oferta regulada de juego en línea en España.



ÍNDICE

1	RESUMEN EJECUTIVO	1
2	INTRODUCCIÓN	6
3	BASE JURÍDICA Y NATURALEZA DEL PROYECTO	7
4	OPORTUNIDAD DE LA INICIATIVA	10
4.1	CONTEXTO	10
4.2	SITUACIÓN ACTUAL	14
4.3	IDENTIFICACIÓN DE COLECTIVOS O PERSONAS AFECTADAS Y A LAS QUE LAS ORIENTACIONES VAN DIRIGIDAS.....	19
4.4	INTERÉS PÚBLICO QUE SE VE AFECTADO.....	19
4.5	OTRAS INICIATIVAS SIMILARES.....	20
4.6	FINALIDAD DE LA INICIATIVA	21
5	OBJETO Y NATURALEZA DEL PROYECTO.....	24
5.1	ALTERNATIVAS.....	26
6	CONTENIDO, OBJETIVOS Y JUSTIFICACIÓN DE LAS RECOMENDACIONES INCLUIDAS EN EL PROYECTO	30
6.1	PRINCIPIO DE ACEPTACIÓN EXPRESA DEL PARTICIPANTE	31
6.2	PRINCIPIOS DE REDACCIÓN DE LAS CLÁUSULAS GENERALES DE LOS CONTRATOS DE JUEGO.....	34
6.3	PRINCIPIOS GENERALES DE APLICACIÓN PRÁCTICA DE LAS CLÁUSULAS GENERALES DE LOS CONTRATOS DE JUEGO	45
6.4	PROCEDIMIENTOS DE RESOLUCIÓN ALTERNATIVA DE LITIGIOS Y JURISDICCIÓN APLICABLE.....	52
7	TRAMITACIÓN	56
8	ANÁLISIS DE IMPACTOS	57
8.1	ADECUACIÓN DEL PROYECTO AL ORDEN DE COMPETENCIAS.....	57
8.2	IMPACTO ECONÓMICO GENERAL.....	57
8.3	CARGAS ADMINISTRATIVAS.....	57
8.4	IMPACTO PRESUPUESTARIO	58
8.5	IMPACTO POR RAZÓN DE GÉNERO	58
8.6	IMPACTO EN LA INFANCIA Y EN LA ADOLESCENCIA.....	58
8.7	IMPACTO EN LA FAMILIA	58
8.8	OTROS IMPACTOS.....	58
9	ANEXO. ANÁLISIS DE LAS APORTACIONES RECIBIDAS EN FASE DE INFORMACIÓN PÚBLICA AL TEXTO INICIAL DE LAS ORIENTACIONES PARA LA REDACCIÓN Y CONTENIDO DE LAS CLÁUSULAS GENERALES DE	



LOS CONTRATOS DE JUEGO SUJETOS A LICENCIA ESTATAL, ASÍ COMO DIVERSOS ASPECTOS ATENER EN CUENTA EN SU APLICACIÓN 59

9.1	INTRODUCCIÓN.....	59
9.2	OBJETO Y NATURALEZA JURÍDICA (APARTADOS 1 Y 2)	60
9.3	PRINCIPIO DE ACEPTACIÓN EXPRESA DEL PARTICIPANTE (APARTADO 3).....	60
9.4	PRINCIPIO DE LEGALIDAD (APARTADO 4.1)	62
9.5	PRINCIPIO DE INFORMACIÓN (APARTADO 4.2)	62
9.6	PRINCIPIO DE UTILIDAD DE LA INFORMACIÓN (APARTADO 4.3)	66
9.7	PRINCIPIO DE RESPONSABILIDAD (APARTADO 4.4)	66
9.8	PRINCIPIO DE INTERPRETACIÓN (APARTADO 5.1)	67
9.9	PRINCIPIO DE MOTIVACIÓN (APARTADO 5.2)	67
9.10	PROCEDIMIENTOS DE RESOLUCIÓN ALTERNATIVA DE LITIGIOS Y JURISDICCIÓN APLICABLE (APARTADO 6)	68
9.11	OTRAS PROPUESTAS.....	69

2 Introducción

Esta Memoria Explicativa se ha elaborado para hacer públicos los objetivos, contenido y justificación de las “Orientaciones para la redacción y contenido de las cláusulas generales de los contratos de juego sujetos a licencia estatal, así como diversos aspectos a tener en cuenta en su aplicación”, de conformidad con las exigencias de participación, objetividad y transparencia de la actuación administrativa establecidas en el artículo 3.1.c) de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público (LRJSP).

Para la elaboración de la presente memoria se han tomado como principal referencia las pautas generales establecidas para la elaboración de la memoria del análisis de impacto normativo en el artículo 24.1 a) de la Ley 50/1997, de 27 de noviembre, del Gobierno, y en el Real Decreto 931/2017, de 27 de octubre, por el que se regula la Memoria del Análisis de Impacto Normativo.

Así mismo, este documento incorpora a través de un anexo, una vez analizadas, las aportaciones recibidas como consecuencia de la información pública del proyecto, proceso que se extendió desde el 14 de marzo de 2019 hasta el 12 de abril de ese mismo año.

En relación al contenido de las “Orientaciones”, es importante resaltar la complejidad abordada en esta iniciativa, derivada de la necesidad de reflejar correctamente la aplicación práctica de las distintas normas aplicables en este ámbito. Así, no se ha limitado a analizar la legislación estatal de juego, sino que también se ha tenido en cuenta el marco de protección al consumidor que proporcionan otras normas, como la general de consumo y de protección de consumidores y usuarios (en particular, a la Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios, y la referente a las cláusulas generales de contratación), algunas relacionadas con el orden público (lucha contra el blanqueo de capitales, tributarias), o aquéllas que tienen por objeto la protección de datos de carácter personal.

En las “Orientaciones” se identifican, en primer lugar, los principios que deben regir la prestación del consentimiento y la redacción de las cláusulas de los contratos de juego. En segundo lugar, esos principios de redacción se han complementado con otros que afectan a la aplicación práctica de dichas cláusulas (interpretación de las cláusulas y motivación, en virtud del cual las decisiones del operador deben estar fundadas en motivos válidos, tasados y especificados en el contrato de juego). Finalmente, se recogen algunos aspectos novedosos en cuanto a la resolución extrajudicial de conflictos entre participante y operador.

3 Base jurídica y naturaleza del proyecto

La base jurídica que justifica la iniciativa presenta una doble vertiente.

Desde un punto de vista competencial, la LRJ establece las funciones atribuidas a la Dirección General de Ordenación del Juego¹, entre las que merecen ser destacadas las siguientes:

- Artículo 21.9 LRJ: *“Asegurar que los intereses de los participantes y de los grupos vulnerables sean protegidos, así como el cumplimiento de las leyes, reglamentaciones y principios que los regulan, para defender el orden público y evitar el juego no autorizado”*
- Proporcionar al participante en los juegos cauces de información y procedimientos eficaces de reclamación (artículo 21.10 LRJ: *“Establecer los cauces apropiados para proporcionar al participante una información precisa y adecuada sobre las actividades de juego y procedimientos eficaces de reclamación”*).

De forma complementaria, en las competencias atribuidas a la Dirección General de Ordenación del Juego en el Real Decreto 1113/2018, de 7 de septiembre, por el que se desarrolla la estructura orgánica básica del Ministerio de Hacienda, se detalla como una de sus funciones (artículo 7.o) *“La promoción y supervisión de mecanismos de relación entre los participantes y los operadores de juego y de protección de los intereses de los participantes, incluyendo la tramitación de las reclamaciones que pudieran ser presentadas por los participantes contra los operadores”*.

Desde la perspectiva del ámbito material, en conexión con los fines de salvaguarda de los derechos de los participantes y del orden público (artículo 1 LRJ) y con la protección de los consumidores y políticas de juego responsable (artículo 8 LRJ), por vía reglamentaria se desarrollaron algunas garantías en el desarrollo de la actividad de juego, entre las que se encuentran las siguientes:

- La fijación de un contenido mínimo de los contratos de juego, así como la posibilidad de desarrollar dicho contenido mínimo e introducir las exigencias que vengan justificadas por razones objetivas y debidamente motivadas, facultándose para ello a la DGOJ (artículo 32.1 del Real Decreto 1614/2011, de 14 de noviembre, por el que se desarrolla la Ley 13/2011, de 27

¹ De acuerdo con lo establecido en la disposición adicional décima de la Ley 3/2013, de 4 de junio, de creación de la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia, “la Dirección General de Ordenación del Juego del Ministerio de Hacienda y Administraciones Públicas asumirá el objeto, funciones y competencias que la Ley 13/2011, de 27 de mayo, de regulación del juego, atribuye a la extinta Comisión Nacional del Juego”.

de mayo, de regulación del juego, en lo relativo a licencias, autorizaciones y registros del juego (RD1614/2011)).

- La existencia de una previsión normativa expresa para elaborar instrucciones sobre cláusulas contractuales (artículo 32.2 RD1614/2014: *“La Comisión Nacional del Juego podrá desarrollar el contenido establecido en el número anterior e introducir las exigencias que vengan justificadas por razones objetivas y debidamente motivadas. Asimismo, podrá dictar instrucciones en relación con aquellas cláusulas contractuales que puedan ser consideradas abusivas o perjudiciales para los participantes o lesivas para el interés público”*).

En cuanto a la naturaleza jurídica, esta iniciativa recoge las orientaciones que contribuyan a una más correcta adecuación a la normativa aplicable de las cláusulas generales que forman parte de los contratos de juego.

Se trata, en definitiva, de la elaboración por un órgano competente en la regulación del juego de un catálogo de orientaciones, iniciativa que se enmarca en la esfera del Derecho blando o European business soft-law utilizado frecuentemente por la Comisión Europea. En este sentido, es importante resaltar que la propia Comisión Europea anunciaba en marzo del 2018² algunas de sus acciones prioritarias a realizar en el ámbito de la protección del consumidor en fechas próximas, entre las cuales citaba las siguientes:

- La elaboración de guías orientativas para asegurar una mejor comprensión del contenido y alcance del Derecho comunitario sobre consumo y conseguir un mayor grado de conocimiento del mismo por los agentes que actúan en el mercado. Así, la Comisión prevé la elaboración de una nueva Guía sobre la Directiva 93/13/CEE, sobre cláusulas abusivas en los contratos celebrados con consumidores (prevista para finales de 2018), y la actualización de la Guía sobre la Directiva 2011/83/UE, relativa a los derechos de los Consumidores (planificada para 2019). A ello cabe añadir la Guía relativa a la Directiva 2005/29/CE, sobre Prácticas Comerciales Desleales, aprobada por la Comisión el 26 de mayo de 2016.
- La promoción de una iniciativa de autorregulación de empresas europeas sobre principios fundamentales para mejorar la información a presentar a los consumidores, incluyéndose términos y condiciones generales de contratación.

Además, entre los países del entorno europeo y en relación con este sector, resulta relevante el ejemplo del Reino Unido, en el que el regulador de juego (Gambling Commission) ha incluido un

² En la Conferencia anual de reguladores europeos de juego (GREF). Praga, 30 de mayo de 2018. “EU update on consumer protection”.



Catálogo de Buenas Prácticas (“codes of practice”) al regular los requisitos para obtener una licencia de juego (LCCP: “Licence conditions and codes of practice”)³, código que, aun cuando sólo una parte del mismo tiene alcance obligatorio para los operadores (“social responsibility code provisions”), existe otra con trascendencia en eventuales procedimientos civiles o penales y que no tiene la consideración de condiciones de concesión y mantenimiento de la licencia (“ordinary code provisions”).

³ <http://www.gamblingcommission.gov.uk/for-gambling-businesses/Compliance/LCCP/Licence-conditions-and-codes-of-practice.aspx>

4 Oportunidad de la iniciativa

4.1 Contexto

Los ocho años transcurridos desde el año 2011 han permitido a la DGOJ tener una perspectiva y conocimiento profundo del funcionamiento del mercado de juego de su ámbito competencial, y esa experiencia adquirida como organismo regulador ha de servir para la búsqueda constante de mejoras en el sistema y para reforzar los principales objetivos fijados en la normativa de juego, al objeto de favorecer determinados intereses generales, en particular la protección del orden público, la lucha contra el fraude y la protección del ciudadano, y hacerlo compatible con la viabilidad de un mercado de juego regulado.

Sin ánimo exhaustivo, el proceso de consolidación del mercado de juego de ámbito estatal ha venido marcado por varias circunstancias, entre las que cabe destacar las siguientes:

- El desarrollo reglamentario de la Ley 13/2011, a través de la aprobación de sendos Reales Decretos (uno sobre requisitos técnicos -el RD1613/2011-, y el segundo relativo a licencias, autorizaciones y registros del juego -RD1614/2011-), y de las Órdenes Ministeriales que aprueban la reglamentación básica de 14 tipos o modalidades de juego.
- La conclusión de sendos procesos de otorgamiento de licencias generales en los años 2012, 2015 y 2018.
- En materia de comunicaciones comerciales, al amparo de lo dispuesto en el apartado 5 del artículo 24 LRJ cabe destacar, la firma de dos acuerdos de corregulación por la DGOJ (uno de fecha 19/11/2011, complementado con otro de 07/06/2012) y la puesta en marcha de un sistema de autorregulación (Código de Conducta de 07/06/2012, al que están adheridos 65 operadores).
- Distintas resoluciones de carácter técnico relacionadas con la identificación y verificación documental de los participantes.

En el ámbito del contrato de juego, que constituye el vínculo jurídico de carácter privado que une a participante y operador de juego, la normativa a aplicar es variada. Así, además de la profusa legislación de juego, hay en ella remisiones expresas a otras normas sectoriales, como las relacionadas con la prevención del blanqueo de capitales (art. 10.5 LRJ), la protección de datos de carácter personal (art.15.4 LRJ) o las comunicaciones comerciales (art. 7 LRJ), entre otras.

Igualmente, resulta de especial trascendencia la adecuación de los Términos y Condiciones generales incluidos en los contratos de juego a la legislación general en materia contractual y de protección al consumidor. En este sentido, es necesario tener presente la legislación general de protección al consumidor (el Real Decreto Legislativo 1/2007, de 16 de noviembre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios y otras leyes complementarias –TRLDCyU-) y la que regula las condiciones generales de contratación (la Ley 7/1998, de 13 de abril, sobre condiciones generales de la contratación, y el propio TRLDCyU).

A ello cabe añadir la aprobación de la Ley 7/2017, de 2 de noviembre, por la que se incorpora al ordenamiento jurídico español la Directiva 2013/11/UE, del Parlamento Europeo y del Consejo, de 21 de mayo de 2013, relativa a la resolución alternativa de litigios en materia de consumo. Esta norma establece para todos los empresarios la obligación de informar acerca de la existencia de entidades acreditadas de resolución alternativa de litigios, si bien mantiene como principio general el de voluntariedad en cuanto a la participación en un procedimiento ante una entidad de resolución alternativa de litigios de consumo.

Por ello, con el fin de reflejar con mayor claridad el régimen jurídico aplicable en materia de contratos de juego y su clausulado, en el cuadro que se reproduce a continuación se reflejarán los principales aspectos a considerar y la normativa más relevante:

CUADRO I. Contratos de juego y condiciones generales. Aspectos más relevantes y normativa aplicable		
Aspecto regulado	Legislación nacional de juego	Otras normas
Contrato de juego	<ul style="list-style-type: none"> <input checked="" type="checkbox"/> Relación jurídica privada (LRJ: art 15.3; RD1614/2011: 31.5) <input checked="" type="checkbox"/> Contrato adhesión, contenido mínimo y desarrollo (RD1614/2011: art. 31 y 32) <input checked="" type="checkbox"/> Derechos y obligaciones: jugador (LRJ: art. 15; RD1614/2011: art 34) y operador (LRJ: art 10.4; RD1614/2011: art 33). Además, OM juegos (art 6 y ss) <input checked="" type="checkbox"/> Aportación modelo contrato en solicitud licencias (Orden HFP/1227/2017: Pliego bases convocatoria licencias, base 7) 	<ul style="list-style-type: none"> <input checked="" type="checkbox"/> Contrato (TRLDCyU: art 59-79; Código Civil en su caso) <input checked="" type="checkbox"/> Condiciones generales y cláusulas abusivas (TRLDCyU, Ley 7/1998: ver siguiente)

