

I NTRODUCCIÓN A LA CONTRATACIÓN CON LOS CONSUMIDORES



MINISTERIO DE SANIDAD Y CONSUMO
Instituto Nacional del Consumo



INTRODUCCIÓN A LA CONTRATACIÓN CON CONSUMIDORES

MINISTERIO DE SANIDAD Y CONSUMO
Instituto Nacional del Consumo



**Ministerio de Sanidad y Consumo
Instituto Nacional del Consumo**

**Este documento tiene exclusivamente carácter divulgativo,
sin que su contenido tenga valor jurídico vinculante.**

INDICE

	<u>Página</u>
I. Introducción: concepto de consumidor	7
II. Competencias del Estado y de las Comunidades Autónomas	11
III. De la compraventa tradicional a las modernas técnicas de distribución	16
IV. Derecho de contratos y competencia económica	23
V. Las Condiciones Generales de los Contratos: la denominada letra pequeña de los contratos	27
VI. Publicidad comercial y contratos con consumidores: integración publicitaria del contrato	31
VII. La garantía del fabricante o suministrador: derechos mínimos	35
VIII. La forma de los contratos con consumidores: aspectos generales	39
IX. Prohibición de ventas al por menor	43
X. Obligación de vender del comerciante	47
XI. Contratos con derecho de devolución	51
XII. La promoción de ventas	55
XII.1. Reglas generales	55
XII.2. Venta en pirámide: prohibición	56
XII.3. Venta multinivel	57
XIII. Tipología contractual: enumeración	61
XIV. Ventas fuera del establecimiento mercantil	65
XIV.1. Régimen general: las ventas a domicilio, en el lugar de trabajo y en un transporte público	65
XIV.2. Ventas a distancia	68
XIV.3. Ventas automáticas	72
XIV.4. Ventas ambulantes	73
XIV.5. Ventas en pública subasta	74
XV. Ventas a precios reducidos	79
XV.1. Ventas de promoción	80
XV.2. Ventas en rebajas	80
XV.3. Venta de saldos	81
XV.4. Venta en liquidación	82
XV.5. Ventas con obsequio	83
XV.6. Oferta de venta directa	85
XV.7. Venta a pérdida	85

ABREVIATURAS

BOE	Boletín Oficial del Estado.
CCAA	Comunidades Autónomas.
C.C	Código Civil.
CE	Constitución Española.
CEE	Comunidad Económica Europea.
E	Norma estatal de aplicación general
LCD	Ley de Competencia Desleal.
LCGC	Ley de Condiciones Generales de la Contratación
LCU	Ley General para la defensa de los consumidores y usuarios.
LGP	Ley General de Publicidad.
LOCM	Ley de Ordenación del Comercio Minorista.
STC	Sentencia del Tribunal Constitucional.
TC	Tribunal Constitucional.

I. INTRODUCCIÓN

I. INTRODUCCIÓN: CONCEPTO DE CONSUMIDOR

El presente comentario tiene por objeto ofrecer una visión panorámica, con fines divulgativos, sobre los aspectos básicos de la contratación entre empresarios y consumidores. Se trata de una primera aproximación a los diferentes tipos de ventas que la tradicional y moderna distribución comercial está llevando a cabo en su incansable búsqueda del consumidor. El especial dinamismo de la moderna distribución comercial está generando un sin fin de incertidumbres sobre los mercados que el legislador debe contribuir a superar lo más rápidamente posible. El ámbito problemático es mayor del aquí comprendido, quedan fuera la problemática de los horarios comerciales –sin perjuicio de alusiones colaterales– y las implicaciones que se plantean con el Derecho de la competencia, aunque igualmente se hacen constantes y obligadas referencias. También quedan fuera una serie de supuestos muy concretos que cuentan con regulaciones específicas detalladas, caso de los regímenes jurídicos del crédito al consumo, de los viajes combinados y de las ventas a plazos de bienes muebles.

Partimos de la exposición tradicional del contrato de compraventa con la idea de resaltar los importantes cambios producidos en las relaciones contractuales actuales. En la actualidad –desde hace algún tiempo– nos encontramos con una enorme disfunción entre los cuerpos jurídicos básicos y la realidad contractual impuesta por la dinámica del mercado. El esfuerzo interpretativo del jurista exige una adaptación o integración de las normas decimonónicas para solventar los nuevos litigios. De manera muy simple se puede decir

que es la enorme aceleración de los tráficos y el mayor grado de competencia económica lo que provoca un trastocamiento de los esquemas jurídicos clásicos.

Por otro lado, la nueva situación jurídico-constitucional con la imposición de un Estado descentralizado o autonómico de diferente grado hace bastante compleja la asignación de las tareas legislativas. En este sentido, resulta imprescindible la referencia jurisprudencial-constitucional con la exposición de los criterios competenciales desarrollados por el Tribunal Constitucional.

El cuerpo central del escrito se ocupa de la tipología contractual con consumidores, especialmente de los diferentes tipos de compraventa. Respecto a éstos no se desarrolla con detalle las diferentes modalidades de venta, el objetivo fijado ha sido más modesto y nos hemos limitado a una exposición sucinta de las definiciones básicas, lo más amplias posibles, de cada una de las ventas especiales y a informar sobre las normas tutelares en protección de los consumidores. Del mismo modo se ha puesto especial hincapié en aquellos aspectos necesitados de ineludible atención legislativa, así como de los conflictos normativos que se plantean en algunos casos, especialmente con las normas de defensa de la competencia. Finalmente, conviene tener bien presente las reducidas competencias que las CCAA tienen en lo referente al régimen jurídico sustantivo contractual. Sobre el particular se dicen algunas cosas más a continuación.

Finalmente, una cuestión previa de obligada referencia es la noción legal de consumidor. Por tal se entiende en nuestro Derecho a la persona física o jurídica destinataria final de los bienes o servicios, por tanto no tienen la calificación de consumidores los empresarios o profesionales que adquieren para el desarrollo de su actividad empresarial o profesional (art. 1 LCU). No obstante, conviene advertir que si bien la presente noción es la más generalizada no es la única, de ahí la necesidad de verificar en cada caso si resulta de aplicación la noción general o existe una particular.

II. COMPETENCIAS DEL ESTADO Y DE LAS COMUNIDADES AUTÓNOMAS

II. COMPETENCIAS DEL ESTADO Y DE LAS COMUNIDADES AUTÓNOMAS

Como es bien sabido algunas Comunidades Autónomas han asumido en sus Estatutos de Autonomía las competencias relativas a consumo y comercio, títulos competenciales intercambiables como ha reconocido el propio TC (SSTC, 71/1982 y 264/1993, entre otras). Esto provoca que se produzcan algunas fricciones competenciales en la materia jurídica del consumo. El hecho es que el consumo al constituir una materia multidisciplinar no figura en el texto constitucional como una materia claramente definida y sin que en el mismo se realice una asignación competencial concreta. Por el contrario, sí que se ha producido esa autoasignación competencial en ciertos Estatutos de Autonomía con la pretensión de crear «ex novo» un nuevo título competencial que doctrinalmente dista mucho de estar definido. Pues bien, la conclusión inicial es que las competencias genéricas sobre el denominado derecho del consumo choca frontalmente con algunas de las más características competencias exclusivas asignadas al Estado. Así sucede, entre otras, con la unidad de mercado, con la legislación civil y mercantil, con las bases de las obligaciones contractuales, etc.

El Tribunal Constitucional ha asentado una serie de criterios básicos sobre la materia que si bien no despejan todas las dudas existentes sí conviene tener presentes (cfr. sentencias del Tribunal Constitucional 71/82 y 88/1986):

Primero. El Derecho del consumo es una materia en la que concurren disposiciones de Derecho privado y de Derecho público. Es

respecto a estas últimas donde las Comunidades Autónomas tienen reconocida competencia.

Segundo. Que el régimen del comercio interior está regulado también por normas administrativas de diverso tipo, por tanto igualmente sobre éstas tienen competencias las Comunidades Autónomas si así se establece en los respectivos Estatutos.

Tercero. Como antes se apuntaba, el Estado tiene competencias sobre una diversidad de títulos referentes al comercio y al Derecho de los contratos:

- aseguramiento de la unidad de mercado (art. 149.1.1ª y 6ª CE).
- competencia sobre la legislación civil, con la salvedad de los territorios con derecho civil foral (art. 149.1. 8ª CE).
- competencia exclusiva sobre la legislación mercantil (art. 149.1.6ª CE).
- competencia exclusiva sobre la regulación de las bases de las obligaciones contractuales (art. 149.1.8ª CE).
- competencias exclusivas sobre la responsabilidad contractual y extracontractual (STC 71/1982).
- la regulación de las condiciones generales los contratos y las modalidades contractuales corresponden al legislador estatal (STC 71/1982).

Con todo la cuestión continúa abierta, no se ha resuelto definitivamente este problema competencial pero sí que se apuntan algunos criterios de partida. Primero, el régimen jurídico sustantivo de los contratos es competencia exclusiva del Estado por las razones ya vistas: asignación de determinadas competencias exclusivas al Estado y principio de unidad de mercado. Segundo, las Comunidades Autónomas con competencias plenas en materia de consumo pueden regular todas las cuestiones jurídico-públicas, esto es las materias de sanciones y controles administrativos. Y, tercero, las Comunidades Autónomas sin competencia plena en materia de consumo podrán desarrollar reglamentariamente y ejecutar las normas referidas en el punto anterior.

