

RESOLUCIÓN (Expte. A 264/99, Tasas Pago con Tarjeta)

Pleno

Excmos. Sres.:

Petitbò Juan, Presidente
Huerta Trolèz, Vicepresidente
Hernández Delgado, Vocal
Castañeda Boniche, Vocal
Pascual y Vicente, Vocal
Comenge Puig, Vocal
Martínez Arévalo, Vocal
Franch Menéu, Vocal
Muriel Alonso, Vocal

En Madrid, a 26 de abril de 2000.

El Pleno del Tribunal de Defensa de la Competencia (el Tribunal, TDC), con la composición expresada al margen y siendo Ponente la Excma. Sra. Dñ0 M0 Jesús Muriel Alonso, ha dictado la siguiente Resolución en el expediente A 264/99, (2047/99 del Servicio de Defensa de la Competencia), de solicitud de una autorización singular, presentada por SISTEMA 6000/Confederación Española de Cajas de Ahorro, VISA ESPAÑA S.C. y SISTEMA 4B S.A. para un acuerdo por el que se establecen tasas máximas de intercambio a aplicar entre distintas entidades de crédito en las operaciones de pago mediante tarjeta.

ANTECEDENTES DE HECHO

1. SISTEMA 6000/Confederación Española de Cajas de Ahorros, VISA ESPAÑA S.C. y SISTEMA 4B S.A solicitan, mediante escrito presentado el 30 de julio de 1999 ante el Servicio de Defensa de la Competencia, autorización singular para un acuerdo por el que se establecen tasas máximas de intercambio a aplicar entre distintas entidades de crédito en las operaciones de pago mediante tarjeta.

Los solicitantes explican en su solicitud que el Acuerdo por el que se establecen las tasas de intercambio máximas, cuya autorización se solicita, cumple los requisitos previstos en el artículo 3 de la Ley 16/1989, dado que contribuye a

mejorar la comercialización de bienes y servicios, permite a los consumidores y usuarios participar de forma adecuada de sus ventajas y no consiente a las empresas partícipes la posibilidad de eliminar la competencia.

Señalan también que el Acuerdo cuya autorización se solicita no afecta, además, a la capacidad de las distintas entidades de crédito para que, respetando los máximos previstos en el Acuerdo, puedan establecer entre sí tasas de intercambio inferiores.

Dicha solicitud se acompaña, como anexos 4, 5, 6 y 7, de unas Tablas de Tasas de Intercambio Máximas, únicas para los cuatro sistemas.

2. El SDC tramitó la solicitud de acuerdo con el procedimiento regulado por el Real Decreto 157/1992, de 21 de febrero, concluyendo con la siguiente calificación:

"El SDC considera que el Acuerdo por el que las OMP se comprometen a establecer máximos a las tasas de intercambio y a rebajar progresivamente estos máximos en los próximos años, constituye un acuerdo que cumple los requisitos del artículo 3 de la LDC y, por tanto, es autorizable.

No obstante, el Servicio considera que dicha calificación positiva se circunscribe al citado punto 11, fijación de tasas máximas, sin que en ningún caso pueda dar lugar a la aplicación de las tasas únicas para los cuatro Sistemas, que figuran en los Anexos de la solicitud de autorización."

3. Recibido el expediente en el Tribunal de Defensa de la Competencia el 24 de septiembre de 1999, se admitió a trámite por Providencia de 27 de septiembre de 1999. Con fecha 16 de diciembre de 1999 se celebró la Audiencia Preliminar regulada en el artículo 11 del Real Decreto 157/1992, de 21 de febrero, acordándose por Providencia de 2 de febrero de 2000 la apertura de la tramitación contradictoria.
4. El 22 de febrero de 2000 los solicitantes de la autorización, SISTEMA 4B S.A, SISTEMA 6000/CECA y VISA ESPAÑA S.C., presentan un escrito en el que precisan lo siguiente:

