

RESOLUCIÓN DE INCIDENTE (Expte. 42/93. Revocacion Autorizacion Del Registro Sectorial De Morosidad De Hispalyt)

Pleno

Excmos. Sres.:

Petitbò Juan, Presidente
Alonso Soto, Vicepresidente
Bermejo Zofío, Vocal
Berenguer Fuster, Vocal
Hernández Delgado, Vocal
Rubí Navarrete, Vocal
Castañeda Boniche, Vocal
Pascual y Vicente, Vocal

En Madrid, a 21 de mayo de 1997.

El Pleno del Tribunal de Defensa de la Competencia, con la composición expresada al margen y siendo Ponente D. Antonio Castañeda Boniche, ha dictado la siguiente RESOLUCION de incidente en el expediente 42/93 (número 916/93 del Servicio de Defensa de la Competencia) iniciado como consecuencia del informe de dicho Servicio sobre la vigilancia de la Resolución de 28 de abril de 1993 de este Tribunal por la que se otorgó a la Asociación Española de Fabricantes de Ladrillos y Tejas de Arcilla Cocida (HISPALYT) una autorización singular para el establecimiento de un servicio de información sobre clientes morosos.

ANTECEDENTES DE HECHO

1. Mediante Resolución de 28 abril de 1993 el Pleno del Tribunal de Defensa de la Competencia otorgó a la Asociación Española de Fabricantes de Ladrillos y Tejas de Arcilla Cocida (en adelante HISPALYT) una autorización singular para el establecimiento de un servicio de información sobre clientes morosos, servicio que estaría regido por las normas de funcionamiento que expresa y literalmente se recogían en el Antecedente de Hecho nº 20 de la citada Resolución.
2. Por Auto de 19 de diciembre de 1994 el Tribunal hizo extensiva la autorización, previa petición de la parte interesada, a la Asociación Provincial HISPALYT-Coruña, en el ámbito geográfico de las provincias de La Coruña y Lugo.
3. Por escrito de 15 de enero de 1996 el Tribunal comunicó al Servicio de Defensa de la Competencia que, de acuerdo con lo manifestado por

HISPALYT, el fichero de información sobre clientes morosos del que era titular iba a ubicarse, a partir de 1 de febrero de 1996, en la sociedad Información Técnica de Crédito, S.A. (en adelante INCRESA), hecho del que se practicó la oportuna inscripción complementaria en el Registro de Defensa de la Competencia y que motivó el inicio de la vigilancia correspondiente por el Servicio.

4. Como consecuencia de dicha vigilancia, por escrito de 24 de septiembre de 1996, el Director General de Política Económica y Defensa de la Competencia informó a este Tribunal que en opinión del Servicio de Defensa de la Competencia procedía la incoación de un expediente de revocación de la autorización concedida a HISPALYT por Resolución de 28 de abril de 1993, al no estar garantizado el cumplimiento de las normas de funcionamiento que se presentaron y con base a las cuales se otorgó la autorización de referencia, debido a que el órgano gestor no es el titular de la misma, a la no existencia de objetividad de la información que se transmite a los usuarios, por la manipulación que de ella se hace al ceder los registros correspondientes y utilizarla en informes comerciales, según el contrato firmado con INCRESA y con su empresa vinculada VIA EJECUTIVA, S.A., el 19 de octubre de 1995.
5. Asimismo, el Servicio proponía a este Tribunal la adopción de la medida cautelar consistente en la revocación provisional de la citada autorización, habida cuenta de los perjuicios que el uso indebido de los datos obrantes en la base de morosidad de HISPALYT puede causar tanto a los allí inscritos como, subsidiariamente, a las condiciones de competencia en el mercado afectado y de que, por el contrario, los socios de la misma siempre dispondrán de mecanismos judiciales suficientes para reclamar las posibles deudas que se producirían al no contar con la ayuda de la citada base.
6. De la documentación que a requerimiento del Servicio remitió INCRESA se deduce:
 - a) Que INCRESA es una sociedad dedicada principalmente a la realización de informes comerciales, para lo cual posee una base de datos de información comercial dirigida a todo tipo de clientes, nacionales o extranjeros, base que se nutre de todos los registros públicos, tanto mercantiles como de la propiedad o especiales, entrevistas con el informado, sus bancos, sus proveedores, etc. También dispone de una base o fichero de informática jurídica que confecciona su filial Seido, S.L., a partir de Boletines Oficiales de todos los niveles administrativos, a la que denomina "bases generales".