Como apostilla de lo anterior pueden verse dos sentencias más recientes del Tribunal Constitucional:

La primera (TC Pleno S 264/1993, de 22 de julio), que declara inconstitucionales diferentes preceptos de la Ley 9/1989, de 5 de octubre de la Comunidad Autónoma de Aragón, sobre ordenación de la actividad comercial (BOA. n. 108, de 16 de octubre; BOE, n.º 265, de 4 de noviembre). Así sucede respecto a determinados aspectos de las denominadas ventas a pérdida por invasión del derecho de la competencia que es de titularidad estatal (art. 39.3. a y b); sobre perfección de contratos y determinación de obligaciones contractuales (art. 24); y sobre responsabilidad contractual (art. 35).

La segunda (TC Pleno, S. 225/1993), declara inconstitucional el art. 9 de la ley valenciana 8/1986, de 29 de diciembre, sobre ordenación del comercio y superficies comerciales. El referido artículo desarrolla la materia de horarios comerciales.

Finalmente sobre esta cuestión del reparto competencial entre el Estado y las Comunidades Autónomas hay que tener en cuenta las nuevas disposiciones de comienzo de 1996. La Ley 7/96, de Ordenación del Comercio Minorista, y la Ley Orgánica 2/96, complementaria de la de ordenación del comercio minorista. Por lo que se refiere a esta última, desarrolla el régimen de los horarios comerciales y encomienda dicha regulación a las CCAA que deberán respetar los mínimos fijados por la ley estatal. En cuanto a la primera, en su Disposición final única se señalan los preceptos que tienen carácter estatal y sus títulos competenciales, en los demás casos la norma estatal tiene carácter supletorio de la legislación autonómica. Este reparto competencial que se hace resulta bastante complejo y presenta más de un problema interpretativo no fáciles de resolver, pero en los que no podemos entrar a debatir en esta Introducción. No obstante, sí que procede facilitar algunos datos más sobre este particular. De los 71 artículos de la LOCM, 35 en su totalidad y 11 parcialmente tienen carácter estatal y el resto son de aplicación supletoria de las disposiciones autonómicas. Por lo que se refiere a estos

últimos, y dentro del ámbito de este escrito, corresponde a las CCAA las siguientes competencias:

- La determinación de los dos períodos de rebajas que autoriza el artículo 25 dentro de los límites máximo y mínimo que se establecen con carácter general.
- El otorgamiento a los comerciantes de las correspondientes autorizaciones, creación de Registros y su inscripción, en los casos de las denominadas ventas especiales (venta a distancia, ambulante, automáticas y en pública subasta). Salvo, en el caso de las ventas a distancia, que se difundan por medios que excedan el territorio de la Comunidad Autónoma, que la competencia es estatal (art. 38.2).
- La homologación de las máquinas para la venta automática (art. 49.2).
- Y, finalmente, la competencia sancionadora (art. 63).

Con la intención de facilitar al lector si está ante una norma vinculante en todo el territorio nacional o simplemente supletoria de las disposiciones autonómicas, en el caso de las primeras, se marca gráficamente este dato mediante una e mayúscula en negrita junto al artículo correspondiente (**E**).

III. DE LA COMPRAVENTA TRADICIONAL A LAS MODERNAS TÉCNICAS DE DISTRIBUCIÓN

III. DE LA COMPRAVENTA TRADICIONAL A LAS MODERNAS TÉCNICAS DE DISTRIBUCIÓN

El régimen jurídico del contrato de compraventa contenido en los códigos decimonónicos, al igual que todo el derecho de contratos, ha sido interpretado tradicionalmente bajo el prisma del dogma de la autonomía de la voluntad. En su desarrollo se han extraído tres grandes principios: la libertad contractual, la fuerza obligatoria del contrato y sus efectos relativos.

En cuanto al fondo, la libertad contractual se manifiesta en el momento de la conclusión del contrato en una triple facultad: contratar o no contratar, elegir a la contraparte, y determinar libremente, pero de acuerdo con la otra parte, las cláusulas del contrato. Ciertamente existen disposiciones que reglamentan estos últimos aspectos pero lo hacen de manera supletoria, sólo se aplican ante la ausencia de una voluntad en contra, pues vienen a constituir la voluntad tácita de las partes. Por lo que atañe a las leyes imperativas, son normas de ámbito muy restringido y tienen por finalidad proteger la voluntad de las partes, así sucede –por ejemplo– respecto a las reglas de capacidad.

El dogma de la autonomía de la voluntad impone igualmente la libertad contractual en cuanto a la forma. Según el principio consensualista ninguna forma es exigible para la validez del contrato. La voluntad no es totalmente soberana si está sometida a algún formalismo. Las exigencias de forma que subsisten en el Código Civil, particularmente para las donaciones, se justifican por la supervivencia en la codificación de ideas tendentes a proteger a la familia y a su patrimonio.

En fin, también la fuerza obligatoria del contrato se deduce del principio de autonomía. Existe libertad de entrada, pero no de salida. Sin perjuicio, claro está, de la aplicación del principio por el cual nadie puede quedar obligado de por vida. Las partes se obligan por sí mismas, no por la imposición de otro. Y así se recoge esta fuerza obligatoria en nuestro art. 1091 del C.C.: “Las obligaciones

que nacen de los contratos tienen fuerza de ley entre las partes contratantes, y deben cumplirse al tenor de los mismos”.

Y este principio tiene como corolario lógico el efecto relativo del contrato que se contiene en el artículo 1257 del C.C.: “Los contratos sólo producen efecto entre las partes que los otorgan y sus herederos...”. Si bien hay que tener presente que este efecto relativo que establece la vinculación exclusiva de las partes del contrato está sometido a diversas excepciones.

Dentro del conjunto de elementos de la compraventa el consentimiento es el más importante. De ahí la importancia que tiene saber el momento exacto del acuerdo de voluntades en las ventas fuera del establecimiento mercantil y análogas. Particular importancia revisten los denominados vicios del consentimiento: error, dolo y violencia. Los demás elementos constitutivos del contrato de compraventa por lo general están estrechamente ligados a la voluntad de las partes. El objeto, en caso de conflicto, está determinado por la interpretación del contrato de compraventa, aquí lo procedente es indagar la intención cierta o más verosímil de las partes.

En la actualidad, el hecho más significativo lo constituye la utilización de contratos tipo y la falta de negociación, propia de los contratos con condiciones generales de venta. Son sin duda las consecuencias inevitables de la centralización de los poderes de decisión, tanto en la producción como en la distribución, y de las relaciones contractuales en masa. El número y la repetición de las ventas, la rapidez necesaria en su conclusión, y la intervención de sujetos sin ningún poder de decisión, impiden de hecho, en la distribución moderna de bienes, toda negociación susceptible de modificar los modelos prerredactados por los servicios jurídicos de las empresas. La adhesión está psicológicamente facilitada por la utilización de textos impresos que aparentan ser intangibles o inmodificables, y por la sensación de una igualdad de tratamiento que fácilmente se confunde con la justicia. Del mismo modo la utilización cada vez más frecuente de los ordenadores acentúa también la abstracción de las relaciones contractuales, se llega a la situación de imposibilidad ficticia de modificar unos datos por carecer del programa adecuado.

En consecuencia, la utilización de los contratos con condiciones generales es algo que viene impuesto por la producción y la distri-

bución de masas, pero a su vez la necesaria redacción unilateral de los contratos es una constante fuente de graves abusos. Así, por ejemplo, el vendedor fija el precio de venta según su propia tarifa del día de la entrega, también se reserva la posibilidad de modificar las características de la cosa encargada sin reducción del precio, se exonera en todo o en parte de sus obligaciones legales (dispositivas) por vicios ocultos, la fecha de entrega se señala a título meramente indicativo y el posible retraso no genera ningún tipo de responsabilidad para el vendedor, el transporte del bien se efectúa a riesgo exclusivo del comprador, se preveen cláusulas penales severas en perjuicio del cliente, cláusulas tácitas o automáticas de prórroga vinculando al cliente por un largo período, etc. En la actualidad una larga lista de cláusulas abusivas y, por tanto, prohibidas, se desarrolla en la Disposición adicional primera de la LCU, según la reforma introducida por la Ley 7/98, sobre condiciones generales de la contratación (en adelante LCGC).

Por otro lado, pero en conexión con lo anterior, la desigualdad de las partes, combinado con el fenómeno citado de la standarización de los contratos, da lugar a un nuevo tipo de relaciones contractuales. Este efecto se observa no sólo en las relaciones entre empresarios y consumidores, sino también en las relaciones entre profesionales, especialmente en las relaciones entre productores y distribuidores. En este último caso, la concentración de capitales y de medios de producción ha dado lugar a la disparidad de posiciones económicas muy acentuadas entre empresas y personas físicas, pero también entre las mismas empresas. Además de sus efectos sobre la competencia esta concentración ha traído, por su sólo desarrollo, relaciones contractuales de dependencia entre diferentes empresas. En lugar de tomar el control directo de una empresa mediante la adquisición de su propiedad, los grupos industriales o comerciales concluyen contratos llamados de integración por los que se aseguran la exclusividad, por un período determinado, de toda o parte de la actividad de estas empresas.

Ciertamente hay que señalar aquí una novedad. En el momento presente igualmente se habla del poder de la demanda en relación a la irrupción en los mercados de los grandes distribuidores (las grandes superficies), de este modo se rompe la dinámica tradicional y se

colocan en igual o mejor posición que muchos de los productores o fabricantes. La consecuencia inmediata de estos cambios en el mercado es que ya no sólo piden protección los consumidores finales sino también los pequeños y medianos empresarios, tanto fabricantes como comerciantes. Buena prueba de lo que se dice, sin entrar en valoraciones sobre la misma, lo constituye la LOCM de 1996.

