

**LA VENTA OCASIONAL DE SALDOS EN LA LEY 7/1996, DE ORDENACIÓN  
DEL COMERCIO MINORISTA:  
ALGUNAS CONSIDERACIONES SOBRE SU POSIBLE INCIDENCIA EN LAS  
GARANTÍAS DEL CONSUMIDOR**

**Olga de Lamo Merlini**  
**Doctorado – Periodo de docencia**  
**Madrid, 2010**

***1. CONCEPTO DE VENTA DE SALDOS EN LA LEY 1/2010, DE 1 DE MARZO, DE REFORMA DE LA LEY 7/1996, DE ORDENACIÓN DEL COMERCIO MINORISTA: DELIMITACIÓN POSITIVA***

***1.1. Las características del producto vendido***

***1.2. El precio***

***2. LA DELIMITACIÓN NEGATIVA DEL CONCEPTO DE SALDO: LAS PROHIBICIONES DE LA LEY DE ORDENACIÓN DEL COMERCIO MINORISTA Y SU INCIDENCIA EN LAS GARANTÍAS DE CONSUMIDOR***

***2.1. La prohibición de venta con riesgos y la responsabilidad por daños en la salud y la seguridad del comprador.***

***2.2. Prohibición de engaño, publicidad y deber de información en la venta de saldos***

***2.3. La obligación de pertenencia previa del bien y la falta de conformidad en la venta de saldos***

***3º. CONSIDERACIONES FINALES***

Artículo 28. “Concepto.

1. *Se considera ventas de saldos la de productos cuyo valor de aparezca manifiestamente disminuido a causa del deterioro, desperfecto, desuso u obsolescencia de los mismos, sin que un producto tenga esta consideración por el solo hecho de ser un excedente de producción o de temporada.*
2. *No cabe calificar como venta de saldos la de aquellos productos cuya venta bajo tal régimen implique riesgo o engaños para el comprador, ni la de aquéllos productos que no se venden realmente por precio inferior al habitual.*
3. *Tampoco cabe calificar como venta de saldos aquella en que los productos no pertenecieran al comerciante seis meses antes de la fecha de comienzo de este tipo de actividad comercial, excepción hecha de los establecimientos dedicados específicamente al referido sistema de venta”.*

Artículo 29. “Deber de información.

1. *Las ventas de saldos deberán anunciarse necesariamente con esta denominación o con la de «venta de restos».*
2. *Cuando se trate de artículos deteriorados o defectuosos, deberá constar tal circunstancia de manera precisa y ostensible”.*

Como introducción a un estudio que pretende analizar la incidencia que para las garantías de la venta de bienes de consumo puede derivarse de la peculiar naturaleza de la de saldos, creo que es interesante destacar el hecho de que, a día de hoy y al menos ante una de las grandes asociaciones de consumidores y usuarios, no se han planteado reclamaciones al respecto. Un hecho de difícil valoración, toda vez que puede ser objeto de justificaciones diversas, más allá de aquélla que se concreta en la bondades preventivas derivadas de la protección jurídica dispensada.

Dicho esto, sólo resta señalar que el trabajo apuntado parte de dos premisas. De un lado, que, aun cuando haya que entender que el régimen jurídico previsto para estos supuestos tiene como finalidad expresa la defensa de la competencia, estamos ante ventas civiles llamadas a desenvolverse en el ámbito del derecho del consumo, de forma que resultará inexcusable realizar una segunda lectura del tratamiento establecido en la

Ley de Ordenación del Comercio Minorista, efectuada desde la óptica de la protección del consumidor. Una operación que, con todo, considero que no puede suponer la aparición de fricciones entre ambos intereses, en la medida en que parecen operar en sectores que discurren paralelamente, impidiendo su configuración como límites recíprocos<sup>1</sup>.

De otro, que, como no podía ser de otra forma, las especiales condiciones de la venta de saldos no son determinantes de una limitación de las garantías de las que gozan los consumidores, de forma que el trabajo pretende ser, no una enumeración de todas ellas, sino una exposición de las consecuencias que para las más relevantes puedan derivarse de las características del negocio.

Así las cosas, el punto de partida en el análisis propuesto ha de ser, necesariamente, una exposición de cuáles son tales singularidades.

### ***1. CONCEPTO DE VENTA DE SALDOS EN LA LEY 1/2010, DE 1 DE MARZO, DE REFORMA DE LA LEY 7/1996, DE ORDENACIÓN DEL COMERCIO MINORISTA: DELIMITACIÓN POSITIVA***

La Ley 7/1006, de Ordenación del Comercio Minorista - a partir de ahora LOCM - dedica a la venta de saldos sus arts. 28 y 29, de manera que según el primero, antes de la reforma introducida en 2010, lo era aquélla que tuviera por objeto “*productos cuyo valor de mercado aparezca manifiestamente disminuido a causa del deterioro, desperfectos, desuso u obsolescencia de los mismos*” y, que por ello, “*se venden a un precio inferior al habitual*”.<sup>2</sup> Ahora bien, tras la reforma aludida, la definición se ha

---

<sup>1</sup> Asimismo, en el estudio no van a valorarse las consecuencias que la regulación positiva de la venta de saldos puede suponer para la defensa de la competencia, por ser aspectos que entiendo que trascienden de los límites que le son propios.

<sup>2</sup> Hay que tener en cuenta que, al amparo de la competencia referente al “comercio interior”, existen CCAA que han regulado la venta de saldos, *ex art. 148. 1º CE*. Son normas que, en lo esencial, se ajustan a las previsiones de la LOCM. en la medida en que el margen de actuación autonómico se ve constreñido por la exclusividad de la potestad estatal para la regulación de la competencia, título esgrimido en la creación de aquélla.

visto sustancialmente alterada, en la medida en que, de un lado, se ha eliminado – al menos formalmente – la alusión relativa al precio de la venta, y, de otro, se ha introducido un criterio delimitador de carácter negativo, prohibiendo que un bien pueda ser considerado como saldo o resto por el “*solo hecho de ser un excedente de producción o de temporada*”<sup>3</sup>.

De esta forma, en principio, puede parecer que, a diferencia de lo que sucedía en la anterior regulación, en la que la especificidad de esta modalidad de compraventa derivaba de las singularidades que en ella habían de presentar el bien vendido y su precio, en la actualidad, la definición positiva de la venta de saldos viene dada, exclusivamente, por las características propias de la primera. Aun así, considero que, pese a la omisión en el texto actualmente vigente de toda referencia al segundo, es necesario incluirlo en el estudio de dicho concepto. Y ello por dos motivos esenciales. De un lado, porque la venta de saldos sigue siendo una excepción a la prohibición de la venta con pérdida (art. 14 LOCM), que existe cuando “*cuando el precio aplicado a un producto sea inferior al de adquisición según factura*”. Una posibilidad que sólo puede tener lugar si el precio de venta es inferior al habitual.

De otro, y definitivamente, porque la reforma no ha supuesto una modificación del párrafo segundo del art. 28 LOCM, en el que se prohíbe “*calificar como venta de saldos, [...], la de aquellos productos que no se venden realmente por precio inferior al habitual*”. Así, en atención a lo dicho, entiendo que el análisis del concepto positivo de la venta de saldos ha de suponer el estudio de los objetos de las dos obligaciones principales en las que el contrato se resume: la cosa y, también, su precio.

---

<sup>3</sup> Artículo Único de la Ley 1/2010, de 1 de marzo (3º): “*El apartado 1 del artículo 28 queda redactado del siguiente modo:*

*Artículo 28. Concepto.*

*1. Se considera venta de saldos la de productos cuyo valor de mercado aparezca manifiestamente disminuido a causa del deterioro, desperfecto, desuso u obsolescencia de los mismos, sin que un producto tenga esta consideración por el solo hecho de ser un excedente de producción o de temporada”.*

### ***1.1. Las características del producto vendido***

En cuanto a la primera, la LOCM exige que se trate de productos –nunca servicios- definidos por presentar de alguna forma lo que pueden considerarse como tachas o taras. Unos menoscabos que pueden ordenarse, *prima facie*, en dos categorías: de un lado, la que agrupa los supuestos de deterioro y desperfecto, y, de otro, la que comprende los de obsolescencia y desuso.

En principio, no parece que existan problemas en lo relativo a la determinación de lo que son los productos deteriorados o con desperfectos, pues la categoría habría de comprender aquéllos que presentan algún tipo de imperfección -ya en su apariencia, ya en su funcionamiento- del que resulta una minoración de su valor.<sup>4</sup>

En cuanto a la segunda categoría, las críticas doctrinales se centran en dos cuestiones diferentes: de un lado, el carácter restrictivo de la legislación estatal frente a la autonómica, y, de otro, la utilización de la expresión “*obsolescente*”. De esta forma, y en lo relativo a la primera, los problemas parecen presentarse en relación a aquellos productos que han de considerarse excluidos de esta modalidad de venta a pérdida pese a presentar una naturaleza perfectamente concordante con la finalidad que se persigue – caso de los bienes desaparejados -. Una exclusión que, desde el punto de vista del consumidor, tiene difícil explicación toda vez que su fundamento no se alcanza en la protección de éste.

