



Roj: **SJCA 285/2016** - ECLI: **ES:JCA:2016:285**

Id Cendoj: **08019450172016100018**

Órgano: **Juzgado de lo Contencioso Administrativo**

Sede: **Barcelona**

Sección: **17**

Fecha: **13/01/2016**

Nº de Recurso: **540/2014**

Nº de Resolución: **30/2016**

Procedimiento: **Procedimiento Abreviado**

Ponente: **FEDERICO VIDAL GRASES**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

## **JUZGADO CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO Nº 17 DE BARCELONA**

Recurso nº: **540/2014 - F3 Procedimiento abreviado**

Parte actora: **EQUIPAMIENTO FAMILIAR Y SERVICIOS, S.A.**

Representante parte actora: **IVO RANERA CAHIS**

Parte demandada: **DEPARTAMENT D'EMPRESA I OCUPACIÓ**

Representante parte demandada: **Joan Pascual Planas**

### **SENTENCIA Nº 30/2016**

En Barcelona a trece de enero dos mil dieciséis.

Vistos por D. Federico Vidal Grases, Magistrado del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo nº 17 de Barcelona los presentes autos instados por el Procurador don Ivo Ranera Cahis en nombre y representación de la entidad Equipamiento Familiar y Servicios SA., asistido por la Letrada doña María Victoria Martín de Lara, contra Departament d'Empresa i Ocupació. Generalitat de Catalunya, asistido y representado por el Letrado don Oscar Cruz Fuentes, se procede a dictar Sentencia en nombre de S.M. el Rey, en base a los siguientes;

### **ANTECEDENTES DE HECHO**

**PRIMERO.** - Con fecha de 10/12/14 tuvo entrada , escrito de demanda de recurso contencioso-administrativo suscrita por la parte actora, en la que tras concretar la resolución objeto de recurso alegaba los hechos y fundamentos de Derecho que estimaba aplicables al caso y solicitaba la estimación de aquella en los términos expuestos en su escrito.

**SEGUNDO.** - Por Decreto de 9 febrero 2015 tras subsanar los defectos apreciados, se admitió el recurso señalándose para su celebración el día 20 de noviembre de 2015 del corriente año procediéndose a reclamar el expediente administrativo.

**TERCERO.** - En el día fijado se celebró la vista, en la cual el recurrente se ratificó su escrito de demanda y la administración se opuso, seguidamente se fijó la cuantía y se propusieron y practicaron las pruebas que constan en la grabación y se consideraron pertinentes. Después las partes presentaron conclusiones y se acordó la práctica de una diligencia final, tras lo cual el asunto quedó pendiente de sentencia

**CUARTO.** - En la tramitación del procedimiento se han observado las prescripciones legales, salvo el plazo para dictar sentencia debido a razones estructurales y permanentes.

**QUINTO.** - **Objeto del procedimiento .**

El presente recurso contencioso administrativo tiene por objeto la pretensión anulatoria ejercitada a nombre de la entidad Equipamiento Familiar y Servicios SA., contra la resolución de un octubre 2014 que desestima



el recurso de alzada interpuesto contra la resolución del subdirector General de comercio en el expediente sancionador COMPSBCN 014/13, que impone una sanción de 20.001 €

#### **SEXTO. - Pretensiones y alegaciones de las partes.**

La parte actora expone que la administración incoó expediente sancionador por supuesta venta a pérdida que se resolvió con la resolución objeto de recurso. Se imputa la comisión de una falta grave del artículo 14 Ley 7/1996 de 15 de enero por realizar venta perdida en una serie de productos. Como fundamentos de derecho alega en primer lugar la ausencia de prueba conducente enervar la presunción de inocencia puesto que la actividad realizada en una promoción de ventas en su modalidad de venta con obsequio según los artículos 32 y siguientes LOCM, modalidad que consiste en la entrega de un documento que otorga derecho a descuento una compra futura por lo que no se puede imputar el descuento a la compra actual sino los precios de adquisición y venta de los productos que conforman la oferta; el artículo 14. 4 sólo puede interpretarse con referencia conjunto de ambas prestaciones, cuando la principal y la secundaria a la que le da acceso el regalo tenga un coste inferior al conjunto de ambas, y no existe ninguna prueba en ese sentido. Ausencia de tipicidad y de legalidad según los artículos 127 y siguientes Ley 30/1992. Infracción del principio de proporcionalidad, es de aplicación la Ley 7/1996 que la única que se refiere a la venta perdida, las normas y sanciones procedentes por lo que para calcular la sanción no procede aplicar el DL 1/1993 porque la venta perdida nuestra tipificada como infracción a la legislación catalana, por lo cual en todo caso procede la imposición de sanciones en cuantía mínima según el artículo 68 LOCM. Por todo ello súplica que se dicte sentencia por la que se deje sin efecto la resolución recurrida.

