

InDret

La Ley contra la morosidad comercial

Benito Arruñada
Departamento de Economía y Empresa
Universitat Pompeu Fabra

Working Paper n°: 237
Barcelona, julio de 2004
www.indret.com

Y, diciendo esto, dio de espuelas a su caballo Rocinante, sin atender a las voces que su escudero Sancho le daba, advirtiéndole que sin duda alguna eran molinos de viento, y no gigantes, aquéllos que iba a acometer. Pero él iba tan puesto en que eran gigantes, que ni oía las voces de su escudero Sancho, ni echaba de ver, aunque estaba ya bien cerca, lo que eran (El Ingenioso Hidalgo Don Quijote de la Mancha, Primera Parte, Capítulo VIII).

*Agradezco los comentarios de Fernando Gómez Pomar y el apoyo del MCYT a través del proyecto SEC2002-04471-C02-02. Buena parte de los argumentos que se presentan aquí han sido desarrollados con mayor profundidad en diversos trabajos previos (Arruñada, 1999a, 1999b, 2000).

Según los indicadores de un reciente informe del Banco Mundial, el entorno institucional de la empresa española es de los peores de la OCDE¹. Me propongo comentar una propuesta legislativa que, de salir adelante, vendría a ensanchar esta brecha institucional. Se trata del Proyecto de Ley² que incorpora al derecho español la Directiva 2000/35/CE³, normas ambas que pretenden luchar contra la morosidad en las operaciones comerciales⁴.

Dicho Proyecto establece un plazo de exigibilidad de intereses de demora, determina su devengo automático, señala el tipo de interés de demora y otorga al acreedor el derecho a reclamar al deudor una indemnización "razonable" por los costes de cobro. Prevé también una regulación de la reserva de dominio en las operaciones comerciales como medio de garantía del pago.

En teoría, lo establecido en el Proyecto respecto al plazo de exigibilidad de la deuda y la determinación del tipo de interés de demora tiene carácter dispositivo, y rige, por tanto, sólo en defecto de pacto entre las partes. Sin embargo, en la práctica este carácter dispositivo queda en el aire porque el Proyecto faculta al juez para modificar los acuerdos de las partes relativos a plazos de pago más amplios o tipos de interés de demora inferiores a los legales cuando el juez entienda, una vez valoradas las circunstancias del caso, que dichos acuerdos resultaron abusivos para el acreedor. En concreto, el juez podrá considerar abusivo el que tales acuerdos sirvan, principalmente, para proporcionar al deudor "una liquidez adicional a expensas del acreedor". El Proyecto modifica, en consecuencia, el carácter dispositivo del artículo 17.3 de la Ley 7/1996, de 15 de enero, de Ordenación del Comercio Minorista. Regula también la acción colectiva dirigida a impedir el uso de este tipo de cláusulas cuando hayan sido redactadas para uso general.

Las páginas que siguen ponen de manifiesto que las normas propuestas se basan en una deficiente comprensión de la realidad económica. Su voluntarismo, de larga tradición en el derecho canónico, es bienintencionado pero insensato: lejos de ser un mal, el aplazamiento de los pagos, voluntariamente decidido por las partes, reduce los costes de las relaciones financieras y comerciales. Ambas reducciones de costes justifican la eficiencia del aplazamiento. Por el contrario, los argumentos que pretenden explicar el aplazamiento como consecuencia del poder monopolista de ciertas empresas no concuerdan con la teoría ni con la evidencia empírica.

Sobre esta base, lo recomendable es adaptar la Directiva con el mínimo de contenido imperativo. Procede también introducir, en todo caso, diversos ajustes técnicos en la futura Ley (como, por ejemplo, evitar la acumulación de normas especiales y la aplicación retroactiva a contratos anteriores al 8 de agosto de 2002, fecha que debía haber sido traspuesta la Directiva).

¹ Véase WORLD BANK (2004) y, para un análisis del caso español, ARRUÑADA y VÁZQUEZ (2004).

² Proyecto de Ley, de 1 de julio de 2003, por la que se establecen medidas de lucha contra la morosidad en las operaciones comerciales (Boletín Oficial de las Cortes Generales nº 162-1 de 1.7.2003).

³ Directiva 2000/35/CE, del Parlamento Europeo y del Consejo, de 29 de junio de 2000. Véase un análisis de sus antecedentes en ARRUÑADA (1999b).

⁴ Proyecto de Ley 121/000001 por la que se establecen medidas de lucha contra la morosidad en las operaciones comerciales, *Boletín Oficial de las Cortes Generales*, 24 de junio de 2004, núm. 1-1.

1. Racionalidad del crédito comercial

El aplazamiento de pagos en las transacciones comerciales puede tener su origen en dos tipos de intercambios, de carácter financiero y comercial⁵. El intercambio financiero consiste en ceder la disponibilidad de recursos de capital durante un cierto tiempo a cambio de una remuneración, mientras que el intercambio comercial se refiere a la compraventa de bienes o servicios.

