CONCLUSIONES DE LA ABOGADO GENERAL
SRA. ELEANOR SHARPSTON
presentadas el 17 de julio de 2008 [1]

1. Mediante su recurso, interpuesto con arreglo al artículo 226 CE, la Comisión alega que España ha incumplido en dos aspectos las obligaciones que le incumben en virtud del artículo 3, apartados 1, 2 y 4, de la Directiva 2000/35/CE (en lo sucesivo, «Directiva»). [2] En primer lugar, la Comisión sostiene que una disposición de la ley nacional por la que se adapta el Derecho interno a la Directiva permite ampliar el plazo para el pago de determinados productos de sesenta a noventa días sin imponer automáticamente el tipo más alto de los intereses de demora que, según el artículo 3, apartado 2, de la Directiva, debería aplicarse en esas circunstancias. En segundo lugar, España demoró la completa entrada en vigor del plazo de sesenta días hasta el 1 de julio de 2006, mientras que la Directiva —que fija como fecha límite para la adaptación del Derecho interno el 8 de agosto de 2002— no prevé en ningún momento la aplicación parcial o gradual de sus disposiciones.

Normativa pertinente

Directiva

2. El objetivo de la Directiva es luchar contra la morosidad en las operaciones comerciales, que suponen especialmente una carga para las pequeñas y medianas empresas. [3]

3. Según el considerando décimo octavo de la exposición de motivos, la Directiva «tiene en cuenta la cuestión de los plazos de pago contractuales dilatados y, en particular, la existencia de determinados tipos de contrato en los que pueden estar justificados un período de pago más largo combinado con una restricción de la libertad de contratar o tipos de intereses más altos».

1 — Lengua original: inglés.

2 — Directiva del Parlamento Europeo y del Consejo, de 29 de junio de 2000, por la que se establecen medidas de lucha contra la morosidad en las operaciones comerciales (DO L 200, p. 35).

3 — Considerando séptimo de la exposición de motivos.

4. El considerando décimo noveno afirma que la Directiva debe prohibir el abuso de la libertad de contratar en perjuicio del acreedor y enuncia varios factores que pueden ser considerados constitutivos de dicho abuso.

5. El artículo 2, apartado 2, de la Directiva define la «morosidad» como el «incumplimiento de los plazos contractuales o legales de pago».

6. El artículo 3 lleva por título «Intereses de demora». Dicho artículo dispone:

«1. Los Estados miembros velarán por que:

a) el interés devengado con arreglo a la letra d) sea pagadero el día siguiente a la fecha o al término del plazo de pago que se fije en el contrato;

b) si no se fija la fecha o el plazo de pago en el contrato, el interés sea pagadero automáticamente, sin necesidad de aviso de vencimiento:

i) treinta días después de la fecha en que el deudor haya recibido la factura o una solicitud de pago equivalente, o

ii) si la fecha de recibo de la factura o de la solicitud de pago equivalente se presta a duda, treinta días después de la fecha de recepción de las mercancías o prestación de los servicios, o

iii) si el deudor recibe la factura o la solicitud de pago equivalente antes que los bienes o servicios, treinta días después de la entrega de los bienes o de la prestación de los servicios, o

iv) si legalmente o en el contrato se ha dispuesto un procedimiento de aceptación o de comprobación mediante el cual deba verificarse la conformidad de los bienes o los servicios con lo dispuesto en el contrato y si el deudor recibe la factura o la solicitud de pago equivalente antes o en la fecha en que tiene lugar dicha aceptación o verificación, treinta días después de esta última fecha;

[…]

d) el tipo de interés de demora (“tipo legal”), que el deudor estará obligado a pagar será la suma del tipo de interés aplicado por el Banco Central Europeo a su más reciente operación principal de refinanciación [4] efectuada antes del primer día natural del semestre de que se trate (“tipo de referencia”) más, como mínimo, 7 puntos porcentuales (“margen”) salvo que se especifique otra cosa en el contrato. […]

[…]

2. En el caso de algunos tipos de contrato que deberá definir la legislación nacional, los Estados miembros podrán fijar el plazo de exigibilidad del pago de los intereses en un máximo de sesenta días cuando obliguen a las partes contratantes a no rebasar dicha demora o cuando fijen un tipo de interés obligatorio sustancialmente superior al tipo legal.

4 — Como se define en el artículo 2, apartado 4, de la Directiva.

