

TEMAS de hoy

José Antonio Rodríguez Míguez

Doctor en Derecho. Funcionario del Cuerpo Superior de la Xunta de Galicia

Secretario General y del Pleno del Tribunal Gallego de Defensa de la Competencia

La exención por categorías en materia de Registros de morosos (*)

Comentario de autor a los supuestos de acuerdos colusorios y régimen de exenciones, en especial las exenciones por categorías y su relación con los denominados Registros de Morosos. Así, y dada la normativa aplicable, las empresas que decidan constituir un Registro de morosos deberán esforzarse por acreditar, en su caso, y con carácter preventivo ante el órgano de defensa de la competencia competente, en el marco de un posible expediente sancionador, que el Registro que se ha creado no afecta sensiblemente a la competencia.

I. Acuerdos colusorios prohibidos y régimen de exenciones: las exenciones por categorías

El art. 1.1 de la Ley 16/1989, de 17 de julio, de Defensa de la Competencia (en adelante LDC), tomando como referencia el art. 81.1 de la Constitución Española (CE), prohíbe, con carácter general, «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» (1).

Sin embargo, conforme al art. 3 LDC, **dichas prácticas podrán ser autorizadas en la medida en que contribuyan a mejorar la producción o la comercialización de bienes y servicios, o a promover el progreso técnico o económico, siempre que además, concurren cumulativamente determinados requisitos que el propio precepto enumera** (2).

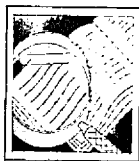
Tales autorizaciones pueden adoptar dos formas (3). En primer lugar, las denominadas «autorizaciones singulares», a las que se refiere el art. 4 LDC, que deben ser solicitadas de manera individual por las empresas o asociaciones interesadas y cuya concesión corresponde de manera individualizada y exclusiva al Tribunal de Defensa de la Competencia (en adelante TDC) o al órgano competente de la respectiva comunidad autónoma, si el ámbito de la autorización no excede el de la respectiva Comunidad Autónoma. Junto a esta opción, es posible también la autorización general de determinadas categorías de acuerdos. Se trata de los denominados «Reglamentos de exención en bloque» o «por categorías», a los que se refiere el art. 5 LDC, cuyo establecimiento está reservado al Gobierno de la Nación, a través del correspondiente Real Decreto (4).

En el presente trabajo nos vamos a centrar en esta segunda modalidad, no sólo porque es la elegida por el legislador español para regular los denominados «registros de morosos» (5), sobre los que centramos nuestra atención, sino también porque las autorizaciones legales van a desaparecer en el marco de la nueva LDC que se está tramitando en las Cortes Generales, en la que se asume el sistema de

(*) El origen de este trabajo se encuentra en la comunicación presentada por el autor en la «Jornada sobre el acercamiento a las empresas de la Ley de Defensa de la Competencia», celebrada en la Facultad de Derecho de la Universidad de La Coruña, el 1 de diciembre de 2006, bajo la dirección del profesor doctor don Manuel AREÁN LALIÑ, Catedrático de Derecho Mercantil de la Universidad de La Coruña.

El autor agradece los comentarios y sugerencias recibidas de diversos colegas al primer borrador de este trabajo. Las opiniones expresadas en el mismo son personales del autor y, por lo tanto, de su exclusiva responsabilidad, sin que puedan ser atribuidas, en modo alguno, al TGDC.

«exención legal», vigente en la Unión Europea desde la entrada en vigor del Reglamento (CE) n.º 1/03, del Consejo, de 16 de diciembre de 2002 (6).



Los acuerdos de intercambio de información entre competidores se enmarcan dentro de los supuestos de potenciales «restricciones horizontales»

El Reglamento de exención aprobado por el RD 602/2006, de 19 de mayo, para determinadas categorías de acuerdos de intercambio de información sobre morosidad (7), constituye el primero adoptado por las autoridades españolas, que hasta la fecha se habían limitado a extender la aplicación de los reglamentos comunitarios a los casos españoles.

brevemente en la categoría en la que éstos se enmarcan: los acuerdos de intercambio de información entre empresas.

Antes de centrarnos en este tipo de acuerdos y la exención prevista para los mismos, nos detendremos

II. Los acuerdos de intercambio de información entre competidores: los Registros de morosos

El tema de los Registros de morosos se enmarca, como acertadamente hace el RD 602/2006, en el contexto de los acuerdos sobre intercambio de información entre empresas competidoras. Se trata, por lo tanto, de supuestos de potenciales «restricciones horizontales».

El intercambio de información entre empresas es, sin duda, un tema controvertido en sede de competencia, pues si bien sus efectos pueden ser positivos (mayor transparencia del mercado, reducción de ciertos riesgos empresariales), también pueden tenerlos anticompetitivos, ya se trate de simples acuerdos accesorios de otros acuerdos restrictivos, como por ejemplo, un cártel de fijación de precios o reparto de mercados, ya de una práctica restrictiva en sí misma (8).

En el primer caso nos encontraríamos ante conductas «facilitadoras» del cártel o de mecanismos de control establecidos para asegurarse mutuamente el respeto al acuerdo ilícito principal, que es el que sería realmente anticompetitivo. En el segundo, sin embargo, el intercambio de información debe reunir determinadas características para poder ser reputado como anticompetitivo, pues no todo intercambio de información resulta restrictivo de la competencia (9). La práctica comunitaria es especialmente ilustrativa al respecto.

Siguiendo la esquemática exposición que hace el Abogado General GEELHOED, en sus conclusiones en el reciente caso *Asnef-Equifax* (10), en las que recuerda que la difusión y el intercambio de información entre competidores y la creación de un mercado transparente pueden ser neutros o incluso positivos para la estructura competitiva del mercado, destacando como la jurisprudencia comunitaria ha venido subrayando que «la transparencia entre los operadores económicos fomenta, en un mercado verdaderamente competitivo, la intensificación de la competencia entre los proveedores» (11).

Sin embargo, frente a estos efectos positivos, el intercambio de información puede tener efectos negativos o desfavorables para la competencia. Así, «la distinción entre un intercambio de información legal y un intercambio ilegal estaría determinada por los dos elementos siguientes: 1) el carácter y el contenido de la información intercambiada (agregada o detallada); y 2) la estructura del mercado de que se trate (oligopolístico o atomizado). Asimismo, reconoce que la frecuencia del intercambio también es un factor importante.

En consecuencia, puede plantear problemas de competencia el intercambio de información sobre precios, incluso aunque ya hubieran sido publicados, si se trata de datos a los que no se puede acceder en el mercado, o sólo con dificultad y tras largas investigaciones. Lo mismo sucede con el intercambio de información confidencial sobre cuotas de mercado, volúmenes de ventas, clientes, costes de las empresas o información detallada sobre inversiones futuras. Por el contrario, puede considerarse legítimo el intercambio de datos estadísticos o históricos, medioambientales o normativos en el seno de asociaciones mercantiles (12).