Así las cosas, y como punto de partida, los autores consultados afirman que las causas determinantes de la disminución del valor de mercado tienen un carácter tasado, de forma que si dicha disminución deriva de un hecho que no pueda encuadrarse en ellas, la venta no puede ser considerada como de saldos a los efectos de la normativa de

---

<sup>4</sup> Así, el Diccionario de la Real Academia de la Lengua define el término “*desperfecto*” como un “*leve deterioro; falta o defecto que desvirtúa el valor y utilidad de algo o deslustra su buena apariencia*”. (primera y segunda de las acepciones mostradas en [www.rae.es](http://www.rae.es), a fecha de 16 de febrero de 2010). De igual forma, por “*deteriorar*” ha de entenderse “*estropear, menoscabar, poner en inferior condición algo; empeorar; degenerar*” (primera y segunda de las acepciones mostradas en [www.rae.es](http://www.rae.es), a fecha de 16 de febrero de 2010).

la LOCM.<sup>5</sup>. Y ello, básicamente, por dos motivos. De un lado, porque ésta parece ser la voluntad del legislador, que, respecto de las que fueron barajadas en los trabajos parlamentarios, optó por restringir su número en el texto de la LOCM. De otro, porque la venta de saldos constituye una de las excepciones a la prohibición legal de las ventas con pérdida dispuesta por el art. 14. 1º LOCM<sup>6</sup>.

Sin embargo, tales consideraciones, como señala Lázaro Sánchez, no resultan incompatibles con la posibilidad de proceder a una interpretación flexible, que, sin implicar su ampliación, permita incluir determinados supuestos – especialmente, los bienes desaparecidos ya señalados -<sup>7</sup>. Y es que considero que puede ser que no existan impedimentos para comprender que la condición de desperfecto no tenga por qué ser siempre predicada respecto de los bienes vendidos individualmente considerados, sino que, cuando sea procedente, se afirme del conjunto unitario con el que son, inevitable o usualmente, puestos a la venta. Así, podría hablarse de saldo cuando el número de aquéllos que se pone a la venta es inferior, sin que sea necesario que presenten singularmente una imperfección adicional.

De otro lado, en lo relativo al uso del término “*obsolescente*” y con anterioridad a la reforma, se afirmaba que éste es, cuando menos, “*confundente*”, en la medida en que “*un producto obsoleto es, simplemente, un producto no susceptible de uso ordinario (obsolescencia técnica) o un producto anticuado*”, de forma que, así, se hacía posible un tránsito del saldo hacia la rebaja, en la medida en que “*la alta rotación estacional de ciertos productos de moda*” permite equiparar la condición de obsoleto a la de artículo de temporada<sup>8</sup>. Unas críticas que, en la actualidad, no pueden seguir

---

<sup>5</sup> En este sentido, Juan Ignacio Ruiz Peris, “*Venta de saldos*”, en “*Comentarios a la Ley de Ordenación del Comercio Minorista y a la Ley Orgánica complementaria*”. José Luis Piñar Mañas y Emilio Beltrán Sánchez (directores). Editorial Civitas, 1997.

<sup>6</sup> Emilio Jesús Lázaro Sánchez, “*Ventas de saldo*”, en “*Régimen Jurídico General del Comercio Minorista. Comentarios a la Ley 7/1996, de 15 de enero, de Ordenación del Comercio Minorista ya a la Ley Orgánica 2/1996, de 15 de enero, complementaria de la de Ordenación del Comercio Minorista*”. Francisco José Alonso Espinosa, José Antonio López Pellicer, José Massaguer Fuentes y Antonio Reverte Navarro (coordinadores). Editorial Mc Graw Hill, Madrid 1999.

<sup>7</sup> Tal posibilidad aparece en CCAA como Cataluña y Canarias.

<sup>8</sup> En este sentido, Ángel Carrasco Perea y Olga Álvarez Menéndez, en “*Venta de saldos*”, en “*Comentarios a las leyes de ordenación del comercio minorista*”. Rodrigo Bercovitz Rodríguez-Cano y Jesús Leguina Villa (Coordinadores) –Editorial Tecnos, S.A., Madrid, 1997. Páginas 515 a 522.

manteniéndose, en la medida en que la modificación del art. 28. 1º LOCM ha supuesto la adición de la prohibición de que se vendan como saldos los productos excedentes de producción o de temporada.

Ahora bien, parece que tanto los argumentos doctrinales anteriores cuanto la modificación introducida pueden tener como objetivo directo no la defensa del comprador, sino la afectación que para la libre competencia ha de suponer que se venda como saldo lo que es rebaja, exigiendo que el comerciante, en estos supuestos, se someta al régimen previsto por la LOCM para las últimas. Ahora bien, ante tal situación, cabe preguntarse hasta qué punto no es obligado realizar esa segunda lectura a la que se ha hecho alusión, considerando que para los intereses del consumidor los problemas podrían derivarse no de la operación señalada, sino de la inversa: la venta como rebaja de lo que ha de calificarse como un resto. Es decir, preguntarse si el comerciante que quiere vender un bien que presenta las características definitorias del saldo ha de someterse obligadamente al régimen previsto para éstos, sin que pueda valerse a su antojo del propio de otras dos modalidades de ventas que le son cercanas: las rebajas y las liquidaciones. De esta forma, se plantean dos posibilidades diferentes: de un lado, la de rebajar saldos, y, de otro, la de liquidarlos.

En cuanto a la primera, y en atención a lo dicho, parece que su viabilidad está sustentada por la propia norma, al disponer, en relación a los productos con desperfectos, que “*no cabe calificar como venta en rebajas, [...], la de los productos deteriorados*” (arts. 24. 2º y 26. 2º LOCM). Así, y siendo éstos una de las dos modalidades del saldo como categoría, habrá que valorar si, pese al silencio legal, la prohibición también puede predicarse de los productos obsoletos y en desuso, en la medida en que lo contrario pudiera suponer, especialmente, una alteración en la protección del consumidor, difícilmente sostenible<sup>9</sup>.

---

<sup>9</sup> Se trata, en definitiva, de determinar las diferencias entre bienes excedentes de producción o de temporada – que parecen propios de las rebajas- y los obsoletos o en desuso – característicos de la venta de saldos.-.



Con esta finalidad, puede intentarse establecer – si es posible -una diferenciación entre aquéllos y los bienes que son propios de las rebajas. Así, tomando como referencia la definición de “*obsolescencia*” que proporciona el Diccionario de la Real Academia de la Lengua en su vigésimo segunda edición, habrá de entenderse por bien “*obsolescente*” aquél “*que está volviéndose obsoleto, que está cayendo en desuso*”, expresión que a su vez equivale a la “*falta de empleo continuado y habitual de algo*”<sup>10</sup>.

Así pues, dicho lo anterior, no parece posible proporcionar una definición directa del artículo rebajado porque ni el Diccionario de la Real Academia de la Lengua, ni la ley la ofrecen<sup>11</sup>, si bien, de la tercera de las acepciones que el primero atribuye al término “rebaja” puede deducirse que aquél ha de tener la condición de “existencia”. De esta forma, la literalidad de tal expresión permite aproximar la definición buscada a aquélla que parece que puede deducirse del art. 26. 1º LOCM, en el que se dispone que “*los artículos objeto de la venta en rebajas deberán haber estado incluidos con anterioridad, [...], en la oferta habitual de ventas*”, es decir, han de formar parte del inventario del comerciante con anterioridad. Pero tales conclusiones no permiten por sí solas delimitar claramente las diferencias entre ambas categorías, en la medida en que los bienes obsolescentes pueden cumplir la citada condición, es decir, formar parte de las existencias del vendedor.

Ahora bien, para avanzar en este sentido, quizás sea posible utilizar, además, el criterio que pueda inferirse de la posición que la venta en rebajas tiene dentro de la actividad comercial, en la medida en que según el art. 25. 1º LOCM “*las ventas en*

---

<sup>10</sup> Diccionario de la Real Academia de la Lengua, vigésimo segunda edición, en [www.rae.es](http://www.rae.es), a fecha de 16 de febrero de 2010).

En este orden, y como señala Lázaro Sánchez, existe una estrecha relación entre ambas condiciones, tanto por la definición expuesta, cuanto porque por razón de la conjunción alternativa empleada en el texto del art. 28 LOCM -“*u*”- es posible entender que la primera es la especie del género en el que el segundo se constituye. De esta forma, lo dicho para los bienes obsolescentes ha de servir, con mayor razón, para aquéllos en desuso. Emilio Jesús Lázaro Sánchez, “*Ventas...*”, (op.cit.).

<sup>11</sup> El primero sí define la “rebaja” como:

1. **f.** Acción y efecto de rebajar.
2. **f.** Disminución, reducción o descuento, especialmente de los precios.
3. **f. pl.** Venta de existencias a precios más bajos, durante un tiempo determinado.
4. **f. pl.** Período de tiempo en que tiene lugar esta venta.