- b) Que, como estrategia comercial dirigida a captar o fidelizar clientes, INCRESA se dedica igualmente a la informatización y gestión gratuitas de los registros de morosidad de las Asociaciones que así lo deseen, en la idea de que los distintos asociados, a la vez que consultan su base particular, solicitarán asimismo datos de las bases generales de INCRESA y el servicio de recuperación de créditos morosos de su vinculada VIA EJECUTIVA, S.A., que son en definitiva las que le producen los ingresos del negocio.
 - c) Que, fruto de esta estrategia, en la actualidad, además del contrato firmado con HISPALYT de fecha 4 de octubre de 1996, tienen suscritos otros de similares características y estructura con distintas Asociaciones y Federaciones sectoriales.
7. El Tribunal, por Providencia de 9 de octubre de 1996 y de conformidad con el artículo 17 del Real Decreto 157/1992, en relación con el artículo 45 de la Ley de Defensa de la Competencia, concedió a la interesada el plazo de cinco días que establece dicho precepto para que formulara por escrito las alegaciones que estimase oportunas, en relación con la medida cautelar propuesta, remitiéndole a tal efecto copia del escrito del Servicio de Defensa de la Competencia, sin perjuicio de que durante el citado plazo tuviera de manifiesto el expediente en la Secretaría del Tribunal.
8. Mediante escrito de 18 de octubre de 1996 HISPALYT formuló las alegaciones que estimó oportunas, resolviendo plenamente, a su entender, las objeciones del Servicio en la vigilancia del caso, así como solicitando la continuidad de la autorización otorgada en su día a HISPALYT, gestionando el registro informáticamente por INCRESA, en base al Reglamento de Régimen Interior y a los nuevos modelos de contrato entre las mismas que están dispuestas a aceptar y que también se aportaron. Asimismo, se explicitaron los sistemas informáticos de seguridad para garantizar plenamente la absoluta confidencialidad, la actualización constante y la eliminación automática de los datos registrados.

HISPALYT manifiesta, además, que nunca ha sido su intención ni la de INCRESA utilizar el registro sectorial de morosidad para finalidades que no estén perfectamente permitidas por el Tribunal, por lo que invoca ante el mismo el carácter objetivamente novedoso de toda la regulación relativa a defensa de la competencia en materia de registros de morosidad, como justificación de que los contratos iniciales entre ella e INCRESA no estuviesen exactamente ajustados a las exigencias que ahora expresa por primera vez el Servicio.

Por último, en cuanto a la duración del contrato -inferior a la de la autorización- HISPALYT reconoce su obligación de comunicar al Tribunal cualquier alteración en el mismo o su finalización.

9. Con fecha 29 de noviembre de 1996 INCRESA dirigió un escrito al Tribunal en relación con cuatro expedientes de Asociaciones -entre ellas HISPALYT- que tienen suscrito un contrato con aquélla para la gestión y administración de los ficheros de morosidad sectorial, aportando los modelos generales de contrato y reglamento de funcionamiento de la gestión informática y describiendo sus características para la inspección y vigilancia del funcionamiento de las bases, todo ello con el fin de proponer al Tribunal la aprobación genérica de los modelos como paso previo a la autorización de las bases de datos a gestionar por INCRESA.
10. Con fecha 10 de diciembre de 1996 se recibió en el Tribunal un escrito del Servicio por el que se informaba de la vigilancia de la gestión de los distintos registros de morosidad autorizados por este Tribunal, según se anunciaba en el escrito de 24 de septiembre de 1996 del Servicio relativo a la vigilancia de la autorización a HISPALYT. En dicho informe el Servicio llega a la conclusión de que procede la incoación de expedientes de modificación de las distintas autorizaciones concedidas a las Asociaciones que tienen contratada con INCRESA la gestión de los registros de morosidad, con el fin de incorporar a dichos contratos y a los correspondientes reglamentos de funcionamiento las condiciones que este Tribunal considere necesarias para garantizar los principios indispensables que requiere su autorización singular.
11. Por Providencia del Tribunal de 20 de marzo de 1997 se declaró interesada a INCRESA, concediéndole un plazo de quince días para formular alegaciones, cosa que hizo con fecha 3 de abril de 1997, ratificándose en lo expuesto en el escrito de 29 de noviembre de 1996 y ofreciendo cualesquiera garantías que requiera este Tribunal.
12. Por otra parte, según manifiesta HISPALYT, la Asociación Provincial HISPALYT-Coruña no está incluida en el contrato de 19 de octubre de 1995 ni gestiona su fichero de morosos a través de INCRESA.
13. Son interesados:
 - La Asociación Española de Fabricantes de Ladrillos y Tejas de Arcilla Cocida (HISPALYT).
 - INFORMACION TECNICA DEL CREDITO, S.A. (INCRESA).