Ambos intercambios son útiles porque hacen posible la especialización productiva de las partes, pero son costosos porque las actividades especializadas han de coordinarse y, sobre todo, es preciso ajustar los intereses de los individuos que protagonizan los intercambios. De lo contrario, al tener cada individuo intereses potencialmente opuestos, pueden emplear el intercambio para apropiarse los frutos del esfuerzo ajeno. Para que el intercambio y la especialización sean viables, se requiere contratar los intercambios de un modo tal que se armonicen estos intereses potencialmente conflictivos. La raíz del conflicto reside, en última instancia, en la asimetría informativa que existe a menudo entre los contratantes y que, según en qué momento se produzca, da lugar a problemas de “selección adversa” y “riesgo moral”. La selección adversa se origina cuando alguna o ambas partes pueden aprovechar una ventaja informativa anterior a la contratación para ofrecer transacciones que serían perjudiciales para las demás partes. Por ejemplo, una empresa compradora puede temer que la oferta de un cierto proveedor desconocido obedezca a que el producto tiene algún fallo oculto, por lo cual tenderá a ponerse en lo peor si no puede verificar la calidad o el proveedor no le ofrece suficientes garantías. El riesgo moral surge cuando la asimetría informativa se presenta, por el contrario, después de contratar, en el cumplimiento de las obligaciones que integran el intercambio. Por ejemplo, una vez alcanzado el acuerdo, los incentivos del proveedor pueden ser más débiles, sobre todo si se trata de una transacción ocasional, en cuyo caso quizá tienda a reducir la calidad. Ambos problemas – selección adversa y riesgo moral – aparecen en todas las facetas de las transacciones comerciales. En el ámbito financiero, que es el propio del aplazamiento del pago, la selección adversa se manifiesta como la tendencia a que los peores deudores sean los más propensos a contratar un crédito, con independencia del interés que pretenda cobrar el acreedor y a sabiendas de que la probabilidad de que no pueda cobrarlo es elevada. Por su parte, el riesgo moral hace referencia, en este contexto, al cambio en los incentivos y, por ende, en la conducta del deudor una vez que recibe el crédito. Después de percibir su importe, tiene incentivos para no pagar, retrasar el pago o ocultar su patrimonio.

1.1. Razones financieras del aplazamiento

La vertiente *financiera* del aplazamiento viene dada porque, incluso si la obligación de pago tiene su origen en una prestación o compraventa comercial, el aplazamiento de pago genera una deuda. Como consecuencia, el plazo óptimo de pago se ve influido por la diferencia que pueda existir en el coste de capital en que incurren el proveedor y el cliente en sus relaciones de

⁵ Se resumen y actualizan aquí los argumentos expuestos en ARRUÑADA (1999a, pp. 17-38).

naturaleza financiera, relaciones que ambos establecen, fundamentalmente, con sus accionistas y sus acreedores no comerciales, sobre todo bancarios⁶. Esta diferencia en el coste de capital puede tener, a su vez, orígenes diversos, tanto de índole contractual como administrativa.

En cuanto a lo contractual, el crédito presenta los problemas de asimetría informativa que se acaban de mencionar y que dan lugar a formas muy variadas de abuso entre las partes, protagonizadas sobre todo por los deudores y centradas en el riesgo de insolvencia. La relación entre proveedor y cliente proporciona a menudo conocimiento mutuo y salvaguardias que permiten aliviar estos problemas, con lo que el crédito comercial muestra una ventaja comparativa sobre el crédito financiero⁷. Con frecuencia, el conocimiento que nace de la relación entre proveedor y cliente redundará en una ventaja del crédito comercial sobre el financiero sólo por lo que se refiere a los costes contractuales asociados con los incentivos, y no a los de coordinación. Se observan entonces operaciones como el descuento comercial, en el que típicamente una entidad financiera asume el aplazamiento, adelantando el pago de la deuda, mientras que el proveedor retiene el riesgo de insolvencia.

En cuanto a lo organizativo, notemos que, para optimizar la financiación empresarial, son necesarios costosos sistemas administrativos⁸. Concretamente, por lo que se refiere a la tesorería, es preciso que tanto el proveedor como el cliente manejen presupuestos de tesorería para cubrir a bajo coste los déficits e invertir sabiamente los superávits de recursos que originan sus actividades empresariales. Una diferencia sustancial en sus capacidades organizativas a este respecto puede hacer conveniente determinadas pautas de crédito comercial, tanto por lo que se refiere a su importe como a las condiciones de pago. En cuanto al importe, puede ser provechoso para ambos contratantes concentrar la disponibilidad de tesorería en aquel de ellos que, por disponer de economías de escala, puede organizar su gestión a menor coste. En cuanto a las condiciones de pago, y, más en concreto, en cuanto al aplazamiento, un plazo flexible de pago puede ser muy

⁶ Esta hipótesis ha sido sometida a contraste empírico. En España, HERNÁNDEZ DE COS y HERNANDO (1998) han analizado una muestra de balances contables de empresas industriales privadas, encontrando que, a igualdad de otros posibles factores causales, son las empresas con menor coste de financiación externa las que tienden a conceder un mayor crédito comercial, tanto en términos brutos como netos. Resultados similares han sido obtenidos en otros países (por ejemplo, PETERSEN y RAJAN, 1997).

