



POLO EUROPEO JEAN MONNET
JEAN MONNET EUROPEAN CENTRE OF EXCELLENCE

INSTITUTO DE ESTUDIOS EUROPEOS
CENTRO DE POLÍTICA DE LA COMPETENCIA

LA EVALUACIÓN DE LOS REGISTROS DE MOROSOS POR EL TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA

ALFONSO RINCÓN GARCÍA LOYGORRI

**COORDINADOR ADJUNTO DEL MÁSTER EN ABOGACÍA INTERNACIONAL
INVESTIGADOR ASOCIADO DEL INSTITUTO DE ESTUDIOS EUROPEOS**

Nº 2 – 2005

MADRID, JULIO DE 2005

El Instituto de Estudios Europeos de la Universidad San Pablo-CEU, Polo europeo Jean Monnet, es un Centro de investigación especializado en temas europeos cuyo objetivo es contribuir a un mayor conocimiento y divulgación de los temas relacionados con la Unión Europea.

Los Documentos de Trabajo dan a conocer los proyectos de investigación originales realizados por los investigadores asociados del Instituto Universitario en los ámbitos histórico-cultural, jurídico-político y socioeconómico de la Unión Europea.

El Centro de Política de la Competencia del Instituto de Estudios Europeos publica en su Colección de Documentos de Trabajo estudios y análisis sobre materias de política de la competencia con el fin de impulsar el debate público. Las opiniones y juicios de los autores no son necesariamente compartidos por el Centro.

Serie de Documentos de Trabajo de Política de la Competencia del Instituto de Estudios Europeos.

“LA EVALUACIÓN DE LOS REGISTROS DE MOROSOS POR EL TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA”

No está permitida la reproducción total o parcial de este trabajo, ni su tratamiento informático, ni la transmisión de ninguna forma o por cualquier medio, ya sea electrónico, mecánico, por fotocopia, por registro u otros métodos, sin el permiso previo y por escrito de los titulares del copyright.

Derechos Reservados © 2003, por Alfonso Rincón García Loygorri
Derechos Reservados © 2003, por el Centro de Política de la Competencia del Instituto de Estudios Europeos de la Universidad San Pablo-CEU.
C/ Julián Romea, 22
28003 Madrid
e-mail: idee@ceu.es
URL: <http://www.ceu.es/idee.htm>

ISBN: XXXXXXXX
Depósito legal: XXXXXXXXXXXXXXXXXXXX
Diseño de cubierta: Encarnación Navarro.
Compuesto e impreso en Docutech.

LA EVALUACIÓN DE LOS REGISTROS DE MOROSOS POR EL TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA

ALFONSO RINCÓN GARCÍA LOYGORRI¹

ÍNDICE

1. Introducción
2. Sometimiento a la normativa sobre protección de datos de carácter personal
 - 2.1. La normativa
 - 2.2. Peculiaridades del registro de morosos
 - 2.3. Condiciones
3. Los registros de morosos como acuerdos colusorios
 - 3.1. La LDC
 - 3.2. Acuerdos restrictivos de la competencia
 - 3.3. Elemento anticompetitivo de los registros de morosos
4. La autorización de los registros de morosos por las autoridades de defensa de la competencia
 - 4.1. La LDC
 - 4.2. Elemento procompetitivo
 - 4.3. Registros exentos de la normativa de competencia
5. Condiciones para la autorización de los registros de morosos por el TDC
 - 5.1. Condiciones básicas
 - 5.2. Otras condiciones
6. Análisis crítico
 - 6.1. Dos autoridades y un objeto
 - 6.2. Práctica del TDC
 - 6.3. ¿Estamos ante in ilícito concurrencial?
 - 6.4. Posibilidad de elaborar un reglamento de exención por categorías.
7. Conclusiones

¹ ieebec1@ceu.es. El presente documento ha sido completado con las aportaciones realizadas en el IV Seminario de Expertos, celebrado por el Centro de Política de la Competencia del Instituto de Estudios Europeos el 12 de enero de 2005, que versó sobre "El tratamiento de los registros de morosos por el Derecho español de Defensa de la Competencia" (en adelante se hará referencia a este foro como el Seminario de Expertos).

1. INTRODUCCIÓN

Los registros o ficheros de morosos, como se les conoce popularmente, son ficheros automatizados de datos que contienen información sobre el incumplimiento de obligaciones dinerarias de los particulares. La información es recabada por una entidad, que recibe los datos de impagos que le envían los acreedores y los recoge en un registro al que da acceso a las personas o entidades que se establezca en el reglamento del registro. Su finalidad es ofrecer información sobre el riesgo comercial que supone la contratación con personas que tienen algún precedente de incumplimiento.

El presente trabajo es una aproximación al tratamiento de los registros del morosos por el derecho de la competencia español, teniendo también en cuenta la regulación en materia de protección de datos de carácter personal. El interés de la materia se encuentra en tratar de comprender por qué las autoridades españolas de defensa de la competencia se preocupan por un fenómeno como éste, hecho que parece singular en el mundo. En el Seminario de Expertos se afirmó que de 83 países en los que están admitidos los registros de morosos, España es el único en el que se ha considerado que los registros de morosos pueden restringir la competencia.

Con el objetivo de centrar la cuestión, en primer lugar se analizarán de forma sucinta las condiciones especiales que la LOPD² establece para que se pueda crear un registro de morosos. A continuación se analizará en qué medida los registros de morosos son susceptibles de someterse a la normativa de competencia. Asimismo se establecerán las condiciones que el Tribunal de Defensa de la Competencia (en adelante TDC) ha considerado necesarias para que un registro de morosos se pueda autorizar. Concluyendo con un análisis crítico.

2. SOMETIMIENTO A LA NORMATIVA SOBRE PROTECCIÓN DE DATOS DE CARÁCTER PERSONAL

2.1. LA NORMATIVA

Los registros de morosos vienen a regularse en la LOPD así como en la Instrucción 1/1995 de la Agencia Española de Protección de Datos (en adelante AEPD)³.

² Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de Protección de Datos de Carácter Personal.

³ Instrucción 1/1995, de 1 de marzo, de la Agencia de Protección de Datos, relativa a la prestación de servicios de información sobre solvencia patrimonial y crédito.

La LOPD recoge la posibilidad de crear registros de morosos en el artículo 29, que se lee así:

“ [...]

2. Podrán tratarse también datos de carácter personal relativos al cumplimiento o incumplimiento de obligaciones dinerarias facilitados por el acreedor o por quien actúe por su cuenta o interés. En estos casos se notificará a los interesados respecto de los que hayan registrado datos de carácter personal en ficheros, en el plazo de treinta días desde dicho registro, una referencia de los que hubiesen sido incluidos y se les informará de su derecho a recabar información de la totalidad de ellos, en los términos establecidos por la presente Ley.

3. En los supuestos a que se refieren los dos apartados anteriores, cuando el interesado lo solicite, el responsable del tratamiento le comunicará los datos, así como las evaluaciones y apreciaciones que sobre el mismo hayan sido comunicadas durante los últimos seis meses y el nombre y dirección de la persona o entidad a quien se hayan revelado los datos.

4. Sólo se podrán registrar y ceder los datos de carácter personal que sean determinantes para enjuiciar la solvencia económica de los interesados y que no se refieran, cuando sean adversos, a más de seis años, siempre que respondan con veracidad a la situación actual de aquéllos.”

2.2. PECULIARIDADES DEL REGISTRO DE MOROSOS

Los registros de morosos tienen un carácter especial respecto de los demás tipos de ficheros. Ello es debido, en primer lugar, a que su regulación establece una excepción al principio del consentimiento establecido en el artículo 6 de la LOPD. Los datos son suministrados por el acreedor al responsable del tratamiento (artículo 29.2 LOPD), sin que la persona que haya incumplido una obligación, es decir el titular del dato, consienta en ello.

Además la forma por la que se obtiene la información provoca que existan dos tipos de ficheros, (1) el de cada acreedor y (2) el fichero que recopila toda la información procedente de los diversos acreedores. Por último, el responsable del segundo de los ficheros no tiene competencia para modificar o cancelar los datos inexactos, ya que sólo el acreedor puede hacerlo.

2.3. CONDICIONES

La especialidad de los ficheros exige que se deban prestar determinadas cautelas a la hora de su elaboración, por ello existen una serie de condiciones que se aplican de forma exclusiva a estos ficheros.

