

# CONTRATOS MERCANTILES MODERNOS

## CLASE-ESQUEMA: LAS CONDICIONES GENERALES Y LA VENTA FUERA DEL ESTABLECIMIENTO MERCANTIL.

- REALIZADA EL 25 DE AGOSTO DE 2010 -

### I.- PREÁMBULO: SOBRE LA PUBLICIDAD Y LA CONTRATACIÓN CON CONSUMIDORES.

1. Uno de los cambios más significativos que introdujo la Ley 7472 es el precepto de que la publicidad forma parte del contrato.

El penúltimo párrafo del art. 34 de dicha ley, relativo a las obligaciones del comerciante y del productor con el consumidor, prescribe literalmente:

“Toda información, publicidad u oferta al público de bienes ofrecidos o servicios por prestar, transmitida por cualquier medio o forma de comunicación, vincula al productor que la transmite, la utiliza o la ordena y forma parte del contrato”.

En concordancia con lo anterior, el párrafo 2 del art. 47 de la misma ley prescribe:

“Deben prevalecer las cláusulas estipuladas en los contratos, si son más beneficiosas que el contenido de la oferta, la promoción o la publicidad de los bienes y servicios.”

2. Es claro para nosotros que disposiciones como las anteriores son parte de una política legislativa que, conforme lo preceptuado por el art. 46 Constitucional, tiende a proteger a la que se considera la parte más débil de la contratación.
3. Es importante tener presente lo dicho en punto a la relación entre la publicidad y el contrato con consumidores, sobre todo cuando se está en presencia de contratos en masa o de adhesión.

### II.- LAS CONDICIONES GENERALES DE LA CONTRATACIÓN.

1. El contrato es una de las figuras jurídicas en que más se puede notar los cambios que hay venido sufriendo el sistema económico, ya que no solo se crean nuevas figuras sino que, además, se modifican conceptos importantes como el de la autonomía de la voluntad.
2. Tradicionalmente se entendía que, en virtud del principio de la autonomía de la voluntad, los

**CONTRATOS MERCANTILES MODERNOS**  
**CLASE-ESQUEMA: LAS CONDICIONES GENERALES Y**  
**LA VENTA FUERA DEL ESTABLECIMIENTO MERCANTIL.**

---

contratos se perfeccionaban entre iguales y tras una negociación entre las partes. Estamos hablando de los llamados “contratos de libre discusión”.

3. No obstante, el tráfico mercantil moderno, que exige rapidez e incluso economía de medios materiales, hace que los contratos no se negocien en forma individualizada, sino que se contrata sobre la base de contratos de adhesión, presentados, por ejemplo, como formularios.
4. Los contratos de adhesión se caracterizan por tener cláusulas predeterminadas y rígidas, impuestas por una de las partes del contrato, el predisponente; cláusulas que por su propia naturaleza no son negociables toda vez que se suponen que han de servir para contrataciones en masa. Esas son las llamadas “condiciones generales”.
5. Junto a esta “condiciones generales” usualmente hay una serie de cláusulas, o condiciones particulares que las partes sí negocian y que se refieren a aspectos específicos de la respectiva contratación.
6. Volviendo al tema de las “condiciones generales” cabe señalar que con su uso en la forma dicha, se ha puesto en crisis el principio de la autonomía de la voluntad, ya que es una de las partes, la predisponente, la que impone el contenido del contrato, quedando a la otra parte, la adherente, solamente la facultad de decidir si firma o no, o sea, si contrata o no.
7. La doctrina incluso ha llegado a discutir si estas “condiciones generales” tienen naturaleza de contrato; concluyendo que lo tienen por razón negativa: No son impuestas por una autoridad administrativa con poder normativo y por tanto son contrato.
8. El otro tema importante respecto de las condiciones generales es el de evitar que sean vehículos para que el predisponente abuse del adherente. Lo que se trata es de crear un cierto equilibrio contractual entre los intereses de ambas partes.
9. Los abusos se tienden a evitar mediante la creación legislativa de ciertos controles:
  - a. **El control de incorporación:** Se trata de garantizar que la parte más débil de la contratación efectivamente conozca, en cada caso concreto la existencia de las cláusulas generales que forman parte del contrato.

En la Ley 7472 el control de incorporación se entiende establecido en el párrafo 1 del art. 42, al prescribir este, en lo que interesa: “...la eficacia de las condiciones generales está sujeta al conocimiento efectivo de ellas por parte del adherente o a la posibilidad cierta de haberlas conocido mediante una diligencia ordinaria”.

En razón de lo anterior es que las así llamadas condiciones generales deben estar

---

**Lic. Ana Lucía Espinoza Blanco**  
**[www.iusmercatorum.com](http://www.iusmercatorum.com)**

**CONTRATOS MERCANTILES MODERNOS**  
**CLASE-ESQUEMA: LAS CONDICIONES GENERALES Y**  
**LA VENTA FUERA DEL ESTABLECIMIENTO MERCANTIL.**

---

redactadas en forma sencilla, clara y precisa.

- b. **El control de interpretación:** Se trata de un control en cuya virtud se establece el principio “contra proferentem”, es decir, la interpretación del contrato se ha de hacer a favor de la parte adherente que es la que no impone las condiciones generales.

En la Ley 7472 el control de interpretación se establece en el último párrafo del art. 42, según el cual: “En caso de incompatibilidad, las condiciones particulares de los contratos de adhesión deben prevalecer sobre las generales. Las condiciones generales ambiguas deben interpretarse en favor del adherente.”