⁷ La ventaja del proveedor sobre un banco en la concesión de crédito puede provenir de la mejor información que le proporciona el seguimiento del cliente (por conocer mejor sus perspectivas, la evolución de sus pedidos y su reacción a los descuentos por pronto pago); de la posibilidad de sancionarlo con el corte de suministros esenciales para la continuidad del negocio; o de que le resulte más fácil o barato revender los productos en caso de volver a tomar posesión de ellos tras la insolvencia del cliente. Véanse SCHWARTZ (1974), EMERY (1984), SMITH (1987) y BRENNAN, MAKSIMOVIC y ZECHNER (1988); o, para una síntesis, PETERSEN y RAJAN (1997, pp. 662-3). Estos últimos concluyen, tras un estudio empírico, que las ventajas de esta índole que disfrutaban los proveedores son más importantes cuando sus clientes atraviesan por dificultades financieras.

⁸ Véase FERRIS (1981) para una teoría del crédito comercial basada en la minimización de los costes asociados a la gestión de la tesorería. Varios estudios empíricos han comprobado que los costes de gestión de tesorería influyen sobre el crédito comercial. ELLIEHAUSEN y WOLKEN (1993), por ejemplo, encuentran una relación positiva entre, por un lado, la probabilidad de usar crédito comercial y el volumen de crédito recibido de los proveedores y, por otro lado, el volumen del inventario, el número de proveedores y otros indicadores de la variabilidad en la entrega de las compras (factores que consideran cercanos al coste de gestionar la tesorería). Estiman, además, que estos factores, asociados a la gestión de tesorería, son más importantes que los relativos a la asimetría informativa.

valioso para el cliente y, a la vez, ser poco costoso para el proveedor cuando el cliente tiene mucha menos capacidad administrativa que el proveedor. En ese caso, el aplazamiento puede llegar a funcionar de hecho como una cuenta de crédito.

1.2. Razones comerciales del aplazamiento

La decisión sobre el momento o plazo de pago tiene también una vertiente *comercial*, al actuar el aplazamiento como salvaguardia del cumplimiento de las obligaciones a que está obligado el proveedor y futuro acreedor. Esta dimensión comercial guarda relación con la conveniencia de poner en práctica un mecanismo privado que contribuya a asegurar el cumplimiento de tales obligaciones. En virtud del aplazamiento de pago, el proveedor pasa a ser también acreedor del cliente, y este último, ya convertido en deudor, tiene en su mano una posibilidad sancionadora adicional, consistente en suspender todo o parte del pago hasta la completa satisfacción de dichas obligaciones.

De esta forma, el aplazamiento del pago puede servir, según los casos, para asegurar un número más o menos amplio de obligaciones del proveedor, desde, simplemente, que la entrega haya tenido lugar, hasta que se haya hecho conforme a lo previamente estipulado, o bien que el producto no contenga vicios ocultos o, incluso, que el proveedor se haga cargo de posibles devoluciones de mercancía, motivadas no ya por defectos sino por una demanda final insuficiente⁹. Como consecuencia, los incentivos del proveedor a cumplir esas obligaciones quedan reforzados, aunque a costa, obviamente, de ampliar las posibilidades de conducta oportunista por parte del cliente distribuidor, que, en ausencia de aplazamiento, serían muy escasas.

Este razonamiento puede justificar la adopción de plazos de pago muy diversos, pues éstos dependerán de la naturaleza de las obligaciones del proveedor. Cabe distinguir varios casos:

- a) *Compras con pago "inmediato"*. Cuando el cumplimiento de las obligaciones por el proveedor es observable inmediatamente por el cliente, el aplazamiento no refuerza los incentivos del proveedor y, sin embargo, podría viciar los del cliente distribuidor. Parece lógico que, en esa situación y en igualdad de otras circunstancias, tienda a predominar el pago inmediato de las compras.

