

Patricia ORTIZ SEJAS
Licenciada en Derecho

• **ENUNCIADO:**

El señor xxx acude a un despacho de abogados para encargarles la defensa jurídica de un procedimiento instado contra una sociedad suministradora con la que suscribió un contrato de compra-venta a través de Internet.

Entre otros aspectos, don xxx le consulta al despacho la legalidad de que el citado contrato contenga una cláusula en la que se le obliga a renunciar expresamente a litigar, en caso de discrepancia, ante los Tribunales y Juzgados de su localidad de residencia.

• **CUESTIONES PLANTEADAS:**

La cuestión que aquí ha de resolverse es la de si los contratos celebrados a través de Internet pueden obligar al consumidor a renunciar a acudir a los Juzgados y Tribunales de su lugar de residencia; y para ello será preciso conocer:

1. La naturaleza de los citados contratos.
2. La legislación de aplicación a los mismos.
3. Y, por último, si la citada cláusula puede considerarse como una cláusula abusiva.

• **SOLUCIÓN:**

1. Naturaleza de los contratos celebrados a través de Internet.

En primer lugar, deberemos de tener presente qué naturaleza tienen los contratos celebrados a través de Internet.

Se trata de contratos ya realizados previamente por el prestador de servicios de la página web a los que el cliente o el consumidor se adhiere para efectuar la compra del objeto del contrato.

Son, por lo tanto, verdaderos **contratos de adhesión** en los que no ha intervenido previamente en su elaboración el cliente o el consumidor.

2. Legislación aplicable.

En cuanto a la legislación aplicable cabe señalar la siguiente:

- Convenio de Bruselas de 27 de diciembre de 1968, relativo a la Competencia Judicial y a la Ejecución de las Resoluciones Judiciales en materia Civil y Mercantil.

- Convenio de Lugano de 16 de septiembre de 1988, relativo a la Competencia Judicial y a la Ejecución de Resoluciones Judiciales en materia Civil y Mercantil.

- Directiva 93/13/CEE del Consejo, de 5 de abril de 1993, sobre las Cláusulas Abusivas en los Contratos celebrados con Consumidores.

- Ley 7/1998, de 13 de abril, reguladora de las Condiciones Generales de Contratación, y dictada con el objeto de transponer la Directiva 93/13/CEE.
- Real Decreto 1906/1999, de 17 de diciembre, reguladora de la contratación telefónica o electrónica con condiciones generales, en desarrollo del artículo 5.º 3 de la Ley 7/1998 de Condiciones Generales de Contratación.
- Modificaciones establecidas en la disposición derogatoria única y en la disposición final sexta de la Ley 1/2000 de Enjuiciamiento Civil (LEC) sobre la Ley 7/1998, reguladora de las Condiciones Generales de Contratación.

3. Consideración de cláusula abusiva.

Desde el punto de vista legislativo.

a) Normativa Española y Directivas Comunitarias.

La Directiva 93/13/CEE establece en su artículo 2.º diversas definiciones sobre distintos términos, disponiendo que, a los efectos de la presente Directiva, se entiende por:

- **Cláusulas abusivas**, las previstas en un contrato tal y como se definen en el artículo 3.º.
- **Consumidor**, toda persona física o jurídica que, en las transacciones reguladas por la siguiente Directiva, actúe con el propósito ajeno a su actividad.
- **Profesional**, toda persona física o jurídica que, en las transacciones reguladas por la presente Directiva, actúe dentro del marco de su actividad profesional, ya sea pública o privada.

El artículo 3.º del mismo texto legal señala que:

«Las cláusulas contractuales que no se hayan negociado individualmente se considerarán abusivas si, pese a las exigencias de la buena fe, causan en detrimento del consumidor un desequilibrio importante entre los derechos y obligaciones de las partes que se deriven del contrato. Se considerará que una cláusula no se ha negociado individualmente cuando haya sido redactada previamente y el consumidor no haya podido influir sobre su contenido, en particular en el caso de los contratos de adhesión.»

El punto 3 del mismo artículo se remite al Anexo de la Directiva comprensivo de una lista no cerrada sobre distintos ejemplos de cláusulas que pueden ser consideradas abusivas.

