

MADRID

Castellana, 216
28046 Madrid
Tel.: (34) 91 582 91 00

BARCELONA

Diagonal, 640 bis
08017 Barcelona
Tel.: (34) 93 415 74 00

BILBAO

Alameda Recalde, 36
48009 Bilbao
Tel.: (34) 94 415 70 15

MÁLAGA

Marqués de Larios, 3
29015 Málaga
Tel.: (34) 952 12 00 51

VALENCIA

Gran Vía Marqués
del Turia, 49
46005 Valencia
Tel.: (34) 96 351 38 35

VIGO

Colón, 36
36201 Vigo
Tel.: (34) 986 44 33 80

BRUSELAS

Avenue Louise, 267
1050 Bruselas
Tel.: (322) 231 12 20

LONDRES

Five Kings House
1 Queen Street Place
EC 4R 1QS Londres
Tel.: +44 (0) 20 7329 5407

LISBOA

Avenida da Liberdade, 131
1250-140 Lisboa
Tel.: (351) 213 408 600

ERRORES EN LA FIJACIÓN DE LOS PRECIOS DE LOS PRODUCTOS EN LOS CATÁLOGOS DE VENTA *ON LINE* ¿HAY ALGÚN REMEDIO?

Ángel Carrasco Perera

Catedrático de Derecho Civil

Consejero académico de Gómez-Acebo & Pombo

1. Errores virtuales. Las tiendas de comercio electrónico y los operadores que prestan servicios de mediación en la contratación electrónica (vgr. plataformas de subastas, por ejemplo) compiten en precios, y el precio es el elemento más distintivo de la oferta cuando se trata de negocios sobre *commodities* para las cuales existe alternativa competitiva en el mercado. Elemento primordial de la oferta es el precio de los productos contenidos en el catálogo de venta. Pero la fijación del precio en la estantería virtual está sujeta a mayores riesgos de error que si se tratara de una indicación manual. El error puede producirse en la fase de fijación (el operador correspondiente sufre un error obstativo, un lapsus de lectura), o en la transmisión que realiza el operador no virtual al operador virtual que gestiona la web en cuestión, o en la gestión virtual continuada de la propia red. La cadena de fijación de precios emplea más y más separados recursos humanos, y con ello acrecienta las posibilidades de fallos involuntarios. La vertiginosa rapidez a que este mercado se enfrenta, la necesidad de reaccionar en cuestión de horas, la circulación masiva de productos y servicios en promoción, que cada día hay que renovar para atraer al visitante virtual, todo ello impone una mayor urgencia en la gestión de los inventarios, un exponencial aumento de impulsos internos y externos, un precipitado cuidado en mantener la velocidad de reacción en el medio. El error es inevitable. Mucho más cuando resulta que el cobro mediante el sistema ciego de la tarjeta de pago no permite descubrir el

fallo en el momento de la consumación, al contrario que ocurriría si el vendedor recibiera el dinero en mano.

2. Doble click, confirmación, revisión del pedido.

Si el vendedor se reservara el derecho postcontractual de revisar el pedido y de asegurarse que no han existido errores obstativos de fijación y transmisión del contenido de la oferta, la compra no podría considerarse concluida y perfecta mediante la reafirmación del click inicial de compra, es decir, mediante la pulsión del segundo click que parece imponer la Ley de Comercio Electrónico para que la compraventa devenga perfecta y vinculante [art. 27.1 c) Ley 34/2002]. Haría falta una confirmación ulterior por parte del oferente, si éste quisiera reservarse una nueva oportunidad de revisar la transacción. Para que el vendedor pudiera reservarse esta oportunidad de corregir errores no bastaría con la "aceptación" del pedido, que normalmente se espera como conducta final del oferente, mediante el envío del mensaje de correo electrónico correspondiente en que confirma la aceptación y concluido el proceso de compra. Obsérvese que conforme al art. 28.1 de la Ley citada, la "confirmación" que realiza el vendedor no es una "aprobación" final del contrato, sino la mera dación de acuse de que la aceptación del comprador ha llegado a poder del vendedor. No bastaría con esta función de confirmación final para neutralizar el riesgo de error. Primero, porque el mensaje automatizado de confirmación que realiza el oferente obedece a la misma ley ciega por la que el error se

generó, que impedirá que éste se descubra. Segundo, porque, a falta de una reserva contractual expresa de la facultad de revisión del proceso, la función electrónica de confirmación de la aceptación no podría ser utilizada para "corregir" errores producidos en el proceso interno de producción o fijación de la oferta por parte del operador.

Al día de hoy, y salvo, repito, que se contuviera en condiciones generales una reserva expresa de esta facultad de revisión, el vendedor *on line* no podría (aunque técnicamente fuera posible para él) rehusar el pedido, realizado por medio de la secuencia del doble click, con la justificación o la excusa de que se había padecido un error en la fijación del precio del producto. Y casi seguro que el vendedor virtual consideraría un ejercicio *tan engorroso* el de verificar el proceso por medio de un "sistema" independiente del sistema ciego que condujo la contratación, que muy fácilmente desistiría de tal empeño.