La inclusión de los datos de carácter personal en los ficheros de morosos sólo podrá efectuarse cuando se trate de una deuda cierta, vencida y exigible, que haya resultado impagada. Para que esto sea así debe de haber constancia de que se ha requerido el pago al deudor. Por tratarse de una información de carácter sensible y con el objetivo de evitar la inscripción de cualquier dato erróneo, no podrán incluirse en los ficheros datos personales sobre los que exista un principio de prueba documental que aparentemente contradiga la existencia de la deuda o del requerimiento para su pago (norma primera de la Instrucción 1/1995).

De acuerdo con el artículo 29.2 de la LOPD, una vez que los datos hayan sido registrados se deberá notificar la inscripción a los interesados en el plazo de treinta días. Finalmente, de acuerdo con el artículo 29.4 LOPD, los ficheros de morosos solo podrán incluir datos sobre solvencia que tengan una antigüedad de hasta 6 años.

3. LOS REGISTROS DE MOROSOS COMO ACUERDOS COLUSORIOS

3.1. LA LDC⁴

El derecho de la competencia trata de regular el comportamiento de las empresas en el mercado, con el objetivo de lograr un entorno comercial en el que las empresas compitan entre ellas. Se trata de proteger el mercado de comportamientos que puedan resultar perjudiciales para el buen funcionamiento de la economía. Según establece en su preámbulo, la LDC responde al objetivo específico de “garantizar la existencia de una competencia suficiente y protegerla frente a todo ataque contrario al interés público”.

La normativa de competencia trata diferentes áreas. A los efectos de este estudio interesa la relativa a los acuerdos entre empresas susceptibles de restringir la competencia.

3.2. ACUERDOS RESTRICTIVOS DE LA COMPETENCIA

Los acuerdos entre empresas restrictivos de la competencia son aquellos pactos colusorios que se celebran entre dos o más empresas

⁴ Ley 16/1989, de 17 de julio, de Defensa de la Competencia.

con el objetivo de alterar el juego del mercado. La LDC establece en su artículo 1 lo siguiente:

“1. Se prohíbe todo acuerdo, decisión o recomendación colectiva, o práctica concertada o conscientemente paralela, que tenga por objeto, produzca o pueda producir el efecto de impedir, restringir, o falsear la competencia en todo o parte del mercado nacional y, en particular, los que consistan en:

a) La fijación, de forma directa o indirecta, de precios o de otras condiciones comerciales o de servicio.

b) La limitación o el control de la producción, la distribución, el desarrollo técnico o las inversiones.

c) El reparto del mercado o de las fuentes de aprovisionamiento.

d) La aplicación, en las relaciones comerciales o de servicio, de condiciones desiguales para prestaciones equivalentes que coloquen a unos competidores en situación desventajosa frente a otros.

e) La subordinación de la celebración de contratos a la aceptación de prestaciones suplementarias que, por su naturaleza o con arreglo a los usos de comercio, no guarden relación con el objeto de tales contratos.”

La enumeración que se establece no debe considerarse como *numerus clausus*, ya que el hecho de impedir, restringir, o falsear la competencia puede provenir de numerosas conductas distintas de las enunciadas. La práctica en la materia, tanto de la Comisión Europea como del TDC, ha ido definiendo conductas que podríamos considerar como incursas en la prohibición contenida en el artículo 1 de la LDC. Lo que se trata de analizar aquí es en qué medida los ficheros sobre solvencia patrimonial y crédito (los ficheros de morosos) se incluyen en este ámbito.

3.3. ELEMENTO ANTICOMPETITIVO DE LOS REGISTROS DE MOROSOS

Los registros de morosos, según considera el TDC, constituyen una forma de concertación entre empresas para transmitirse información sobre sus clientes, lo que puede dar lugar a una coordinación de la estrategia comercial que estaría prohibida por el artículo 1 LDC. Un análisis detallado de las resoluciones del TDC permite deducir que el elemento anticompetitivo de los registros de morosos se encuentra en la probabilidad de una respuesta colectiva de las empresas que acceden al mismo.

En palabras del TDC, las condiciones de competencia no son las mismas antes o después de que un sector de actividad económica haya establecido un registro de morosos, ya que las posibilidades de

respuesta homogénea o colectiva de las empresas ante un mismo cliente son mucho más probables⁵.

Según considera el TDC:

“La pertenencia de las referidas entidades al mismo sector de la actividad empresarial y la transmisión por ellas de información sobre clientes pueden condicionar una estrategia comercial mediante una forma de concertación, que integra una práctica prohibida por el artículo 1 de la Ley de Defensa de la Competencia”⁶.

El problema de competencia que tienen los registros de morosos es, por tanto, que su existencia puede dar pie a que las empresas coordinen su conducta de cara a las personas que están registradas en el fichero, de forma que no exista una competencia real entre ellas. Este extremo se puede comprobar en la Resolución *FEDICINE*, en la que el TDC consideró que no se podía autorizar que, en el marco de relaciones existentes en el funcionamiento del registro de morosos, se estableciera qué deudas podían representar un riesgo excepcional o exceder los límites prudenciales. Parece lógico que cualquier empresa a la que se le indique que contraer una deuda puede suponer un riesgo excepcional opte por negarse a aceptarlo. Según el TDC esto supondría poner en común parámetros significativos para la política comercial de las empresas en un ejercicio que va más allá de la cooperación entre operadores que puede ser admisible⁷.

Como afirma el TDC en otra de sus resoluciones referente a un registro de morosos, “si la información aportada excediera de la descrita [...], si el Registro no se limitara a la función de transmitirla, sin calificarla ni elaborarla y sin realizar, en ningún caso, indicaciones de política comercial, o si los clientes que sean competidores la utilizaran para coordinar dicha política, podrían tales comportamientos constituir una práctica prohibida por la LDC”⁸.

Lo relevante para el TDC es pues que los registros de morosos no spongan la existencia de indicaciones de política comercial.

⁵ Resolución del TDC en el Expte. A 15/91, fj. 4.

⁶ Resolución del TDC en el Expte. A 323/02, Registro Morosos INFOTEL, fj. 1

⁷ Resolución del TDC en el Expte. A 23/91, *FEDICINE*, fj. 2.

⁸ Resolución del TDC en el Expte. A 252/1998 Experian Bureau de Crédito, fj. 2. Ver también la Resolución del TDC en el Expte. A 248/98, Morosos RECERCA, fj. 3.

4. LA AUTORIZACIÓN DE LOS REGISTROS DE MOROSOS POR LAS AUTORIDADES DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA

4.1. LA LDC

Determinadas conductas beneficiosas para el mercado y, con carácter general, para los consumidores, pueden tener efectos restrictivos de la competencia. Por ello se ha considerado que estas conductas deberían ser autorizadas. Así, el artículo 3 de la LDC establece lo siguiente:

“1. Se podrán autorizar los acuerdos, decisiones, recomendaciones y prácticas a que se refiere el artículo 1, o categorías de los mismos, que contribuyan a mejorar la producción o la comercialización de bienes y servicios, o a promover el progreso técnico o económico, siempre que:

- a) Permitan a los consumidores o usuarios participar de forma adecuada de sus ventajas.
- b) No impongan a las empresas interesadas restricciones que no sean indispensables para la consecución de aquellos objetivos, y
- c) No consientan a las empresas participes la posibilidad de eliminar la competencia respecto de una parte sustancial de los productos o servicios contemplados.”

Es necesario que las tres condiciones que se establecen sean cumplidas, no tratándose de condiciones alternativas. A estos efectos, el artículo 4 LDC establece un procedimiento de autorización mediante el cual, las empresas que consideren que el acuerdo que van a celebrar es anticompetitivo pero cumple con lo dispuesto en el artículo 3.1 LDC, podrán solicitar una autorización al TDC⁹. El TDC podrá autorizar el acuerdo imponiendo condiciones u obligaciones para que éste pueda considerarse autorizado.

4.2. ELEMENTO PROCOMPETITIVO

Los registros de morosos pueden tener una función de saneamiento del tráfico mercantil¹⁰, por lo que serían susceptibles de autorización conforme a lo establecido en el artículo 3 LDC. Con carácter general, los supuestos de autorización de los registros de morosos por el TDC se

⁹ Este procedimiento se encuentra regulado por el Real Decreto 378/2003, de 28 de marzo, por el que se 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.

¹⁰ Resolución del TDC en el Expte. A 15/91, fj. 5.

basan generalmente en que éstos contribuyen a mejorar la producción y comercialización de servicios.