⁹ Las razones comerciales del aplazamiento de pago, por las cuales éste sirve en parte para garantizar la calidad del producto adquirido, no habían merecido mucha atención en la literatura teórica ni empírica, que se ha centrado en las consecuencias del crédito comercial para la política monetaria. El interés académico por estos aspectos del crédito comercial ha aumentado recientemente, sin embargo (véase CUÑAT, 2004). En el plano teórico, se ha argumentado que el crédito comercial debería ser utilizado en mayor medida por las empresas con menor reputación o que producen bienes cuya calidad sólo es observable a largo plazo (entre otros, SMITH [1987], LEE y STOWE [1993], y LONG, MALITZ y RAVID [1993]). Por su parte, la evidencia empírica es escasa y se limita a estimaciones parciales, como la efectuada sobre una submuestra de pequeños mayoristas de bienes duraderos en el trabajo de PETERSEN y RAJAN (1997, p. 676, n. 16) o el estudio de LONG *et al.* (1993) en el que observan una mayor concesión de crédito por las empresas de menor tamaño, a las que suponen dotadas de menos reputación, las que tienen ciclos de producción más largos y las que venden productos que requieren más tiempo para evaluar su calidad.

- b) *Compras con pago "al contado"*. Constituye una paradoja que los pagos al contado no sean inmediatos. El motivo de que incluso los intercambios pagados al contado experimenten un breve aplazamiento reside en que se necesita un cierto tiempo para que el proveedor se asegure de la entrega de la mercancía y emita la factura, así como, sobre todo, para que el cliente o deudor obligado a pagar compruebe que dicha entrega se ha realizado en condiciones satisfactorias. Por ejemplo, en España los pagos al contado entre empresarios suelen efectuarse en un plazo de unos 10 días¹⁰, lo que nos sitúa en la media de los países europeos¹¹. En la medida en que ese plazo sirva para el ejercicio de un cierto control de la mercancía adquirida por parte del cliente, cabe entender que en estas ventas al contado el cliente se reserva el derecho a no pagar, como salvaguardia de entrega con las dimensiones de cantidad y calidad observables dentro de ese plazo.
- c) *Compras a crédito*. En la mayoría de las transacciones el pago es aplazado. La justificación del aplazamiento adicional a los 10 días típicos del pago al contado ha de basarse, en estos casos, en que se requiera un plazo más elevado para comprobar alguna dimensión del cumplimiento de las obligaciones por el proveedor y en factores de naturaleza financiera, ya estén asociados al ahorro de costes contractuales o administrativos.
- d) *Compras con derecho a devolución*. Proporcionan un ejemplo característico de que el aplazamiento sirve para asegurar las obligaciones del proveedor aquellas relaciones en las que el cliente ostenta un derecho, ya sea tácito o expreso, a devolver la mercancía. En ese caso, las partes pueden encontrar satisfactorio pactar *ex ante* que, para proteger el ejercicio de ese derecho, el cliente no esté obligado a completar el pago hasta no estar seguro de que las eventuales devoluciones no le van a colocar en una situación acreedora respecto del proveedor. De hecho, esta fórmula se ha ido convirtiendo en habitual en algunos productos con alta estacionalidad, como es, por ejemplo, el caso de los juguetes.

Esta variedad de pautas pone así de relieve la función que representa el aplazamiento del pago como salvaguardia para el cumplimiento de las obligaciones comerciales, función que explica también las diferencias que existen entre países europeos en cuanto al plazo promedio de pago. En este sentido, la Comisión Europea interpretaba el que tanto el aplazamiento como las demoras sean mayores en los Estados de Sur de Europa como signo de una mayor inclinación al incumplimiento por parte de los deudores mediterráneos. Sin embargo, si éstos cumplen peor,

¹⁰ El Código de Comercio, que regula con carácter general las relaciones entre empresarios establece en su artículo 62 que las obligaciones que no tuvieran un término prefijado son exigibles a los diez días de haber sido contraídas, a diferencia del Código Civil, en que la obligación de pago es inmediata (artículo 1.100).

¹¹ Para los diez países de los que proporciona datos el Informe sobre plazos de pago de la Comisión de las Comunidades Europeas, el descuento promedio por pronto pago es del 3,33 por 100, con un plazo de pago medio de 10,85 días (CCE, 1997, p. 17). Según la encuesta que sirvió de base a la discusión de la Directiva, el 54,13 por 100 de las empresas manufactureras europeas ofrecen descuentos por pronto pago, y el descuento promedio que ofrecen es similar a la cifra estimada por la Comisión (3,75 por 100), mientras que en España, un 74 por 100 de las empresas ofrece descuentos por pronto pago, con un importe promedio del 4 por 100 (INTRUM JUSTITIA, 1997, p. 9).

parece lógico pensar que también sus proveedores cumplan peor. En otras palabras, es posible que, por un lado, en la Europa del Sur sea preciso un mayor aplazamiento medio tan sólo con el fin de obligar a los proveedores a cumplir mejor. Del mismo modo, es también posible que se observe una mayor tasa de demora simplemente como consecuencia de que el cliente mediterráneo ha de penalizar más a menudo el incumplimiento de sus proveedores¹².

2. El aplazamiento como abuso monopolista

Como suele suceder en todo tipo de observaciones económicas, no faltan argumentos que explican el crédito comercial con base en consideraciones de monopolio. Según estos argumentos, el aplazamiento de pagos (y el crédito comercial que se genera como consecuencia de dicho aplazamiento) obedece a formas diferentes de ejercicio del poder de mercado, bien por parte de los proveedores o por parte de los compradores.

