

!!! ESTA ES LA LEY !!!

42334

Jueves 30 diciembre 2004

BOE núm. 314

I. Disposiciones generales

JEFATURA DEL ESTADO

21830 LEY 3/2004, de 29 de diciembre, por la que se establecen medidas de lucha contra la morosidad en las operaciones comerciales.

JUAN CARLOS I
REY DE ESPAÑA

A todos los que la presente vieren y entendieren.
Sabed: Que las Cortes Generales han aprobado y Yo vengo en sancionar la siguiente ley.

EXPOSICIÓN DE MOTIVOS

Esta Ley tiene por objeto incorporar al derecho interno la Directiva 2000/35/CE, del Parlamento Europeo y del Consejo, de 29 de junio de 2000, por la que se establecen medidas de lucha contra la morosidad en las operaciones comerciales.

A lo largo de esta última década, la Unión Europea ha venido prestando una atención creciente a los problemas de los plazos de pago excesivamente amplios y de la morosidad en el pago de deudas contractuales, debido a que deterioran la rentabilidad de las empresas, produciendo efectos especialmente negativos en la pequeña y mediana empresa. Además, las disparidades existentes entre los Estados miembros respecto a las legislaciones y prácticas en materia de pagos constituyen un obstáculo para el buen funcionamiento del mercado interior.

Son numerosas las iniciativas de la Unión Europea desarrolladas sobre esta materia, entre las cuales está la Recomendación de la Comisión de 12 de mayo de 1995, relativa a los plazos de pago en las transacciones comerciales. Al no haberse logrado mejoras en materia de morosidad desde la adopción de esta recomendación, se ha hecho necesaria la Directiva 2000/35/CE.

El objetivo general de esta directiva es fomentar una mayor transparencia en la determinación de los plazos de pago en las transacciones comerciales, y también su cumplimiento. Para ello, la directiva comprende un conjunto de medidas tendentes, de una parte, a impedir que plazos de pago excesivamente dilatados sean utilizados para proporcionar al deudor una liquidez adicional a expensas del acreedor, y, de otra, a disuadir los retrasos en los pagos, erradicando las causas por las que en la actualidad la morosidad puede resultar ventajosa económicamente para los deudores.

El alcance de esta directiva está limitado a los pagos efectuados como contraprestación en operaciones comerciales entre empresas y entre éstas y el sector público. No regula las operaciones en las que intervienen consumidores, los intereses relacionados con otros pagos como los efectuados en virtud de la legislación en materia de che-

ques y letras de cambio ni los pagos de indemnizaciones por daños.

El criterio subjetivo y material que delimita el ámbito de aplicación de la Directiva 2000/35/CE aconseja efectuar su transposición a nuestro ordenamiento jurídico mediante una ley especial que regule las medidas sustantivas contra la morosidad, y que, en una disposición final, modifique el texto refundido de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas, aprobado por el Real Decreto Legislativo 2/2000, de 16 de junio.

Las medidas sustantivas contra la morosidad que esta Ley regula consisten en establecer, con carácter general, un plazo de exigibilidad de intereses de demora, determinar su devengo automático, señalar el tipo de interés de demora y otorgar al acreedor el derecho a reclamar al deudor una indemnización razonable por los costes de cobro. A estas medidas se añade la posibilidad de pactar cláusulas de reserva de dominio a los efectos de que el vendedor conserve la propiedad de los bienes hasta el pago total de la deuda.

La nueva Ley introduce un cambio esencial en este ámbito, como es el de desplazar a los usos del comercio que hayan venido consagrando plazos de pago excesivamente dilatados, los cuales se verían sustituidos por las disposiciones de esta Ley. Cuando la Ley hace referencia a que el juez puede considerar los usos del comercio como elemento objetivo de valoración a la hora de determinar el posible carácter abusivo de una cláusula contractual, toma este extremo sólo como un dato factual y objetivo que permite comparar la actuación de un operador con la situación del tráfico mercantil en cada momento.

El plazo de exigibilidad de la deuda y la determinación del tipo de interés de demora establecidos en la ley son de aplicación en defecto de pacto entre las partes. Ahora bien, la libertad de contratar no debe amparar prácticas abusivas imponiendo cláusulas relativas a plazos de pago más amplios o tipos de interés de demora inferiores a los previstos en esta Ley, por lo que el juez podrá modificar estos acuerdos si, valoradas las circunstancias del caso, resultaran abusivos para el acreedor. En este sentido, podrá considerarse factor constitutivo de dicho abuso el que el acuerdo sirva, principalmente, para proporcionar al deudor una liquidez adicional a expensas del acreedor o para que el contratista principal imponga a sus proveedores o subcontratistas unas condiciones de pago que no estén justificadas por razón de las obligaciones que asuma. Precisamente esta regulación de las cláusulas abusivas es la que ha determinado la necesidad de dar una nueva redacción al artículo 17.3 de la Ley 7/1996, de 15 de enero, de Ordenación del Comercio Minorista, para ajustar los pagos a los proveedores a las previsiones de esta Ley. También, la Ley regula la acción colectiva dirigida a impedir la utilización de estas cláusulas cuando hayan sido redactadas para uso general.

La adecuación de nuestra legislación interna sobre contratación pública al ordenamiento jurídico comunitario está contenida en el texto refundido de la Ley de Con-

tratos de las Administraciones Públicas, aprobado por el Real Decreto Legislativo 2/2000, de 16 de junio. La inclusión de las Administraciones públicas en el ámbito de la Directiva 2000/35/CE, dispensando igual tratamiento a todos los agentes económicos en materia de pagos por operaciones comerciales, hace necesario modificar la regulación del tipo de interés de demora e introducir el reconocimiento del derecho del acreedor a una indemnización por costes de cobro de la deuda, para su adecuación a las previsiones de la norma comunitaria. Igual adecuación requieren las disposiciones reguladoras de los pagos entre contratistas y subcontratistas y suministradores. A estos fines responde la disposición final primera de esta Ley.

La Ley se dicta al amparo de las competencias que la Constitución Española atribuye al Estado en el artículo 149.1.6.^ª y 8.^ª por afectar a la legislación mercantil y civil. No obstante, la disposición final primera de esta Ley se dicta al amparo del artículo 149.1.18.^ª que atribuye al Estado la legislación básica sobre Contratos de las Administraciones Públicas.