Así, afirma el TDC:

“De aquí que el registro de morosidad notificado, por su función de clarificación del tráfico mercantil, con referencia exclusiva a deudas ciertas, vencidas y exigibles, que hayan resultado impagadas, previo requerimiento de pago a quien corresponde el cumplimiento de la obligación, puede contribuir a la mejora de la comercialización de bienes y servicios y merecer la autorización [...]”¹¹.

Se entiende que la obtención de información sobre los posibles impagos contribuye a una mejor estimación de los riesgos, lo que reduce el coste de las operaciones. Este es, según el TDC, un elemento esencial en sectores como el financiero, en el que una reducción de los riesgos puede redundar en la reducción de los precios de las operaciones de crédito y por ende en el buen funcionamiento del mercado financiero¹².

No obstante lo dicho, el artículo 3 exige que los consumidores puedan disfrutar de las ventajas que un acuerdo pueda generar. En este sentido el TDC considera que los registros de morosos pueden reducir sustancialmente el coste que la morosidad representa para las empresas y, siempre que exista competencia entre ellas, la reducción de costes se transmitirá a los consumidores finales en forma de precios más reducidos de los productos o servicios ofrecidos por las empresas¹³.

Analizando de forma particular el sector financiero, el TDC entiende que cuanto más alta sea la morosidad, mayor será la prima de riesgo que las entidades financieras deberán añadir, de forma indiscriminada, al tipo de interés con que conceden sus créditos. Por ello un “mayor conocimiento de la morosidad real, con identificación de los usuarios con mayor riesgo potencial, permitirá la reducción de la prima de riesgo media en beneficio de los usuarios, siempre que entre las entidades financieras se mantenga un nivel suficiente de competencia”¹⁴.

4.3. REGISTROS EXENTOS DE LA NORMATIVA DE COMPETENCIA

Una particularidad en el análisis de los registros de morosos por el TDC es la aplicación de una excepción a aquellos registros que tienen carácter plurisectorial. En efecto, desde el momento en que un registro de morosos es accesible a empresarios de diversos sectores el TDC

¹¹ Resolución del TDC en el Expte. A 323/02, Registro Morosos INFOTEL, fj. 1.

¹² Resolución del TDC en el Expte. A 239/98, *Crédito Asnef-Equifax*.

¹³ Resolución del TDC en el Expte. A 302/01 Registro de morosidad EXPERIAN, fj. 1.

¹⁴ *Ibid*, fj. 5.

entiende que no va a utilizarse con fines colusorios y por ello considera que no es necesario solicitar autorización¹⁵. Un registro que en principio tenga carácter plurisectorial y pase a ser sectorial sí que deberá de ser sometido a autorización¹⁶. Del mismo modo un registro que tenga carácter plurisectorial, pero que en sus inicios solo sea accesible a las empresas de un sector determinado, deberá solicitar autorización al TDC¹⁷. Por sector de la economía el TDC entiende a las empresas proveedoras y clientes.

En el Seminario de Expertos se consideró que esta línea decisoria del TDC podría adolecer de cierta incongruencia. El que a un acuerdo sectorial que tiene un potencial carácter restrictivo, por congregarse a posibles competidores, se adhieran otras empresas que no son competidoras, no tiene por qué reducir el potencial efecto anticompetitivo del acuerdo.

5. CONDICIONES PARA LA AUTORIZACIÓN DE LOS REGISTROS DE MOROSOS POR EL TDC

5.1. CONDICIONES BÁSICAS

El artículo 4 LDC establece que en la resolución de autorización el TDC podrá imponer condiciones u obligaciones. El propósito de incluir estas condiciones es el de asegurar que la competencia no resulta alterada en el mercado. Si el TDC observa que alguna de las disposiciones contenidas en el acuerdo no son aceptables conforme a los principios de defensa de la competencia, ordenará que no se incluyan en el acuerdo o establecerá los parámetros sobre los que deberán aplicarse estos acuerdos. Con ello se garantiza el efectivo funcionamiento del mercado.

De forma concreta, una vez que el TDC ha comprobado que el registro de morosos cumple con lo dispuesto en la LDC para obtener una autorización singular, establece generalmente las siguientes condiciones¹⁸:

¹⁵ Resolución del TDC en el Expte. A 248/98, Morosos RECERCA. Fj. 3. Ver también la resolución del TDC en el Expte. A 54/95, Morosos Jard, fj. 3 y 4, y la Resolución del TDC en el Expte. A 241/98, Gerentes del Crédito, fj. 3 y 4.

¹⁶ Resolución del TDC en el Expte. A 248/98, Morosos RECERCA, fj. 4.

¹⁷ Ver la Resolución del TDC en el Expte. A 257/99, Morosos Sotegest, fj. 4, en el que el solicitante de autorización declaró que pensaba comenzar el desarrollo del registro por un único sector, el de la cerámica.

¹⁸ Estas condiciones se repiten continuamente en las resoluciones del TDC. A título de ejemplo ver las Resoluciones del TDC en los Exptes. A 340/03, Morosos Feneval, fj. 3; A 337/03, Morosos FEDCAM, fj. 1; o A 331/03, Morosos Ferrallistas Pontevedra, fj. 3.

- a) Que la adhesión al mismo sea voluntaria;
- b) que no prive a los asociados de la facultad de fijar su propia política comercial frente a los clientes morosos;
- c) que se asegure que los datos del registro no sean utilizados para fines anticompetitivos, distintos de aquellos que se declararon en la solicitud de autorización;
- d) que la información que se transmita a los usuarios del registro sea objetiva; y
- e) que la responsabilidad de la gestión del registro quede delimitada en su Reglamento.

En principio las condiciones enunciadas, que venimos a llamar básicas, tienen como objetivo asegurar que el acuerdo que ha sido autorizado no pueda infringir la normativa de competencia. Vamos a detenernos en el análisis de estas condiciones.

La condición a), que establece la voluntariedad de adhesión al registro, parece en principio adecuada si lo que se persigue es limitar actitudes anticompetitivas. En efecto, si la adhesión al registro fuera obligatoria las partes tendrían limitada su facultad de actuación en el mercado con lo que se estaría alterando la competencia. Del mismo modo la condición d) responde a la lógica de no condicionar la conducta de las empresas que acceden al registro. Si la información tuviera un carácter subjetivo se estaría alterando su política comercial lo que supone una alteración de la competencia.

Las condiciones b) y c) establecen, con carácter general, que las empresas no pueden restringir la competencia. Estas condiciones parecen ser redundantes. Es evidente que las empresas que presentan un acuerdo para su autorización conocen el derecho de la competencia. Por tanto no tiene mucha lógica que en la autorización se les imponga como condición que su acuerdo no restrinja la competencia. Dicho de otra manera, las condiciones b) y c) deben ser respetadas por todas las empresas que solicitan una autorización, pero el TDC no las establece en el resto de resoluciones de autorización porque es evidente que las empresas entienden que si no respetan el derecho de la competencia su acuerdo no va a resultar autorizado.

La condición e) no parece tener relación directa con el derecho de la competencia. No se entiende de qué forma se puede alterar la competencia si la responsabilidad de la gestión del registro no queda delimitada en su reglamento. El TDC ha ido aún más lejos. La resolución del TDC Morosos Agencias de Prensa exigió que el reglamento del registro estableciera expresamente que el funcionamiento del registro era responsabilidad del titular¹⁹. Esta condición podría estar excediendo los límites de la autoridad del TDC ya que, en principio, se enmarca en

¹⁹ Resolución del TDC en el Expte. A 271/99, Morosos Agencias de Prensa, fj. 3.

un ámbito que no está relacionado con la política de defensa de la competencia.

5.2. OTRAS CONDICIONES

Además de las condiciones básicas se pueden encontrar resoluciones del TDC en las que se establecen condiciones específicas para el funcionamiento de determinados registros de morosos.

Así en la Resolución *Morosos AEDES* el TDC estableció que los afectados, es decir los titulares de los datos, debían de tener acceso al registro para conocer los datos que les afectarían²⁰. El derecho de acceso a los datos de carácter personal está regulado en el artículo 15 LOPD, norma sobre la que el TDC no tiene competencias, por lo que no se entiende que una resolución del TDC establezca que un registro tiene que cumplir con esta normativa. En la resolución *Morosos Agencias de Prensa* el TDC afirmó que debían de facilitarse los derechos de acceso, rectificación y cancelación²¹. Los derechos de rectificación y cancelación se recogen en el artículo 16 LOPD.