3. Los Estados miembros dispondrán que cualquier acuerdo sobre la fecha de pago o sobre las consecuencias de la demora que no sea conforme a lo dispuesto en las letras b) a d) del apartado 1 y en el apartado 2 no sea aplicable o dé lugar al derecho a reclamar por daños si […] es manifiestamente abusivo para el acreedor. […] En caso de determinarse que el acuerdo es manifiestamente abusivo, se aplicarán las disposiciones legales, a no ser que los tribunales nacionales determinen otras condiciones que sean justas.

4. Los Estados miembros velarán por que, en interés de los acreedores y los competidores, existan medios adecuados y efectivos para evitar que sigan aplicándose cláusulas que resulten manifiestamente abusivas en el sentido del apartado 3.

[…]»

7. El artículo 6, apartado 1, exige que los Estados miembros adopten las disposiciones legales, reglamentarias y administrativas necesarias para dar cumplimiento a lo dispuesto en la Directiva a más tardar el 8 de agosto de 2002. El artículo 6, apartado 2, permite a los Estados miembros mantener o establecer disposiciones que sean más favorables para el acreedor que las necesarias para cumplir la Directiva.

Normativa española

8. La Ley 3/2004, de 29 de diciembre, [5] por la que se establecen medidas de lucha contra la morosidad en las operaciones comerciales (en lo sucesivo, «Ley 3/2004») adaptó el ordenamiento interno español a la Directiva. [6]

9. El artículo 4, apartado 1 de la Ley 3/2004 determina que el plazo de pago será el que se hubiera pactado entre las partes «dentro del marco legal aplicable» o, a falta de dicho acuerdo, el establecido de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 4, apartado 2. Esa disposición fija un plazo de treinta días, en términos idénticos a los empleados en el artículo 3, apartado 1, letra b), incisos i) a iv), de la Directiva.

10. El artículo 7, apartado 1, de la Ley 3/2004 establece que el tipo de interés de demora que debe pagar el deudor será el que resulte del contrato y, en defecto de pacto, el tipo legal que se establece en el artículo 7, apartado 2, que, a su vez, reproduce esencialmente la definición del tipo legal del artículo 3, apartado 1, letra d), de la Directiva.

11. Según el artículo 9, apartado 1, de la Ley 3/2004, las cláusulas pactadas entre las partes sobre la fecha de pago o las consecuencias de la demora que difieran en cuanto al plazo de pago o al tipo legal de interés establecidos con carácter subsidiario en el artículo 4, apartado 2, y en el artículo 7, apartado 2, respectivamente, serán nulas si tienen un contenido abusivo en perjuicio del acreedor.

12. Además de sus artículos numerados, la Ley 3/2004 contiene varias disposiciones adicionales. La «disposición adicional» primera de la Ley 3/2004 establece que en el ámbito de los pagos a los proveedores del comercio que regula la Ley 7/1996, de 15 de enero, de Ordenación del Comercio Minorista (en lo sucesivo, «Ley 7/1996») [7] se estará en primer lugar a lo dispuesto por el artículo 17 de dicha Ley, aplicándose de forma supletoria la Ley 3/2004.

13. Seguidamente, el apartado 1 de la «disposición final» segunda de la Ley 3/2004 modifica el artículo 17 de la Ley 7/1996. [8] Por cuanto aquí interesa, la redacción actual de dicho artículo es la siguiente:

«1. A falta de plazo expreso, se entenderá que los comerciantes deben efectuar el pago del precio de las mercancías que compren antes de treinta días a partir de la fecha de su entrega.

5 — La Comisión interpuso un recurso contra España con arreglo al artículo 226 CE por el retraso en la adaptación del Derecho interno a la Directiva (asunto C-384/03). La Comisión desistió de dicho recurso tras la adopción por España de la Ley 3/2004. El Tribunal de Justicia archivó el asunto C-384/03 mediante auto de 28 de abril de 2005 (DO 2005, C 182, p. 33).

6 — BOE 314, de 30 de diciembre de 2004.

7 — BOE 15, de 17 de enero de 1996, p. 1243.

8 — Según la exposición de motivos de la Ley 3/2004, la regulación de las cláusulas abusivas determinó la necesidad de dar una nueva redacción al artículo 17, apartado 3, de la Ley 7/1996 para ajustar los pagos a los proveedores a las previsiones de la Ley 3/2004.

[…]

3. Los aplazamientos de pago de productos de alimentación frescos y de los perecederos no excederán en ningún caso de treinta días. Los aplazamientos de pago para los demás productos de alimentación y gran consumo no excederán del plazo de sesenta días, salvo pacto expreso en el que se prevean compensaciones económicas equivalentes al mayor aplazamiento y de las que el proveedor sea beneficiario, sin que en ningún caso pueda exceder el plazo de noventa días.

