



**COLEGIO DE ABOGADOS Y ABOGADAS DE COSTA RICA
COMISIÓN DE DERECHO CIVIL Y COMERCIAL**

**JORNADAS DE PROPIEDAD HORIZONTAL
21 DE AGOSTO DE 2017**

**DERECHO DEL CONSUMIDOR Y
LA ACTIVIDAD EMPRESARIAL INMOBILIARIA CONDOMINAL**

**POR: ANA LUCÍA ESPINOZA BLANCO
ESPECIALISTA EN DERECHO COMERCIAL**

I.- A MODO DE INTRODUCCIÓN.

Buenas tardes. Primero que todo quiero agradecer a la Comisión de Derecho Civil y Comercial de nuestro Colegio, presidida por el Dr. Álvaro Hernández Aguilar, y a los Doctores Frank Álvarez Hernández y Oscar Rojas Herrera, su gentil invitación para participar en estas jornadas, lo cual hago con el mayor de los gustos y tratando de no sobrepasar el tiempo que se me concedió.

Entrando en materia bajo la óptica del consumidor, hay que referir, aunque sea someramente, que ya está fuera de discusión que la tutela efectiva del consumidor, forma parte de la llamada “Constitución Económica” de nuestro país.

En efecto, la consideración conjunta de los arts. 28, 45, 46 y 50 de nuestra Constitución Política nos ha de llevar a afirmar la coexistencia de la tutela de la propiedad privada y la libertad de empresa, con la tutela efectiva del consumidor, en una dinámica de derechos que nos ha obligado, en el buen sentido, a redefinir la libertad contractual y la libertad de empresa, y que ha encargado al Estado costarricense la obligación de velar porque se cumpla con ese cometido constitucional de tutela.

**Derecho del Consumidor y
la Actividad Empresarial Inmobiliaria Condominal**
- 21 de agosto de 2017 -

Es bien conocido que el Consumidor es caracterizado como la “parte débil” de la relación de consumo, ya que está en una posición de desventaja –particularmente económica y de información- en relación con el comerciante, y que esa “desigualdad real” se ha de compensar con una “desigualdad legal” que equilibre, o trate de equilibrar, los intereses en juego; y eso solo lo puede hacer el Estado, por la vía legal y por la vía reglamentaria, sin olvidar la función que los órganos jurisdiccionales y administrativos también han de cumplir.

Específicamente en cuanto al Consumidor, la regulación de su tutela, dentro de la Constitución Política, la encontramos en el párrafo final del art. 46 constitucional:

“ARTÍCULO 46.- ...

Los consumidores y usuarios tienen derecho a la protección de su salud, ambiente, seguridad e intereses económicos; a recibir información adecuada y veraz; a la libertad de elección, y a un trato equitativo. El Estado apoyará los organismos que ellos constituyan para la defensa de sus derechos. La ley regulará esas materias.

(Así reformado por el artículo 1º de la ley N° 7607 de 29 de mayo de 1996).”

El subrayado fue agregado para enfatizar.

En perfecta armonía con la Constitución Económica costarricense, el artículo 1 de la Ley 7472 de 20 de diciembre de 1994, Ley de Regulación de la Competencia y Defensa Efectiva del Consumidor, en adelante citada solamente como la Ley 7472, establece en su primer artículo:

ARTÍCULO 1.- OBJETIVO Y FINES.

El objetivo de la presente Ley es proteger, efectivamente, los derechos y los intereses legítimos del consumidor, la tutela y la promoción del proceso de competencia y libre concurrencia, mediante la prevención, la prohibición de monopolios, las prácticas monopolísticas y otras restricciones al funcionamiento eficiente del mercado y la eliminación de las regulaciones innecesarias para las actividades económicas.

El subrayado también fue agregado para enfatizar.

Los derechos del consumidor son de muy variada índole, y sin duda se entrelazan entre sí; pero no es el propósito de esta conferencia la referencia general al consumidor y a su tutela, sino solo al consumidor de desarrollos inmobiliarios bajo la forma de propiedad horizontal o condominal, por lo que aquí vamos a referirnos especialmente al **DERECHO A LA PROTECCIÓN DE LOS INTERESES ECONÓMICOS**.