Reiteramos lo dicho en la clase sobre el hecho de que en este párrafo no se introdujo la disposición que sí existe en el régimen español en el sentido de que las condiciones particulares de los contratos de adhesión prevalecen sobre las generales, salvo que lo contrario sea más beneficioso para el adherente.

- c. **El control de contenido:** Se trata de un control sobre lo dispuesto por las condiciones generales, las cuales, aún cuando no sean contrarias a normas imperativas del ordenamiento jurídico podrían ser abusivas y en ese tanto habría que proteger al adherente de las mismas, o sea, habría que evitar que le causen un daño.

En Costa Rica ese control de contenido está dado por el art. 42 de la Ley 7472 y, en lo que fuere aplicable en virtud del art. 2 C.com., por el art. 1023 C.c. Estos dos artículos contienen un listado de condiciones generales no permitidas por nuestro ordenamiento jurídico.

Cabe agregar que, en virtud del principio de conservación del negocio, si una condición general llega a ser declarada nula, no por solo ese hecho lo será también el contrato entero, siempre, claro está, que pueda tener sentido y aplicabilidad sin la cláusula anulada.

10. En su Resolución No. 165-2009, la Sección Primera del Tribunal Segundo Civil analiza el tema de las condiciones generales de la contratación con consumidores y se hace énfasis en el alcance del conocido como “control de inclusión” de dichas cláusulas, el cual se valorará incluso en relación con la publicidad que se dirija al consumidor. La exigencia es que el consumidor tenga conocimiento claro y directo o que pudiera tenerlo ejecutando acciones que de él se podrían esperar, de la existencia de las condiciones generales a que sujeta la respectiva contratación. Estas condiciones generales, por su parte, deben estar redactadas en forma concreta y clara, sin ambigüedades que permitan arbitrariedades por parte del predisponente. Por otra parte, el Tribunal sentenció que en caso de rifas o promociones, la relación que se da entre el predisponente y el consumidor es de tipo contractual, no

---

**Lic. Ana Lucía Espinoza Blanco**  
**[www.iusmercatorum.com](http://www.iusmercatorum.com)**

Esta clase-esquema solo puede ser utilizada para fines académicos y de investigación, y citando a la autora y a la página.

**CONTRATOS MERCANTILES MODERNOS**  
**CLASE-ESQUEMA: LAS CONDICIONES GENERALES Y**  
**LA VENTA FUERA DEL ESTABLECIMIENTO MERCANTIL.**

---

extracontractual. ESTA RESOLUCION ES DE ESTUDIO OBLIGATORIO EN EL CURSO. YA ESTA PUBLICADA EN LA PAGINA (caso carros Neón)

11. En Costa Rica, y hasta donde nuestro conocimiento alcanza, un registro de condiciones generales no existe. No obstante sí cabe señalar que en cuanto al contrato de tiempo compartido se refiere sí es indispensable inscribir el contrato ante el MEIC antes de comercializar los tiempos compartidos, incluso se regula en el Reglamento de la Ley 7472 un cierto contenido que ha de tener el contrato.

**III.- LA VENTA FUERA DEL ESTABLECIMIENTO MERCANTIL.**

1. El art. 40 de la Ley 7472 prevé literalmente:

“Ventas a domicilio. En las ventas a domicilio que se lleven a cabo fuera del local o el establecimiento del comerciante o el proveedor, siempre y cuando lo permita la naturaleza del bien, el consumidor, amparado al derecho de retracto, puede rescindir, sin su responsabilidad, el contrato en un plazo de ocho días contados a partir de su perfeccionamiento.”

2. Si bien el artículo se denomina “ventas a domicilio”, debe entenderse referido a aquellas ventas realizadas fuera de un establecimiento, ya sea, en el domicilio del consumidor o en otra parte, como podría ser el lugar del trabajo, o incluso un medio de transporte.

Ejemplo de lo anterior, serían las ventas por catálogos, por televisión; y análisis de la venta de tiempos compartidos y el caso de las cortinas.

3. Nuestra ley no tiene limitación alguna referida con el monto del contrato, pero sí respecto del bien involucrado en la operación: Su naturaleza debe permitir el ejercicio del derecho de retracto, cuestión que, en general, habría que analizar en cada caso concreto,
4. Lo que se trata es de evitar abusos ya que podría decirse que se trata de supuestos en los cuales el consumidor podría verse conminado a hacer una contratación presionado por el comerciante, su representante o su empleado.
5. Si bien lo que nuestra ley hace es hablar de “rescisión”, es más bien una revocatoria de su aceptación sin que tenga que alegar causa alguna ni probar causa alguna. En eso consiste, pues, el derecho de retracto o derecho de arrepentimiento a que se refiere este artículo 40 de la Ley 7472.

**BIBLIOGRAFÍA BÁSICA:**

Sánchez Calero, Fernando, Principios de Derecho Mercantil, Thomson Aranzadi, Navarra, España, 12 Edición, 2007, 708 pp.  
Vergez, Mercedes, Lección 24. El Contrato Mercantil, en Lecciones de Derecho Mercantil, Thomson Civitas, Navarra, España, 5 Edición, 2007, pp. 573 592.

---

**Lic. Ana Lucía Espinoza Blanco**  
**www.iusmercatorum.com**

Esta clase-esquema solo puede ser utilizada para fines académicos y de investigación, y citando a la autora y a la página.