FUNDAMENTOS DE DERECHO

1. Es doctrina consolidada de este Tribunal que los registros de morosos cuando se establecen entre empresarios de un mismo gremio suponen una forma de concertación para transmitirse información sobre sus clientes que condiciona su estrategia comercial, por lo que su constitución se encuentra entre las prácticas prohibidas por el art. 1 LDC. Pero, no obstante su inclusión en el art. 1 LDC, los registros de morosos cumplen una función de saneamiento y clarificación del tráfico mercantil que contribuye a la mejora de la comercialización de bienes y servicios, por lo que pueden ser objeto de autorización singular (art. 3.1 LDC) siempre que sus normas reguladoras aseguren las siguientes condiciones que este Tribunal viene reiterando en sus resoluciones (Resol. 2.4.1997, Expte. A 194/96):
 - a) la voluntariedad de la adhesión al registro por parte de los usuarios.
 - b) la libertad de los adheridos para fijar su política comercial frente al deudor moroso.
 - c) la objetividad de la información que se transmite a los usuarios.
 - d) el acceso de los deudores al registro para conocer los datos que les afecten.
 - e) que los datos incluidos en el registro no se manipulen ni utilicen para fines distintos de los autorizados como propios del mismo.
 - d) que la responsabilidad de la gestión del registro quede claramente delimitada en el reglamento.

2. Las autorizaciones singulares concedidas por el Tribunal con arreglo a los artículos 3 y 4 de la LDC, de acuerdo con lo dispuesto en el apartado 3º de este último, pueden ser modificadas o revocadas "si se produce un cambio fundamental de las circunstancias que se tuvieron en cuenta para su concesión". Asimismo, en dicho apartado 3º se incluye que las autorizaciones pueden ser revocadas "si sus beneficiarios incumplen las condiciones u obligaciones establecidas por el Tribunal o se comprueba que la concesión se basó en datos relevantes aportados de forma incompleta o inexacta por las partes".

3. La autorización a HISPALYT ha sufrido un cambio fundamental como consecuencia de su relación con INCRESA que, a juicio del Tribunal, presenta tres cuestiones básicas a dilucidar en este procedimiento. Primera, si la cesión de la gestión del Registro a INCRESA ha supuesto el incumplimiento de las normas de funcionamiento del mismo según las cuales se otorgó la autorización a HISPALYT. Segunda, si, dado el objeto social de INCRESA de realizar informes comerciales y el cobro de impagados, surgirían conflictos de intereses porque dichas actividades se consideraran incompatibles con la gestión de registros de morosidad. Y

tercera, si cabe admitir en este caso la negociación colectiva de dichos servicios por una asociación sectorial de empresarios con un proveedor que le ofrece unas condiciones uniformes o si, por el contrario, tal contratación en común es una práctica prohibida desde la perspectiva de la libre competencia.