Además el TDC también establece en algunas de sus resoluciones sobre registros de morosos condiciones relativas al saldo cero. De acuerdo con el artículo 29 LOPD solo se podrán registrar y ceder datos que respondan a la situación actual de los interesados, lo que implica que un registro de morosos no podrá incluir los datos de alguien que ha saldado su deuda. El TDC en varias de sus resoluciones establece la obligación de eliminar los datos una vez que la deuda ha sido saldada²².

En otras ocasiones el TDC ha establecido la obligación de suprimir del reglamento del registro de morosos "las referencias a la inscripción de los casos de cumplimiento normal de las obligaciones dinerarias, debiendo limitarse la autorización a la creación de un registro de impagados"²³. Con ello el TDC limita el contenido de la información que debería contener el registro de morosos.

Por otra parte, el TDC ha considerado en determinados casos que tenía que asegurarse de que el sistema de seguridad del fichero de morosos era el correcto, obligando a la empresa gestora del mismo a poner "*a disposición del Servicio la fiabilidad del sistema de seguridad*"²⁴. Según el artículo 9 LOPD el responsable del fichero deberá

²⁰ Resolución del TDC en el Expte A339/03, Morosos AEDES, fj. 3. Ver también la resolución del TDC en el Expte. A 294/01, Morosos ASEMAC, fj. 1.

²¹ Resolución del TDC en el Expte. A 271/99, Morosos Agencias de Prensa, fj. 3.

²² Resolución del TDC en el Expte. A 271/99, Morosos Agencias de Prensa, fj. 3; Resolución del TDC de 9 marzo 1998, fj. 3.

²³ Resolución del TDC en el Expte. A 315/02, Morosos Artículos Deportivos, fj. 4.

²⁴ Resolución del TDC de 13 abril 1998, fj. 5.

adoptar las medidas necesarias para garantizar la seguridad de los datos de carácter personal. En relación con los registros de morosos este extremo viene regulado en la norma cuarta de la Instrucción 1/1995 de la AEPD, según la cual los sistemas que almacenen o procesen información relativa al cumplimiento o incumplimiento de obligaciones dinerarias deberán acreditar la efectiva implantación de las medidas de seguridad. Comprobamos nuevamente como el TDC se asegura de que aquellas empresas que han creado un fichero cumplen con los requisitos establecidos por la normativa sobre protección de datos.

El TDC llega incluso a considerar qué es lo que las empresas tienen que entender por morosidad. Así, en la Resolución *Morosos artes gráficas* El TDC afirma lo siguiente:

“El Reglamento del Registro no puede modificar la calificación de moroso contradiciendo la prevista en el ordenamiento jurídico vigente. Sin embargo, partiendo del concepto legal de moroso, es posible que, a los efectos del funcionamiento del registro, añada requisitos adicionales que acoten aquel concepto”.²⁵

El TDC establece así condiciones sobre lo que en un registro se puede entender por moroso y lo que no. No parece que este ámbito tenga algún vínculo con la defensa de la competencia. Se trata de un ámbito de decisión empresarial en el que la voluntad de las partes deberá prevalecer sobre cualquier otro elemento, salvo que alguna norma de carácter imperativo establezca alguna limitación al respecto. En todo caso no sería el TDC el que debiera regular este aspecto.

6. ANÁLISIS CRÍTICO

6.1. DOS AUTORIDADES Y UN OBJETO

Los registros de morosos son sometidos al análisis de dos autoridades administrativas, el TDC y la AEPD. El análisis de cada una de estas autoridades debería de ser independiente y abarcar a su propio ámbito de actuación. Así, la LOPD establece en su artículo 37. a) como una de las funciones de la AEPD la de velar por el cumplimiento de la legislación sobre protección de datos y controlar su aplicación. Por su parte, el artículo 20.2 LDC establece que el TDC tiene como fin general el de preservar el funcionamiento competitivo de los mercados y garantizar la existencia de una competencia efectiva en los mismos.

El TDC afirma en gran número de resoluciones lo siguiente:

²⁵ Resolución del TDC en el EXpte. A 234/97, Morosos artes gráficas, fj. 5. Esta condición se repite en muchas resoluciones.

“Este Tribunal ha declarado reiteradamente que su autorización no se extiende a si se cumplen o no las condiciones generales o especiales que la citada Ley 15/1999 exige y que deben ser cumplidas, en el caso de que sea de aplicación, por el solicitante de la autorización, cuyo examen, vigilancia y control están encomendados por la propia Ley a la Agencia de Protección de Datos -con Estatuto aprobado por Real Decreto 428/1993, de 26 de marzo- en los términos establecidos en el Real Decreto 1332/1994, de 28 de junio (BOE del 21 de junio), y ulteriores desarrollos reglamentarios”²⁶.

Sin embargo de la lectura de las resoluciones del TDC se desprende que las autorizaciones del TDC no contemplan exclusivamente los efectos que los registros de morosos pueden tener sobre el mercado afectado o mercados relacionados, sino que se extienden también al análisis del cumplimiento de los requisitos que la LOPD establece para la creación de ficheros de titularidad privada que tengan por objeto la prestación de servicios de información sobre solvencia patrimonial y crédito. Cabría así hablar de la posible nulidad o anulabilidad de las resoluciones.

6.1.1. NULIDAD

De acuerdo con el artículo 62.1.b) de la Ley 30/1992²⁷, los actos de las administraciones públicas son nulos de pleno derecho en caso de que se dicten por órgano manifiestamente incompetente por razón de la materia o del territorio. La Sentencia del Tribunal Supremo (TS) de 19 de enero de 2004 establece lo siguiente:

“La jurisprudencia ha sido constante al exigir, para que se produjese este supuesto de nulidad de pleno derecho, que la incompetencia del órgano fuese manifiesta. Ello exige, como expresa la sentencia de 24 de octubre de 1986, que en el acto acusado de nulidad absoluta la incompetencia del órgano resalte claramente, de manera cierta, a todas luces, sin duda alguna, sin deducirla de interpretaciones efectuadas alrededor de otras normas y sin acudir a elucubraciones indirectas.”²⁸

En principio, el TDC aplica con carácter general la normativa sobre competencia, pero impone asimismo, en sus resoluciones, condiciones vinculadas a la LOPD. La duda estaría en saber si se puede afirmar que las condiciones vinculadas a la LOPD suponen la existencia de incompatibilidad manifiesta que “resalta claramente, de manera cierta,

²⁶ Resolución del TDC de 29 mayo 2001, fj. 3; Resolución del TDC en el Expte. A 275/00, Morosos Rótulos Luminosos, fj. 6.

²⁷ Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común.

²⁸ Sentencia del TS de 19 de enero de 2004, recurso 6494/1998, fj 2.

a todas luces, sin ninguna duda, sin deducirla de interpretaciones efectuadas alrededor de otras normas y sin acudir a elucubraciones indirectas”.

García de Enterría cita la Sentencia del TS de 26 de enero de 1981, que anuló un acuerdo adoptado por el Consejo de Ministros en un asunto atribuido a la Dirección General de un departamento ministerial²⁹:

“[N]inguna autoridad puede realizar un acto válido en virtud de poderes que ella misma se haya dado, de lo que se infiere que si no existe una norma que respalde una determinada actividad administrativa se está en presencia de una actuación por órgano manifiestamente incompetente.”

Se podría afirmar en este sentido que las condiciones que el TDC impone, relacionadas con el cumplimiento de la LOPD no se encuentran respaldadas por ninguna norma. Como se ha afirmado, la normativa establece que a la AEPD le corresponde velar por el cumplimiento de la legislación sobre protección de datos y controlar su aplicación, mientras que el TDC tiene como fin general el de preservar el funcionamiento competitivo de los mercados y garantizar la existencia de una competencia efectiva en los mismos.

La hipótesis de que las condiciones reseñadas pudieran considerarse nulas cobra, en consecuencia, cierta verosimilitud. Habría que estudiar las consecuencias que ello acarrearía.

6.1.2. CONSECUENCIAS DE LA NULIDAD

a) Nulidad parcial

De acuerdo con lo que se ha afirmado nos encontraríamos con que en una resolución del TDC que autoriza un acuerdo se imponen determinadas condiciones que podrían considerarse nulas. Según el artículo 64 de la Ley 30/1992 la nulidad “en parte del acto administrativo no implicará la de las partes del mismo independientes de aquélla, salvo que la parte viciada sea de tal importancia que sin ella el acto administrativo no hubiera sido dictado”. Habría que analizar en tal caso si las condiciones que pudieran ser consideradas nulas serían divisibles de la resolución, en cuyo caso nos encontraríamos ante un caso de invalidez parcial. Para ello sería necesario también que la parte no afectada por la nulidad sea válida³⁰.