Se trata de un derecho que considera al consumidor como “sujeto pasivo” en una relación de consumo concreta, y la protección en este caso tiene que ver sobre todo con acciones preventivas.

www.iusmercatorum.com

Autora: Ana Lucía Espinoza Blanco
Especialista en Derecho Comercial

Este material solo puede ser utilizado para fines académicos y de investigación, y citando a la autora y a la página.

**Derecho del Consumidor y
la Actividad Empresarial Inmobiliaria Condominal**
- 21 de agosto de 2017 -

El ya referido art. 46 de la Constitución Política y el art. 32, inc. b) de la Ley 7472, dan lugar para establecer que la protección de los legítimos intereses económicos es un derecho fundamental e irrenunciable de los consumidores en nuestro país.

En efecto, el art. 32, inc. b) de la Ley 7472 prescribe:

“ARTÍCULO 32.- DERECHOS DEL CONSUMIDOR.

Sin perjuicio de lo establecido en tratados, convenciones internacionales de las que Costa Rica sea parte, legislación interna ordinaria, reglamentos, principios generales de derecho, usos y costumbres, son derechos fundamentales e irrenunciables del consumidor, los siguientes:...

b) La protección de sus legítimos intereses económicos...”

Este derecho se refiere a la protección del consumidor en el ámbito patrimonial de sus intereses y, consecuentemente, también implica que tiene el derecho de exigir indemnización cuando tales intereses sean lesionados.

La protección de los derechos económicos tiene tres contenidos (1):

- a) Los productos y servicios deben ser de calidad**, cuestión que se ha de medir en relación con cada producto o servicio, e incluso su precio; pero en general deben ser durables, adecuados para el uso al que se destinan, seguros y útiles; o sea, deben proveer las ventajas y confort para que el están destinados y prestarse de modo que no causen perjuicio a los consumidores; incluso en el caso de algunos productos hasta hay normas mínimas de calidad.
- b) La existencia de justicia contractual**, que se refiere a la posibilidad de que los consumidores adquieran bienes y servicios mediante una relación justa en la que ellos no tengan que asumir sacrificios injustificados o renunciar a sus justas expectativas. Además, implica que el contrato no tenga cláusulas abusivas, incluso, en el caso de algunos contratos adhesivos, la aprobación previa del texto del contrato.
- c) El derecho a obtener adecuada y efectiva reparación o resarcimiento si sufre un daño.** La idea es siempre la de prevenir, pero es inimaginable desterrar la posibilidad de que los consumidores sufran daños debido a bienes defectuosos. Así entonces, lo que el ordenamiento jurídico tiene que hacer es proveerlo de mecanismos que le permitan obtener efectivamente el resarcimiento por los daños sufridos.

(1) **Rusconi, Dante R.**, Manual de Derecho del Consumidor, Editorial Abeledo Perrot, Buenos Aires, Argentina, primera edición, 2009, pp. 101 y ss. En este tema, el autor refiere que sigue al autor Stiglitz.

**Derecho del Consumidor y
la Actividad Empresarial Inmobiliaria Condominal**
- 21 de agosto de 2017 -

El legislador estableció entonces un tipo especial de responsabilidad frente al consumidor, en el art. 35 de la Ley 7472, que, por su amplitud no será objeto de mayor consideración en esta conferencia. Lo que no quisiéramos dejar de mencionar es la posible responsabilidad del Estado frente al consumidor cuando, debiendo darle la tutela a que se refiere este derecho, no la da, por ejemplo, cuando se da oferta pública de planes de ventas a plazo de condominios y no se obliga al desarrollador a tener la autorización requerida.

Con fundamento en los dos primeros contenidos, hemos dirigido esta conferencia al desarrollo de tres temas relacionados con el consumidor de productos inmobiliarios en condominio:

1. La venta a plazos.
2. El contrato de adhesión, con especial referencia al Reglamento de Administración y Condominio.
3. La garantía por la construcción.

Empecemos:

II. SOBRE LA VENTA A PLAZOS.

Lo primero que queremos decir sobre la venta a plazos es que su nombre es equívoco. En nuestro ejercicio profesional hemos oído opiniones de colegas y de profesionales en otras ramas, como contadores y administradores, refiriendo que si la venta de una desarrolladora es de contado, no tiene que cumplir esta normativa, porque no se vendió a plazos.

Ese concepto es errado, pero entendemos el error porque, francamente, la norma que regula esta materia en la Ley 7472 es bastante confusa, casi me atrevo a decir, oscura.