4. En cuanto a la primera de dichas cuestiones, hay que señalar que el Servicio y el Tribunal consideran inadmisibles que HISPALYT, en el contrato firmado con fecha 19 de octubre de 1995, se comprometiera literalmente "a ceder los registros correspondientes a los impagados tanto a INCRESA como a VIA EJECUTIVA, S.A., para su posterior utilización en sus actividades y cometidos respectivos", cuando la autorización se había concedido exclusivamente a HISPALYT y no cabía realizar intercambios de información fuera de la misma. Por lo tanto, estima el Tribunal que se ha producido en este caso un cambio fundamental de las circunstancias que se tuvieron en cuenta para la concesión de la autorización singular y un incumplimiento de las condiciones de la misma, lo cual sería motivo suficiente para su revocación, según lo dispuesto en el artículo 4.3 de la LDC.
5. La segunda cuestión, relativa a la compatibilidad de las actividades de INCRESA con la gestión de los registros de morosidad, tiene las siguientes dos partes:
 - 5.1. En primer lugar, la relativa a la compatibilidad de realizar informes comerciales y la gestión de los registros de morosidad.

A este respecto, tanto HISPALYT como INCRESA manifiestan que con el sistema de gestión informática que proponen quedarían garantizados plenamente el principio de estanqueidad del correspondiente fichero por su total independencia respecto del resto de bases de datos gestionadas por INCRESA, el uso exclusivo por los participantes de HISPALYT, su total confidencialidad, gracias al máximo nivel de seguridad tecnológicamente posible que se ofrece, y la permanente actualización de los datos del Registro de morosidad, con la posibilidad de realizar inspecciones comprobatorias del funcionamiento, al instalar la gestión del Registro sectorial de morosidad en un ordenador independiente de los ordenadores centrales de INCRESA y con la disposición de acceso inmediato desde un ordenador del Servicio, sin previa autorización o aviso. En consecuencia, en este caso, dados los controles ofrecidos, el Tribunal no ve razones para rechazar las garantías suficientes aseguradas por HISPALYT y por INCRESA, siempre que se recojan y se cumplan los requisitos del Reglamento de régimen interno del

Registro que más adelante se detallan, por lo que considera compatibles en dichas condiciones la actividad de realizar informes comerciales con la gestión de registros de morosidad.

- 5.2. En segundo lugar, la relativa a la compatibilidad del servicio de cobro de impagados con la gestión de registros de morosos.

Sobre esta cuestión considera el Tribunal que, con el fin de mantener el objetivo principal de la no cooperación entre competidores en su política comercial frente a los clientes, es fundamental que el cobro de impagados no pueda ser objeto de encargo por las asociaciones sectoriales de empresarios, por lo que no cabe autorizar con dicho fin la cesión de datos del Registro de morosidad de HISPALYT a INCRESA o a VIA EJECUTIVA al no poderse descartar una respuesta colectiva en el proceso de recuperación de impagados ni, adicionalmente, el incumplimiento por esta vía de la confidencialidad y estanqueidad de la información contenida en el mismo. En consecuencia, el Tribunal no puede aceptar que HISPALYT autorice a VIA EJECUTIVA para que proceda a exigir los pagos a los deudores por considerar esta actividad incompatible con la gestión del Registro de morosidad. Naturalmente, no obsta a tal conclusión que cada acreedor pueda proceder individual e independientemente a esta reclamación por medio de dicha sociedad o que, como se verá seguidamente, HISPALYT pueda negociar colectivamente al respecto un convenio marco en determinadas condiciones.

6. La tercera cuestión que se plantea es si cabe admitir la negociación colectiva de los mencionados servicios de información comercial y de recuperación de impagados por una asociación sectorial de empresarios con un proveedor que le ofrece unas condiciones uniformes o si tal contratación en común supone la posibilidad de cooperación entre competidores, lo que constituye la esencia de la violación del artículo 1 de la LDC. Entre las diferentes respuestas que caben al respecto, admitir o no la negociación colectiva de dichos servicios y permitir la mencionada negociación en determinadas condiciones para, garantizando lo esencial, no desaprovechar sus ventajas en aras de la eficiencia, considera el Tribunal que, en casos como el presente, en el que la negociación colectiva no versa sobre la principal actividad empresarial de los miembros de HISPALYT, sino sobre la contratación de unos servicios determinados, es posible la obtención de ventajas técnicas y económicas, siempre que prevalezca el objetivo fundamental de la no cooperación entre competidores para fijar su política comercial frente al deudor moroso y, en consecuencia, no se opone a la negociación y suscripción de un convenio de tal