La divisibilidad de un acto administrativo existe siempre que contenga pronunciamientos diferentes o bien, aún teniendo un único

²⁹ García de Enterría, E. y Fernández, T.-R., *Curso de Dº Administrativo I*, Civitas Ediciones, S.L., Madrid 2002, p. 638.

³⁰ Beladiez Rojo, M., *Validez y eficacia de los actos administrativos*, Marcial Pons, Madrid 1994, p. 296.

pronunciamiento, el objeto material al que éste alude pueda ser dividido. En nuestro caso nos encontraríamos ante el primer supuesto, ya que cada condición podría entenderse como un pronunciamiento diferente.

A continuación habrá que analizar si una vez eliminada la parte inválida, el acto es capaz de producir efectos, es decir, si reúne todos los requisitos que el Derecho exige a un acto para que sea conforme a derecho³¹. Es lógico pensar que nos encontramos ante tal supuesto, toda vez que las condiciones que se han estudiado no son más que pequeñas partes de un todo que es la resolución.

Así, en relación con la defensa de la competencia el TS ha procedido a anular determinadas condiciones que el Consejo de Ministros impuso en un caso de control de concentraciones³². Si bien no nos encontramos ante un supuesto similar, si que podría ser una situación comparable. En efecto, tanto las decisiones del Consejo de Ministros en materia de control de concentraciones como las resoluciones del TDC en materia de acuerdos colusorios tienen como objetivo limitar los efectos que una operación como la analizada pueda tener respecto del funcionamiento del mercado.

b) Efectos de la nulidad

El acto nulo de pleno derecho no puede ser objeto de convalidación, ya que esta técnica está exclusivamente referida a los actos anulables. El particular tendrá derecho a recurrir la resolución del TDC en los términos que considere oportunos. Sin embargo el plazo para hacerlo es muy reducido³³. No obstante la doctrina considera que la falta de impugnación en plazo de un acto nulo no hace a éste inatacable. El artículo 102 de la Ley 30/1992 habría así consagrado el carácter imprescriptible de la acción de nulidad³⁴.

De acuerdo con el apartado 1 del artículo 102 de la Ley 30/1992:

“Las Administraciones públicas, en cualquier momento, por iniciativa propia o a solicitud de interesado, y previo dictamen favorable del Consejo de Estado u órgano consultivo equivalente de la Comunidad Autónoma, si lo hubiere, declararán de oficio la nulidad de los actos administrativos que hayan puesto fin a la vía administrativa o que no hayan sido recurridos en plazo, en los supuestos previstos en el artículo 62.2.”

³¹ Ibid, p. 306.

³² Sentencia del TS de 2 de abril de 2002, Prosegur/Blindados del Norte.

³³ El artículo 46 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa establece un plazo de dos meses para interponer un recurso contencioso administrativo.

³⁴ García de Enterría, E. y Fernández, T.-R., Op Cit, p. 617.

De acuerdo con esto, la acción de nulidad puede ejercerse en cualquier momento, con posterioridad a la terminación de los plazos normales de recurso. En todo caso habrá que estar atentos al límite impuesto por el artículo 106 de la Ley 30/1992 que establece que las facultades de revisión no podrán ser ejercitadas cuando por prescripción de acciones, por el tiempo transcurrido o por otras circunstancias, su ejercicio resulte contrario a la equidad, a la buena fe, al derecho de los particulares o a las leyes. No parece que el artículo 106 pueda ser operativo en el ámbito en el que nos encontramos, toda vez que las autorizaciones singulares del TDC suelen otorgarse por un período máximo de 5 años.

6.1.3. ANULABILIDAD

Dado que el Tribunal Supremo es muy estricto a la hora de establecer los criterios para declarar la nulidad, se puede valorar la existencia de un caso de anulabilidad, regulado en el artículo 63.1 de la Ley 30/1992. Tal sería el caso si no nos encontráramos ante una incompetencia manifiesta por razón de la materia o del territorio, pudiendo la Administración convalidar los actos anulables, subsanando los vicios de que adolezcan³⁵ de acuerdo con el artículo 67 de la Ley 30/1992. Lo dispuesto respecto de la nulidad parcial es también aplicable en este caso.

6.2. PRÁCTICA DEL TDC

En el presente apartado se analiza la línea decisoria del TDC. Como se comprobará el TDC ha demostrado en los últimos años una línea decisoria un tanto errática. Además, su actividad de autorización ejerce un importante efecto sobre la actividad empresarial, de tal forma que sus decisiones actúan como elemento delimitador del contenido de los registros de morosos.

6.2.1. LÍNEA DECISORIA ERRÁTICA

Es preciso realizar una llamada de atención sobre el tratamiento de los registros de morosos por el TDC. Del análisis de las resoluciones se desprende que no existe una única línea decisoria. Así se pueden encontrar resoluciones casi consecutivas que establecen diferentes criterios para la autorización. Nos centramos en las condiciones de autorización que hemos venido a llamar básicas. En la resolución *morosos Fabricantes de Refractarios* el TDC estableció que:

“ [E]l Tribunal ha considerado en numerosas ocasiones, desde la Resolución de 11 de octubre de 1991 (Exp. A023/91 FEDICINE), que los registros de morosos pueden autorizarse en aplicación del artículo 3.1 LDC siempre que [1] la adhesión a los mismos sea

³⁵ Sentencia del TS de 15 de octubre de 2003, recurso 531/2001, fj. 2

voluntaria, [2] que no se suprima la libertad de la política comercial de cada empresa frente a los morosos, [3] que no se utilicen con fines distintos a los declarados, [4] que la información transmitida sea objetiva y [5] que la responsabilidad de la gestión quede claramente delimitada.”³⁶

No obstante en su resolución *morosos AEDES* el TDC añade una nueva condición al afirmar lo siguiente:

“3. Este Tribunal viene reiterando que para que un Registro de Morosos sea autorizable es preciso que se asegure el cumplimiento de las siguientes condiciones: [1] a) que la adhesión al mismo sea voluntaria; [2] b) que no prive a los asociados de la facultad de fijar su propia política comercial frente a los clientes morosos; [4] c) que la información que se transmite a los usuarios sea objetiva; d) que se garantice el acceso de los interesados al Registro para conocer y, en su caso, combatir los datos que les afecten; [3] e) que los datos incluidos en el Registro no se manipulen ni utilicen para fines distintos de los autorizados como propios del mismo; [5] f) que la responsabilidad de la gestión del Registro quede claramente delimitada en el reglamento.”³⁷

Sin perjuicio de la crítica que se ha planteado respecto de la condición d), el TDC parece afirmar que la misma viene imponiéndose de forma habitual, cuando no es así. Es más, en la resolución *morosos FEDCAM* el TDC parece olvidar dicha condición y afirma lo siguiente:

“[E]l Tribunal ha considerado en numerosas ocasiones, desde la Resolución de 11 de octubre de 1991 (Exp. A023/91 FEDICINE), que los registros de morosos pueden autorizarse en aplicación del artículo 3.1 LDC siempre que [1] la adhesión a los mismos sea voluntaria, [2] que no se suprima la libertad de la política comercial de cada empresa frente a los morosos, [3] que no se utilicen con fines distintos a los declarados, [4] que la información transmitida sea objetiva y [5] que la responsabilidad de la gestión quede claramente delimitada.”³⁸

Nótese que la resolución *morosos FEDCAM* se adoptó tres días después de la resolución *morosos AEDES*³⁹. En el Seminario de Expertos se apuntó que los diferentes cambios pueden ser previsibles desde el momento en el que existe cierto diálogo entre las autoridades de competencia y las empresas a lo largo del procedimiento de

³⁶ Resolución del TDC en el Expte. A 342/02, Morosos Fabricantes de Refractarios, fj. 1.

³⁷ Resolución del TDC el Expte. A 339/03, AEDES, fj. 3.

³⁸ Resolución del TDC en el Expte. A 337/03, Morosos FEDCAM, fj. 1.

³⁹ La resolución del TDC en el Expte. A 340/03, Morosos Feneval, fj. 3, dictada un mes después, recoge nuevamente las cinco condiciones reseñadas.

autorización. Ello permite tener una idea de la decisión que se llegará a adoptar.

