

**SOBRE EL PROYECTO DE REAL DECRETO POR EL QUE SE APRUEBA
EL REGLAMENTO DE EXENCIÓN DE DETERMINADAS CATEGORÍAS
DE ACUERDOS DE INTERCAMBIO DE INFORMACIÓN
SOBRE MOROSIDAD**



De conformidad con las competencias atribuidas al Consejo Económico y Social por la Ley 21/1991, de 17 de junio, previo análisis y tramitación por la Comisión de Trabajo de Economía y Fiscalidad, y de acuerdo con el procedimiento previsto en el Reglamento de Organización y Funcionamiento Interno, el Pleno del Consejo Económico y Social aprueba en su sesión ordinaria del día 25 de enero de 2006, el siguiente

D i c t a m e n

I. ANTECEDENTES

Con fecha 30 de diciembre del año 2005, tuvo entrada en este Consejo Económico y Social escrito del Sr. Vicepresidente Segundo del Gobierno y Ministro de Economía y Hacienda, en el que se solicita, al amparo de lo dispuesto en el artículo 7.1.1 de la Ley 21/1991, de 17 de junio, de Creación del Consejo Económico y Social, que el Consejo emitiera Dictamen sobre el Proyecto de Real Decreto por el que se aprueba el Reglamento de exención de determinadas categorías de acuerdos de intercambio de información sobre morosidad. La solicitud de emisión de Dictamen fue trasladada a la Comisión de Trabajo de Economía y Fiscalidad, para que ésta procediera a la elaboración de la correspondiente propuesta de Dictamen.

El Proyecto viene acompañado de una Memoria justificativa, una Memoria económica, y una Memoria de impacto por razón de género. En la primera de ellas se explican las razones de orden jurídico y socioeconómico que motivan la

necesidad de introducir un Reglamento de exención por categorías, aplicable a la Ley 16/1989, de 17 de julio, de Defensa de la competencia, en lo referente a determinados acuerdos de intercambio de información sobre morosidad. La Memoria económica señala que la aprobación del Proyecto no generará incremento del gasto público alguno. Por último, la Memoria de impacto por razón de género afirma que las medidas incluidas tampoco tienen incidencia alguna por razón de género.

La Ley 16/1989, de 17 de julio, de Defensa de la competencia, en su artículo 1, prohíbe con carácter general, toda conducta que tenga por objeto, produzca o pueda producir el efecto de impedir, falsear o restringir la competencia en la totalidad o parte del mercado nacional. Dicha Ley recoge, sin embargo, la posibilidad de que determinadas conductas de las prohibidas por el artículo 1 puedan, no obstante, ser autorizadas siempre que se cumplan determinados requisitos,

basándose en el hecho de que determinados acuerdos entre empresas pueden ser beneficiosos para el mercado o el progreso técnico o económico. Así, el artículo 3 recoge los supuestos para la autorización de prácticas prohibidas, mientras que el artículo 5 permite que el Gobierno, mediante los denominados reglamentos de exención, autorice determinadas categorías de acuerdos, decisiones, recomendaciones o prácticas que, conforme al artículo 3 de la Ley, podrían ser objeto de una autorización singular.

Mediante esta técnica, procedente del derecho comunitario e incorporada al ordenamiento jurídico interno a través del Real Decreto 378/2003, de 28 de marzo, que desarrolla la Ley 16/1989, de 17 de julio, de Defensa de la competencia, en materia de exenciones por categorías, autorización singular y Registro de Defensa de la Competencia, se permite la autorización en bloque de acuerdos o prácticas restrictivas de la competencia, cuando se dan las condiciones previstas por la propia Ley.

Es en este contexto donde se enmarca, según la Memoria justificativa, el presente Proyecto de Real Decreto que al introducir la posibilidad de autorizar a las empresas, bajo determinados supuestos, el intercambio de información sobre morosidad dentro de un mismo sector, pretende agilizar y reducir la excesiva tramitación burocrática, y los costes asociados en los que incurrir las empresas cada vez que solicitan al Tribunal de Defensa de la Competencia una autorización singular en dicha materia. La simplificación del procedimiento por el cual se accede y se intercambia la información contenida en los registros de

morosidad, siempre que no suponga una merma de los derechos y garantías establecidas en la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de Protección de datos de carácter personal, se justifica por tanto en aras de una mayor eficacia de la normativa de competencia.