Por una parte, un proveedor puede optar por fórmulas de aplazamiento para disimular una política de discriminación de precios entre sus clientes¹³. Por ejemplo, si el proveedor mantiene constantes el precio y las condiciones de pago, estará cobrando, de hecho, precios implícitos más bajos a aquellos clientes que presenten peores cualidades como deudores. Asimismo, si modifica las condiciones de pago entre clientes, podrá mantener un mismo precio de venta explícito, pero vendiendo a precios reales menores a aquellos clientes a los que concede un mayor plazo de pago. Esta explicación no parece muy relevante, sin embargo, en aquellos países en que la política de competencia está menos desarrollada y las autoridades se preocupan poco por aplicar la prohibición legal de discriminar precios. En general, el argumento es, además, incapaz de dar cuenta de una observación empírica: el crédito comercial sigue pautas sectoriales más que por empresas, como sería lógico si respondiese a un objetivo de discriminación. En particular, no parece de aplicación al caso que nos ocupa, por cuanto en las transacciones entre fabricantes y distribuidores los precios explícitos varían entre distribuidores y los plazos no exhiben una correlación positiva con su solvencia como deudores.

Por otra parte, se argumenta también con alguna frecuencia, en especial respecto a los distribuidores, que el poder de mercado de los clientes es causa del aplazamiento de pagos y del crédito comercial, pues este poder les permite imponer un plazo contractual más largo, así como demorar el pago más allá de lo previamente pactado.

¹² Desde este punto de vista, en realidad eran poco informativos los datos medios por países en que se basó en su día la discusión de la Directiva. Idealmente, hubiera sido preciso constatar cuál era el grado de cumplimiento de los plazos por los deudores para un cierto proveedor de "calidad" constante. Si se supone que, para esa calidad, la de deudores y acreedores está correlacionada positivamente por países, los datos medios son, cuando menos, ambiguos respecto a la mayor o menor propensión a cumplir que exhiben los deudores.

¹³ Véanse MELTZER (1960), SCHWARTZ y WHITCOMB (1979), y BRENNAN, MAKSIMOVIC y ZECHNER (1988).

Esta línea argumental, que ha encontrado cierto eco en Europa¹⁴, tropieza también con graves dificultades.

Desde el punto de vista teórico no explica por qué el cliente monopsonista habría de manipular *ineficientemente* el plazo de pago a la hora de extraer rentas del proveedor. En particular, no es obvio que el hipotético monopsonista necesite utilizar tantas dimensiones del contrato para explotar al proveedor, cuando en muchas situaciones le bastaría con fijar un precio más bajo. Sorprende, además, que, primero, imponga un plazo contractual y luego lo incumpla, pues lograría el mismo beneficio y suscitara menos críticas imponiendo como plazo contractual el plazo real.

En cuanto a la evidencia empírica, he analizado en otro trabajo cómo los distribuidores obtienen plazos más largos a costa de precios más elevados, existiendo una correspondencia de estas diferencias entre países. Efectivamente, en aquéllos donde los plazos de pago son más cortos, los márgenes de los distribuidores son mayores, lo que pudiera indicar que los precios al por mayor son más bajos¹⁵. Los datos medios de países europeos obtenidos por la encuesta de la Comisión Europea proporcionan un resultado similar.

Otros indicios apuntan a que los factores determinantes de la duración del aplazamiento de los pagos comerciales guardan relación con las dificultades que los agentes económicos encuentran para contratar (ya se refiera esta contratación a flujos financieros o comerciales) y no con la extracción de ventajas mediante la financiación implícita que el aplazamiento les proporciona.

Primero, ninguna de ambas explicaciones monopolísticas da cuenta de una regularidad empírica sobresaliente, como es la correlación entre plazos de pago y de cobro y, por tanto, entre el crédito concedido a clientes y el concedido por proveedores¹⁶.

Segundo, concuerdan mal con la hipótesis monopolística tanto la estructura espacial como la evolución temporal de los plazos de pago, que varían entre países y entre períodos de tiempo sin atender en lo esencial a los tipos de interés imperantes en cada país o momento del tiempo. Por un lado, persisten notables diferencias en cuanto a plazos de pago entre los países miembros de

¹⁴ Véanse, por ejemplo, BEGG y PORTES (1993), así como el informe de la Comisión Europea (CCE, 1997, p. 13) o, entre autores españoles, GARCÍA-VAQUERO y MAZA (1996, p. 40) y MELLE (1997, pp. 12-19).