[…]

5. En cualquier caso, se producirá el devengo de intereses moratorios en forma automática a partir del día siguiente al señalado para el pago o, en defecto de pacto, a aquel en el cual debiera efectuarse de acuerdo con lo establecido en el apartado 1. En esos supuestos, el tipo aplicable para determinar la cuantía de los intereses será el previsto en el artículo 7 de la Ley [3/2004], salvo que las partes hubieren acordado en el contrato un tipo distinto, que en ningún caso será inferior al señalado para el interés legal incrementado en un 50 por ciento.»

14. El apartado 2 de la «disposición final» segunda de la Ley 3/2004 contiene una disposición transitoria, según la cual la limitación máxima de sesenta días a la que se refiere el artículo 17, apartado 3, de la Ley 7/1996 (en su versión modificada) se aplicaría desde el 1 de julio de 2006. Hasta entonces, «los aplazamientos de pago de los productos de alimentación que no tengan carácter de frescos ni perecederos y los productos de gran consumo no excederán de noventa días desde la entrega de la mercancía».

Procedimiento

15. La Comisión recibió una denuncia que señalaba que el ordenamiento español no se había adaptado correctamente a la Directiva. El 13 de julio de 2005 dicha institución envió a España un escrito de requerimiento, indicando que la Ley 3/2004 infringía parcialmente el artículo 3 de la Directiva, entre otras cosas, al permitir el aplazamiento del pago de determinados productos de alimentación y gran consumo a noventa días y al no limitar el plazo de pago a sesenta días hasta el 1 de julio de 2006.

16. Al no haber recibido contestación alguna a dicho escrito, la Comisión emitió un dictamen motivado el 19 de diciembre de 2005.

17. Tras examinar la respuesta dada por España al dictamen motivado el 7 de febrero de 2006, la Comisión interpuso el presente recurso el 15 de septiembre de 2006.

18. La Comisión solicita al Tribunal de Justicia que:

— Declare que, al autorizar mediante la Ley 3/2004 un plazo de noventa días para el pago de productos de alimentación que no tengan carácter de frescos ni perecederos y productos de gran consumo y al demorar la entrada en vigor de ciertas disposiciones hasta el 1 de julio de 2006, el Reino de España ha incumplido las obligaciones que le incumben en virtud del artículo 3, apartados l, 2 y 4, de la Directiva.

— Condene en costas al Reino de España.

19. En el recurso se afirma concretamente que el plazo de noventa días infringe el artículo 3, apartados 1 y 2, mientras que el aplazamiento infringe el artículo 3, apartados 1, 2 y 4.

20. La Comisión solicitó la celebración de una vista, que tuvo lugar el 13 de febrero de 2008.

¿Infringe el plazo de noventa días el artículo 3, apartados 1 y 2, de la Directiva?

21. La Comisión alega la infracción de los apartados 1 y 2 del artículo 3. Sin embargo, en mi opinión, solo puede sostenerse la infracción de la última de estas dos disposiciones.

22. La Comisión considera que España hizo uso de la posibilidad prevista en el artículo 3, apartado 2, de la Directiva y definió una categoría concreta de contratos —los relativos a alimentos que no tengan carácter de frescos ni perecederos y productos de gran consumo— que deben regirse por dicha disposición. Sin embargo, la Comisión alega que la normativa española no se ajusta a lo dispuesto en el artículo 3, apartado 2.

23. De la alegación de la Comisión se deduce que ésta considera que España eligió la segunda posibilidad prevista en el artículo 3, apartado 2, al permitir que los plazos de pago se amplíen de sesenta a noventa días (ya que la primera opción prohíbe toda ampliación que rebase los sesenta días). Sin embargo, el artículo 17 de la Ley 7/1996 (en su versión modificada) no fija «un tipo de interés obligatorio sustancialmente superior al tipo legal», como requiere la segunda opción. A cambio, se exige que el deudor ofrezca «compensaciones económicas» al proveedor por el período de pago más dilatado. La Comisión sostiene que esa frase es imprecisa y proporciona poca protección al acreedor. Por consiguiente, según dicha institución, el artículo 17, apartado 3, de la Ley 7/1996, en su versión modificada por la Ley 3/2004, infringe el artículo 3, apartado 2, de la Directiva.