La transcripción literal de la misma, que haremos de seguido, será seguida de su análisis y explicación para facilitar su entendimiento.

“ARTÍCULO 44.- VENTAS A PLAZO.

Las ventas a plazo de bienes tales como bienes inmuebles, apartamentos y casas, la prestación futura de servicios, tales como las ventas de clubes de viaje, acciones, títulos y derechos que den participación a los consumidores como dueños, socios o asociados y los proyectos futuros de desarrollo, como centros sociales y turísticos, urbanizaciones, explotación de actividades industriales, agropecuarias y comerciales, deben cumplir con lo establecido en este artículo siempre que concurran las siguientes condiciones:

www.iusmercatorum.com

Autora: Ana Lucía Espinoza Blanco
Especialista en Derecho Comercial

Este material solo puede ser utilizado para fines académicos y de investigación, y citando a la autora y a la página.

**Derecho del Consumidor y
la Actividad Empresarial Inmobiliaria Condominal
- 21 de agosto de 2017 -**

- a) Que se ofrezcan públicamente o de manera generalizada a los consumidores.
- b) Que la entrega del bien, la prestación del servicio o la ejecución del proyecto constituya una obligación cuya prestación, en los términos ofrecidos o pactados, esté condicionada a un hecho futuro.
- c) Que la realización de ese hecho futuro, en los términos ofrecidos y pactados, dependa de la persona física o de la entidad, de hecho o de derecho, según el caso, que debe entregar el bien, prestar el servicio o colocar a los consumidores en ejercicio del derecho en el proyecto futuro.

Antes de su ofrecimiento público o generalizado, los planes de las ventas a plazo, en los términos y condiciones indicados en el párrafo anterior, deben ser autorizados, de acuerdo con la materia de que se trate, por la oficina o la entidad competente que se señale en el Reglamento de esta Ley, según los usos, las costumbres mercantiles y, en particular, la necesidad de proteger al consumidor. Antes de autorizar la ejecución del plan de ventas a plazo, en los términos expresados en este artículo, aquel debe inscribirse ante las oficinas o las entidades competentes, cumpliendo con los siguientes requisitos:

- a) Descripción detallada de las calidades ofrecidas, los plazos de cumplimiento, la naturaleza, la extensión y los beneficios, todo en los términos que se definan en el Reglamento de esta Ley, según los bienes y servicios de que se trate.
- b) Comprobación fehaciente de los responsables del cumplimiento de lo ofrecido y lo pactado.
- c) Demostración de la solvencia económica de los responsables del plan. Si no se comprueba satisfactoriamente esta solvencia, debe rendirse garantía o caución suficiente para responder, si se incumplen los términos que se expresen en el Reglamento de esta Ley, a juicio de la oficina o ente que inscriba el plan.

Las oficinas o los entes mencionados en los párrafos anteriores deben enviar una copia de los planes autorizados a la Comisión nacional del consumidor.

Las personas o las entidades que se dedican habitualmente a las actividades indicadas en el primer párrafo de este artículo, quedan facultadas para inscribirse, por una sola vez, ante la oficina o la entidad competente. En este caso, deben describir su giro y los planes de venta generales que ejecutan; además, cumplir con lo estipulado en el párrafo tercero de este artículo.

La Administración Pública puede acreditar a organismos privados para inscribir y autorizar diferentes planes futuros, de conformidad con el artículo 8 de esta Ley y las disposiciones que establezca su Reglamento.

www.iusmercatorum.com

**Autora: Ana Lucía Espinoza Blanco
Especialista en Derecho Comercial**

Este material solo puede ser utilizado para fines académicos y de investigación, y citando a la autora y a la página.

**Derecho del Consumidor y
la Actividad Empresarial Inmobiliaria Condominal**
- 21 de agosto de 2017 -

(Así corrida su numeración por el artículo 80 de la ley de Contingencia Fiscal, N° 8343 del 18 de diciembre de 2002, que lo traspaso del antiguo artículo 41 al 44 actual).”

Para nuestros efectos y conforme el artículo antes transcrito, tenemos que decir que se entiende por **“Venta a plazo”** toda venta de fincas filiales de un condominio cuando el condominio en cuestión se trate de un **“proyecto -inmobiliario- futuro”**.

