

RESOLUCIÓN (Expt. 2758/07, RENFE)

CONSEJO

D. Luis Berenguer Fuster, Presidente
D. Fernando Torremocha García-Sáenz, Vicepresidente
D. Emilio Conde Fernández-Oliva, Consejero
D. Miguel Cuerdo Mir, Consejero
D^a. Pilar Sánchez Núñez, Consejera
D. Julio Costas Comesaña, Consejero
D^a. María Jesús González López, Consejera
D^a. Inmaculada Gutiérrez Carrizo, Consejera

En Madrid, a 30 de septiembre de 2008

El Consejo de la Comisión Nacional de Competencia (CNC), con la composición expresada al margen y siendo Consejero Ponente D. Emilio Conde Fernández-Oliva, ha dictado la siguiente resolución en el expediente iniciado por denuncia de D. xxx, en nombre y representación de la Federación Española de Asociaciones de Agencias de Viaje (FEAAV) contra RENFE por supuestas conductas por supuestas prácticas restrictivas de la competencia contrarias al artículo 6 de la Ley 16/1989, de 17 de julio (actual artículo 2 de la Ley 15/2007, de 3 de julio), de Defensa de la Competencia (en adelante, LDC), consistentes en la imposición, a partir del 1 de enero de 2007, de un nuevo esquema de retribución por la venta de billetes de tren para pasajeros denominado “Nuevo sistema de relación con las agencias de viaje y los touroperadores” que, según la Federación, merma los ingresos que perciben las agencias de viajes por la mediación que realizan en la venta de billetes de tren con respecto a los ingresos que obtenían con el sistema de retribución precedente.

ANTECEDENTES DE HECHO

1. El 26 de enero de 2007 tuvo entrada en el Servicio de Defensa de la Competencia (actual Dirección de Investigación de la Comisión Nacional de la Competencia, en adelante DI) un escrito de la representación de FEAAV por el que denunciaba a RENFE por infracción de la normativa de la competencia consistente en abusar de su posición de dominio. La DI asignó a la citada denuncia el número de expediente 2758/07.
2. El 1 de septiembre de 2007 entró en vigor la Ley 15/2007, de 3 de julio, de Defensa de la Competencia, que deroga la Ley 16/1989, de 17 de julio, y crea la Comisión Nacional de la Competencia.
3. Tras una dilatada información reservada, el 5 de septiembre de 2008, la DI remitió propuesta al Consejo de la Comisión Nacional de la Competencia (CNC) de acuerdo

con lo previsto en el artículo 36.3 de la Ley 16/89, de 17 de julio (actual artículo 49.3 de la nueva Ley), de Defensa de la Competencia de “no incoación del procedimiento sancionador, así como el archivo de las actuaciones seguidas como consecuencia de la denuncia presentada por D. xxx, por considerar que no hay indicios de infracción de la mencionada Ley”.

4. La labor previa de la DI le ha permitido considerar como hechos acreditados lo siguiente:

FEAAV tiene ámbito nacional y cuenta con 2.000 miembros federados y aglutinados en 17 asociaciones de agencias de viaje, siendo su objeto la potenciación y defensa de los intereses de sus miembros. La actividad principal de las agencias es la mediación en la venta de billetes o reservas de plazas en toda clase de medios de transporte.

RENFE-Operadora es una empresa pública de servicios de transportes ferroviarios de viajeros y mercancías creada a partir de la reestructuración en 2005 de la Red Nacional de Ferrocarriles Españoles (RENFE) que depende del Ministerio de Fomento. La actividad de servicios de transporte de viajeros se divide, a su vez, en alta velocidad, larga distancia, media distancia y cercanías.

La venta de billetes de transporte por ferrocarril se realiza a través de los canales de venta propia de RENFE (por el Convenio de colaboración suscrito con ADIF, se sirve de sus puntos de venta de las estaciones de ferrocarril y oficinas de venta de esta Entidad), o mediante las agencias de viajes, que actúan como intermediarias entre RENFE y el cliente y son retribuidas por los servicios de gestión o intermediación prestados.

Las agencias de viaje en el pasado actuaban como comisionistas de RENFE y sus ingresos se basaban en una comisión sobre el precio total del billete cobrado al cliente, que incluía tanto el precio del servicio de transporte como la contraprestación por los servicios de intermediación prestados, aunque estos conceptos no figuraban desglosados. Una vez hecha la venta del billete, RENFE pagaba a las agencias un porcentaje sobre dicho precio (en concepto de comisión por los servicios de intermediación), percibiendo además las agencias comisiones variables sobre el volumen de ventas y sobre el incremento de ventas respecto al ejercicio precedente como incentivo.