En general, toda esta problemática comentada, hasta fechas no lejanas, se ha combatido con políticas intervencionistas neoliberales. Sin existir una oposición frontal a la libertad contractual se estaba por un uso correcto de la misma. En realidad se trataba de impedir que las empresas abusarán de su posición de dominio en el mercado. Algo que no había escapado a los codificadores decimonónicos si bien el tratamiento recibido fue jurídico-penal (cfr. art. 419 del Código Penal napoleónico, donde se condena la coalición constituida para procurarse un beneficio que no sería posible en el juego natural de oferta y demanda). El sistema reposaba sobre la idea de que un régimen liberal bien reglamentado podía asegurar una competencia efectiva y facilitar la reducción de los precios en interés de los consumidores. Es por tanto el interés de los consumidores el criterio esencial para delimitar las prácticas ilícitas de las que no lo son. De tal modo que un acuerdo entre empresas no siempre tiene que ser rechazado, ni tampoco, por las mismas razones, la concesión de una exclusiva. Pero la situación sigue evolucionando y de un intervencionismo neoliberal se está pasando en los tiempos que corren a un simple neoliberalismo.

Con el neoliberalismo se reafirma el principio de la libertad contractual y se reservan exclusivamente los medios de intervención para el caso extremo de atentar contra la libre competencia. Ahora el principio director es la libertad de precios y de competencia: así lo refleja claramente el art. 13 de la LOCM. En consecuencia el derecho de contratos debe someterse y ordenarse en función de aquél.

Por último, en esta evolución del derecho de la compraventa, en general en el derecho de contratos, está apareciendo un derecho de protección a los consumidores con una influencia cada vez más marcada. Aquí se pone más claramente de manifiesto las insuficiencias de la teoría clásica de la compraventa y de los contratos en

general. Así ocurre con la materia de vicios del consentimiento, a pesar de las innovaciones doctrinales y jurisprudenciales; con la noción de causa, que se revela ineficaz para fundamentar la anulación del contrato ante la falta de contrapartidas, o para la declaración de ineficacia de las cláusulas limitativas de la responsabilidad cuando no se compense con una reducción del precio. La teoría de las nulidades se muestra igualmente inadecuada. Las cláusulas notoriamente ilícitas continúan inundando los contratos tipo y son aplicadas, en la gran mayoría de los casos, ante la ignorancia del consumidor que se cree vinculado y obligado a su cumplimiento. Todo este conjunto de situaciones ha traído como consecuencia la aprobación de diversidad de nuevas disposiciones que pretenden solventar estos problemas. Unas veces por medio de exigencias formales con el abandono del principio de libertad de forma, otras permitiendo al consumidor la revocación del contrato sin necesidad de alegar causa justificada, o bien con la sanción de nulidad parcial de las cláusulas abusivas a las que antes se aludió. Pero bien entendido que todo este nuevo conjunto normativo tiene como finalidad primordial mejorar los niveles de transparencia y de información del mercado, por tanto servir de instrumento idóneo para alcanzar los niveles de competencia deseable.

IV. DERECHO DE CONTRATOS Y COMPETENCIA ECONÓMICA

IV. DERECHO DE CONTRATOS Y COMPETENCIA ECONÓMICA

Como corolario de lo anterior, la admisibilidad de medidas intervencionistas en el ámbito contractual resulta extremadamente delicada, porque contiene un efecto perverso en sí misma: se pueden volver contra los intereses que se pretenden proteger. En este caso, el interés de los consumidores, puede resultar perjudicado si una determinada medida no toma suficientemente en cuenta el incremento de costes que comporta y su repercusión negativa en los precios para el consumidor. Por tanto, en principio deben ser las propias soluciones naturales del mercado las que solventen las posiciones de desequilibrio. Especialmente que sea la propia competencia económica la que expulse del mercado a aquellos que realizan prácticas abusivas. De ahí, por un lado, la enorme importancia que tienen las políticas incentivadoras de la competencia y, por otro, la aprobación de normas que mejoren los niveles de información de los consumidores. En consecuencia, tanto por razones jurídico-constitucionales (libertad de empresa: art. 38 CE), como por razones de eficiencia económica, sólo en casos extremos de ausencia de mercado parece oportuno y lícito establecer restricciones normativas en el ámbito contractual.

**V. LAS CONDICIONES GENERALES
DE LOS CONTRATOS: LA DENOMINADA
LETRA PEQUEÑA DE LOS CONTRATOS**

V. LAS CONDICIONES GENERALES DE LOS CONTRATOS: LA DENOMINADA LETRA PEQUEÑA DE LOS CONTRATOS

Las condiciones generales son cláusulas contractuales predisuestas e impuestas por una de las partes (el empresario) a la otra (el consumidor por lo general, pero bien puede ser otro empresario). El problema que presenta esta práctica contractual es la carencia de negociación, pero también especialmente las carencias informativas. Lo primero, la no negociación del contenido pormenorizado del contrato resulta consecuente con el funcionamiento del mercado y con las diferentes posiciones que ocupan las partes. Pero las carencias informativas introducen tanto deficiencias en la libre prestación del consentimiento contractual como, a consecuencia de éstas, un factor de ineficiencia del mercado porque impiden que los procesos de elección se realicen de una manera libre. Es por esto que se justifica que el legislador desarrolle un sistema de control de esta generalizada técnica contractual. En nuestro Derecho la regulación de la materia ha sido recientemente actualizada tanto por razones de modernización como para introducir la Directiva comunitaria 93/13/CEE, sobre cláusulas abusivas en los contratos celebrados con consumidores. Se trata concretamente de dos disposiciones. La Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios (LCU) de 1984 (arts. 10, 10 bis y Disposición adicional primera) y la Ley 7/1998, de Condiciones Generales de la Contratación (LCGC).

Aunque nada se dice en las leyes citadas, lo que da lugar a alguna duda interpretativa, sí por el contrario en la Directiva, el régimen

jurídico de control que vamos a ver brevemente no debe comprender a los elementos esenciales del contrato. La exclusión está plenamente justificada, pero no por la posibilidad de negociación, que lo más probable es que no exista en la mayoría de los casos, sino porque la elección de contratar, en lo que afecta a esos elementos, se ha realizado con plena libertad dado que sobre dichos elementos esenciales (por ejemplo: el precio) existe información suficiente por parte del consumidor, esto es, funciona el mecanismo competitivo del mercado. No obstante la exclusión del control no es total, es necesario que las cláusulas relativas a esos elementos esenciales se redacten de manera clara y comprensible, lo que significa que quedan sometidas en todo caso al denominado control de inclusión o de incorporación al que ahora aludiremos. El resto de las cláusulas contractuales quedan sometidas a los controles que pasamos a ver.

Sin entrar en mayores detalles, dos son los controles que las disposiciones señaladas establecen. El control de inclusión o de incorporación y el control del contenido. El primero está dirigido a que las cláusulas contractuales estén redactadas de forma clara y precisa, con la finalidad no tanto de facilitar su comprensión en el momento de la celebración del contrato, como en el momento posterior de la ejecución. El segundo, algo más complejo, parte de un principio general de equilibrio de las prestaciones y respeto de la buena fe objetiva que se concreta en la prohibición de cláusulas abusivas. Se consideran tales a las cláusulas no negociadas individualmente, esto es, impuestas y predispuestas por el empresario, que causen un desequilibrio importante en perjuicio del consumidor. El régimen jurídico se completa con una larga lista ejemplificativa de 29 cláusulas abusivas recogidas en la Disposición adicional primera de la LCU. Pues bien, con este segundo control no se pretende imponer un hipotético precio justo de los bienes y servicios, esa función queda reservada al mercado; lo que se hace en buena medida es remitir la solución de los supuestos (abusivos) conflictivos al régimen general de la contratación (Código Civil), con la finalidad de confrontar las cláusulas contractuales con la regulación (equilibrada) prevista por el legislador con carácter supletorio a la voluntad de las partes: normas dispositivas. Tanto si no se supera un control como el otro las cláusulas deben ser declaradas nulas.

**VI. PUBLICIDAD COMERCIAL
Y CONTRATOS CON CONSUMIDORES:
INTEGRACIÓN PUBLICITARIA
DEL CONTRATO**

VI. PUBLICIDAD COMERCIAL Y CONTRATOS CON CONSUMIDORES: INTEGRACIÓN PUBLICITARIA DEL CONTRATO

Uno de los graves problemas actuales en las ventas a consumidores tiene su origen en los mensajes publicitarios. Ni que decir tiene que la publicidad cumple en el mercado una importante función informativa, pero también es cierto que genera algunos importantes problemas. En el ámbito publicitario se cuenta con una disposición general como es la Ley General de Publicidad de 1988 (en adelante LGP), dirigida a evitar la circulación en el mercado de mensajes engañosos, pero que no brinda una solución directa e inmediata para el cliente/consumidor que ya ha sufrido las consecuencias perniciosas del mensaje engañoso. Una medida en tal sentido ya existía en nuestro Derecho con anterioridad a la ley de 1988. En el art. 8 de la LCU se regula la denominada integración publicitaria del contrato. Con esta norma se pretende corregir uno de los comportamientos publicitarios más dañinos que se presentan en los modernos mercados: la falta de correspondencia entre el contenido del mensaje publicitario y el contenido del contrato finalmente celebrado. Con la desagradable sorpresa para el consumidor de no encontrar recogido en el contrato firmado algunas de las prestaciones o de las calidades ofrecidas por la publicidad. La solución legal resulta bastante eficaz, porque no remite la cuestión al régimen de las ineficacias contractuales, por tratarse de un supuesto de inducción a contratar equivocadamente, sino que impone al empresario la obligación de cumplir de acuerdo con el contenido del mensaje publicitario. Esto es, integra el contrato con la publicidad.