En efecto, la experiencia y jurisprudencia acumuladas por el Tribunal de Defensa de la Competencia confirman la importancia de acceder, en un marco de competencia, a los registros de morosidad por parte de las empresas de un mismo sector, ya que la reducción de los costes asociados a la morosidad contribuye a mejorar la comercialización de los bienes y servicios con el consiguiente beneficio no sólo para los empresarios sino también para los consumidores.

En esta misma línea, y a tenor del aumento del número de expedientes resueltos sobre autorizaciones singulares en los últimos años, el Tribunal de Defensa de la Competencia, en su Memoria del año 2004, ya señalaba la posibilidad de resolver los expedientes de este tipo en relación con los registros de morosos con la promulgación de un Reglamento de exención por categorías, posibilidad que queda atendida con este Proyecto de Real Decreto.

Para explicar el contenido y alcance del Proyecto de Real Decreto, y atender a las preguntas que sobre la materia les fueron planteadas, comparecieron el día 17 de enero de 2005, ante la Comisión de Economía y Fiscalidad, representantes de la Subdirección General de Conductas Restrictivas de la Competencia del Ministerio de Economía y Hacienda.

II. CONTENIDO

El Proyecto de Real Decreto consta de 6 artículos y dos disposiciones finales.

El artículo 1 señala el ámbito de aplicación del Reglamento de exención, definiendo el alcance del mismo a la información sobre morosidad intercambiada entre las empresas oferentes en un mismo mercado o sector y por tanto competidoras, con independencia de que la gestión de la in-

formación sea realizada por una empresa independiente.

El artículo 2 establece las definiciones básicas vinculadas a la norma, en relación con los conceptos de registro de morosidad en el apartado 1 y moroso en el apartado 2, en los términos señalados en el ordenamiento jurídico. En este sentido, la definición de moroso se corresponde con la

establecida en las leyes mercantiles, en particular, el artículo 63 del Código de Comercio.

Del mismo modo, en el apartado 3 del artículo se establece que las normas de funcionamiento de cada registro puedan establecer requisitos adicionales para la inscripción en el mismo con las salvedades necesarias en los términos establecidos por la legislación en materia de protección de datos.

El artículo 3 enumera las condiciones que deben conocer y cumplir los partícipes del registro de morosidad para poder beneficiarse de la exención. Dichos requisitos se basan en la experiencia y jurisprudencia adquirida por el Tribunal de Defensa de la Competencia en relación con las resoluciones de las autorizaciones singulares, y se refieren básicamente a la identificación de la persona física o jurídica responsable del registro, la libertad de adhesión de las empresas de un sector, así como la libertad para fijar su política comercial frente al deudor, la voluntariedad y compromiso de reciprocidad en la adhesión, la existencia de información exclusiva sobre morosidad objetiva sin que existan datos identificativos del acreedor, el libre acceso de los deudores a los datos que les afecten contenidos en el registro, la prohibición de manipulación de los datos y la obligación de cancelar la información sobre el moroso una vez cancelada la deuda.

Los artículos 4, 5 y 6 establecen limitaciones a la aplicación de la norma general. En el artículo 4 se establece la no aplicación de la exención cuando se observe un grado de concentración de más del 50 por 100 de un sector o mercado en tan sólo tres oferentes del mismo. En el artículo 5 se explicita el necesario cumplimiento de la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de Protección de datos de carácter personal y sus normas de desarrollo en el funcionamiento del registro de morosidad. Finalmente, en el artículo 6 se establece la retirada de la exención cuando se produzcan efectos incompatibles con las condiciones señaladas en el artículo 3 de la Ley de Defensa de la competencia en relación con los supuestos de autorización para favorecer la producción o comercialización de bienes y servicios, promover el progreso técnico o económico.

