

## **RESOLUCION**

### **Expte. S/0063/08, Protocolo de Concesiones de Transporte por Carretera**

#### **Consejo**

D. Luis Berenguer Fuster, Presidente  
D<sup>a</sup>. Pilar Sánchez Núñez, Vicepresidenta  
D. Julio Costas Comesaña, Consejero  
D<sup>a</sup>. María Jesús González López, Consejera  
D<sup>a</sup>. Inmaculada Gutiérrez Carrizo, Consejera

En Madrid, a 6 de octubre de 2010

El Consejo de la Comisión Nacional de la Competencia, con la composición expresada y siendo Ponente el Consejero D. Julio Costas Comesaña, ha dictado la siguiente Resolución en el expediente de información reservada S/0063/08, abierto por la Dirección de Investigación en virtud del escrito presentado por GLOBALIA AUTOCARES, S.A en relación con determinadas conductas del Ministerio de Fomento relacionadas con la oferta del transporte regular de uso general de viajeros por carretera, que considera restrictivas de la competencia conforme a la Ley 15/2007, de 3 de julio, de Defensa de la Competencia.

#### **ANTECEDENTES DE HECHO**

1. El 14 de marzo de 2008, se recibió en la Dirección de Investigación (DI) de la Comisión Nacional de la Competencia (CNC), escrito de XXX en representación de la empresa GLOBALIA AUTOCARES, S.A., (GLOBALIA) en el que se solicita, al amparo de lo previsto en el art. 49 de la Ley 15/2007, de 3 de julio, de Defensa de la Competencia (LDC) la realización de diversas actuaciones relacionadas con la oferta del transporte regular de uso general de viajeros por carretera. En concreto, se solicita de la CNC la realización de actuaciones tendentes a:

*“Invalidar el Protocolo [Protocolo de apoyo para fijar los criterios de los concursos de las concesiones de servicios públicos de viajeros regulares y de uso general, de competencia del Ministerio de Fomento, que venzan a partir de 2007, de fecha 24 de abril de 2007].*

*Invalidar los concursos convocados de conformidad con el mismo y evitar que se convoquen otros con similar sistema de adjudicación.*

*Permitir la participación en los concursos de adjudicación de concesiones de transporte regular por carretera de uso general a las empresas dedicadas al transporte discrecional y asimismo a cualquier empresa dedicada al transporte de viajeros por carretera en autobús o autocar que cumpla con los requisitos establecidos en la LOTT y su Reglamento.*

*Establecer un sistema de valoración de ofertas en los concursos en el que la valoración de las tarifas y número de expediciones ofrecidas no suponga menos de dos terceras partes del total (por ejemplo 45% y 25% respectivamente) a fin de garantizar una real concurrencia.*

*Tramitación de oficio o instancia de parte, del establecimiento de los nuevos servicios directos que resulten convenientes para el interés público y el de los usuarios, procediendo a concursar de forma transparente su adjudicación.*

*Prohibición de incorporar nuevos tráficos a las actuales concesiones sin constatar previamente la viabilidad de su explotación independiente, realizando en dicho caso el correspondiente concurso público para su adjudicación.*

*Prohibición de prorrogas generalizadas de los plazos de las actuales concesiones.*

*Revisión general o caso a caso, de los puntos os en los que se debe concretar la preferencia de los actuales concesionarios prevista por la LOTT y cuantificada en el artículo 73.3 del ROTT, para resolver los empates de sus ofertas con otras que merezcan similar valoración, de forma que la preferencia únicamente se produzca en dicho caso. En todo caso que la preferencia aplicable sea cuantificada y no cualitativa.”*