No obstante, dada la importancia que el principio de seguridad jurídica tiene en una materia como el derecho de la competencia, por su estrecha vinculación con principios de carácter económico, sería deseable que el TDC adoptara todas las medidas necesarias para que no existan dudas sobre las condiciones de autorización de los registros de morosos.

6.2.2. EL TDC COMO LIMITADOR DE LOS CONTENIDOS DE LOS REGISTROS DE MOROSOS

En otro orden de cosas, el TDC rectifica de forma constante su línea de análisis de los registros de morosos. Sus resoluciones van poco a poco abriendo los límites que resoluciones anteriores habían impuesto⁴⁰. Esto hace que sea el propio TDC y no la AEPD la que establezca el contenido de los registros de morosos.

Así en la reciente resolución *Registro de morosidad EXPERIAN* el TDC confirma un cambio doctrinal que había impedido la autorización de registros de morosos que incluyen datos positivos, es decir, aquellos que incluyen rúbricas tales como el saldo crediticio, los avales, cauciones y garantías, así como las operaciones de arrendamiento financiero o la disposición temporal de activos, que complementan el historial de impagos con información más amplia, con el fin de evaluar la capacidad crediticia. El TDC había rechazado la creación de ficheros de este tipo de forma reiterada⁴¹, con el aval de la Audiencia Nacional⁴². Sin embargo, en la Resolución *Crédito ASNEF-EQUIFAX* el TDC admitió, modificando su doctrina anterior, la creación de un fichero de morosos con datos positivos⁴³. Este cambio doctrinal, que fue rechazado por la Audiencia Nacional⁴⁴, ha sido reafirmado por el TDC en la citada resolución *Registro de morosidad EXPERIAN*, que admite la creación de un fichero de morosos que incluye información sobre la llamada cantidad financiada, consistente en el monto total de crédito concedido⁴⁵.

⁴⁰ Ver a título de ejemplo las resoluciones del TDC en los Exptes. A 55/93, Sacos papel y A 239/98, Crédito Asnef-Equifax.

⁴¹ Ver las resoluciones del TDC en los Exptes. A 164/96, Servicio TRIP/ASNEF y A 209/97 Fichero ASNEF-SIC.

⁴² La resolución Fichero ASNEF-SIC fue confirmada por la Sentencia de la Audiencia Nacional de 7 de diciembre de 2001.

⁴³ Resolución del TDC en el Expte. A 239/98, Crédito ASNEF-EQUIFAX. Esta resolución cuenta con un voto particular en contra.

⁴⁴ Fue anulada mediante sentencia de la Audiencia Nacional de 28 de 2001, que ha sido recurrida ante el Tribunal Supremo.

⁴⁵ Resolución del TDC en el Expte. A 302/01, Registro de morosidad EXPERIAN, fj. 3.

6.3. ¿ESTAMOS ANTE IN ILÍCITO CONCURRENCIAL?

Cabría preguntarse si nos encontramos en el ámbito de los registros de morosos ante in ilícito concurrencial⁴⁶. Bien es cierto que los registros de morosos pueden dar lugar a conductas anticompetitivas, pero no es menos cierto que los registros de morosos no plantean *per se* una restricción a la competencia.

El TDC en sus resoluciones muestra una línea de argumentación que podría ponerse en duda. En efecto, si analizamos la práctica comunitaria en la materia nos daremos cuenta que los intercambios de información son atacables, desde el punto de vista de la defensa de la competencia, en el momento en el que los datos que se revelan son referentes a la estrategia comercial de las empresas.

La Comisión Europea en la decisión *UK Agricultural Tractor Registration Exchange*, relativa a un acuerdo de intercambio de información entre ocho empresas en el sector de los tractores agrícolas afirmó lo siguiente:

“(…) No obstante, este razonamiento no disminuye, de ningún modo, los efectos positivos de la transparencia sobre la competencia en un mercado competitivo con muchos compradores y vendedores. Cuando existe un reducido grado de concentración, la transparencia del mercado puede fomentar la competencia en la medida en que los consumidores puedan elegir con pleno conocimiento de los bienes ofrecidos”.⁴⁷

Además, de acuerdo con la Comunicación de la Comisión relativa a los acuerdos, decisiones y prácticas concertadas relativos a la cooperación entre empresas, no a todos los acuerdos o prácticas entre empresas le son de aplicación las normas de competencia. Según ha entendido la Comisión Europea:

“Los acuerdos cuyo único objetivo sea conseguir en común aquellas informaciones que las empresas precisan para determinar autónoma e independientemente su futuro comportamiento en el mercado, o recurrir individualmente a un organismo consultivo común, no tienen por objeto o efecto restringir la competencia. Pero si la libertad de acción de las empresas queda limitada, o si su comportamiento en el mercado se coordina, bien expresamente, bien mediante prácticas concertadas, puede haber una restricción de la competencia. Este es el caso en particular, cuando se hacen recomendaciones concretas, o cuando se fijan conclusiones de forma que

⁴⁶ Aunque podría plantearse la posible aplicación de la regla de minimis, en el Seminario de Expertos se afirmó que no sería posible, teniendo en cuenta lo establecido en la Resolución del TDC en el Expte. 437/98, Vileda/Tervi, fj. 3 y 4.

⁴⁷ Decisión de la Comisión de 17 de febrero de 1992, IV/31.370 y 31.446 UK Agricultural Tractor Registration Exchange , DOCE L 68 de 13.3.1992, p.19, apartado 37.

provocan, por parte de al menos un sector de las empresas participantes, un comportamiento uniforme en el mercado”⁴⁸.

Además, la práctica llevada a cabo por la Comisión Europea se ha referido siempre a acuerdos de intercambio de información entre empresas. En ningún caso han existido problemas de competencia derivados de la información referente a la actividad histórica de clientes, salvo si se trata de información sobre qué clientes tiene cada una de las empresas, lo que constituye un dato confidencial⁴⁹. Tampoco se puede afirmar que la información sobre el mercado, siempre que no vaya acompañada de una cooperación más amplia, sea peligrosa⁵⁰. La información que se ha considerado apta para restringir la competencia en caso de intercambio es la referida a datos individuales de las compañías⁵¹. Tal y como afirma Waelbroeck, el intercambio de información no se identifica necesariamente con una práctica colusoria. El hecho de que el intercambio “permita a cada participante [del acuerdo] tener una mayor perspectiva de la situación del mercado y determinar de un modo inteligente su comportamiento futuro no implica, en sí mismo, una restricción de la competencia”⁵².

El peligro se encuentra en la limitación de la libertad de acción de las empresas. En este sentido el propio TDC, analizando uno de los numerosos registros que se le han sometido a autorización, ha afirmado que la verdadera competencia empieza a tener lugar una vez que las empresas tienen acceso al registro de morosos. El TDC ha afirmado que el que las instituciones financieras “traten de obtener un conocimiento más refinado del mercado del riesgo, recopilando para ello la información que resulte pertinente, e incluso poniendo en común dicha información, no entraña necesariamente una conducta anticompetitiva, conducta que sí se produciría si, enfrentadas con un mismo conocimiento del mercado del riesgo, las empresas trataran de establecer una respuesta común”⁵³.

Desde esta perspectiva, tal vez el análisis del TDC no debería centrarse por tanto en todos los registros de morosos, sino únicamente en aquellos que puedan presentar un riesgo para el funcionamiento del

⁴⁸ Comunicación de la Comisión de 29 de julio de 1968 relativa a los acuerdos, decisiones y prácticas concertadas relativos a la cooperación entre empresas, DOCE C 075, P.3.

⁴⁹ Bellamy & Child, *European Community Law of Competition*, Sweet & Maxwell, London, 2001, p. 257.

⁵⁰ Waelbroeck, M. y Frignani, A., *Derecho Europeo de la Competencia. Tomo II*, Bosch, Barcelona, 1998, p. 1281.

⁵¹ Faul, J. y Nickpay, A., *The EC Law of Competition*, Oxford University Press, Oxford, 1999, p. 426.

⁵² Waelbroeck, M. y Frignani, A., Op. Cit., p. 782.

⁵³ Resolución del TDC en el Expte. A 293/98, Crédito Asnef-Equifax, fj. 6.

mercado, lo que coincide generalmente con los ficheros que tengan por objeto desvelar las estrategias de los diferentes competidores. No sería, por tanto, necesario exigir que todos aquellos operadores económicos que deseen poner en marcha un registro de morosos deban de solicitar una autorización al TDC.