La forma de presentación de los datos también puede ser relevante. Como destaca nuevamente el Abogado General GEELHOED, **los datos agregados relativos al mercado son, en principio, legales, siempre que no permitan la identificación y el conocimiento de la estrategia comercial de un competidor aislado. La cuestión que se plantea, sin embargo, es determinar si el**

nivel de agregación permite o no conocer las estrategias de los competidores, lo que en gran medida depende del número de competidores.

Esta cuestión nos lleva al segundo elemento planteado por GEELHOED: La estructura del mercado en cuestión. En un mercado oligopolístico, las empresas tienen mayor tendencia a uniformizar su comportamiento, en consecuencia, en un mercado así caracterizado, el intercambio de información puede aumentar la probabilidad de colusión. Por ello, indica GEELHOED, «[...] el intercambio de determinada información se considera ilegal en un mercado oligopolístico o en un mercado que, sin ser oligopolístico, adolezca de un elevado grado de concentración, pero no en un mercado verdaderamente competitivo (atomizado)» (13).

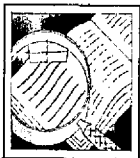
III. La práctica del TDC en materia de Registros de morosos: la importancia de la STJCE en el caso *Asnef-Equifax* de 23 de noviembre de 2006

Centrándonos en el caso español, el supuesto de acuerdos de intercambio de información que ha tenido más importancia es el que da lugar a la creación de un «Registro de morosos». La práctica del TDC en la materia es muy abundante, hasta el punto de que representan un importante porcentaje de los expedientes de autorización singular que anualmente analiza (14), por lo que existía un importante cuerpo de doctrina elaborada al respecto (15).

El TDC ha venido estudiando los Registros de morosos al examinar las solicitudes de autorización singular que se le presentaban, haciendo uso de la facultad que le reconoce el art. 4.2 LDC de establecer modificaciones, condiciones u obligaciones, previa audiencia de los interesados y del SDC.

En alguna de sus Resoluciones ha sido el propio TDC el que ha procedido a sistematizar las condiciones que impone. Tal es el caso, por ejemplo, de la Resolución de 19 de julio de 2005, en el Expte. A 353/05 (*Morosos distribuidores de gasóleo*), en la que señala como condiciones las siguientes (16):

- 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 los 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.



La actuación del TDC en esta materia no está exenta de críticas, centradas, básicamente, en un exceso de formalismo y ausencia, prácticamente absoluta, de valoración económica de sus efectos

A pesar de su ingente labor, la actuación del TDC en materia de Registros de morosos no está exenta de críticas, centradas, básicamente, en un exceso de formalismo y ausencia, prácticamente absoluta de valoración económica de sus efectos (17).

La singular importancia de esta figura en nuestra práctica administrativa no nos debe hacer olvidar, sin embargo, como ya apuntábamos, que el tratamiento de esta conducta como restrictiva de la competencia no es seguido por los demás países de nuestro entor-

no. Una evidencia de este hecho la encontramos en la reciente STJCE de 23 de noviembre de 2006, en el caso ya aludido, *Asnef-Equifax*.

En esta sentencia, el Tribunal de Justicia da respuesta a dos cuestiones prejudiciales planteadas por el Tribunal Supremo español, a propósito de la legalidad de la autorización singular concedida por el TDC para la creación y funcionamiento de un registro de información de crédito. El órgano remitente pide sustancialmente que se dilucide si el art. 81 CE debe interpretarse en el sentido de que un sistema de intercambio de información sobre el crédito, como el Registro objeto de los autos, incurre en la prohibición que establece el ap. 1 de dicho artículo y, en caso afirmativo, si tal sistema puede acogerse a la exención prevista en el ap. 3, por la eventual obtención por los usuarios de un beneficio como resultado de la aplicación de ese sistema (18).

La respuesta del Tribunal de Justicia es clara (19). Así, y en lo que se refiere concretamente a la afectación de la competencia, rechaza abiertamente que los registros como el controvertido tengan por

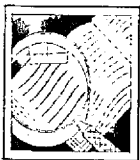
objeto, por su propia naturaleza, impedir, restringir o falsear el juego de la competencia dentro del mercado común en el sentido exigido por el art. 81.1 CE. En consecuencia, para apreciar la eventual restricción de la competencia habrá que atender a sus efectos, actuales o potenciales, tal y como se desprende del citado precepto, cuya apreciación corresponde apreciar al órgano jurisdiccional remitente (20).

A mayor abundamiento, el Tribunal efectúa algunas consideraciones de gran interés (21), partiendo de la premisa de la exclusión del art. 81.1 CE, de los supuestos en que la afectación del mercado de referencia sea insignificante (22).

Así, en primer lugar, subraya que cuando la oferta en un mercado se encuentra fuertemente concentrada, el intercambio de determinada información puede permitir que las empresas conozcan la posición y la estrategia comercial de sus competidores en el mercado, lo que falsearía la rivalidad, incrementando la probabilidad de una colusión o incluso facilitándola. Por el contrario, cuando la oferta se encontrase atomizada, la incidencia de la difusión y el intercambio de información entre competidores podrían ser neutra, o incluso positiva, para el carácter competitivo del mercado (23).

En segundo lugar precisa que para que un registro como el controvertido no pueda desvelar la posición en el mercado ni la estrategia comercial de los competidores, **es importante que no se revele la identidad de los acreedores, ni directa ni indirectamente** (24).

Finalmente, el Tribunal considera que **es también importante que tales registros sean accesibles a todos los agentes económicos activos en el sector pertinente** de modo que, tanto de hecho como de Derecho, no resulte discriminatorio (25).



Para apreciar la eventual restricción de la competencia habrá que atender a sus efectos, actuales o potenciales

En conclusión, para el Tribunal de Justicia «siempre que el mercado o mercados pertinentes no se encuentren fuertemente concentrados, que el sistema no permita identificar a los acreedores y que las condiciones de acceso y de utilización para las entidades financieras no sean discriminatorias, un sistema de intercambio de información como el registro examina-

do no tendría por efecto, en principio, una restricción de la competencia en el sentido del artículo 81 CE, apartado 1».

De la simple lectura de esta sentencia es posible deducir con claridad una notable diferencia de planteamiento entre el Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas y la práctica de las autoridades administrativas y judiciales españolas (26), respecto de este tipo de acuerdos. **Así, mientras para el Tribunal de Justicia la imposición de ciertas condiciones determina que la conducta no sea reputada anticompetitiva, por el contrario, en nuestro Derecho interno dichas condiciones e incluso otras adicionales únicamente permiten su eventual autorización, al considerar que las mismas vendrían a compensar sus efectos desfavorables para la competencia, cuya existencia no se somete a cuestión** (27).