naturaleza cuando se cumplan los siguientes requisitos: a) que se trate de un acuerdo marco, b) que el acuerdo no sea obligatorio ni excluyente para los asociados, y c) que los informes comerciales y el servicio de cobro de impagados sean solicitados y recibidos directa e independientemente por los miembros de HISPALYT que los precisen.

7. Por lo expuesto, el Tribunal considera que el contrato de 4 de octubre de 1996 entre HISPALYT e INCRESA y VIA EJECUTIVA, que es consecuencia de la estrategia comercial de estas últimas encaminada a captar clientes en grupos y de prestar sus servicios en idénticas condiciones, con la sola excepción de los descuentos por consumo, deberá quedar sin efecto para garantizar el uso exclusivo de la base de datos por los participantes de HISPALYT y la actuación directa, individual e independiente que no limite la competencia entre empresas del mismo gremio y, por tanto, la negociación libre y autónoma de las condiciones demandadas eventualmente por cada asociado de HISPALYT, dentro del acuerdo marco. Por lo tanto, no resultan admisibles en dicho contrato las siguientes cláusulas: segunda, el servicio de recuperación de impagados; tercera, lo referente a la cesión a VIA EJECUTIVA de la administración y gestión de los impagados; y sexta, la condición de exclusividad, por la que HISPALYT se compromete a trabajar al menos por un año de forma exclusiva con INCRESA.
8. En consecuencia, en el contrato de gestión informática del Registro de morosidad tanto HISPALYT como INCRESA se comprometerán a cumplir todas las exigencias que para su manejo se deriven de la legislación vigente y de las condiciones de la presente Resolución. INCRESA no podrá utilizar los datos recibidos de los asociados de HISPALYT para la elaboración de informes comerciales, para la recuperación de impagados ni para otros fines distintos de los autorizados. No permitirá el acceso a tales datos a nadie distinto de los socios que estén adheridos al Registro de morosidad sectorial, acceso que sólo podrá tenerse a través del sistema previsto en el Reglamento de régimen interno del Registro. Además, la cesión de la administración y gestión del mismo se hará para los exclusivos fines del contrato, por lo que en el caso de que HISPALYT decida cambiar de operadora para la gestión del Registro o pasar a gestionarlo directamente, quedará obligada a comunicar al Tribunal de Defensa de la Competencia dichas modificaciones. En estos casos, INCRESA devolverá a HISPALYT la totalidad de los datos y registros del fichero sin retener para sí ninguna información total o parcial contenida en el mismo.

9. Por lo tanto, el Reglamento de régimen interno del Registro de morosidad de HISPALYT deberá modificarse para recoger dichas condiciones y las demás garantías ofrecidas por HISPALYT e INCRESA para respetar la confidencialidad, estanqueidad y permanente actualización de los datos del fichero mediante:
- a) La instalación de la gestión del Registro en un ordenador independiente de los ordenadores centrales de INCRESA que permita tanto su funcionamiento con total independencia como la adecuada inspección del mismo.
 - b) La disposición para la conexión de acceso inmediato autónoma y directa desde un ordenador del Servicio con el que mecanice la gestión por INCRESA del fichero-base de datos de HISPALYT para que en cualquier momento el Servicio pueda vigilar el acceso a los servicios de información de morosidad.
 - c) La adopción de medidas de seguridad específicas para garantizar la confidencialidad de modo que ningún empleado o colaborador de HISPALYT disponga de acceso al Registro, con excepción de los técnicos en informática y para lo que precise el funcionamiento del Registro, bajo la correspondiente supervisión. El Registro de morosidad dispondrá del listado diario de empresas asociadas a HISPALYT que accedan a la información contenida en el mismo que estará a disposición del Servicio de Defensa de la Competencia como mínimo durante seis meses.
 - d) Para mejorar al máximo la confidencialidad del Registro en los términos antes indicados, se establecerá un único sistema de remisión de datos y de consulta, directo de ordenador a ordenador, sin cruce de documentación escrita alguna ni de manipulación de los datos en HISPALYT por sus auxiliares o empleados y protegiendo el acceso al sistema mediante códigos de acceso o consignas de paso secretas que sólo se facilitarán a las empresas y personas con derecho a consultar el Registro. La fiabilidad de dicho sistema de seguridad estará siempre a disposición del Servicio de Defensa de la Competencia para inspecciones o comprobaciones rutinarias o aleatorias mientras exista el Registro.
10. Debe añadirse que la calificación que el Tribunal ha realizado en el presente expediente se refiere exclusivamente a lo que constituye el ámbito de su competencia, es decir, los efectos sobre el mercado y la libre competencia, por lo que otras cuestiones, tales como el cumplimiento o incumplimiento de los requisitos que establece la Ley de Regulación del