Más claramente, hay **“venta a plazo”** cuando la finca filial (casa, apartamento, oficina, etc.) no se entrega en el acto mismo de la venta, sino que se deberá entregar en el futuro, siendo que la entrega dependerá del cumplimiento de una o más obligaciones que están a cargo del desarrollador.

Además, se requiere que la oferta que haga el desarrollador, del proyecto futuro al que pertenece la finca filial, sea una oferta pública o hecha de manera generalizada a los consumidores.

A este respecto, quisiéramos referir dos resoluciones judiciales, una de la Sala Constitucional, y otra de un tribunal contencioso administrativo.

La primera ha referido que en el caso de las “ventas a plazo”, estamos frente a un sistema que:

“... permite al consumidor ahorrar su dinero depositándolo en manos del comerciante, para poder adquirir los bienes y servicios cuando se han completado las condiciones del contrato y por ello existe, sin duda, gran interés del Estado en proteger esos ahorros de la parte más débil de la cadena del consumo, lo que hace regulando esas actividades y fiscalizándolas, para evitar que ocurran fraudes masivos en perjuicio de los grupos populares que hacen uso de esa modalidad de comercio, como ya ha ocurrido en el pasado.”

Sala Constitucional, voto 550-95 de las 16:33 horas del 31 de enero de 1995.

Ciertamente han ocurrido casos en que uno o más consumidores entregan dinero, mediante el pago de sus obligaciones contractuales, a desarrolladores inescrupulosos que luego no cumplieron con sus obligaciones de entrega; de allí que ha de protegerse ese cumplimiento del consumidor de modo que reciba, efectivamente, la prestación prometida por el desarrollador.

Tratándose de desarrollos inmobiliarios debe considerarse, además, que los pagos que hace el consumidor suelen ser por sumas cuantiosas de dinero.

La otra resolución no podemos compartirla porque estimó que la existencia de una página web en que un desarrollador informaba de su proyecto inmobiliario, no se puede considerar oferta pública, y añadió que si el conocimiento sobre el proyecto no se dio por medio de esa página sino por medio de un

www.iusmercatorum.com

Autora: Ana Lucía Espinoza Blanco
Especialista en Derecho Comercial

Este material solo puede ser utilizado para fines académicos y de investigación, y citando a la autora y a la página.

**Derecho del Consumidor y
la Actividad Empresarial Inmobiliaria Condominal
- 21 de agosto de 2017 -**

conocido que informó al consumidor de la existencia del proyecto, no se cumplía con este requisito del ofrecimiento público o generalizado a los consumidores.

“...no demostró la parte actora que la sociedad demandada hubiera hecho ofertas al público, más allá de la información que consta en las direcciones electrónicas <http://www.xxx>, <http://www.xxx.html>. y <http://www.xxx.html>, siendo así que por el contrario, el esposo de la actora y testigo en el proceso, indicó expresamente que la actora se enteró que *xxx-la empresa desarrolladora*- se encontraba desarrollando un proyecto inmobiliario por recomendación de una amistad. ... las mismas publicitan la existencia de un proyecto habitacional en modalidad condominio, mas sin indicar expresamente que el mismo corresponde al sistema de venta a plazo... En este orden de ideas, correspondía a la parte actora demostrar que en efecto la empresa hubiera hecho oferta pública del proyecto indicado como una venta a plazo.”

Tribunal Contencioso Administrativo, Sección V. Sentencia 110 de 4:17 horas del 28-10-2015.

En lo personal no podemos compartir esta sentencia, en lo aquí referido, por dos razones, la primera es que nos parece que la publicidad del proyecto por internet sí es oferta pública del proyecto, y la segunda es que no nos parece que el consumidor deba probar que la venta se publicitó como venta a plazo, porque el caso es que una venta será a plazo si cumple con los requisitos ya dichos, y que la califique de esa forma o de otra el desarrollador, no variará su naturaleza ni las consecuencias legales de tal naturaleza.

El riesgo de acoger lo indicado en esta sentencia es que, entonces, los desarrolladores entiendan que al no calificar de “venta a plazo” aquella que sí lo es, estarán exentos de sus obligaciones respecto de esta figura.

Retomando el hilo del discurso, tenemos que entonces, cuando estemos frente a una venta a plazo, el desarrollador tendrá que cumplir con obtener una autorización, previa por definición, para poder vender.