Por último, el Proyecto contiene dos disposiciones finales. La primera establece la competencia del Estado para dictar esta norma en el marco de sus competencias sobre el establecimiento de las bases y coordinación de la planificación de la actividad económica, mientras la segunda se refiere a la entrada en vigor de la norma, así como a la vigencia de la misma, cuyo límite temporal queda fijado en el 31 de diciembre de 2011.

III. OBSERVACIONES GENERALES

El Proyecto de Real Decreto objeto de Dictamen tiene como finalidad la simplificación de los trámites administrativos necesarios para llevar a cabo acuerdos de intercambio de información sobre morosidad por parte de empresas competidoras, sin menoscabar lo establecido por la Ley de Defensa de la competencia. El Proyecto de Real Decreto supone por tanto la sustitución del sistema vigente hasta ahora, de autorización singular para la realización de dichos acuerdos por parte del Tribunal de Defensa de la Competencia, por una exención para dicha categoría de acuerdos, basándose en la doctrina y en la experiencia acumuladas desde la entrada en vigor de la Ley de Defensa de la competencia.

Se trata, por tanto, de un Reglamento de exención por categorías cuyo ámbito de aplicación se restringe a los acuerdos de intercambio de información sobre morosidad entre empresas competidoras. La presente norma establece, así, los requisitos básicos para que dichos acuerdos obtengan, de forma automática, la exención de las normas de competencia, en consonancia con la normativa vigente en la mayoría de los países de nuestro entorno, donde no se contemplan las autorizaciones singulares sobre este particular.

En este sentido, el Consejo Económico y Social valora positivamente esta modificación en la medida en que contribuya a agilizar el pro-

ceso y a reducir las cargas administrativas y los costes en que incurren las empresas cada vez que solicitan una nueva autorización singular para la creación de sus registros de morosos, y/o renuevan las autorizaciones existentes al vencimiento del plazo para las que fueron establecidas. Asimismo, el Proyecto objeto de Dictamen supone replantearse el sistema de autorización

singular mediante la adopción de un Real Decreto de desarrollo que adopta la visión comunitaria, de forma que acuerdos que cumplen unos determinados requisitos dejan de estar prohibidos, opción que el Gobierno ya barajó en el Libro Blanco para la Reforma del Sistema Español de Defensa de la Competencia, de 20 de enero de 2005.

IV. OBSERVACIONES PARTICULARES

Artículo 1. Ámbito de aplicación

Este artículo define el ámbito de aplicación de la norma estableciendo que se aplicará a los acuerdos de intercambio de información sobre morosidad entre oferentes de un mismo mercado¹. En opinión del CES, la definición de mercado es más ambigua, y más restrictiva, que la definición de sector, y llama la atención que se haya optado por «un mismo mercado», en lugar de un «mismo sector», máxime cuando la doctrina del Tribunal de Defensa de la Competencia siempre ha sido clara al respecto, entendiendo que los acuerdos sobre intercambio de información de morosidad que pueden restringir la competencia, y por ello requerían autorización, son aquéllos que tienen carácter sectorial.

Por otro lado, la Memoria justificativa que se adjunta al presente Proyecto de Real Decreto habla siempre de un «mismo sector», en lugar de un «mismo mercado», por lo que el CES considera que, puesto que mercado y sector no son términos plenamente sustitutivos, sería necesario aclarar cuál de los dos conceptos es el que el legislador ha pretendido plasmar en la norma, y en todo caso, que se defina en mayor medida el término elegido.

Artículo 2. Definiciones

El artículo 2 del presente Proyecto de Reglamento define en su apartado 1 qué se entiende

por registro de morosidad, y en su apartado 2, qué se entiende por moroso. El apartado 3, por su parte, establece que, sin modificar la definición de moroso prevista en el ordenamiento jurídico español, cada registro de morosidad podrá establecer en sus normas de funcionamiento requisitos adicionales que acoten la definición genérica de moroso. Habría en todo caso que especificar que se trata sólo de deudas dinerarias.