Tratamiento Automatizado de Datos de Carácter Personal, corresponde a otras instancias y, más concretamente, a la Agencia de Protección de Datos que es la que deberá conceder, en su caso, la correspondiente autorización.

11. Por último, en cuanto a la adopción de la medida cautelar propuesta por el Servicio consistente en la revocación provisional de la autorización concedida a HISPALYT por Resolución de 28 de abril de 1993 para evitar perjuicios indebidos, el Tribunal la consideró improcedente por haber decidido resolver antes sobre el fondo del incidente de su posible revocación.

VISTOS los preceptos legales citados y los demás de general aplicación, el Tribunal de Defensa de la Competencia

RESUELVE

- Primero.** Mantener la autorización concedida a HISPALYT por Resolución de 28 de abril de 1993, con la gestión del fichero-base de datos del Registro de morosidad realizada por INCRESA en las condiciones establecidas en los Fundamentos de Derecho nº 1, 5, 6, 7, 8 y 9 de la presente Resolución y con los siguientes requisitos:
- 1º. Que la información contenida en el Registro de morosidad no sea utilizada para la elaboración de informes comerciales, recuperación de impagados ni para otros fines distintos de los autorizados.
 - 2º. Que el acceso a tales datos quede limitado a los socios de HISPALYT adheridos al Registro.
 - 3º. Que los informes comerciales y el cobro de impagados sean, en su caso, solicitados y recibidos directa e independientemente por los miembros de HISPALYT que los precisen.
 - 4º. La instalación de la gestión del Registro en un ordenador independiente de los ordenadores centrales de INCRESA que permita tanto su funcionamiento con total independencia como la adecuada inspección del mismo.
 - 5º. La disposición para la conexión de acceso inmediato autónoma y directa desde un ordenador del Servicio con el que mecanice la gestión por INCRESA del fichero-base de datos de HISPALYT para que en cualquier momento el Servicio pueda vigilar el acceso a los servicios de información de morosidad.

6º. El Registro de morosidad dispondrá del listado diario de empresas asociadas a HISPALYT que accedan a la información contenida en el mismo que estará a disposición del Servicio como mínimo durante seis meses.

7º. Se establecerá un único sistema de remisión de datos y de consulta, directo de ordenador a ordenador, sin cruce de documentación escrita alguna ni de manipulación de los datos en HISPALYT y por sus auxiliares o empleados y protegiendo el acceso al sistema mediante códigos de acceso o consignas de paso secretas que sólo se facilitarán a las empresas y personas con derecho a consultar el Registro.

Segundo. Autorizar a HISPALYT para que negocie colectivamente con INCRESA un convenio de suministro de los distintos servicios de información comercial y de gestión del cobro de impagados con las siguientes condiciones:

1ª. Que se trate de un acuerdo marco que no resulte obligatorio ni excluyente para los asociados.

2ª. Que los informes comerciales y la gestión del cobro de impagados sean solicitados y recibidos únicamente de forma directa e independiente por los miembros de HISPALYT que los precisen.

Tercero. Mantener en sus propios términos la autorización a la Asociación Provincial HISPALYT-Coruña, de 19 de diciembre de 1994.

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