"que el objeto de la presente autorización es el punto 11 del Acuerdo suscrito el 12.5.99, por el que se establecen tasas máximas de intercambio a aplicar entre distintas entidades de crédito en las operaciones de pago mediante tarjeta. A través de dicho Acuerdo, las entidades financieras se comprometen a reducir

progresivamente las tasas máximas de intercambio que se venían aplicando en las operaciones interbancarias, de la forma siguiente:

- a partir de julio de 1999, una tasa máxima del 3,5%
- a partir de julio de 2000, una tasa máxima del 3,25%
- a partir de julio de 2001, una tasa máxima del 3%
- a partir de julio de 2002, una tasa máxima del 2,75%.

Además, acuerdan también anticipar la reducción de las tasas comprendidas entre el 2,75% (límite máximo acordado a partir de julio de 20002) y el límite máximo anual pactado para el período anterior a julio de 2002, y ello de forma lineal, es decir, aplicando a tales tasas una reducción porcentual idéntica a la pactada con carácter general."

En dicho escrito, los solicitantes renuncian también al plazo de 10 días previsto en el artículo 10 del Real Decreto antes citado para presentar resumen de pruebas.

5. Por Providencia de 22 de febrero de 2000 se acuerda conceder a los interesados un plazo de 15 días para que presenten conclusiones, formulándose por los solicitantes mediante escrito de 22 de marzo de 2000, en el que se ratifican en las manifestaciones contenidas en su escrito de 22 de febrero, presentándose el 24 de marzo de 2000, por el Servicio, informe en el que se afirma:

"que el Servicio, como ya manifestó, en su día no tiene objeciones que formular al contenido del punto 11 del Acuerdo de 12.5.99, por el que las OMP se comprometen a acondicionar de forma progresiva las tasas de intercambio, fijando unas tasas máximas.

Que el Servicio considera que esta autorización se circunscribe al punto primero del citado Acuerdo, sin que en ningún caso dé lugar a la aplicación de las tasas únicas para los cuatro Sistemas, que figuran en los Anexos de la solicitud de autorización y que fueron calificados negativamente. Que, además, entiende el Servicio que la presente solicitud de autorización está referida a la fijación de Tasas Máximas, y no a los sistemas de fijación de TI, que tendrá que ser objeto de otra solicitud de autorización singular."

6. Finalmente, ha de indicarse que la Unión de Consumidores no se ha opuesto a la presente autorización y que la Asociación de Comercio Textil de Madrid

(ACOTEX) ha efectuado alegaciones señalando que la tasa de descuento no ha de ser superior a las tasas de intercambio objeto de la presente autorización.

7. El Pleno del Tribunal deliberó y falló esta Resolución en su sesión del día 4 de abril de 2000.
8. Son interesados en este expediente:
 - SISTEMA 6000/CONFEDERACIÓN ESPAÑOLA DE CAJAS DE AHORRO
 - VISA ESPAÑA S.C
 - SISTEMA 4B S.A.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Primero: Ha de comenzarse indicando que, dadas las manifestaciones de los solicitantes efectuadas en sus escritos de 22 de febrero y 22 de marzo de 2000, la cuestión objeto de la presente autorización se concreta al punto 11 del Acuerdo suscrito el 12 de mayo de 1999, cuyo tenor literal es el siguiente: "Los representantes de las Organizaciones de Medios de Pago se comprometen a acondicionar de forma progresiva las tasas de intercambio, de competencia interbancaria, fijando de forma inmediata en 3,5% todas las tasas superiores a ésta y continuando dicha reducción anualmente hasta el 2,75% durante los tres próximos años, así como reduciendo linealmente las tasas intermedias entre ambos extremos hasta igualar el 2,75%. Consecuentemente, la tasa máxima de intercambio aplicable durante el primer año a partir de julio de 1999, será del 3,5%, a partir de julio del año 2000, será del 3,25%, a partir de julio de 2001, será del 3% y a partir de julio de 2002, será del 2,75%. Las tasas de intercambio que en 1998 hayan sido superiores al 2,75% pero inferiores al 3,5%, serán también reducidas de forma lineal año a año de manera que, tras la aplicación de las sucesivas reducciones anuales, dichas tasas de intercambio se establezcan en el 2,75% en julio del año 2002."