Artículo 1. Objeto.

Esta Ley tiene por objeto combatir la morosidad en el pago de deudas dinerarias y el abuso, en perjuicio del acreedor, en la fijación de los plazos de pago en las operaciones comerciales que den lugar a la entrega de bienes o a la prestación de servicios realizadas entre empresas o entre empresas y la Administración.

Artículo 2. Definiciones.

A los efectos regulados en esta Ley, se considerará como:

- a) Empresa, a cualquier persona física o jurídica que actúe en el ejercicio de su actividad independiente económica o profesional.
- b) Administración, a las Administraciones públicas, organismos y entidades previstas en los apartados 2 y 3 del artículo 1 del texto refundido de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas, aprobado por el Real Decreto Legislativo 2/2000, de 16 de junio.
- c) Morosidad, el incumplimiento de los plazos contractuales o legales de pago.

Artículo 3. Ámbito de aplicación.

1. Esta Ley será de aplicación a todos los pagos efectuados como contraprestación en las operaciones comerciales realizadas entre empresas, o entre empresas y la Administración, de conformidad con lo dispuesto en el texto refundido de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas, así como las realizadas entre los contratistas principales y sus proveedores y subcontratistas.

2. Quedan fuera del ámbito de aplicación de esta Ley:

- a) Los pagos efectuados en las operaciones comerciales en las que intervengan consumidores.
- b) Los intereses relacionados con la legislación en materia de cheques, pagarés y letras de cambio y los pagos de indemnizaciones por daños, incluidos los pagos por entidades aseguradoras.
- c) Las deudas sometidas a procedimientos concursales incoados contra el deudor, que se regirán por lo establecido en su legislación especial.

Artículo 4. Determinación del plazo de pago.

1. El plazo de pago que debe cumplir el deudor será el que se hubiera pactado entre las partes dentro del marco legal aplicable y, en su defecto, el establecido de acuerdo con lo dispuesto en el apartado siguiente.

2. El plazo de pago, a falta de pacto entre las partes, será el siguiente:

- a) Treinta días después de la fecha en que el deudor haya recibido la factura o una solicitud de pago equivalente.
- b) Si la fecha de recibo de la factura o la solicitud de pago equivalente se presta a duda, treinta días después de la fecha de recepción de las mercancías o prestación de los servicios.
- c) Si el deudor recibe la factura o la solicitud de pago equivalente antes que los bienes o servicios, treinta días después de la entrega de los bienes o de la prestación de los servicios.
- d) Si legalmente o en el contrato se ha dispuesto un procedimiento de aceptación o de comprobación mediante el cual deba verificarse la conformidad de los bienes o los servicios con lo dispuesto en el contrato y si el deudor recibe la factura o la solicitud de pago equivalente antes o en la fecha en que tiene lugar dicha aceptación o verificación, treinta días después de esta última fecha.

Artículo 5. Devengo de intereses de demora.

El obligado al pago de la deuda dineraria surgida como contraprestación en operaciones comerciales incurrirá en mora y deberá pagar el interés pactado en el contrato o el fijado por esta Ley automáticamente por el mero incumplimiento del pago en el plazo pactado o legalmente establecido, sin necesidad de aviso de vencimiento ni intimación alguna por parte del acreedor.

Artículo 6. Requisitos para que el acreedor pueda exigir los intereses de demora.

El acreedor tendrá derecho a intereses de demora cuando concurren simultáneamente los siguientes requisitos:

- a) Que haya cumplido sus obligaciones contractuales y legales.
- b) Que no haya recibido a tiempo la cantidad debida a menos que el deudor pueda probar que no es responsable del retraso.

Artículo 7. Interés de demora.

1. El interés de demora que deberá pagar el deudor será el que resulte del contrato y, en defecto de pacto, el tipo legal que se establece en el apartado siguiente.

2. El tipo legal de interés de demora que el deudor estará obligado a pagar será la suma del tipo de interés aplicado por el Banco Central Europeo a su más reciente operación principal de financiación efectuada antes del primer día del semestre natural de que se trate más siete puntos porcentuales.

Por tipo de interés aplicado por el Banco Central Europeo a sus operaciones principales de financiación se entenderá el tipo de interés aplicado a tales operaciones en caso de subastas a tipo fijo. En el caso de que se efectuara una operación principal de financiación con arreglo a un procedimiento de subasta a tipo variable, este tipo de interés se referirá al tipo de interés marginal resultante de esa subasta.

El tipo legal de interés de demora, determinado conforme a lo dispuesto en este apartado, se aplicará durante los seis meses siguientes a su fijación.

3. El Ministerio de Economía y Hacienda publicará semestralmente en el «Boletín Oficial del Estado» el tipo de interés resultante por la aplicación de la norma contenida en el apartado anterior.

Artículo 8. *Indemnización por costes de cobro.*

1. Cuando el deudor incurra en mora, el acreedor tendrá derecho a reclamar al deudor una indemnización por todos los costes de cobro debidamente acreditados que haya sufrido a causa de la mora de éste. En la determinación de estos costes de cobro se aplicarán los principios de transparencia y proporcionalidad respecto a la deuda principal. La indemnización no podrá superar, en ningún caso, el 15 por ciento de la cuantía de la deuda, excepto en los casos en que la deuda no supere los 30.000 euros en los que el límite de la indemnización estará constituido por el importe de la deuda de que se trate.

No procederá esta indemnización cuando el coste de cobro de que se trate haya sido cubierto por la condena en costas del deudor, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 241 a 246 y 394 a 398 de la Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil.

2. El deudor no estará obligado a pagar la indemnización establecida en el apartado anterior cuando no sea responsable del retraso en el pago.

Artículo 9. *Cláusulas abusivas.*

1. Serán nulas las cláusulas pactadas entre las partes sobre la fecha de pago o las consecuencias de la demora que difieran en cuanto al plazo de pago y al tipo legal de interés de demora establecidos con carácter subsidiario en el apartado 2 del artículo 4 y en el apartado 2 del artículo 7, así como las cláusulas que resulten contrarias a los requisitos para exigir los intereses de demora del artículo 6, cuando tengan un contenido abusivo en perjuicio del acreedor, consideradas todas las circunstancias del caso, entre ellas, la naturaleza del producto o servicio, la prestación por parte del deudor de garantías adicionales y los usos habituales del comercio. No podrá considerarse uso habitual del comercio la práctica repetida de plazos abusivos.