*rebajas sólo podrán tener lugar como tales en dos temporadas anuales; una iniciada al principio de año, y las otras, en torno al período estival de vacaciones*". Es decir, es posible entender que las rebajas aparecen como el remate final de un ciclo estacional de ventas, a fin de dar salida a aquellos artículos que, formando parte de las existencias del comerciante y habiendo estado incluidos en la oferta habitual, no han sido vendidos. Pero esta circunstancia no puede equivaler a la obsolescencia, en la medida en que el inicio en la falta de uso definitivo de ésta condición no puede ser consecuencia del mero cambio de temporada. De esta forma, parece que las posibilidades de confundirlos con un artículo obsoleto se reducen, puesto que el objeto propio de las rebajas parece que se concreta en los artículos fuera de temporada, consecuencia de la "alta rotación estacional", característica que, por definición, podrá recuperarse al final de la que se inicia. Así pues, cabe entender que puesto que el destino del bien obsoleto es el desuso no es posible su venta través del régimen de las rebajas, en la medida en que la discontinuidad en su utilización no puede provenir del mero cambio de estación<sup>12</sup>, ni siquiera cuando ésta se afirme como una modalidad intermedia, al aparecer como un tránsito desde aquélla que procede en condiciones ordinarias hacia la que tendría lugar en cuanto saldo o resto.

En otro orden, quizás pueda encontrarse una fundamentación más amplia, que impida no sólo la posibilidad analizada, sino también la liquidación de saldos o restos, en la medida en que en el origen de tales prohibiciones se encuentre un interés público que así lo exija. Así, intentada la interpretación literal de la LOCM, cabe considerar cuales han de ser las consecuencias de aquella otra que, utilizando un criterio sistemático, busque alcanzar las finalidades perseguidas por la norma.

---

<sup>12</sup> Parece que el desuso propio del bien obsoleto está relacionado con la falta de utilidad que puede presentar, y, de ahí, el que presente un uso discontinuo e inhabitual. Una característica que puede apreciarse sin grandes problemas cuando la obsolescencia es una consecuencia de los avances tecnológicos, pero que puede verse difuminada en los supuestos en los que la escasa utilización provenga de un mero cambio en las modas.

En este sentido, quizás sea posible entender que el desuso de lo obsoleto exige considerar que el producto haya de aparecer claramente desfasado, permitiendo, *sensu contrario*, que adquieran dicha condición aquéllos en los que por razón de sus especialísimas características el fin de la moda que justifica su utilización suponga su desuso.

En una primera aproximación, parece obvio que la redacción de la LOCM responde al fin de garantizar la defensa de la competencia, en la medida en que, como señala su Exposición de Motivos, *“debido a la evolución experimentada en los últimos años, coexisten en España dos sistemas de distribución complementarios entre sí, [...], que deben emprender una actualización y tecnificación que les permita afrontar el marco de la libre competencia”*. Ahora bien, lo dicho no impide que a su lado pueda situarse aquel otro dirigido a la protección del consumidor, ya que *“no es preciso insistir en que los efectos más inmediatos y tangibles de una situación de libre y leal competencia se materializan [...], en la más eficaz actuación en beneficio de los consumidores”*, cuya defensa aconseja *“no demorar el establecimiento del régimen jurídico de las nuevas modalidades de venta al público que, por su carácter de materia mercantil, se encuentran entregadas actualmente al principio de libertad contractual, del que, en no pocas ocasiones, resultan notorios abusos en perjuicio de los adquirentes, situación que interesa corregir mediante la promulgación de normas imperativas”*. Y, siendo ésta la voluntad del legislador, cabe preguntarse si es posible que la forma de protección prevista en cada uno de los regímenes establecidos sea específica, de manera que las concretas vías de defensa del consumidor que hayan de dispensarse a una de las categorías del saldo tenga que predicarse de todas aquellas ventas en las que el bien pueda ser definido como tal. Así pues, se hace necesario averiguar si, desde un punto de vista general, las normas reguladoras de la venta de éstos suponen alguna singularidad al respecto

En este sentido, considero que el punto de partida ha de ser la Disposición Final Única de la Ley 1/2010, de 1 de marzo, en la que, señalándose los títulos esgrimidos por el legislador en su actuación y en lo que atañe a las modalidades de ventas analizadas, se dispone que los arts. 24, 25, 28. 1º, 30. 1º y 31. 2º se dictan al amparo de la potestad exclusiva del Estado para regular el Derecho mercantil de la competencia, *ex art. 149. I, 6º CE*. De esta manera, en una primera aproximación, parece que lo relevante a tales fines es la determinación tanto de las diversas causas que permiten al comerciante vender a precio inferior –, cuanto de sus aspectos temporales. Y, así, es posible ofrecer dos conclusiones.

En primer lugar, que en el régimen tanto de las rebajas – arts. 24, 25 y 26 LOCM -, cuanto de las liquidaciones – arts. 30 y 31 LOCM – las materias señaladas constituyen el objeto de la mayoría de las normas que lo componen. De esta forma, puede entenderse que su existencia, en la medida en que parece estar directamente orientada sólo a la finalidad mencionada, no guarda una relación inmediata con la protección del consumidor - salvo la mencionada prohibición de rebajar productos deteriorados -. Es decir, el tratamiento jurídico de tales ventas no supone una especialidad en la defensa de aquél que pueda conducir a su reforzamiento.

Sin embargo, en segundo término, la regulación de la venta de saldos no comparte tal condición. No sólo porque el único de sus preceptos encuadrable en la defensa de la competencia sea el art. 28. 1º, sino porque los restantes están dirigidos al establecimiento de un conjunto de prohibiciones, deberes y obligaciones para el vendedor, tutelando los intereses del comprador. Unas afirmaciones que enlazan con lo que pudiera ser una última justificación. Y es que no hay que olvidar que las causas que, en última instancia, justifican la existencia de las tres modalidades de venta analizadas parecen presentar una naturaleza diferente, pese a que todas presentan como denominador común el hecho de la reducción del precio respecto del que procede en condiciones ordinarias. Pero es que, en este sentido, mientras que la venta de saldos se sustenta en las especiales características presentes en el bien vendido, en las rebajas y en la liquidación, los porqués de su existencia guardan relación con las circunstancias propias de la actividad comercial, en la medida en que su existencia se ampara en la necesidad o de rematar un ciclo o temporada de ventas – la primera – o de extinguir determinadas existencias de productos, básicamente por razón de un cese o paralización en la actuación empresarial. Una consideración que, de ser cierta, obliga a entender que la falta de concurrencia de la circunstancia habilitante impide el recurso a la variante correspondiente. De esta forma, como conclusión final, creo que puede defenderse que el tratamiento ofrecido para la venta de saldos por la LOCM ha de ser considerado como una norma especial, imperativa en cuanto su fin atiende a la defensa del consumidor, y a la que ha de reconducirse todo supuesto en el que el bien vendido

presente cualquiera de las características señaladas por el art. 28. 1º LOCM, sea la que resulte ser. Es decir, si en estos casos el comerciante quiere vender ha de saldar.<sup>13</sup>

Enlazando con lo expuesto, aun cuando en otro orden, cabe plantearse si el grado de deterioro o de obsolescencia que permite/obliga<sup>14</sup> a que su venta tenga lugar mediante el régimen previsto para los saldos presenta no sólo un nivel mínimo, sino también otro máximo, cuando la “degradación” del bien obliga a afirmarlo objetivamente inútil. En este sentido, parece que la solución ha de encontrarse en la libre voluntad del consumidor, es decir, en la exigencia de que su consentimiento no presente defecto alguno por razón del desconocimiento de la inutilidad que el bien presenta, cuestión que aparece vinculada con los deberes de información que puedan pesar sobre el comerciante<sup>15</sup>.

---

<sup>13</sup> En principio, la lectura conjunta de los arts. 24 a 29 LOCM permite apreciar una especial preocupación del legislador por el tratamiento de los productos deteriorados, que se traduce en el establecimiento de exigencias que buscan garantizar el conocimiento por parte del consumidor de dicha condición. Así, en este sentido, hay que tener en cuenta que, siendo imposible su venta a través de la modalidad de rebajas - art. 26.2º LOCM-, el art. 29.2º LOCM exige que “*cuando se trate de artículos deteriorados o defectuosos, deberá constar tal circunstancia de manera precisa y ostensible*”. Unas exigencias que, *prima facie*, no parecen extensibles –por no existir previsión legal- a la segunda esfera de bienes que también resultan calificables de restos o saldos: aquéllos caracterizados por el desuso o la obsolescencia. El estudio de estas previsiones se afronta al hilo del análisis del deber de información del comerciante. Asimismo, las consecuencias civiles derivadas del incumplimiento de la obligación de vender saldando los productos deteriorados, con desperfectos, en desuso u obsolescentes tiene lugar junto a la propia de la vulneración del requisito de que ésta procede por un precio inferior al habitual (apartado 1.2: “*El precio*”).

<sup>14</sup> Hay que tener en cuenta que en el estudio de las modalidades de venta previstas en la LOCM se presentan siempre dos intereses que actúan como las dos caras de la misma moneda: la defensa de la competencia, de un lado, y, de otro, la protección de los intereses del consumidor. De esta forma, entiendo que es posible mantener la alternativa señalada en el texto, toda vez que la concurrencia en un bien de las características señaladas en el art 28.1º LOCM constituye tanto una posibilidad para el comerciante de vender a través del régimen señalado para los saldos sin que ellos suponga una afectación de la primera, cuanto una exigencia fundada en los intereses de los segundos.

<sup>15</sup> Las características del bien saldado influyen también en el ámbito de la falta de conformidad. Con todo, he preferido diferir el análisis de las peculiaridades que pudieran presentarse para exponerlo al hilo de otra de las peculiaridades propias del régimen previsto en la LOCM (vid, apartado 2.3 “*La obligación de pertenencia previa del bien y la falta de conformidad en la venta de saldos*”).