Términos y condiciones. Cláusulas abusivas	<input checked="" type="checkbox"/> Contrato adhesión (RD1614/2011: art 31.1) <input checked="" type="checkbox"/> Instrucciones DGOJ (RD1614/2011: art 32.2)	<input checked="" type="checkbox"/> Características, requisitos (TRLDCyU: art 80; Ley 7/1998: art 1-6) <input checked="" type="checkbox"/> Cláusulas abusivas (TRLDCyU: art 81-90; Ley 7/98: art 7-9) <input checked="" type="checkbox"/> Control judicial (TRLDCyU: art 83; Ley 7/98: art 9)
Protección del consumidor	<input checked="" type="checkbox"/> Juego responsable y plan de medidas (LRJ: art. 8)	<input checked="" type="checkbox"/> TRLDCyU <input checked="" type="checkbox"/> Ley 7/1998
Protección de datos de carácter personal	<input checked="" type="checkbox"/> Remisión expresa a normativa específica (LRJ: 15.4)	<input checked="" type="checkbox"/> Reglamento (UE) 2016/679, 27 abril <input checked="" type="checkbox"/> LO 3/2018, 5 dic., y normas de desarrollo
Gestión responsable juego/Orden público: integridad y seguridad juegos, prevención blanqueo, fraudes, juego ilegal	<input checked="" type="checkbox"/> Compromisos obligatorios a cumplir por operador (LRJ: art 10.5) <input checked="" type="checkbox"/> Inspección y control por DGOJ (LRJ: art 24) <input checked="" type="checkbox"/> Suspensión cautelar y/o cierre cuentas por colusión, fraude (RD1614/2011: art 33.2) <input checked="" type="checkbox"/> Instrucciones DGOJ (RD1614/2011: art 32.2)	<input checked="" type="checkbox"/> Ley 10/2010, 28 abril <input checked="" type="checkbox"/> Otras: normas naturaleza penal, legislación deportiva s/integridad en deporte, etc.
Comunicaciones comerciales	<input checked="" type="checkbox"/> Publicidad, patrocinio, promociones: Principios generales, desarrollo reglamentario y remisión a normativa publicidad (LRJ: art 7). <input checked="" type="checkbox"/> Publicidad, patrocinio, promociones: desarrollo reglamentario del art. 7 LRJ (Proyecto RD) <input checked="" type="checkbox"/> Acuerdos corregulación (LRJ: art 24.5). Por ello, firma de Acuerdos 17/11/2011 (DGOJ y Autocontrol) y 7/6/2012 (Código Conducta). <input checked="" type="checkbox"/> En cada OM juegos (art 9 –promociones-)	<input checked="" type="checkbox"/> Legislación general de publicidad (Ley 34/1988) <input checked="" type="checkbox"/> Legislación medios comunicación (audiovisual -Ley 7/2010-; sociedad información –Ley 34/2002, 11 julio). <input checked="" type="checkbox"/> Integración de oferta, promoción y publicidad en el contrato (TRLDCyU: art 61)
Responsabilidad contractual y extracontractual	<input checked="" type="checkbox"/> Sin regulación expresa. Referencia a la relación jurídica privada operador-participante, controversia civil (LRJ: 15.3; RD1614/2011: 32.5; OM juegos: 6.2)	<input checked="" type="checkbox"/> Régimen general: contractual y extracontractual (TRLDCyU: art 128-134; Código Civil en su caso) <input checked="" type="checkbox"/> Responsabilidad de prestadores de servicios por daños y perjuicios (TRLDCyU: art 147-148)
Resolución extrajudicial de conflictos operador-jugador	<input checked="" type="checkbox"/> Previsión para incluir sistemas eficaces de resolución extrajudicial de reclamaciones en mecanismos de autorregulación (LRJ: art 24.5. órganos independientes de control).	<input checked="" type="checkbox"/> Ley 7/2017, 2 nov. Resolución Alternativa de Litigios en materia de consumo (transposición Directiva 2013/11/UE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 21 de mayo de 2013): requisitos y obligaciones de información aplicables a operadores. <input checked="" type="checkbox"/> Sistema extrajudicial de resolución de conflictos en materia de consumo

		(TRLDCyU: art 21.4; Código Civil en su caso)
--	--	--

- En la esfera comunitaria destaca la Recomendación de la Comisión Europea, de 14 de julio de 2014, relativa a principios para la protección de los consumidores y los usuarios de servicios de juego en línea y la prevención del juego en línea entre los menores. En este sentido, es importante reseñar que en la mencionada Recomendación se incluían una serie de previsiones sobre los denominados comúnmente “Términos y Condiciones” de los contratos de juego. En el siguiente cuadro se refleja una comparativa entre las pautas fijadas por la Comisión y su reflejo en la normativa española:

CUADRO II. Términos y condiciones: comparativa UE-España		
Recomendación Comisión	Legislación nacional	
Información sobre los períodos de tiempo para retirar el dinero, así como límites de retirada de la cuenta del jugador.	☑ Regulado en cada OM	Anexo III. Único OOMM Juegos: "El importe de los depósitos realizados en la cuenta de juego se ajustará a los límites que, al respecto, establezca la Comisión Nacional del Juego, en los términos previstos en la Ley 13/2011, de 27 de mayo, de regulación del juego, y en su normativa reglamentaria de desarrollo".
Los términos y condiciones deben de ser aceptadas y confirmadas en el proceso de registro	☑ Art. 31 RD1614/2011	"2. La aceptación expresa del contrato de juego por el participante se manifestará por cualquier medio válido en Derecho y la prueba de ésta y su conservación corresponderá en todo caso al operador de juego".
Deben de estar disponibles para poder almacenarlas y recuperarlas en cualquier momento	☑ Art. 31 RD1614/2011	"4. El operador deberá poner a disposición del jugador a través de su registro de usuario una copia del contrato de juego inicialmente suscrito y de las eventuales modificaciones del mismo, así como los instrumentos de firma electrónica precisos para su formalización y para el posterior desenvolvimiento de la relación jurídica".
Los cambios deben de ser notificados	☑ Art. 31.3 RD1614/2011	"3. El participante deberá aceptar expresamente cualquier modificación posterior del contrato de juego".

La publicidad no deberá de hacer uso de la inexperiencia y falta de conocimiento de los menores	<input checked="" type="checkbox"/> Regulado en cada OM	Art. 9.1.b) OOMM Juegos: "Así, en el caso de los menores, deberá evitarse que la publicidad vaya dirigida a ellos, o que sea especialmente atractiva para niños y jóvenes menores de edad, o que éstos tengan un papel significativo en la concreta actividad promocional".
Las campañas publicitarias no deberán de contar con jóvenes y menores	<input checked="" type="checkbox"/> Regulado en cada OM	Art. 9.1.b) OOMM Juegos: "Así, en el caso de los menores, deberá evitarse que la publicidad vaya dirigida a ellos, o que sea especialmente atractiva para niños y jóvenes menores de edad, o que éstos tengan un papel significativo en la concreta actividad promocional".
No deberán de asociar el juego con actividades propias de la cultura juvenil	<input checked="" type="checkbox"/> Regulado en cada OM	Art. 9.1.b) OOMM Juegos: "Así, en el caso de los menores, deberá evitarse que la publicidad vaya dirigida a ellos, o que sea especialmente atractiva para niños y jóvenes menores de edad, o que éstos tengan un papel significativo en la concreta actividad promocional".
No deben sugerir que el juego marca la transición de la adolescencia a la edad adulta	<input checked="" type="checkbox"/> Regulado en cada OM	Art. 9.1.b) OOMM Juegos: "Así, en el caso de los menores, deberá evitarse que la publicidad vaya dirigida a ellos, o que sea especialmente atractiva para niños y jóvenes menores de edad, o que éstos tengan un papel significativo en la concreta actividad promocional".

4.2 Situación actual

En lo que se refiere al conocimiento adquirido respecto de los contratos de juego empleados por los operadores, y su repercusión en las relaciones con los participantes en los juegos, la trayectoria recorrida desde la aprobación de la LRJ en el año 2011 permite distinguir con precisión aquellos aspectos del propio funcionamiento del mercado que han funcionado adecuadamente y que han contribuido a conseguir el propósito de la norma, y aquellos otros que necesitan de corrección o refuerzo.

Para analizar la evolución y situación actual de la relación usuario/jugador-operador en el ámbito de los juegos de azar en línea de ámbito estatal, nos hemos detenido principalmente en el estudio de dos fuentes. Por una parte, las reclamaciones presentadas ante la DGOJ por usuarios contra operadores de juego y, por otra, los modelos de contrato (o Términos y Condiciones Generales) presentadas por todas las empresas que han solicitado la correspondiente licencia general que

habilita para el ejercicio de actividades de juego no reservadas que son objeto de la LRJ estatal, de acuerdo a lo que establece su art. 9.

- Análisis de las reclamaciones de usuarios contra operadores. La LRJ, si bien atribuye a la DGOJ la función de *“resolver las reclamaciones que puedan ser presentadas por los participantes contra los operadores”*, en su artículo 15 apartado 3, establece que *“la relación entre el participante y el operador habilitado constituye una relación de carácter privado y, por tanto, las disputas o controversias que pudieran surgir entre ellos estarán sujetas a los Juzgados y Tribunales del orden jurisdiccional civil”*, lo cual limita la competencia de la DGOJ para resolver reclamaciones cuando versen sobre cuestiones de carácter estrictamente contractual⁴, pues en esos supuestos los conflictos jugador-operador estarán sujetos a los Juzgados y Tribunales de la jurisdicción civil o, en su caso, a los eventuales procedimientos voluntarios de solución extrajudicial de conflictos a los que pudieran adherirse los operadores. En este mismo sentido, la legislación general de protección al consumidor establece que la nulidad de una cláusula abusiva sólo podrá ser declarada por un Juez⁵.

Con las limitaciones indicadas, la DGOJ conoce de las reclamaciones presentadas por los jugadores contra los operadores de juego, y da traslado de las mismas al operador al objeto de que por éste se realicen las actuaciones y mejoras a que hubiera lugar, incluyendo, en su caso, las relativas al funcionamiento de su sistema de atención al cliente y resolución de quejas. Además, la DGOJ actúa en el ámbito del régimen sancionador en el caso de que, bajo la forma de una reclamación, el participante ponga de manifiesto hechos que, aunque referidos a su relación con el operador, puedan constituir infracciones tipificadas en la LRJ.

Como consecuencia del ejercicio de esas funciones, se han detectado situaciones de conflicto entre usuarios y operadores generadas por la aplicación práctica del contenido de los distintos contratos de juego. Sin perjuicio de que la orientación y solución de las reclamaciones depende en gran medida de los hechos concretos que la hayan motivado, es posible extraer ciertas tendencias o pautas comunes en relación con la motivación de las mismas y, al menos, su presentación permite describir algunos puntos de fricción que han motivado las quejas de los usuarios registrados.

Así, en el período 2012-2018, de un total de 692 reclamaciones recibidas, los motivos de queja más frecuentes (sólo en relación con operadores con licencia estatal) han sido, por este orden,

⁴ Esta conclusión es también coherente con el reconocimiento de la competencia de los tribunales del orden civil en materia de obligaciones contractuales establecida en la LO 6/1985, en su art. 22.3º.

⁵ Art. 83 TRLDCyU: *“Las cláusulas abusivas serán nulas de pleno derecho y se tendrán por no puestas. A estos efectos, el Juez, previa audiencia de las partes, declarará la nulidad de las cláusulas abusivas incluidas en el contrato ...”*.

decisiones unilaterales del operador consistentes en la suspensión y/o cierre de la cuenta de juego, la retención parcial o total de fondos, anulación de apuestas, o la modificación de la cuota de apuesta, seguida de las controversias en materia de publicidad (todas ellas referentes a bonos).

CUADRO III: Reclamaciones	
Motivo de Queja	Nº reclamaciones (2012-2018)⁶
Suspensión/cierre cuenta	137
Retención fondos/ganancias	151
Anulación apuestas	104
Cambio cuota apuesta	64
Publicidad (bonos)	69
Restricciones en apuestas	36
Contenido de apuestas	44
Otras (varios)	93
“Peñas” lotería (bajas, desistimiento)	102
Atención cliente	15
Acceso al juego (RGIAJ: autoprohibición /Operador: autoexclusión)	8
Juego problemático/adicciones	5
Límite de depósitos	3

Fuente: DGOJ

- En algunos casos, el análisis de determinadas cláusulas de los Términos y Condiciones incorporados a los contratos de juego⁷ puede plantear dudas sobre su completo alineamiento con la legalidad española (bien la normativa de juego o, con más frecuencia, a la normativa sobre protección del consumidor). En otros casos, la redacción de algunas cláusulas suscita también dudas sobre su adecuación, bien debido a su vaguedad o inconcreción –lo que puede conducir a una aplicación incorrecta o abusiva de los mismos y, por tanto, lesiva de los derechos del participante-, bien por falta de claridad de algunas cláusulas contractuales analizadas –que podría deberse a una inexacta traducción de textos cuya redacción original se ha realizado en un idioma distinto del castellano-. Para completar este punto, es importante

⁶ En una reclamación puede haber más de un motivo. Más detalle en cuanto a las reclamaciones tramitadas por la DGOJ disponible en la página web de la Dirección General a través de las memorias e informes anuales de juego (<http://www.ordenacionjuego.es/es/memorias-informe-anual>)

⁷ La DGOJ realiza la supervisión de los contratos de juego al objeto de otorgar licencia para operar en España a las empresas que así lo soliciten en virtud de lo contemplado en las Órdenes Ministeriales que hasta ahora han sido aprobadas para regular las respectivas convocatorias de licencias generales de juego de ámbito estatal.

también recordar que el análisis pormenorizado de que se expone a continuación sobre cláusulas potencialmente conflictivas está condicionado por la doctrina que vayan ofreciendo los Juzgados y Tribunales del orden civil y, en especial, sobre la posible abusividad de alguna cláusula o condición general de contratación.

En particular, las cláusulas más problemáticas se refieren a las que otorgan un amplio grado de discrecionalidad del operador al tomar algunas decisiones, o aquellas que generan un desequilibrio importante entre las partes al ocasionar perjuicios desproporcionados al jugador, o bien imponen restricciones relevantes sobre los fondos del jugador. A continuación, se identifican los casos más relevantes detectados en los modelos de contrato de juego aportados por los operadores, sin perjuicio de señalar que más adelante (en el apartado referido al principio de legalidad) se concretarán las pautas recomendadas para el análisis de las términos y condiciones:

- Cláusulas que otorgan facultades genéricas de cancelación o modificación unilateral de las apuestas.
 - Motivo de controversia: posible desequilibrio entre las partes por vincular el contrato a la voluntad del operador.
- Cláusulas que eximen a los operadores de responsabilidad, en particular, por errores informáticos.
 - Motivo de controversia: en ocasiones, se hace una afirmación genérica, sin matizar, o mediante la cita expresa de pretendidos casos de fuerza mayor, todo lo cual podría excluir o limitar derechos básicos del jugador como usuario, por lo que habrá de evaluarse conforme a las reglas generales de responsabilidad contractual y extracontractual.
- Cláusulas relativas a la suspensión y/o cierre de la cuenta, con eventual retención de las cuantías disponibles.
 - Motivo de controversia: aunque potencialmente en conflicto con el TRLDcYU cuando el operador no ofrece motivo o éste resulta inconcreto, ha de buscarse un equilibrio con lo dispuesto en la normativa aplicable, pues esas cláusulas pueden justificarse por motivos diversos, como los de orden público –por ejemplo, el control y prevención del blanqueo de capitales-, por protección de los consumidores por pérdida de licencia de un operador, y por incumplimientos del usuario. En este último caso, a diferencia de las cláusulas anteriores analizadas, la

normativa de juego establece expresamente algunas causas que justificarían la suspensión y posterior cierre de la cuenta, pues en el artículo 33.2 RD1614/2011, se expresa que *“El operador podrá suspender cautelarmente al participante que haya tenido, a su juicio, un comportamiento colusorio o fraudulento o que haya permitido la utilización de su registro de usuario por terceros, hasta que se demuestren los hechos. Contrastados los hechos, si el operador tuviera elementos de juicio suficientes para poder considerar probado que el participante ha incurrido en fraude, colusión o puesta a disposición de terceros de su propia cuenta, el contrato será resuelto unilateralmente y notificado este hecho, junto con los elementos de juicio recabados, a la Comisión Nacional del Juego”*.

- Cláusulas relativas al mantenimiento y la utilización genérica de los datos personales de los usuarios.
 - Motivo de controversia: posible inadecuación a la normativa aplicable sobre protección de datos de carácter personal, especialmente en el caso de redacción genérica y sin sometimiento expreso a la Ley Orgánica 3/2018, de 5 de diciembre, de Protección de Datos de Carácter Personal y garantía de los derechos digitales (LOPD). En este ámbito de la privacidad, otras cláusulas controvertidas permiten al operador el uso de nombres, imágenes y otros datos personales para fines comerciales sin exigir, al menos de forma expresa, un consentimiento específico al jugador para ello.
- Cláusulas referentes a la cuestión de la resolución judicial de conflictos.
 - Motivo de controversia: se han detectado cláusulas que no se adecuaban a los criterios sobre el fuero judicial fijados en el TRLDCyU. El parámetro de legalidad se fija en el artículo 90.2 TRLDCyU, según el cual *“son, asimismo, abusivas las cláusulas que establezcan: .../... la previsión de pactos de sumisión expresa a Juez o Tribunal distinto del que corresponda al domicilio del consumidor y usuario, al lugar del cumplimiento de la obligación o aquél en que se encuentre el bien si éste fuera inmueble”*.

4.3 Identificación de colectivos o personas afectadas y a las que las orientaciones van dirigidas

El proyecto afecta a los operadores de juego que hayan obtenido la correspondiente licencia otorgada por la DGOJ, que son los encargados de elaborar las cláusulas generales de contratación. Además, es habitual que los operadores incluyan en el contrato de juego las denominadas las “reglas particulares de los juegos” que comercializan, que también ellos redactan, en virtud de lo que dispone el artículo 6.2 de las Órdenes Ministeriales por las que se aprueba la reglamentación básica de cada tipo o modalidad de juego, dado que en dichas reglas se establecen, entre otras cuestiones, las principios y reglas que rigen las relaciones entre el operador y los participantes.

Igualmente, esta iniciativa afectará a los intereses de los consumidores que suscriban el correspondiente contrato de juego con el operador, en la medida en que la debida adecuación de las cláusulas contractuales a la normativa vigente, unida a una mayor claridad y transparencia en la redacción de las mismas y en sus criterios de aplicación favorecerá una relación contractual más equilibrada, previsible y menos conflictiva. Además, en el caso de que existan controversias entre usuario y operador no resueltas satisfactoriamente, y teniendo en cuenta la falta de competencias de la DGOJ para resolver reclamaciones que versen sobre cuestiones de índole contractual, las pautas y criterios ofrecidas en las Orientaciones podrán servir de útil referencia para la resolución de controversias, tanto en vía judicial (normalmente; Juzgados o Tribunales del orden civil) como en la extrajudicial (entidades acreditadas para procedimientos de resolución alternativa de litigios).

4.4 Interés público que se ve afectado

El principal interés público que justifica esta iniciativa es la defensa de los derechos de los consumidores que utilicen condiciones generales en su actividad contractual de juego.

En este ámbito, la protección de la igualdad de los contratantes es presupuesto necesario de la justicia de los contenidos contractuales y constituye uno de los imperativos de la regulación de una actividad económica. Y, además, resulta oportuno reforzar la transparencia en la información que el operador debe ofrecer al participante/consumidor, así como añadir más previsibilidad en la actuación del operador de juego en su relación contractual con el jugador.

Por último, y de modo más tangencial, cabe señalar que relacionado con la protección del consumidor está el interés en reforzar las políticas de juego responsable, a través de acciones preventivas dirigidas a la información de buenas prácticas de juego (art. 8.1 LRJ).

4.5 Otras iniciativas similares

Entre las iniciativas impulsadas en España, cabe destacar algunos proyectos aprobados por la Comisión Nacional del Mercado de Valores (CNMV), como el Código de Buen Gobierno de las Sociedades Cotizadas, y el Reglamento del Mercado Secundario Oficial de Futuros y Opciones (MEFF), aprobado por Resolución de 21 de diciembre de 2010, de la CNMV.