Se señala, además, por los solicitantes de la autorización que "dichas tasas constituyen las tasas máximas de intercambio, sin que en ningún caso signifiquen la aplicación de tasas únicas para los tres Sistemas de pago".

Segundo: Planteado así el objeto de la presente autorización, es claro que para su adecuada resolución lo primero que se debe dilucidar consiste en determinar si dicho Acuerdo, relativo a la fijación de máximos en las Tasas de Intercambio entre los tres Sistemas, comprometiéndose a reducirlas progresivamente en los próximos años, constituye o no un acuerdo prohibido por el artículo 1.1. de la LDC, debiéndose posteriormente examinar, si la respuesta fuese afirmativa, si dicho Acuerdo es susceptible de exención por concurrir alguna causa de justificación suficiente, al amparo de lo previsto en el artículo 3 de la propia Ley.

Para ello, es preciso recordar el funcionamiento del Sistema de pagos mediante tarjetas. A tal efecto es de indicar que los Agentes que intervienen son: a) el banco emisor o entidad de crédito que emite la tarjeta y que es quien asume los principales riesgos y costes del sistema; b) el titular de la tarjeta que, a cambio de una cuota anual, recibe una tarjeta que le permite pagar bienes y servicios en establecimientos adheridos, bien con cargo en el acto (tarjeta de débito), bien aplazado (tarjeta de crédito); c) el comercio o establecimiento adherido que se compromete a aceptar los pagos con tarjeta; d) el banco adquirente, que es banco del comerciante, que recibe y procesa las transacciones abonándoselas al comerciante con un descuento o comisión denominada "Tasa de descuento". El banco adquirente y el banco emisor pueden ser la misma entidad porque coincida que el banco del cliente de la tarjeta sea también el banco del comerciante; e) el sistema de redes de pago que gestiona el centro de autorizaciones de pago y los procesos de compensación y liquidación.

Las Tasas de Intercambio constituyen el porcentaje sobre el importe de la transacción que la entidad adquirente abona a la entidad emisora de la tarjeta como consecuencia de un pago efectuado mediante dicho instrumento. Se trata, pues, de Tasas interbancarias.

Sin embargo, las Tasas de descuento se establecen entre el comerciante y la entidad financiera adquirente, constituyendo un elemento fundamental de la competencia entre las distintas Organizaciones de Medios de pago en su política de captación de clientes.

Tercero: Pues bien, examinado el Acuerdo objeto de la presente autorización dentro de este marco, es claro que el mismo, en cuanto que establece los máximos que pueden alcanzar las Tasas de Intercambio intersistemas, es

un acuerdo prohibido por el artículo 1.1 de la LDC en cuanto que supone la fijación de “precios” entre tres importantes competidores en el mercado de los medios de pago mediante tarjeta, constituyendo, por tanto, un acuerdo de los prohibidos por el citado precepto.

Ahora bien, teniendo en consideración que dicho Acuerdo no supone ni puede dar lugar a la aplicación de tasas de intercambio únicas para todos los sistemas de pago, como parecía desprenderse de los Anexos que, como documentos 4, 5, 6 y 7, se acompañaban al escrito inicial de los solicitantes y que se han excluido de la presente autorización, se estima que dicho Acuerdo es susceptible de autorización al concurrir los presupuestos que el artículo 3 de la LDC establece.