### 1.3. El precio

En cuanto a éste, la única previsión al respecto es que ha de ser inferior al habitual – art. 28. 2º LOCM -, en coherencia con la manifiesta pérdida de valor de mercado sufrida por el bien. Nos encontramos, pues, ante un rasgo característico, cuya incidencia en la esfera del consumidor creo que puede presentarse dos ámbitos distintos: de un lado, el relativo a su determinación, y, de otro, el concerniente a las consecuencias de su incumplimiento.

Así, en cuanto a lo primero, en principio, la LOCM no exige que la disminución del que resulta habitual haya de suponer un mínimo porcentaje de descuento, de forma que el requisito ha de tenerse por satisfecho siempre que la misma exista efectivamente. Con todo, hay que tener en cuenta que para algún autor la expresión “*precio habitual*” no puede entenderse equivalente al significado que le otorga el art. 20.1º.II LOCM (el practicado durante treinta días consecutivos en el periodo de los seis meses precedentes a la venta), sino alusiva al que presentaba el bien en el momento inmediatamente anterior a aquél en el que tuvo lugar la contingencia determinante de su condición de saldo. Y todo ello, en la medida en que en caso contrario “*se estaría manifestando con hechos que semejante contingencia no ha tenido lugar*”<sup>16</sup>. Con todo, y pese a que tales afirmaciones parecen efectuadas desde la perspectiva del comerciante<sup>17</sup>, puede entenderse que, desde un punto de vista general, la regla dispuesta en el art. 20. 1º. II LOCM resulte inapropiada en orden a la determinación del precio en el sistema de saldos, porque, en la medida en que parece ser una prescripción pensada para las rebajas, no da cabida a alguna de las variantes posibles en un régimen en el que los bienes no han tenido por qué estar a la venta de manera inmediatamente anterior (desuso, obsolescencia), o adquirir la condición de resto ya en manos del vendedor, o,

---

<sup>16</sup> Ángel Carrasco Perea y Olga Álvarez Menéndez, “*Venta...*” (op.cit).

<sup>17</sup> Pudiera ser que la determinación del precio no esté llamada a originar tensiones en la faceta mercantil de la norma, en la medida en que, en estos supuestos, la afectación de la competencia no puede fundamentarse en la aplicación de amplios porcentajes de descuento, ya que la venta de saldos - y las liquidaciones -, constituyen las únicas excepciones a la prohibición de venta en pérdida (art. 14. 1º LOCM).

en definitiva, presentar un precio habitual cognoscible en alguno de los sentidos descritos<sup>18</sup>. De esta forma, la venta de saldos puede cobijar una serie de supuestos en los que se hace necesario determinar cuál es la interpretación más adecuada para la protección de los intereses de los consumidores, centrados en la posibilidad de controlar el cumplimiento del requisito de la reducción, que sólo resulta posible si se conoce aquél al que ha de practicarse<sup>19</sup>. Una afirmación que obliga a considerar que las expuestas no son aptas a dicho fin, porque ambas exigen conocer el precio desde el que se accede a la condición de saldo. De esta manera, hay que entender que, para el consumidor, se hace necesaria la utilización de parámetros adicionales, como, quizás, el que pudiera derivarse de otra de las exigencias determinantes del concepto de saldo: que el bien sufra una manifiesta pérdida de valor de mercado.

Así, y sin pretender alcanzar una solución general para el problema planteado, sería posible que, en la medida en que la venta del bien saldado coexista con la de otros similares que no presenten dicha condición, será el precio de éstos el que haya de actuar como patrón a la hora de valorar la satisfacción del requisito del art. 28. 1ºLOCM.<sup>20</sup>. Con todo, hay que tener en cuenta que aun cuando parece que no son posibles soluciones apriorísticas, sí que es necesario que el resultado final suponga un cierto equilibrio entre los intereses de las partes, evitando someter al comerciante a límites que lo aboquen a la venta en pérdida.

En lo referente a la segunda de las cuestiones planteadas, cabe preguntarse cuáles serían las consecuencias jurídicas si el precio pagado no fuese realmente menor al que quepa considerar como habitual. En este sentido, hay que tener en cuenta que la LOCM nada prevé al respecto, limitándose a disponer la imposibilidad de calificar la

---

<sup>18</sup> En este sentido, el art. 28. 3º LOCM sólo requiere que los bienes hayan pertenecido al comerciante, al menos, durante los seis meses anteriores.

<sup>19</sup> Hay que tener en cuenta que la ley exige que la reducción opere respecto del precio habitual que no de factura.

<sup>20</sup> Sería el supuesto de los comercios dedicados a las ventas de artículos que, sin ser saldos ni rebajas, se ofrecen a precios reducidos por tratarse, por ejemplo, de bienes de segunda mano o muestrarios.

venta como de saldos (art. 28.2º LOCM). Una prescripción que nada resuelve respecto de la suerte del contrato, de manera que, en principio, parece que pueden plantearse una serie de posibilidades<sup>21</sup>.

En este sentido, sería posible entender que, en la medida en que el requisito vulnerado encontrase su fundamento en la defensa de la competencia – que parece ser el primero de los intereses públicos en juego –, su contravención habría de ser determinante de las pertinentes responsabilidades administrativas, sin que éstas permitan prejuzgar el alcance que pudiera tener en la dimensión privada del contrato<sup>22</sup>. Así las cosas, quizás resulte oportuno tener en cuenta las soluciones ofrecidas, doctrinal y jurisprudencialmente, para otro supuesto de limitación normativa de la libertad en la fijación de los precios: la venta de viviendas de protección oficial. Pero las respuestas ofrecidas tampoco permiten encontrar una única respuesta, toda vez que ni los autores, ni, especialmente, el Tribunal Supremo ofrecen una postura unánime. En cuanto a los primeros, porque, manteniendo la validez del contrato, es posible señalar dos tendencias. De un lado, aquella según la cual se hace necesaria la sustitución del precio convenido por el máximo legal posible, *“habiendo de reintegrar, el vendedor, lo que hubiera podido recibir en exceso”*<sup>23</sup>. De otro, la que considera que la sustitución del precio pactado por el legal sólo es posible si la ley infringida lo dispone, de manera que, en caso contrario, esta posibilidad no parece acorde *“con la intención contractual del vendedor, ni parece razonable sancionarlo con la percepción del precio legal; él quiso*

---

<sup>21</sup> El análisis parte de la consideración de que la exigencia de la reducción del precio, pese a ser literalmente una prohibición, puede ser entendida como un supuesto de limitación legal de la libertad en su fijación, que actúe de forma similar al denominado *“precio legal”*.

<sup>22</sup> Sin pretender un estudio de la dimensión mercantil del régimen, puede entenderse que la posible afectación de la libre competencia derivada de la venta de un bienes anunciado como saldo a precio no inferior al habitual, vendría determinada no por esto último, sino porque la publicidad efectuada por el comerciante podría ser calificada como un acto de captación inaceptable. Y ello, en la medida en que las alteraciones del precio que parecen presentar dicha incidencia no son aquéllas que equivalen al mantenimiento del ordinarios, sino las que suponen su reducción; algo que ni siquiera se puede producir en la venta de saldos, que, junto a las liquidaciones, son las únicas excepciones a la prohibición de la venta en pérdida, ex art. 14.1º LOCM.

En cuanto a dichas sanciones, el art. 63.1º LOCM dispone que *“las Administraciones Públicas comprobarán el cumplimiento de los dispuesto en la presente Ley, [...]. También sancionarán las infracciones cometidas, previa instrucción del oportuno expediente, sin perjuicio de las responsabilidades civiles, penales o de otro orden que puedan concurrir”*.

<sup>23</sup> Carlos Rogel Vide, en *“Derecho de obligaciones y contratos”*, Colección Jurídica General. Editorial Reus, S.A. 2007. Página 176.



vender, pero a otro precio”<sup>24</sup>. Unas opiniones que resumen la jurisprudencia del Tribunal Supremo.

Así, en cuanto a la primera, la STS de 24 de junio de 1991 – RJ 1991/4577 -, en la que se considera que *“la limitación imperativa del precio [...], se traduce no en la nulidad total del contrato, que redundaría en beneficio del vendedor culpable de la contravención, sino en el de la nulidad parcial de la obligación relativa al precio pactado [...], operando en el sentido de ajustarlo al señalado por el organismo competente”*. Por el contrario, y a favor de la segunda, la STS de 4 de mayo de 1994, RJ 1994/3562, en la que se considera *“ha de prevalecer lo convenido libremente por las partes, a la hora de verificar sus respectivos contratos, y con independencia de las posibles sanciones, [...], no obstante el señalamiento de un precio superior al legal establecido”, y, así, que “con independencia del sello de preceptividad de esa normativa especial, [...], la infracción de sus disposiciones [...], nunca puede derivar, [...], en la ineficacia de lo pactado especialmente por los particulares, [...], porque frente a ello ha de subrayarse la prevalencia general de lo así pactado tanto si se refiere al precio convenido de adquisición de las viviendas, como incluso, a la totalidad de sus estipulaciones que, expresamente, se hayan convenido por las partes, [...], porque el principio de autonomía de la voluntad nunca puede verse cercenado -a salvo el triple corsé de ese art. 1255 «in fine»"- por la existencia de una profusión de normas de esta legislación especial”*.