2. El 7 de noviembre de 2008 se recibió en la DI nuevo escrito de GLOBALIA, en el que daba cuenta de la convocatoria por el Ministerio de Fomento de varios concursos de renovación de concesiones de servicios regulares permanentes de transporte de viajeros de uso general. En este escrito, GLOBALIA considera que los pliegos de condiciones de los citados convenios se ajusta, con alguna variación irrelevante, al citado Protocolo de 24 de abril de 2007, ignorando así las recomendaciones realizadas por la CNC en su “Informe sobre la competencia en el transporte interurbano de viajeros en autobús en España” de 2008. Por ello, GLOBALIA concluye solicitando que por la CNC se proceda, si así lo estima conveniente, a:

*“Recurrir los pliegos de los concursos convocados por la DGTC mediante resoluciones de fecha 22 de octubre de 2008 al amparo de lo establecido en el artículo 12.3 de la Ley 15/2007, de 3 de julio, de Defensa de la Competencia.*

*Se adopten las medidas que pudieran resultar procedentes al amparo del marco legal antes invocado, para anular las resoluciones de la DGTC por las que se convocaban los nueve concursos ya convocados con anterioridad a la publicación del Informe de esa CNC reiteradamente citado y que están pendientes de resolución expresa por parte de los órganos competentes del Ministerio de Fomento de los recursos presentados por la asociación ANETRA ante ellos”.*

3. En septiembre de 2008, la CNC publicó el “Informe sobre la competencia en el transporte interurbano de viajeros en autobús en España”, en el que se analiza en detalle el denominado “Protocolo de apoyo para fijar los criterios de los concursos de las concesiones de servicios públicos de viajeros regulares y de uso general, de competencia del Ministerio de Fomento, que venzan a partir de 2007”, de 24 de abril de 2007. Informe en el que la CNC propone determinadas mejoras orientadas a eliminar las trabas a la existencia de una competencia efectiva en la de licitación de la línea de autobús, derivadas del diseño de los criterios de selección utilizados en los Pliegos de licitación de los concursos conforme al referido Protocolo.
4. Posteriormente, el 10 de marzo de 2010, la CNC publicó el “Informe de seguimiento del proceso de renovación de las concesiones estatales de transporte interurbano de viajeros en autobús”, en el que se valoran los cambios introducidos por el Ministerio de Fomento en el referido Protocolo y en los Pliegos subsiguientes, así como el desarrollo y resultado de los

concursos celebrados y adjudicados por la Dirección General de Transporte Terrestre hasta finales de 2009. Así, en cuanto a las modificaciones introducidas en el Protocolo, la CNC considera que los Pliegos de los concursos diseñados con arreglo a la versión modificada del Protocolo siguen resultando altamente insatisfactorios desde el punto de vista de la competencia, y prueba de ello lo es el resultado de los concursos convocados en el periodo 2007-2009: En todos los concursos donde el concesionario anterior ha presentado oferta para la nueva licitación, éste ha resultado ganador, y en el único concurso en que el anterior concesionario no obtuvo la mejor valoración, la distancia entre la oferta mejor valorada y la oferta del antiguo titular era inferior al umbral de similitud establecido en la normativa. En el resto de concursos, de haber sido necesario, con toda seguridad este derecho le habría bastado al antiguo concesionario para renovar la concesión, ya que, salvo en uno de ellos (una concesión a la que no se presentó el antiguo concesionario), la diferencia máxima entre la oferta mejor valorada y la siguiente fue de 2 puntos.

Por todo ello, con vistas a la renovación del grueso de los concursos de concesiones del ámbito del Ministerio de Fomento, que tendrá lugar a partir de 2012, y para potenciar el juego de la competencia en estos concursos, la CNC propone en este Informe de seguimiento que se realice una nueva modificación en profundidad del mencionado Protocolo, siguiendo las recomendaciones del Informe de 2008, a saber:

*“1. La eliminación de la LOTT del vigente derecho de preferencia a favor del actual concesionario en caso de similitud de ofertas con un competidor en la nueva licitación.  
2. El otorgamiento de un peso relativo mayor a las dos principales variables de decisión del consumidor, tarifa y frecuencias del servicio, sobre todo a la primera.  
3. La modificación del mecanismo de tope existente a la hora de conceder la máxima puntuación en relación con los mencionados criterios de tarifa y frecuencias.  
4. El respeto de los plazos de duración de las concesiones a las previsiones generales máximas del Reglamento comunitario 1370/2007, así como su modulación en función de la amortización de las inversiones necesarias para desarrollar la actividad.”*