24. España mantiene que la finalidad del artículo 17, apartado 3, de la Ley 7/1996 no es adaptar el Derecho interno al artículo 3, apartado 2, de la Directiva. No obstante, su intención es contribuir a la consecución de los objetivos de ésta. Según los considerandos décimo octavo y décimo noveno de la Directiva, en principio, se respeta la libertad de contratar, sujeta a limitaciones establecidas para evitar abusos en perjuicio del acreedor. El artículo 17, apartado 3, limita la libertad de contratar imponiendo plazos de pago máximos para evitar el uso continuado de plazos de pago dilatados y abusivos en el sector minorista. De este modo, dicho artículo pone fin a las cláusulas manifiestamente abusivas, conforme a lo dispuesto en el artículo 3, apartado 4, de la Directiva. Además, el artículo 6, apartado 2, autoriza expresamente a los Estados miembros a establecer disposiciones que sean más favorables para el acreedor que las necesarias para cumplir la Directiva.

Directiva

25. Entiendo que las disposiciones pertinentes de la Directiva deben interpretarse como sigue.

26. Con arreglo al sistema establecido por el artículo 3, apartados 1 y 2, de la Directiva, ha de ser posible determinar en todos los casos un plazo final de pago, transcurrido el cual el deudor debe pagar intereses al acreedor.

27. En principio, las partes son libres para fijar la fecha o el plazo de pago en el contrato [artículo 3, apartado 1, letra a)].

28. Los Estados miembros deben establecer un plazo legal supletorio de treinta días, que se aplica si las partes no han hecho uso de esa libertad [artículo 3, apartado 1, letra b)].

29. El artículo 3, apartado 2, de la Directiva concede a los Estados miembros la opción de ampliar ese plazo supletorio hasta un máximo de sesenta días para determinadas categorías de contratos, siempre y cuando también obliguen a las partes contratantes a no rebasar dicho plazo o fijen un tipo de interés

obligatorio de carácter disuasorio para los pagos efectuados una vez transcurrido dicho plazo. Ambas condiciones se refieren a aspectos que, normalmente, las partes podrían determinar libremente en el contrato. Sin embargo, es evidente que el plazo de sesenta días no es *en sí mismo* una limitación a la libertad de contratar, sino una alternativa al plazo supletorio del artículo 3, apartado 1, letra b), de la Directiva.

30. Esta ampliación hasta sesenta días del plazo supletorio es menos favorable para el acreedor que el plazo supletorio básico de treinta días que se aplicaría de otro modo. La compensación por el hecho de que pueda elegirse un «máximo de sesenta días» como plazo de pago es que *o bien* el Estado miembro debe restringir la libertad de contratar impidiendo la fijación de un plazo de pago que rebase los sesenta días *o bien* debe garantizar (con independencia de lo que las partes quieran pactar en otro sentido) que se aplique «un tipo de interés obligatorio sustancialmente superior al tipo legal» a cualquier plazo pactado contractualmente una vez transcurrido este último plazo. Ambas condiciones son más favorables para el acreedor.

Normativa española

31. Del tenor de las disposiciones se desprende claramente que los plazos de treinta días especificados tanto en el artículo 4 de la Ley 3/2004 [9] como en el artículo 17, apartado 1, de la Ley 7/1996, en su versión modificada por la Ley 3/2004, [10] operan a falta de acuerdo entre las partes. En otras palabras, son plazos legales supletorios. Es evidente que dichos plazos se ajustan a lo dispuesto en el artículo 3, apartado 1, de la Directiva.

32. Según el artículo 17, apartado 3, de la Ley 7/1996 (en su versión modificada), los aplazamientos de pago de productos de alimentación frescos y de los perecederos «no excederán en ningún caso de treinta días». El aplazamiento del pago para los demás productos de alimentación y gran consumo «en ningún caso [podrá] exceder el plazo de noventa días […]». Por consiguiente, no se admiten excepciones en ninguno de los dos plazos, de treinta y de noventa días. Por el contrario, el plazo de sesenta días que también se especifica respecto de los demás productos de alimentación y gran consumo permite una excepción: los aplazamientos de pago «no excederán del plazo de sesenta días, salvo pacto expreso en el que se prevean compensaciones económicas […]».

33. Para que prospere el recurso de la Comisión, ésta debe demostrar que los plazos de sesenta y noventa días del artículo 17, apartado 3, de la Ley 7/1996 (en su versión modificada) que denuncia son ampliaciones del plazo supletorio de treinta días del artículo 17, apartado 1, al igual que el plazo de

9 — Véase el punto 9 *supra*.