De esta forma, y en la medida en que lo único que parece claro es la imposibilidad de que la falta de reducción del precio pueda ser determinante de la nulidad contractual, parece necesario encontrar argumentos que puedan respaldar una de las dos opciones señaladas. En este sentido, y en consideración a los límites pretendidos para el trabajo, es posible señalar una serie de argumentos que pudiera fundamentar la opción favorable a la reducción del precio de venta, que se muestra como la más favorable al consumidor<sup>25</sup>.

---

<sup>24</sup> Luis Díez-Picazo y Antonio Gullón, en *“Sistema de Derecho Civil”*, Volumen II. Editorial Tecnos, novena edición. Página 266.

<sup>25</sup> Como consideración previa hay que tener en cuenta que la elección exigiría, en primer lugar, un estudio de las diferencias jurídicas existentes entre ambos supuestos. Así, por ejemplo, la imposibilidad de afirmar la venta de viviendas de protección oficial como una venta con consumidores, o las consecuencias

En primer término, en coherencia con la tesis ya defendida, la posibilidad de que la exigencia de la reducción se funde más directamente en la protección del consumidor que en la defensa de la competencia. Ya no sólo por lo dicho, sino porque la modificación introducida por la Ley 1/2010, de 1 de marzo, ha supuesto el desplazamiento de la exigencia del precio inferior desde el primero hacia el segundo de los párrafos del art. 28 LOCM, es decir, ya no forma parte del concepto de venta de saldos, sino de los preceptos dictados al amparo del art. 149.1º.6 CE, y, por tanto, del conjunto de normas de la ley que han de entenderse integradas en el Derecho mercantil de la competencia.

De otro lado, el que es posible que la literalidad 28.2º LOCM permita una interpretación que avale lo defendido, en la medida en que la imposibilidad de *“calificar como venta de saldos las de aquellos productos, [...], que no se venden realmente por precio inferior al habitual”* puede guardar una relación directa con los deberes de publicidad del comerciante, de forma que si su voluntad ha sido la de anunciar la venta como de saldos está obligado a que el descuento efectivamente exista. Así, en tal sentido, no hay que olvidar que la denominación *“venta de saldos”* únicamente podrá emplearse para *“anunciar las ventas que se ajusten a la regulación respectivamente establecida por la presente Ley, quedando expresamente prohibida la utilización de las citadas denominaciones u otras similares para anunciar ventas que no respondan al correspondiente concepto legal”* – art. 18.2º LOCM -. Un concepto en el que pienso que la exigencia de la reducción del precio está implícitamente incluida, de forma que la utilización del término en el anuncio habrá de suponer que el contenido de la oferta será exigible por el consumidor – art. 61.2º TRLGDCU -<sup>26</sup>.

---

que podrían derivarse del hecho de que en las mismas la prohibición del precio superior al establecido viene impuesta por una norma reglamentaria y no legal.

<sup>26</sup> Todo ello sin descuidar la posibilidad de que estamos ante una oferta, promoción, o publicidad falsa o engañosa, que como tal sea pueda ser perseguida y sancionada como fraude, *ex art. 18.4º TRLGDCU*. En todo caso, no parece que los problemas que pueden plantear estos supuesto se agoten en lo expuesto, en la medida en que el Tribunal Supremo, en relación a las ventas con sobrepeso de las viviendas de protección oficial, ha considerado que el conocimiento por parte del comprador de dicha condición impedía *“convertir la sanción en una fuente de lucro de quien compró a sabiendas de que colabora necesariamente en la violación de la norma”*, de forma que si *“hubo conformidad en la cosa y el precio, [...], no puede el actor en su solo provecho obtener la rectificación del precio pues ello entrañaría pretender que por vía judicial se alterase el contenido y al alcance del consentimiento de la contraparte”*, - STS de 3 de septiembre de 1992 – RJ 1992/787 -.

Así, y aun cuando parece que el estudio del problema planteado no se agota en lo dicho<sup>27</sup> en atención a lo anterior, puede que la venta de un bien anunciado como saldo a precio no inferior al habitual permita que el consumidor exija del comerciante el reembolso de lo cobrado en exceso.

Con todo y para concluir, es necesario tener en cuenta dos últimas cuestiones. De un lado, que no pueden ser consideradas ventas de saldos las de aquellos bienes en los que ni la obsolescencia, ni el desuso, ni el deterioro han supuesto una disminución de su valor de mercado (sería el caso, por ejemplo, de las antigüedades o de los artículos de colección). De otro, que la mera concurrencia de los requisitos señalados no permite automáticamente proceder a la venta de un bien a través de la modalidad analizada, en la medida en que la LOCM establece otra serie de condicionamientos, que entiendo que han de ser analizados separadamente, ya no sólo porque supongan una delimitación negativa del concepto de saldo, sino porque pueden implicar un reforzamiento de las garantías de los consumidores.

## ***2. LA DELIMITACIÓN NEGATIVA DEL CONCEPTO DE SALDO: LAS PROHIBICIONES DE LA LEY DE ORDENACIÓN DEL COMERCIO MINORISTA Y SU INCIDENCIA EN LAS GARANTÍAS DE CONSUMIDOR***

Abordada la definición positiva de la venta de saldos en los términos señalados, hay que señalar que la LOCM procede a su concreción mediante una serie de prohibiciones que, delimitando sus perfiles, contribuyen a matizar las posibilidades de defensa de los consumidores. Por ello, he optado por exponerlas bajo la rúbrica correspondiente a cada una de las concretas vías de protección en la que pueden incidir de forma más relevante.

---

<sup>27</sup> Así, cabría plantearse hasta qué punto, si el requisito del precio es uno de los elementos esenciales del concepto de venta de saldos, haría necesario analizar la posibilidad de que la consecuencia fuese la nulidad del contrato, y, así, las consecuencias y opciones que se le puedan presentar al consumidor.

## ***2.1. La prohibición de venta con riesgos y la responsabilidad por daños en la salud y la seguridad del comprador***

Así, en primer término, el art. 28.2º LOCM dispone que “*no cabe calificar como venta de saldos la de aquellos productos cuya venta bajo tal régimen implique riesgo, [...], para el comprador*”. Una previsión que para algún autor no puede considerarse perteneciente a la dimensión propia del régimen jurídico de los saldos, sino al ámbito administrativo de la sanidad o seguridad y al relativo a la responsabilidad civil por daños causados por productos defectuosos<sup>28</sup>. Ahora bien, entiendo que tales afirmaciones no impiden el análisis pretendido con este trabajo, de forma que, en una primera aproximación al significado de la previsión señalada, puede ser que no añada nada nuevo, sea cual sea éste.

Y es que, en este sentido, hay que tener en cuenta que la prohibición de vender bienes que impliquen un riesgo para el consumidor no está limitada a ninguna modalidad específica de venta, sino que ha de predicarse de todas ellas. Una obligación establecida por el art. 11.2º TRLGDCU, en cuya virtud no es posible el comercio de aquellos productos que no sean seguros, en la medida en que “*en condiciones de uso normales o razonablemente previsibles, incluida su duración, presenten riesgo alguno para la salud o seguridad de las personas*” o cuando el asociado supere los “*mínimos compatibles con el uso del bien o servicio y (sean) considerados admisibles dentro de un nivel elevado de protección de la salud y seguridad de la persona*”. De esta forma, en principio, habría que entender que dicha prohibición supone la imposibilidad de que la venta de saldos ampare, por razón de la reducción del precio, la de aquellos bienes que no responden a los requisitos de seguridad mencionados. Es decir, habría que entender que la norma prevista en la LOCM es una reiteración de la contenida en el TRLGDCU.

---

<sup>28</sup> Ángel Carrasco Perea y Olga Álvarez Menéndez, “*Venta...* (op.cit). Con todo, puede ser que la ajenidad pretendida no sea absoluta, en la medida en que la vulneración de la prohibición, además de resultar determinante de la pertinente sanción administrativa, algo habrá de suponer – como se expondrá – para el contrato. Todo ello, sin perjuicio de que, en principio, haya que entender que el régimen relativo a la responsabilidad civil por daños tiene una naturaleza privada.

Ahora bien, con todo, cabe preguntarse si la prohibición analizada puede incidir de alguna forma en otra de las vías de protección al consumidor dispuesta en el TRLGDCU: la responsabilidad civil por daños causados por bienes defectuosos (arts. 128 a 146). En este sentido, hay que tener en cuenta que, desde un punto de vista general, la condición de defectuoso determinante de la responsabilidad asociada a los daños causados comprende tanto los supuestos en los que el bien “*no ofrezca la seguridad que cabría legítimamente esperar, teniendo en cuenta todas las circunstancias y, especialmente, su presentación, uso razonablemente previsible y el momento de su puesta en circulación*”, cuanto aquéllos que no presentan la “*normalmente ofrecida por los demás ejemplares de la misma serie*” – art. 137. 1º y 2º TRLGDCU.-. De forma que, en tales supuestos, los posibles responsables del resarcimiento de dichos daños habrían de ser el fabricante, proveedor, distribuidor e importador, en los términos establecidos en dicho régimen.