La administración demandada se opone a la pretensión del actor alegando en primer lugar inadmisibilidad por incumplimiento de los requisitos exigidos a las personas jurídicas para litigar según el artículo 45.2 d) de la ley de procedimiento. Sobre el fondo del asunto indica que se realizó una inspección donde se comprobó que en 10 artículos se producía venta a pérdida, cita la legislación que tiende aplicable en defensa de su postura y jurisprudencia sobre la misma. Niega que se infringe el principio de proporcionalidad o de tipicidad y por todo ello solicita que se desestime la demanda con imposición de costas.

#### **FUNDAMENTOS DE DERECHO.**

**PRIMERO** . - La causa de inadmisibilidad alegada por la administración, deberá rechazarse puesto que en el plazo concedido la parte actora ha cumplimentado el requisito del artículo 45.2 d) de la Ley de Procedimiento, requisito este que según constante jurisprudencia es subsanable en cualquier momento y debe aplicarse en todo caso bajo el principio "pro actione", lo que justifica requerimiento efectuado en el acto de la vista a la parte actora.

**SEGUNDO**. - Se trata de una controversia si la figura de venta de un objeto que conlleva un ticket o vale de descuento que el adquirente podrá utilizar en una futura compra debe considerarse como venta a pérdida calculándose la pérdida sobre el valor del objeto adquirido (tesis de la administración) o bien debiéndose calcular los precios de adquisición y venta de los dos productos que conforman la oferta (tesis de la actora).

La doctrina que viene siguiendo el Juzgado sobre la cuestión es la que resulta de diversas sentencias dictadas sobre la materia y que dice:

"El art 14 Ley 7/96 indica:

*1. No obstante lo dispuesto en el artículo anterior, no se podrán ofertar ni realizar ventas al público con pérdida, fuera de los supuestos regulados en los capítulos IV y V del Título II de la presente Ley, a menos que, quien la realice, tenga por objetivo alcanzar los precios de uno o varios competidores con capacidad para afectar, significativamente, a sus ventas, o se trate de artículos perecederos en las fechas próximas a su inutilización.*

*En todo caso, deberá respetarse lo dispuesto en la Ley sobre Competencia Desleal.*

*2. A los efectos señalados en el apartado anterior se considerará que existe venta con pérdida, cuando el precio aplicado a un producto sea inferior al de adquisición según factura, deducida la parte proporcional de los descuentos que figuren en la misma, o al de reposición si éste fuese inferior a aquél o al coste efectivo de producción si el artículo hubiese sido fabricado por el propio comerciante, incrementados, en las cuotas de los impuestos indirectos que graven la operación.*

*Las facturas se entenderán aceptadas en todos sus términos y reconocidas por sus destinatarios,*

No se comparte por el Juzgado la interpretación del art 14 Ley 7/96, subordinada a la Ley de Competencia Desleal Ley 3/91, que efectúa el recurrente, según la cual sólo puede aplicarse para evitar los supuestos de deslealtad de la Ley 3/91, ya que la Ley 7/1996, de 15 Ene., de Ordenación del Comercio Minorista aparte de



declarar que debe respetarse la legislación sobre competencia desleal proclama el principio de prohibición de la venta con pérdida admitiéndola sólo en determinados supuestos regulados legalmente y en aquellos otros en que se practique con fines que la ley considera lícitos, por lo cual la Ley 7/1996, de 15 Ene., de Ordenación del Comercio Minorista aparte de declarar que debe respetarse la legislación sobre competencia desleal proclama el principio de prohibición de la venta con pérdida admitiéndola sólo en determinados supuestos regulados legalmente y en aquellos otros en que se practique con fines que la ley considera lícitos. La Ley 7/96 procede a acotar la noción de venta a pérdida, delimitándola de manera muy precisa, asegurando que no pueda diluirse con prácticas comerciales habituales en los sectores de la venta y distribución realizada de manera masiva o por grandes empresas que pueden beneficiarse de su posición en el mercado para eliminar a otros competidores, ya que pueden negociar –cuando no imponer– a los proveedores condiciones más beneficiosas desde el punto de vista del beneficio empresarial. De esta forma el apartado segundo establece claramente que a los efectos señalados en el apartado anterior, se considerará que existe venta con pérdida, cuando el precio aplicado a un producto sea inferior al de adquisición según factura, deducida la parte proporcional de los descuentos que figuren en la misma, o al de reposición si éste fuese inferior a aquél o al coste efectivo de producción si el artículo hubiese sido fabricado por el propio comerciante, incrementados en las cuotas de los impuestos indirectos que graven la operación. Delimitación positiva y negativa que a la vez impide que puedan tomarse en consideración como pretende la ahora recurrente la Ley de Competencia Desleal como principio informador de la Ley 7/96, lo cual implica que dicha práctica pone en riesgo no sólo la concurrencia de otros competidores en beneficio del consumidor sino también la correcta y adecuada formación de su consentimiento contractual en relación con el nivel de precios de los productos ofertados por los empresarios, considerando dicha prohibición compatible con el principio de libertad de empresa del artículo 38 de la CE de acuerdo con los límites constitucionales que a la misma se imponen."