3. Deshacer el contrato por la vía de la impugnación por error. Si en la *web* aparece ofertado el producto a un precio que no se corresponde con el que quiso determinar el vendedor, y el proceso de compra concluye con la pulsión del doble click, o con la confirmación electrónica de que la secuencia ha llegado a su correcto fin, el vendedor no podría *deshacer en red* el error sufrido. No podría hacerlo siquiera -salvo que el comprador consintiera- mediante una rectificación posterior en la que anunciara que se sufrió un desgraciado error en la fijación del precio, excusándose por los inconvenientes causados y ofreciendo una inmediata devolución del cargo de la tarjeta de pago, más, acaso, un regalito por desagravio. El vendedor no podría unilateralmente deshacer el contrato. No podría hacerlo tampoco mediante una impugnación o anulación *extrajudicial* del contrato o del consentimiento prestado.

Si quisiera el vendedor librarse del vínculo contractual, sería preciso que interpusiera una acción judicial de impugnación de su contrato por anulabilidad debida a error (art. 1301 Código Civil), ya por vía de demanda ya como reconvencción frente a la demanda de cumplimiento interpuesta por el comprador. Si la mercancía no estuviera todavía servida al tiempo de descubrir el fallo, el vendedor podría negarse a cumplir por vía de excepción extraprocésal y obligaría al comprador combativo a acudir a juicio, en el cual el vendedor tendría que reconvenir la nulidad, según la interpretación más extendida del art. 1301 CC. Si el vendedor cumple (o no cumple) y demanda judicialmente la nulidad, asume sobre sí el riesgo del tiempo y el riesgo del proceso, pero también el riesgo de fracaso de su pretensión. Si el vendedor no ha cumplido aún y excepciona la nulidad del contrato por vía de error, corre el riesgo de fracaso de su pretensión, y del coste de la penalización establecida en el art. 104 de la Ley de Consumidores (Decreto Legislativo 1/2007) por falta de entrega temporánea del bien vendido.

Es decir, el vendedor sólo podría deshacer extrajudicialmente el contrato si el comprador estuviera de acuerdo en ello o, de no estarlo, no reclamara judicialmente el cumplimiento debido por el vendedor. Si el precio estuviera ya pagado y la mercancía entregada, el vendedor no tendría más remedio que demandar judicialmente la nulidad del contrato.

4. ¿Pero es relevante el error? En cualquier caso, si se llegara al estadio del conflicto en el que se produjera un pleito civil, ¿tendría el vendedor alguna probabilidad de salir con éxito de esta aventura, ya fuera él el demandante de nulidad, ya se hubiera limitado a reconvenir (o excepcionar) la nulidad frente a la demanda de cumplimiento de la contraparte? ¿Se le

exoneraría finalmente de la obligación de contratar al precio ofertado por error?

El error en la fijación de un precio en el catálogo de productos constituirá casi siempre un error obstativo. El vendedor no ha formado erróneamente su voluntad negocial como consecuencia de una presuposición errónea sobre el valor de la cosa, sino que ha errado al fijarla en el medio virtual o no virtual mediante el que resulta accesible por los internautas. El vendedor *sabe* perfectamente cuánto vale el producto ofertado, pero no advierte que el signo comunicativo no se corresponde con aquella creencia. No es la semántica, sino la sintaxis, lo que ha fallado. Si mantuviéramos en este caso las exigencias que los tribunales vienen imponiendo para que una alegación de error-presuposición resulte relevante, es casi seguro que deberíamos concluir con la irrelevancia del error. Es verdad que el error puede ser *esencial*, si la diferencia de precios es enorme, pero seguro que no es *excusable* por el operador de la tienda virtual. Se trata de un error producido en su propio sistema de gestión de ventas, error empresarial, además, que por mi experiencia de casos resueltos no se consideraría excusable por un tribunal.

5. Dos ejemplos de jurisprudencia. Pero antes de seguir, quiero contar dos casos.

En su sentencia de 18 marzo 2009, el tribunal alemán del Land de Koblenz resolvió la siguiente contienda. El vendedor había puesto en venta su *Porsche* de segunda mano en una subasta gestionada por la plataforma EBay. El vehículo estaba matriculado en el año 2007 y contaba con 5800 km. La "oferta mínima es de un euro". La oferta fue puesta el día 12 de agosto de 2008. A las 17 horas de ese día un licitador ofrece 5 euros por el vehículo. Un minuto después el propietario rellena y envía el formulario EBay para revocar inmediatamente la subasta, por el error padecido. Pero en este momento el contrato se había

perfeccionado, por el cruce de la oferta y aceptación por el precio de 5 euros. El vendedor se negó a la reclamación hecha por el comprador. Según el tribunal, a pesar de la finalización anticipada de la subasta, el contrato ya había sido perfeccionado, aunque se dejaba abierta la posibilidad de que el vendedor impugnara su validez debido al *error enorme* sufrido. Con todo, el tribunal consideró que en atención a las circunstancias del caso, la reclamación de la entrega del vehículo se produciría con abuso de derecho, dada la asimetría de los intereses de ambas partes, y bastaba ampararse en la *exceptio doli generalis* del § 242 del Código civil alemán, sin necesidad de impugnar el contrato.