La autorización la deberá solicitar al MEIC (Ministerio de Economía, Industria y Comercio), específicamente a la DAC (Dirección de Apoyo al Consumidor), (DEVP) Departamento de Educación al Consumidor y Ventas a plazo; y los requisitos son, básicamente tres, según la Ley 7472:

- a) Descripción detallada de las calidades ofrecidas, los plazos de cumplimiento, la naturaleza, la extensión y los beneficios, todo en los términos que se definan en el Reglamento de esta Ley, según los bienes y servicios de que se trate.
- b) Comprobación fehaciente de los responsables del cumplimiento de lo ofrecido y lo pactado.

www.iusmercatorum.com

**Autora: Ana Lucía Espinoza Blanco
Especialista en Derecho Comercial**

Este material solo puede ser utilizado para fines académicos y de investigación, y citando a la autora y a la página.

**Derecho del Consumidor y
la Actividad Empresarial Inmobiliaria Condominal
- 21 de agosto de 2017 -**

- c) Demostración de la solvencia económica de los responsables del plan. Si no se comprueba satisfactoriamente esta solvencia, debe rendirse garantía o caución suficiente para responder, si se incumplen los términos que se expresen en el Reglamento de esta Ley, a juicio de la oficina o ente que inscriba el plan.

El Reglamento a la Ley 7472 se encarga de desarrollar aún más los requisitos. No es nuestra intención hacer un desarrollo pormenorizado de las regulaciones reglamentarias, más que citar algunas cosas que nos parecen importantes:

1. El Reglamento es el decreto ejecutivo número 37.899-MEIC de 8 de julio de 2013; y las regulaciones específicas de las ventas a plazo están en el **CAPÍTULO IX**, denominado **“SOBRE LAS VENTAS A PLAZO DE BIENES O DE EJECUCIÓN FUTURA DE SERVICIOS”**, que comprende los arts. 222 a 244, ambos inclusive. La Sección Tercera, regula expresamente **“SOBRE LAS VENTAS A PLAZO DE BIENES O DE EJECUCIÓN FUTURA DE SERVICIOS DE BIENES INMUEBLES”**, arts. 235 a 239, ambos inclusive.
2. Para la presentación de la solicitud se ha de llenar un formulario, el IV, que forma parte del Reglamento ya indicado.

**“FORMULARIO IV
SOLICITUD DE AUTORIZACIÓN DE CONTRATO
PARA LAS VENTAS A PLAZO DE BIENES O DE
EJECUCIÓN FUTURA DE SERVICIOS
DE BIENES INMUEBLES**

El suscrito _____, portador de la cédula de identidad /
residencia / pasaporte _____ como representante de la empresa
_____, _____, cédula jurídica
_____ solicito la autorización de los Planes de Ventas a Plazo de
bienes o de ejecución futura de servicios de bienes inmuebles. (Según el artículo 44 de la
Ley N° 7472)

DATOS BÁSICOS:

1. Descripción de la ubicación geográfica y del proyecto inmobiliario a desarrollar _____
2. Número de unidades que se ofrecen y tipos de planes disponibles: _____
3. Rango de precios de los bienes inmuebles según lo ofrecido públicamente _____
4. Los plazos para formalizar la venta o entrega del bien, según sea el caso _____

www.iusmercatorum.com

Autora: Ana Lucía Espinoza Blanco
Especialista en Derecho Comercial

Este material solo puede ser utilizado para fines académicos y de investigación, y citando a la autora y a la página.

**Derecho del Consumidor y
la Actividad Empresarial Inmobiliaria Condominal**
- 21 de agosto de 2017 -

5. Porcentaje solicitado de aporte del consumidor, por parte del responsable del plan, en relación al precio del bien y posibles formas de pago _____

6. Indicación de si rinde garantía y la forma en que se establecerá _____

7. Indicación clara del tratamiento de las sumas de dinero solicitadas como aportes del consumidor, en caso de que las mismas deban devolverse a éste. _____

8. De ser necesario puede utilizar y adjuntar hojas adicionales a este formulario. _____

Firma Apoderado Generalísimo N° cédula identidad/residencia/pasaporte”

3. Dentro de los requisitos que hay que cumplir, está el de presentar la copia de los modelos de contratos ofrecidos al consumidor (art. 237, inciso 7.c del Reglamento), siendo que en art. 223 del Reglamento se establece el “contenido mínimo” de los contratos a utilizar.