VII. LA GARANTÍA DEL FABRICANTE O SUMINISTRADOR: DERECHOS MÍNIMOS

VII. LA GARANTÍA DEL FABRICANTE O SUMINISTRADOR: DERECHOS MÍNIMOS

La LCU regula en su art. 11 los derechos que como mínimo dispondrá el titular de la garantía en el caso de los bienes de naturaleza duradera, bienes que no sufren un deterioro inmediato por su uso (el Real Decreto 287/1991, de 8 de marzo, enumera los bienes duraderos a efectos del artículo citado):

1.º) A la reparación totalmente gratuita de los defectos originarios y de los daños y perjuicios por ellos ocasionados.

2.º) Si la reparación no es satisfactoria el consumidor puede optar por una de las dos soluciones siguientes:

- sustitución del objeto adquirido por otro de idénticas características,
- o a la devolución del precio pagado.

La LOCM en su art. 12.1 (E) realiza una remisión general en esta materia a la LCU. Completa este régimen en algunos aspectos, en los apartados siguientes del artículo citado, si bien lo hace con carácter supletorio respecto a los Derechos autonómicos (vid. Disposición final única). Así sucede en cuanto al plazo mínimo de la garantía que se fija en seis meses, un adecuado servicio técnico (= en la LCU) con la garantía de piezas de repuesto durante un mínimo de cinco años, el documento de garantía (= en la LCU) con las instrucciones de uso y para la formulación de las reclamaciones

pertinentes y, finalmente, fija un plazo de prescripción de tres años para ejercitar el derecho de recuperación de los bienes entregados al comerciante para su reparación.

VIII. LA FORMA DE LOS CONTRATOS CON CONSUMIDORES: ASPECTOS GENERALES

VIII. LA FORMA DE LOS CONTRATOS CON CONSUMIDORES: ASPECTOS GENERALES

En el art. 11 (E) de la LOCM se establece un régimen general en materia de forma en los contratos con consumidores. Si bien el precepto parte del principio tradicional de libertad de forma contractual, la regla general es que el comprador puede exigir la entrega de un documento en el que conste como mínimo el objeto, el precio y la fecha del contrato. La disposición se completa con algunos supuestos específicos. Concretamente cuando la perfección del contrato no sea simultánea con la entrega del objeto o cuando el comprador tenga la facultad de desistir del contrato, el comerciante deberá expedir factura, recibo u otro documento análogo en el que deberán constar los derechos o garantías especiales del comprador y la parte del precio satisfecha.

Junto a este régimen general hay que tener en cuenta que existen algunas leyes especiales de protección a los consumidores que establecen particulares requisitos de forma. Así sucede con la L. 26/91, de contratos celebrados fuera del establecimiento mercantil, L. 21/95, de viajes combinados y con la L. 7/95, de crédito al consumo. En todos estos casos se impone la documentación por escrito del contrato y la entrega de una copia al cliente/consumidor. Pero no se regula de manera idéntica las consecuencias por el incumplimiento de estos requisitos formales. En la primera de las leyes citadas se establece la nulidad (anulabilidad) a instancias del consumidor. En la segunda, no se establece nada al respecto, pero puede ser

interpretada analógicamente según lo establecido en la primera. Y en la última, se establece la nulidad radical del contrato por la carencia de la forma escrita.

IX. PROHIBICIÓN DE VENTAS AL POR MENOR

IX. PROHIBICIÓN DE VENTAS AL POR MENOR

En el art. 8 (E) de la LOCM se desarrollan una serie de limitaciones para comerciar. La finalidad de la norma es evitar que los Bancos, Cajas de Ahorro y Cooperativas de Crédito realicen ventas de mercancías a sus clientes vinculadas a las operaciones típicamente bancarias, ya sean activas o pasivas. La consecuencia es una reducción de la competencia en el sector de la distribución al por menor en beneficio de los comerciantes minoristas tradicionales.

X. OBLIGACIÓN DE VENDER DEL COMERCIANTE

X. OBLIGACIÓN DE VENDER DEL COMERCIANTE

En el art. 9 de la LOCM se desarrolla un régimen jurídico de la oferta pública de venta. La norma parte de un tratamiento sin mayores particularidades con mención expresa de la modalidad más frecuente, la oferta por medio de la exposición de artículos en el establecimiento comercial, que constituye al oferente en la obligación de vender (sic) una vez se produzca la correspondiente aceptación.

Por otro lado, se establecen también en el citado precepto tres reglas más:

- La primera que se atenderá a la prioridad temporal de la demanda en el caso de disponibilidad limitada de existencias. Sin duda se trata de una norma difícil de aplicar en la práctica.
- La segunda, la prohibición de limitar la cantidad de artículos que pueden ser adquiridos por cada comprador, con la finalidad de impedir que se pueda imponer una condición previa en tal sentido. En este caso se trata de una excepción a la regla general de libre configuración de la oferta.
- Y la tercera, que los comerciantes no pueden fijar precios más elevados o suprimir reducciones o incentivos para las compras que superen un determinado volumen. Algo similar a lo anterior se puede decir igualmente en este caso.

XI. CONTRATOS CON DERECHO DE DEVOLUCIÓN

XI. CONTRATOS CON DERECHO DE DEVOLUCIÓN

También en la LOCM, en su art. 10 (E), se contiene una regulación mínima para aquellos supuestos de venta en los que el empresario/vendedor concede de manera graciosa al cliente/consumidor la posibilidad de desistir o revocar el contrato si el producto no le satisface. Se trata de unas garantías mínimas para evitar la frustración de las expectativas del comprador:

1) El comprador no deberá indemnizar al vendedor por el desgaste del bien debido exclusivamente a su prueba y sin alterar sus condiciones en el momento de la entrega.

2) Se prohíbe al vendedor exigir anticipo de pago o prestación de garantías a su favor contra posibles daños en la mercancía devuelta. En particular, la aceptación de efectos que garanticen un eventual resarcimiento en favor del vendedor para el caso de que se devuelva la mercancía.

3) La fijación del plazo para la devolución es libre. Caso de no fijarse convencionalmente será de siete días desde la recepción del producto.

XII. LA PROMOCIÓN DE VENTAS

XII. LA PROMOCIÓN DE VENTAS

XII. 1. Reglas generales.

Definición:

Son ventas promocionales todas aquellas que tienen por finalidad dar a conocer un nuevo producto o artículo, o conseguir el aumento de las ventas de los existentes entre los consumidores.

En este tipo de ventas se habrá de ofrecer a los compradores condiciones más ventajosas que las existentes o las que se pretendan ofrecer en el futuro, ya sea mediante descuentos, regalos, premios o cualquier otro incentivo.

Concretamente la LOCM menciona las siguientes: ventas en rebajas, ventas en oferta o promoción, ventas de saldos, ventas en liquidación, ventas con obsequio y las ofertas de venta directa (art. 18 LOCM).

Información general sobre la promoción de ventas:

En la publicidad de estas ventas se informará sobre la duración y sobre las posibles condiciones especiales en cada caso. Las promociones de ventas deberán ir acompañadas de una publicidad mínima donde figure con claridad los aspectos más significativos de la campaña promocional. En este sentido, deberá aparecer el producto o productos objeto de promoción, las condiciones de la venta, y el período de vigencia de la promoción, con el señalamiento de un plazo mínimo y máximo de la campaña. De esta manera se trata de

poner muy claramente de manifiesto que no son unas ventas ordinarias.

Las ofertas especiales generales deberán comprender la mitad de los productos puestos a la venta en un establecimiento. Caso contrario, no se podrá anunciar como una medida general, sino referida exclusivamente a los artículos o sectores a los que realmente afecte.

Es engañosa la oferta con premio regalo que no responde a las legítimas expectativas del consumidor (art. 19 LOCM).

Información de la reducción de precios:

Deberá figurar en los productos el precio anterior junto al precio reducido, salvo en productos puestos a la venta por primera vez. No será necesaria la información particularizada cuando se trate de una reducción porcentual aplicable a un conjunto de artículos (art. 20 LOCM).

En el caso de ofertas múltiples se deberá distinguir con claridad los productos rebajados de los ofrecidos a precio normal. Y distinguiendo igualmente el tipo de promoción de la que se trata: rebajas, saldos, liquidaciones, promociones, regalos, etc. (art. 21 LOCM).

XII.2. Venta en pirámide: prohibición.

El art. 23 (E 23.3) de la LOCM prohíbe expresamente este tipo de ventas. Este tipo de técnica de distribución comercial puede revestir dos formas diferentes. Una primera, la más usual, que no llega a constituir una modalidad de venta, sino que más bien se queda en una simple promoción de ventas con la colaboración del cliente, en contrapartida el vendedor le obsequia con un regalo. La segunda sí que constituye un verdadero sistema de venta de productos o de prestación de servicios. Aquí se cuenta con una organización empresarial que pretende conseguir a la vez el reclutamiento y la remuneración de aquellos consumidores que aporten negocios al empresario. Se parte de una lista de posibles colaboradores preseleccionados a los que se les invita a constituirse en corresponsales locales a cambio de ciertas ventajas. Por una parte, reciben como

compensación una prima o regalo en el momento de realizar ellos mismos la compra del bien o del servicio, por tanto reciben una rebaja en el precio; además, por otro lado, también pueden recibir otra prima o compensación por cada nuevo cliente propuesto y que concreta su compra. En definitiva, en la venta piramidal un vendedor promete a cada uno de sus compradores una reducción del precio si reclutan a su vez un cierto número de compradores, que también disfrutan de la misma «ventaja» y así sucesivamente.

Las razones de su prohibición están, por un lado, en que no se trata en realidad de verdaderas ventas de productos o servicios sino de la venta del derecho a reclutar a otras personas. Por otro lado, dado que el sistema está basado sobre una fórmula de progresión geométrica del número de compradores se produce rápidamente la saturación del mercado, con la consiguiente imposibilidad de nuevos compradores. De ahí que el sistema resulte engañoso al inducir a los consumidores a comprar con la esperanza de una rebaja en el precio que acaba por ser ilusoria.