5. A lo largo del año 2009, GLOBALIA ha interpuesto recurso contencioso-administrativo contra las resoluciones de convocatoria de varios concursos de transporte público regular permanente de viajeros por carretera, en los que la CNC ha aportado, como prueba documental, un informe sobre los obstáculos a la competencia que generan los criterios utilizados en los pliegos de los concursos elaborados en el marco del Protocolo de 2007 y su modificación de 2008.
6. Con fecha 19 de julio de 2010, de acuerdo con lo previsto en el artículo 49.3 de la LDC, la DI remite a este Consejo de la CNC Propuesta de archivo de las actuaciones seguidas en el expediente de referencia
7. El Consejo de la Comisión Nacional de la Competencia deliberó y falló esta Resolución en su reunión de 29 de septiembre de 2010.

## **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

**Primero.-** El artículo 49.1 de la LDC dispone que la DI incoará expediente sancionador cuando observe indicios racionales de existencia de conductas prohibidas en los artículos 1, 2 y 3 de la Ley. En el número 3 del mismo precepto legal se añade que el Consejo, a propuesta de la DI, acordará no incoar procedimiento sancionador y, en consecuencia, el archivo de las actuaciones realizadas cuando considere que no hay indicios de infracción.

La DI, con cita del mencionado artículo 49.3 de la LDC, propone a este Consejo el archivo del expediente. Por ello, el objeto de esta Resolución es determinar si de la información disponible en este expediente de actuaciones reservadas, que se considera suficiente, se deduce la existencia de indicios de conductas prohibidas por la LDC que motiven la incoación de un expediente sancionador o, en caso contrario, el archivo de las actuaciones reservadas practicadas.

El Consejo considera que los escritos presentados por la denunciante ante la DI tienen por objeto actuaciones administrativas que no se ajustan a ninguno de los ilícitos prohibidos por la LDC, y así lo reconoce expresamente GLOBALIA cuando insta a la CNC a ejercitar el instrumento de la legitimación prevista en el artículo 12.3 de la LDC.

No existiendo, pues, indicios de prácticas restrictivas prohibidas por la Ley de de Defensa de la Competencia, el Consejo considera ajustada a Derecho la Propuesta de Archivo de las actuaciones reservadas realizadas en el marco del expediente S/0063/08.

**Segundo.-** Como resulta de los Antecedentes de Hecho 3 a 4 de esta Resolución, antes y después de los escritos GOBALIA que motivaron este expediente de actuaciones reservadas, y en el marco de las competencias que le reconoce la LDC respecto de la actividad normativa de las Administraciones Públicas, la CNC ha actuado de forma proactiva informando al Ministerio competente de los efectos restrictivos de su intervención normativa en el mercado considerado, proponiendo qué modificaciones son necesarias para eliminar tales efectos, y lo seguirá haciendo en el futuro a través de los distintos instrumentos jurídicos que le permite la Ley.

En mérito a lo que antecede, vistos los preceptos citados y los de general aplicación, el Consejo de la Comisión Nacional de la Competencia.

## **HA RESUELTO**

**ÚNICO.-** No incoar procedimiento sancionador y archivar las actuaciones reservadas seguidas como consecuencia de los escritos presentados por GLOBALIA AUTOCARES, S.A , por no apreciar indicios de infracción de la Ley de Defensa de la Competencia.

1

2 Comuníquese esta Resolución a la Dirección de Investigación y notifíquese al denunciante y a GLOBALIA AUTOCARES SA, haciéndoles saber que la misma pone fin a la vía administrativa y que puede interponer contra ella recurso contencioso-administrativo ante la



Audiencia Nacional, en el plazo de dos meses a contar desde su notificación.