Con la entrada en vigor de la Ley 39/2003, de 17 de noviembre, del Sector Ferroviario (LSF) se produce una revisión del marco normativo del sector separándose la gestión de las infraestructuras de la explotación del tráfico ferroviario. La administración de las infraestructuras ferroviarias se encomienda a ADIF, mientras que una nueva entidad pública empresarial, RENFE-Operadora, se encarga de los servicios de transporte ferroviario, actuando en un régimen de libre competencia en el transporte de

mercancías y, hasta entorno a 2010, en un régimen de monopolio en el transporte de pasajeros.

En el nuevo escenario, el Consejo de Administración de RENFE estableció, en 2006, el Contrato Programa que regula las aportaciones del Estado a RENFE-Operadora, en el cual se estipula que en el año 2010 desaparecerán esas aportaciones por lo que la entidad debe presentar una situación de equilibrio económico. Ello ha llevado a RENFE a la búsqueda de una nueva fórmula para remunerar los servicios de intermediación o gestión de billetes en el proceso de transición hacia el equilibrio económico y al régimen de libre competencia en el transporte de pasajeros. Consiste en el establecimiento de los llamados cargos por emisión de billetes o “service fee”, que es la contraprestación recibida por quienes gestionan la venta de un billete de tren, ya sea a través de las oficinas de venta propia de RENFE-Operadora (en adelante indistintamente RENFE o RENFE-Operadora), a través de Internet o por medio de una agencia de viajes. Ahora tanto RENFE como las agencias de viajes son libres para fijar la cuantía que quieren cobrar al cliente final por los servicios de gestión e intermediación prestados.

El nuevo sistema implica la separación, en el precio de un billete de tren, del precio por los servicios de transporte fijado por RENFE y de los cargos por emisión como remuneración por los servicios de intermediación prestados por las agencias de viajes, ADIF o RENFE.

a) A partir del 15 de enero de 2007 entraron en vigor una serie de cambios en la estructura comercial de los servicios de Alta Velocidad-Larga Distancia, que contemplan la adopción de un sistema de costes, según el cual, cada canal de venta aplica cargos de emisión por cada billete emitido (el 2,75% del precio del billete en el caso de los vendidos a través del servicio de venta por Internet, y el 3,50% en el caso de los adquiridos en los puntos de venta de las estaciones y en las oficinas de venta de ADIF). En los billetes vendidos por las agencias de viaje sólo se especifica el precio del billete, en tanto que los gastos de gestión que cobran se recogen en factura aparte y se determinan libremente por la agencia.

b) Comisiones

Las comisiones que paga RENFE a las agencias de viajes como contraprestación por billete vendido, antes y después de la implantación del nuevo sistema, son:

Tabla 1: Comisiones por cada billete vendido de largo recorrido, regionales o AVE

	Antes 1 de enero 2007	A partir 1 de enero 2007	
		hasta 30/6	a partir 30/6
Billetes Nacionales	8,5%	2%	0,5%
Billetes Internacionales	10,0%	2%	0,5%

Fuente: Copia del contrato de RENFE con una agencia de viajes (folios 31 a 50) y carta de RENFE en que se anuncia el nuevo esquema retributivo de las agencias de viajes (folios 51 a 53)

Así, el nuevo sistema remuneratorio reduce el porcentaje de las comisiones por la venta de billetes de Alta Velocidad-Larga Distancia.

En cuanto a la media distancia, no hay modificaciones en la comisión (se mantiene en el porcentaje del 8,5%) por considerarse un producto de interés público, por lo que no está sujeto a las reglas competitivas del mercado.

Las comisiones por volumen de ventas anuales de productos de largo recorrido, regionales o AVE, antes y después de la implantación del nuevo sistema, son:

Tabla 2: Comisiones por volumen de ventas anuales de largo recorrido, regionales o AVE

	Antes 1 enero 2007	A partir 1 de enero 2007*
Ventas \geq 1.000.000€	No se aplica	0,50%

Fuente: Copia del contrato de RENFE con una agencia de viajes (folios 31 a 50) y carta de RENFE en que se anuncia el nuevo esquema retributivo de las agencias de viajes (folios 51 a 53)

Se crea así un nuevo incentivo por volumen de ventas de largo recorrido del 0,5% de las ventas totales para las agencias cuyas ventas netas superen el millón de euros.