XII.3. Venta multinivel.

La venta multinivel es una variedad de la venta piramidal que está permitida pero con importantes restricciones. La estrategia comercial en este caso consiste en la creación de una red de distribución que se retribuye con descuentos por el volumen de ventas realizadas. No puede existir más de un intermediario/distribuidor entre el fabricante o mayorista y el consumidor final. Y, no se puede condicionar el acceso a la red de distribución al pago de una cuota de entrada salvo que se corresponda al pago de los productos y del material entregado por el fabricante o el mayorista (art. 22 LOCM).

XIII. TIPOLOGÍA CONTRACTUAL: ENUMERACIÓN

XIII. TIPOLOGÍA CONTRACTUAL: ENUMERACIÓN

A) Contratos fuera del establecimiento mercantil:

- ventas a domicilio y análogas,
- ventas a distancia,
- ventas automáticas,
- ventas ambulantes,
- y, ventas en pública subasta.

B) Ventas a precios reducidos:

- ventas de promoción,
- ventas en rebajas,
- ventas de saldos,
- ventas en liquidación,
- ventas con obsequio,
- venta directa,
- y, venta a pérdida.

XIV. VENTAS FUERA DEL ESTABLECIMIENTO MERCANTIL

XIV. VENTAS FUERA DEL ESTABLECIMIENTO MERCANTIL

XIV.1. Régimen general: las ventas a domicilio, en el lugar de trabajo y en un transporte público.

Concepto:

Las ventas fuera del establecimiento mercantil abarcan un amplio elenco de posibilidades de venta. Ahora interesa referirse en general a la figura tal y como se encuentra regulada en la Ley estatal 26/91 de 21 de noviembre, sobre contratos celebrados fuera del establecimiento mercantil. La razón de exponer los aspectos generales siguiendo a la ley citada es doble. Por un lado, porque como ahora veremos, su ámbito de aplicación es muy amplio lo que sugiere estar ante una disposición general a la que habrá que acudir repetidamente ante la inexistencia de otras disposiciones más específicas. Y, por otro lado, porque, como se acaba de decir, los aspectos sustantivos de los diferentes regímenes contractuales especiales es competencia del Estado y no parece posible que las Comunidades Autónomas puedan legislar en contra del mandato estatal. Además, como ocurre en el presente caso, la disposición estatal lo que hace es sencillamente dar entrada en nuestro Derecho interno a disposiciones comunitarias a cuya transposición se está obligado por nuestra pertenencia a la Unión Europea.

De manera muy genérica son ventas fuera del establecimiento mercantil aquellas ventas no celebradas en un establecimiento abierto al público de manera estable.

A esta cláusula general hay que unir la enumeración ejemplificativa que contiene la ley antes citada:

- en la vivienda del consumidor, salvo solicitud previa de éste,
- en el centro de trabajo del consumidor, igualmente, salvo solicitud previa del mismo,
- en un medio de transporte público,
- y, las ofertas realizadas por los consumidores en esas mismas circunstancias.

Ambito de aplicación:

En primer lugar, como suele ocurrir en toda la materia contractual sobre consumo, el ámbito subjetivo se circunscribe a las relaciones entre empresarios o comerciantes y consumidores.

Desde el punto de vista objetivo, la ley en su art. 2 recoge una serie de contratos excluidos que se pueden clasificar de la siguiente manera:

– Por la eliminación del factor sorpresa:

1. Si la visita es solicitada por el consumidor. En este caso se exige además que la visita se celebre en el tiempo indicado por el consumidor o, en un plazo razonable. Y según la finalidad establecida. Pero siempre la carga de la prueba recae sobre el empresario.

2. En las ventas sobre catálogo. Pero también aquí hace falta la satisfacción de algunos requisitos previos. Que el catálogo pueda ser consultado previamente y en ausencia del empresario. Que exista una relación continuada entre vendedor y cliente, y, que se otorgue al consumidor el derecho a rescindir el contrato (En realidad estos supuestos, hoy, hay que remitirlos al régimen jurídico de las ventas a distancia que veremos a continuación).

- Por razón de la materia no se aplica la ley a los contratos siguientes:

1. A los contratos relativos a la construcción, venta y arrendamiento de los bienes inmuebles, o que tengan por objeto algún otro derecho sobre los mismos.

2. A los contratos de seguro.

3. A los contratos que tengan por objeto valores mobiliarios.

4. A los contratos en los que la prestación total a cargo del consumidor sea inferior a 8.000 pesetas.

A estos efectos se considera prestación total la suma de todas las correspondientes a cada uno de los contratos celebrados por el consumidor con ocasión de uno de los actos o en alguna de las circunstancias a que se refiere el artículo primero.

5. A los contratos relativos a productos de alimentación, bebidas y otros bienes consumibles de uso corriente en el hogar, suministrados por proveedores que realicen a tales efectos desplazamientos frecuentes y regulares.

– Por razones formales:

1. Los contratos documentados notarialmente.

Aspectos tutelares:

Primero. En estos contratos la ley deja bien claro la importancia que tienen los aspectos formales. Se formalizarán por escrito, se entregará el documento de revocación, el contrato ira fechado, firmado de puño y letra por el consumidor y se resaltará el derecho de revocación. Y caso de incumplimiento de alguno de estos requisitos formales el contrato podrá se anulado por el cliente-consumidor, no por el empresario salvo culpa exclusiva de aquél. (arts. 3 y 4).

Segundo. El contenido central de la ley comentada y de todos los regímenes jurídicos contractuales de este tipo lo constituye el

derecho de revocación del cliente (art. 5). Ciertamente con el otorgamiento de esta facultad se produce una cierta quiebra de la visión tradicional del principio del efecto obligatorio de los contratos contenido en el art. 1.254 de Código Civil. Pero los presupuestos de partida de la celebración de estos contratos justifican la introducción de estas medidas. La facultad revocatoria podrá ser ejercitada durante el plazo de siete días contados desde la recepción del bien.

Tercero, las consecuencias jurídicas de la revocación son bien la restitución de las prestaciones según se establece en los arts. 1.303 y 1.308 del Código Civil, o bien la imposibilidad de devolver la prestación por parte del consumidor cosa que no impide la revocación del contrato. Todo lo más, si le fuera imputable la pérdida o destrucción de la cosa, en ese caso estará obligado a pagar el valor de mercado del bien o el precio de adquisición si es más bajo.

XIV.2. Ventas a distancia.

Concepto:

La venta a distancia es una técnica comercial donde la relación vendedor-cliente se alcanza sin que exista un encuentro físico de las partes, sino a través de la correspondencia, del teléfono, de la televisión o de la telemática. En particular las ventas sobre catálogo (art. 38 LOCM). El régimen jurídico vigente de este tipo de ventas se encuentra en los arts. 38 y ss. de la LOCM que ahora iremos viendo, no obstante conviene advertir al lector que la materia está sujeta a una próxima reforma que introduzca en nuestro Derecho la Directiva 7/97, sobre protección de los consumidores en materia de contratos a distancia.

Ambito de aplicación:

Como se deduce lo anterior, están comprendidas las ventas por teléfono, las ventas por correspondencia (envío postal, por catálogo,

a través de impresos, anuncios en la prensa), las ventas ofertadas por el sistema de telecompra y por cualquier medio de comunicación a distancia.

Expresamente se excluyen del ámbito de aplicación. (art. 38.3 LOCM):

- las ventas automáticas,
- las ventas de productos a medida,
- y, las ventas de productos de consumo corriente (alimentos, bebidas y otros artículos de hogar no duraderos).

Aspectos tutelares:

Estos modos de distribución-comercialización de productos y servicios presentan diversos problemas, especialmente caben subrayar los siguientes:

Primero. Las empresas dedicadas a este tipo de ventas deberán contar con una autorización administrativa y además inscribirse en un registro especial creado al efecto. La competencia en este punto corresponde a las Comunidades Autónomas respectivas, salvo que los medios de difusión utilizados abarquen el territorio de más de una Comunidad Autónoma, en cuyo caso la competencia es del Estado: Ministerio de Comercio y Turismo, actualmente Ministerio de Economía y Hacienda (arts. 37-E- y 38 LOCM). Sobre el particular, en el ámbito estatal, rige lo establecido en el RD 1133/1997, de 11 de julio, modificado por el RD 1976/1998, de 18 de septiembre.

Segundo. Destacan los aspectos informativos.

1) En este campo el legislador quiere ante todo que conste claramente que se está ante una oferta contractual de venta a distancia y no ante un simple mensaje publicitario (art. 39.1 LOCM).

2) En segundo lugar se impone el deber de informar sobre el coste de la utilización de la técnica de comunicación. Con respeto a las

disposiciones vigentes sobre protección de la intimidad (Ley Orgánica 5/92, de 29 de octubre, de Regulación del Tratamiento Automatizado de los Datos de Carácter Personal) y de los menores, así como el reconocimiento del derecho a oponerse a recibir comunicaciones comerciales (art. 39.2 y 3 LOCM).

3) En tercer lugar, la oferta de venta a distancia mencionará como mínimo:

- a) Identidad del proveedor.
- b) Características esenciales del producto.
- c) Precio y gastos de transporte por separado.
- d) Forma de pago y de entrega.
- e) Plazo de validez de la oferta (art. 40 LOCM).