Dcho esto, hay que tener presente que, en el ámbito de la venta de saldos, puede que haga acto de aparición un *tertium genus*, que comprendería aquellos supuestos en los que los daños provengan de productos no seguros, no en alguno de los sentidos expresados, sino por razón, precisamente, de la concurrencia de las circunstancias que resultan asimismo determinantes de su condición de saldo. Una posibilidad en la que, de antemano, no parece posible mantener las responsabilidades afirmadas, en la medida en que la falta de seguridad no tiene lugar originariamente<sup>29</sup>. De esta forma, quizás, la prohibición de saldar bienes cuando ello suponga un riesgo haya de entenderla concretamente referida a estos supuestos.

---

<sup>29</sup> En este sentido, hay que tener presente que ni siquiera es posible entender que un bien sea defectuoso “*por el solo hecho de que el mismo se ponga posteriormente en circulación de forma más perfeccionada*” (art. 137 TRLGDCU). Una afirmación expresamente relacionada con los artículos en desuso u obsoletos.

Con todo, y como excepción, la responsabilidad del vendedor en tales supuestos podría afirmarse cuando en él concurriera la condición de productor, es decir, cuando también fuese el fabricante o el importador del bien saldado. Sin embargo, en la primera, la afirmación de responsabilidades puede que sólo tenga lugar en las denominadas ventas multinivel – art.22 LOCM -, puesto que, tratándose de una venta directa, el art. 35 LOCM exige que el sujeto haya fabricado “*realmente la totalidad de los productos puestos a la venta*”. Una condición imposible, ya que resulta lógico entender que las posibilidades de que un fabricante se dedique a la venta directa de saldos haya de quedar relegada a los bienes producidos que puedan presentar un defecto en su fabricación.

Sin embargo, la figura del importador-vendedor de saldos no parece plantear problemas, aparentemente.

Y es que, así las cosas, los problemas para el consumidor se presentan porque no parece existir en el TRLGDCU una previsión al respecto, de forma que la reclamación por daños habría de canalizarse a través de la “*responsabilidad contractual fundada en la falta de conformidad de los bienes o servicios o en cualquier otra causa de incumplimiento o cumplimiento defectuoso del contrato, o de la responsabilidad extracontractual a que hubiere lugar*” (art. 128 TRLGDCU)<sup>30</sup>. Una situación que parece exigir otra solución, en el entendimiento de que la función tuitiva de la legislación protectora de aquél no puede permitir una disminución de sus defensas por razón de la falta de una previsión expresa al respecto. Y es que, en tal sentido, el recurso a las normas del Código Civil puede suponer dicha consecuencia, en la medida en que en estas situaciones ni pueda hablarse de incumplimiento o cumplimiento defectuoso – el bien es conforme con lo ofrecido -, ni de la existencia de vicios ocultos<sup>31</sup>. Ahora bien, lo que sí parece posible es entender que el comerciante ha de actuar en el ejercicio de su actividad con un grado de diligencia coherente, de manera que no parece correcto afirmar que no está obligado a valorar las consecuencias que en este ámbito puede suponer la venta de unos bienes en los que el desuso, la obsolescencia, o el deterioro que sufren pueden implicar por sí mismos un riesgo inaceptable para el consumidor. De esta forma, podría considerarse que la prohibición analizada permite acercar la posición del vendedor a la de los sujetos contemplados en el régimen a tales efectos establecido en el TRLGDCU, sin que su exclusión pueda proceder por razón de la conformidad con los bienes entregados, ni por la corrección en el cumplimiento de sus obligaciones, o por su falta de conocimiento<sup>32</sup>.

---

<sup>30</sup> En todo caso, Juan Ignacio Ruiz Peris considera que el riesgo aludido “*no procede del hecho de ser vendido mediante una venta en saldos, [...] sino del producto en sí mismo*”. Es decir, limita los supuestos de responsabilidad por daños a aquéllos en los que éstos deriven de defectos presentes originariamente. Juan Ignacio Ruiz Peris, “*Venta...*” (op. cit.).

<sup>31</sup> En primer lugar, es posible que los daños provengan de circunstancias manifestadas, de forma que no parece posible afirmar la falta de conformidad – incumplimiento o cumplimiento defectuoso – porque el bien ofrecido coincide con el entregado. De esta forma, la aplicación de las soluciones previstas para estos supuestos – arts. 1101 y ss. CC – se hace imposible. Por otra parte, si aquéllos encuentran su fundamento en un “vicio oculto”, no hay que descuidar que la indemnización se condiciona a su conocimiento por parte del vendedor – art. 1486 CC -. Y es que, en última instancia, la responsabilidad de éste aparecerá condicionada por su culpa o negligencia – art. 1902 CC -.

<sup>32</sup> Así, si los empresarios han de poner “*en conocimiento previo del consumidor y usuario, [...], los riesgos susceptibles de provenir de una utilización previsible de los bienes y servicios, habida cuenta de su naturaleza, características, [...]*” –art. 12.1º TRLGDCU -, puede entenderse que sí que existe una cierta obligación de diligencia en conocerlos.

## **2.2. Prohibición de engaño, publicidad y deber de información en la venta de saldos**

Tomando como punto de partida la prohibición de saldar un bien cuando esta forma de venta pueda suponer un engaño para el consumidor (art. 28.2º LOCM), su estudio se presenta primeramente vinculado a dos exigencias. Así, de un lado la obligación de que toda venta de saldos haya de anunciarse con tal denominación –o la de restos-, y, de otro, el deber de que, tratándose de bienes deteriorados o defectuosos, el comerciante haga constar tal circunstancia de manera precisa y ostensible (art. 29. 1º y 2º LOCM).

En este sentido, como introducción, puede pensarse que la norma no aporta novedad alguna, en la medida en que parece limitarse a reproducir lo que es exigible en términos generales de toda modalidad de compraventa celebrada con consumidores, en la medida en que *“el etiquetado y presentación de los bienes, [...], deberán de ser de tal naturaleza que no induzca a error al consumidor y usuario”*, de forma que, *“antes de contratar, el empresario deberá poner a disposición del consumidor y usuario de forma clara, comprensible, [...], la información relevante, veraz y suficiente sobre las características esenciales, [...], de los bienes”* – arts. 18.1º y 60.1º TRLGDCU -. Unas exigencias que, además, suponen para el comerciante el que su la labor de información se desarrolle sin necesidad de una petición al respecto por parte del consumidor, de forma que, tratándose de restos, no cabe obligar a éste a un presunción de las circunstancias determinantes de la condición de saldo por razón de la evidente reducción de su precio. Todo ello, sin perjuicio de que la vulneración de la prohibición de saldar bienes cuando ello suponga engañar al consumidor puede ser entendida como un supuesto de *“oferta, promoción y publicidad falsa o engañosa de los bienes y servicios”*, y, por tanto, perseguida y sancionada como fraude, *ex art. 19. 4º TRLGDCU*.

De otro lado, en lo referente a los deberes de información y publicidad aludidos, cabe señalar que su primera finalidad no es otra más que la protección del consumidor, evitando su error, al señalarle la depreciación que sufre el bien<sup>33</sup>. De esta forma, es

---

<sup>33</sup> En este sentido, Emilio Jesús Lázaro Sánchez, en *“Ventas...”* (*op.cit.*). El autor pone de manifiesto cómo es posible que la finalidad tuitiva de la norma pueda verse desvirtuada en la medida en que la Disposición Final Única de la LOCM no lo sustenta en el ejercicio estatal de su competencia exclusiva en

necesario analizar los requisitos de publicidad que la LOCM establece con carácter general para las actividades de promoción de ventas en las que se encuadra la de saldos.

En primer lugar, el vendedor viene obligado a desplegar una actividad de localización temporal y espacial de la venta., en la medida en que debe, de un lado, determinar la duración temporal de la oferta, y, de otro, establecer una separación de los artículos saldados respecto a aquéllos que no lo están, en el caso de que se oferten conjuntamente (arts. 19. 1º y 21 LOCM). Parece que, desde el punto de vista del Derecho civil, el incumplimiento de este deber habrá de articularse a través de las figuras del error y del dolo<sup>34</sup>. Unos vicios cuya eficacia habrá de estar condicionada al cumplimiento de los requisitos exigidos por los art. 1266 y 1269 CC –excusabilidad y gravedad, respectivamente -, y cuya apreciación habría de tener en cuenta la razonabilidad de la conducta desplegada por el vendedor.

De otro lado, en cuanto al deber de información, hay que señalar que el comerciante ha de consignar con claridad, en cada uno de los artículos ofrecidos, el “*precio anterior junto con el precio reducido, salvo en el supuesto de que se trata de artículos puestos a la venta por primera vez*”<sup>35</sup>, bastando un anuncio genérico si se “*trata de una reducción porcentual de un conjunto de artículos*” (art. 20. 1º y 2º LOCM). Ahora bien, tratándose de una venta de bienes deteriorados, a este deber de información se adiciona al ya señalado, en cuya virtud “*tal circunstancia se hará constar de manera precisa y ostensible*”, exigiéndose, así, que dicha información sea concretamente expresiva del deterioro que sufre el artículo<sup>36</sup>.

---

materia de competencia, de forma que las CCAA pueden incidir en su configuración, si han asumido estatutariamente competencias en el ámbito del “comercio interior”.

<sup>34</sup> Puede que entre los deberes establecidos en este régimen primario y los del art. 29 LOCM exista algún matiz diferenciador, habidas cuentas de que los segundos parecen presentar una mayor esencialidad, en la medida en que su omisión puede suponer directamente un fraude.