Para determinar si una cláusula es abusiva para el acreedor, se tendrá en cuenta, entre otros factores, si el deudor tiene alguna razón objetiva para apartarse del plazo de pago y del tipo legal del interés de demora dispuestos en el artículo 4.2 y en el artículo 7.2.

Asimismo, para determinar si una cláusula es abusiva se tendrá en cuenta, considerando todas las circunstancias del caso, si dicha cláusula sirve principalmente para proporcionar al deudor una liquidez adicional a expensas del acreedor, o si el contratista principal impone a sus proveedores o subcontratistas unas condiciones de pago que no estén justificadas por razón de las condiciones de que él mismo sea beneficiario o por otras razones objetivas.

2. El juez que declare la invalidez de dichas cláusulas abusivas integrará el contrato con arreglo a lo dispuesto en el artículo 1.258 del Código Civil y dispondrá de facultades moderadoras respecto de los derechos y obligaciones de las partes y de las consecuencias de su ineficacia.

3. Serán igualmente nulas las cláusulas abusivas contenidas en las condiciones generales de la contratación según lo dispuesto en el apartado 1.

4. Las acciones de cesación y de retractación en la utilización de las condiciones generales a que se refiere el apartado anterior podrán ser ejercitadas, conforme a la Ley 7/1998, de 13 de abril, sobre Condiciones Generales de la Contratación, por las siguientes entidades:

- a) Las asociaciones, federaciones de asociaciones y corporaciones de empresarios, profesionales y agricultores que estatutariamente tengan encomendada la defensa de los intereses de sus miembros.
- b) Las Cámaras Oficiales de Comercio, Industria y Navegación.
- c) Los colegios profesionales legalmente constituidos.

Estas entidades podrán personarse en los procesos promovidos por otra cualquiera de ellas, si lo estiman oportuno para la defensa de los intereses que representan.

Artículo 10. *Cláusula de reserva de dominio.*

En las relaciones internas entre vendedor y comprador, aquél conservará la propiedad de los bienes vendidos hasta el pago total del precio, siempre que se haya convenido expresamente una cláusula de reserva de dominio entre comprador y vendedor antes de la entrega de los bienes.

Sin perjuicio de la aplicación del artículo 1.112 del Código Civil, el vendedor podrá subrogar en su derecho a la persona que, mediante la realización de anticipos, financiación o asunción de la obligación, realiza la contraprestación por cuenta del deudor o permite a este último adquirir derecho sobre el objeto de la reserva de dominio o utilizarlo cuando dicha contraprestación se destina, efectivamente, a ese fin.

Entre las medidas de conservación de su derecho, el vendedor o el tercero que haya financiado la operación podrá retener la documentación acreditativa de la titularidad de los bienes sobre los que se haya pactado la reserva de dominio.

Disposición adicional primera. *Régimen de pagos en el comercio minorista.*

En el ámbito de los pagos a los proveedores del comercio que regula la Ley 7/1996, de 15 de enero, de Ordenación del Comercio Minorista, se estará en primer lugar a lo dispuesto por el artículo 17 de dicha Ley, aplicándose de forma supletoria esta Ley.

Disposición adicional segunda. *Informe del Gobierno al Congreso de los Diputados.*

El Gobierno, en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente Ley, remitirá al Congreso de los Diputados un informe en el que se analizarán y evaluarán los efectos y las consecuencias de la aplicación del contenido de la misma en relación a los plazos de pago en las operaciones comerciales realizadas entre empresas y entre empresas y Administración.

Disposición transitoria única. *Contratos preexistentes.*

Esta Ley será de aplicación a todos los contratos que, incluidos en su ámbito de aplicación, hayan sido celebrados con posterioridad al 8 de agosto de 2002, en cuanto a sus efectos futuros, incluida la aplicación del tipo de interés de demora establecido en su artículo 7. No obstante, en cuanto a la nulidad de las cláusulas pactadas por las causas establecidas en su artículo 9, la presente Ley será aplicable a los contratos celebrados con posterioridad a su entrada en vigor.

Disposición derogatoria única. *Derogación normativa.*

Quedan derogadas todas las normas de igual o inferior rango en lo que contradigan o se opongan a esta Ley, a excepción de aquellas que, en relación a la determinación del plazo de pago, resulten más beneficiosas para el acreedor.

Disposición final primera. *Modificación del texto refundido de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas aprobado por el Real Decreto Legislativo 2/2000, de 16 de junio.*

El texto refundido de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas, aprobado por el Real Decreto Legis-

lativo 2/2000, de 16 de junio, se modifica en los siguientes términos:

Uno. El apartado 4 del artículo 99 queda redactado como sigue:

«4. La Administración tendrá la obligación de abonar el precio dentro de los sesenta días siguientes a la fecha de la expedición de las certificaciones de obras o de los correspondientes documentos que acrediten la realización total o parcial del contrato, sin perjuicio del plazo especial establecido en el apartado 4 del artículo 110, y, si se demorase, deberá abonar al contratista, a partir del cumplimiento de dicho plazo de sesenta días, los intereses de demora y la indemnización por los costes de cobro en los términos previstos en la Ley por la que se establecen medidas de lucha contra la morosidad en las operaciones comerciales.»

Dos. El apartado 4 del artículo 110 queda redactado como sigue:

«4. Excepto en los contratos de obras, que se regirán por lo dispuesto en el artículo 147.3, dentro del plazo de un mes, a contar desde la fecha del acta de recepción, deberá acordarse y ser notificada al contratista la liquidación correspondiente del contrato y abonarsele, en su caso, el saldo resultante. Si se produjera demora en el pago del saldo de liquidación, el contratista tendrá derecho a percibir los intereses de demora y la indemnización por los costes de cobro en los términos previstos en la Ley por la que se establecen medidas de lucha contra la morosidad en las operaciones comerciales.»