De esta manera, la letra Q) del Anexo dispone que se podrá considerar abusiva la cláusula que tenga por objeto «suprimir u obstaculizar el ejercicio de acciones judiciales o de recursos por parte del consumidor, en particular obligándole a dirigirse exclusivamente a una jurisdicción de arbitraje no cubierta por las disposiciones jurídicas, limitándole indebidamente los medios de prueba a su disposición o imponiéndole una carga de la prueba que, conforme a la legislación aplicable, debería corresponder a otra parte contratante».

El artículo 6.º 1 concluye que:

«Los Estados miembros establecerán que no vincularán al consumidor, en las condiciones estipuladas por sus derechos nacionales, las cláusulas abusivas que figuren en un contrato celebrado entre éste y un profesional y dispondrán que el contrato siga siendo obligatorio para las partes en los mismos términos, si éste puede subsistir sin las cláusulas abusivas.»

La Ley 7/1998 de «Condiciones Generales de la Contratación» que tuvo por objeto la transposición de la Directiva 93/13/CEE, dispone en su Exposición de Motivos:

«Una cláusula es condición general cuando está predispuesta e incorporada a una pluralidad de contratos exclusivamente por una de las partes, y no tiene por qué ser abusiva. Cláusula abusiva es la que, en contra de las exigencias de la buena fe, causa en detrimento del consumidor un desequilibrio importante e injustificado de las obligaciones contractuales y puede tener o no el carácter de condición general, ya

que también puede darse en contratos particulares cuando no existe negociación individual de las cláusulas, esto es, en contratos de adhesión particulares.»

La Exposición de Motivos continúa señalando que:

«El concepto de cláusula contractual abusiva tiene así su ámbito propio en la relación con los consumidores. Y puede darse tanto en condiciones generales como en cláusulas predisuestas para un contrato particular al que el consumidor se limita a adherirse. Es decir, siempre que no ha existido negociación individual. Esto no quiere decir que en las condiciones generales entre profesionales no pueda existir abuso de una posición dominante, pero tal concepto se sujetará a las normas generales de nulidad contractual. Es decir, nada impide que también judicialmente pueda declararse la nulidad de una condición general que sea abusiva cuando sea contraria a la buena fe y cause un desequilibrio importante entre los derechos y obligaciones de las partes, incluso aunque se trate de contratos entre profesionales o empresarios. Pero habrá de tener en cuenta en cada caso las características específicas de la contratación entre empresas. En este sentido sólo cuando exista un consumidor frente a un profesional es cuando operan plenamente la lista de cláusulas contractuales abusivas recogidas en la Ley. (...) La regulación específica de las cláusulas contractuales en el ámbito de los consumidores, cuando no se han negociado individualmente, no impide que cuando tengan el carácter de condiciones generales se rijan también por los preceptos de la Ley de Condiciones Generales de la Contratación.»

En el artículo 1.º de esta Ley define las condiciones generales de la contratación como aquellas cláusulas predisuestas cuya incorporación al contrato sea impuesta por una de las partes con independencia de la autoría material de las mismas, de su apariencia externa, de su extensión y de cualesquiera otras circunstancias, habiendo sido redactadas con la finalidad de ser incorporadas a una pluralidad de contratos.

El concepto legal de cláusula abusiva hemos de encontrarlo en el reformado artículo 10 *bis* de la Ley 26/1984: Se considerarán cláusulas abusivas todas aquellas estipulaciones no negociadas individualmente que en contra de las exigencias de la buena fe causen, en perjuicio del consumidor, un desequilibrio importante de los derechos y obligaciones de las partes que se deriven del contrato. En todo caso se considerarán cláusulas abusivas los supuestos de estipulaciones que se relacionan en la disposición adicional de la presente Ley.

En este punto conviene aclarar que las condiciones generales constituyen el sistema de contratación utilizado en la mayoría de las transacciones realizadas en Internet y por vía telefónica. La empresa que vende sus productos o presta sus servicios a través de dichas vías de comunicación, generalmente, se ve abocada a predisponer unas condiciones generales de la contratación debido a que las propias exigencias del tráfico determinan la imposibilidad de negociar, individualizadamente, los términos de una operación que se realiza no sólo a distancia sino, además, con un elevado número de personas. No obstante, el hecho de que se utilicen mayoritariamente condiciones generales no excluye la posibilidad de que se concluyan contratos cuyas cláusulas, se negocien de forma individualizada. La citada Ley, en su artículo 5.º 3 establece que «en los casos de contratación telefónica o electrónica será necesario que conste en los términos que reglamentariamente se establezcan la aceptación de todas y cada una de las cláusulas del contrato, sin necesidad de firma convencional. En este supuesto, se enviará inmediatamente al consumidor justificación escrita de la contratación efectuada, donde constarán todos los términos de la misma».