Esto es muy importante porque convierte a los contratos de este tipo en contratos necesariamente escritos y además, de adhesión, toda vez que una vez autorizado un modelo de contrato, ese es el que se deberá usar con el consumidor. Sobre esto ahondaremos en el punto siguiente.

4. Se tiene por no puesta la cláusula de arbitraje si fue impuesta (art. 223 del Reglamento, párrafo final). Se nos informó verbalmente en el MEIC que se reguló de tal manera porque notaron que la cláusula era impuesta al consumidor y no se quería limitaciones al derecho de acceder a la justicia.
5. El desarrollador debe mostrar también que tiene solvencia económica y acreditar, en forma anual, que la continúa teniendo.

Para concluir con el tema de las ventas a plazo, resta decir que el art. 44 de la Ley 7472 incluye dos disposiciones adicionales, una para otorgar la facultad, a las personas o entidades que se dedican habitualmente a las actividades de ventas a plazo, para inscribirse por una sola vez, y luego inscribir los planes específicos que van desarrollando; y la otra para otorgar a la Administración Pública la potestad de acreditar organismos privados para inscribir y autorizar diferentes planes futuros, lo cual hasta la fecha no ha hecho.

III. SOBRE EL CONTRATO DE ADHESIÓN, CON ESPECIAL REFERENCIA AL REGLAMENTO DE ADMINISTRACIÓN Y CONDOMINIO.

Indicamos líneas arriba que, dentro de los requisitos que hay que cumplir para obtener la autorización del plan de venta a plazos de un condominio, está el de presentar la copia de los modelos de contratos ofrecidos al consumidor, los cuales han de tener el “contenido mínimo” reglamentaria prescrito.

Es el art. 223 del Reglamento el que desarrolla ese contenido mínimo.

www.iusmercatorum.com

Autora: Ana Lucía Espinoza Blanco
Especialista en Derecho Comercial

Este material solo puede ser utilizado para fines académicos y de investigación, y citando a la autora y a la página.

**Derecho del Consumidor y
la Actividad Empresarial Inmobiliaria Condominal**
- 21 de agosto de 2017 -

“Artículo 223.-Sobre el contenido mínimo de los contratos. El o los contratos a celebrar con el consumidor final, deberán contener al menos la información necesaria para garantizar la toma de una decisión de consumo informada y no deben incluir cláusulas abusivas como las descritas en el artículo 42 de la Ley.

El contrato que se suscribirá con el consumidor final deberá contener al menos los siguientes requisitos mínimos:

- i.** Datos generales de las partes contratantes: nombres, calidades, número de cédula de persona física o jurídica, teléfono y dirección física exactos.
- ii.** Datos generales de los responsable(s) del plan de venta a plazo o ejecución futura de servicios, en caso que no corresponda a la misma persona contratante.
- iii.** Descripción del bien o servicio a entregar, su naturaleza, ubicación y las características que lo individualicen.
- iv.** Monto del adelanto (si lo hubiere).
- v.** Indicación del precio pactado, en el caso de que la venta a plazo de bienes o de ejecución futura de servicios se lleve a cabo bajo sistemas de financiamiento o a crédito, se deberá estar a lo dispuesto en el artículo 96 y siguientes de este Reglamento.
- vi.** Definición de plan de pagos para el caso en que el precio se haya pactado en tractos.
- vii.** Plazo de entrega del bien o servicio.
- viii.** Fin del contrato de pre venta (aplica solo para el sector inmobiliario).

La imposición obligatoria del arbitraje o la renuncia de los derechos del consumidor en los contratos se tendrán por no puestas, en virtud del principio de irrenunciabilidad de derechos consagrado en la Constitución Política, la Ley y el presente reglamento.”

Además, téngase presente que la modificación de un contrato ya aprobado, debe ser, a su vez, aprobada por el MEIC, conforme al art. 226 del Reglamento a la Ley 7472.

Conforme lo dicho en el punto anterior, esta regulación hace que los contratos de este tipo sean, no solo formales, por requerir la forma escrita, sino también, de adhesión.