IV. El Real Decreto 602/2006, de 19 de mayo

La rica casuística existente acerca de este tipo de expedientes hacía de estos acuerdos un candidato magnífico para adoptar un reglamento de exención por categorías cuando, por otro lado, su singularidad en nuestro Derecho hacía evidente que no se adoptaría exención alguna desde instancias comunitarias, donde el fenómeno no ha tenido la misma importancia, ni cuantitativa, ni cualitativamente (28). Si a esta evidencia se une la ya apuntada e inminente desaparición en el Derecho Español de la Competencia del sistema de notificación previa en favor del de exención legal, su aprobación resulta de especial interés.

Al objeto de exponer su contenido de la exención nos centraremos en los siguientes aspectos: 1. Ámbito de aplicación (arts. 1 y 4); 2. La definición de «registro de morosidad» (art. 2); 3. Los requisitos que debe reunir para ampararse en la exención (art. 3); 4. La protección de datos de carácter personal (PDCCP) y 5. La retirada de la exención.

1. Ámbito de aplicación

La exención se aplica únicamente a los acuerdos de intercambio de información sobre morosidad sufrida por los oferentes en un mismo mercado, con independencia de que se

gestionen por una asociación de empresas afectadas o por una empresa ajena a la actividad de quienes intercambian la información.

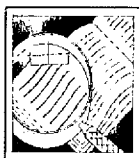
Sin duda, la cuestión más relevante de esta primera delimitación es la referida a que los oferentes desarrollen su actividad «en un mismo mercado», es decir, que sólo entran en el ámbito prohibido por el art. 1.1 LDC, por ser susceptibles de afectar a la competencia, los acuerdos entre empresas pertenecientes al mismo sector (29) y no los de carácter multisectorial (30), en los que al no ser competidoras las empresas entre sí, no existe el peligro de la afectación de la competencia (31). El problema que se plantea, sin embargo, es determinar cuándo dichos registros, a pesar de configurarse formalmente como multisectoriales, son en realidad sectoriales o funcionan como tales, lo que se puede apreciar atendiendo inicialmente a quiénes son los solicitantes, o *a posteriori*, comprobando quiénes forman parte de ellos o acceden a su contenido, lo que corresponde ya a la labor de vigilancia que corresponde al SDC o, en su caso, al equivalente órgano autonómico.

Junto a esta primera delimitación el Reglamento prevé también un límite subjetivo, es decir, unos supuestos en que no es de aplicación y que, por lo tanto, exigen una solicitud de autorización individual —mientras esta perviva—, o un examen muy exhaustivo por parte de quienes se propongan su constitución, autoevaluando su incidencia sobre la competencia (32). Esta limitación se recoge en el art. 4 del RD 602/2006, conforme al cual, la exención prevista en el mismo, «[...] no será de aplicación a aquellos acuerdos de intercambio de información sobre morosidad entre empresas competidoras en un mercado en el que el grado de concentración de la suma de oferta de los tres operadores principales supere el 50 por 100 de la cuota de dicho mercado» (33).

2. La definición de Registro de Morosos

El Real Decreto 602/2006 incorpora en su art. 2 su propia definición de «Registro de morosos» («A los efectos del presente reglamento») denominándolo de manera más impersonal como «Registro de Morosidad» (34).

El Real Decreto lo define como «[...] el instrumento habilitado para el intercambio permanente de información entre operadores económicos competidores sobre el incumplimiento de las obligaciones dinerarias derivadas de su actividad empresarial».



El Registro es el instrumento habilitado para el intercambio permanente de información entre operadores económicos competidores sobre el incumplimiento de las obligaciones dinerarias derivadas de su actividad empresarial

Dos apuntes a este respecto. **En primer lugar, alude a su carácter permanente, pues uno de los rasgos de estos registros es, precisamente, que el intercambio de información es continuo en el tiempo, de suerte que es posible conocer en cada momento la solvencia de cualquier potencial cliente (35). Por otro lado, quienes se intercambian información son «operadores económicos competidores»,** es decir, se acude a la expresión más precisa de operador económico, frente a la de empresa y se recalca el carácter de competidores de los que aportan la información, rasgo que refuerza el carácter sectorial de los registros que son objeto de dicha norma.

3. Requisitos de la exención

Para poder acogerse a la exención, los acuerdos deberán cumplir estrictamente los requisitos que enumera el art. 3 de este Reglamento. En realidad, las condiciones son dos, una inicial, que el registro solicitado se halle dentro del ámbito de aplicación del reglamento. Y una segunda, que exige que cuente con unas normas de funcionamiento conocidas y asumidas por todos los partícipes, que respondan a las diez condiciones que de manera detallada se exponen en dicho precepto.

Como puede apreciarse, estas condiciones son una reelaboración de las que el TDC ha venido imponiendo en sus resoluciones a lo largo de los años, perfiladas algunas de ellas durante el proceso de elaboración de la norma (36). A ellas vamos a referirnos a continuación. Es preciso destacar, si embargo, que no todos los requisitos que se enuncian en este Real Decreto responden a criterios de competencia, pues varios de ellos obedecen a exigencias derivadas de la legislación de protección de datos de carácter personal, por lo que resulta cuestionable su inclusión en una norma sobre competencia. Haciéndonos eco de su diferente naturaleza, los abordaremos por separado.

A) Requisitos basados en criterios de competencia

a) Identificación de la persona responsable de la gestión del Registro

Este requisito tiene como finalidad garantizar que se identifique en el acuerdo de constitución del registro cuál es la persona o personas, físicas o jurídicas que van a encargarse de su gestión, pues son éstas quienes pueden incurrir en responsabilidad si el registro incumple la legislación de competencia al no adecuarse a los requisitos que ampararán la exención.

b) Libertad de adhesión al Registro

Este apartado alude a uno de los rasgos más representativos que debían reunir estos registros para ser autorizados: La libertad de adhesión al mismo para todas las empresas oferentes en el mismo mercado.