**TERCERO.** - El supuesto concreto de venta con la entrega de un cupón regalo también ha sido objeto de examen por este Juzgado y se ha dicho:

"Tales alegaciones al deberse desestimadas desde el momento en que, aunque el consumidor abona el precio completo en el momento de adquisición, se genera a su favor un derecho de reintegro, en metálico o por obsequios, o sea por medio de venta diferida, o sea por venta promocional, lo que supone realidad vender por precio más bajo del coste y con ello burlar la prohibición de la venta a pérdida tal como se define en el artículo 14 de la S al ley 7/1996 de 15 de enero de ordenación del comercio minorista".

Esta doctrina es enteramente aplicable al caso por cuanto según resulta del expediente administrativo el precio de venta de un producto en una interpretación sistemática e integradora del artículo 14 LOCM debe efectuarse considerando en primer lugar el precio de venta público, descontando el descuento o **el importe del vale para el futuro descuento y compararlo con el** precio de adquisición según factura, lo que nos dará el precio unitario del artículo que se ofrece al consumidor.

No es válido el sistema propuesto por la actora que entiende como procedente calcular los precios de los dos artículos, el adquirido y el de futura adquisición por la razón simple de que lo que genera la bonificación es la adquisición actual y no la futura y ello, si se vende por valor inferior a factura, se está burlando la prohibición de venta pérdida según el artículo 14 LOCM. El consumidor cuando adquiere el producto sabe perfectamente que su precio es el señalado menos el del vale del descuento, y si el precio es inferior a la factura estamos en el supuesto de venta a pérdida.

**CUARTO.** - También debe desestimarse la alegación de inexistencia de prueba puesto que del expediente se encuentran los detalles descripción de los artículos bonificados, sus correspondientes facturas y el cálculo efectuado por la administración.

**QUINTO.** - Finalmente se alega infracción del principio de proporcionalidad, en el sentido de que debe aplicarse el artículo 68 LOCM.

Se trata de un hecho tipificado del artículo 65.1 c) LOCM y con carácter grave. El artículo 68 de la misma ley establece una sanción para las infracciones graves de entre 6000 y 30.000 €.

Sin embargo, la artículo 48 DL 1/1993 establece el siguiente cuadro de sanciones:

*Todas las infracciones en materia de ordenación del comercio, tipificadas por la presente ley o por la Ley 7/1996, de 15 de enero, de ordenación del comercio minorista, o por las normas que las puedan sustituir o desarrollar, deben sancionarse, previa instrucción del correspondiente expediente administrativo, mediante la aplicación de las siguientes sanciones:*

a) *Infracciones leves: multa hasta 20.000 euros.*

b) *Infracciones graves: multa entre 20.001 y 100.000 euros.*



c) *Infracciones muy graves: multa entre 100.001 y 500.000 euros. Esta cantidad puede superarse hasta alcanzar el décuplo del valor de los productos o servicios objeto de la infracción.*

No cabe duda de que procede la aplicación del DL 1/1993, sobre el artículo 68 LOCM, ya que existe una previsión expresa de aplicación en relación con la Ley 7/1996. Teniendo en cuenta que en la Ley 7/1996 no tiene carácter básico, la legislación propia de Cataluña es perfectamente competente para modificar el cuadro de sanciones de la Ley 7/1996.

En otro orden de cosas tampoco es cierto que la venta pérdida no esté tipificada como infracción en la legislación catalana, puesto que el artículo 48 DL 1/1993, con toda claridad se refiere a las infracciones que resulten "de la presente ley" o a las de la ley 7/1996, de lo que resulta únicamente que en Cataluña se amplía el marco infractor de la ley 7/1996, a las infracciones que resulten del DL 1/1993.

**SEXTO** . - La cuantía es la cantidad de 20.001 €.

**QUINTO** . - A la vista lo expuesto el artículo 139 procede imposición de costas a la parte vencida. Teniendo cuenta la cuantía del procedimiento, se fija el importe de las costas en la cantidad de 1000 €

Por lo expuesto,

## FALLO

**DESESTIMO** la causa de inadmisibilidad alegada por la administración.

**DESESTIMO** el recurso presentado por la entidad Equipamiento Familiar y Servicios SA., contra la resolución de un octubre 2014 que desestima el recurso de alzada interpuesto contra la resolución del subdirector General de comercio en el expediente sancionador COMPSBCN 014/13, que impone una sanción de 20.001 € Y **CONFIRMO** el acto administrativo objeto del recurso

Con imposición de costas a la parte actora por un importe máximo de 1000 €.

Contra esta sentencia no cabe recurso alguno por lo que es firme.

Lo pronuncio, mando y firmo.

**PUBLICACIÓN** . - La anterior Sentencia fue leída y publicada por el Magistrado- Juez que la dictó en el día siguiente a su fecha y en audiencia Publica en los estrados del Juzgado. Doy Fe.