Como tales contratos de adhesión, están sujetos, conforme lo establece el art. 42 de la Ley 7472, a tres controles que tienden a evitar los abusos:

www.iusmercatorum.com

Autora: Ana Lucía Espinoza Blanco
Especialista en Derecho Comercial

Este material solo puede ser utilizado para fines académicos y de investigación, y citando a la autora y a la página.

**Derecho del Consumidor y
la Actividad Empresarial Inmobiliaria Condominal**
- 21 de agosto de 2017 -

- 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 o predispuestas 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 redactadas en forma sencilla, clara y precisa.

En la práctica las empresas lo que acostumbran hacer es adicionar una hoja al contrato en la cual se hace una lista de los aspectos más importantes del contrato y el consumidor o usuario va firmando a la par de cada uno de los puntos de la lista, como una forma de garantizar que tuvo el conocimiento efectivo del contenido del contrato. A ese respecto nos parece que el simple agregado de una cláusula final en el contrato en la cual se indique que el consumidor o usuario ha leído el contrato, se le ha explicado y en consecuencia está de acuerdo con su contenido, no cumple realmente con el control en estudio.

- b. **EL CONTROL DE INTERPRETACIÓN:** Se trata de un control en cuya virtud se establece el principio “contra proferentem”, es decir, la interpretación de las cláusulas generales o predispuestas del contrato se ha de hacer a favor de la parte adherente (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.”

Cabe señalar 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, que no es otro que el consumidor.

- 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 o prohibitivas del ordenamiento jurídico podrían ser abusivas y en ese tanto hay que proteger al adherente de las mismas, o sea, hay que evitar que le causen un daño.

En Costa Rica ese control de contenido está dado por el art. 42 de la Ley 7472, que contiene un

www.iusmercatorum.com

Autora: Ana Lucía Espinoza Blanco
Especialista en Derecho Comercial

Este material solo puede ser utilizado para fines académicos y de investigación, y citando a la autora y a la página.

**Derecho del Consumidor y
la Actividad Empresarial Inmobiliaria Condominal**
- 21 de agosto de 2017 -

listado de condiciones generales no permitidas por nuestro ordenamiento jurídico.

“ARTÍCULO 42.- CLÁUSULAS ABUSIVAS EN CONTRATOS DE ADHESIÓN...”

Son abusivas y absolutamente nulas las condiciones generales de los contratos de adhesión, civiles y mercantiles, que:

- a) Restrinjan los derechos del adherente, sin que tal circunstancia se desprenda con claridad del texto.
- b) Limiten o extingan la obligación a cargo del predisponente.
- c) Favorezcan, en forma excesiva o desproporcionada, la posición contractual de la parte predisponente o importen renuncia o restricción de los derechos del adherente.
- d) Exoneren o limiten la responsabilidad del predisponente por daños corporales, cumplimiento defectuoso o mora.
- e) Faculten al predisponente para rescindir unilateralmente el contrato, modificar sus condiciones, suspender su ejecución, revocar o limitar cualquier derecho del adherente, nacido del contrato, excepto cuando tal rescisión, modificación, suspensión, revocación o limitación esté condicionada al incumplimiento imputable al último.
- f) Obliguen al adherente a renunciar con anticipación a cualquier derecho fundado en el contrato.
- g) Impliquen renuncia, por parte del adherente, a los derechos procesales consagrados en el Código Procesal Civil o en leyes especiales conexas.
- h) Sean ilegibles.
- i) Estén redactadas en un idioma distinto del español.
- j) Los que no indiquen las condiciones de pago, la tasa de interés anual por cobrar, los cargos e intereses moratorios, las comisiones, los sobrepagos, los recargos y otras obligaciones que el usuario quede comprometido a pagar a la firma del contrato.

Son abusivas y relativamente nulas, las cláusulas generales de los contratos de adhesión que:

- a) Confieran, al predisponente, plazos desproporcionados o poco precisos para aceptar o rechazar una propuesta o ejecutar una prestación.
- b) Otorguen, al predisponente, un plazo de mora desproporcionado o insuficientemente determinado, para ejecutar la prestación a su cargo.

www.iusmercatorum.com

Autora: Ana Lucía Espinoza Blanco
Especialista en Derecho Comercial

Este material solo puede ser utilizado para fines académicos y de investigación, y citando a la autora y a la página.