En cuanto al Código de Buen Gobierno de las Sociedades Cotizadas⁸ resulta interesante la descripción sobre su naturaleza y utilidad realizada en el punto 1.3.1:

“La utilización de códigos de buen gobierno de carácter voluntario junto con el principio de «cumplir o explicar» son un sistema útil para lograr parte de los objetivos del buen gobierno corporativo y es el sistema seguido de forma consistente tanto en los principales países de la Unión Europea como en otros países desarrollados, resaltando su flexibilidad en el modo de ser aplicado y la posibilidad de constituirse en una referencia de buenas prácticas de gobierno corporativo. Además, la Unión Europea ha recogido expresamente en su normativa la validez de este principio de actuación, confirmado recientemente en el Libro Verde de la Unión Europea sobre gobierno corporativo de las sociedades cotizadas”.

Por lo que se refiere al Reglamento MEFF, resulta oportuno destacar que se determina el contenido mínimo de cada contrato, y unas normas generales sobre contratos, entre ellas la inclusión en ellos de unas Condiciones Generales de los contratos, que desarrollarán ese Reglamento, formando parte integrante del mismo, y que son definidas así: *“Condiciones Generales: Normas que describen las características concretas de cada Contrato, desarrollando el presente Reglamento y que forman parte integrante del mismo. Las Condiciones Generales podrán establecer condiciones específicas en relación con la actividad de los Miembros y de los Clientes a propósito del Contrato al que se refieran”.*

En el ámbito de la Unión Europea, ya se ha citado con anterioridad la elaboración por la Comisión Europea de Guías para proporcionar orientaciones y criterios interpretativos sobre normas comunitarias a empresas y público en general. En el ámbito de la protección del consumidor, son destacables la Guía referente a la Directiva 2005/29/CE, sobre Prácticas Comerciales Desleales, aprobada el 26 de mayo de 2016, u otras que están pendientes de finalizar en los próximos meses (sobre la Directiva 93/13/CEE, sobre cláusulas abusivas en los contratos celebrados con

⁸ https://www.cnmv.es/DocPortal/Publicaciones/CodigoGov/Codigo_buen_gobierno.pdf

consumidores, o la actualización de la Guía sobre la Directiva 2011/83/UE, relativa a los derechos de los Consumidores).

En cuanto a iniciativas similares en otros países de nuestro entorno, y que permiten valorar experiencias para aplicar instrumentos jurídicos que no son normas legales o reglamentarias, ha de reiterarse la aprobada por el regulador de juego británico, Gambling Commission en un texto (Licence conditions and codes of practice –LCCP-) cuya versión más reciente entró en vigor el 7 de mayo de 2019. En él se combinan previsiones de carácter normativo (“licence conditions”, o requisitos de las licencias de juego), junto a otras, en su conjunto denominadas “codes of practice”, que combinan la obligatoriedad (“social responsibility code provisions”) con otras que gozan de naturaleza equiparable a recomendaciones o Código de buenas prácticas (“ordinary code provisions”). Así, en cuanto a este último contenido se distingue entre los apartados sobre responsabilidad social corporativa (de cumplimiento obligatorio por los operadores, por tener la consideración de condiciones/requisitos de la licencia), del resto (en el que se permite a los operadores ofrecer sistemas alternativos al propuesto en el Código), tal como se explicita en la introducción de esta sección del LCCP⁹.

4.6 Finalidad de la iniciativa

El objeto de esta iniciativa se circunscribe a determinados aspectos del contrato de juego que vincula al operador y a los participantes en sus juegos, constituyendo su finalidad principal la fijación de unos principios relativos a la prestación del consentimiento de los participantes y a la redacción de las cláusulas generales de contratación de los contratos de juego sujetos a licencia estatal. Adicionalmente, esos principios de redacción se han complementado con otros que afectan a la aplicación práctica de dichas cláusulas. Con ello, se persiguen varios objetivos:

- En primer lugar, garantizar el adecuado equilibrio entre las partes, y en particular, la protección de los derechos de los participantes mediante la claridad y predictibilidad en la aplicación e interpretación del contenido de los contratos de juego, colaborando en la construcción de un entorno de confianza y fiabilidad entre los operadores de juego y los jugadores.
- En segundo lugar, facilitar la tarea del operador a la hora de redactar un clausulado adecuado, transparente y equilibrado de un contrato de adhesión, que además contribuya

⁹ Gambling Commission. Licence conditions and codes of practice (May 2019): Part II. Introduction. Pág. 31. <https://www.gamblingcommission.gov.uk/PDF/LCCP/Licence-conditions-and-codes-of-practice.pdf>

a reforzar los compromisos en el ámbito de la responsabilidad social corporativa de cada operador. Se pretende, además, que ese objetivo relativo a la redacción del contrato de juego actúe como un mecanismo de prevención o disminución, en su caso, del riesgo de incluir posibles cláusulas abusivas en ese tipo de contratos.

- En tercer lugar, fortalecer la seguridad jurídica, componente nuclear en la relación entre jugadores, operadores y el resto de agentes participantes en el entorno del juego.
- En cuarto lugar, esta iniciativa se articula como la plasmación de una serie de orientaciones que, siendo conformes con las diversas normas aplicables a las condiciones generales de contratación, aporten mayor transparencia e información para facilitar aún más una relación equilibrada entre operadores de juego y los participantes, y redunde en una mejora reputacional en un sector en la que la confianza es uno de sus principios básicos, ya sea por ser comercializado a distancia como por la propia naturaleza de la actividad. Por otro lado, a través de su encaje en otras iniciativas de carácter transversal relacionadas con la calidad y el ámbito de la cobertura de los servicios de atención al participante, se incentiva la adopción de mejores prácticas que vengán a incorporar un carácter diferencial a los productos comercializados en beneficio del ecosistema del juego online en general y de los derechos de los participantes en particular.
- En quinto lugar, más allá de la posibilidad de acudir a través de las entidades acreditadas a los mecanismos de resolución alternativa de litigios (ADR) para resolver las posibles controversias que se originen, se espera que los contratos de juego así redactados sean un instrumento importante para reducir eventuales conflictos entre usuarios y operadores, favoreciendo la creación de un entorno de confianza mutua que vaya en beneficio de la actividad del propio mercado. En primer lugar, debido a que la alineación de la operativa de operadores y consumidores con el contenido de estas orientaciones minimizará y clarificará las posibles situaciones de conflicto. Y, en segundo lugar, porque la existencia de un mecanismo ágil, de fácil acceso y, sobre todo, especializado en el sector, proporcionará directrices en la aplicación de estas orientaciones que facilitarán su comprensión y aceptación por las partes.
- Finalmente, en el empeño por reforzar un adecuado grado de eficiencia de este proyecto, la DGOJ utilizará el contenido de las “Orientaciones”, en especial, en las resoluciones ante las reclamaciones interpuestas por los participantes, para analizar la alineación de la actuación del operador a las Orientaciones, así como para, en su caso, proponer mejoras en este ámbito, incluida la atención al cliente. Igualmente, la DGOJ evaluará



periódicamente el grado de observancia a estas “Orientaciones”, de cara a valorar la pertinencia de utilizar en el futuro otros instrumentos normativos a tal respecto.

Desde otra perspectiva, y vista la especificidad del sector de juego, estas Orientaciones y su utilización por la DGOJ podrían también servir de referencia o utilidad a órganos competentes para resolver controversias entre jugador y operador, ya sean judiciales (Juzgados y Tribunales del orden civil) o extrajudiciales (como las entidades acreditadas para la resolución de procedimientos de resolución alternativa de litigios).

5 Objeto y naturaleza del Proyecto

Uno de los elementos fundamentales para el desarrollo de la actividad de juego es el contrato de juego que regula la relación entre el operador y el jugador, estableciendo el catálogo de derechos y obligaciones de ambas partes aplicable mientras dure el contrato.

A la vista de la definición de juego, contenida en el art. 3.a) LRJ, se trata de un contrato bilateral, oneroso y aleatorio, en el que una de las partes contrae una obligación, consistente en abonar a la otra una cantidad de dinero, si bien la efectividad de las prestaciones de ambas partes depende de un hecho o resultado futuro e incierto. Podríamos afirmar que en este ámbito la reciprocidad consiste, más que en un intercambio efectivo de prestaciones, en un intercambio de promesas, para el caso de que se produzca un determinado resultado, de modo que cada parte asume una expectativa, en forma de pago de un premio, contraria a la de la otra parte.

La naturaleza del contrato de juego como contrato de adhesión se estipula en el artículo 31 del RD1614/2011, e implica que se formalizará por la aceptación expresa del participante de las cláusulas del mismo.

Entre las características definitorias del contrato de adhesión se encuentra la del uso por parte del empresario de cláusulas generales, entendiendo por tales las estipulaciones de contenido genérico empleadas en una pluralidad de contratos dentro de su negocio y que están dirigidas a una pluralidad de clientes.

Estas cláusulas generales son, en realidad, condiciones generales de contratación tal y como se definen en el artículo 1 de la LCGC: *“cláusulas predispuestas cuya incorporación al contrato sea impuesta por uno de las partes, con independencia de la autoría material de las mismas o su apariencia externa, extensión o cualquier otra circunstancia habiendo sido redactadas con la finalidad de ser incorporadas a una pluralidad de contratos”*.

A mayor abundamiento de lo anterior, el Pleno del Tribunal Supremo en su Sentencia de 9 de mayo de 2013 rec. 485/2012 realiza una interpretación más pormenorizada de dichas condiciones generales de contratación, aunando lo estipulado en el artículo 1 LCGC junto con la doctrina al respecto, fijando los siguientes requisitos:

- Naturaleza contractual: se trata de cláusulas contractuales y su inserción en el contrato no deriva del acatamiento de una norma imperativa que imponga su inclusión.

- Predisposición: la cláusula ha de estar pre-redactada y no ser fruto del consenso alcanzado después de una fase de tratos previos.
- Imposición: su incorporación al contrato debe ser impuesta por un empresario, de tal forma que el bien o servicio sobre el que versa el contrato, sólo puede obtenerse mediante el acatamiento o la inclusión en el mismo de la cláusula.
- Generalidad: las cláusulas deben estar incorporadas a una pluralidad de contratos o estar destinada a tal finalidad.

Los contratos de juego, como contratos de adhesión, se encuentran sujetos, además de a la propia regulación del juego, a lo dispuesto en la LCGC y en el TRLDcYU, suponiendo una protección del consumidor ante cláusulas abusivas múltiple¹⁰. Por un lado, el artículo 8.2 LCGC establece que *"serán nulas las condiciones generales que sean abusivas, cuando el contrato se haya celebrado con un consumidor, entendiéndose por tales en todo caso las definidas en el artículo 10 bis y disposición adicional primera de la Ley 26/1984, de 19 de julio, General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios¹¹".* Por otro, el artículo 82.1 TRLDcYU, define las cláusulas abusivas como *"todas aquellas estipulaciones no negociadas individualmente y todas aquellas prácticas no consentidas expresamente que, en contra de las exigencias de la buena fe causen, en perjuicio del consumidor y usuario, un desequilibrio importante de los derechos y obligaciones de las partes que se deriven del contrato".* Y, finalmente, en el artículo 83 TRLDcYU se prevé un control judicial respecto del posible carácter abusivo de una cláusula, en estos términos: *"Las cláusulas abusivas serán nulas de pleno derecho y se tendrán por no puestas. A estos efectos, el Juez, previa audiencia de las partes, declarará la nulidad de las cláusulas abusivas incluidas en el contrato, el cual, no obstante, seguirá siendo obligatorio para las partes en los mismos términos, siempre que pueda subsistir sin dichas cláusulas..."*.

Todas estas consideraciones son necesarias para explicar el objeto del presente proyecto, pues los contratos de juego, como contratos de adhesión que son, están conformados principalmente por estas cláusulas generales que determinan entre otros aspectos las características de la actividad de juego ofrecida, las reglas del mismo y la forma de cobro de los premios¹². Este tipo de contratos

¹⁰ El TRLDcYU sólo exceptúa la aplicabilidad a los contratos de juego del Título III de su Libro Segundo (contratos celebrados a distancia), pero no así del resto de articulado, como por ejemplo, las disposiciones generales sobre contratos con consumidores y usuarios (Título I del Libro Segundo), o el régimen jurídico en materia de condiciones generales de contratación y cláusulas (Título II del Libro Segundo).

¹¹ La referencia a la Ley 26/1984 ha de entenderse como realizada al TRLDcYU

¹² En este punto es necesario resaltar que en la relación jurídica entre operador y participante debe distinguirse entre el contrato de juego y el contrato (o contratos) de apuesta que se formaliza mediante la participación. El contrato de juego (o de servicios de juego en línea) regulado en el RD1614/2011 y conceptualizado en su artículo 2.3 (*"Contrato de juego. Se entiende por contrato de juego el negocio jurídico bilateral celebrado entre el participante y un determinado operador de juego y al que quedan vinculados los registros de usuario y las cuentas de juego"*). Por otro lado, de manera distinta y superpuesta a al contrato de juego, tenemos los distintos contratos de apuesta, que se concluyen con cada participación del jugador. Son contratos aleatorios, sujetos a un hecho incierto, tal como se define

con condiciones generales presentan una notoria asimetría entre la posición de una y otra parte (operador y participante/jugador). Si bien permitida por nuestro ordenamiento jurídico, tal asimetría precisa de la implantación de mecanismos de especial protección para el adherente (el jugador) que compensen la situación de inferioridad inicial en que se encuentra frente al predisponente (operador de juego) y evitar la existencia de potenciales abusos. En coherencia con lo expuesto, el apartado 1 de esta iniciativa establece como objeto ofrecer unos principios que sirvan de orientaciones para la redacción y contenido de las cláusulas generales a incorporar en los contratos de juego por los operadores sujetos a licencia estatal, asegurando así una mejor adecuación del contenido de tales cláusulas a la normativa aplicable, tanto la que regula el juego de ámbito estatal, como la general de protección de consumidores y usuarios. Desde una perspectiva finalista negativa, con este objeto se trata de evitar a priori la existencia de condiciones generales abusivas por causa de una redacción deficiente del contenido del contrato.

De esta forma, puede resumirse que en la ordenación del contrato de juego subyacen dos niveles con diferentes grados de intensidad:

- Normas de obligado cumplimiento incorporadas a la legislación reguladora del juego estatal y sus desarrollos posteriores, así como las demás disposiciones legales aplicables en materia de protección de consumidores y usuarios y sobre obligaciones contractuales de carácter privado.
- Orientaciones contenidas en esta iniciativa.

5.1 Alternativas

En cuanto a las diferentes alternativas, se han analizado distintos escenarios e instrumentos jurídicos:

Mantenimiento de la situación actual

En la descripción del contexto y situación actual se ha puesto de manifiesto la necesidad de mejorar la redacción de determinadas cláusulas o su aplicación práctica, de modo que tanto los operadores, como responsables de la redacción de los contratos de juego, como los jugadores, que se limitan

en los artículos 1790 y 1798 y siguientes del Código Civil (*“El contrato aleatorio es un convenio recíproco, cuyos efectos de pérdidas y beneficios, ya sea por todas las partes o para una o muchas de ellas, depende de un suceso incierto”*), de los que dimanar derechos y obligaciones específicas a la resolución del evento aleatorio. En relación con ellos, una vez realizada la participación y mientras no se verifique el evento objeto de la apuesta, en principio este contrato no se podrá resolver o anular por ninguna de las partes. Todo lo anterior tiene como consecuencia la necesidad de tratar cada una de las distintas relaciones jurídicas de forma diferenciada, teniendo su correspondiente reflejo en las decisiones tomadas en cuanto a la formulación concreta de las orientaciones.

a aceptar o rechazar la firma de un contrato de adhesión como el que nos ocupa, cuenten con un elemento más de predictibilidad de la norma, así como un mecanismo que contribuya a reducir los motivos de conflicto o controversia entre ellos. Por todo ello, se consideró oportuno examinar alternativas a la situación actual, y que se describen a continuación.

Desarrollo normativo

Vista la situación existente en la actualidad, esta opción se ha descartado en este momento por varios motivos, que a continuación se exponen.

Ciertas consideraciones de eficacia exigen una respuesta adecuada a las circunstancias hoy existentes en el mercado de juego español, sin merma de una deseable flexibilidad en este ámbito contractual, máxime teniendo en cuenta el actual proceso de modernización de la normativa de protección del consumidor que está llevando a cabo la Unión Europea, proceso que no ha finalizado. Así, a pesar de que algunas normas comunitarias ya han sido aprobadas, como las que afectan a la resolución alternativa de litigios en materia de consumo (Directiva 2013/11/UE, y el Reglamento (UE) n.º 524/2013, ambos de fecha 21 de mayo de 2013), o sobre cooperación entre autoridades nacionales de consumo para la implementación de la legislación de protección al consumidor (Reglamento UE 2017/2394, de 12 de diciembre de 2017), la Comisión Europea anunció en abril de 2018 varias iniciativas para reforzar la legislación europea de protección al consumidor, entre las que cabe destacar las siguientes:

- Comunicación de la Comisión al Parlamento Europeo, al Consejo y al Comité Económico y Social Europeo. “Un Nuevo Marco para los Consumidores”, COM(2018) 183 final. Los principales objetivos de esta iniciativa se dirigen, entre otros, a reforzar los derechos del consumidor en los mercados (mayor transparencia en la información al consumidor sobre productos y servicios) y a proporcionarles herramientas para exigir sus derechos como consumidor y obtener compensaciones frente a prácticas comerciales ilícitas, desleales o abusivas.
- Propuesta de Directiva en lo que atañe a la mejora de la aplicación y la modernización de las normas de protección de los consumidores de la UE. COM(2018) 185 final.
- Propuesta de Directiva relativa a las acciones de representación para la protección de los intereses colectivos de los consumidores. COM(2018) 184 final.

La antes aludida necesidad de encontrar una flexibilidad suficiente, nos lleva no sólo a ser respetuoso con estas iniciativas de la Comisión en materia de protección al consumidor, que

presumiblemente encontrarán continuidad durante el nuevo período del Ejecutivo comunitario, sino a buscar un instrumento más adaptado al nuevo escenario abierto con la aprobación de la Ley 7/2017, de 2 de noviembre, que previsiblemente traerá consigo el surgimiento de un mayor número de entidades de resolución alternativa de litigios de consumo. En este último sentido, la iniciativa de las Orientaciones se inserta plenamente en la voluntad de potenciar la utilización voluntaria de estas entidades frente a la judicialización de los conflictos.

