

---

# URÍA MENÉNDEZ

La Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de 19 de octubre de 2017 en relación con la regulación española de la venta a pérdida

25 de octubre de 2017

---

## Índice

---

1.	ANTECEDENTES .....	3
2.	CONTENIDO DE LA SENTENCIA .....	4
3.	ALCANCE DE LA SENTENCIA DEL TJUE .....	5
4.	CONSECUENCIAS SOBRE LAS SANCIONES POR VENTA A PÉRDIDA.....	6
5.	ABOGADOS DE CONTACTO .....	8

---

# La Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de 19 de octubre de 2017 en el asunto C-295/16

---

El Tribunal de Justicia de la Unión Europea (“**TJUE**”) ha dictado con fecha 19 de octubre de 2017 su Sentencia en el asunto C-295/16, *Europamur Alimentación, S.A. y Dirección General de Comercio y Protección del Consumidor de la Comunidad Autónoma de la Región de Murcia*, declarando que la regulación española de la venta a pérdida es contraria al Derecho de la Unión Europea por contener una prohibición general de ofertar o realizar ventas de bienes con pérdida y establecer excepciones a dicha prohibición basadas en criterios que no figuran en la normativa comunitaria (la “**Sentencia del TJUE**”).

La Sentencia del TJUE supone, en la práctica, el desplazamiento del artículo 14 de la Ley 7/1996, de Ordenación del Comercio Minorista (“**LOCM**”) y sus artículos equivalentes de las leyes autonómicas (en su conjunto, la “**Legislación española de prohibición de la venta a pérdida**”) <sup>1</sup>.

A continuación se resume el contenido de la Sentencia del TJUE y sus principales consecuencias en relación con las sanciones impuestas de conformidad con la Legislación española de prohibición de la venta a pérdida.

## 1. ANTECEDENTES

La Sentencia del TJUE trae causa de una cuestión prejudicial elevada al TJUE por el Juzgado Contencioso-administrativo número 4 de Murcia. Este órgano nacional examinaba el recurso contencioso-administrativo interpuesto por el distribuidor mayorista Europamur, S.A. frente a una sanción impuesta por la Administración autonómica de Murcia debido a la infracción de la prohibición de venta con pérdida establecida en el artículo 14 LOCM y su equivalente autonómico de la Ley 11/2006, sobre régimen del comercio minorista de la Región de Murcia.

---

<sup>1</sup> El artículo 14 LOCM es un precepto dictado al amparo de la competencia exclusiva del Estado para regular el derecho mercantil de la competencia, resultante de la regla 6.ª del artículo 149.1 de la Constitución.

En el marco de este procedimiento contencioso-administrativo, la recurrente expuso que la Legislación española de prohibición de la venta a pérdida se oponía a lo establecido en la Directiva 2005/29/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 11 de mayo de 2005, relativa a las prácticas comerciales desleales de las empresas en sus relaciones con los consumidores en el mercado interior (la “**Directiva 2005/29**”) y la jurisprudencia del TJUE que la interpreta.

El Juzgado formuló entonces al TJUE las correspondientes cuestiones prejudiciales, que fueron admitidas a trámite, dando lugar al asunto C-295/16. Las Conclusiones del Abogado General fueron emitidas el 29 de junio de 2017<sup>2</sup>, y la Sentencia fue dictada el 19 de octubre de 2017.

## 2. CONTENIDO DE LA SENTENCIA

El TJUE, en línea con lo sostenido por el Abogado General en sus Conclusiones, ha dado una respuesta clara a las preguntas formuladas, disponiendo que la Directiva 2005/29 “*debe interpretarse en el sentido de que se opone a una disposición nacional, como la controvertida en el litigio principal, que contiene una prohibición general de ofertar o realizar ventas de bienes con pérdida y que establece excepciones a dicha prohibición basadas en criterios que no figuran en la propia Directiva*”.

El núcleo del razonamiento seguido por el TJUE se sustenta en los siguientes argumentos:

- (i). La Directiva 2005/29 ha llevado a cabo una **armonización completa** de las normas relativas a las prácticas comerciales desleales de las empresas en sus relaciones con los consumidores, no siendo posible que los Estados miembros adopten medidas más restrictivas que las contenidas en la propia Directiva (apartado 39 de la Sentencia).
- (ii). La Legislación española de prohibición de la venta a pérdida tiene entre sus finalidades, según la Exposición de Motivos de la LOCM, **proteger los intereses de los consumidores** (apartado 35 de la Sentencia).
- (iii). El artículo 14 LOCM debe ser considerado como una **transposición de la Directiva 2005/29** (apartado 31 de la Sentencia).
- (iv). Dado que la propia LOCM, en su Disposición Adicional Sexta, extiende la prohibición de venta a pérdida a las relaciones mayoristas, las conclusiones alcanzadas por el TJUE le serán también de aplicación a las operaciones de **comercio mayorista** (apartado 31 de la de la Sentencia).

---

<sup>2</sup> Conclusiones del Abogado General Henrik Saugmandsgaard Øe de fecha 29 de junio de 2017 [ECLI:EU:C:2017:506].