En la disposición adicional primera se señala como cláusula abusiva:

«La previsión de pactos de sumisión expresa a Juez o Tribunal distinto del que corresponda al domicilio del consumidor, al lugar del cumplimiento de la obligación o aquel en que se encuentre el bien si fuera inmueble, así como los de renuncia o transacción respecto al derecho del consumidor a la elección de fedatario competente (...)»

Parece, por lo tanto, claro que conforme a la Legislación española y comunitaria, la inclusión de este tipo de cláusulas contractuales de sumisión expresa a un fuero determinado (con la consiguiente renun-

cia por parte del consumidor a su propio fuero, esto es, el de su domicilio) se entiende como abusivas en los contratos de adhesión porque sientan un desequilibrio por parte del consumidor con el profesional o empresario, ocasionándole un perjuicio económico al tener que desplazarse al lugar establecido unilateralmente por el empresario.

Debemos además tener presente lo establecido en la disposición adicional cuarta de la Ley 1/2000 de Enjuiciamiento Civil que establece que:

«Las referencias contenidas en la LEC a los consumidores y usuarios, deberán entenderse realizadas a todo adherente, sea o no consumidor o usuario, en los litigios en que se ejerciten acciones individuales o colectivas derivadas de la presente Ley de Condiciones Generales de Contratación.»

Las referencias que se realizan en la citada Ley son las acciones de cesación (aquella que se dirige a obtener una sentencia que condene al demandado a eliminar de sus condiciones generales las que se reputen nulas y a abstenerse de utilizarlas en lo sucesivo), la de devolución de cantidades que se hubiesen cobrado en virtud de las condiciones a que afecte la sentencia, la de indemnización de daños y perjuicios, y la acción de retracción.

b) Normativa Comunitaria e Internacional.

Tanto inicialmente el Convenio de Bruselas, como posteriormente el Convenio de Lugano disponen en su artículo 14 (en relación con el 13) que:

«La acción entablada por un consumidor contra la otra parte contratante podrá interponerse ante los Tribunales del Estado contratante en que estuviere domiciliada dicha parte o ante los Tribunales del Estado contratante en que estuviere domiciliado el consumidor. (...) La acción entablada contra el consumidor por la otra parte contratante sólo podrá interponerse ante los Tribunales del Estado contratante en que estuviere domiciliado el consumidor.»

1.1 Desde el punto de vista jurisprudencial.

La Sentencia del Tribunal Supremo (STS) de 19 de mayo de 1999 señala que:

«Sobre la controversia planteada, existen según se recoge en Sentencias de esta Sala de 23 de septiembre de 1996, una serie de Sentencias en las que se aplicaba con criterio taxativo la literalidad de la cláusula de sumisión expresa, mas en aquel tiempo los Tribunales Españoles no disponían de un apoyo legal para declarar no vinculante a una cláusula de sumisión formalmente establecida. (...) El panorama legal ha sufrido una importante modificación a partir de la Directiva de la CEE 93/13 de fecha 5 de abril de 1993, que define y sanciona de ineficaces a las cláusulas abusivas plasmadas en los contratos celebrados con los consumidores. Esta disposición tiene el carácter de norma de obligada transcripción a los derechos nacionales (...)»

La STS 763/1999, de 15 de septiembre, dispone que:

«(...) la cláusula de sumisión expresa que figura en el contrato básico de adhesión de citadas pólizas de crédito ciertamente es abusiva, pues origina un desequilibrio para los adherentes necesarios del crédito Bancario, obligándoles a defenderse y litigar en Madrid, con la consiguiente dificultad en cuanto a su representación procesal, proposición y práctica de prueba, desplazamientos etc. y un correlativo beneficio para la entidad ahora demandante. La nueva legislación y este razonamiento motivaron la nueva orientación jurisprudencial que representan las sentencias de fecha 23 de julio de 1993 y 12 y 20 de julio y 14 de septiembre de 1996. (...) A este criterio interpretativo se llega también por aplicación de la doctrina de abuso del derecho y los criterios de la Ley de Consumidores y Usuarios, y así se expresa la Sentencia de 13 de

noviembre de 1998 que dispone que la cláusula de sumisión obrante en el contrato de autos se halla dentro del concepto de condición general que define la propia Ley en el artículo 10.2.»