Adicionalmente, una opción no normativa permite la adaptación ordenada del contenido de los contratos, y, transcurrido un tiempo razonable, evaluar la situación y valorar la necesidad de una intervención más rígida o reglada.

Estas razones de eficacia y flexibilidad conducen, en este momento, a la solución propuesta.

La regulación aplicable a los contratos de juego, tanto la de carácter sectorial como la general de defensa del consumidor¹³, es amplia y profusa, por lo que actualmente la necesidad primordial no es la de un desarrollo normativo, sino la de ofrecer pautas y recomendaciones para que dicha regulación tenga una concreción adecuada en las cláusulas contractuales.

Otro elemento importante para valorar la opción, en este momento, de las Orientaciones frente a medidas normativas es que, siendo el contrato de juego el documento privado esencial que vincula jurídicamente a jugador y operador, una hiperregulación sobre la redacción de su clausulado puede suponer una merma de la libre determinación de las condiciones contractuales de los servicios de juegos de azar y apuestas, en detrimento de la oferta de servicios disponible para los propios consumidores, al añadir una mayor rigidez y restar posibilidades de adaptación o innovación a nuevas situaciones. No obstante, la opción elegida se adopta sin perjuicio de que en el futuro se evalúe el impacto de la misma y, si así fuese necesario, se reforzaría.

Sistema de autorregulación y/o corregulación

Son estas opciones posibles desde la perspectiva general de la normativa de protección del consumidor -tanto nacional como comunitaria-, y también están contempladas expresamente en la legislación de juego, ya que existe la previsión de la capacidad de la DGOJ para firmar acuerdos de corregulación (artículo 24.5 LRJ), al hilo de los cuales se pueden desarrollar códigos de conducta aceptados por la DGOJ (Disposición Adicional 7ª RD1614/2011). Además, se prevé que los códigos

¹³ Desde una perspectiva puramente contractual, resulta de aplicación de manera supletoria la legislación general sobre protección de los consumidores y usuarios (TRLDCyU y otras leyes comunitarias) para la valoración de la legalidad de las cláusulas contenidas en las condiciones de juego en línea firmadas entre los operadores y los consumidores, complementando la Ley 7/1998, de 13 de abril, sobre Condiciones Generales de la Contratación (LCGC).



de conducta establezcan sistemas eficaces de resolución alternativa de conflictos que cumplan los requisitos de la normativa comunitaria.

A pesar de estas previsiones legales, estas opciones aún no se han materializado en este ámbito, a diferencia de lo que ha ocurrido en el ámbito de la publicidad de juego. Aunque no se descarta que la iniciativa pueda ser el germen de un futuro sistema de corrección o autorregulación, no resulta previsible que, a corto plazo, pueda impulsarse con éxito una iniciativa del sector en este ámbito, a pesar de la reciente aprobación de la Ley 7/2017, de 2 de noviembre, relativa a la resolución alternativa de litigios en materia de consumo. Las razones de tales consideraciones se basan en que ese texto legal no regula ni desarrolla procedimientos de resolución alternativa de litigios, sino que basándose en el principio general de “voluntariedad”, se limita a establecer los requisitos que buscan la armonización de la calidad de las entidades de resolución alternativa a las que pueden recurrir los consumidores y los empresarios para la solución de sus litigios.

En esta situación, y sin perjuicio de su carácter de orientaciones, se considera preferible una señalización directa y clara de la Administración Pública competente que coadyuve a una rápida implementación de los principios recogidos en los contratos de juego.

6 Contenido, objetivos y justificación de las recomendaciones incluidas en el Proyecto

En concordancia con el principio básico de voluntariedad y por la carencia de valor normativo directo, esta iniciativa no reitera entre sus recomendaciones el contenido de los preceptos legales aplicables, ni supone un desarrollo de los mismos. No obstante, se considera necesaria la inclusión de un principio general de observancia de la regulación aplicable, sea o no específica de juego, y ello sin perjuicio de abordar recomendaciones sobre cuestiones concretas que, por su importancia, novedad o especial conflictividad, se estima oportuno resaltar.

En relación con su naturaleza jurídica, se reitera, pues, que este proyecto no es una norma jurídica, de modo que está basado en la concreción de unas orientaciones que la DGOJ considera adecuadas para el cumplimiento de la normativa aplicable y que tiene como objeto el servir de referencia a los operadores de juego en la redacción y aplicación de los contratos de juego. Con ello se reduce la posibilidad de que aquéllos incorporen cláusulas que por su alcance o inconcreción resulten o den lugar a comportamientos abusivos.

En la fase de información pública, varios interesados hicieron observaciones a propósito del carácter voluntario de las Orientaciones, en distinto sentido: unas reclamaban su cumplimiento obligatorio, para asegurar su seguimiento, mientras otras apuntaban a la necesidad de reforzar su naturaleza de recomendación y su carácter voluntario y flexible. A tal respecto:

- En cuanto a su posible obligatoriedad, además de reiterar los argumentos ya expuestos en apartados anteriores de esta Memoria -en especial, la descripción de su naturaleza jurídica, y en el dedicado al estudio de otras alternativas-, ha de añadirse que, en paralelo, la Dirección General de Ordenación del Juego (DGOJ) está impulsando la creación de un proceso de acreditación que permita propiciar el ejercicio de buenas prácticas por parte de los operadores en la atención al participante en los juegos de azar en línea. En ese sentido, uno de los requisitos a ser considerado a la hora de otorgar ese reconocimiento será el alineamiento de los contratos de juego con las Orientaciones que nos ocupa, lo cual vendría a reforzar la eficacia y utilidad de la presente iniciativa. Adicionalmente, ya en el texto inicial de la memoria se indicaba que una opción no normativa permitiría realizar una evaluación de la adopción de las Orientaciones, así como su impacto y funcionamiento y, en su caso, plantear una intervención más rígida o reglada en el medio plazo. En este sentido, en el mismo anuncio del inicio de la fase de información pública ya se expresaba

la idea de que no se descarta la utilización de los instrumentos normativos pertinentes en caso de comprobarse un insuficiente alineamiento de la actividad de los operadores con lo contenido en estas Orientaciones.

- En cuanto a un eventual refuerzo del carácter voluntario y de recomendación, se considera que los apartados 1 y 2 del texto inicial contemplaban con claridad la naturaleza jurídica y objeto de las Orientaciones, sin necesidad de flexibilizar ulteriormente el planteamiento.

Por otra parte, y en línea con iniciativas de la Comisión sobre elaboración de Guías orientativas, en la plasmación de los principios de redacción de las cláusulas generales de contratación, que además han sido complementados con orientaciones sobre su aplicación práctica, se han seguido unas pautas que podrían denominarse “test de legalidad” o “control de abusividad”. Esas pautas serán detalladas en el apartado correspondiente al análisis del principio de legalidad, cuyo esquema básico consiste en la verificación de la adecuación del contenido del contrato de juego a la diversa normativa aplicable que, en esencia, es la siguiente:

- legislación de juego.
- legislación general de protección de consumidores y usuarios en lo que resulte aplicable¹⁴ y la específica sobre condiciones generales de contratación.
- cualquier otra normativa sectorial relevante, en su caso (privacidad o protección de datos de carácter personal, comunicaciones comerciales, prevención del blanqueo de capitales, etc.).

Finalmente, el proyecto contiene, además de la enumeración de los mencionados principios de redacción y aplicación, otras orientaciones en ámbitos concretos de la protección del consumidor. Así, se incluyen los referentes al principio de aceptación expresa del contrato o los mecanismos de resolución alternativa de conflictos entre usuario y operador, cuya justificación a continuación se describe.

6.1 Principio de aceptación expresa del participante

- Como paso previo a los principios de redacción y de aplicación práctica, se incluyen recomendaciones de la práctica de aceptación por el participante de los contratos de juego y resto de servicios complementarios o adicionales, así como a las promociones comerciales. Aunque la normativa define claramente que han de ser aceptados de forma

¹⁴ El TRLDCyU sólo exceptúa la aplicabilidad a los contratos de juego del Título III de su Libro Segundo (contratos celebrados a distancia)

expresa, la observación de la práctica real pone de relieve que los contratos de juego suelen incorporar varios documentos (condiciones generales, reglas particulares de cada juego, privacidad/protección de datos, medios de pago, bonos y promociones, etc.), lo que hace que pueda resultar insuficiente la aceptación general de todos ellos mediante un solo acto de aceptación global (por ejemplo, mediante un único “click” en la casilla “acepto”).

- La inclusión de este principio encuentra acomodo en diferentes disposiciones normativas. Por un lado, el artículo 62.1, TRLD CyU establece que *“en la contratación con consumidores y usuarios debe constar de forma inequívoca su voluntad de contratar o, en su caso, de poner fin al contrato”*. Por su parte, el artículo 5.1 LCGC, dispone que *“Las condiciones generales pasarán a formar parte del contrato cuando se acepte por el adherente su incorporación al mismo y sea firmado por todos los contratantes. Todo contrato deberá hacer referencia a las condiciones generales incorporadas. No podrá entenderse que ha habido aceptación de la incorporación de las condiciones generales al contrato cuando el predisponente no haya informado expresamente al adherente acerca de su existencia y no le haya facilitado un ejemplar de las mismas”*. Por último, el artículo 7 de misma Ley, determina asimismo que *“no quedarán incorporadas al contrato las siguientes condiciones generales: Las que el adherente no haya tenido oportunidad real de conocer de manera completa al tiempo de la celebración del contrato o cuando no hayan sido firmadas, cuando sea necesario, en los términos resultantes del artículo 5”*.
- Por ello, las recomendaciones derivadas del Principio de Aceptación Expresa del Participante no suponen la reiteración del principio general fijado en el artículo 31 RD1614/2011, sino que recuerdan la necesidad de incluir en los contratos de juego la exigencia de obtener la aceptación expresa y previa del usuario de la pluralidad de documentos de carácter contractual, y en casos específicos como los siguientes:
 - El uso de bonos y otras promociones. En este ámbito, se trata de separar con claridad la oferta de promociones al jugador de otros procesos de distinta naturaleza, como el registro de usuario o la realización posterior de depósitos de determinada cuantía. Con ello, se pretende evitar la confusión entre procesos de distinta naturaleza y de que ocurran casos de consentimientos inadvertidos por el consumidor de aceptación tácita o automática de bonos.
 - La utilización por el operador de datos o imágenes del usuario. En este caso, se refuerza en casos concretos los principios relativos a la imagen o al tratamiento de datos personales contenidos en el Reglamento (UE) 2016/679, entre los que cabe

destacar los de “licitud, lealtad y transparencia”, “limitación de la finalidad” o la “minimización de datos”, y de la adaptación al ordenamiento jurídico español de ciertos principios de protección de datos llevada a cabo por la Ley Orgánica 3/2018, de 5 de diciembre. En este punto, el nuevo texto de las Orientaciones incorpora cambios no sustanciales, para conseguir alinearlos con mayor precisión a la normativa en vigor sobre protección de datos personales: así, se introducen mejoras de redacción y se detalla la forma de prestación del consentimiento en esta materia, de acuerdo con lo dispuesto en el art. 4.11) del Reglamento UE 2016/679.

- Los servicios adicionales, especialmente si ello supone pagos o cargos complementarios a la remuneración general acordada para la obligación principal. Con ello, se sigue el criterio establecido con carácter general en el artículo 60bis TRLDyU.
- En relación con los servicios adicionales o complementarios, la posibilidad que dota Internet para permitir desagregar productos o servicios a contratar produce que, en multitud de ocasiones, el consumidor se encuentre en una situación de información asimétrica y no sepa realmente cuál es la contratación del producto principal y cuáles son productos o servicios adicionales que no está obligado a abonar para acceder al servicio deseado.

Resulta interesante en este entorno la jurisprudencia comunitaria, en concreto la Sentencia del Tribunal de Justicia UE de 19 de julio de 2012, que afirma que *“antes de que el consumidor quede vinculado por una oferta, el comerciante deberá buscar el consentimiento expreso del consumidor para todo pago adicional a la remuneración acordada para la obligación contractual principal, ya que ese consentimiento no puede deducirse por éste utilizando opciones por defecto que el consumidor debe rechazar para evitar ese pago adicional”*.¹⁵

En esta misma línea se pronuncia el Tribunal Supremo en su Sentencia 47/2017 de 26 enero al estipular que *“no debemos admitir la posibilidad de cobrar (...) un servicio accesorio que no consta que hubiera sido aceptado de forma inequívoca”*.

¹⁵ Lo previsto en la citada sentencia fue incorporado al ordenamiento jurídico español a través de la modificación del artículo 60 del TRLDyU realizada por la Ley 3/2014, de 27 de marzo, por la que se modifica el texto refundido de la Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios y otras leyes complementarias, aprobado por el Real Decreto Legislativo 1/2007, de 16 de noviembre.

Es decir, no se considera adecuado que las casillas de servicios adicionales estén marcadas de antemano siendo el usuario quien deba rechazar esos pagos clicando en las mismas (sistema opt-out) sino que, al igual que sucede con la prestación del consentimiento de las condiciones de contratación, debe ser un sistema de aceptación expresa de las mismas (sistema opt-in).

6.2 Principios de redacción de las cláusulas generales de los contratos de juego

La fijación de unas orientaciones que contribuyan a una mejor comprensión y transparencia de los derechos y obligaciones de las partes, del funcionamiento de los juegos ofertados y de la información que todo operador debe proporcionar a los participantes, constituye el primer objetivo de este Proyecto. Y ello sin perjuicio de que esas orientaciones sean complementadas con otras referentes a la aplicación práctica de las cláusulas generales una vez redactadas, pues ambos comparten el fin de minimizar los conflictos entre usuario y operador durante las actividades de juego.

Principio de legalidad

- Finalidad y justificación

A pesar del objeto y naturaleza jurídica de este proyecto, resulta inevitable hacer una recomendación general sobre el respeto a la legislación vigente, identificando la diversa legislación aplicable a los contratos de juego, y que ha sido recogida en el Cuadro I, en el que se alude a la legislación vigente de juego de ámbito estatal y a la normativa sectorial o específica a la que aquélla expresamente se remite (como la de protección de datos), así como la reguladora de la protección de consumidores.

Con el objetivo de facilitar una correcta redacción de las cláusulas generales de los contratos de juego, y sin perjuicio de la regulación relevante incluida en la normativa de juego, la versión inicial de las Orientaciones reflejaba las principales referencias seguidas para plasmar estos principios y que se basan en la normativa reguladora de las cláusulas generales de la contratación y en la de protección al consumidor que resulta de aplicación (TRLDCyU).

En la fase de información pública se recibieron varias aportaciones en las que, compartiendo ese objetivo, se ponía de manifiesto diversas obligaciones de orden público, impuestas a los operadores por normativa aplicable a investigaciones de índole penal o administrativa, y también relacionadas con la integridad en el deporte, que condicionaban su actuación de cara a su relación con sus usuarios. Si a esta consideración se suma que la propia Ley estatal de juego incluye la

protección del orden público y la lucha contra el fraude entre los principales fines de la regulación de juego (art. 1 LRJ y su traslación en el concepto de “gestión responsable del juego” contenido en su art. 10.5), todo ello ha permitido completar el apartado sobre el principio de legalidad con una referencia expresa a normas sectoriales que tengan esos fines para garantizar la integridad del juego y la lucha contra el fraude.

En coherencia con el objetivo antes descrito, la plasmación de recomendaciones sobre el principio de legalidad se basa en la identificación de la normativa aplicable en este campo y unas pautas de análisis para cada cláusula contractual, que hemos denominado “test de legalidad”, y que se basa en los siguientes elementos:

CUADRO IV. “TEST DE LEGALIDAD” Y DE “ABUSIVIDAD”.	
NORMATIVA	MATERIA OBJETO DE ANÁLISIS (ver Cuadro I)
A. Normas estatales de juego	✓ Según ámbito concreto
B. Legislación específica de otros sectores	<ul style="list-style-type: none"> ✓ Protección de datos de carácter personal ✓ Publicidad y otras comunicaciones comerciales ✓ Orden público y seguridad: prevención del blanqueo de capitales, otras ✓ Protección de consumidores y usuarios
C. Cláusulas generales de contratación: concepto, requisitos generales	<ul style="list-style-type: none"> ✓ Concepto (arts. 82 TRLD CyU, 1 y ss LCGC) ✓ Reglas de interpretación (art 6 LCGC) ✓ Requisitos generales validez (art. 80 TRLD CyU): <ol style="list-style-type: none"> 1. Redacción: concreta, clara, sencilla 2. Accesibles y legibles 3. Buena fe y equilibrio entre las partes
D. Cláusulas generales de contratación: cláusulas abusivas	<ul style="list-style-type: none"> ➤ <u>Elementos generales</u> (art 82.1 TRLD CyU): <ul style="list-style-type: none"> ○ Desequilibrio importante entre partes ○ Perjuicio del usuario ○ En contra de la buena fe ➤ <u>Motivos concretos</u> (arts. 85 a 90 TRLD CyU): <ol style="list-style-type: none"> 1. Vinculación a voluntad del operador 2. Limitar derechos básicos del consumidor 3. Falta de reciprocidad

	<ol style="list-style-type: none">4. Garantías desproporcionadas o inversión carga de la prueba5. Desproporcionadas en perfección y ejecución del contrato6. Contrarias a reglas de competencia y derecho aplicable <p>➤ <u>Efectos y control</u>: Nulidad de pleno derecho. Se tienen por no puestas. Control judicial (arts 83 TRLDyU y 8 LCGC)</p>
--	---

A fin de completar el análisis general de las normas reguladoras de las cláusulas generales de contratación, resulta oportuno añadir que, de acuerdo con la LCGC y el TRLDyU (que constituyen el desarrollo de la normativa comunitaria, la Directiva 1993/13/CEE sobre cláusulas abusivas), son abusivas las estipulaciones no negociadas individualmente y las no consentidas expresamente que causaran un desequilibrio importante de los derechos y obligaciones que se deriven del contrato, contrarias a la buena fe y en perjuicio del consumidor. Este marco normativo se completa necesariamente con una lista de estipulaciones contractuales que se consideran en todo caso abusivas y que se relacionan en los artículos 85 a 91 del TRLDyU.