6.4. POSIBILIDAD DE ELABORAR UN REGLAMENTO DE EXENCIÓN POR CATEGORÍAS

El artículo 5 LDC establece la posibilidad de elaboración de reglamentos de exención por categorías. Un reglamento de exención por categorías es una norma que establece los requisitos básicos que debe tener un acuerdo para obtener la exención de las normas de competencia de forma automática. Así, cualquier acuerdo que cumpla con lo dicho en un reglamento de exención por categorías se considera admisible conforme a las normas de competencia. En España no se ha elaborado nunca un reglamento de este estilo. Sin embargo, teniendo en cuenta que el ochenta por ciento de las resoluciones de autorización de acuerdos por el TDC se refieren a registros de morosos, se ha planteado esta posibilidad.

El problema sería saber qué condiciones se establecerían en el hipotético reglamento de exención. Un estudio de las resoluciones del TDC llevaría a pensar en la imposición de lo que aquí se han llamado condiciones básicas. No obstante, como se ha comentado, algunas de ellas no tienen mucha relación con el derecho de la competencia. Las otras condiciones impuestas por el TDC que han sido analizadas en este estudio tampoco tienen, en su mayoría, una relación directa con el derecho de la competencia. Además la línea decisoria cambiante del TDC en esta materia tampoco ayudaría a establecer unos requisitos perennes. Nos encontramos por tanto con un problema de difícil solución.

7. CONCLUSIONES

La creación de registros de morosos está sujeta a la normativa sobre protección de datos de carácter personal. En España se da la peculiaridad de que los registros de morosos son también analizados por las autoridades que se ocupan de la defensa de la competencia.

El sometimiento a la normativa de defensa de la competencia implica que el contenido de los registros de morosos esté sometido a diversas limitaciones. En efecto el TDC ha venido imponiendo diversas condiciones para que los registros de morosos puedan ser puestos en funcionamiento, con el objetivo último de mantener condiciones de competencia en el mercado.

Un análisis detallado de las decisiones de autorización de los registros de morosos por el TDC ha desvelado, no obstante, ciertas deficiencias en la valoración de los elementos relacionados con la defensa de la competencia. Así, en primer lugar, se han establecido diversas condiciones para la autorización de los registros de morosos que no guardan relación, en principio, con el derecho de la competencia.

Además se ha comprobado como el TDC en diversas resoluciones de autorización impone condiciones relacionadas no con la defensa de la competencia, sino con la normativa de protección de datos de carácter personal. Ello podría implicar que las decisiones de autorización, al menos de forma parcial, fueran consideradas como nulas o anulables, en la medida en que se hubieran dictado por un órgano manifiestamente incompetente.

El TDC aparece en este marco como un órgano delimitador de contenidos. Así el contenido de la información de la que disponen los registros de morosos ha ido evolucionando en la medida en que la línea decisoria del TDC ha ido abriendo las posibilidades. No obstante esta línea se muestra un tanto errática, lo que afecta sin duda al principio de seguridad jurídica e impide establecer los criterios generales de lo que podría ser un reglamento de exención por categorías.

Teniendo en cuenta los elementos que aquí se han expuesto y, ante todo, las dudas sobre la necesidad de someter los registros de morosos al requisito de autorización por las autoridades de defensa de la competencia, tal vez el TDC debería replantear su posición acerca de los registros de morosos.

BIBLIOGRAFÍA

Doctrina:

Beladiez Rojo, M., *Validez y eficacia de los actos administrativos*, Marcial Pons, Madrid, 1994.

Bellamy & Child, *European Community Law of Competition*, Sweet & Maxwell, London, 2001.

Faul, J. y Nickpay, A., *The EC Law of Competition*, Oxford University Press, Oxford, 1999.

García de Enterría, E. y Fernández, T.-R., *Curso de Dº Administrativo I*, Civitas, Madrid 2002.

Waelbroeck, M. y Frignani, A., *Derecho Europeo de la Competencia. Tomo II*, Bosch, Barcelona, 1998.

Resoluciones del Tribunal de Defensa de la Competencia:

- Resolución del TDC en el Expte. A 340/03, Morosos Feneval
- Resolución del TDC en el Expte. A 339/03, Morosos AEDES
- Resolución del TDC en el Expte. A 337/03, Morosos FEDCAM
- Resolución del TDC en el Expte. A 331/03, Morosos Ferrallistas Pontevedra
- Resolución del TDC en el Expte. A 342/02, Morosos Fabricantes de Refractarios
- Resolución del TDC en el Expte. A 323/02, Registro Morosos INFOTEL
- Resolución del TDC en el Expte. A 315/02, Morosos Artículos Deportivos
- Resolución del TDC en el Expte. A 302/01 Registro de morosidad EXPERIAN
- Resolución del TDC en el Expte. A 294/01, Morosos ASEMAC
- Resolución del TDC en el Expte. A 275/00, Morosos Rótulos Luminosos
- Resolución del TDC en el Expte. A 271/99, Morosos Agencias de Prensa
- Resolución del TDC en el Expte. A 257/99, Morosos Sotegest
- Resolución del TDC en el Expte. A 252/98, Experian Bureau de Crédito
- Resolución del TDC en el Expte. A 248/98, Morosos RECERCA
- Resolución del TDC en el Expte. A 241/98, Gerentes del Crédito
- Resolución del TDC en el Expte. A 239/98, Crédito Asnef-Equifax
- Resolución del TDC en el Expte. 437/98, Vileda/Tervi
- Resolución del TDC en el Expte. A 234/97, Morosos artes gráficas
- Resolución del TDC en el Expte. A 209/97, Fichero ASNEF-SIC
- Resolución del TDC en el Expte. A 164/96, Servicio TRIP/ASNEF
- Resolución del TDC en el Expte. A 54/95, Morosos Jard
- Resolución del TDC en el Expte. A 55/93, Sacos papel
- Resolución del TDC en el Expte. A 23/91, FEDICINE
- Resolución del TDC en el Expte. A 15/9



BOLETÍN DE SUSCRIPCIÓN

Deseo recibir gratuitamente los dos próximos Documentos de Trabajo de la serie Política de la Competencia del Instituto de Estudios Europeos de la Universidad San Pablo-CEU.

Nombre y
Apellidos.....
Dirección.....
Población..... C.P.
País..... Teléfono.....
Correo electrónico.....

INSTITUTO DE ESTUDIOS EUROPEOS
Universidad San Pablo-CEU
Julián Romea, 22 - 28003 Madrid
E-mail: idee@ceu.es
Tfno: 91 514 04 22
Fax: 91 514 04 28
www.ceu.es/idee



POLO EUROPEO JEAN MONNET
JEAN MONNET EUROPEAN CENTRE OF EXCELLENCE

PETICIÓN DE NÚMEROS ATRASADOS

Nombre y Apellidos.....
Dirección.....
Población..... C.P.
País..... Teléfono.....
Correo electrónico.....

Deseo recibir los siguientes Documentos de Trabajo de la serie Política de la Competencia del Instituto de Estudios Europeos de la Universidad San Pablo-CEU:

Nº
Títulos
.....
.....
.....

INSTITUTO DE ESTUDIOS EUROPEOS
Universidad San Pablo-CEU
Julián Romea, 22 - 28003 Madrid
E-mail: idee@ceu.es
Tfno: 91 514 04 22
Fax: 91 514 04 28
www.ceu.es/idee

NÚMEROS PUBLICADOS

SERIE POLÍTICA DE LA COMPETENCIA

- Nº 1 2001** "El control de concentraciones en España: un nuevo marco legislativo para las empresas"
José María Beneyto
- Nº 2 2001** "Análisis de los efectos económicos y sobre la competencia de la concentración Endesa - Iberdrola"
Luis Atienza, Javier de Quinto y Richard Watt
- Nº 3 2001** "Empresas en Participación concentrativas y artículo 81 del Tratado CE: Dos años de aplicación del artículo 2(4) del Reglamento CE de control de las operaciones de concentración"
Jerónimo Maíllo González-Orús
- Nº 1 2002** "Cinco años de aplicación de la Comunicación de 1996 relativa a la no imposición de multas o a la reducción de su importe en los asuntos relacionados con los acuerdos entre empresas"
Miguel Ángel Peña Castellot
- Nº 2 2002** "Leniency: la política de exoneración del pago de multas en derecho de la competencia"
Santiago Illundáin Fontoya
- Nº 3 2002** "Dominancia vs. disminución sustancial de la competencia ¿cuál es el criterio más apropiado?: aspectos jurídicos"
Mercedes García Pérez
- Nº 4 2002** "Test de dominancia vs. test de reducción de la competencia: aspectos económicos"
Juan Briones Alonso
- Nº 5 2002** "Telecomunicaciones en España: situación actual y perspectivas"
Bernardo Pérez de León Ponce
- Nº 6 2002** "El nuevo marco regulatorio europeo de las telecomunicaciones"
Jerónimo González González y Beatriz Sanz Fernández-Vega