Dado el contenido e importancia de la información que es objeto de intercambio, **la ausencia de libre adhesión, es decir, que se trate de un Registro no abierto a todos los competidores actuaría como una barrera de entrada especialmente gravosa para las empresas que tuvieran intención de acceder a este mercado.**

Dicha libertad de adhesión se debe considerar exigible durante toda la vida del Registro y no sólo al momento de su constitución. De igual modo, esta libertad debe entenderse también en sentido negativo, es decir, debe ser posible separarse del registro en cualquier momento, sin perjuicio, en su caso, de hacer frente a los compromisos económicos contraídos durante el período en que se perteneció al mismo.

c) Voluntariedad y compromiso de reciprocidad

Este requisito resulta algo redundante, con lo que se recoge en el apartado anterior, al menos en la referencia a **la voluntariedad, pues ésta se debe identificar con la libertad de adhesión.**

Más interés presenta la llamada al compromiso de reciprocidad, que supone una manifestación de la lealtad que debe presidir las relaciones comerciales y que, en un registro como el presente es esencial, pues la virtualidad de estos registros es que todos aporten el mismo nivel de información sobre morosidad para garantizar iguales condiciones de competencia frente a potenciales morosos, más allá del grado de riesgo que cada uno decida o pueda asumir en sus actividades empresariales (libertad de la política comercial).

d) Libertad de fijación de la política comercial frente a un deudor moroso

Este es sin duda uno de los requisitos básicos a los que este registro debe someterse, pues lo que realmente puede afectar a la competencia es que los usuarios del mismo coordinen su política comercial.

A este respecto resulta ilustrativa la reciente STJCE en el caso *Asnef-Equifax* (37), en el que se señala con claridad que «[...] es inherente a las disposiciones sobre competencia del Tratado que todo operador económico debe determinar de manera autónoma la política que pretende seguir en el mercado común. De este modo, [...], tal exigencia de autonomía se opone a toda toma de contacto directo o indirecto entre operadores económicos susceptible ya sea de influir en el comportamiento en el mercado de un competidor real o potencial, ya sea de desvelar a dicho competidor el comportamiento que se haya decidido o se pretenda seguir en el mercado, cuando estos contactos tengan por efecto u objeto abocar a condiciones de competencia que no se corresponderían con las condiciones normales del mercado de que se trate, teniendo en cuenta la naturaleza de los productos entregados o los servicios prestados, la importancia y el número de las empresas, así como el volumen de dicho mercado [...]. Añadiendo a continuación que «[n]o obstante, la referida exigencia de autonomía no excluye el derecho de los operadores económicos a adaptarse con habilidad al comportamiento que han comprobado o que prevén que seguirán sus competidores [...]».

e) El contenido del Registro

Es este uno de los apartados que más se vieron alterados durante la tramitación administrativa del proyecto de Real Decreto. **Su redacción final trata de conciliar la noción de «mora» que recogen el Código Civil (art. 1100) y el Código de Comercio (art. 63).**

Conforme a este requisito, la información que se va a incluir en este tipo de registros y que se transmite a sus usuarios deberá ser «objetiva» y limitarse a «deudas ciertas, vencidas, exigibles y que hayan sido objeto de un previo requerimiento de pago, y referirse exclusivamente a morosidad». **Queda, por lo tanto, vedada cualquier información o apreciación subjetiva (valoración de riesgo, por ejemplo), más allá de los puros datos, que se deberán limitar a las deudas dinerarias** (38),

que cumplan los requisitos antes aludidos, destinados a garantizar, en último término, que el asiento del registro responda a un efectivo incumplimiento de deudas.

Debemos destacar en este punto que el Real Decreto asume una concepción restrictiva del contenido de estos Registros, al limitarse únicamente a deudas no satisfechas, omitiendo cualquier referencia a obligaciones adecuadamente cumplidas, tal y como mantenía algún sector de la doctrina, que defendía que la presencia de «datos positivos» permitiría al que consulta el fichero hacerse una idea más definida de la solvencia del potencial cliente (39).

B) Requisitos destinados a proteger la confidencialidad de los datos de carácter personal

Como ya hemos tenido ocasión de señalar, la protección de los datos de carácter personal es una cuestión que el Real Decreto 602/2006 (40) cuida con particular atención, lo que si bien responde a la importancia que a la intimidad personal se confiere desde el propio texto constitucional, que la incluye entre los Derechos Fundamentales que reconoce (41), su tratamiento puede ser excesivo para la regulación de una exención por categorías, que es el objeto de esta norma (42), habiendo resultando suficiente la



Debemos destacar en este punto que el Real Decreto asume una concepción restrictiva del contenido de estos Registros, al limitarse únicamente a deudas no satisfechas

mención genérica recogida en su art. 5 («Las normas reguladoras del funcionamiento del registro de morosidad deberán cumplir, en todo caso, lo previsto en la LO 15/1999, de 13 de diciembre, de Protección de Datos de Carácter Personal, y sus normas de desarrollo»). No obstante lo anterior, y siguiendo la recomendación del Consejo de Estado (43), el texto final del Real Decreto incorpora entre los requisitos del art. 3, unos específicos destinados a regular esta cuestión, contenidos en los apartados f) a i) de dicho precepto (44). Vamos a analizar estos requisitos.

f) Prohibición de incluir datos sobre los que exista un principio de prueba en contrario

Este requisito está íntimamente relacionado con el anterior y resulta, en parte, redundante, pues **veda el acceso al registro la información sobre aquellas deudas sobre las que exista alguna incertidumbre.** La redacción, algo confusa, alude a «datos sobre los que exista un principio de prueba documental que aparentemente contradiga la existencia de la deuda o del requerimiento para su pago». Entendemos que la incerteza se debe considerar referida a cualquier elemento esencial de la relación de deuda y, por lo tanto, también a otras circunstancias como, por ejemplo, la identidad del deudor.

En el Dictamen del Consejo de Estado se señaló la conveniencia de recoger en la norma el contenido de la Instrucción 1/1995, de 1 de marzo, de **la Agencia de Protección de Datos, relativa a prestación de servicios de información sobre solvencia patrimonial y crédito, que establece que no podrán incluirse en los Registros de morosos datos sobre los que exista un principio de prueba documental que aparentemente contradiga la existencia de la deuda o del requerimiento para su pago** (45).

g) Prohibición de manipular los datos o de utilizarlos para otros fines

Esta condición está íntimamente relacionada con la protección de datos de carácter personal, aspecto respecto del que el Real Decreto, como lo ha sido tradicionalmente el TDC, se ha mostrado especialmente sensible.

h) Libre acceso de los deudores a los datos que les afecten

Este apartado vuelve a referirse a las exigencias derivadas de la legislación de protección de datos de carácter personal a la que se remite explícitamente, aunque de manera genérica. En efecto, las previsiones contenidas en este precepto se remiten al contenido de los arts. 15, 16 y 17 de la LO 15/1999, de 13 de diciembre, de Protección de Datos de Carácter Personal (en adelante «LO 15/1999» o «LOPDCP»), que regula el «Derecho de acceso», que regulan, respectivamente, los derechos de acceso (art. 15), rectificación y cancelación (art. 16), así como el procedimiento de oposición, acceso, rectificación o cancelación de los datos de carácter personal (art. 17).