Principio de información

- Finalidad y justificación

Mediante este principio se trasladan pautas sobre aspectos muy concretos de los contratos de juego, y sobre los que se ha considerado oportuno incidir para mayor claridad y conocimiento por parte del participante. Son aspectos que se consideran cuestiones esenciales en esa relación contractual, por lo que se persigue que la capacidad de decidir que tiene el operador sobre estas cuestiones sea ejercida de forma equilibrada.

En relación a este principio, el artículo 60 del TRLDyU exige que *“antes de que el consumidor y usuario quede vinculado por un contrato u oferta correspondiente, el empresario deberá facilitarle de forma clara y comprensible, salvo que resulte manifiesta por el contexto, la información relevante, veraz y suficiente sobre las características principales del contrato, en particular sobre sus condiciones jurídicas y económicas”*. Así la Sentencia del Tribunal Supremo 250/2017 de 25 abril señala que *“Constituye jurisprudencia constante de esta sala en la comercialización de productos (...) existe una asimetría informativa, que impone (...) el deber de suministrar al cliente*

una información comprensible y adecuada de las características del producto y los concretos riesgos que puede comportar su contratación”.

Las medidas que reflejan la aplicación de este principio se han agrupado en dos categorías, de modo que la primera (los dos primeros subapartados) se refiere a cuestiones de forma y acceso, mientras que en la segunda (subapartado 3) se identifican diversos aspectos sustantivos adicionales al contenido mínimo de un contrato de juego (fijado en el artículo 32.1 RD1614/2011), y que se consideran también cuestiones relevantes en la relación contractual.

En relación con esa primera categoría, se recibieron numerosas observaciones en el trámite de información pública para mejorar el acceso a versiones anteriores del contrato de juego y la información al jugador sobre sus modificaciones, de modo que se resalten con claridad los cambios efectuados y permita una comparación sencilla respecto de la versión anterior. En este punto, en aras de una mayor transparencia en la información contractual a facilitar por el operador, se ha considerado oportuno incorporar un par de novedades respecto de la versión inicial:

- por una parte, dado que cualquier modificación del contrato de juego ha de ser aceptado por el participante, se consigna que, en el momento de solicitar la dicha aceptación, el operador habrá de informar con claridad de los cambios efectuados respecto de la versión a sustituir, de modo que permita al participante tener con facilidad conocimiento de las modificaciones contractuales;
- en cuanto al acceso a versiones anteriores al contrato en vigor, el participante podrá obtener alguna de ellas previa petición al operador.

Por lo que respecta a esas “cuestiones relevantes” adicionales al contenido mínimo del contrato, pueden destacarse las siguientes:

- La diferenciación que ha de existir entre el sistema de atención al cliente (configurado como un canal de contacto interactivo entre operador y sus usuarios para que éstos puedan informarse de los servicios ofertados, realicen consultas y, en su caso, presenten sus quejas y reclamaciones al propio operador) y los datos del representante permanente en España del operador (esta información es relevante para el caso de emprender acciones judiciales en defensa de los intereses del participante en la jurisdicción civil). En este sentido, se trata de recordar no sólo una obligación legalmente reconocida de los

operadores con licencia estatal en España¹⁶, sino que su incumplimiento tiene su trascendencia en caso de entablar acciones judiciales contra un operador de juego con licencia de juego otorgada en España cuya sede principal esté situada fuera del territorio español. Por lo novedoso de la medida, y aunque se trata del cumplimiento de una medida normativa, dada la necesidad de incentivar el conocimiento del funcionamiento de los procedimientos de resolución alternativa de litigios, en la versión final de las Orientaciones se ha incorporado la necesidad de informar al participante sobre la posibilidad de acudir a una entidad de resolución alternativa de litigios en materia de consumo, de conformidad con las obligaciones de información fijadas al respecto por la Ley 7/2017.

- Otras medidas afectan a la plasmación en el contrato de juego de los instrumentos relacionados con el denominado “Juego Responsable”. Tales serían la opción de autoexclusión, opción configurada directamente por el propio operador¹⁷ -que se configura como un mecanismo de autolimitación distinto y más limitado que la posibilidad de inscripción en el Registro General de Interdicciones de Acceso al Juego (RGIAJ)¹⁸ – o las relativas a los mecanismos de control y/o limitación de la actividad de juego que puedan ofrecer los operadores a los jugadores. Tras la fase de información pública, se adiciona una novedad con respecto a la facultad de autoexclusión, consistente en la información a proporcionar al jugador en el momento en el que éste solicite su autoexclusión.
- El alcance y significación del Juego Responsable¹⁹ tiene su expresión normativa en el art. 8 LRJ, que contempla las políticas de juego responsable y otros objetivos de protección de los consumidores, que hacen referencia a acciones transversales de diverso tipo de las que se benefician tanto los jugadores en general como aquellos que presenten conductas adictivas en relación con la práctica del juego. En este punto, la versión definitiva de las Orientaciones añade un subapartado en el que se concreta como contenido a incluir las medidas de juego responsable a aplicar por el operador (ligado a la descripción realizada en el Plan Operativo aportado por cada operador en la solicitud de licencia y a cualquier

¹⁶ Artículo 13.1 LRJ: tener un representante permanente en España; así como determinadas obligaciones de información a los participantes, entre las que se encuentra la de proporcionar la dirección de quien lo represente en España, de acuerdo a lo que se establece en el artículo 8.a) de las Órdenes EHA/3079/2011 a 3090/2011 de 8 de noviembre, por las que se aprueba la reglamentación básica de los distintos tipos de juegos.

¹⁷ Regulada en las Órdenes Ministeriales de convocatoria para el otorgamiento de licencias: Anexo II, sobre el contenido del Plan Operativo, en su apartado 3.1.a.

¹⁸ Autoprobhibición general para todo tipo de juego en España, regulada en el artículo 22.1.b LRJ, y configurada como un derecho de todo ciudadano.

¹⁹ Una definición práctica del término Juego Responsable se encuentra en el portal web www.jugarbien.es de la Dirección General de Ordenación del Juego: la elección racional y sensata de las opciones de juego, que tenga en cuenta la situación y circunstancias personales del jugador, impidiendo que el juego se pueda convertir en un problema.

otra indicación regulatoria en la materia) y el modo de ofrecer información completa y actualizada sobre esta materia.

- Otro grupo de medidas afectan al ámbito del “Juego Seguro²⁰”. Se trata de incidir en una correcta información a proporcionar en los contratos sobre los procedimientos de verificación de identidad del usuario y de los medios de pago, especialmente si a la hora de abonar premios o satisfacer reintegro de fondos solicitados por los jugadores se establecen mecanismos de verificación diferentes y más exigentes a los implementados para realizar depósitos. La versión final de las Orientaciones incluye la necesidad de que el operador informe de esa circunstancia (medios o requisitos de verificación para la retirada de fondos distintos o adicionales a los empleados para los depósitos), en el momento de tramitar un depósito realizado por el jugador. En cambio, no se han incorporado otras propuestas que tratan de unificar los requisitos de verificación (para depósitos y para la retirada de fondos) y el momento de la verificación (que se realizaría bien en la fase de registro, bien al realizar un depósito). Con ellas se pretendían dos objetivos; en primer lugar, que los procedimientos de verificación se realicen por completo de manera previa a la realización de los depósitos; y, en segundo lugar, que los requisitos para realizar depósitos y retiradas sean comunes.

La justificación para no considerar tales propuestas es la siguiente se fundamenta en que no sólo la normativa de juego impide alcanzar tal conclusión (por ejemplo, las obligaciones de operadores fijadas en el RD1614/2011, donde deja libertad al operador para fijar su forma y procedimientos, en relación con el pago de participaciones, –art. 37²¹–, con el abono de premios –art. 38²²–, o respecto del control de la correcta utilización de la cuenta de juego –art. 33²³–), sino también otras normas de carácter sectorial, como la de blanqueo

²⁰ El juego seguro en Internet es aquel que se considera justo, íntegro, fiable y transparente; tiene sus fundamentos en la seguridad de las operaciones que realiza el usuario en su actividad de juego. Por ello, únicamente los operadores de juego en línea legales en España pueden utilizar el denominado sello de “juego seguro”, marca creada por la DGOJ para los operadores que hayan obtenido el título habilitante tras verificarse el cumplimiento de todos los requisitos jurídicos y técnicos establecidos por la Ley para garantizar un juego seguro. De este modo, la participación en juegos resulta segura en los sitios web de los operadores legales, ya que éstos proporcionan las siguientes ventajas a los participantes:

- Establecimiento de reglas de juego claras y transparentes y derecho a ser informado de ellas.
- Garantía de juego honesto, sin trampas ni estafas.
- Seguridad en los depósitos, pagos y cobros.
- Identificación del participante (comprobación de identidad y edad para impedir el acceso a menores).

²¹ Artículo 37.1 RD1614/2011: “El pago que hayan de satisfacer los participantes por la participación en los juegos, así como el depósito en los registros de usuario, se efectuará en la forma establecida por el operador en las reglas particulares de cada juego. El operador informará claramente de los medios de pago admitidos para la realización de depósitos y pagos”.

²² Artículo 38.1 RD1614/2011: “El operador abonará los premios por el procedimiento y medios de pago que hubiera establecido en las reglas particulares del juego y pondrá a disposición de los participantes el abono de los premios por el mismo medio que aquéllos hubieran empleado para el pago de la participación en el juego, salvo que las normas o condiciones aplicadas por el correspondiente medio de pago no le permitieran realizar el abono. En estos supuestos, el operador deberá informar a los participantes de las limitaciones que, en relación con el abono de los premios, afecten al medio de pago empleado”.

²³ Artículo 33.1.e RD1614/2011: “Realizar, con la frecuencia que establezca la Comisión Nacional del Juego, verificaciones periódicas de la correcta utilización de la cuenta de juego, notificando a la Comisión Nacional del Juego y al Servicio Ejecutivo de la Comisión de

de capitales. A ello cabe también recordar las pautas que sobre estos procesos de verificación han sido detalladas en la Nota técnica sobre la gestión de fraude en operadores de juego, elaborada por la DGOJ en el mes de diciembre de 2018²⁴.

- Se establecen asimismo previsiones en relación con el control y las limitaciones sobre depósitos (apartado 4.2.3.6) haciendo referencia a los límites de depósitos regulados en el artículo 36 RD1614/2011. Esto es, límites económicos que pueda establecer el operador por importe igual o inferior a los fijados en el Anexo II del citado RD, así como aquellos límites voluntariamente solicitados por el jugador.
- Se contienen también previsiones sobre retirada de fondos en relación a las cuantías o el número de las mismas. Además de los anteriores límites, el operador deberá aportar información suficiente sobre su operativa en relación con las restricciones al número de depósitos realizados por el operador, la cuantía de los mismos o los límites a su retirada voluntaria. Cuatro ideas-fuerza sustentan la inclusión de esta previsión:
 - El consumidor conserva la titularidad de los fondos depositados en su cuenta de juego hasta el momento en que dispone de ellos en una apuesta concreta.
 - Esas restricciones podrían situar a los consumidores en una situación menos favorable, con un mayor riesgo e incertidumbre que no ha de soportar, y ello a su vez implicaría crear un importante desequilibrio en los derechos y obligaciones de las partes en perjuicio del usuario.
 - El art. 35.2 RD1614/2011, en su párrafo tercero, dispone lo siguiente: *“El participante podrá requerir al operador para que le transfiera, por cualquiera de los medios de pago ofrecidos por el operador y sin coste adicional alguno, el saldo de su cuenta de juego y el de los premios obtenidos”*.
 - Es contraria a la buena fe contractual, y a las exigencias de reciprocidad (ex artículo 87 TRLDyU) y equilibrio contractual (ex artículos 82 y ss. TRLDyU).
- Por lo que respecta a las previsiones de información sobre los registros de usuario inactivos, se busca un equilibrio entre los derechos y obligaciones de las partes, vista la previsión poco detallada existente en la normativa de juego, que fija su régimen jurídico en el artículo 26.4 RD1613/2011, en estos términos: *“El operador podrá suspender los registros de usuario que permanezcan inactivos durante más de dos años ininterrumpidamente. Los registros de usuario suspendidos podrán ser activados a solicitud*

Prevención del Blanqueo de Capitales e Infracciones Monetarias las posibles violaciones o las anomalías detectadas en su uso en el momento en que tenga conocimiento de ello”.

²⁴ Publicada el 21/12/2018 en el sitio web de la DGOJ. <https://www.ordenacionjuego.es/es/noticia-tecnica-fraude-operadores-juego>

del participante. Transcurridos cuatro años desde la suspensión, el operador cancelará el registro de usuario inactivo”.

Por una parte, el participante conserva la titularidad de los fondos depositados en su cuenta de juego hasta el momento en que dispone de ellos en una apuesta concreta y no está obligado a realizar apuestas. No obstante, desde la perspectiva del operador el mantenimiento de cuentas inactivas puede tener implicaciones económicas, al diferir el número de jugadores registrados y los que realmente tienen actividad, si bien es una eventualidad que debe prever. En definitiva, lo que se persigue es la plasmación en el contrato de los elementos concretos para considerar un registro como inactivo, y que el jugador reciba una clara información de ello, así como de las posibles consecuencias que podría conllevar el mantenimiento de una cuenta inactiva.

- Se propone, por último, una recomendación para que las condiciones generales de cada promoción se integren en el contrato de juego, o bien que sean directamente accesibles desde éste último. Para reforzar la transparencia en la información a facilitar, la versión final de las Orientaciones añade una previsión consistente en mantener disponibles y accesibles en el sitio web del operador las condiciones de una promoción más allá de su período de vigencia, como mínimo durante el plazo fijado para la presentación de reclamaciones.

Principio de utilidad de la información

- Finalidad y justificación

Estos principios resultan necesarios para facilitar la comprensión de los términos de un contrato por los usuarios, además de revelarse coherentes con los requisitos generales de redacción fijados en el artículo 80.1.a TRLDyU.

Así mismo, se incluyen recomendaciones que tienen su apoyo en el artículo 6.1 LCGC y pueden contribuir a clarificar el alcance del contenido del contrato, así como cualquier otro documento en el que figuren las actividades de promoción del operador, evitando o al menos disminuyendo el riesgo de conflictos interpretativos y eventuales contradicciones entre los denominados Términos y Condiciones y las reglas particulares de un tipo de juego.

El control de transparencia es una de las herramientas esenciales para combatir la inserción de cláusulas abusivas en los contratos. Y es que, debido a las características de los contratos de

adhesión, el consumidor suele hallarse en una posición de desventaja respecto del empresario. Se trata, pues, de una situación desfavorable sobre la que se ha pronunciado la jurisprudencia, tanto española como comunitaria.

Así, el Tribunal Supremo, en su sentencia de 9 de mayo de 2013 (STS 241/2013 FD Sexto 1.1) señaló (en la línea del TJUE) que *“el consumidor se halla en situación de inferioridad respecto al profesional, tanto por la capacidad de negociación, como sobre el nivel de información, lo que le lleva a adherirse a las condiciones redactadas, de antemano por el profesional, sin poder influir en el contenido de ésta”*.

La situación de desequilibrio entre el consumidor y el profesional es tal que, de acuerdo con la STJUE C240/98, de 27 de junio de 2000, sólo puede compensarse mediante una intervención positiva, ajena a las partes del contrato.

Siguiendo la jurisprudencia contenida en la sentencia 241/2013, de 9 de mayo, del Tribunal Supremo, el control de transparencia tiene su justificación en el artículo. 4.2 de la Directiva 93/13, según el cual el control de contenido no puede referirse *“a la definición del objeto principal del contrato ni a la adecuación entre precio y retribución, por una parte, ni a los servicios o bienes que hayan de proporcionarse como contrapartida, por otra, siempre que dichas cláusulas se redacten de manera clara y comprensible”*. Esto es, cabría el control de abusividad de una cláusula relativa al precio y a la contraprestación si esta cláusula no es transparente: *“[El control de transparencia] como parámetro abstracto de validez de la cláusula predispuesta (...) tiene por objeto que el adherente conozca o pueda conocer con sencillez tanto la 'carga económica' que realmente supone para él el contrato celebrado, esto es, la onerosidad o sacrificio patrimonial realizada a cambio de la prestación económica que se quiere obtener, como la 'carga jurídica' del mismo, es decir, la definición clara de su posición jurídica tanto en los presupuestos o elementos típicos que configuran el contrato celebrado, como en la asignación o distribución de los riesgos de la ejecución o desarrollo del mismo”*.

Esta misma línea argumentativa ha sido corroborada por la Sentencia del Tribunal Supremo 464/2014 de 8 de septiembre de 2014 FD segundo, 5, que hace descansar la eficacia última del contrato por adhesión *“no tanto en la estructura negocial del consentimiento del adherente, como en el cumplimiento por el predisponente de unos especiales deberes de configuración contractual en orden al equilibrio prestacional y a la comprensibilidad real de la reglamentación predispuesta, en sí misma considerada (que se derivan de la buena fe)”*.

En este mismo sentido, la Sentencia 705/2015, de 23 de diciembre señala que: *“conforme a la Directiva 93/13/CEE y la Sentencia del Tribunal Supremo 406/2012, de 18 de junio, el control de transparencia (...) tiene por objeto que el adherente conozca o pueda conocer con sencillez tanto la “carga económica” que realmente supone para él el contrato celebrado como la “carga jurídica” del mismo, es decir, la definición clara de su posición jurídica tanto en los presupuestos o elementos típicos que configuran el contrato celebrado, como en la asignación o distribución de los riesgos o desarrollo del mismo”*.

Esta jurisprudencia se encuadra, en lo que respecta al fundamento y al alcance del control de transparencia, en la doctrina emanada del Tribunal de Justicia de la Unión Europea (TJUE), principalmente en la STJUE de 30 de abril de 2014 (caso Kásler) y en las más recientes SSTJUE de 21 de diciembre de 2016 (caso Gutiérrez Naranjo). Así, la STJUE 30 abril 2014, señala que *“la exigencia de que una cláusula contractual debe redactarse de manera clara y comprensible gramaticalmente se ha de entender como una obligación, no sólo de que la cláusula considerada sea clara y comprensible para el consumidor (...) de forma que ese consumidor pueda evaluar, basándose en criterios precisos y comprensibles, las consecuencias económicas derivadas del contrato”*. A mayor abundamiento, la STJUE de 21 de diciembre de 2016 añade que *“el Tribunal de Justicia ha declarado que reviste una importancia fundamental para el consumidor disponer, antes de la celebración de un contrato, de información sobre las condiciones contractuales y las consecuencias de dicha celebración. El consumidor decide si desea quedar vinculado por las condiciones redactadas de antemano por el profesional basándose principalmente en esa información”*.