En el supuesto resuelto por la SJPI Badalona nº 6, de 8 junio 2011, AC 2011/1442 se litigaba sobre la compraventa de dos unidades de portátil MAC Apple, anunciada en la web por 67 euros, cuando su precio real se cifra alrededor de 1000 euros. Según la sentencia, el vendedor puede anular el contrato si la oferta hecha en su página web padeció de error en cuanto al precio, y es ostensible que en efecto se trataba de un error, pues existe una desproporción evidente entre el precio de mercado y el precio que figura en la oferta. No hay diferencia entre un comprador consumidor y otro que no lo es (en el caso no lo era). Para la sentencia, con razón, la oferta errónea no evita que se haya celebrado el contrato, si se ha seguido el procedimiento de perfeccionamiento establecido en los arts. 23 y 28 Ley Comercio Electrónico, y ha sido confirmada la compra por el vendedor on line. Aunque el vendedor no haya opuesto la anulabilidad en reconvencción, y se haya limitado a negar la obligatoriedad del contrato, procede con abuso de derecho el comprador en este caso, y esta circunstancia sí puede hacerse valer por vía de excepción. "Cabe asimismo destacar" que la vendedora se puso inmediatamente en contacto con los diferentes clientes para comunicarles el error sufrido, y,

habiéndose celebrado la compra el día 6, y comunicado el error el día 9, ningún perjuicio pudo sufrir el adquirente.

En ambos casos se descarga al vendedor del coste de iniciar un proceso judicial de anulación del contrato y del no menos gravoso coste de satisfacer en este proceso los exigentes estándares que los tribunales imponen para que un error resulte relevante para anular un contrato. Porque al día de hoy es casi seguro que no triunfaría una pretensión de impugnación por error instada por el *vendedor* (no por el comprador) de un producto, que, para más encomio, es un *empresario* que realiza una venta al consumo o, en cualquier caso, a un comprador no perito en el giro o tráfico de la venta virtual.

6. Condiciones suplementarias para la relevancia del error. Una pretensión por error instada por el vendedor en tales circunstancias sólo triunfaría si se diesen condiciones suplementarias. Primero, que se tratase de una *lesio enormis*, sin que bastara cualquier discrepancia entre el precio real y el precio ofertado. Segundo, que, por la magnitud misma de su enormidad, el comprador tuviera necesariamente que saber o sospechar que se había producido un error en el proceso que conduce a la presentación virtual de la oferta. Tercero, que el comprador no sufriera ninguna daño adicional o ningún coste por deshacer la operación, es decir, que no hubiera contraído de buena fe compromisos de costosa retroacción sobre la confianza en la corrección de la oferta. Cuarto, que el vendedor hubiera sido diligente en su reacción y que esta diligencia revele, al menos, un compromiso honesto en intentar disipar cuanto antes la impresión errónea susceptible de captar la confianza de otros buscadores de gangas virtuales.

Lo decisivo sería el horizonte de comprensibilidad del comprador. No bastaría la enormidad del error. Sería preciso que de las circunstancias particulares del caso pudiera

acreditar el vendedor la prueba de que el precio *estaba más allá de lo que el comprador podía esperar siquiera como una "ganga"*. Si este comprador, atendiendo al estándar de lo que un comprador de razonabilidad media puede esperar de la red, estuviera en condiciones de poder creer *todavía* que se trataba de una "ganga" y no de un "fallo", el contrato se mantendría. Este castigo tendría beneficiosos efectos de prevención general, incentivando la puesta de cuidado por los operadores de tiendas virtuales. Esta solución es buena incluso para los comerciantes virtuales, que verían seguramente reducido el volumen de sus negocios si los internautas tuvieran que especular con la posibilidad de perder sus "chollos" por sutiles razones cuya procedencia escaparía siempre a su control.

7. "Chollos" y abuso de derecho. Bajo estas condiciones, tienen razón las dos sentencias comentadas. Si bajo las restricciones expuestas es posible articular con éxito una demanda/reconvención judicial de anulación de contrato por error, es preferible habilitar la posibilidad de oponer sin más la simple excepción de abuso de derecho a la reclamación desconsiderada del comprador. En otras palabras, actúa con abuso quien reclama la entrega de la cosa que luego tendría que restituir por haber articulado el demandado una reconvención de nulidad contractual por causa de error. Mas en un caso como en el otro, abuso o nulidad, tendrían que concurrir las condiciones suplementarias expuestas. Más acá de ellas, el error del vendedor *on line* cursa a su propio riesgo. Y no sería abuso de derecho reclamar el cumplimiento de un "chollo" de esta clase, si conforme a la buena fe el comprador no tuviera que considerar que la excelencia de la oferta provenía de un fallo del sistema. El enriquecimiento en la red, incluso el enriquecimiento exagerado en la red a costa del operador virtual, no es una condición que de suyo convierta en abusiva la demanda de cumplimiento instada por el comprador.