4) Por otro lado, en cuarto lugar, no se exige que la oferta deba ser realizada por escrito (por ej.: oralmente por televisión o por radio), pero sí que deberá ser así para el momento de la ejecución del contrato donde, además de las menciones señaladas, se informará al comprador de lo siguiente:

- a) Dirección de uno de los establecimientos del vendedor y de su domicilio social.
- b) Condiciones de crédito o de pago escalonado.
- c) Documento de desistimiento o revocación con todos los datos necesarios para su utilización: nombre y dirección de la persona a la que se ha de enviar, datos del contrato y de las partes (art. 47 LOCM).

5) En quinto lugar, el silencio no es válido como forma de manifestar el consentimiento (art. 41-E- LOCM).

Tercero. El envío no solicitado de mercancías es otra de las prácticas habituales en estas ventas a distancia que juega en perjuicio del cliente. Se pretende, a veces, considerar que existe un consentimiento tácito si la mercancía o el bien no es devuelto al remitente en un determinado plazo más o menos corto. La mejor forma de atacar

estos comportamientos es prohibiendo el envío de productos sin la previa solicitud del consumidor, con la excepción de la remisión de muestras comerciales. La finalidad del legislador es que, en ningún caso, el silencio del consumidor pueda considerarse equivalente a la aceptación de la oferta materializada por medio del envío, ni estará obligado a la devolución del producto (con la salvedad de un error evidente) ni a pagarlo (arts. 41-E- y 42 LOCM).

Cuarto. Otorgamiento al comprador de un derecho de desistimiento. Cabe señalar que en los casos de ventas a distancia también se favorece la aparición de conflictos basados en la inducción a error sobre las cosas adquiridas, el cliente está en una situación que dificulta el examen directo del bien y, por tanto, también las posibilidades de comparación. Para evitar y salvar estos inconvenientes se propugna para todos los casos de ventas a distancia que el comprador disponga de un plazo de siete días desde la recepción del producto para resolver el contrato, sin que ello le suponga gastos o penalidad alguna, salvo los gastos de devolución y de indemnización de los posibles desperfectos. Por otro lado, con la revocación del contrato queda igualmente resuelto el posible acuerdo de crédito (art. 44-E- LOCM).

Finalmente, hay una serie de supuestos excluidos que no disfrutan de este derecho de desistimiento (art. 45-E- LOCM):

- Transacciones sobre valores mobiliarios y otros productos sujetos a fluctuaciones de un mercado no controlado por el proveedor.
- Contratos celebrados con intervención de fedatario público.
- Ventas de objetos que puedan ser reproducidos o copiados con carácter inmediato.
- Ventas de objetos que se destinen a la higiene corporal.
- Ventas de objetos que por su naturaleza no puedan ser devueltos (ej.: productos consumibles, periódicos, revistas, etc.).

Quinto. En cuanto a la ejecución y el pago se establecen tres reglas (arts. 43 y 46-E- LOCM):

Una, que la ejecución de la prestación por el empresario se reali-

zará en el plazo indicado en la oferta, si no se consigna plazo alguno dentro de los treinta días siguientes a la recepción del pedido por el vendedor.

Otra respecto al pago, que no se podrá exigir antes de la entrega del bien, salvo que se trate de un pedido con algún elemento diferenciador a solicitud de un cliente específico.

Por último, si el pago se produce mediante tarjeta de crédito, se prevén dos supuestos: la utilización indebida o correcta de la tarjeta. En el primer caso el titular puede exigir la inmediata anulación de la anotación del cargo. En el segundo, si el uso de la tarjeta fue correcto y se solicita indebidamente la anulación del pago, en este caso el titular de la tarjeta quedará obligado a la indemnización de los daños y perjuicios ocasionados por la anulación al vendedor.

Sexto. Finalmente en las ventas a distancia se establece expresamente la irrenunciabilidad de los derechos reconocidos al consumidor (art. 48-E- LOCM).

XIV.3. Ventas automáticas.

Concepto:

Son aquellas formas de distribución detallista, en la cual se pone a disposición del consumidor el producto o servicio para que éste lo adquiera mediante el accionamiento de cualquier tipo de mecanismo y previo pago de su importe (art. 49.1 -E- LOCM).

Aspectos tutelares:

Primero. Responsabilidad solidaria frente al usuario de las personas implicadas en la puesta en servicio y utilización de la máquina automática. En este sentido, por las irregularidades derivadas de la utilización responderán frente al cliente tanto el titular del establecimiento donde se encuentre ubicada la máquina, como el titular de la explotación comercial de la misma (art. 52 -E- LOCM).

Segundo. Es procedente exigir una serie de requisitos para evitar el fraude o la frustración de los consumidores. Así cabe señalar los siguientes:

- Homologación administrativa de las máquinas automáticas por la correspondiente Comunidad Autónoma (art. 49.2 LOCM).
- Autorizaciones administrativas para la instalación de las máquinas automáticas (art. 49.3 LOCM).
- Incorporación en las máquinas de un sistema de recuperación del importe introducido para los casos de mal funcionamiento (art. 51-E- LOCM).
- Incorporación en las máquinas de la siguiente información: nombre o denominación social del titular, número de inscripción en el correspondiente Registro, datos de homologación del aparato, teléfono y domicilio a efectos de posibles reclamaciones. También, indicación clara de los precios de los productos o servicios, con indicación de los tipos de monedas admitidos y de las instrucciones para la obtención del producto deseado (art. 50 LOCM).

XIV.4. Ventas ambulantes

Concepto:

Son las realizadas por comerciantes, fuera de un establecimiento comercial permanente, ya sea de forma habitual, ocasional, periódica o continuada, en los lugares autorizados y en las instalaciones desmontables, transportables o camiones-tienda.

Estas ventas se podrán llevar a cabo bien en lugares fijos, periódicos, ocasionales y en la vía pública, pero en todo caso sólo para la venta de productos de naturaleza ocasional (art. 53 -E- LOCM).

Aspectos tutelares:

Primero. Es necesario contar con una autorización del correspon-

diente Ayuntamiento para el ejercicio de este tipo de ventas (art. 54 LOCM).

Segundo, identificación del titular del comercio ambulante. Se deberá exponer de manera bien visible para el público los datos personales, documento de autorización municipal y dirección para la formulación de posibles reclamaciones (art. 55 LOCM).

XIV.5. Ventas en pública subasta.

Concepto:

Son aquellas ventas realizadas a partir de una oferta pública e irrevocable de un bien a favor de quien ofrezca en la puja, dentro del plazo concedido, el precio más alto por encima del mínimo fijado (art. 56.1 -E- LOCM).

Ambito de aplicación:

El ámbito subjetivo se concreta en las empresas que se dediquen habitualmente a esta actividad o al comercio al por menor en general.

Quedan fuera del ámbito de aplicación de las presentes normas las subastas judiciales, administrativas y las de títulos a las que se les aplicará su legislación específica. (art. 56 -E- LOCM).

Contrato de subasta:

Es aquel contrato por el cual el propietario de un bien encarga su venta a una empresa por medio de subasta pública a cambio de una remuneración.

En principio el contenido contractual queda confiado al libre acuerdo de las partes. En defecto de pacto expreso se establecen unas normas mínimas: Todos los gastos de la subasta, custodia, exposición, inclusión en el catálogo y tasación corresponden a la empresa de subastas.

Por otro lado, es obligación de la empresa subastadora verificar el cumplimiento de la legislación para la protección del tesoro artístico, histórico y bibliográfico de España.

Finalmente, en cuanto a la forma del contrato, se ha de documentar por escrito y con identificación de las partes, objeto, condiciones de la venta y retribución de la empresa subastadora (art. 57 -E-LOCM).

Aspectos tutelares:

Primero. Un aspecto fundamental en la subasta pública es la veracidad de la oferta, identificación de las calidades ciertas, simplemente supuestas o bien con la conformidad de determinado experto. Se deberá hacer constar que se trata de una imitación tanto en los anuncios como en las invitaciones en las pujas. Si en el objeto figura la firma o iniciales de un autor se presumirá su autenticidad a menos que consten las oportunas advertencias.

Estas disposiciones son igualmente aplicables a otros tipos de venta en el caso de objetos preciosos o artísticos. (art. 58 LOCM).

Segundo. Las empresas subastadora pueden exigir a los licitadores la constitución de una fianza siempre que así figure en los anuncios. En este caso, el importe no puede ser superior al 5% del precio de salida de los bienes. La fianza, caso de no adjudicación del bien, deberá ser devuelta en el plazo de tres días desde la finalización del acto. Sólo se perderá la fianza si el rematante no satisface el precio en las condiciones en que se hizo la adjudicación. El importe de la fianza, salvo pacto en contrario, corresponderá al titular del bien subastado con deducción del importe del premio o comisión de la empresa subastadora. En todo caso el vendedor podrá exigir el cumplimiento del contrato (art. 59 -E- LOCM).

Tercero. La adjudicación del bien deberá ser formalizada por escrito en documento público o privado, con el consiguiente intercambio de prestaciones. La empresa subastadora podrá intervenir en el contrato como mandataria del propietario del bien subastado (art. 60 -E- LOCM).

Cuarto. Los efectos jurídicos de la venta en subasta se concretan en la posición de irreivindicabilidad de los bienes que adquiere el adjudicatario (art. 85 del Código de Comercio) y la responsabilidad solidaria por los vicios ocultos de la empresa subastadora, esto último sólo si no cumplió con los deberes informativos impuestos en el artículo 58 de la LOCM (art. 61 -E- LOCM).

XV. VENTAS A PRECIOS REDUCIDOS

XV. VENTAS A PRECIOS REDUCIDOS

Introducción:

La idea de precio rebajado o precio reducido no es unívoca. La reducción del precio puede consistir en una minoración del precio anterior, en el mantenimiento del precio y anuncio de su inmediata subida, referirse a los precios medios de la competencia, o bien incluso puede ser una rebaja ficticia.