10 — Véase el punto 13 *supra*.

sesenta días del artículo 3, apartado 2, de la Directiva es una ampliación opcional del plazo supletorio de treinta días del artículo 3, apartado 1, letra b).

34. Si los plazos de sesenta y noventa días del artículo 17, apartado 3, de la Ley 7/1996 (en su versión modificada) *no* son ampliaciones del plazo supletorio de treinta días, sino simplemente limitaciones a la libertad de contratar de las partes, dichos plazos son, como sostiene España, más favorables para el acreedor que las disposiciones necesarias para cumplir la Directiva. Por consiguiente, estarían autorizados por el artículo 6, apartado 2, con independencia de que se les añadan otros requisitos y de cuál sea la fecha de su entrada en vigor.

35. La lectura correcta del artículo 17, apartados 1 y 3, de la Ley 7/1996 indica que la última interpretación es la más plausible. A falta de acuerdo expreso, el artículo 17, apartado 1, establece un plazo supletorio de treinta días [en ejecución, por lo tanto, del artículo 3, apartado 1, letras a) y b) de la Directiva], mientras que el artículo 17, apartado 3, dispone que el pago no puede aplazarse en ningún caso más de treinta, sesenta o noventa días, dependiendo de la categoría del producto al que se refiera (existiendo la posibilidad de ampliar el plazo de sesenta a noventa días si se pactan compensaciones económicas para el proveedor). La interpretación más lógica es que esos tres plazos son limitaciones a la libertad de contratar de las partes para fijar una fecha o un plazo en el contrato.

36. La Comisión no ha expuesto ante el Tribunal de Justicia suficientes argumentos para fundamentar la lectura contraria de la normativa española, según la cual los plazos de sesenta y noventa días serían ampliaciones del plazo supletorio de treinta días aplicable a falta de acuerdo expreso entre las partes. Tampoco ha aportado ninguna prueba de que los tribunales españoles hayan interpretado la normativa en tal sentido.

37. En estas circunstancias, no puedo concluir que la Comisión haya logrado demostrar que las disposiciones legales aprobadas por España infrinjan el artículo 3, apartado 2, de la Directiva.

Supuesta infracción del artículo 3, apartado 1, de la Directiva

38. En su recurso, la Comisión también alega que la ampliación de noventa días del artículo 17, apartado 3, de la Ley 7/1996 (en su versión modificada) infringe el artículo 3, apartado 1, pero no explica cómo. Del análisis que acabo de exponer se desprende claramente que considero que la Comisión no ha

demostrado que el artículo 17, apartado 1, de la Ley 7/1996 (en su versión modificada) no se aplique a *todos los contratos sin excepción.* Por consiguiente, no se infringió el artículo 3, apartado 1, de la Directiva.

40. De mis conclusiones sobre el primer motivo alegado por la Comisión se desprende que, en mi opinión, también debería desestimarse el segundo. Dado que el límite de sesenta días no adapta el ordenamiento interno a ninguna disposición de la Directiva, España no estaba obligada en virtud del Derecho comunitario a hacer que dicho límite entrara en vigor al final del plazo fijado para la adaptación del Derecho interno a la Directiva, de hecho no estaba obligada a hacerlo en absoluto.

41. En consecuencia, en mi opinión España no infringió el artículo 3, apartados 1, 2 y 4, al demorar la entrada en vigor de determinadas disposiciones hasta el 1 de julio de 2006.

¿Infringió España el artículo 3, apartados 1, 2 y 4, de la Directiva al demorar la entrada en vigor de determinadas disposiciones hasta el 1 de julio de 2006?

39. La Comisión reitera que el objetivo del artículo 17, apartado 3, de la Ley 7/1996 (en su versión modificada) es adaptar el ordenamiento español al artículo 3, apartado 2, de la Directiva. Sin embargo, aplaza la aplicación del límite de sesenta días hasta el 1 de julio de 2006. La Directiva no permite la aplicación parcial o gradual de sus disposiciones. Por lo tanto, según la Comisión, el aplazamiento infringe el artículo 3, apartados 1, 2 y 4, de la Directiva.

Sobre las costas

42. A tenor del artículo 69, apartado 2, del Reglamento de Procedimiento, la parte que pierda el proceso será condenada en costas, si así lo hubiera solicitado la otra parte. Considero que debería desestimarse el recurso y España ha solicitado la condena en costas de la Comisión.

Conclusión

43. Por consiguiente, considero que el Tribunal de Justicia debería:

— Desestimar el recurso.

— Condenar en costas a la Comisión.