En opinión del CES, el apartado 2 no añade información, sino que, por el contrario, puede contribuir a generar confusión, ya que hace alusión a la definición amplia de moroso prevista en el ordenamiento jurídico, definición que luego puede limitarse, según el apartado 3. No parece, por tanto, necesario hacer alusión a dicha definición genérica, puesto que, *de facto*, el apartado 3 permite que cada registro pueda, en sus normas de funcionamiento, definir y acotar el concepto de moroso.

Artículo 3. Exención por categoría

El apartado e) del presente artículo incluye, entre las condiciones que debe cumplir todo registro de morosidad, el que la información que se transmita al usuario del registro debe referirse exclusivamente a morosidad y debe ser objetiva. A este respecto, conviene recordar que la Ley de Protección de datos de carácter personal recoge entre sus principios el de calidad de los datos, de forma que la información proporcionada en este caso por los registros de morosos habrá de ser

¹ El término mercado aparece también en los artículos 3.b y 4) de la presente norma.

adecuada, pertinente, no excesiva, y exacta, en relación con un ámbito y finalidades determinadas y con la situación actual del afectado o interesado. Por ello, el CES considera necesario que se establezcan las suficientes garantías para el cumplimiento de dicha objetividad por lo que, en su opinión, la norma debería ser más explícita, debiendo desarrollar con claridad el concepto de objetividad.

Por otro lado, el apartado i) del artículo 3 hace referencia al contenido de la información que se puede suministrar a los usuarios de los registros. En opinión del CES, el término «usuario» [que también aparece en el apartado c) y e) de este mismo artículo] se entiende normalmente referido a los consumidores y puede llevar a una interpretación errónea de cuáles son los destinatarios reales del suministro de información prevista en este artículo.

Asimismo, en otros artículos del Proyecto se emplea una terminología dispar tal como «partícipes», «empresas afectadas», «adheridos» o «empresas competidoras». En el artículo 2, que se ocupa de las definiciones, se alude a intercambio permanente de información entre «operadores económicos competidores». Por ello, el CES considera que en aras de una mayor seguridad jurídica debería utilizarse la misma terminología para los mismos conceptos a lo largo de todo el texto.

Artículo 6. Retirada de la exención

Este artículo introduce la cautela de que el Tribunal de Defensa de la Competencia y los órganos competentes de las Comunidades Autónomas puedan revocar la exención a aquellos acuerdos que, aun cumpliendo las condiciones previstas en la presente norma, produzcan efectos incompatibles con los supuestos autorizados por la Ley de Defensa de la competencia.

Si bien es necesario introducir dicha cautela con el fin de dejar en manos de las autoridades de competencia la vigilancia de la misma, y evitar que la creación de acuerdos de intercambio de información sobre morosidad derive en otro tipo de acuerdos contrarios a la competencia, dicho artículo puede generar confusión.

A juicio del CES, al afirmarse en el articulado que, aun cumpliéndose los requisitos previstos en esta norma, las autoridades de competencia tienen potestad para derogar los beneficios de exención, podría generar situaciones de inseguridad jurídica. En este sentido, el CES considera más adecuado hacer alusión a esta cautela en el artículo 3 del Proyecto, donde se establecen todas las condiciones que deben cumplirse para la creación de este tipo de registros de morosidad, mediante la inclusión de una nueva morosidad relativa a que no produzcan efectos incompatibles con el artículo 3 de la Ley de Defensa de la competencia.

V. CONCLUSIÓN

El Proyecto de Real Decreto por el que se aprueba el Reglamento de exención de determinadas categorías de acuerdos de intercambio de información sobre morosidad, merece una valo-

ración positiva por parte del Consejo Económico y Social, sin perjuicio de las observaciones generales y de carácter particular expresadas en el cuerpo del presente Dictamen.

Madrid, 25 de enero de 2006

V.º B.º El Presidente
Jaime Montalvo Correa

El Secretario General
Juan Luis Nieto Fernández