Tres. Los apartados 4 y 5 del artículo 116 quedan redactados como sigue:

«4. Salvo lo que se dispone en el siguiente apartado 5, el contratista deberá abonar las facturas en el plazo fijado de conformidad con el artículo 4 de la Ley por la que se establecen medidas de lucha contra la morosidad en las operaciones comerciales. En caso de demora en el pago, el subcontratista o el suministrador tendrá derecho al cobro de los intereses de demora y la indemnización por los costes de cobro en los términos previstos en la misma Ley.

5. Cuando el plazo de pago se convenga más allá de sesenta días, dicho pago se instrumentará mediante un documento que lleve aparejada la acción cambiaria; y cuando el plazo de pago supere los ciento veinte días, podrá además exigirse por el subcontratista o suministrador que dicho pago se garantice mediante aval.

Los subcontratos y los contratos de suministros a que se refiere el párrafo anterior tendrán en todo caso naturaleza privada.»

Cuatro. El apartado 3 del artículo 169 queda redactado como sigue:

«3. En el supuesto del artículo 167.a), el contratista tendrá derecho al abono del interés de demora previsto en la Ley por la que se establecen medidas de lucha contra la morosidad en operaciones comerciales de las cantidades debidas o valores económicos convenidos, a partir del vencimiento del plazo previsto para su entrega, así como de los daños y perjuicios sufridos.»

Cinco. La letra a) del apartado 2 de la disposición final primera queda redactada como sigue:

«a) Los plazos de sesenta días, cuatro meses y ocho meses previstos en el artículo 99.»

Disposición final segunda. *Modificación de la Ley 7/1996, de 15 de enero, de Ordenación del Comercio Minorista.*

La Ley 7/1996, de 15 de enero, de Ordenación del Comercio Minorista, se modifica en los siguientes términos:

Uno. Los apartados 1, 3, 4 y 5 del artículo 17 quedan redactados como sigue:

«1. A falta de plazo expreso, se entenderá que los comerciantes deben efectuar el pago del precio de las mercancías que compren antes de treinta días a partir de la fecha de su entrega.

3. Los aplazamientos de pago de productos de alimentación frescos y de los perecederos no excederán en ningún caso de treinta días. Los aplazamientos de pago para los demás productos de alimentación y gran consumo no excederán del plazo de sesenta días, salvo pacto expreso en el que se prevean compensaciones económicas equivalentes al mayor aplazamiento y de las que el proveedor sea beneficiario, sin que en ningún caso pueda exceder el plazo de noventa días.

Se entenderá por productos de alimentación frescos y perecederos aquellos que por sus características naturales conservan sus cualidades aptas para comercialización y consumo durante un plazo inferior a treinta días o que precisan condiciones de temperatura regulada de comercialización y transporte. Son productos de gran consumo aquellos fungibles de compra habitual y repetitiva por los consumidores y que presenten alta rotación.

El Gobierno determinará reglamentariamente en el plazo de tres meses la definición de los productos a los que se refiere el apartado anterior.

4. Con relación a los productos que no sean frescos o perecederos ni de alimentación y gran consumo, cuando los comerciantes acuerden con sus proveedores aplazamientos de pago que excedan de los sesenta días desde la fecha de entrega y recepción de las mercancías, el pago deberá quedar instrumentado en documento que lleve aparejada acción cambiaria, con mención expresa de la fecha de pago indicada en la factura. En el caso de aplazamientos superiores a noventa días, este documento será endosable a la orden. En todo caso, el documento se deberá emitir o aceptar por los comerciantes dentro del plazo de treinta días, a contar desde la fecha de recepción de la mercancía, siempre que la factura haya sido enviada. Para la concesión de aplazamientos de pago superiores a ciento veinte días, el vendedor podrá exigir que queden garantizados mediante aval bancario o seguro de crédito o caución.

5. En cualquier caso, se producirá el devengo de intereses moratorios en forma automática a partir del día siguiente al señalado para el pago o, en defecto de pacto, a aquel en el cual debiera efectuarse de acuerdo con lo establecido en el apartado 1. En esos supuestos, el tipo aplicable para determinar la cuantía de los intereses será el previsto en el artículo 7 de la Ley por la que se establecen medidas de lucha contra la morosidad en las operaciones comerciales, salvo que las partes hubieren acordado en el contrato un tipo distinto, que en ningún caso será inferior al señalado para el interés legal incrementado en un 50 por ciento.»

Dos. Se añade una disposición transitoria segunda con la siguiente redacción:

«Disposición transitoria segunda. *Régimen de aplazamientos de pagos a los proveedores del comercio minorista.*

El plazo fijado para los productos frescos y perecederos seguirá siendo el ya exigible de 30 días. La

limitación máxima de 60 días a la que se refiere el artículo 17.3 de esta Ley se aplicará a partir del 1 de julio de 2006. Entre tanto, los aplazamientos de pago de los productos de alimentación que no tengan carácter de frescos ni perecederos y los productos de gran consumo no excederán de noventa días desde la entrega de la mercancía.»

Disposición final tercera. *Título competencial.*

Esta Ley se dicta al amparo de las competencias que el artículo 149.1.6.^ª y 8.^ª de la Constitución atribuye en exclusiva al Estado en materia de legislación mercantil y civil. No obstante, la disposición final primera de esta Ley se dicta al amparo del artículo 149.1.18.^ª y tendrá la consideración de norma básica, con excepción de la modificación del artículo 169.3 del texto refundido de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas, que no tiene este carácter de norma básica de acuerdo con la disposición final primera de este texto legal.

Disposición final cuarta. *Entrada en vigor.*

La presente Ley entrará en vigor el día siguiente al de su publicación en el «Boletín Oficial del Estado».

Por tanto,

Mando a todos los españoles, particulares y autoridades, que guarden y hagan guardar esta ley.

Madrid, 29 de diciembre de 2004.

JUAN CARLOS R.

El Presidente del Gobierno,
JOSÉ LUIS RODRÍGUEZ ZAPATERO



PUBLICACIÓN DEL NUEVO LIBRO

“JAQUE A LOS IMPAGADOS”

Ediciones GESTION 2000

Brachfield, Pere J.



¡POR FIN SE HIZO LA LEY!