**Derecho del Consumidor y
la Actividad Empresarial Inmobiliaria Condominial**
- 21 de agosto de 2017 -

- c) Obliguen a que la voluntad del adherente se manifieste mediante la presunción del conocimiento de otros cuerpos normativos, que no formen parte integral del contrato.
- d) Establezcan indemnizaciones, cláusulas penales o intereses desproporcionados, en relación con los daños para resarcir por el adherente...”

Desde nuestro punto de vista, lo más importante no es que los tres controles dichos se le apliquen a los contratos con los desarrolladores de condominios, sino que también se pueda entender aplicable a los Reglamentos de Administración y Condominio, hipótesis que nos parece debería analizarse con detenimiento, sobre todo por los alcances legales que pueda tener su aceptación.

Lo anterior lo indicamos porque la Sala Primera de la Corte Suprema de Justicia calificó al reglamento de un promoción de venta hecha por una empresa vendedora de refrescos, como un documento que contenía “cláusulas generales” a las cuales se les debía aplicar los controles dichos, ya que hay una predisposición de las reglas a que se sujeta la promoción, sin que el consumidor tenga ninguna participación. Nos referimos a la resolución 748-2010, que ratificó la resolución 165-2009 de Tribunal Segundo Civil, Sección Primera.

En esa tesitura nos parece que sería dable hacer un análisis similar con los reglamentos de administración y condominio de los Condominios en el tanto predispongan disposiciones generales que los compradores de condominios no pueden discutir ni modificar, siendo entonces aplicables los tres controles ya dichos.

Recordemos que esos reglamentos son redactados por el desarrollador o bien por el Notario autorizante de la escritura de constitución del reglamento, pero siguiendo las instrucciones del desarrollador.

No pocas veces el reglamento contiene cláusulas abusivas, y reconocemos la labor que ha hecho el Registro Público en la calificación de los reglamentos al inscribir el condominio o incluso reformas mismas a tales reglamentos, tratando de evitar abusos, pero la realidad nos demuestra que aún así, hay cláusulas que son abusivas dentro de los reglamentos y su inscripción en el Registro no las convalida, de modo que toca al consumidor impugnarlas, con los problemas que tal impugnación puede implicar por temas de falta de personalidad jurídica plena del condominio y de integración de la litis.

Dejo planteada la cuestión.

IV. SOBRE UNA GARANTÍA MÁS QUE CENTENARIA.

En el tema de garantías a favor del consumidor, no quisiéramos terminar sin citar una que no puede decirse que sea parte de la tutela específica del consumidor, pero que sin duda lo beneficia.

Además de las garantías usuales que tiene el consumidor en general, el consumidor de un desarrollo

www.iusmercatorum.com

Autora: Ana Lucía Espinoza Blanco
Especialista en Derecho Comercial

Este material solo puede ser utilizado para fines académicos y de investigación, y citando a la autora y a la página.

**Derecho del Consumidor y
la Actividad Empresarial Inmobiliaria Condominal**
- 21 de agosto de 2017 -

inmobiliario condominal que incluye construcción de un inmueble, tiene la garantía otorgada por el Código Civil en el art. 1185:

“Artículo 1185.- Los arquitectos o empresarios que se han encargado por ajuste o no, de la construcción de un edificio o puente, son responsables de su pérdida total o parcial, bien sea que provenga de un vicio de construcción o de uno del suelo, y dura esta responsabilidad cinco años contados desde la recepción de los trabajos. Bastará que el arquitecto haya dirigido los trabajos, para que le sea aplicable lo establecido en este artículo.”

V. A MODO DE CONCLUSIÓN.

En esta materia del desarrollo de productos inmobiliarios la protección del consumidor es la general del ordenamiento, junto con las específicas a las que aquí nos hemos referido en términos muy generales.

El tema de las condiciones generales es, a nuestro parecer, el menos analizado, ya que generalmente se piensa más en el tema de la autorización previa a obtener del MEIC, dejando de lado temas importantes como el ya referido de los controles de las cláusulas generales de contratación.

Espero haber contribuido, siquiera sea someramente, a aclarar algunos puntos de esta interesante materia y a dejar establecida la inquietud en relación con los reglamentos de administración y condominio.

Muchas gracias.

www.iusmercatorum.com

Autora: Ana Lucía Espinoza Blanco
Especialista en Derecho Comercial

Este material solo puede ser utilizado para fines académicos y de investigación, y citando a la autora y a la página.