- (v). La Legislación española cuestionada considera la conducta de vender a pérdida como una práctica comercial desleal en sí misma, sin permitir que sea analizada a la luz de los criterios de deslealtad enunciados en los artículos 5 a 9 de la Directiva (apartado 40 de la de la Sentencia).
- (vi). La Legislación española de prohibición de la venta a pérdida establece **excepciones** a la prohibición que tampoco obedecen a los criterios de deslealtad establecidos en la Directiva 2005/29, por lo que **tampoco serían conformes con ésta** (apartado 40 de la Sentencia).
- (vii). Dado que la venta a pérdida no figura entre las prácticas comerciales que se consideran desleales en cualquier circunstancia, enumeradas en el Anexo I de la Directiva 2005/29, la Sentencia del TJUE afirma expresamente que la imposición de una sanción por ventas a pérdida debe venir precedida de un **análisis caso por caso del carácter desleal de la venta** en cuestión a la luz de los criterios enunciados en los artículos 5 a 9 de la Directiva (apartado 42 de la Sentencia).
- (viii). No es posible que la Administración imponga una sanción que descansa en una **presunción** que incumbiría al profesional destruir; es decir, la Administración no puede invertir la carga de la prueba de que la conducta no es desleal. Ello, en sí mismo, supone una medida más restrictiva que las que establece la Directiva (apartado 42 de la Sentencia).

Todo lo anterior lleva al TJUE a considerar que una norma como la contenida en el artículo 14 LOCM sea contraria al Derecho de la Unión Europea.

### 3. ALCANCE DE LA SENTENCIA DEL TJUE

Con carácter general, la decisión adoptada en el marco de una decisión prejudicial como la aquí examinada tiene el alcance siguiente:

- (i). Vincula a todos los operadores sujetos a la norma objeto de interpretación, en este caso, la Directiva 2005/29 en relación con la Legislación española de prohibición de la venta a pérdida.
- (ii). Si, como es el caso, la Sentencia no indica expresamente algo distinto sobre los efectos que ésta debe tener, se entiende que la interpretación que realiza el TJUE de la Directiva 2005/29 en relación con la Legislación española de prohibición de la venta a pérdida es la que debió haberse seguido desde la entrada en vigor de la Directiva.

Así pues, aunque la Sentencia del TJUE no conlleva en sí misma una derogación formal de la Legislación española de prohibición de la venta a pérdida, pues tal derogación debe realizarla el

legislador español, sí obliga a la Administración y a los Jueces y Tribunales a inaplicar estas normas. Esta inaplicación de las normas es consecuencia de la **primacía del Derecho de la Unión Europea**.

Las consecuencias de la inaplicación de esta normativa se proyectan tanto respecto de actuaciones pasadas de la Administración y Jueces y Tribunales, como presentes y futuras, como se expone a continuación.

#### 4. CONSECUENCIAS SOBRE LAS SANCIONES POR VENTA A PÉRDIDA

En relación con las actuaciones futuras, se puede sostener que el desplazamiento de la Legislación española de prohibición de la venta a pérdida impediría a la Administración sancionar por esta conducta hasta que se apruebe una nueva norma. Esta nueva norma debiera recoger los criterios de deslealtad que establece la Directiva 2005/29.

En relación con las actuaciones pasadas o en plena tramitación, a la hora de valorar las concretas consecuencias de la Sentencia del TJUE sobre las sanciones impuestas o en trámite, sería necesario examinar las circunstancias caso por caso. Ello no obstante, y a reserva de realizar dicho análisis individualizado, cabría realizar algunas consideraciones generales que se resumen a continuación.

A estos efectos, cabría distinguir varios escenarios según la firmeza del acto administrativo mediante el que se impone la sanción:

- (i). En los procedimientos sancionadores en trámite de resolución, sería necesario formular las correspondientes **alegaciones complementarias** solicitando el archivo del expediente sancionador a la luz de la Sentencia del TJUE.
- (ii). En los procedimientos que, habiendo recaído una resolución sancionadora, es susceptible de recurso administrativo, sería necesario **interponer el correspondiente recurso administrativo** solicitando la anulación de la sanción.
- (iii). De haber sido recurrida la sanción en vía contencioso-administrativa, sería necesario presentar el correspondiente **escrito procesal adjuntado la Sentencia del TJUE** y solicitando la estimación del recurso contencioso-administrativo.
- (iv). En los procedimientos en los que el acto administrativo sea firme, ya sea porque no se impugnó en su momento, ya sea porque el acto ha sido confirmado en sede contencioso-administrativa, pueden plantearse alguno de los siguientes escenarios:

- Si se hubiese obtenido sentencia firme desestimatoria de un recurso contra la actuación administrativa, procedería analizar en cada caso si concurren los requisitos necesarios para formular una **reclamación de responsabilidad patrimonial del Estado legislador**, de conformidad con la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público, siempre que se haya alegado previamente la infracción del Derecho de la UE, conforme ahora aprecia el TJUE.
- Si se hubiese alcanzado la firmeza de la resolución sancionadora por no haber formulado recurso alguno, entonces todavía cabría explorar la posibilidad de instar **la revisión de oficio** del acto administrativo sancionador de conformidad con la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas.

En todo caso, repárese que cada expediente requerirá un análisis individualizado de las circunstancias fácticas y jurídicas con el fin de plantear una estrategia de defensa adecuada.

## 5. ABOGADOS DE CONTACTO



### **Borja Sainz de Aja Tirapu**

**Socio.** Oficina de Madrid

+ 34915864538

[borja.sainzdeaja@uria.com](mailto:borja.sainzdeaja@uria.com)



### **Patricia Vidal Martínez**

**Socia.** Oficina de Madrid

+ 34915860753

[patricia.vidal@uria.com](mailto:patricia.vidal@uria.com)



### **Manuel Vélez Fraga**

**Socio.** Oficina de Madrid

+ 34915860337

[manuel.velez@uria.com](mailto:manuel.velez@uria.com)



BARCELONA  
BILBAO  
LISBOA  
MADRID  
PORTO  
VALENCIA  
BRUXELLES  
FRANKFURT  
LONDON  
NEW YORK  
BOGOTÁ  
BUENOS AIRES  
CIUDAD DE MÉXICO  
LIMA  
SANTIAGO DE CHILE  
SÃO PAULO  
BEIJING

[www.uria.com](http://www.uria.com)