i) Obligación de cancelación

Este requisito también hace mención a la normativa sobre protección de datos de carácter personal, concretamente a la previsión contenida en el art. 16.3 LOPDCP, en el que se alude a la conservación

de datos cancelados «únicamente a disposición de las Administraciones públicas, Jueces y Tribunales, para la atención de las posibles responsabilidades nacidas del tratamiento, durante el plazo de prescripción de éstas. Cumplido el citado plazo deberá procederse a la supresión».

j) Prohibición de suministrar los datos identificativos del acreedor

Como ya destacamos con anterioridad, el hecho de que no se desvele ni directa ni indirectamente, la identidad del acreedor era una de las condiciones que el Tribunal de Justicia destacó en el caso *Asnef-Equifax* para que un registro de este tipo no permitiera desvelar la posición en el mercado ni la estrategia comercial de los competidores, en la medida en que dicho conocimiento puede facilitar la concertación de voluntades con finalidad de excluir la competencia entre ellas, aproximando su política comercial (46).

4. La retirada de la exención

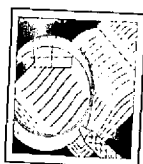
Al igual que las autorizaciones otorgadas singularmente, las que se amparan en un reglamento de exención por categorías pueden ser retiradas. Esta cuestión, que se regula con carácter general en el art. 15 del RD 378/2003 (47), en el que se establece el correspondiente procedimiento, es también abordada por el RD 602/2006.

Así, en su art. 4 se establece que «El Tribunal de Defensa de la Competencia y los órganos resolutorios de las comunidades autónomas, en el ámbito de sus competencias, podrán retirar los beneficios de la exención a aquellos acuerdos que, pese a cumplir las condiciones de este reglamento, produzcan efectos incompatibles con lo dispuesto en el art. 3 de la Ley 16/1989, de 17 de julio, de Defensa de la Competencia».

Se trata, sin duda, de una cláusula de salvaguardia, tendente a permitir la retirada de la autorización en aquellos casos en que pese a cumplirse los requisitos, la conducta llegue a afectar finalmente a la competencia de forma tal, que no sea posible compensación alguna que ampare su autorización.

V. Valoración final

Desde la entrada en vigor del RD 602/2006, de 19 de mayo (48), son los operadores económicos los que deben evaluar su conducta y decidir si cumplen las condiciones de la exención, y el SDC o el órgano equivalente de la correspondiente Comunidad Autónoma, en su caso, los que asumen la responsabilidad de verificar mediante controles *a posteriori* que así es efectivamente.



Sin duda será de gran importancia la interpretación que realice el Tribunal Supremo de la jurisprudencia comunitaria sobre este tipo de Registros

No obstante, no podemos ignorar que esta norma está llamada a ser aplicada también en el marco de la nueva Ley de Defensa de la Competencia, que en la actualidad se está tramitando en las Cortes Generales, y que prevé la supresión de las autorizaciones singulares, por lo que pueden plantearse importantes e interesantes problemas (49), en función del supuesto que analicemos.

Por una parte, está el caso de los registros que por superar el umbral del 30% previsto en el Real Decreto no puedan ampararse en la exención. Durante la vigencia de la Ley 16/1989, de 17 de julio, de Defensa de la Competencia, los operadores económicos interesados podrán solicitar una autorización singular, con lo que la cuestión quedaría en manos del TDC. Sin embargo, con la nueva Ley de Defensa de la Competencia, al desaparecer esta posibilidad, resulta claro que las empresas que decidan constituir un Registro de morosos deberán esforzarse por acreditar, en su caso, y con carácter preventivo ante el órgano de defensa de la competencia (central o autonómico) que eventualmente lo analice, en el marco de un posible expediente sancionador, que el registro que han creado no afecta sensiblemente a la competencia.

Esta situación de indudable inseguridad jurídica, también se producirá respecto de aquellos registros que se constituyan sin cumplir las condiciones establecidas por la exención. En estos casos y al amparo del nuevo sistema, resulta evidente que las empresas no gozarán del amparo de la exención, lo que no eximirá a las autoridades de la competencia de probar la afectación de la misma.

Parece claro, sin embargo, que no se encontrarán en esta precaria situación los Registros en cuya constitución se hayan respetado, al menos formalmente, las condiciones previstas en la exención y que no superen el umbral de cuota previsto en la misma, pues en este caso serán las autoridades de la competencia, nacionales o autonómicas, las que deberán esforzarse por acreditar la afectación de la competencia y el incumplimiento de los requisitos establecidos en el Real Decreto, o que éstos, aun habiendo sido cumplidos, no permiten reequilibrar los efectos negativos para la competencia.

En cualquier caso, creemos que en este contexto va a ser de gran importancia la interpretación que realice el Tribunal Supremo de la jurisprudencia comunitaria sobre Registros de morosos, pues de ella dependerá en gran medida el tratamiento que haya de darse en el futuro a este tipo de acuerdos, y por lo tanto también a esta exención por categoría.