El Pleno del Congreso del pasado 22 de Diciembre concluyó el último trámite parlamentario de esta Ley, votando sobre 12 enmiendas que había introducido el Senado y aprobando el texto definitivo. Dado que, en el mismo Pleno se aprobaron los Presupuestos Generales del Estado y la Ley contra violencia de género (Ley Orgánica), **la Ley contra morosidad es la tercera Ley Ordinaria que aprueba el actual Gobierno de la nación.**

La sensación, aún siendo conscientes de que todavía **queda mucho trabajo y mucho camino por recorrer**, es la de una **alegría contenida**. En primer lugar, porque **CEPCO** empenó un gran esfuerzo y recursos para que hubiera una Directiva Comunitaria (año 2000) y después una Ley que la traspusiera a nuestro sistema legal (BOE 30 Diciembre 2004). Respecto a la situación previa, que no era otra que la ausencia de mecanismos legales, ahora contamos con la fuerza del respaldo y preocupación tanto Comunitaria como Nacional. En este tiempo, un recuerdo a quienes fueran Presidentes de la Confederación, D. **Félix Rodríguez Massa** y D. **Eduardo Góngora**.

También nos causa alegría el hecho de ver publicada la Ley en el BOE, porque en la Legislatura anterior, en la que se debió aprobar esta Ley antes del **8 de agosto de 2002**, esto no ocurrió. En consecuencia, que sea la tercera Ley que propone este Gobierno al Parlamento, demuestra una sensibilidad ante el problema que es digna de destacar.

Nos queda igualmente, una experiencia extraordinaria en cuanto a relación con la Administración en su vertiente técnica y con los Grupos políticos. Tenemos nuestras quejas, pero también tenemos nuestros agradecimientos. Cabe recordar que, una vez más, el panorama parlamentario actual en España es realmente

Sigue pag 6 →

complejo, lo que fuerza a unos debates intensos, continuos y muy cambiantes con las diversas fuerzas políticas. El trámite por el Congreso y el Senado se ha visto afectado por una mayoría minoritaria del PSOE en el Congreso, una casi mayoría absoluta del PP en el Senado, intereses cruzados con las Administraciones Autonómicas y Locales, más el habitual juego de partidos políticos.

Eso nos ha llevado un esfuerzo extraordinario durante este último año. De este forma, hemos estado en contacto con el propio **Presidente del Gobierno**, Sr. D. José Luis Rodríguez Zapatero, con la **Vicepresidenta primera del Gobierno**, Sra. D^a. María Teresa Fernández de la Vega, con el **Director de la Oficina Económica de la Presidencia del Gobierno**, Sr. D. Miguel Sebastián, con el **Ministro de Industria**, Sr. D. José Montilla, con el **Ministro de Justicia**, Sr. D. Juan Fernando López Aguilar, con el **Director General de Política Comercial**, Sr. D. Ignacio Cruz Roche, con el **Director General de Desarrollo Industrial**, Sr. D. Jesús Candil, con el **Secretario General Técnico de Justicia**, Sr. D. Luis Villameriel, con el **Subdirector General de Política Legislativa**, Sr. D. Julio Fuentes y con las **Asesoras parlamentarias** del Ministerio de Justicia y del Grupo del Gobierno, Sras. D^a Isabel Valdecabres y D^a. Iluminada Redondo.



En la faceta parlamentaria, han sido continuos los encuentros con los Diputados Sr. D. Francisco Fernández Marugán y D. Ricard Torres (Ponente), del **Grupo Socialista-PSOE**, con D. Miguel Arias Cañete, D. Vicente Martínez Pujalte, D. Teófilo de Luis y D. Celso Delgado (Ponente), del **Grupo Popular-PP**, con D. Joan Puigercós (Ponente), D. Josep Andreu y D. Jordi Casadevall, del **Grupo ERC**, con D. Josep Sánchez Llibre, D. Manel Silva y D. Jordi Jané, del **Grupo CiU**, con D. Gaspar Llamazares, del **Grupo IV**, con D^a. Margarita Uría, del **Grupo PNV**, con D^a. Begoña Lasagabaster, del **Grupo EA**, con D. Luis Mardones, del **Grupo CC** y con D. José Antonio Labordeta, del **Grupo Mixto**.



En consecuencia, esto sumado a los informes remitidos tanto a la **Comisión de la Unión Europea** como a nuestro **Consejo de Estado**, nos han mantenido en contacto con todos los que, oficialmente, podían decir algo al respecto.

Para ser sinceros, fueron muy positivas las posiciones iniciales de ERC, del PSOE, de CiU y del PNV, en el Congreso, y la del PP en el Senado. No fueron tan buenas las sucesivas correcciones de todos ellos en el trámite final. En cualquier caso, fue exquisita la atención de todos ellos a nuestras posiciones.

Queremos también agradecer muy especialmente la colaboración de los miembros de nuestra asociada **ANEFHOP**, Sr. D. **Manuel Antonio Sobral** (Presidente 2002-2004), Sr. D. **Francisco Alonso Carpi** (Presidente actual), Sr. D. **José Ramón Bujanda** (Vocal J.Directiva), Sr. D. **Nicolás Mallol** (Vocal J.Directiva), y de su Director General, Sr. D. **Francisco Javier Martínez de Eulate** y de los Asesores Jurídicos de ANEFHOP, Sr. D. **Carlos Parra** y Sr. D. **José E. Soriano**, de los miembros de la **Federación de Industrias y Servicios de la Construcción de Cataluña**, Sr. D. **Joan Franquesa** (Presidente), Sr. D. **Sebastián Alegre**, Sr. D. **Pascual Roca** y Sr. D. **Jaume Puig** (Gerente), del empresario Sr. D. **Andrés Imaz**, del resto de Asociaciones miembro de **CEPCO** y, muy especialmente, del Sr. D. **Joaquín Sánchez Garrido**, ponente por el PSOE de esta Ley en la Legislatura anterior y asesor de CEPCO en la actual.

En otro apartado comentamos los aspectos más notables de la Ley y de sus posibilidades.

Durante estos tres últimos años en la web corporativa de la Confederación (www.cepco.es), y en el enlace específicamente creado para ello, se han ido incorporando puntualmente las diferentes acciones que **CEPCO** ha desarrollado para la efectiva transposición de la *Directiva 2000/35/CE*. Desde la normativa, y sus distintos procesos sufridos, hasta la publicación en el BOE de la Ley; sin olvidar la visión de esta Confederación en todo este camino.