En efecto, de una parte, ha de indicarse que el Acuerdo cuya autorización se solicita no elimina la competencia entre los solicitantes, toda vez que cada Sistema de pago debe fijar las tasas de intercambio propias (tasas de intercambio intrasistema), debiendo someter a autorización singular el proceso de fijación de las mismas (como se indicaba en el Informe emitido por este Tribunal, a petición del Congreso de los Diputados, de fecha 1 de julio de 1999), pero, además, debe señalarse que, si bien las tasas de intercambio tienen incidencia en las tasas de descuento que se apliquen por cada entidad, no constituyen el único terreno de juego de la competencia respecto a dichas tasas de descuento, puesto que las entidades financieras siguen siendo libres a la hora de determinar éstas, de manera que el presente Acuerdo no regula ni afecta directamente a las relaciones de los bancos y sus clientes.

En definitiva, se estima, conforme a lo informado por el Servicio, que el acuerdo objeto de este expediente es susceptible de autorización al cumplirse las condiciones establecidas en el artículo 3 de la LDC, puesto que cabe esperar que, al tratarse de un Acuerdo que reduce las tasas de intercambio, se produzca una reducción de las tasas de descuento permitiendo una adecuada participación de los comerciantes y, en último término, de los usuarios de tarjetas en las ventajas de dicho Acuerdo. Sin que resulte ocioso señalar, además, que, como ha ido perfilando este Tribunal en Resoluciones relativas a la ordenación del crédito y la banca, *“existen materias que requieren un sistema unitario para asegurar los objetivos básicos de garantía de transparencia, solvencia, estabilidad y eficaz funcionamiento del sistema monetario, beneficiando también al usuario final de estos servicios interbancarios”*.

A todo lo anterior, cabe añadir que la Decisión de la Comisión, de 19 de julio de 1989, en relación con determinados acuerdos sobre comisiones interbancarias ha señalado “que son autorizables en cuanto que producen una mejora del sistema de pagos, simplificando las actividades de los bancos, con el consiguiente beneficio para los usuarios.”

Cuarto: A la vista de lo expuesto, se estima que el acuerdo objeto de este expediente ha de ser autorizado como antes se ha expuesto, si bien dicha autorización no supone en modo alguno la aplicación de tasas únicas de intercambio para los tres Sistemas ni excluye la necesidad de que cada uno de ellos deba someter a autorización singular el “procedimiento de fijación de las tasas de intercambio intrasistema”.

Por todo ello, vistos los preceptos citados y demás de general aplicación, el Tribunal

HA RESUELTO

1. Autorizar el acuerdo suscrito por SISTEMA 6000/Confederación Española de Cajas de Ahorro, VISA ESPAÑA S.C. y Sistema 4B S.A., por el que se establecen las tasas máximas de intercambio a aplicar entre distintas entidades de crédito en las operaciones de pago mediante tarjeta en los términos establecidos en el punto primero del Acuerdo de fecha 12 de mayo de 1999, obrante en el folio 58 del expediente y recogido en el Fundamento de derecho primero de esta Resolución.
2. Señalar que dicha autorización queda sujeta a las condiciones que establece el artículo 4 de la Ley 16/1989.
3. Dar traslado al Servicio para su inscripción en el Registro de Defensa de la Competencia de copia del acuerdo que se autoriza.
4. Interesar del Servicio de Defensa de la Competencia la notificación a las sociedades de medios de pago, interesados en el expediente, del Informe emitido por este Tribunal, de fecha 1 de julio de 1999, así como el cumplimiento de los extremos interesados en oficio de este Tribunal de fecha 1 de julio de 1999, remitiendo al Servicio dicho informe..

Comuníquese esta Resolución al Servicio de Defensa de la Competencia y notifíquese a los interesados, haciéndoles saber que contra la misma no cabe recurso alguno en vía administrativa, pudiendo interponer recurso contencioso-administrativo ante la Audiencia Nacional en el plazo de dos meses contados desde su notificación.