En consecuencia no se pueden descartar abusos frente a los consumidores y frente al juego de una competencia leal en el mercado.

Bajo esta idea de ventas a precios especiales o precios reducidos se agrupan una serie de ventas especiales cuyo punto en común es justamente el precio por debajo del precio inicial o habitual de un determinado bien o servicio. Así sucede con las ventas en rebajas, ventas de saldos, ventas de liquidación, ventas a pérdidas, ventas de promoción, ventas con descuento, y, en general, con las ya vistas actividades de promoción.

Sin perjuicio de esta alusión genérica a continuación se hará una mención específica a cada uno de estos tipos de venta.

Problemática jurídica:

Primero. Este tipo de ventas suelen venir acompañadas de gran aparato publicitario y suelen ser de periodicidad fija lo que permite una fuerte implicación entre la oferta y la demanda. Justamente aquí radica uno de sus principales problemas porque el consumidor espera adquirir productos por debajo de su precio normal, esto es reali-

zar un buen negocio, frente a un empresario o comerciante que se prepara de manera especial para este tipo de ventas masivas, a veces, con productos de menor calidad de lo esperado y la consiguiente frustración de las expectativas del comprador.

Segundo. Según el principio de libertad de precios las ventas con reducción de éstos son lícitas. Esto no impide que en atención al mantenimiento de una competencia leal en el mercado estén prohibidas ciertas ventas o bien sometidas a algún tipo de control, como es el caso de las ventas a pérdida que veremos más adelante.

Tercero. Por otro lado, también tiene interés y plantea diferentes problemas la interpretación que se pueda dar al mensaje publicitario donde se anuncia el precio especial.

XV.1. Ventas de promoción.

Concepto:

Son aquellas ventas no contempladas específicamente por la ley que se realizan por un precio inferior o en condiciones más favorables a las habituales. Todo ello con la finalidad de promocionar productos o establecimientos (art. 27.1 LOCM).

Aspectos tutelares:

Primero. No se puede tratar de productos deteriorados o de peor calidad que los mismos productos de venta futura a precio normal (art. 27.2 LOCM).

Segundo. Le será de aplicación a estas ventas lo dispuesto para las ventas con obsequio (art. 27.3. LOCM).

XV.2. Ventas en rebajas.

Concepto:

Son ventas realizadas a precio inferior al inicialmente ofrecido

por un comercio en cuestión. Por tanto, no son ventas en rebajas si los productos no fueron puestos a la venta con anterioridad a precios ordinarios, ni cuando se trata de productos deteriorados o expresamente adquiridos para ser vendidos por un precio inferior al ordinario (art. 24 -E- LOCM).

Aspectos tutelares:

Primero. La ley marca dos temporadas anuales de rebajas. Una a principio de año y otra en torno al período estival de vacaciones. En cada caso la duración podrá oscilar entre una semana y dos meses, dentro de las fechas que se determinen por las Comunidades Autónomas (art. 25 -E- LOCM).

Segundo. Los productos rebajados deberán haber estado a la venta con la anterioridad al menos de un mes, sin que hayan podido ser objeto de promoción alguna durante ese mismo plazo. Está especialmente prohibido ofrecer en rebajas artículos deteriorados (art. 26 LOCM).

XV.3. Venta de saldos.

Concepto:

Son aquellas ventas que tienen por objeto productos cuyo precio está claramente disminuido a causa de desperfectos, deterioro, desuso o alguna otra razón análoga (art. 28.1 -E- LOCM).

No son ventas de saldos la de productos que impliquen algún riesgo o engaño para el consumidor, ni la de productos que no pertenecieran al comerciante seis meses antes del inicio de este tipo de venta, salvo que se trate de establecimientos con dedicación especial a este sistema de ventas (art. 28 LOCM).

Aspectos tutelares:

Unico, de vital importancia es que se informe al cliente debida-

mente sobre el tipo de venta que se realiza para evitar posibles engaños o simplemente no inducir a error al consumidor. Se deberán anunciar las ventas de saldos con esta denominación o bien con la de venta de restos. También se deberá informar claramente sobre la posible falta de calidad de los productos: deteriorados o defectuosos (art. 29 LOCM).

XV.4. Venta en liquidación.

Concepto:

Son ventas excepcionales con una decidida intención extintiva del negocio o de determinadas existencias de productos. Bien por una decisión judicial o administrativa, o bien a iniciativa del comerciante por alguna de las razones siguientes, que deberá figurar en la publicidad comercial (art. 30.1 -E- LOCM):

- Cese total o parcial del negocio, con especificación de las mercancías en este último caso.
- Cambio de ramo comercial o modificación sustancial.
- Traslado de local o realización de obras de importancia.
- Por razones de fuerza mayor.

En estos casos, la venta deberá cesar una vez desaparecida la causa que motivo la venta especial o liquidados los productos objeto de la misma.

Quedan excluidos de estas ventas los productos que no formaran parte de las existencias del establecimiento, ni los adquiridos con finalidad liquidatoria (art. 30).

Aspectos tutelares:

Primero. Con la finalidad de proteger tanto el mercado, como a los consumidores se señalan plazos de duración máxima de este tipo de ventas. Tres meses como regla general y un año para el caso de cesación total del negocio (art. 31.1 LOCM).

Segundo. Por las mismas razones se intenta evitar la reiteración incontrolada de este tipo de ventas. Así tiene que transcurrir un plazo de tres años desde la venta en liquidación, para que el comerciante en cuestión pueda ejercer en la misma localidad ventas de productos similares, en los casos de cesación total o parcial y de cambio de ramo o modificación sustancial del negocio. Igualmente se prohíbe una segunda liquidación en el mismo establecimiento y por el mismo titular del negocio, salvo que se trate de ejecución de una decisión judicial o administrativa, por cese total o por fuerza mayor (art. 31.2 -E- LOCM).

XV.5. Ventas con obsequios.

Concepto:

Los consumidores son informados sobre la ventaja que pueden conseguir con la compra de un determinado bien. Como se ve es un enorme atractivo para el consumidor, pero a su vez se está ante una práctica susceptible de generar abusos y de perturbar el juego del mercado. El peligro viene dado porque la prima o regalo puede convertirse en la razón definitiva para adoptar la decisión de compra, en perjuicio de una elección por eficiencia basada sobre la relación calidad-precio.

El regalo puede concederse de manera automática o por la participación en un sorteo o concurso, en este último caso sin perjuicio de las disposiciones especiales correspondientes.

En ningún caso la concesión de un premio vendrá condicionada a la adquisición de un producto o servicio, esta información deberá ser facilitada en todo caso a la persona agraciada (arts. 8 de la Ley de Competencia Desleal y 32 LOCM).

Aspectos tutelares:

Primero. En estas ventas hay que partir necesariamente de su regulación general en la Ley de Competencia Desleal de 1991. La finalidad principal de la ley es evitar que el consumidor sea induci-

do a error en su adquisición, tanto con la finalidad de evitar el daño directo de éste como del mercado en su conjunto. En este sentido se presume que es desleal el ofrecimiento de obsequios por un valor superior al quince por ciento del precio de la prestación principal (art. 8 LCD).

Segundo. En conexión con lo anterior, se prohíben las ofertas conjuntas o contratos subordinados en los que se pretende imponer la compra simultánea de más de un artículo sin conexión funcional alguna. Salvo en los casos siguientes (art.34 LOCM):

- Si existe una relación funcional entre los artículos ofertados.
- Si es práctica comercial común vender ciertos artículos en cantidades superiores a un determinado mínimo.
- Si se ofrece la posibilidad de adquirir los artículos por separado a su precio habitual.
- En los casos de lotes ofrecidos conjuntamente por razones estéticas o estar preparados para obsequios.

Este punto cuenta con doble regulación en la LOCM y en la Ley de Competencia Desleal que en todo caso será de aplicación (arts. 34.2 LOCM y 8.3 LCD).

Tercero. Con la finalidad de evitar posibles fraudes se establecen plazos máximos para la entrega de los obsequios. El plazo de entrega se remite a la competencia de las Comunidades Autónomas, pero no podrá exceder de tres meses desde que se reúnan los requisitos exigidos. Si el ofrecimiento del regalo se hizo en los envases se podrá reclamar durante los tres meses siguientes a la finalización de la promoción (art. 33 -E- LOCM).

Cuarto. Cuando la oferta de regalo es de un bien que forma parte de un conjunto o colección, la empresa responsable de la oferta estará obligada a canjear cualquiera de aquéllos por otro distinto, salvo que se haya especificado en la oferta otro procedimiento para obtener las diferentes piezas de la colección (art. 33.2 -E- LOCM).

XV.6. Oferta de venta directa.

Concepto:

El supuesto de venta directa está referido a las ventas que realizan los propios fabricantes de los productos a los consumidores sin la intervención de intermediarios o distribuidores.

Aspectos tutelares:

Unico. El problema en estos casos radica en la posible utilización engañosa de la cualidad de fabricante con la intención de aparentar mejores precios que los demás comerciantes. Para evitar estos posibles abusos se prohíbe que en la ofertas públicas se invoque por el vendedor la cualidad de fabricante o mayorista, salvo que reúna las circunstancias siguientes:

- Que fabrique realmente la totalidad de los productos puestos a la venta, o, en el caso del mayorista, que realice sus operaciones de venta fundamentalmente a minoristas.
- Que los precios que oferta sean los mismos que aplica a comerciantes, mayoristas o minoristas (art. 35 LOCM).

XV.7. Venta a pérdida.