¿QUÉ DICE REALMENTE LA LEY?

Lo primero es que reconoce el problema: en el segundo párrafo de la Exposición de motivos puede verse como tanto la Unión europea como el Gobierno de España declaran que **existen plazos de pago excesivamente amplios**, que generan **efectos especialmente negativos en pequeñas y medianas empresas y dificultan la exportación**.

A continuación (párrafos 3º y 4º de la Exposición de motivos), reconocen que las recomendaciones no surten gran efecto y, como consecuencia, se hizo necesaria la Directiva, primero, y esta Ley, después, **tanto para atacar la morosidad como para impedir abusos en la fijación de los plazos de pago**.

Fija como objetivo, en el 8º párrafo de la Exposición de motivos, el **acabar con los usos habituales del comercio** cuando éstos consoliden plazos de pago excesivos.

Es vital la intención del Legislador cuando reconoce, en el 9º párrafo, que la libertad de contratar no debe amparar **prácticas abusivas** imponiendo cláusulas que se aparten de lo que la Ley indica como referencia razonable.

Alguien opinará que lo que señale la exposición de motivos no pasa de papel mojado. No es cierto: nuestra jurisprudencia es abundante en casos en los que, ante las dudas que suscita la interpretación del articulado de la Ley, el poder judicial busca en las exposiciones de motivos las explicaciones de cuáles eran las **intenciones reales del Legislador**, para determinar el camino correcto de la acción de justicia. En consecuencia, y aunque el articulado recoge bastante bien varios de los aspectos hasta aquí señalados, algunos que no precisa bien, tienen su origen indiscutible en este texto.

Art. 1.- Objeto: La Ley tiene el doble objetivo de **atacar tanto la morosidad** (tardanza en pagar tras la conclusión del plazo de pago pactado) **como el abuso en perjuicio del acreedor a la hora de fijar los plazos de pago en sí mismos**.

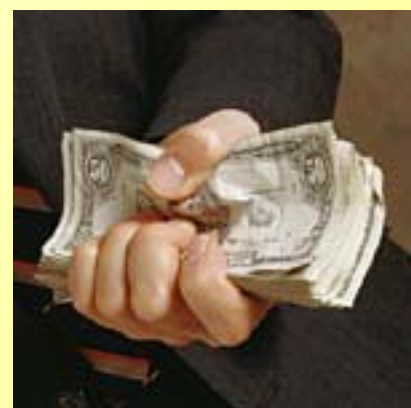
Luego, para eso se hace esta Ley, y ése va a ser el criterio sobre el que basar su eficacia en el futuro. Si no lo cumpliera, dará pie a su reforma futura puesto que debe cumplir con lo que indica la Directiva, bien clara también en su objetivo.

Art. 3.- Ámbito de aplicación: Señala nítidamente que la Ley compromete tanto a las **relaciones entre empresas como a las de empresas con las Administraciones Públicas**.

Art. 4.- Determinación del plazo de pago: la Ley es respetuosa con el libre pacto entre las partes pero, referencia, a continuación, en **30 días desde la recepción de la factura por parte del deudor**, el plazo que la Ley marca si no existiera dicho pacto.

Por tanto, la Ley dice que primero busquen y lleguen a un acuerdo si es posible los contratantes, pero también indica que su plazo razonable es el de 30 días.

Atención, que si hubiera dudas con la fecha de recepción de la factura, vale la fecha de entrega de los materiales o la fecha en la que se hubiera realizado el ensayo de recepción si éste fuera obligatorio.



Sigue pag 8 →

Art. 7.- Interés de demora: si no dice nada el contrato, será de **7 puntos por encima del tipo medio** que indique el Banco Central Europeo.

Art.8.- Indemnización por costes de cobro: se podrán reclamar los costes en que haya incurrido el acreedor para poder hacer efectivo el cobro de la deuda.

Art. 9.- Cláusulas abusivas: Éste es el elemento central de la Ley. Recordemos que el Art. 4 respetaba la libertad de pacto entre las partes contratantes, fijando una referencia en ausencia de pacto. Este artículo 9 lo que dice claramente es que **serán nulas las cláusulas pactadas entre las partes que se alejen de lo expuesto en el Art. 4 como referencia de los plazos de pago y en el Art. 7 como referencia en los tipos de interés, cuando tengan un contenido abusivo para el acreedor.**

La Ley va más allá: **no podrá considerarse uso habitual del comercio la práctica repetida de plazos abusivos.**

Y todavía más: para ver si una cláusula es abusiva, habrá de verse si la misma sirve principalmente para **proporcionar al deudor una liquidez adicional a expensas del acreedor.**

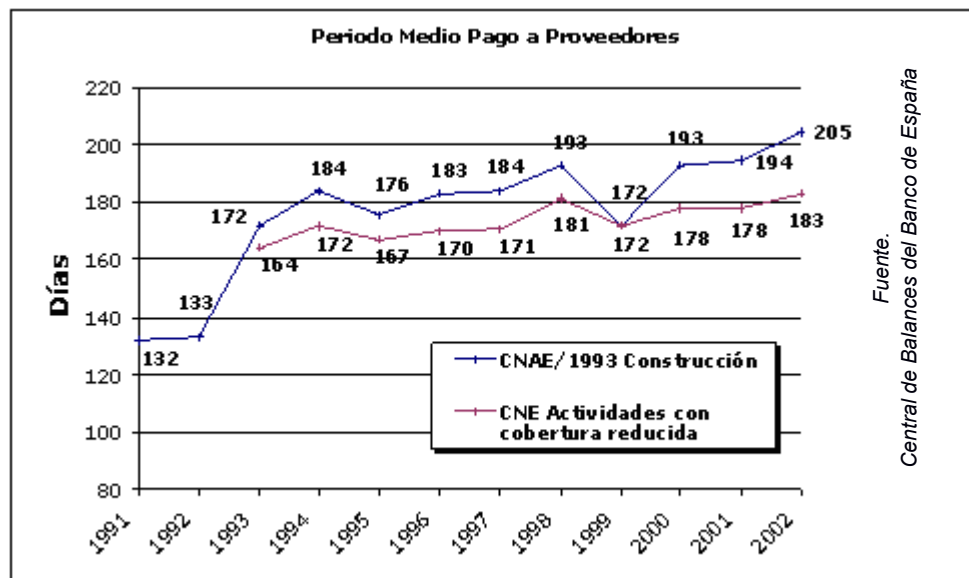
Será el juez el que, una vez declarada la nulidad de la cláusula, la sustituirá por un procedimiento de cobro.