VOTO PARTICULAR CONCURRENTENTE QUE FORMULAN LOS VOCALES SRS. MARTÍNEZ ARÉVALO Y CASTAÑEDA BONICHE A LA RESOLUCIÓN DEL EXPTE. A 264/99 (Tasas Pago con Tarjeta)

La opinión mayoritaria del Tribunal en relación con la autorización que se solicita puede resumirse en: a) el caso que se examina constituye una práctica incurra en la prohibición del art. 1 LDC; b) dados los beneficios que pueden depararse para el consumidor, dicha práctica es susceptible de autorización. Los Vocales que suscriben concuerdan con ambas proposiciones pero consideran que la opinión b) debe ser analizada con mayor profundidad.

Según el informe del expediente I 4/99 (Tarjetas de Crédito), emitido por este Tribunal, de acuerdo con el art. 26 de la LDC, con fecha 1 de julio de 1999, la tasa de intercambio es la que la entidad emisora cobra a la entidad adquirente en el sistema de compensación para cubrir los costes de sus servicios y los riesgos de impago. Dado el elevado número de instituciones que operan en cada sistema de compensación, existen razones que hacen preferible la fijación colectiva del precio de cada operación a las numerosísimas negociaciones bilaterales que resultarían necesarias en caso de no seguirse ese procedimiento. Por ello, el Tribunal, en el mencionado informe, determina que se trataba de una práctica susceptible de recibir autorización e interesa del Servicio que *“inste a las sociedades de medios de pago a que sometan al régimen de autorización singular los acuerdos para establecer y variar las tasas de intercambio”*.

No obstante, el hecho de que el funcionamiento eficiente del sistema requiera la fijación colectiva de las tasas de intercambio, no implica que éstas puedan fijarse de cualquier manera. Por el contrario, un buen sistema será aquél que proceda a aquilatar cuidadosamente los elementos de coste de transacción y riesgo de impago, que son los dos factores que deberían pesar fundamentalmente sobre el precio de la operación. El funcionamiento eficiente del sistema exige, por tanto, una cuidadosa segmentación de actividades económicas que permita agregar aquéllas que presenten esencialmente las mismas características de coste de transacción y riesgo de impago, segregándolas de

aquellas otras en que tales características sean diferentes. Este aspecto fue recogido en la conclusión segunda del informe del Tribunal que reza: *“Que el sistema de clasificación para establecer los niveles de tasa de intercambio se acomode a criterios más objetivos de coste y riesgo, para lo cual es necesario tener en cuenta los diferentes tipos de transacciones que se realicen con tarjetas de crédito y no sólo el sector al que pertenecen los establecimientos comerciales con los que se realiza la operación”*.

En un esquema ideal de funcionamiento, los diferentes sistemas de pago competirían entre sí y tratarían de ofrecer los mejores precios a sus clientes. Ello exigiría que cada uno estableciera las normas de funcionamiento interno más eficientes lo que, entre otras cosas, requeriría que cada sistema tratase de asignar los elementos de coste y riesgo de la manera más correcta posible, y llevaría, probablemente, a que cada sistema clasificase las actividades económicas de forma diferente.

El acuerdo que se somete a autorización (en adelante, el Acuerdo) no supone un paso adelante en la evolución hacia ese modelo ideal; más bien, en ciertos aspectos, representa lo contrario, por lo que no puede afirmarse, sin un análisis completo de todas sus consecuencias -como hace la opinión mayoritaria- que beneficie a los consumidores en el sentido que exige el art. 3 LDC.

En efecto, el Acuerdo no supone un paso hacia el modelo ideal por cuanto que, en lugar de fomentar la aquilatada evaluación de los elementos de coste y riesgo, se limita a propiciar una reducción arbitraria de las tasas de intercambio más elevadas. Es cierto que esa reducción (que se predica únicamente respecto de las tasas máximas) no impide necesariamente que los diferentes sistemas de pago realicen investigaciones tendentes a lograr una estructura más conforme a ese modelo ideal, pero no es menos cierto que el énfasis en las reducciones lineales y arbitrarias corre el riesgo de desestimular y desenfocar tales esfuerzos.