La STS 1084/1998 de 13 de noviembre señala que:

«(...) se estima que la cláusula de sumisión, en el presente caso, es abusiva, porque implica un desequilibrio de derechos y obligaciones y un perjuicio desproporcionado y no equitativo a la compradora, el hecho de litigar lejos de su domicilio con todo lo que ello conlleva, mientras que la empresa vendedora tiene otro potencial económico y delegaciones que pueden actuar por cuenta de la misma.»

En el mismo sentido las SSTS 873/1998 de 18 de septiembre, 443/1998, de 4 de mayo, 873/1998, de 18 de septiembre, 959/1996, de 8 de noviembre...

Todas estas sentencias mencionan la aplicación directa de la Directiva 93/13, y la Ley 7/1998 (Ley de Transposición), señalando, en su Anexo y en su disposición adicional primera (que introduce el art. 10 de la Ley de Consumidores y Usuarios), respectivamente, que se entiende por cláusula abusiva aquella que conste inserta en un contrato de adhesión y se disponga, unilateralmente por la parte redactora del contrato, el sometimiento a una Jurisdicción concreta que será (normalmente) la del empresario o profesional.

Merece resaltar lo dispuesto en la Sentencia de la Audiencia Provincial de Barcelona 1283/1999, de 6 de julio, al disponer que:

«Por lo expuesto, resultaba casi inevitable que el TS claramente en su sentencia de 12 de julio de 1996 haya establecido la doctrina (reiteradas por las Ss. de 14 de septiembre y 30 de noviembre de 1996, y de 1 de febrero, 12 de mayo, 5 de julio y 28 de noviembre de 1997) a cuyo tenor las cláusulas de sumisión expresa contenidas en los contratos de adhesión a favor de los Juzgados correspondientes a la sede del empresario deben ser reputadas nulas y por ende ineficaces. (...) Basta que el demandante aporte un contrato de los de esa clase que contenga una cláusula de sumisión expresa a favor de los Juzgados correspondientes al domicilio del empresario, ya que es notorio que el artículo 62 de la LEC en su afán de distribuir equitativamente las cargas del litigio, nunca escoge como criterio determinante del fuero el domicilio del actor (...)»

Por todo ello, puede concluirse que las cláusulas contenidas en los contratos celebrados a través de Internet que contengan pactos de sumisión expresa a Juez o Tribunal distinto del que corresponda al domicilio del consumidor, deben tenerse por nulas, ineficaces y no puestas.

• **SENTENCIAS, AUTOS Y DISPOSICIONES CONSULTADAS:**

- **Ley 7/1998 (Condiciones Generales de Contratación, y dictada con el objeto de transponer la Directiva 93/13/CEE).**
- **RD 1906/1999 (Contratación telefónica o electrónica con condiciones generales, en desarrollo del art. 5.º 3 de la Ley 7/1998 de Condiciones Generales de Contratación).**
- **Directiva 93/13/CEE del Consejo, de 5 de abril de 1993, sobre las Cláusulas Abusivas en los Contratos celebrados con Consumidores.**
- **Convenio de Bruselas de 27 de diciembre de 1968, relativo a la Competencia Judicial y a la Ejecución de las Resoluciones Judiciales en materia Civil y Mercantil.**
- **Convenio de Lugano de 16 de septiembre de 1988, relativo a la Competencia Judicial y a la Ejecución de Resoluciones Judiciales en materia Civil y Mercantil.**
- **SSTS de 13 de noviembre de 1998 y 15 de septiembre y 13 de noviembre de 1999.**
- **SAP de Barcelona de 6 de julio de 1999.**
- **Modificaciones establecidas en la disp. derog. única y en la disp. final sexta de la Ley 1/2000 de Enjuiciamiento Civil sobre la Ley 7/1998, reguladora de las Condiciones Generales de Contratación.**