NOTAS

- (1) Este precepto enumera, además, en dicho ap. 1.º un elenco de ejemplos de conductas prohibidas, de carácter meramente indicativo, estableciendo en los aps. 2.º y 3.º, respectivamente, la nulidad de los acuerdos que incurran en la prohibición y no sean exceptuados en virtud de la propia LDC y, una suerte de cláusula *de minimis*, conforme a la cual los órganos de defensa de la competencia pueden decidir no iniciar o sobreseer los procedimientos previstos en dicha Ley respecto de conductas que, «por su escasa importancia, no sean capaces de afectar de manera significativa a la competencia».
- (2) Así se puede leer con claridad meridiana en la SAN de la Sala de lo contencioso-Administrativo, de 28 de noviembre de 2001, en cuyo FJ 3.º, 8.º párr.
- (3) La doctrina alude también a una tercera excepción, denominada «excepción legal», contenida en el art. 2 LDC, que precisa que la conducta inicialmente prohibida por el art. 1.1 LDC, encuentre cobertura en una norma con rango de ley formal.
- (4) RD 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 (BOE núm. 90, del 15 de abril de 2003, pág. 14.851).
- (5) También se les conoce como «Ficheros de morosos». Este es, por ejemplo, el término empleado en FERNÁNDEZ LÓPEZ, J. M.: «Los ficheros comunes de las entidades financieras sobre solvencia patrimonial y crédito desde la perspectiva de la LDC», en *Anuario de la Competencia 2001*, Marcial Pons, 2002, págs. 234 a 256. No obstante, como reconoce GARCÍA CACHAFEIRO, el TDC ha optado indiscutiblemente por el término «registro de morosos», si bien, en la LO 15/1999, de 13 de diciembre, de Protección de Datos de Carácter Personal esta clase de ficheros reciben la denominación de «servicios de información sobre solvencia patrimonial y crédito». *Vid.* GARCÍA CACHAFEIRO, F. («Constitución y funcionamiento de registros de morosos entre las entidades de crédito: un análisis desde el derecho de la competencia», en *Anuario da Facultade de Dereito da Universidade de Coruña*, núm. 6, 2002, págs. 397 a 418, en concreto, pág. 401, nota 16).
- (6) Tras la aprobación del Reglamento (CE) n.º 1/2003, del Consejo, de 16 de diciembre de 2002, relativo a la aplicación de las normas sobre competencia previstas en los artículos 81 y 82 del Tratado CE (DO L 1, de 4 de enero de 2003, pág. 1) el sistema comunitario ha experimentado una importante transformación, descargando sobre los operadores económicos la tarea de evaluar si sus conductas pueden resultar contrarias a la competencia al infringir el art. 81.1 CE y si, en su caso, podrían resultar excepcionadas, al amparo del art. 81.3 CE. Este sistema, conocido comúnmente como de «excepción legal», vino a desplazar al hasta entonces vigente de notificación previa, que es el que todavía conserva nuestra vigente LDC.
- (7) BOE núm. 129, de 31 mayo 2006, pág. 20430.
- (8) Como destaca GARCÍA CACHAFEIRO, F. («Constitución...», *op. cit.*, pág. 398, nota 2) citando a KORAH, V. (*An introductory guide to EC Competition law and practice*, 7.ª ed., Hart Publishing, Oxford, 2000, pág. 51), el intercambio de información puede ser utilizado para lograr los mismos resultados que con un acuerdo de precios, pero por medios indirectos, por lo que bajo la apariencia de un inofensivo intercambio de información, se lograría el mismo peligroso objetivo de fijar unos precios estables ajenos a las oscilaciones del mercado.
- (9) Con carácter general puede decirse que el tratamiento dado a los acuerdos informativos es más severo en Europa que en los Estados Unidos, pues mientras en la Comunidad se sanciona el mero intercambio de información, al otro lado del Atlántico los tribunales exigen generalmente la prueba de la relación entre la puesta en común de datos y una práctica concertada concreta. En este sentido, GARCÍA CACHAFEIRO, F., «Constitución...», *op. cit.*, pág. 399, nota 11.
- (10) Conclusiones presentadas el 29 de junio de 2006. Asunto C-238/05. *Vid.* especialmente, aps. 40 a 43. Este caso tiene su origen en las cuestiones prejudiciales planteadas por el Tribunal Supremo español a propósito del recurso de casación interpuesto por la sociedad Asnef-Equifax Servicios de Información sobre Solvencia y Crédito, S. L., contra la sentencia de la Audiencia Nacional de 28 de noviembre de 2001, que anuló la autorización singular concedida por el TDC, de 3 de noviembre de 1999 (Expte. A 239/98, Crédito Asnef-Equifax), para la creación por la recurrente de un registro de información de crédito.
- (11) Apartado 40 de las conclusiones. El Abogado General cita expresamente la Sentencia del Tribunal de Primera Instancia de 27 de octubre de 1994, *John Deere/Comisión* (T-35/92, *Rec.* pág. II-957), ap. 51; sentencias del Tribunal de Justicia de 28 de mayo de 1998, *John Deere/Comisión* (C-7/95 P, *Rec.* pág. I-3111), aps. 88 a 90, y de 2 de octubre de 2003,

Thyssen Stahl/Comisión (C-194/99 P, Rec. pág. I-10821), ap. 84.