Además, el Acuerdo prevé una actuación conjunta de los tres sistemas que consiste en la reducción, a través de una senda predeterminada, de las tasas de intercambio a las que hace referencia. En este sentido, el Acuerdo también resulta contrario a la evolución deseable que sería la de mayor diferenciación entre las prácticas de cada uno de los tres sistemas. Es más, la necesidad de asegurar el cumplimiento de dicho Acuerdo podría propiciar el mantenimiento de la actual clasificación de actividades en el seno de cada sistema, en lugar de estimular la búsqueda de mayor perfección en unas clasificaciones que, como también puso de relieve el informe sobre Tarjetas de Crédito del Tribunal, pecan hoy en día de arbitrarias.

En cuanto que el Acuerdo no favorece la búsqueda de un funcionamiento más perfecto de cada sistema a través de la competencia entre ellos (situación que, a largo plazo, resultaría la más favorable para el consumidor) es por lo que no puede afirmarse, sin más análisis, que redunde en beneficio del consumidor. Tampoco es relevante, en opinión de los Vocales que suscriben, la afirmación de que “*las Tasas de descuento se establecen entre el comerciante y la entidad financiera adquirente, constituyendo un elemento fundamental de la competencia entre las distintas Organizaciones de Medios de pago en su política de captación de clientes*”. En efecto, el hecho de que las tasas de descuento sean hoy fijadas de forma competitiva no merma de la deseabilidad de que cada sistema de compensación funcione correctamente, mediante la adecuada asignación de los elementos de coste y riesgo a las diferentes tasas de intercambio, y de que los sistemas compitan entre sí al probar y experimentar diversas fórmulas para evaluar esos elementos.

No obstante, hay un aspecto muy importante en el que el Acuerdo sí beneficia de manera inmediata al consumidor y es el de que, a través de él, se logra una importante reducción de las tasas de intercambio que podría traducirse en una reducción de los costes totales para los usuarios del sistema. El Acuerdo puede, por tanto, resultar favorable a corto plazo para el usuario final, a pesar de no sentar las bases para la evolución deseable a largo plazo. Dada la eficacia temporalmente limitada del Acuerdo (hasta el año 2002) y las consideraciones relativas a la necesidad de solicitar autorización individual para el proceso de fijación de las tasas de intercambio en el seno de cada sistema, expuestas en los FD 3 y 4 de la opinión mayoritaria, puede considerarse que el Acuerdo no obstaculiza suficientemente la evolución deseable a largo plazo como para exigir su rechazo.

A mediados de los años cincuenta, la teoría microeconómica puso de manifiesto el problema del *segundo óptimo* que muestra que un avance en el sentido del óptimo absoluto de una función no lleva necesariamente a un valor más elevado de dicha función, a menos que el óptimo sea efectivamente alcanzado. Aplicado al caso que se analiza, dicha teoría pone de relieve que la exigencia de que se evolucione hacia un determinado modelo ideal de competencia (y, por tanto, de condiciones óptimas para los consumidores) que, sin embargo, no se logra alcanzar, puede desembocar en un deterioro de las condiciones que afectan a esos consumidores en relación con la alternativa de no formular dicha exigencia. Aplicando ese concepto de *segundo óptimo* llegamos a la conclusión de que procede la aprobación del Acuerdo a pesar de sus deficiencias: el Acuerdo es deficiente ya que no propicia la evolución hacia la solución ideal (que entraña los mayores beneficios para el consumidor); sin embargo, esa situación ideal no puede alcanzarse de forma inmediata; la no aprobación del Acuerdo-

es decir, la exigencia de progresar hacia la solución ideal- entrañaría unos perjuicios a corto plazo para el usuario; el Acuerdo tiene una eficacia temporalmente limitada y el Tribunal dispone de instrumentos (las autorizaciones a las que se alude en el FD 3 de la opinión mayoritaria) para exigir que la evolución a plazo más largo prosiga por la senda deseada. Al sopesar cuidadosamente esos pros y contras, llegamos, pues, a la conclusión de que puede otorgarse la autorización solicitada.

Madrid, 27 de abril de 2000.