Este artículo, por último, **legitima a las organizaciones empresariales** (Asociaciones, CEPCO, etc) **para intervenir en la cesación, retractación y anulación de las cláusulas abusivas** mediante acciones de representación de sus asociados.

Art. 10.- Cláusula de reserva de dominio.- Se puede pactar una cláusula por la que el vendedor de un material sigue siendo el dueño del mismo hasta el pago total de su precio.

Disposición adicional segunda: El Gobierno deberá presentar un **informe al Congreso de los Diputados, en el plazo de dos años, sobre el efecto real de esta Ley.** Insistiremos en esto en el apartado de acciones futuras.

Disposición final cuarta: Entrada en vigor: al día siguiente de su publicación en BOE, que fue el 30 de diciembre de 2004.



Fuente. Central de Balances del Banco de España



¿EN QUÉ HEMOS MEJORADO LA LEY DE LA LEGISLATURA ANTERIOR A LA ACTUAL?

OBJETO: Recibimos ataques frontales por nuestra reclamación para que esta Ley actuara no sólo sobre la morosidad como tal, sino también sobre la fijación de los plazos. Conseguimos que el Gobierno, siguiendo el espíritu de la Directiva y la facultad que le otorga la misma para mejorar la posición del acreedor, reconociera como objetivo propio el de **impedir el abuso en la fijación de los plazos de pago**.

ÁMBITO DE APLICACIÓN: En la Legislatura anterior fueron varias las ocasiones en las que se eliminó la obligación de las Administraciones sobre esta Ley, pero también fue nítido el esfuerzo de nuestros opositores por conseguir que la Ley sólo afectara a la relación entre la Administración y el contratista principal, olvidando las relaciones entre las empresas. **La Ley recoge al final como ámbito de aplicación tanto las relaciones entre empresas como las de éstas con la Administración.**



También en este artículo, conseguimos en la última votación del Congreso que se **eliminara el carácter de supletoriedad de esta Ley respecto a la de Contratos de las Administraciones Públicas**. Queda pues, como pedíamos nosotros y como nos dio la razón el Consejo de Estado, que esta Ley es la referencia de obligado cumplimiento para las demás.

INDEMNIZACIÓN POR COSTES DE COBRO: Conseguimos mejorar la aplicabilidad de los límites del 15%, cuando la deuda no supere los 30.000€.

CLÁUSULAS ABUSIVAS: Uno de los mayores éxitos ha sido el de conseguir que parte de la exposición de motivos de la Directiva (Considerando 19) y de la propia Ley, pase a ser parte del articulado de la misma: **la abusividad de una cláusula se fundamenta en la generación de liquidez adicional al deudor a costa del acreedor**. Éste será el punto determinante ante un Juez. No es lo mismo tener que aportar criterios que el juez deba considerar objetivos, a que sea la propia Ley la que indique, con rotundidad, un elemento claro de actuación.

También se otorga al Juez una facultad moderadora respecto a los derechos de las partes una vez declarada la nulidad de una cláusula, **lo que permite agilizar el mecanismo de la Ley**.



Otro aspecto esencial que conseguimos incorporar fue, en el apartado 9.3.- **que serán igualmente nulas las cláusulas abusivas contenidas en las condiciones generales de contratación**, indicación que permite argumentar ante el Juez no sólo cláusulas pactadas sino también contratos de adhesión, consiguiendo la nulidad y, en relación con el apartado siguiente, **amplía más todavía la plena legitimación** de Asociaciones y Organizaciones empresariales para actuar en nombre de sus empresas asociadas.

La última mejora que conseguimos introducir en el Congreso fue la de **impedir que la práctica repetida de plazos abusivos pueda considerarse como uso habitual del comercio**. Lo contrario hubiera sido confundir al Juez sobre las intenciones de la Ley, al darle como referencia, precisamente aquello que se pretende combatir.

LEY DE CONTRATOS DE LAS ADMINISTRACIONES PÚBLICAS: Conseguimos que en la Disposición final Primera, **se modificara el Art. 116.4 de la LCAP, supeditando el pago del contratista principal a lo que dispone la Ley de medidas de lucha contra la morosidad en operaciones comerciales**.

SEGUIMIENTO DEL GOBIERNO: Conseguimos que el Gobierno asumiera la obligación de establecer un seguimiento a los efectos de la Ley, y de presentar un Informe al Congreso de los diputados dentro de dos años.

Por tanto, y como resumen, la Ley ha mejorado ampliamente su eficacia mediante las enmiendas que se han ido incorporando, lo que permite atisbar un horizonte de trabajo razonable para ir consiguiendo el objetivo final, como apuntaremos más adelante.

¿QUÉ LE FALTA A LA LEY?

Analizamos, a continuación, no peticiones que hubieran sido descartadas por excesivamente ambiciosas, sino que fueron enmiendas propias del Ministerio de Justicia en algún momento, y parte del texto del Proyecto de Ley en alguno de sus pasos o bien por el Congreso o bien por el Senado. Al final, un Asesor del Ministro de Justicia (y él sabrá por qué) se opuso a estas enmiendas:

Legitimación de Asociaciones:

De cara a intervenir en acciones colectivas de representación e intervención en un caso judicial, hubiéramos deseado una declaración más explícita y más amplia de las capacidades de actuación de las organizaciones empresariales para actuar en lugar de que lo tengan que hacer las empresas directamente frente a quien, presuntamente, ha cometido el abuso.

Está claro que hablamos de una Ley y, como cualquier precepto legal, está sujeta a muchas interpretaciones y matices. Precisamente por eso es por lo que hubiera sido deseable mayor claridad en varios de sus apartados. En este caso concreto, los técnicos del Ministerio de Justicia defendían que no era necesario ser más contundente, las Organizaciones empresariales serías podían participar perfectamente y en todo ámbito de reclamaciones, aunque los mismos técnicos, en algún momento previo, entendieron que era positivo dejar bien claro la legitimación de las Asociaciones en toda acción y ante cualquier abuso referido a esta Ley.