- (12) Acerca de los acuerdos de intercambio de información citados, que se consideran prohibidos, *vid.* ODRIOZOLA, M./IRRISARRY, B./BARRANTES, B.: «Prohibición de prácticas colusorias (II). Restricciones horizontales», en BENEYTO, J. M. (Dir.), *Tratado de Derecho de la Competencia Unión Europea y España*, Editorial Bosch, Barcelona, 2005, págs. 263 a 265, con sus correspondientes notas.
- (13) En apoyo de esta aseveración, en las conclusiones se cita la STJCE de 2 de octubre de 2003, *Thyssen Stahl/Comisión* (C-194/99 P, Rec. pág. I-10821), ap. 86.
- (14) RINCÓN señala que el ochenta por ciento de las resoluciones de autorización de acuerdos adoptadas por el TDC se refieren a registros de morosos. Cfr. RINCÓN GARCÍA-LOYGORRI, A., «Evaluación de los registros...», *op. cit.*, pág. 21. La Memoria del TDC correspondiente a 2005 recogió 22 solicitudes de autorización singular, de las que 16 son registros de morosos.
- (15) El propio TDC propuso en 2001 que se adoptara un reglamento de exención por categorías en la materia (Cfr. Memoria del TDC 2001, pág. 26), reiterándolo en las memorias sucesivas (Memoria 20023, pág. 30, 2003, pág. 26 y 2004, pág. 27). Asimismo, como destaca el Consejo de Estado en su Dictamen con motivo de la tramitación del RD 378/2003 esta cuestión se planteó también, con el respaldo del TDC, pero no fue retenida en la redacción final de la norma [Dictámenes del Consejo de Estado, n.º de expediente: 542/2006 (Economía y Hacienda), Apartado IV, Consideraciones sobre el Proyecto de Real Decreto)]. Este Dictamen, y los demás citados en este trabajo, están disponibles en la página web del Alto órgano consultivo, en la dirección: www.consejodeestado.es
- (16) Tomamos este esquema del resumen que de este caso se recoge en la Memoria del TDC 2005, pág. 25.
- (17) Para RINCÓN, a partir de la RTDC en el caso ASNEF, el TDC va a ver de manera errónea los registros de morosos como un acuerdo de intercambio de información apto para restringir la competencia, en lugar de mantener su anterior línea argumental, que valora como más acertada, que consideraba que lo anticompetitivo no eran los registros sino las conductas de las empresas que pertenecían al registro, consistente en actuar de forma conjunta frente a los morosos, es decir, acudiendo al boicot. *Vid.* RINCÓN GARCÍA-LOYGORRI, A.: «La línea decisoria del Tribunal de Defensa de la Competencia en materia de registros de morosos a la luz de la jurisprudencia y la doctrina comunitarias sobre acuerdos de intercambio de información», en *Revista de Derecho Mercantil*, núm. 259, enero-marzo, 2006, págs. 219 a 236, en especial, págs. 226 y 234., procediendo la cita de esta última.
- (18) Ap. 26 de la STJCE en el asunto C-238/05.
- (19) Cfr. Aps. 48 y ss de la STJCE en el asunto C-238/05.
- (20) De acuerdo con su propia jurisprudencia, dicho órgano deberá tener en consideración «[...] el contexto económico y jurídico en el que operan las empresas afectadas y la naturaleza de los bienes o servicios contemplados, así como la estructura y las condiciones reales de funcionamiento del mercado o mercados pertinentes [...]».
- (21) Cfr. aps. 58 a 61, de la STJCE en el asunto C-238/05.
- (22) En este sentido, *vid.* ap. 50 de la sentencia. En este mismo sentido se expresaba el Abogado General en sus conclusiones ya citadas, ap. 36.
- (23) La Sala cita en este punto la STJCE de 2 de octubre de 2003, *Thyssen Stahl/Comisión*, C-194/99 P, Rec. pág. I-10821, aps. 84 y 86). La sentencia recuerda que en el caso de autos, consta que el órgano jurisdiccional remitente ha planteado su petición de decisión prejudicial «en un escenario de mercado atomizado», extremo que reconoce, sin embargo, que es al órgano remitente al que corresponde verificarlo.
- (24) La Sala considera nuevamente que en el presente caso, del auto de remisión se desprende que el TDC había impuesto a ASNEF-EQUIFAX, y ésta había aceptado, la condición de que la información relativa a los acreedores contenida en el Registro no pudiera divulgarse.
- (25) La Sala destaca que en caso de no garantizarse tal accesibilidad, algunos operadores se verían desfavorecidos, puesto que dispondrían de menos información para evaluar el riesgo asumido, lo que tampoco facilitarían la entrada de nuevos agentes económicos en el mercado.
- (26) A este respecto, resultan especialmente ilustrativos, por ejemplo, los argumentos esgrimidos por la Audiencia Nacional en la propia sentencia sobre la que el Tribunal Supremo formula su cuestión prejudicial (SAN de 28 de noviembre de 2001) para anular la autorización concedida por el TDC (F.J. 4.º).
- (27) Parece razonable considerar que este reciente fallo del Tribunal de Justicia, claramente contradictorio con la tradicional posición del Derecho español de la competencia frente a este tipo de acuerdos, pueda llevar a replantear el quizás excesivo rigor con el que han sido tratado entre nosotros, al menos en aquellos mercados en los que no exista un alto nivel de concentración.
- (28) Como se reconocía en un reciente seminario de expertos, de 83 países en los que se admitían los registros de morosos, España era el único que consideraba que podían restringir la competencia. Cfr. RINCÓN GARCÍA-LOYGORRI, A., *Evaluación de los registros de morosos por el Tribunal de Defensa de la Competencia*, Documentos de Trabajo, Serie Política de la Competencia, Centro de Política de la Competencia-Instituto de Estudios Europeos, de la Universidad san Pablo-CEU, Madrid, julio, 2005. Este trabajo se puede consultar en la página web del Centro de Política de la Competencia-Instituto de Estudios Europeos, de la Universidad san Pablo-CEU en la dirección: <http://www.idee.ceu.es/index.php?item=865&lang=esp>
- (29) Como destaca FERNÁNDEZ LÓPEZ, J. M. («Los ficheros comunes...», *op. cit.*, pág. 240), es doctrina reiterada y constante del TDC que si un registro de morosos tiene vocación sectorial, constituye una forma de concertación entre empresarios para transmitir información sobre sus clientes que «en cuanto

pueda servir para establecer su estrategia comercial frente a éstos quedan incluidos en el art. 1 LDC, por lo que precisarán consecuentemente de la autorización del TDC», añadiendo más adelante que «[...] estas circunstancias no concurrirán generalmente en la creación de registros de morosos por empresas independientes, cuando no haya un acuerdo entre competidores y no exista una vocación sectorial».