Principio de responsabilidad

- Finalidad y justificación

Como se ha indicado con anterioridad, en el momento presente se han detectado algunos casos de contratos de juego con cláusulas de dudosa adecuación a la normativa vigente, entre las que se citaba a aquellas que eximían a los operadores de responsabilidad, en particular, por determinados errores (a través de afirmaciones genéricas o excesivamente amplias y no matizadas, o mediante la cita expresa de pretendidos casos de fuerza mayor), rechazando cualquier tipo de indemnizaciones por daño emergente y lucro cesante, todo lo cual podría excluir o limitar derechos básicos del jugador como usuario.

Con este principio se persigue la adecuación de las cláusulas contractuales en ese ámbito a las reglas generales de responsabilidad civil propias de una relación jurídica de carácter privado – contractual y extracontractual- que rigen en la legislación de protección del consumidor, así como determinadas previsiones de la propia normativa de juego.

Por lo que se refiere a las normas de protección del consumidor, en el TRLDyU se fijan, por una parte, unos criterios generales sobre responsabilidad (Títulos I y II del Libro Tercero) y, además, como ya se ha visto, criterios para considerar abusivas determinadas cláusulas que afectan al régimen de responsabilidad (artículos 86 y 89.2). Así, se destacan los siguientes preceptos del referido Texto Refundido:

- Artículo 128. Indemnización de daños: *“Todo perjudicado tiene derecho a ser indemnizado en los términos establecidos en este Libro por los daños o perjuicios causados por los bienes o servicios...”*
- Artículo 130. Ineficacia de las cláusulas de exoneración o limitación de la responsabilidad: *“Son ineficaces frente al perjudicado las cláusulas de exoneración o de limitación de la responsabilidad civil prevista en este libro”*
- Artículo 147. Régimen general de responsabilidad: *“Los prestadores de servicios serán responsables de los daños y perjuicios causados a los consumidores y usuarios, salvo que prueben que han cumplido las exigencias y requisitos reglamentariamente establecidos y los demás cuidados y diligencias que exige la naturaleza del servicio”.*
- Artículo 86. Cláusulas abusivas por limitar los derechos básicos del consumidor y usuario: *“En cualquier caso serán abusivas las cláusulas que limiten o priven al consumidor y usuario de los derechos reconocidos por normas dispositivas o imperativas y, en particular, aquellas estipulaciones que prevean:*
 - *La exclusión o limitación de forma inadecuada de los derechos legales del consumidor y usuario por incumplimiento total o parcial o cumplimiento defectuoso del empresario.*

En particular las cláusulas que modifiquen, en perjuicio del consumidor y usuario, las normas legales sobre conformidad con el contrato de los bienes o servicios puestos a su disposición o limiten el derecho del consumidor y usuario a la indemnización por los daños y perjuicios ocasionados por dicha falta de conformidad.

- *La exclusión o limitación de la responsabilidad del empresario en el cumplimiento del contrato, por los daños o por la muerte o por las lesiones causadas al consumidor y usuario por una acción u omisión de aquél.*
 - *La liberación de responsabilidad del empresario por cesión del contrato a tercero, sin consentimiento del deudor, si puede engendrar merma de las garantías de éste. .../...”.*
- Artículo 89. Cláusulas abusivas que afectan al perfeccionamiento y ejecución del contrato:
“En todo caso tienen la consideración de cláusulas abusivas:
- .../... 2. La transmisión al consumidor y usuario de las consecuencias económicas de errores administrativos o de gestión que no le sean imputables. .../...”.*

En cuanto a la normativa de juego, en la delimitación de la responsabilidad civil del operador también ha de tenerse presente las implicaciones que supone la obligatoriedad de homologar los sistemas técnicos de juego del operador (art. 16 LRJ), las garantías que deben reunir los mecanismos de autenticación utilizados (art. 17.2 LRJ), o alguno de los compromisos sobre gestión responsable del juego que debe asumir cada operador, como el fijado en el art. 10.5.b) LRJ: *“Asegurar la integridad y seguridad de los juegos, garantizando la participación, transparencia de los sorteos y eventos, del cálculo y del pago de premios y el uso profesional diligente de los fondos, en su más amplio sentido”*).

6.3 Principios generales de aplicación práctica de las cláusulas generales de los contratos de juego

Se reitera lo manifestado con anterioridad a propósito de la relación de los principios de redacción con los de su aplicación práctica, de manera que la garantía principal de corrección en cuanto a la redacción de un contrato legal, transparente, justificado y claro, ha de ser complementada con una correcta y equilibrada aplicación de ese documento.

Principio de interpretación

- Finalidad y justificación

Este principio supone un mecanismo más para compensar la ya comentada asimetría de derechos y obligaciones a favor del operador en los contratos de adhesión, así como reforzar la previsión legal existente en la normativa de protección de los consumidores, en particular, la fijada en el artículo 80.2 TRLDyU para el caso de las cláusulas no negociadas individualmente.

Con las previsiones incluidas en este principio se pretende, por un lado, corregir esta circunstancia a través de la prevalencia de las cláusulas más beneficiosas para el consumidor en el caso de contradicción (artículo 61.3 TRLDcYU). Por otro, establecer los mecanismos de resolución en los casos concretos de discrepancias en relación con contenidos de apuestas, jugadas o pronósticos.

Principio de motivación

- Finalidad y justificación

La asimetría entre operador y consumidor en los contratos de adhesión encuentra plasmación no sólo en la facultad del operador de juego para redactar no negociadamente las cláusulas del contrato, sino en la posterior adopción unilateral de decisiones durante la vigencia de esa relación contractual. En consecuencia, esta iniciativa trata de contribuir a compensar esa situación de desequilibrio a través de la previsibilidad, la proporcionalidad y la transparencia en el comportamiento de los operadores en el ejercicio de toma de decisiones para con sus jugadores. Entre otras, adquiere las siguientes manifestaciones:

- A partir de la **definición de motivos tasados y válidos**, especificados en el contrato de juego (o en promociones que no hayan sido integradas en dicho contrato: artículo 61 TRLDcYU) para justificar las decisiones tomadas de forma unilateral por el operador, deberán evitarse redacciones vagas o ambiguas o la justificación de decisiones basadas en errores genéricos o de sus proveedores. En cuanto a la validez de los motivos:
 - Algunos de ellos están expresamente recogidos en la normativa de juego, como las obligaciones de los operadores: bien las de orden público²⁵, bien las que tienen que observar con respecto a los participantes, como la verificación periódica de la identidad de los mismos²⁶ o sobre la correcta utilización de la cuenta de juego²⁷.
 - En otros casos, la validez de la motivación ha de derivarse del TRLDcYU y, en concreto, de que tal motivación no incurra en las causas para considerar abusiva una cláusula (artículos 85 a 90). Entre tales cláusulas abusivas pueden destacarse las siguientes:

²⁵ El artículo 10.5 LRJ establece una serie de compromisos que los operadores de juego deben asumir por lo que se refiere a la “gestión responsable del juego”. A modo de ejemplo, asegurar el cumplimiento de la normativa sobre blanqueo de capitales, asegurar la integridad y seguridad de los juegos o reducir riesgos de daño potencial a la sociedad.

²⁶ Presentes en los artículos 6 LRJ control de las prohibiciones objetivas y subjetivas y 33 RD1614/2011 sobre las personas inscritas en el RGIAJ o las de carácter previo al abono de premios.

²⁷ Artículo 33.1.c) RD1614/2011, a su vez relacionado con los casos de suspensión por comportamientos fraudulentos o maliciosos (art.33.2 RD1614/2011).

- Artículo 85.3 TRLDyU: *“Las cláusulas que reserven a favor del empresario facultades de interpretación o modificación unilateral del contrato, salvo, en este último caso, que concurran motivos válidos especificados en el contrato...”*.
- Artículo 85.4 TRLDyU: *“Las cláusulas que autoricen al empresario a resolver anticipadamente un contrato de duración determinada, si al consumidor y usuario no se le reconoce la misma facultad, o las que le faculden a resolver los contratos de duración indefinida en un plazo desproporcionadamente breve o sin previa notificación con antelación razonable.*

Lo previsto en este párrafo no afecta a las cláusulas en las que se prevea la resolución del contrato por incumplimiento o por motivos graves, ajenos a la voluntad de las partes, que alteren las circunstancias que motivaron la celebración del contrato”.

- Artículo. 89.2 TRLDyU: *“La transmisión al consumidor y usuario de las consecuencias económicas de errores administrativos o de gestión que no le sean imputables”*.
 - Artículo 86 TRLDyU: *“Cláusulas abusivas por limitar los derechos básicos del consumidor y usuario”*.
 - Artículo 87 TRLDyU: *“Cláusulas abusivas por falta de reciprocidad”*.
- Y de la necesaria explicación –comunicada en tiempo y forma oportunos- que deba ofrecer el operador al jugador afectado, para que éste, dependiendo de la decisión adoptada, pueda conocerla con antelación y adecuar su participación futura, evitando posibles situaciones donde su actividad de juego esté basada en datos que posteriormente no sean ciertos.

Finalmente, en el proyecto se han identificado unos supuestos que por su naturaleza exigen una particular atención a la hora de asegurar una correcta aplicación del principio de motivación. Estos supuestos, además de ser los que más frecuentemente se plantean en las reclamaciones presentadas ante la DGOJ, afectan a condiciones esenciales del contrato de juego como la vigencia del contrato, alteraciones de las condiciones previamente pactadas, o incidencias sobre los fondos del participante (depósitos o ganancias). Son los siguientes:

- En cuanto a los supuestos de suspensión y a los procesos de verificación previos a la tramitación de transacciones económicas, como el abono de premios o el reintegro de

fondos al jugador, la recomendación se dirige a conjugar adecuada y equilibradamente los derechos básicos del jugador (al tiempo de uso correspondiente al precio de la partida, su derecho al abono de premios o a disponer de los fondos de su cuenta, o a tener por no puestas las cláusulas declaradas abusivas) con las obligaciones legales a cumplir por los operadores (existencia por tanto de válida motivación).

- Compensación, retención parcial o total o consignación de los fondos de la cuenta de juego. Al afectar a cantidades que están registradas en la cuenta de juego resulta plenamente aplicable la doble exigencia del principio de motivación (establecimiento expreso de causas válidas y tasadas), e información al jugador (clara, precisa y en momento oportuno).
- La cancelación de una apuesta o pronóstico formalizado y aceptado por ambas partes. Más allá de que los derechos y obligaciones que dimanen específicamente de la conclusión, efectiva y concreta, de cada apuesta entre jugador y operador se pueda calificar como contrato aleatorio, sujeto a un hecho incierto, tal como lo define el artículo 1790 y 1798 y siguientes del Código Civil (*“El contrato aleatorio es un convenio recíproco, cuyos efectos de pérdidas y beneficios, ya sea por todas las partes o para una o muchas de ellas, depende de un suceso incierto”*), la aceptación y confirmación de una apuesta supone un compromiso obligatorio para ambas partes, por lo que se considera necesario que se reflejen en el contrato los motivos válidos y concretos que justifiquen una eventual cancelación de una apuesta aceptada y confirmada (por ejemplo, suspensión o anulación del evento objeto de apuesta, error manifiesto en su descripción, las denominadas apuestas tardías, etc.) evitando causas y/o errores genéricos.

Por otra parte, la modificación por el operador de cuotas o de la cuantía a apostar con posterioridad a la formalización y aceptación de un pronóstico o apuesta supone una alteración de los términos esenciales previamente pactados. Ello supone modificar de forma unilateral lo inicialmente acordado e imponérselo a la otra parte sin su consentimiento expreso, por lo que no se admite esa posibilidad.

- La aplicación de limitaciones o restricciones al desarrollo normal de cada juego supone una alteración que responde a un principio de desarrollo empresarial, donde se permite la configuración de la oferta y determinación de estrategia comercial siempre que esté bien detallado en el clausulado del contrato, se informe adecuadamente al participante, y se observen el resto de recomendaciones establecidas en este proyecto, con especial atención a las de información y transparencia. En este ámbito resulta conveniente que se distingan las restricciones que se originan en presuntos comportamientos fraudulentos o

maliciosos del jugador (colusión, suplantación de identidad, multicuentas, manipulaciones de software, etc.), expresamente contempladas en la normativa de juego, de las limitaciones que se justifican en otros motivos.

- La suspensión del contrato de juego.
- Los supuestos de resolución unilateral del contrato a cargo del operador. Esta cuestión es una de las que más polémica y confusión vienen registrando a propósito de la relación privada entre operadores de juego y participantes, en particular en el contexto del juego de apuestas de contrapartida, en relación con posibles cierres de cuentas de juego a participantes que registran series de resultados netamente ganadores en un determinado período. La materia también viene registrando cierta litigiosidad (SAP Cantabria, Sección 2, de 23 de mayo de 2019, nº 000302/2019) y ha sido asimismo objeto de algunas de las contribuciones recibidas en el marco de la información pública de las orientaciones, solicitando a la DGOJ la restricción de la facultad de resolución de los operadores en este sentido.

Tras dicha información pública, se ha entendido procedente profundizar en esta cuestión en las Orientaciones, hasta donde permiten las normas vigentes y la jurisprudencia aplicable del TS, en relación con la versión inicial de las mismas, que incluía estos supuestos en el conjunto de situaciones de especial observancia del principio de motivación de las decisiones del operador.

Debe partirse de la distinción entre el contrato de juego y el contrato (o contratos) de apuesta que se formaliza mediante la participación. Por un lado, estamos hablando del contrato de juego (o de servicios de juego en línea) regulado en el RD1614/2011, de 14 de noviembre y conceptualizado por tal norma en su artículo 2.3 de esta manera: *“Contrato de juego. Se entiende por contrato de juego el negocio jurídico bilateral celebrado entre el participante y un determinado operador de juego y al que quedan vinculados los registros de usuario y las cuentas de juego”*. Dicho contrato, que es sobre el que versan estas Orientaciones, se desarrolla en los artículos 31 y siguientes del RD1614/2011. No resulta asimilable a la relación típica que se establece en el ámbito presencial entre operador y jugador, donde no necesariamente existen las figuras de cuenta de juego y registro de usuario ni por tanto la necesidad de configurar una relación jurídico-comercial estable y previa a las distintas apuestas entre cliente y operador de juegos.

Por otro lado, de manera distinta y superpuesta al contrato de juego, se desarrollan los distintos contratos de apuesta, que se concluyen con cada participación del jugador. Son contratos aleatorios, sujetos a un hecho incierto, tal como se define en los artículos 1790

y 1798 y siguientes del Código Civil²⁸, de los que dimanar derechos y obligaciones específicas, a la resolución del evento aleatorio. En relación con ellos, una vez realizada la participación y mientras no se verifique el evento objeto de la apuesta, en principio este contrato no se podrá resolver o anular por ninguna de las partes, tal y como ha quedado reflejado en las Orientaciones y ampliado en apartados superiores de esta misma sección. Sin embargo, en relación con el contrato de juego (o de servicios de juego en línea), que existe con duración indefinida de manera previa e independiente de los sucesivos contratos de apuesta derivados de la participación concreta del jugador, debe traerse a colación el artículo 85.4 TRLDyU, que establece como cláusula abusiva²⁹:

“Las cláusulas que autoricen al empresario a resolver anticipadamente un contrato de duración determinada, si al consumidor y usuario no se le reconoce la misma facultad, o las que le faculden a resolver los contratos de duración indefinida en un plazo desproporcionadamente breve o sin previa notificación con antelación razonable.

Lo previsto en este párrafo no afecta a las cláusulas en las que se prevea la resolución del contrato por incumplimiento o por motivos graves, ajenos a la voluntad de las partes, que alteren las circunstancias que motivaron la celebración del contrato”.

Igualmente, la jurisprudencia³⁰ fijada por el Tribunal Supremo (TS) afirma, entre otras consideraciones, las siguientes:

“Según recoge la STS de 9 de octubre de 1997 «[E]n estos supuestos de duración indeterminada las relaciones obligatorias creadas son válidas, pero conforme a nuestra tradición jurídica, doctrina científica y decir del Código Civil [...] resulta que hay que admitir la imposibilidad de reputarlas perpetuas [...] por lo que le asiste a los contratantes facultad de liberación de las mismas, mediante su receso, producido por resolución unilateral, condicionada dentro de los parámetros de la buena fe, ya que las partes no deben permanecer indefinidamente vinculadas».

.../... «En este sentido la sentencia 130/2011, de 15 de marzo , reiterando la 1009/2005, de 16 de diciembre afirma que "es, desde luego, innecesario el preaviso

²⁸ Art. 1790 del Código Civil español: “El contrato aleatorio es un convenio recíproco, cuyos efectos de pérdidas y beneficios, ya sea por todas las partes o para una o muchas de ellas, depende de un suceso incierto”.

²⁹ El mismo TRLDyU establece como cláusula abusiva, con base en el principio de reciprocidad, en su artículo 87.3 “La autorización al empresario para resolver el contrato discrecionalmente, si al consumidor y usuario no se le reconoce la misma facultad”, cuestión, que no sería de aplicación a los contratos de juego por cuanto es norma general que al participante se le reconozca la facultad de resolución discriminada.

³⁰ STS 5103/2016, sala de lo civil, de 16/11/2016. FD Cuarto

para resolver los contratos de duración indefinida, pero debe señalarse, como observa la, que, si bien ello es así sin embargo sucede que un ejercicio de la facultad resolutoria de una forma sorpresiva o inopinada, sin un margen de reacción en forma de un prudente preaviso, puede ser valorado como un ejercicio abusivo de derecho, o constitutiva de conducta desleal incurra en la mala fe en el ejercicio de los derechos, que si bien no obsta a la extinción del vínculo, sí debe dar lugar a una indemnización cuando ocasione daños y perjuicios".»