Ley de Contratos de las Administraciones Públicas:

CEPCO se reserva el derecho de plantear, cuando sus servicios jurídicos lo aconsejen y lo estime adecuado su Junta Directiva, actuaciones legales ante la Comisión europea y el Tribunal Superior de Justicia de Luxemburgo, al encontrar incoherente el texto de la Ley en cuanto a la modificación del Art. 116.5 de la LCAP frente a la Directiva y frente al resto del propio texto de la Ley contra morosidad. De hecho, el Senado considera que este Artículo se debió suprimir de la Ley.

Pensamos que mantener la referencia a unos posibles plazos superiores a 60 y 120 días contradice claramente el objetivo de la norma, si bien, como en otros casos, la eficacia real de esta Ley habrá de esperar a ver cómo resuelve el poder judicial sobre la misma.

Confidencialidad en los elementos de prueba:

pareció claro durante el debate parlamentario, que la Ley flota sobre la posibilidad de abuso de una posición dominante. En el caso concreto de la reclamación por vía judicial, el Senado entendió que debía protegerse al demandante por la vía de la confidencialidad automática de su identidad, especialmente si la demanda se ejercía a través de una Asociación en acción colectiva.

El Congreso, por un solo voto, eliminó esta cláusula de automatismo, lo que deja a criterio del poder judicial la concesión o no de la confidencialidad.

Contratos tipo:

Al amparo de la reforma de la Ley de Defensa de la Competencia, el Ministerio de Justicia entendió correcto que las Organizaciones empresariales representantes de los afectados en litigios por cuestión de esta Ley, pudieran acordar contratos tipo que resolvieran estas cuestiones previamente a la negociación entre las partes y que evitaran un prolijo camino judicial. En el trámite parlamentario se eliminó.

EL FUTURO

- ❖ *Seguimiento de la Ley. Colaboración con una Comisión del Gobierno.*
- ❖ *Recurrir la modificación del Art. 116.5 de la LCAP ante la Comisión europea y el Tribunal de Superior de Justicia de Luxemburgo.*
- ❖ *Reforma de la Ley de Condiciones Generales de Contratación*
- ❖ *Analizar, preparar y ejercer la vía judicial en los casos de abuso que se observen.*
- ❖ *Política informativa al sector de fabricantes de materiales y a sus Asociaciones*

Ya advertimos reiteradamente en su momento, que la mejor de las Leyes que se hubiera aprobado, conducía, irremediadamente, a la vía judicial. Está claro que, quien comete un abuso, mientras no le obliguen coercitivamente a ello, va intentar seguir cometiéndolo, pues si de buena voluntad habláramos, no habría hecho falta esta Ley. Por tanto, lo que queda es seguir trabajando y ver si la Ley sirve a su objetivo, pues si no, no será Ley eficaz y será obligatorio reformarla.

En esa línea, la Presidencia del Gobierno nos ha tendido la mano para colaborar en el análisis y seguimiento de la implantación de la Ley, siendo la primera muestra, el que se obligan a sí mismos a presentar un Informe al Congreso de los Diputados dentro de dos años con las conclusiones pertinentes al respecto. No quepa duda a nadie, de lo gustosamente que vamos a ayudar al Gobierno a que el Informe se convierta en una fotografía de la realidad. Que quien abuse no espere que nos quedemos quietos. No, por lo menos, hasta que deje de hacerlo.

Por otra parte, algunos aspectos de la Ley mencionados en el apartado de ¿Qué le falta a la Ley? Quedan a la espera de ver cómo resuelven los Jueces la interpretación de la Ley. En función de lo que vaya ocurriendo, habrá que estudiar unas reformas u otras de la Ley.

Contamos también con el compromiso del Gobierno de entrar, de forma inminente, a estudiar la reforma de la Ley de Condiciones Generales de Contratación,

que va a afectar, en esencia, al mayor o menor trabajo que tengamos las Organizaciones Empresariales para actuar en representación de nuestros asociados, y en la facilidad de interpretación por parte del poder judicial respecto al espíritu de la Ley.

Informar, es evidente que vamos a informar a nuestra Industria hasta el límite de nuestras posibilidades, contando con actuaciones directas y, por supuesto, con nuestras 19 Asociaciones Nacionales Confederadas y otras más en estrecha colaboración.

Por último, las Asociaciones irán informando a sus miembros de cómo deben actuar ante cualquier abuso que se produzca. El trabajo será largo, farragoso, complicado como cualquier otra reclamación jurídica, pero necesariamente positivo en cuanto a que el objetivo final del Legislador está claro, y hacia él hay que caminar inexcusablemente.

Insistimos en que hoy afrontamos el final de esta fase del trabajo con alegría contenida. Esperamos poder vislumbrar un horizonte, no muy lejano, donde se instaure la Justicia y los legítimos derechos de nuestro sector.

Dirección: Ríos Rosas 46, 1º B
28003 MADRID-ESPAÑA
Teléfono: (34) 91 535 12 10
Fax: (34) 91 535 12 08
E-mail: info@cepcos.es
www.cepcos.es

LA CERTIFICACIÓN DE AENOR HA TRAÍDO MUCHO Y BUENO A NUESTRA VIDA DIARIA.

LAS EMPRESAS Y LOS PRODUCTOS
CERTIFICADOS POR AENOR
OFRECEN UN COMPROMISO
CON LA CALIDAD, EL MEDIO AMBIENTE
Y LA PLENA SATISFACCIÓN DE SUS CLIENTES.
LA INDEPENDENCIA DE AENOR
Y EL HECHO DE SER UNA ASOCIACIÓN
REFUERZAN SU MISIÓN DE SERVICIO
A LAS EMPRESAS Y A LA SOCIEDAD.
LA CERTIFICACIÓN DE AENOR ES
UN LAZO DE LEALTAD
ENTRE LAS EMPRESAS Y SUS CLIENTES.



LA CALIDAD TE HACE FUERTE

AENOR