Las comisiones por aumento de las ventas de billetes respecto del año anterior de productos de largo recorrido, regionales o AVE, calculado con un número índice denominado Incremento de Ventas a Tarifas Constantes (IVTC), antes y después de la implantación del nuevo esquema, son:

Tabla 3: Comisiones por incremento de ventas a tarifas constantes (IVTC) respecto del año natural anterior de largo recorrido, regionales o AVE*

	Antes 1 de enero 2007	A partir 1 de enero 2007***	
		AVE	Resto
0% < IVTC ≤ 3%	1,1%	0,0%	1,0%
3% < IVTC ≤ 5%	1,3%	0,0%	1,0%
5% < IVTC ≤ 6%	1,3%	0,0%	1,5%
6% < IVTC ≤ 8%	1,6%	0,0%	1,5%
8% < IVTC ≤ 10%	1,6%	0,0%	1,5%
10% < IVTC ≤ 15%	2,0%	0,0%	2,0%
15% < IVTC ≤ 20%	2,5%	1,0%	2,5%
20% < IVTC ≤ 25%	3,0%	1,0%	3,0%
25% < IVTC ≤ 30%	3,5%	1,5%	3,5%
30% < IVTC ≤ 35%	3,5%	1,5%	3,5%
35% < IVTC ≤ 45%	3,5%	2,0%	3,5%
45% < IVTC ≤ 55%	3,5%	2,5%	3,5%
55% < IVTC ≤ 65%	3,5%	3,0%	3,5%
65% < IVTC	4,0%	3,5%	3,5%

* para poder optar al cobro de esta sobrecomisión es necesario que la agencia tenga un mínimo de dos años de antigüedad en la venta de estos productos

** para poder optar al cobro es necesario que el volumen de ventas anual supere los 18.000 euros

*** para poder optar al cobro es necesario que el volumen de ventas anual supere los 36.000 euros

Fuente: Copia del contrato de RENFE con una agencia de viajes (folios 31 a 50) y carta de RENFE en que se anuncia el nuevo esquema retributivo de las agencias de viajes (folios 51 a 53)

Como se puede apreciar en la tabla, se incrementa el porcentaje de los intervalos de incrementos de ventas exigidos para poder optar a los incentivos en el caso de los productos AVE y se modifican a la baja algunos de los porcentajes a los productos de largo recorrido y regionales, aunque la mayoría de ellos se mantienen.

Además, se aumenta el volumen de ventas exigido en el año natural (de 18.000 euros en el sistema anterior a 36.000 euros en el sistema actual) para poder optar al cobro de los incentivos.

5. El Consejo deliberó y falló sobre el asunto en su reunión de 24 de septiembre de 2008, siendo interesados: Federación Española de Asociaciones de Agencias de Viaje y RENFE.

FUNDAMENTOS JURÍDICOS

1. El artículo 49.3 de la Ley de Defensa de la Competencia dispone que el Consejo, a propuesta de la Dirección de Investigación de la Comisión Nacional de la Competencia, podrá acordar no incoar procedimiento sancionador por la presunta realización de conductas prohibidas en los artículos 2 de la Ley y 82 del Tratado Constitutivo de la Comunidad Europea (TCE) y, en consecuencia el archivo de las actuaciones realizadas por la Dirección de Investigación cuando considere que no hay indicios de infracción de la LDC. En este expediente se trata de determinar si RENFE, proveedor único de servicios de transporte por ferrocarril en España, podría estar utilizando su posición de dominio para abusar de las agencias de viaje en el mercado de intermediación de venta de billetes de transporte de pasajeros por ferrocarril.

2. El artículo 2 de la Ley 15/2007 establece que: *“1. Queda prohibida la explotación abusiva por una o varias empresas de su posición de dominio en todo o en parte del mercado nacional. 2. El abuso podrá consistir, en particular, en: a) La imposición, de forma directa o indirecta, de precios u otras condiciones comerciales o de servicios no equitativos. b) La limitación de la producción, la distribución o el desarrollo técnico en perjuicio injustificado de las empresas o de los consumidores. c) La negativa injustificada a satisfacer las demandas de compra de productos o de prestación de servicios. d) La aplicación, en las relaciones comerciales o de servicios, de condiciones desiguales para prestaciones equivalentes, que coloquen a unos competidores en situación desventajosa frente a otros. e) La subordinación de la celebración de contratos a la aceptación de prestaciones suplementarias que, por su naturaleza o con arreglo a los usos de comercio no guarden relación con el objeto de tales contratos. [...]”*.