.../... La doctrina sienta que el derecho de la parte a la ruptura unilateral del contrato celebrado por tiempo indeterminado no contradice el artículo 1256 CC, y así lo ha reconocido la jurisprudencia (STS de 11 de enero de 1984 y 19 de diciembre de 1985).

A partir de dicha situación, la DGOJ entiende que, de acuerdo con la norma legal vigente y con su actual interpretación jurisprudencial por el TS, no resulta posible entender abusiva por principio y en todo caso esta conducta, que en definitiva consiste en la decisión del operador de no concluir en el futuro más contratos de apuesta con ese jugador concreto. Todo ello sin perjuicio de la apreciación fáctica de los Tribunales en cada caso y de la evolución normativa y jurisprudencial futura.

Con independencia de lo anterior, y de que, de nuevo, corresponde a los Tribunales de Justicia apreciar las circunstancias de cada caso concreto, en aras de introducir seguridad jurídica, eliminar la posibilidad de comportamientos arbitrarios que resulten irrazonables y, en definitiva, reducir la potencial litigiosidad que puedan alcanzar estas cuestiones, la DGOJ considera conveniente reforzar la predictibilidad, información y equidad en la instrumentación de dicha posibilidad.

En consecuencia, considerando las alegaciones recibidas en la fase de información pública y los recientes pronunciamientos jurisdiccionales de instancia, en relación con la resolución unilateral del contrato de juego por parte del operador, finalmente se propone en las Orientaciones especificar separadamente la resolución como una de las situaciones de especial observancia del principio de motivación en las decisiones del operador, debiendo consignarse en el contrato de juego, en este caso:

- Los elementos registrados en la conducta del participante en atención a los cuales la continuación de la relación comercial puede resolverse.

- La obligación del operador de informar al participante al encontrarse incurso en dichas causas con carácter expreso, motivado ello en su conducta, así como de su voluntad de resolver anticipadamente el contrato, proporcionada en un momento razonablemente previo y en ningún caso inferior a 48 horas a la materialización de la resolución del contrato, indicando la fecha cierta al respecto.
- En caso de apuestas previamente realizadas por el participante y aún no resueltas, el mantenimiento de las mismas en las condiciones originalmente concluidas, hasta tanto se resuelvan, sin modificación unilateral de las mismas a posteriori.
- No obstante lo anterior, cuando las causas de resolución del contrato de juego se basen en un presunto comportamiento fraudulento o colusorio del participante, la aplicación del principio de motivación se modulará para compatibilizarlo con otras obligaciones legales -generalmente, de orden público- que los operadores han de cumplir, como se expone a continuación.

Por último, se contemplan aquellos casos en los que la aplicación del principio de motivación tendrá que adaptarse a lo que establezcan normas que establezcan obligaciones a los operadores cuyo fin esté directamente con el orden público (integridad del juego o la lucha contra el fraude) y con los compromisos sobre la gestión responsable del juego definidos en el art. 10.5 LRJ. Relacionado con lo anterior, las Orientaciones incluyen también supuestos derivados de obligaciones a operadores establecidas por la propia normativa de juego (verificación periódica de la correcta utilización de la cuenta de juego –art. 33.1.e RD1614/2011-) o de presuntos comportamientos fraudulentos de los participantes (art. 33.2 RD1614/2011, que prevé la posibilidad de suspender cautelarmente el contrato de juego y, en caso de tener elementos de prueba suficientes, resolverlo de forma unilateral).

6.4 Procedimientos de resolución alternativa de litigios y jurisdicción aplicable

- Finalidad y justificación

Las recomendaciones no se refieren al sistema interno de resolución de quejas y reclamaciones que los operadores tienen establecido por mandato legal (artículo 7 OOMM de los juegos), sino a los posibles procedimientos de resolución alternativa de litigios a los que pudiera estar voluntariamente adherido el operador, procedimientos a los que se refieren los artículos 40 y 41 de la Ley 7/2017, de 2 de noviembre, y el apartado 4 del artículo 21 TRLDcyU. Aun cuando el contenido de este apartado se limita, por un lado, a recordar la posibilidad de establecer

mecanismos para la resolución alternativa de litigios, y por otro, a realizar indicaciones sobre la información mínima a proporcionar sobre estos procedimientos, la escasa utilización de estos mecanismos en el ámbito del juego en línea hace conveniente el establecer un apartado diferenciado en el que se recojan de manera acumulada las disposiciones relacionadas con este ámbito.

En la fase de información pública, se recibieron algunas observaciones sobre la obligatoriedad de informar al usuario de los sistemas de resolución extrajudicial de litigios y sobre su operatividad en el sector de juego. Al respecto, en la versión actual de las Orientaciones se han reforzado las indicaciones legales en favor de una clara información sobre la disponibilidad de mecanismos de resolución alternativa de litigios.

En cuanto al sistema extrajudicial de resolución alternativa de litigios, cabe hacer referencia a lo estipulado por los artículos 21.4 TRLD CyU, y 37 Ley 3/1991, de 10 de enero, de Competencia Desleal (LCD), y en general, a la reciente Ley 7/2017, de 2 de noviembre (LRAC), por la que se incorpora al ordenamiento jurídico español la Directiva 2013/11/UE, del Parlamento Europeo y del Consejo, de 21 de mayo de 2013, relativa a la resolución alternativa de litigios en materia de consumo (LRAC).

Así, merece especial atención señalar cómo el propio artículo 1 LRAC establece como finalidad de la Ley *“garantizar a los consumidores residentes en la Unión Europea el acceso a mecanismos de resolución alternativa de litigios en materia de consumo que sean de alta calidad por ser independientes, imparciales, transparentes, efectivos, rápidos y justos”*, y fija como principio general el de *“voluntariedad”*, de forma que, de acuerdo a su artículo 9, *“ninguna de las partes tendrá la obligación de participar en el procedimiento ante una entidad de resolución alternativa de litigios de consumo, excepto cuando una norma especial así lo establezca...”*. Sin embargo, la LRAC también establece para todos los empresarios la obligación de informar acerca de la existencia de entidades acreditadas de resolución alternativa de litigios; en este sentido, en su Exposición de Motivos destaca que esta obligación de información, que constituye una novedad importante, afecta a todos los empresarios, estén o no adheridos a las entidades de resolución alternativa acreditadas, tipificándose su vulneración como infracción sancionable en materia de protección de los consumidores y usuarios.

El tenor del artículo 40 de la Ley 7/2017, de 2 de noviembre, plantea las siguientes obligaciones a las empresas en relación con las entidades de resolución alternativa de litigios (ADR):

- Si la empresa está adherida a un ADR acreditado, deberá informar acerca de su adhesión en su página web y en sus contratos.
- Si la empresa no se encuentra adherida a un sistema de resolución acreditado, en la respuesta a sus reclamaciones deberá informar sobre los ADR acreditados que fueran competentes para atender la reclamación, con indicación expresa de si dicha empresa participaría en el procedimiento o no ante las entidades indicadas.
- Sin perjuicio de las obligaciones anteriores, las empresas que celebren transacciones online deberán facilitar un enlace a la plataforma de resolución de litigios en línea de la Unión Europea (denominada “plataforma ODR”).

En relación con los sistemas de arbitraje y resolución de conflictos conviene hacer mención a la definición que el artículo 90 del TRLDcYU realiza a razón de las cláusulas abusivas sobre competencia y derecho aplicable:

1. *“La sumisión a arbitrajes distintos del arbitraje de consumo, salvo que se trate de órganos de arbitraje institucionales creados por normas legales para un sector o un supuesto específico.*
2. *La previsión de pactos de sumisión expresa a Juez o Tribunal distinto del que corresponda al domicilio del consumidor y usuario, al lugar del cumplimiento de la obligación o aquél en que se encuentre el bien si éste fuera inmueble.*
3. *La sumisión del contrato a un Derecho extranjero con respecto al lugar donde el consumidor y usuario emita su declaración negocial o donde el empresario desarrolle la actividad dirigida a la promoción de contratos de igual o similar naturaleza”.*

En su sentencia de 28 de julio de 2016 en el asunto C-191/15, el Tribunal de Justicia se ha pronunciado sobre el carácter abusivo en contratos con consumidores de una cláusula de elección de ley aplicable, como las que a menudo figuran en condiciones generales de venta de sitios de Internet.

Lo primero que examina el tribunal es si, tratándose de una acción de cesación colectiva por un acto calificable como de competencia desleal, es de aplicación el Reglamento Roma II, que remite en esta materia en cuanto ley aplicable a la del “país en cuyo territorio las relaciones de competencia o los intereses colectivos de los consumidores resulten o puedan resultar afectados” (art. 6), o el Reglamento Roma I, que deja a las partes libertad de elección de la ley aplicable al contrato (art. 3) pero que, en el caso de los consumidores, deja a salvo la protección que le ofrezcan las disposiciones imperativas de la norma que, en defecto de elección, fuese aplicable (la del país



de residencia del consumidor, si el profesional ejerce o dirige hacia allí sus actividades). Sobre este punto, el tribunal considera que para apreciar el carácter abusivo o no de la cláusula ha de acudirse a lo que dispone el Reglamento Roma I.

En cuanto a la cláusula de elección de ley aplicable, entiende el tribunal que ha de ser clara y comprensible, y que una cláusula incluida en unas condiciones generales de venta es abusiva si induce a error al consumidor dándole la impresión que la única ley aplicable es –como en este caso- la del domicilio del profesional, sin informarle de que también le son de aplicación otras disposiciones imperativas de protección, tal como establece el Reglamento Roma I.

7 Tramitación

La elaboración por la DGOJ del texto inicial de la iniciativa, acompañado de la correspondiente memoria explicativa, dio paso a su publicación en el portal web institucional el día 14 de marzo de 2019³¹, fecha en la que se inició un período de información pública, finalizando el 12 de abril, al objeto de que la Dirección General pudiera recabar ideas y opiniones diversas para completar y mejorar el documento elaborado sobre esa materia.

Como consecuencia de este trámite se recibieron un total de 24 aportaciones realizadas por distintas entidades y por personas físicas, y que pueden compendiarse en tres grupos: Particulares/Consumidores (14 aportaciones), Operadores de juego (6) y Otras entidades, empresas o profesionales relacionados con el sector de juego (4).

A la vista de las observaciones formuladas en esta fase de información pública, se ha entendido necesario elaborar un documento de análisis de las mismas, que pasa a formar parte de la documentación de este proyecto/esta memoria como anexo al mismo.

³¹ <https://www.ordenacionjuego.es/es/noticia-Inf-publica-clausulas-contratos-juego-licencia-estatal>

8 Análisis de impactos

8.1 Adecuación del proyecto al orden de competencias

Esta iniciativa se dicta en base a las competencias que corresponden al Estado en materia de juego, conforme a lo dispuesto en el artículo 2.1 LRJ, ejercidas en este ámbito por la DGOJ, de acuerdo con las funciones fijadas en los apartados 4 y 10 del artículo 21 LRJ, que son las siguientes:

- Dictar instrucciones de carácter general a los operadores de juego;
- Establecer los cauces apropiados para proporcionar al participante una información precisa y adecuada sobre las actividades de juego y procedimientos eficaces de reclamación.

8.2 Impacto económico general

El beneficio más importante es la construcción de un entorno de confianza y fiabilidad entre los operadores de juego y los jugadores, minimizando las controversias entre los mismos y por tanto, maximizando la posibilidad de un desarrollo positivo del mercado del juego en línea, así como evitando el coste de la asignación de recursos a la resolución de controversias por parte de todo los actores involucrados (operadores en la resolución de reclamaciones internas a través del departamento de atención al cliente, la DGOJ por el previsible menor número de reclamaciones elevadas ante la misma o ante los Juzgados o Tribunales).

La iniciativa favorecerá directamente tanto a los consumidores como a los operadores, que dispondrán de unas orientaciones que contribuyan a obtener mayores parámetros de claridad, transparencia, eficacia y seguridad en los contratos que vinculan a ambos. Esta mejora facilita la correcta asignación de los recursos económicos, limitando los efectos negativos de las diferencias de poder entre consumidores y empresarios.

Respecto a las obligaciones o compromisos que el proyecto establece para los operadores, se considera que serán capaces de cumplir con las mismas sin la necesidad de incrementar sus gastos.

8.3 Cargas administrativas

Se consideran cargas administrativas aquellas actividades de naturaleza administrativa que deben llevar a cabo las empresas y ciudadanos para cumplir con las obligaciones derivadas de la normativa. En el caso de las empresas, las cargas administrativas son los costes que aquéllas deben

soportar para cumplir las obligaciones de facilitar, conservar o generar información sobre sus actividades o su producción, para su puesta a disposición y aprobación, en su caso, por parte de autoridades públicas o terceros.

Desde este punto de vista, la iniciativa no supone el surgimiento de cargas administrativas para los usuarios, ni de particular gravedad para los operadores de juego, que son los directamente afectados por esta iniciativa, al no generar regímenes adicionales a los ya establecidos que generen un coste directo para aquéllos, así como tratarse de un instrumento que carece de naturaleza normativa y es de adscripción voluntaria.

8.4 Impacto presupuestario

Se estima que del presente proyecto no se derivan efectos que impliquen un aumento del gasto público o una disminución de ingresos públicos.

8.5 Impacto por razón de género

El impacto por razón de género es nulo ya que los contratos de juego que vayan a someterse a la presente iniciativa afectan por igual a hombres y mujeres, es decir, el sexo no es un elemento significativo ni mucho menos distintivo a estos efectos.

8.6 Impacto en la infancia y en la adolescencia

Siguiendo lo dispuesto en el artículo 22 quinquies de la Ley Orgánica 1/1996, de 15 de enero, de Protección Jurídica del Menor, de modificación parcial del Código Civil y de la Ley de Enjuiciamiento Civil, una vez evaluado este impacto, éste se prevé nulo.

8.7 Impacto en la familia

A su vez, evaluado el impacto que esta iniciativa podría tener respecto a la protección de la familia, según lo dispuesto en la disposición adicional décima de la Ley 40/2003, de 18 de noviembre, de Protección a las Familias Numerosas, éste se considera nulo.

8.8 Otros impactos

No se contemplan otros posibles impactos.

9 Anexo. Análisis de las aportaciones recibidas en fase de información pública al texto inicial de las orientaciones para la redacción y contenido de las cláusulas generales de los contratos de juego sujetos a licencia estatal, así como diversos aspectos a tener en cuenta en su aplicación

9.1 Introducción

Esta sección tiene como objetivo el análisis de las aportaciones recibidas durante la fase de información pública, proceso que se extendió desde el 14 de marzo hasta el 12 de abril de 2019, del proyecto “Orientaciones para la redacción y contenido de las cláusulas generales de los contratos de juego sujetos a licencia estatal, así como diversos aspectos a tener en cuenta en su aplicación” (en lo sucesivo, las Orientaciones), de modo que sirva de complemento a la versión actualizada de la Memoria Explicativa.

Toda vez que la citada Memoria Explicativa incorpora aquellas aportaciones que, total o parcialmente, han servido para mejorar y completar el texto inicial de las Orientaciones, el contenido de esta sección se centrará en exponer con mayor detalle aquellas aportaciones que finalmente no han sido incorporadas a la versión final de las Orientaciones, sin por eso dejar de reflejar aquellas algunas cuestiones de relevancia menor que fueron tenidas en cuenta a los efectos de mejorar la trazabilidad del proyecto.

En cuanto a la estructura de este análisis, se hará referencia a las distintas observaciones y comentarios, agrupadas en función de los 6 apartados de los que consta el texto de las Orientaciones.

En relación a las aportaciones recibidas, los principales datos cuantitativos de las mismas son:

- Número total de participantes en el proceso de consulta pública: 24
 - Operadores: 6
 - Betfair International PLC
 - Gamesys Spain PLC
 - Interwetten España PLC
 - Loterías y Apuestas del Estado (SELAE)

- Marathonbet Spain, SA.
- Hillside (New Media Malta) PLC; y Hillside España Leisure SA (Bet365)
- Otras empresas/Profesionales: 4
 - JDigital. Asociación sin ánimo de lucro para velar por los intereses de la industria del juego online en España, ya sean usuarios o empresas proveedoras de juego.
 - Autocontrol. Asociación sin ánimo de lucro; organismo independiente de autorregulación de la industria publicitaria en España.
 - MAG. Empresa de consultoría estratégica en el sector del juego.
 - Dr. David Pere Martínez Oró. Psicólogo social. Asociación Episteme.
- Particulares/Consumidores: 14

9.2 Objeto y naturaleza jurídica (apartados 1 y 2)

En la fase de información pública, varias aportaciones hicieron observaciones al respecto, si bien en distinto sentido: unas reclamaban su cumplimiento obligatorio, para asegurar su seguimiento, mientras otras apuntaban a la necesidad de reforzar su naturaleza de recomendación y su carácter voluntario y flexible. Ambas propuestas han sido convenientemente analizadas, presentándose en la Memoria Explicativa del proyecto el análisis y explicación detallada de la decisión tomada (apartado 6), complementada con otras consideraciones reflejadas en el estudio de las alternativas al proyecto presentado (subapartado 5.1).

9.3 Principio de aceptación expresa del participante (apartado 3)

Las principales cuestiones planteadas en las observaciones recibidas han sido las siguientes:

- Un interesado planteaba la necesidad de limitar la extensión de los documentos contractuales a 1 ó 2 páginas para facilitar su comprensión. Se consideró preferible no incorporar tal propuesta, no estando expresamente prevista en la normativa de aplicación, sin perjuicio de recordar la aplicabilidad del principio de utilidad de la información contenido en las Orientaciones.
- Otra observación proponía excluir determinado documento (y a sus posteriores modificaciones) de la prestación del consentimiento, opción que igualmente no se

incorporó por cuanto en las Orientaciones no se detallan documentos concretos, sino se establece que afectará a “todos los documentos de naturaleza contractual”.