¹⁵ Véase ARRUÑADA (1999a, pp. 34-38; 2000, p. 283). Para España, se ha estimado que una reducción de 60 días en los plazos de pago de los distribuidores quedaría compensada con una elevación del 11,3 por 100 en su margen comercial bruto: los precios de compras descenderían un 2,5 por 100 y el margen promedio pasaría del 18,6 al 20,7 por 100 (STRAMBIO, GONZÁLEZ y CONTRERAS, 1994, p. 181). Estos resultados fueron discutidos por ROMÁN con una muestra diferente de empresas (1995, pp. 105-8). Sin embargo, según la propia autora sus cifras concuerdan con las de STRAMBIO, GONZÁLEZ y CONTRERAS para las empresas de mayor tamaño, que son las únicas relevantes a efectos del argumento de monopsonio.

¹⁶ Véanse, a este respecto, datos para España en HERNÁNDEZ DE COS y HERNANDO (1998, pp. 29-30), así como CECO (1993) para un examen comparado de los plazos de pago de los distribuidores y los fabricantes de productos de alimentación. En este último, se examina una muestra de empresas fabricantes de productos de alimentación, resultando que en los años del estudio (1989-1991) el 82,5 por 100 de ellos pagaban a sus proveedores a plazos mayores a los que cobraban a sus clientes.

la Unión Europea¹⁷. Por otro lado, la homogeneización que ha tenido lugar con objeto de la convergencia europea en los tipos de interés imperantes en estos países apenas ha tenido consecuencias sobre los plazos medios de pago, que siguen tan dispares como antes de la convergencia. Sin embargo, si el aplazamiento tuviera su razón de ser en la extracción de rentas, debería haberse observado un aumento de los plazos en respuesta a la reducción de los tipos.

En resumen, debemos descartar la hipótesis monopolística y concluir que, al establecer el plazo de pago, el objetivo de las partes guarda relación más bien con la eficiencia y el reparto mutuamente beneficioso de las ganancias procedentes del intercambio, ya sea en la vertiente financiera o en la comercial de sus relaciones.

3. Conclusión

Ciertamente, la situación respecto al cobro de deudas comerciales en España es deficiente, pero ello es consecuencia de la incompetencia y baja productividad de nuestros juzgados y quizá de nuestro derecho procesal, no de que las partes contraten mal el plazo o las condiciones de pago. En especial, el atasco judicial, que supone en la práctica el cierre de los juzgados para la mayoría de los asuntos civiles, permite que algunos deudores se comporten de forma oportunista, lo que encarece la contratación y obliga a desarrollar otros mecanismos de salvaguardia.

Lo que necesitan nuestras empresas es que, sea cual sea el contenido de los contratos, los juzgados exhiban mayor eficacia respecto a quienes incumplen *impunemente* sus obligaciones contractuales: aquellos para los que no funcionan los mecanismos de ejecución interna o *self-enforcement* basado en la reputación y el carácter recurrente de las transacciones.

El Proyecto de Ley sobre morosidad pretende, en cambio, cargar a todos los contratantes con obligaciones que, de ser útiles, ya hubieran podido introducir por sí mismos en los contratos. Estas obligaciones generan, además, costes importantes, tanto por la inevitable falta de adecuación de los estándares elegidos como por aplicar los mismos estándares a todas las relaciones, con independencia de sus circunstancias específicas.

Si estoy en lo cierto, la norma perjudicaría el crédito comercial a favor del crédito bancario, de modo que las empresas se verán empujadas a utilizar una estructura de capital ineficiente. Se originarían así múltiples distorsiones y efectos redistributivos. Se beneficiaría a los bancos, ya que se reduciría su competencia y aumentaría su demanda; y a los peores deudores que, de todos modos, ya no hubieran accedido al crédito comercial. Perjudicaría, en cambio, a los proveedores integrados de servicios financieros, como son los intermediarios comerciales, cuya competitividad en el terreno financiero puede verse sustancialmente dañada.

¹⁷ Véanse referencias a diversos estudios en CCE (1997, pp. 6-9).

Otras consecuencias son menos obvias pero tal vez más importantes. Afectan, sobre todo, a nuestras pequeñas empresas, a las que, ingenuamente, se pretende proteger. Al hacer aún más difícil que contraten el crédito comercial dentro del marco jurídico formal, habrán de emplear en mayor medida mecanismos privados de *enforcement* –sobre todo, la expectativa de transacciones futuras y las inversiones reputacionales que constituyen un auténtico orden jurídico privado y alternativo. En el fondo, esto es lo que ha ocurrido ya con las normas previas: por ejemplo, la litigación sobre intereses de demora ha seguido siendo prácticamente nula¹⁸.

Los costes de esta creciente informalidad de las relaciones económicas, ya muy elevada en España¹⁹, son notables, en términos de baja productividad, barreras de entrada, minifundismo empresarial, y deficiente asignación de riesgos, entre otros²⁰. Baste destacar uno de estos costes: las pequeñas empresas encontrarán dificultades añadidas para entrar en nuevos mercados y desarrollarse, por ser incapaces de ofrecer las garantías informales que serán aún más necesarias para contratar el crédito comercial dentro de ese orden jurídico privado²¹.