- (30) Esta cuestión ha sido aclarada expresamente por el TDC en alguna de sus resoluciones, como la adoptada el 19 de noviembre de 2002, a propósito de la solicitud de autorización singular presentada por la Asociación Profesional de Empresas Medioambientales, en la que el TDC declara precisamente que la creación y el funcionamiento del registro solicitado no la requería, «porque su constitución no es una conducta prohibida por el art. 1 LDC ya que se trata de un registro de morosos de ámbito multisectorial». Cfr. RTDC recaída en el expediente A 328/02, Morosos Empresas Medioambientales, de 17 de julio de 2003.
- (31) La consideración de que los registros de morosos de carácter multisectorial no afectan a la competencia debería haberse expuesto con mayor claridad, pues aunque se infiere del conjunto del documento, no hubiera sido ocioso hacer una referencia expresa a esta importante cuestión en la propia exposición de motivo del propio Real Decreto.
- (32) No debemos olvidar que, por su propia naturaleza, la existencia del acuerdo, al menos en sus grandes trazos, es necesariamente pública, por lo que la posibilidad de que sea examinado es alta.
- (33) Esta exigencia aparece recogida en la jurisprudencia comunitaria, a propósito de los mercados oligopolísticos (STJCE de 28 de mayo de 1998, *John Deere Ltd c. Comisión*, Asunto C-7/95 P. Rec. 1998, pág. I-03111, ap. 88), siendo citada expresamente en la reciente sentencia en el caso *Asnef-Equifax* (aps. 57 y 58) a propósito de la necesidad de valorar el contexto económico y jurídico en el que se inscriben este tipo de registros. La referencia a cuotas de mercado para delimitar el ámbito de aplicación es una constante de los modernos reglamentos de exención por categorías aprobados por la Comisión Europea. Tal es el caso, por ejemplo, del Reglamento (CE) n.º 1400/2002 de la Comisión, de 31 de julio de 2002 relativo a la aplicación del ap. 3 del art. 81 del TCE a determinadas categorías de acuerdos verticales y prácticas concertadas en el sector de los vehículos de motor (DO L 203, de 1 de agosto de 2002, pág. 30).
- (34) La propuesta de Real Decreto remitida al Consejo de Estado incluía también, en un segundo apartado, una definición de «moroso» que a instancia del Alto órgano consultivo fue suprimida, al considerar más acertado que la precisar su redacción, incorporar su contenido, debidamente matizado con las referencias a que las deudas fueran ciertas, vencidas, exigibles y que hubieran sido objeto de un previo requerimiento de pago, al art. 3 del proyecto, en el que se abordan los requisitos de la exención. Para el Consejo de Estado resultaba inapropiado que una norma reglamentaria definiera un concepto como el de la mora, aunque sólo sea a los efectos establecidos en la misma pues ese concepto se solaparía o superpondría en cierta forma a las definiciones de la mora civil y mercantil. Además, a su juicio, la protección de los derechos de los interesados hacía recomendable que la incorporación a un registro de morosos fuera precedida de un requerimiento de la deuda, un requisito que ni el Código Civil ni el Código de Comercio exigen en todos los casos para que el sujeto se constituya en mora.
- (35) Debemos considerar, no obstante, tal como se infiere del ap. i) del art. 3 de este Real Decreto que al exigirse la cancelación de la información sobre cada moroso contenida en el fichero una vez cancelada la deuda (a salvo la obligación de bloqueo de los datos para las Administraciones públicas, Jueces y Tribunales, que consagra el art. 16.3 de la LO 15/1999, de 13 de diciembre, de Protección de Datos de Carácter Personal), la información del registro desaparece respecto del moroso que cumpla finalmente sus deudas, o por lo menos, respecto de las deudas que satisfaga y a medida que lo vaya haciendo.
- (36) Una buena fuente de información para conocer estos cambios es el Dictamen del Consejo de Estado elaborado a propósito del correspondiente proyecto de Real Decreto (Referencia: 542/2006. Fecha de Aprobación: 20 de abril de 2006), al que nos referiremos en diversas ocasiones.
- (37) STJCE de 23 de noviembre de 2006. Asunto C-238/05. Concretamente, aps. 52 y 53.
- (38) Recuérdese que la definición del art. 2 aludía a «obligaciones dinerarias».
- (39) Esta cuestión es abordada por GARCÍA CACHAFEIRO («Constitución...», *op. cit.*, pág. 410), al estudiar los registros de morosos constituidos por las entidades de crédito, poniendo en evidencia la evolución experimentada por la doctrina del TDC en este punto, pues, si bien inicialmente era refractario a incluir datos como los relativos al saldo en la cuenta de crédito, los avales, cauciones y garantías y las operaciones de arrendamiento financiero o la disposición temporal de activos, considerando que complementaban el historial de impagos con información más amplia, siempre orientada a evaluar la capacidad crediticia de los demandantes de crédito.
- (40) Como nos apunta, una vez más, el Dictamen del Consejo de Estado, las previsiones que a este respecto contenía el proyecto de Real Decreto sometido a su informe habían sido redactados siguiendo estrictamente las observaciones realizadas por la Agencia de Protección de Datos, aunque la mención contenida en el ap. 3 del art. 2 fue finalmente suprimida en el texto final.
- (41) Art. 18.1.º y 4.º de la Constitución Española de 1978.
- (42) Como recuerda GARCÍA CACHAFEIRO («Constitución...», *op. cit.*, pág. 418), el TDC ya destacó en alguna ocasión que en sus resoluciones sólo se ocupa de los efectos que el registro pueda tener sobre la competencia, señalando con claridad que «[...] no es función de este Tribunal [...] la defensa de la intimidad de las personas, pues este bien jurídico debe ser protegido por la Agencia de Protección de Datos. [...]» (RTDC de 8 de junio de 1996, Expte. A 164/96. Servicio TRIP/ASNEF, FJ. 3.º).

- (43) El Consejo de Estado subraya a este respecto en su Dictamen [Apartado IV. Consideraciones sobre el proyecto de Real Decreto] que «[...] la inclusión de una persona —física o jurídica— en un registro de morosos puede tener consecuencias económicas, profesionales e incluso personales extremadamente negativas para el afectado. Esta circunstancia, unida a la elevadísima litigiosidad producida por inclusiones indebidas en registros de morosos o por falta de cancelación de datos sobre deudas ya extinguidas, aconsejaría incorporar al proyecto —más allá del objetivo de defensa de la libre competencia y sin perjuicio de los mecanismos de protección de los derechos fundamentales— algunos requisitos adicionales que debe reunir un deudor para que la información a él referida pueda incluirse en un registro de morosos [...]».
- (44) Resulta, asimismo de aplicación, como destaca el Consejo de Estado en su Dictamen las demás previsiones de la LPDCP, citando en particular, su art. 29, en el que se regula la prestación de servicios de información sobre solvencia patrimonial y crédito, pues, como señala el Alto órgano consultivo, «[e]ste precepto añade, al menos, un requisito adicional que deben cumplir los registros de morosos: con arreglo a su ap. 2, cuando la información sobre morosidad provenga del propio acreedor o de quien actúe por su cuenta o interés, su inclusión en el registro debe ser notificada al interesado en un plazo de treinta días» (Apartado IV, párr. 15).
- (45) Para el propio Consejo de Estado, esta precisión era lo suficientemente importante como para que fuera incorporada a este art. 3, a la vista de la elevada litigiosidad existente en esta materia y de las frecuentes condenas resarcitorias que los tribunales imponen a empresarios que incluyeron indebidamente a clientes en estos registros.
- (46) La Sala destacó positivamente que el TDC había incorporado esta condición en la autorización cuestionada.
- (47) BOE núm. 90, de 15 de abril de 2003, pág. 4851.
- (48) El RD 602/2006, de 19 de mayo, entró en vigor el 1 de junio de 2006 (el día siguiente de su publicación en el BOE). Desde esta fecha, el TDC ya ha tenido ocasión de archivar mediante auto diversos expedientes de autorización singular que estaba tramitando, remitiéndose a la nueva exención por categorías: Autos de 16 de junio de 2006. Expte. A 170/96 (*Morosos ASEFOSAM*); 22 de junio de 2006. Expte. A 361/06 (*Distribuidores de carburante de Andalucía*); 4 de julio de 2006. Expte. A 172/96 (*Morosos Comercio Químico*) y 20 de julio de 2006. Expte. A 359/06 (*Morosos Impermeabilizantes Asfálticos*).
- (49) En relación con la función que desempeñan los reglamentos de exención por categorías comunitarios tras la supresión del sistema de notificación previa, GARCÍA CACHAFEIRO («El giro norteamericano del derecho *antitrust* comunitario: el art. 81 del Tratado CE y el art. 1 de la *Sherman Act*», en *Revista de Derecho Mercantil*, núm. 256, abril-junio, 2005, págs. 597 a 641; en concreto, pág. 610) defiende que, al igual que el rico *case-law* de las autoridades comunitarias, asumen una función orientadora en el proceso de autoevaluación de los acuerdos desde el punto de vista *antitrust*, por lo que tendrían un valor equivalente a las comunicaciones y directrices interpretativas que dicta la comisión, encuadrables en la fértil categoría del *soft law* comunitario. No obstante, esta conclusión no parece plenamente trasladable al caso de los reglamentos que, como el presente, han sido adoptados por las autoridades españolas, pues en el caso español son adoptados por el Gobierno y no por la propia autoridad de competencia, por lo que entendemos que su valor distaría mucho de ser meramente interpretativo.