- En otra aportación se pretendía que se contemplase la protección de forma expresa en los contratos de juegos para no sufrir merma en los derechos del usuario en caso de no aceptación de servicios adicionales. Si bien no se ha acogido en esos términos al tratarse de servicios (o pagos) adicionales que sólo se llevarán a cabo en caso de recabarse la aceptación, sí ha propiciado una mejora de redacción para aclarar esta última idea.
- En cuanto a tratamiento de datos personales del participante y la política de privacidad del operador, las aportaciones tendentes a concretar la forma de prestación del consentimiento han sido aceptadas para ajustar mejor la redacción de las orientaciones al artículo 4.11 del Reglamento (UE) 2016/679, del Parlamento Europeo y del Consejo de 27 de abril de 2016, 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 UE de protección de datos). En el caso particular de uso de la imagen y datos personales para fines promocionales, no se han incorporado las observaciones que argumentaban que era suficiente con facilitar la información a estos interesados (artículos 13.3 y 14.4 del Reglamento general UE de protección de datos), sin necesidad de recabar el consentimiento del interesado. Las razones para no atender esa propuesta se condensan a continuación.

La pretensión de habilitar al operador para que, mediante una cláusula de un contrato de adhesión, haga un uso con finalidad promocional de los datos personales o de la imagen de sus usuarios sin la aceptación expresa e individualizada del jugador no resultaría adecuada a la normativa de protección de datos ni a la necesaria transparencia requerida en la legislación de protección del consumidor: la finalidad (promocional) de esa cesión de datos no es necesaria para la ejecución del contrato de juego o para el funcionamiento de la cuenta de juego y tampoco se deriva de obligaciones legales. En este sentido, resulta oportuno citar principios relativos al tratamiento de datos personales contenidos en el Reglamento (UE) 2016/679, entre los que cabe destacar los de “minimización de datos” (artículo 1.c) o el de “limitación de la finalidad” (artículo 1.b), y más específicamente, lo dispuesto en el artículo 6 de la Ley Orgánica 3/2018, de 5 de diciembre, de Protección de Datos de Carácter Personal y Garantía de los Derechos Digitales (LOPD), en el que se expresa lo siguiente: *“No podrá supeditarse la ejecución del contrato a que el afectado consienta el tratamiento de los datos personales para finalidades que no guarden relación con el mantenimiento, desarrollo o control de la relación contractual”*.

Además, se considera que el supuesto interés legítimo del operador (promocional o comercial) no puede prevalecer frente al derecho fundamental de un usuario a su intimidad, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 6.1.f del Reglamento (UE) 2016/679. En efecto, en ese precepto se establece que *“El tratamiento solo será lícito si se cumple al menos una de las siguientes condiciones:*

.../... f) el tratamiento es necesario para la satisfacción de intereses legítimos perseguidos por el responsable del tratamiento o por un tercero, siempre que sobre dichos intereses no prevalezcan los intereses o los derechos y libertades fundamentales del interesado que requieran la protección de datos personales, en particular cuando el interesado sea un niño”.

9.4 Principio de legalidad (apartado 4.1)

En varias aportaciones se pusieron de manifiesto diversas obligaciones de orden público impuestas a los operadores derivadas de la normativa aplicable a investigaciones de índole penal o administrativa, al blanqueo de capitales o relacionadas con la integridad en el deporte que condicionan su actuación de cara a su relación con sus usuarios. A esta consideración se suma que la propia Ley 13/2011, de 27 de mayo, de regulación del juego (LRJ) incluye la protección del orden público y la lucha contra el fraude entre los principales fines de la regulación de juego (artículo 1 LRJ y su traslación en el concepto de “gestión responsable del juego”, contenido en su artículo 10.5). Todo ello ha permitido completar el apartado sobre el principio de legalidad con una referencia expresa a normas sectoriales que tengan esos fines para garantizar la integridad del juego y la lucha contra el fraude.

9.5 Principio de información (apartado 4.2)

- **Forma y acceso a la información contractual (subapartados 4.2.1 y 4.2.2)**

Al respecto, se recibieron numerosas observaciones en el trámite de información pública para mejorar el acceso a versiones anteriores del contrato de juego y la información al jugador sobre sus modificaciones, de modo que se resalten con claridad los cambios efectuados y permita una comparación sencilla respecto de la versión anterior. En este punto, en aras a una mayor transparencia en la información contractual a facilitar por el operador, se ha considerado oportuno incorporar un par de novedades respecto de la versión inicial:

- por una parte, dado que cualquier modificación del contrato de juego ha de ser aceptado por el participante, se consigna que, en el momento de solicitar la aceptación, el operador habrá de informar con claridad de los cambios efectuados respecto de la versión a sustituir, de modo que permita al participante tener con facilidad conocimiento de las modificaciones contractuales;
 - en cuanto al acceso a versiones anteriores al contrato en vigor, el participante podrá obtener alguna de ellas previa petición al operador.
- **Cuestiones relevantes adicionales al contenido mínimo del contrato de juego (subapartado 4.2.3)**
 - Un número significativo de alegaciones se pronunciaban en favor de realizar una prohibición expresa de limitaciones o restricciones personales/individualizadas a jugadores “ganadores”, incluyendo en las mismas la posible resolución del contrato de juego, por considerar que entraña una práctica abusiva y arbitraria, que produce un desequilibrio injustificado entre las partes y una merma de sus derechos como usuarios. En cuanto a las limitaciones, la versión final de las Orientaciones ha mantenido la redacción inicial, tal y como se detalla en este mismo documento en el apartado 6.3 sobre el principio de motivación. En relación con la resolución unilateral de los contratos, esa cuestión ha sido también ampliamente analizada en el mismo apartado mencionado anteriormente.
 - También se proponía la exigencia de habilitar un servicio de atención al cliente 24 horas al día. No se ha recogido esa observación, entendiéndose que muchas de las controversias a resolver no tienen un carácter de urgencia que aconseje inducir al establecimiento de un servicio de las características mencionadas. Por otro lado, es preciso señalar que ni las distintas Órdenes Ministeriales que aprueban la reglamentación básica de cada tipo de juego (artículo 7.1 de las distintas Órdenes Ministeriales), ni la legislación de defensa de consumidores y usuario prevén tal exigencia.
 - Otras observaciones venían a subrayar la conveniencia de completar las obligaciones de información de los operadores respecto de los sistemas de resolución alternativa de litigios. En este punto, la versión final de las Orientaciones ha incorporado la necesidad de informar al participante sobre la posibilidad de acudir a una entidad de resolución alternativa de litigios en materia de consumo, de conformidad con las obligaciones de

información fijadas al respecto por la Ley 7/2017³² en sus artículos 40 y 41, y de conformidad con el artículo 21.4 de la Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuario³³ (TRLDCyU). A pesar de que reflejan obligaciones ya consignadas en textos legales, se ha considerado importante, por su novedad, hacer más visible la existencia de estos mecanismos extrajudiciales de resolución de conflictos y reforzar su uso.

- También se ha recibido una recomendación para incrementar la información sobre el saldo de la cuenta de juego, consistente en indicar la disponibilidad de los fondos de la cuenta de juego para su retiro por el jugador. En este punto, si bien se ha sopesado su indudable valor en favor de la transparencia, se considera que la normativa actual establece la facultad del participante de disponer información en tiempo real del saldo de la cuenta de juego, y es un aspecto demasiado concreto para ser ahora incluido, y ello sin perjuicio de que en caso de producirse un supuesto de no disponibilidad del saldo (total o parcial) por parte del participante, sería inicialmente aplicable el Principio de Motivación (en su nivel más intenso) por tratarse de una limitación al normal desarrollo del contrato.
- En cuanto al subapartado referido a los procedimientos de verificación de identidad del usuario y de los medios de pago, son numerosas las aportaciones recibidas. En unos casos, para advertir de las implicaciones que en ocasiones tienen obligaciones adicionales impuestas a los operadores por normativa ajena al sector del juego de orden público (por ejemplo, blanqueo de capitales, investigación de delitos o infracciones administrativas, integridad en el deporte, etc).
- En otros casos, los comentarios proponían que los procedimientos de verificación se uniformicen para cualquier tipo de transacción económica, que se hagan con carácter previo (bien en la activación del registro de usuario, bien al realizar un depósito), y que en ningún caso se realice otro control en los procesos de retirada de fondos. En la práctica, la fijación de distintos controles de verificación (para depósitos y para retiradas) supone duplicar acciones y exige normalmente un mayor tiempo de tramitación de los pagos (retiradas de fondos), haciendo ese proceso más gravoso para el usuario. De esa forma, la versión final de las Orientaciones incluye la necesidad de que el operador informe de la circunstancia de exigir medios o requisitos de verificación para la retirada de fondos distintos o adicionales a los empleados para los depósitos en el momento de tramitar un

³² Ley 7/2017, de 2 de noviembre, por la que se incorpora al ordenamiento jurídico español la Directiva 2013/11/UE, del Parlamento Europeo y del Consejo, de 21 de mayo de 2013, relativa a la resolución alternativa de litigios en materia de consumo

³³ Real Decreto Legislativo 1/2007, de 16 de noviembre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios y otras leyes complementarias

depósito realizado por el jugador. Sin embargo, no se han incorporado las propuestas para unificar los requisitos de verificación y el momento para efectuar esa verificación. Con ellas se pretendían dos objetivos; en primer lugar, que los procedimientos de verificación se realicen por completo de manera previa a la realización de los depósitos; y, en segundo lugar, que los requisitos para realizar depósitos y retiradas sean comunes. La justificación para no haber incluido tales propuestas es la siguiente: no sólo la normativa de juego impide alcanzar tal conclusión (por ejemplo, las obligaciones de operadores fijadas en el Real Decreto 1614/2011³⁴ en relación con el pago de participaciones –artículo 37-, con el abono de premios –artículo 38-, o respecto del control de la correcta utilización de la cuenta de juego –artículo 33.1.e-), sino también otras normas de carácter sectorial, como la de blanqueo de capitales. A ello cabe también recordar las pautas que sobre estos procesos de verificación han sido detalladas en la Nota técnica sobre la gestión de fraude en operadores de juego, elaborada por la DGOJ en el mes de diciembre de 2018³⁵. En dicha Nota se incide especialmente en la exigencia de trazabilidad de las transacciones económicas realizadas con medios de pago, y en su aplicación a distintos supuestos, entre los que se distinguía entre el uso de esos medios para la realización de depósitos y para la retirada de fondos.

- En relación con la facultad de autoexclusión, una aportación abogaba por flexibilizar el grado de detalle a incluir en el contrato de juego. Al respecto, se considera oportuno aligerar su grado de detalle, facilitando la comprensión global del contrato y redirigiendo al sitio web del operador para conocer el detalle concreto de funcionamiento de esta funcionalidad. Además, en la nueva versión de las Orientaciones se añade una obligación de información del funcionamiento de la autoexclusión, consistente en la información a proporcionar al jugador en el momento en el que éste solicite su autoexclusión.
- En relación con las condiciones generales de cada promoción, varios comentarios solicitaban brevedad y sencillez en su redacción. Sobre esta cuestión, la DGOJ ha considerado oportuno reforzar la transparencia en la información a facilitar, y con ese fin se ha incluido una previsión consistente en mantener disponibles y accesibles en el sitio web del operador las condiciones de una promoción más allá de su período de vigencia, como mínimo durante el plazo fijado para la presentación de reclamaciones.

³⁴ Real Decreto 1614/2011, de 14 de noviembre, por el que se desarrolla la Ley 13/2011, de 27 de mayo, de regulación del juego, en lo relativo a licencias, autorizaciones y registros del juego

³⁵ Publicada el 21/12/2018 en el sitio web de la DGOJ. <https://www.ordenacionjuego.es/es/noticia-tecnica-fraude-operadores-juego>

9.6 Principio de utilidad de la información (apartado 4.3)

Por lo que se refiere a las características generales de redacción de las cláusulas, las aportaciones se centraron en la característica de “confiabilidad”. Aunque en dichas observaciones se hacía explícita su disconformidad con el correspondiente subapartado de las Orientaciones (4.3.1.3), en realidad en ellas se manifestaba su malestar por cuanto los operadores no observaban dicho requisito en los contratos de juego, haciendo patente la necesidad de incorporar este principio en la redacción de los contratos de juego.

Otro importante número de alegaciones se refería a la aplicación de este principio en las condiciones generales de las promociones. En esas alegaciones se expresaba una queja sobre una práctica consistente en que el incumplimiento de condiciones para liberar el bono implica la pérdida de éste y también de las ganancias obtenidas durante la realización de las apuestas para la liberación del mismo; por ello, se proponía que la cantidad a restar del saldo en caso de incumplimiento de las condiciones nunca debería ser superior al importe del bono.

Esta propuesta no ha sido acogida por varios motivos. El apartado en cuestión recoge un principio de utilidad, y, en realidad, la propuesta anterior supondría regular una cuestión relacionada con las Comunicaciones Comerciales (ámbito que, en general, ha sido descartado en este Proyecto). Se trata de una opción que, en cualquier caso, debe ser abordada coherentemente en un texto normativo, bien en un futuro reglamento sobre comunicaciones comerciales, bien en futuros cambios de las Órdenes Ministeriales por las que se aprueba la reglamentación básica de cada tipo de juego.

9.7 Principio de responsabilidad (apartado 4.4)

Varias aportaciones proponían establecer de forma explícita un mayor margen de flexibilidad para exonerar al operador en casos de errores obvios, palpables o manifiestos. No se ha incorporado esa observación ya que el proyecto establece que al respecto se seguirán las normas generales de delimitación de responsabilidad, lo cual incluye, por tanto, los principios aplicables del Código Civil y del TRLDCyU sobre responsabilidad contractual y extracontractual.

En otra de las observaciones recibidas se propone la eliminación de la referencia al daño emergente y al lucro cesante, por considerar que con ello se prejuzga la indemnización a abonar, conclusión esta última que ha de ser rechazada por el mismo motivo expuesto en el párrafo

anterior: el subapartado cuestionado se limita a citar que la existencia de responsabilidad (por errores imputables al operador) se determinará de acuerdo con las normas generales de delimitación de responsabilidad, contractual o extracontractual.

9.8 Principio de interpretación (apartado 5.1)

Las principales observaciones respecto de este principio han girado en torno al Sistema de Control de Juego del operador (SCI) como elemento a emplear en caso de discrepancias sobre el contenido de las apuestas o pronóstico realizadas. No obstante, estas observaciones reflejaban argumentación y propuestas distintas. Así, alguna de ellas argumentaba que ese criterio de resolución de discrepancias conlleva un desequilibrio que, además, consideran abusivo, al ser un criterio basado en los datos de una de las partes del contrato (el operador), por lo que rechazaban ese criterio. En cambio, en otras aportaciones se estimaba aceptable el criterio si el SCI es trazable y no modificable a posteriori.

En este punto, la DGOJ ha decidido mantener el criterio del SCI, vista su configuración en la normativa de juego (especialmente en el artículo 13 RD1613/2011) como un sistema a través del cual se efectúa *“la monitorización y supervisión de las actividades de juego realizadas por el operador”*, de modo que asegure *“que capture y registre la totalidad de las operaciones de juego y transacciones económicas que se realicen entre participantes ubicados en España o con registro de usuario en España y la Unidad Central de Juegos del operador”*. Sin perjuicio de lo anterior, las consideraciones recibidas han propiciado una mejora de redacción de este subapartado, que consiste en incluir una referencia a los datos que hayan sido capturados y registrados en el SCI de acuerdo con lo que la legislación exige, para cubrir la posibilidad de que haya datos que el SCI no tenga registrados.

9.9 Principio de motivación (apartado 5.2)

Desde un punto de vista cuantitativo, este ha sido el apartado de las Orientaciones, junto con el principio de información, que ha suscitado mayor número de comentarios. A grandes rasgos, las aportaciones recibidas pueden ser encuadradas en dos grupos:

- En el primer grupo estarían las propuestas para exceptuar, flexibilizar o modular la exigencia del principio de motivación en aquellos casos en los que el operador deba cumplir otras normas de orden público y de carácter imperativo que exijan sigilo y

confidencialidad, como la legislación sobre el blanqueo de capitales o la investigación de delitos o infracciones. Esta cuestión ya ha sido ampliamente abordada en la Memoria Explicativa, por lo que a ella cabe remitirse. En especial, a los apartados 6.2 (principio de legalidad) y 6.3 (principio de motivación), respectivamente.

- En el segundo grupo se sitúan las que demandan la inadmisibilidad de justificar limitaciones o restricciones a jugadores “ganadores”. Esta cuestión también ha sido ampliamente analizada en la Memoria explicativa en su apartado 6.3 sobre el principio de motivación.

9.10 Procedimientos de resolución alternativa de litigios y jurisdicción aplicable (apartado 6)

- **Procedimientos de resolución alternativa de litigios**

Una de las aportaciones presentadas al respecto entiende que resultaría necesario asegurar un conocimiento especializado en juego a aquellas entidades de resolución extrajudicial de conflictos que vayan a intervenir en este tipo de litigios de juego. Más allá de la razonabilidad de esta propuesta, la Ley 7/2017 no exige tal requisito relativo al conocimiento y/o experiencia sectorial para que la autoridad competente pueda otorgar la acreditación como entidad de resolución alternativa. Este centro directivo entiende que será el propio funcionamiento de estos mecanismos de resolución de litigios los que lleven a esa especialización sectorial, toda vez que cada empresa podrá escoger libremente aquella entidad acreditada que mejor se adapte a sus requisitos.

Otra aportación apuntaba a concretar aspectos relativos a la obligatoriedad de informar al usuario de los sistemas de resolución extrajudicial de litigios y sobre su operatividad en el sector de juego. Al respecto, en la versión actual de las Orientaciones se han reforzado las indicaciones legales en favor de una clara información sobre la disponibilidad de mecanismos de resolución alternativa de litigios. Una mayor explicación al respecto figura en la Memoria Explicativa en su apartado 6.4 (Procedimientos de resolución alternativa de litigios).

- **Jurisdicción aplicable**

En este punto se recibió una sola observación, que proponía dejar a criterio del operador la determinación del fuero jurisdiccional. Al respecto, la DGOJ ha descartado tal posibilidad, pues esta determinación del fuero es realizada por la Ley (en este caso, el TRLDyU, en su art. 90.2), no siendo un derecho disponible a la voluntad de las partes.



9.11 Otras propuestas

Por último, también se han presentado algunas observaciones tendentes a introducir otros contenidos, que se ha considerado procedente no atender. En unos casos, porque requerían la aprobación o modificación de normas jurídicas (tipificación de infracciones, comunicaciones comerciales, o aspectos sobre la reglamentación de los juegos), o bien aspectos que exceden el objeto de este proyecto, como la determinación de medidas “anti-ludopatía” y otras de juego responsable.