Si este desarrollo de la informalidad acabase siendo la principal consecuencia, el legislador, lejos de reconocer su error, quizá se incline por culpar al mercado. Sería una conducta muy humana:

Calla, amigo Sancho –respondió don Quijote–, que las cosas de la guerra más que otras están sujetas a continua mudanza; cuanto más, que yo pienso, y es así verdad, que aquel sabio Frestón que me robó el aposento y los libros ha vuelto estos gigantes en molinos, por quitarme la gloria de su vencimiento: tal es la enemistad que me tiene; mas al cabo han de poder poco sus malas artes contra la bondad de mi espada (El Ingenioso Hidalgo Don Quijote de la Mancha, Primera Parte, Capítulo VIII).

¹⁸ Ha ocurrido así, no sólo para los supuestos de los artículos 1.100 y 1.108 del Código Civil y 63 y 316 del Código de Comercio sino incluso para las relaciones cubiertas por la Ley 7/1996 de Ordenación del Comercio Minorista, que estableció un interés de demora superior en un 50 por 100 al interés legal del dinero. A veces se piensa que estos intereses de demora no se reclaman por lo elevados que son los costes judiciales. La importancia de este factor puede ser sustancial en casos de insolvencia, pero no en casos de mera demora. En estos últimos, tanto la propia demora como la ausencia de reclamación de intereses han de contemplarse en el marco de una relación comercial a largo plazo, dentro de la cual la demora puede servir eficientemente diversos propósitos, desde castigar un incumplimiento previo del proveedor a facilitar la gestión de tesorería, superar una estrechez financiera momentánea, o, incluso, reasignar ganancias inesperadas del intercambio entre las partes.

¹⁹ Según el informe mencionado en la nota 1, la economía informal representa el 22,60 por 100 de la economía española, frente a un 16,8 por 100 promedio en la OCDE y sólo el 8,80 por 100 en los Estados Unidos.

²⁰ Véase, en general, FARELL (2004). En otros trabajos, hemos constatado sus efectos en diversos sectores de la economía española, desde el transporte de mercancías por carretera (FERNÁNDEZ, ARRUÑADA y GONZÁLEZ, 2000; ARRUÑADA, GONZÁLEZ y FERNÁNDEZ, 2004) a la construcción (GONZÁLEZ, ARRUÑADA y FERNÁNDEZ, 1998, 2000).

²¹ CUÑAT (2004) documenta cómo el crédito comercial tiende a ser mayor en empresas pequeñas, jóvenes y de fuerte crecimiento, pero la relación no es lineal, de modo que crece sólo tras establecerse una relación sólida entre proveedor y cliente.

4. Referencias

ARRUÑADA, B. (1999a), *Aplazamiento de pago y morosidad en las transacciones comerciales* (Madrid: Marcial Pons e IDELCO).

ARRUÑADA, B. (1999b), *La Directiva sobre morosidad: Una mala solución para un falso problema* (Madrid: Marcial Pons e IDELCO).

ARRUÑADA, B. (2000), "The Quasi-Judicial Role of Large Retailers: An Efficiency Hypothesis of their Relation with Suppliers", *Revue d'Economie Industrielle*, núm. 92, 2.º y 3er. trimestres, 2000, 277-296. Reproducido con el título "Relational Contracting between Retailers and Suppliers" en E. BROUSSEAU y J.-M. GLACHANT (eds.), *The Economics of Contracts: Theories and Applications* (Cambridge: Cambridge University Press), 2002, pp. 337-357. (Accesible en <http://www.econ.upf.es/eng/research/onepaper.php?id=445>, visitada el 26 de junio de 2004).

ARRUÑADA, B., M. GONZÁLEZ, y A. FERNÁNDEZ (2004), "Determinants of Organizational Form: Transaction Costs and Institutions in the European Trucking Industry", *Industrial and Corporate Change*, en prensa.

ARRUÑADA, B., y X. H. VÁZQUEZ (2004), "¿Tiene la empresa española el peor entorno institucional de la OCDE?", *Universia Business Review*, núm. 3, tercer trimestre, 2004, pp. 102-113. (Accesible en <http://www.universia.es/ubr/102-113benito3.pdf>, visitada el 6 de julio de 2004).

BEGG, D., y R. PORTES (1993), "Enterprise Debt and Economic Transformation: Financial Restructuring in Central and Eastern Europe", en C. MAYER y X. VIVES (eds.), *Capital Markets and Financial Intermediation* (Cambridge: Cambridge University Press), pp. 230-255.

BRENNAN, M., V. MAKSIMOVIC y J. ZECHNER (1998), "Vendor Financing", *Journal of Finance*, vol. 43, núm. 5, pp. 1127-41.

CCE, Comisión de las Comunidades Europeas (1997), *Informe sobre los retrasos en el pago en las transacciones comerciales*, Bruselas, 9 de junio de 1997, C(97) 2121.