Introducción:

Conviene hacer una puntualización importante antes de entrar en el régimen jurídico de estas ventas. Se trata de un supuesto que plantea un claro conflicto entre los intereses de consumidores y de comerciantes. Los primeros, siempre favorables a la reducción de los precios, frente a los segundos, que pueden sufrir comportamientos empresariales desleales dirigidos a su desplazamiento del mercado. Ciertamente, la venta a pérdida comporta un beneficio directo a corto plazo para el consumidor que compra a precios más ventajosos. Desde esta perspectiva resulta difícil plantear la ilicitud de tales

comportamientos, máxime si partimos de un sistema que reconoce la libre fijación de precios (arts. 17 LCD y 13 LOCM). Pero la cuestión no es tan simple. La venta a pérdida esconde –a veces– un claro comportamiento anticoncurrencial, a medio o largo plazo, cuando lo que se pretende es eliminar a los competidores y quedarse con el mercado correspondiente. A partir de aquí, lo que antes era claro beneficio para el consumidor, en una segunda fase, se transforma en posible perjuicio por la reducción del nivel de competencia en el mercado y consiguientemente la subida de precios o la reducción de la calidad de los productos. Es justamente por esta razón por la que estas ventas a pérdida están reguladas con cierta cautela y sólo se prohíben bajo determinadas condiciones (art. 17 LCD) que ahora se apuntan y que más adelante se comentan:

- Cuando es susceptible de inducir a error a los consumidores acerca del nivel de precios de otros productos o servicios del mismo establecimiento.
- Cuando tengan por efecto desacreditar la imagen de un producto o de un establecimiento ajenos.
- Cuando forme parte de una estrategia encaminada a eliminar a un competidor o grupo de competidores del mercado.

Concepto:

Venta a pérdida es aquella que se realiza por un precio inferior al de adquisición del producto según factura, deducida la parte proporcional de los descuentos que figuren en la misma, o al de reposición si este precio fuese inferior a aquél; o si la venta se hace por un precio inferior al coste efectivo de producción si el bien hubiese sido fabricado por el propio comerciante, incrementados, en las cuotas de los impuestos indirectos que graven la operación. A estos efectos de deducción en el precio, no se computarán las retribuciones o las bonificaciones de cualquier tipo que signifiquen compensación por servicios prestados (arts. 17 LCD y 14.2 y 3 -E- LOCM).

Ambito de aplicación:

Quedan excluidas del ámbito de aplicación del régimen jurídico

de las ventas a pérdida, las ventas en liquidación, las ventas de saldos, en el caso de productos perecederos en las fechas próximas a su inutilización y cuando se pretenda alcanzar los precios de uno o varios competidores con capacidad para afectar, significativamente, a las ventas de quien realizó la venta a pérdida.

La razón de estas exclusiones es fácil de entender. Como ahora se vera, sin perjuicio de la libertad de precios, las ventas a pérdida están sometidas a control por el potencial dañino que encierran al principio de competencia leal. Sin embargo, en los supuestos mencionados se presentan una serie de justificaciones que aconsejan la permisividad de ventas a precios no de mercado, se trata de facilitar a las empresas y comercios válvulas de escape para adaptarse a las exigencias de la demanda sin que ello comporte graves consecuencias para el mantenimiento del negocio. En definitiva viene a constituir una plasmación del principio de conservación de la empresa.

Por el contrario, sí quedan comprendidas en este ámbito normativo las ventas a pérdida encubiertas bajo la forma de ofertas conjuntas o de obsequios a los compradores (arts. 14.4 -E- y 32 a 34 LOCM).

Problemática jurídica:

Primero. La venta a pérdida no está prohibida en todo caso, a pesar de la falsa impresión de ilicitud absoluta que pueda dar la lectura del nuevo artículo 14 de la Ley de Ordenación del Comercio Minorista. Así se puede deducir sin ningún género de dudas del art. 17 de la Ley 3/91, de Competencia Desleal, sin perjuicio de que se recogan en ese mismo precepto unos supuestos o casos en los que se considera desleal la venta a pérdida, como se ha visto anteriormente. A este precepto se remite el art. 14 -E- de la LOCM cuando establece que: "En todo caso, deberá respetarse lo dispuesto en la Ley sobre Competencia Desleal". Es cierto que tradicionalmente se ha venido calificando a este tipo de venta como una acto ilícito por atentar contra la competencia leal deseable, pero en la actualidad esta visión ha cambiado al colocar en el centro del sistema jurídico-competitivo al consumidor. En este sentido el cliente resultará tanto más beneficiado cuanto más bajo sea el precio de venta, por tan-

to no existen razones para prohibir de manera absoluta las ventas a pérdida o por debajo del precio de coste. Además pueden constituirse en un incentivo de la competencia. Con todo, eso no impide que estas ventas especiales puedan resultar peligrosas o dañinas, tanto para el consumidor como para el resto de competidores. Y es en estos supuestos cuando el legislador aparece e intenta controlar algún tipo de abusos. Veamos a continuación esos casos sancionados.

Segundo. Una cuestión previa que se plantea es la referente a qué se ha de entender por precio de coste, de compra o de adquisición. Téngase en cuenta que un primer presupuesto de la figura es que se revenda a un precio inferior a aquél. En este sentido es conveniente precisar qué se ha de entender por precio de compra para el comerciante. Se puede considerar como precio de compra el resultante de deducir del precio unitario de factura todas las bonificaciones hechas por el proveedor y añadir todos los impuestos repercutibles sobre el producto y portes a su cargo. Hara falta que estos datos figuren en factura o se puedan justificar documentalmente. Y no podrán nunca deducirse las retribuciones y bonificaciones de cualquier tipo que compensen servicios prestados, caso de la remuneración de la actividad de promoción realizada por los concesionarios, distribuidores, vendedores franquiciados u otros sistemas de exclusiva. Si el que vende es el propio fabricante, en este caso el precio equivalente a la compra será el coste de fabricación (arts. 17 LCD y 14.2 y 3 -E- LOCM).

Tercero. El primero de los supuestos prohibido por la ley es cuando sea susceptible de inducir a error a los consumidores sobre el nivel de precios de otros productos o servicios del mismo establecimiento (art. 17.2.a Ley 3/91, de Competencia Desleal). En este caso además del requisito general antes visto, la deslealtad deriva de la potencialidad del acto para producir el resultado anti-competitivo previsto por el legislador. De esta manera, la norma contempla como acto de competencia desleal la venta a pérdida solamente cuando sea capaz o susceptible de inducir a error a los consumidores acerca del nivel de precios de otros productos o

servicios del mismo establecimiento. Ahora bien, hay que precisar lo siguiente:

- a) Que no se trata de una norma cuyo único objetivo sea la protección del consumidor, sino que persigue también la defensa del mercado. Su finalidad es que el precio opere como mecanismo de selección en beneficio del consumidor y del propio mercado.
- b) En la norma no está presente el elemento subjetivo de la intencionalidad, quizá porque se ha pensado que estos comportamientos ya están sancionados por los arts. 7 (actos de engaño) y 8.2. (ventajas o primas).
- c) Que no se exige un resultado concreto comprobable de manera objetiva, no es necesario verificar una equivocación, será suficiente con que el precio ofertado pueda inducir el error.

Cuarto. El segundo supuesto se refiere a las ventas a pérdida que producen el efecto de desacreditar la imagen de un producto o un establecimiento ajenos. Sobre esta cuestión se puede puntualizar lo siguiente. Por un lado, que al igual que en el caso anterior no es una norma dirigida exclusivamente a la defensa del consumidor. Y por otro, igualmente, tampoco se exige la presencia del elemento intencional, pues de darse se estaría ante un supuesto del art. 9 (actos de denigración). Lo básico para que un comportamiento pueda calificarse de desleal será que haya producido un determinado resultado, que haya desacreditado al competidor. De esta manera, la libertad de fijación de precios presenta como límite el dato objetivo de que, rebajado por debajo del coste, se dañe la imagen de calidad o de marca de un producto que en el mercado se presenta aparentemente como de un precio muy superior, o también se produzca el descredito con el desvío de clientela de un establecimiento mercantil a otro que falsamente va cobrando fama de vender a unos precios más elevados que los del competidor.

Quinto. El tercero de los supuestos tipificados se refiere al caso de los denominados precios predatorios (art. 17.2.c. Ley 3/91, de Competencia Desleal). Consiste este comportamiento en utilizar las

ventas a pérdida para tratar de expulsar del mercado a los competidores o también impedir que entren o se consoliden. En este caso sí que es necesario contar con un elemento intencional anticoncurrencial, pero, por contra, no hace falta que se produzca un determinado resultado. Es suficiente que se esté ante una estrategia empresarial tendente al fin predatorio para poder calificar al acto de desleal. El supuesto de los precios predatorios es un típico comportamiento anticoncurrencial prohibido por las normas de defensa de la competencia. Se pretende dominar un mercado y garantizarse futuros beneficios monopolísticos que le compense sobradamente de las pérdidas o gastos sufridos a consecuencia de las ventas a pérdida. La verdad es que puede resultar muy difícil determinar cuando se está ante un comportamiento desleal en el sentido indicado, en la cuestión entran en juego diversos factores económico-empresariales que plantean muchas dudas al respecto: grado de concentración empresarial, existencia de barreras de entrada en el mercado en cuestión, existencia o no de clientes con poder de mercado, y en fin, poder económico y poder financiero de las empresas. Recuérdese cuanto se dijo más arriba sobre el beneficio directo que el consumidor recibe con los precios bajos.

© Edita Instituto Nacional del Consumo
Príncipe de Vergara, 54 - 28006 Madrid
N.I.P.O.: 353-98-004-7
I.S.B.N.: 84-86816-74-2
Depósito Legal: M. 47.069-1998
Imprime: IMAGEN, A.G., S.A.



MINISTERIO DE SANIDAD Y CONSUMO
Instituto Nacional del Consumo