- Nº 1 2003** "Some Simple Graphical Interpretations of the Herfindahl-Hirshman Index and their Implications"
Richard Watt y Javier De Quinto
- Nº 2 2003** "La Acción de Oro o las privatizaciones en un Mercado Único"
Pablo Siegrist Ridruejo, Jesús Lavalle Merchán, Emilia Gargallo González
- Nº 3 2003** "El control comunitario de concentraciones de empresas y la invocación de intereses nacionales. Crítica del artículo 21.3 del Reglamento 4064/89"
Pablo Berenguer O'Shea y Vanessa Pérez Lamas
- Nº 1 2004** "Los puntos de conexión en la Ley 1/2002 de 21 de febrero de coordinación de las competencias del Estado y las Comunidades Autónomas en materia de defensa de la competencia"
Lucana Estévez Mendoza
- Nº 2 2004** "Los impuestos autonómicos sobre los grandes establecimientos comerciales como ayuda de Estado ilícita ex art. 87 TCE"
Francisco Marcos
- Nº 1 2005** "Servicios de Interés General y Artículo 86 del Tratado CE: Una Visión Evolutiva"
Jerónimo Maillo González-Orús

SERIE UNIÓN EUROPEA

- Nº 1 2000** "La política monetaria única de la Unión Europea"
Rafael Pampillón Olmedo
- Nº 2 2000** "Nacionalismo e integración"
Leonardo Caruana de las Cagigas y Eduardo González Calleja
- Nº 1 2001** "Standard and Harmonize: Tax Arbitrage"
Nohemi Boal Velasco y Mariano González Sánchez
- Nº 2 2001** "Alemania y la ampliación al este: convergencias y divergencias"
José María Beneyto Pérez
- Nº 3 2001** "Towards a common European diplomacy? Analysis of the European Parliament resolution on establishing a common diplomacy (A5-0210/2000)"
Belén Becerril Atienza y Gerardo Galeote Quecedo
- Nº 4 2001** "La Política de Inmigración en la Unión Europea"
Patricia Argerey Vilar
- Nº 1 2002** "ALCA: Adiós al modelo de integración europea?"
Mario Jaramillo Contreras
- Nº 2 2002** "La crisis de Oriente Medio: Palestina"
Leonardo Caruana de las Cagigas
- Nº 3 2002** "El establecimiento de una delimitación más precisa de las competencias entre la Unión Europea y los Estados miembros"
José María Beneyto y Claus Giering
- Nº 4 2002** "La sociedad anónima europea"
Manuel García Riestra
- Nº 5 2002** "Jerarquía y tipología normativa, procesos legislativos y separación de poderes en la Unión Europea: hacia un modelo más claro y transparente"
Alberto Gil Ibáñez
- Nº 6 2002** "Análisis de situación y opciones respecto a la posición de las Regiones en el ámbito de la UE. Especial atención al Comité de las Regiones"

Alberto Gil Ibáñez

- Nº 7 2002** "Die Festlegung einer genaueren Abgrenzung der Kompetenzen zwischen der Europäischen Union und den Mitgliedstaaten"
José María Beneyto
- Nº 1 2003** "Un español en Europa. Una aproximación a Juan Luis Vives"
José Peña González
- Nº 2 2003** "El mercado del arte y los obstáculos fiscales ¿Una asignatura pendiente en la Unión Europea?"
Pablo Siegrist Ridruejo
- Nº 1 2004** "Evolución en el ámbito del pensamiento de las relaciones España-Europa"
José Peña González
- Nº 2 2004** "La sociedad europea: un régimen fragmentario con intención armonizadora"
Alfonso Martínez Echevarría y García de Dueñas
- Nº 3 2004** "Tres operaciones PESD: Bosnia i Herzegovina, Macedonia y República Democrática de Congo"
Berta Carrión Ramírez
- Nº 4 2004** "Turquía: El largo camino hacia Europa"
Delia Contreras
- Nº 5 2004** "En el horizonte de la tutela judicial efectiva, el TJCE supera la interpretación restrictiva de la legitimación activa mediante el uso de la cuestión prejudicial y la excepción de ilegalidad"
Alfonso Rincón García Loygorri
- Nº 1 2005** "The Biret cases: what effects do WTO dispute settlement rulings have in EU law?"
Adrian Emch
- Nº 2 2005** "Las ofertas públicas de adquisición de títulos desde la perspectiva comunitaria en el marco de la creación de un espacio financiero integrado"
José María Beneyto y José Puente

SERIE ECONOMÍA EUROPEA

- Nº 1 2001** "Impacto económico de la inmigración de los Países de Europa Central y Oriental a la Unión Europea"
M^a del Mar Herrador Morales
- Nº 1 2002** "Análisis de la financiación de los Fondos Estructurales en el ámbito de la política regional de la Unión Europea durante el período 1994-1999"
Cristina Isabel Dopacio
- Nº 2 2002** "On capital structure in the small and medium enterprises: the spanish case"
Francisco Sogorb Mira
- Nº 3 2002** "European Union foreign direct investment flows to Mercosur economies: an analysis of the country-of-origin determinants"
Martha Carro Fernández
- Nº 1 2004** "¿Es necesario reformar el Pacto de Estabilidad y Crecimiento?"
Ana Cristina Mingorance
- Nº 2 2004** "Perspectivas financieras 2007-2013: las nuevas prioridades de la Unión Europea y sus implicaciones en la política regional"
Cristina Serrano Leal, Begoña Montoro de Zulueta y Enrique Viguera Rubio
- Nº 3 2004** "Stabilisation Policy in EMU: The Case for More Active Fiscal Policy"
María Jesús Arroyo Fernández y Jorge Uxó González

SERIE DEL CENTRO DE ESTUDIOS DE COOPERACIÓN AL DESARROLLO

- Nº 1 2003** "Papel de la UE en las recientes cumbres internacionales"
Mónica Goded Salto
- Nº 1 2004** "La asociación Euro-Mediterránea: Un instrumento al servicio de la paz y la prosperidad"
Jesús Antonio Núñez Villaverde
- Nº 2 2004** "La retroalimentación en los sistemas de evaluación. Experiencias en la cooperación al desarrollo"
José María Larrú Ramos

COMITÉ CONSULTIVO
CENTRO DE POLÍTICA DE LA COMPETENCIA

RICARDO ALONSO SOTO
MANUEL AZPILICUETA FERRER
LUIS BERENGUER FUSTER
MIGUEL ÁNGEL CORTÉS MARTÍN
EMILIO CUATRECASAS
JOSÉ MARÍA CUEVAS
MILES CURLEY
CLAUS-DIETER EHLERMANN
ANTONIO GARRIGUES WALKER
ENRIQUE GONZÁLEZ-DÍAZ
LUIS DE GUINDOS
INMACULADA GUTIÉRREZ CARRIZO
RAFAEL ILLESCAS
JUAN IRANZO
VICENTE LÓPEZ –IBOR MAYOR
CECILIO MADERO VILLAREJO
SANTIAGO MARTÍNEZ-LAGE
LUIS ORTIZ BLANCO
ENRIQUE MOYA FRANCÉS
JULIO PASCUAL Y VICENTE
MERCEDES PEDRAZ
AMADEO PETITBÓ JUAN
FERNANDO POMBO
JAVIER DE QUINTO ROMERO
RAFAEL RIPOLL NAVARRO
JUAN ANTONIO RIVIÈRE MARTÍN
ALEXANDER SCHAUB
GONZALO SOLANA
RODRIGO URÍA MERUÉNDANO

INSTITUTO DE ESTUDIOS EUROPEOS
CENTRO DE POLÍTICA DE LA COMPETENCIA

PRESIDENTE
MARCELINO OREJA AGUIRRE

DIRECTOR
JOSÉ MARÍA BENEYTO PÉREZ

SECRETARIA
PATRICIA ARGEREY VILAR

COORDINADOR
JERÓNIMO MAILLO GONZÁLEZ-ORÚS