CECO, S. A. (1993), "Debate de los plazos de pago: Negociando el punto de venta", (San Sebastián: EROSKI), febrero.

CUÑAT, V. (2004), "Trade Credit: Suppliers as Debt Collectors and Insurance Providers", *Universitat Pompeu Fabra, Economics and Business Working Paper Series 625*, febrero, <http://www.econ.upf.es/eng/research/onepaper.php?id=625> (visitada el 26 de junio de 2004).

ELLIEHAUSEN, G. E., y J. D. WOLKEN (1993), "The Demand for Trade Credit: An Investigation of Motives for Trade Credit Use by Small Businesses" (Washington, DC: Federal Reserve Board), septiembre.

EMERY, G. (1984), "A Pure Financial Explanation for Trade Credit", *Journal of Financial and Quantitative Analysis*, vol. 19, núm. 3, pp. 271-85.

FARELL, Diana (2004), "The Hidden Dangers of the Informal Economy", *McKinsey Quarterly*, núm. 3, junio, http://www.mckinseyquarterly.com/article_page.aspx?ar=1448&L2=7&L3=10 (visitada el 26 de junio de 2004).

FERNÁNDEZ, A., B. ARRUÑADA y M. GONZÁLEZ (2000), "Quasi-Integration in Less-than-Truckload Trucking", en C. MENARD (ed.), *Institutions, Contracts, Organizations: Perspectives from New Institutional Economics* (Cheltenham y Northampton: Edward Elgar), pp. 293-312.

FERRIS, J. S. (1981), "A Transactions Costs Theory of Trade Credit Use", *Quarterly Journal of Economics*, vol. 96, mayo, pp. 243-70.

GARCÍA-VAQUERO, V., y L. A. MAZA (1996), "Crédito interempresarial: evolución reciente y efectos sobre el sistema financiero", *Boletín Económico del Banco de España*, marzo, pp. 29-45.

GONZÁLEZ, M., B. ARRUÑADA y A. FERNÁNDEZ (1998), "Regulation as Cause of Firm Fragmentation: The Case of the Spanish Construction Industry", *International Review of Law and Economics*, vol. 18, núm. 4, diciembre, pp. 433-450.

GONZÁLEZ, M., B. ARRUÑADA y A. FERNÁNDEZ (2000), "Causes of Subcontracting: Evidence from Panel Data on Construction Firms", *Journal of Economic Behavior and Organization*, vol. 42, núm. 2, abril, pp. 167-187.

HERNÁNDEZ DE COS, P., e I. HERNANDO (1998). "El crédito comercial en las empresas manufactureras españolas", Servicios de Estudios del Banco de España, *Documento de Trabajo*, núm. 9810.

INTRUM JUSTITIA (1997), *European Payment Habits Survey* (Amsterdam: Intrum Justitia), 8 de abril.

LEE, Y. W., y J. D. STOWE (1993). "Product Risk, Asymmetric Information, and Trade Credit", *Journal of Financial and Quantitative Analysis*, vol. 28, pp. 285-300.

LONG, M. S., I. B. MALITZ, y S. A. RAVID (1993), "Trade Credit, Quality Guarantees, and Product Marketability", *Financial Management*, vol. 22, invierno, 117-27.

MELLE HERNÁNDEZ, M. (1997), "La actividad financiera de las grandes superficies. Caracterización de sus modelos de comportamiento", *Perspectivas del Sistema Financiero*, vol. 57, pp. 11-39.

MELTZER, A. H., (1960), "Mercantile Credit, Monetary Policy, and Size of Firms", *Review of Economics and Statistics*, vol. 42, 429-37.

PETERSEN, M. A., y R. G. RAJAN (1997), "Trade Credit: Theories and Evidence", *Review of Financial Studies*, vol. 10, núm. 3, otoño, pp. 661-91.

ROMÁN, M. V. (1995) "Análisis comparativo de los plazos de pago en la industria alimentaria y en la distribución comercial", *Información Comercial Española*, núm. 739, pp. 93-109.

SCHWARTZ, R. (1974), "An Economic Model of Trade Credit", *Journal of Financial and Quantitative Analysis*, vol. 9, pp. 643-57.

SCHWARTZ, R., y D. WHITCOMB (1979), "The Trade Credit Decision", en J. BICKSLER (ed.), *Handbook of Financial Economics* (Amsterdam: North-Holland), pp. 257-73.

SMITH, J. K. (1987), "Trade Credit and Informational Asymmetry", *Journal of Finance*, vol. 42, núm. 4, pp. 863-72.

STRAMBIO, L., L. GONZÁLEZ, A. MESA y H. MOGE (1994), *La cadena de valor alimentaria en Europa más allá de 1993* (Madrid: Ronald Berger).

WORLD BANK (2004), *Doing Business in 2004: Understanding Regulation* (Washington DC: World Bank y Oxford University Press).