<sup>35</sup> Una posibilidad poco probable en la venta de saldos, en la medida en que los productos obsoletos o defectuosos han tenido que estar, en algún momento, a la venta con anterioridad. Se trata de un precepto que parece acentuar la relevancia de los problemas asociados al conocimiento del precio habitual al que ha de aplicarse la reducción exigida por el art. 28.2º LOCM.

<sup>36</sup> En este sentido, Emilio Jesús Lázaro Sánchez, en “*Ventas...*” (op.cit). Con todo, existen autores que se oponen a tal interpretación del deber de información, por entender que es necesario guardar “*la debida proporción, ya que una exigencia de esta naturaleza puede ser desproporcionada en determinados artículos de poco precio*”. Así, Ángel Carrasco Perea y Olga Álvarez Menéndez, “*Venta...*” (op.cit).



En este orden, cabe retomar una consideración ya efectuada, en la medida en que parece que la limitación del último de los deberes señalados a los productos deteriorados puede ser reveladora de una especial preocupación del legislador por éstos, que no se extiende a los obsolescentes o en desuso. Evidentemente, los problemas que pudieran plantearse no son propios ni de los bienes en los que el desuso o la obsolescencia aparezca claramente, ya sea, por ejemplo, por razón de un cambio en las modas<sup>37</sup> o de la evolución en los avances tecnológicos, en la medida en que parece posible entender que el consumidor ha de conocer dichas circunstancias – y sus consecuencias -. Sin embargo, sí que es posible su aparición cuando se trate de bienes en los que la obsolescencia lleve aparejada una dificultad que condiciona el que su utilización tenga lugar con cierta normalidad, porque hayan comenzado a restringirse las posibilidades tanto de obtener un servicio de reparación, cuanto de adquirir los repuestos o accesorios necesarios a tales fines. Así, cabe preguntarse cuál es la defensa que le cabe al consumidor en dichas situaciones.

Y es ahora cuando parece que la prohibición de que saldar un bien suponga un riesgo de engaño puede adquirir un nuevo significado, en la medida en que resulte posible entender que su existencia pueda exigir la extensión del deber de información requerido para los productos defectuosos a estos supuestos, a fin de evitar que la falta de previsión expresa implique una minoración de la protección del consumidor. De esta forma, siguiendo a Lázaro Sánchez, hay que considerar que, en el fondo, el mencionado deber de información al consumidor tiene como finalidad impedir “*que se le genere la normal expectativa de una cierta funcionalidad del producto que, más tarde, se comprobará ausente*”<sup>38</sup>. Así, puede decirse que la omisión analizada no puede amparar una vulneración de las legítimas expectativas de aquél que adquiere un producto de tales

---

<sup>37</sup> El concepto de “*moda*” es otra de las cuestiones problemáticas en la venta de saldos, en la medida en que la diferencia entre saldo y rebaja puede depender del que se utilice, matizando la exigencia de que los productos rebajados hayan de haber sido parte de la oferta del comerciante, al menos durante el mes anterior. Y es que, como se ha apuntado, pueden existir bienes en los que el cumplimiento del anterior requisito no impida la posibilidad de apreciar la condición de saldo, puesto que su obsolescencia puede proceder de la finalización de la moda determinante de su venta ordinaria. Como ejemplo, la oferta de determinadas equipaciones deportivas de los clubes de fútbol, en las que el fichaje de alguno de sus jugadores por equipos contrarios resultan determinantes de la disminución de la demanda, hasta el punto de que pueda ser posible afirmar la falta de uso continuado y habitual que define al producto obsolescente.

<sup>38</sup> Emilio Jesús Lázaro Sánchez, “*Ventas...*” (*op.cit*)

características sin conocer si ha de resultar apto a tales fines, trasladando los riesgos hacia el comprador. De esta manera, las consideraciones efectuadas parecen implicar la necesidad de que, siendo el comprador el único capacitado para determinar si, pese a la obsolescencia, el artículo puede satisfacer sus intereses, el vendedor venga obligado a realizar una cierta labor informativa cuyo incumplimiento resultará determinante de la entrada en juego de las garantías previstas en el TRLGDCU, toda vez que *“las prestaciones propias de cada bien o servicio, [...], aun cuando no figuren expresamente en el contrato, [...], deberán tenerse en cuenta en la determinación del principio de conformidad”* (art. 61. 2º LGDCU). De esta manera, y en la medida en que en estos casos no parece pertinente mantener a favor del comprador el derecho a *“un adecuado servicio técnico y a la existencia de repuestos durante el plazo mínimo de cinco años”* – art. 127.1º TRLGDCU -, puede ser que la conformidad no exista si el bien, pese ajustarse a la descripción del vendedor, no es susceptible de aquella continuidad en su utilización que pudiera *“fundadamente esperar, habida cuenta de la naturaleza del producto”* – art. 116.1º, d) TRLGDCU, a *sensu contrario* -.

Como consideración última, hay que tener en cuenta que, para Lázaro Sánchez, el establecimiento de los deberes de publicidad e información no sólo responde a la satisfacción de los intereses de los consumidores, sino que, además, también tutela *“el propio de los comerciantes oferentes de productos en saldo, ya que, por medio del correspondiente anuncio, preconstituyen la prueba del cumplimiento conforme del contrato, enervando la eventual reclamación de cumplimiento de la prestación que, en otro caso, podría exigírseles”*. Y, así, su vulneración *“puede ser decisiva, también en orden al saneamiento por parte del comerciante que lo omitió, [...], (ya que) puede ocasionar al vendedor el debido saneamiento por el deterioro que, no estando a la vista, hiciera impropia la cosa comprada para el uso a que se la destina o disminuya de tal modo este uso que, de saberlo el comprador, no la habría adquirido o habría dado menos precio por ella”*<sup>39</sup>. Unas afirmaciones que permiten a su autor concluir que *“observada la prescripción del art. 29. 2 LCM, el comerciante no responderá del vicio que el deterioro pudiera suponer, ya que, aunque fuere oculto, la precisa y ostensible indicación de tal circunstancia lo hace manifiesto ante el comprador”*.

---

<sup>39</sup> Emilio Jesús Lázaro Sánchez, en *“Ventas...”* (op.cit)

En relación a la interpretación del deber de información expuesta, creo que es posible efectuar una serie de precisiones. Así, en primer lugar, que parece claro que el cumplimiento por parte del comerciante del deber de información no evita la pertinente responsabilidad por vicios, puesto que su aparición, no estando condicionada ni a su conocimiento por el vendedor, ni a su falta de voluntad de exteriorizar su presencia, procederá siempre que el defecto exista y no se haya manifestado<sup>40</sup>. Por otra parte, puede entenderse que la opinión analizada, posiblemente efectuada desde el punto de vista de los intereses de los comerciantes, también responde a los del comprador/consumidor, puesto que la información que resulte del cumplimiento del deber habrá de ser considerada como información precontractual, integrándose en el contrato y justificando las pretensiones de éste ante la falta de conformidad entre lo ofrecido y lo entregado, en la medida en que pueden ser utilizadas como un patrón que permitirá la afirmación del defecto no manifestado como vicio oculto.

### ***2.3. La obligación de pertenencia previa del bien y la falta de conformidad en la venta de saldos***

En último término, el artículo analizado prohíbe que se califique como venta de saldos aquella en la que los productos “*no pertenecieran al comerciante seis meses antes de la fecha de comienzo de éste tipo de actividad comercial, excepción hecha de los establecimientos dedicados específicamente al referido sistema de ventas*”. En una primera aproximación, la doctrina consultada vincula esta exigencia a la satisfacción de los intereses económicos del comerciante, que, inevitablemente, se verían afectados ante la imposibilidad de colocar en el mercado aquellos bienes existentes en su inventario a precio normal, por razón de su deterioro o desuso. De esta forma, “*se abre para el comerciante una vía de salida de esos productos no sometida a las reglas específicas de las ventas en rebajas o en promoción*”<sup>41</sup>, que paliaría en cierta manera la obligación de soportar las consecuencias negativas derivadas de la concurrencia de vicios ocultos,

---

<sup>40</sup> Cuestión distinta sería que el texto transcrito buscara, simplemente, poner de manifiesto la conveniencia de informar respecto de aquellos desperfectos no visibles pero existentes. Es decir, la conveniencia de no engañar.

<sup>41</sup> Emilio Jesús Lázaro Sánchez, en “*Ventas...*” (*op.cit.*).

puesto que la venta sólo puede proceder cuando el plazo para el ejercicio de las acciones edilicias señalado en el art. 1490 CC ya ha transcurrido. Ahora bien, dicho esto y señalando que las diferentes interpretaciones que ofrece este requisito son analizadas por la doctrina consultada para elaborar un elenco de posibles y lícitas actuaciones del comerciante<sup>42</sup>, resulta obligado tener en cuenta que, sin embargo, no se hace mención de las consecuencias que para la protección del consumidor pueden derivarse. Unas consecuencias que considero que pueden producirse en el ámbito de las garantías relativas a la falta de conformidad previstas en los arts. 118 y siguientes TRLGDCU.

En este sentido, y como punto de partida, entiendo que es necesario tener presente dos consideraciones. De un lado, que las especiales características del objeto (desperfectos, desuso, obsolescencia,...) de esta modalidad de venta no impiden que el consumidor, alegando la concurrencia de vicios o defectos en el producto, exija la efectividad de las opciones señaladas para tales supuestos. De otro, que esta afirmación no obsta a la posible existencia de ciertas singularidades en la garantía analizada por razón, precisamente, de las particularidades del saldo o resto.