3. La Dirección de Investigación hace su propuesta de archivo después de considerar como mercado de referencia en el que se desarrollan las prácticas objeto del presente expediente, el de los servicios de intermediación en la venta de billetes de transporte de pasajeros por ferrocarril a través de los diferentes canales de distribución en el territorio nacional. En este mercado los principales operadores son RENFE, ADIF y las agencias de viaje, siendo sus servicios sustituibles entre sí, en tanto se puede adquirir un billete de tren directamente en las oficinas de venta, en las máquinas autoventa de las infraestructuras de ADIF, en las agencias de viaje o a través de Internet o teléfono en RENFE o agencias de viaje.

RENFE tiene una relación vertical con las agencias de viaje, como proveedora de servicios de transporte de pasajeros por ferrocarril, mercado “aguas arriba” del de intermediación de venta de billetes para ese transporte, en el que opera en régimen de monopolio y dispone de posición de dominio.

4. Con el nuevo sistema, a diferencia del anterior, se distingue el precio de la actividad de transporte de viajeros por ferrocarril del de la gestión de venta de billetes por tren, lo que dota de mayor transparencia al negocio. El precio del servicio comercial de la agencia se determina por ésta en función de su posición competitiva, de los costes propios, de la calidad del servicio prestado y de la propia disposición del cliente a pagar por el servicio.

Ahora las agencias de viaje, que antes actuaban como comisionistas de RENFE, facturan aparte los gastos de gestión de venta del billete y pueden escoger la opción de margen que deseen, aunque condicionada por la competencia que existe entre agencias de viaje y la de los otros dos canales de distribución (ventas de ADIF y RENFE-operadora). En el nuevo sistema se reducen las comisiones que paga RENFE a las agencias de viaje como contraprestación por cada billete vendido de larga distancia, se crea un nuevo incentivo por volumen de ventas de largo recorrido y se exige un mayor incremento de ventas (15%) respecto del año anterior para recibir comisiones, las cuales se mantienen o bajan ligeramente. La modificación del sistema retributivo es similar a la que se ha producido en el sector aéreo, en el que las compañías aéreas se han visto forzadas a revisar el modelo de negocio que tenían con las agencias de viaje.

5. En la resolución del TDC de 26 de julio de 2006, expediente 591/05, Agencias de Viaje, se afirma en los Fundamentos de Derecho, que las compañías aéreas han tratado de *“sustituir el sistema de remuneración tradicional por los servicios de intermediación en la venta de billetes, basado en comisiones, por los llamados cargos por emisión o service fees, exigidos tanto a través de los canales de venta propios de las compañías aéreas, como por las ventas por Internet o agencias de viaje, las cuales son libres de establecer las condiciones que consideren convenientes. Así, las agencias de viaje dejan de percibir comisiones básicas y como contrapartida reciben directamente de sus clientes el importe de los cargos por emisión”* y que *“el Tribunal considera, que el nuevo sistema de remuneración a las agencias de viajes por sus servicios de intermediación en la venta de billetes de transporte aéreo responde a un fenómeno generalizado en las compañías aéreas y no es contrario a las normas de la competencia ni ha sido cuestionado por el SDC ni ahora por el TDC”*.

Por todo lo expuesto, el Consejo no aprecia en la conducta de RENFE-operadora ninguna conducta anticompetitiva ni abuso exclusionario o explotativo, ya que el nuevo sistema de relación con las agencias de viaje y tour operadores redefine el modelo de negocio de las agencias de viaje en la venta de billetes de tren para pasajeros, es más transparente, deja plena libertad a las agencias de viaje para fijar el importe de los cargos por emisión que cobran a sus clientes y son la consecuencia del nuevo contexto regulatorio y de mercado en el que se encuentra RENFE y del objetivo de equilibrio en la cuenta de resultados.

Por todo lo anterior, vistos los preceptos citados y los demás de general aplicación, el Consejo de la Comisión Nacional de la Competencia

RESUELVE

PRIMERO.– No incoar procedimiento sancionador y archivar las actuaciones seguidas por la Dirección de Investigación de la Comisión Nacional de la Competencia como consecuencia de la denuncia presentada por D.xxx, en nombre y representación de la Federación Española de Asociaciones de Agencias de Viaje (FEAAV) contra RENFE por considerar que no hay indicios de infracción de la Ley de Defensa de la Competencia.

Comuníquese esta Resolución a la Dirección de Investigación, y notifíquese al denunciante, haciéndole saber que la misma pone fin a la vía administrativa, y que puede interponer recurso contencioso-administrativo ante la Audiencia Nacional en el plazo de dos meses contados a partir del día su notificación.