Y así, en primer término, tales modulaciones pueden aparecer en la presunción de concurrencia del defecto en el momento de la venta, que existiendo, con carácter general, cuando la falta de conformidad se manifieste dentro del plazo de los seis meses posteriores a la entrega, no procede cuando “*sea incompatible con la naturaleza del producto*”, *ex art.* 123 TRLGDCU. Una previsión cuya eficacia, en principio, no parece que se vea alterada, si bien entiendo que es posible hacer constar dos consideraciones. De un lado, que la excepción aludida no parece suponer más que una inversión de la carga de la prueba, en la medida en que el deterioro, desuso u obsolescencia característicos del sado no pueden implicar que la excepción se considere equivalente a una presunción *iuris et de iure* de la no concurrencia del vicio en el momento de la entrega.

---

<sup>42</sup> En este sentido, las señaladas por Emilio Jesús Lázaro Sánchez, en “*Ventas...*” (*op.cit.*). Así, como ejemplo, la posibilidad de que el plazo no sea tenido en cuenta cuando se trate de una venta ocasional, en la medida en que la norma parece referirlo a los supuestos de actividad comercial, es decir, de ejercicio continuado – aunque no exclusivo – de la misma.

De otro, que la entrada en juego de la excepción y de sus consecuencias puede no tener por qué producirse de forma automática. Y es que, en este sentido, no hay que perder de vista el ya mencionado deber de información impuesto al vendedor por el art. 29 LOCM, en la medida en que cabe que su cumplimiento práctico señale los límites dentro de los cuales no es posible el desplazamiento de la actividad probatoria en la que la aquélla se traduce. De esta forma, parece posible concluir que los motivos que obligaban a considerar que las tachas o defectos resultaban determinantes de la inoperatividad de la presunción de concurrencia del vicio en la entrega puedan no ser tan sólidos como aparentaban, ya que puede que la especial naturaleza del producto que justifica la excepción no siempre derive de los deterioros, desperfectos, desusos u obsolescencias que en él concurren.

Por otra parte, y en cuanto al significado de la falta de conformidad en las ventas de saldo, pudiera entenderse que sus especiales características supongan una alteración de las opciones que al comprador le ofrece el art. 118 LGDCU, en la medida en que la solución parece que no puede tener lugar ni a través de una sustitución, ni de su reparación, sino que han de concretarse en el binomio reducción de precio/resolución del contrato<sup>43</sup>. Y es, precisamente, aquí en donde creo que es posible que el plazo de seis meses de pertenencia inexcusable del bien al comprador puede presentar relevantes consecuencias en la garantía, amén de las expuestas anteriormente.

En este sentido, centrando el análisis en el ámbito de los efectos propios del ejercicio de la acción de resolución y en la medida en que parece que el TRLGDCU nada dispone, resulta obligado recurrir a las previsiones del Código Civil<sup>44</sup>. Así, en el

---

<sup>43</sup> En este sentido, creo necesario realizar dos observaciones. De un lado, que el deterioro del bien resulta determinante de su infungibilidad – art. 120, g) TRLGDCU -. De otro, que si bien la reparación pudiera ser posible si el vicio no guarda relación con las circunstancias determinantes de la condición de saldo, en caso contrario, tal actividad podría suponer la desaparición de tal característica, y, por tanto, la eliminación de dicha condición.

Asimismo, el art. 121 TRLGDCU dispone que *“la rebaja del precio y la resolución del contrato procederán, a elección del consumidor y usuario, cuando éste no pudiera exigir la reparación o la sustitución, [...]. La resolución no procederá cuando la falta de conformidad sea de escasa importancia”*.

<sup>44</sup> Art. 117 TRLGDCU: *“El ejercicio de las acciones que contempla este título será incompatible con el ejercicio de las acciones derivadas del saneamiento por vicios ocultos de la compraventa. En todo caso, el consumidor y usuario tendrá derecho, de acuerdo con la legislación civil y mercantil, a ser indemnizado por los daños y perjuicios derivados de la falta de conformidad”*.

Parece, por tanto, que lo que se prohíbe es el ejercicio simultáneo de acciones. Cosa diferente es que la solución a los problemas que surjan a la hora de valorar la pertinencia de la indemnización de daños haya

entendimiento de que la resolución supone con carácter principal la devolución de las prestaciones recíprocamente efectuadas, cabe valorar las posibilidades de que el comprador exija una indemnización de los daños y perjuicios habidos, en la medida en que la acción indemnizatoria exige, no sólo que éstos existan efectivamente, sino la posibilidad de que sean imputados al comprador. Es decir, que requiere que éste conociera los vicios o defectos originarios y no los hubiese manifestado, actuando con una mala fe que, que, por otra parte, no se presume.

Ahora bien, dentro de este escenario, puede resultar posible que la exigencia de que el comprador pruebe la falta de esta debida diligencia no haya de ser entendida en términos absolutos, Y ello por dos razones. En primer lugar, porque su existencia ha de valorarse desde la perspectiva que supone la obligada concurrencia en el vendedor de un mayor grado de responsabilidad en sus actuaciones comerciales por razón de lo que resulta propio de su arte u oficio<sup>45</sup>. De otro, en el mismo sentido, porque puede resultar posible que el plazo de los seis meses de pertenencia inexcusable requerido por el art. 28. 3º LOCM implique directamente lo contrario, ya que, transcurrido sin que se hayan ejercitado las acciones edilicias correspondientes, parece lógico entender, que el comprador ha tenido tiempo suficiente para conocer los vicios presentes en el bien a cuya venta procede.

De esta manera, el periodo de tiempo exigido actúa como una garantía del consumidor, en la medida en que permite fundar una presunción *iuris tantum* de mala fe, ya sea porque se conocía lo que no se manifestó, ya porque se vulneró el deber de actuar conforme al nivel de responsabilidad propio de tráfico jurídico comercial en el que la venta tuvo lugar. Todo ello, con independencia de que el saldo haya sido adquirido, o no, por el comerciante con dicha condición y a tales finalidades<sup>46</sup>.

---

de proceder en aplicación de las normas del Código Civil, y, en este sentido, el art. 1486 CC dispone que “*si el vendedor conocía los vicios o defectos ocultos de la cosa vendida y no los manifestó al comprador, tendrá éste la misma opción y además se le indemnizará de los daños y perjuicios si optase por la rescisión*”.

<sup>45</sup> Luis Díez-Picazo y Antonio Gullón, “*Sistema ...*” (op.cit.).

<sup>46</sup> Asimismo, cabe señalar que la obligación de preexistencia en el inventario no es exigible cuando se trate de establecimientos dedicados específicamente a tales actividades. Una exigencia que, quizás, encontrando su fundamento en la necesidad de agilizar este tipo de actividad mercantil, no desvirtúa totalmente las conclusiones expuestas, en la medida en que parece posible mantener y exigir en el

### **3º. CONSIDERACIONES FINALES**

Aun cuando ni los problemas que el régimen de la venta de saldos previsto en la LOCM se limitan a los expuestos<sup>47</sup>, ni las soluciones apuntadas se ofrecen más que a beneficio de inventario, es posible intentar una recapitulación de lo dicho. Así, en primer lugar, puede entenderse que el régimen previsto para la venta de saldos en los arts. 28 y 29 LOCM no es opcional para el comerciante, sino imperativo en toda su extensión, en la medida en que su concreta configuración supone para el consumidor una primera forma de defensa, que impedirá el recurso a la regulación propia de las rebajas y liquidaciones. Es decir, el comerciante que anuncia la venta de saldos ha de actuar en cumplimiento de los requisitos establecidos para tales ventas, entre los que se encuentra una obligada reducción del precio, cuya vulneración resultará determinante de un obligado reembolso del exceso.

De otro lado, es posible que las exigencias establecidas en relación a los productos deteriorados sean extensibles a los obsoletos y en desuso, ya que su falta de mención no puede ser considerada más que como un olvido por parte del legislador.

Por último, hay que tener en cuenta que las diversas vías de protección de los intereses de los consumidores sufren una cierta modulación en la venta de saldos por razón de las particularidades de su régimen. De esta forma, cabría entender que tal posibilidad se plantea en ámbitos tales como la responsabilidad del vendedor por daños causado por saldos defectuosos no originariamente, la limitación de las opciones propias de la falta de conformidad al binomio reducción del precio/resolución, o la existencia de una presunción *iuris tantum* de conocimiento de los vicios concurrentes en el bien vendido.

---

comerciante ese primer nivel de responsabilidad en la verificación de vicios propio del buen hacer en cuanto tal.

<sup>47</sup> A modo de mero ejemplo, cabría plantearse cuestiones tales como el posiblemente excesivo plazo de ejercicio de *redhibitoria* y *quantum minoris*, por razón de las características del saldo, o los problemas derivados de la configuración de los servicios post venta.

Y es que, en definitiva, parece imprescindible afirmar que la interpretación más adecuada del régimen de los saldos haya de ser aquella que la considere no sólo como la última oportunidad de vender para el comerciante - evitando, así, una situación de pérdida -, sino, también, como reveladora de una especial situación de fragilidad del consumidor, que puede ver restringidos sus derechos si se entiende que su decisión de efectuar una compra “barata” de productos con tachas algo ha de significar en su contra.