

El 31 de julio se abre parcialmente el mercado español de transporte de viajeros por ferrocarril

Nuevas oportunidades de negocio

Ana Isabel Mendoza Losana

Profesora contratada doctora de Derecho Civil de la Universidad de Castilla-La Mancha

Departamento de Gestión de Conocimiento de Gómez-Acebo & Pombo

1. España se adelanta a Europa

Según la valoración del Gobierno, la Ley 39/2003, del 17 de noviembre, del Sector Ferroviario no ha llegado a desplegar sus plenos efectos. Existe una infrautilización de las infraestructuras ferroviarias y en especial de la red ferroviaria de interés general y un escaso nivel de competencia en el mercado ferroviario de mercancías, a pesar de estar liberalizado desde el 1 de enero del 2006. Por ello y con la intención de dinamizar la actividad económica, el 31 de julio del 2013 se abre el mercado del tráfico de viajeros nacional por ferrocarril, para servicios que discurren por la red ferroviaria de interés general de ancho internacional (incluye Alta Velocidad) o de ancho ibérico convencional y métrico (Disp. Transt. 3ª.1 Ley 39/2003 en redacción dada por RDL 22/2012¹). El Gobierno español se ha adelantado al proceso de liberalización del sector ferroviario impulsado por la Comisión europea y previsto para 2019. No obstante, **la liberalización del mercado** es más restringida de lo que en principio cabría pensar, pues realmente **se reduce a los servicios turísticos** (Disp. Transt. 3ª.3 Ley 39/2003 en redacción dada por RDL 4/2013²).

2. Nuevas oportunidades de negocio

En el nuevo mercado, cualquier empresa podrá prestar servicios ferroviarios de mercancías

o de viajeros, previa obtención del correspondiente título habilitante. Se diferencia entre el régimen del transporte de viajeros incluido en la red de interés general, los servicios de transporte con finalidad primordialmente turística y otros servicios.

Las empresas interesadas podrán realizar alguna de las siguientes actividades a través de la infraestructura y servicios ofrecidos por la entidad pública empresarial Administrador de Infraestructuras Ferroviarias (ADIF), a precios regulados con carácter de máximos (v. Resolución de 26 de febrero de 2013, de la Secretaría de Estado de Infraestructuras, Transporte y Vivienda, que aprueba la propuesta de tarifas provisionales por la prestación de servicios adicionales y complementarios por la ADIF para 2013).

2.1. Transporte de viajeros por la red ferroviaria de interés general: liberalización pospuesta hasta la convocatoria del procedimiento de licitación

Los servicios de transporte ferroviario declarados de interés público por el Consejo de Ministros quedan sometidos a un régimen de licitación (art. 53 Ley 39/2003), pudiendo quedar excluidos del proceso de liberalización los

¹ Real Decreto Ley 22/2012, de 20 de julio, por el que se adoptan medidas en materia de infraestructuras y servicios ferroviarios en el mercado de transporte de viajeros por ferrocarril (RDL 22/2012).

² Real Decreto Ley 4/2013, de 22 de febrero, de medidas de apoyo al emprendedor y de estímulo del crecimiento y de la creación de empleo (RDL 4/2013), cuyos artículos 34 a 38 establecen medidas relativas a la liberalización de los servicios de transporte ferroviario de viajeros y mercancías.

servicios de transporte de cercanías de cuya gestión se encargan las Comunidades Autónomas (art. 4 RDL 22/2012). El Consejo de Ministros determinará el número de títulos habilitantes a otorgar para cada línea o conjunto de líneas de la Red Ferroviaria de Interés General (Disp. Transt. 3ª.4 Ley 39/2003 en redacción dada por RDL 4/2013). Las líneas y tramos que componen la Red Ferroviaria de Interés General se definen en el anexo del RDL 4/2013³. Las empresas ferroviarias deberán obtener el correspondiente título habilitante (autorización) en un procedimiento de licitación convocado por el Ministerio de Fomento. No obstante, cuando el coste anual de prestación del servicio no exceda de 1.000.000 de euros, la autorización podrá ser objeto de adjudicación directa. Hasta el inicio del servicio, en su caso, por un nuevo operador, Renfe-Operadora continuará prestando estos servicios, regulándose la compensación que, en su caso proceda, a través del contrato correspondiente. Dispondrá de un título habilitante para operar los servicios en todo el territorio sin necesidad de acudir al proceso de licitación.

2.2. *Servicios de transporte turísticos: plena liberalización a partir del 31 de julio del 2013*

Tras la modificación de la Ley del Sector Ferroviario por el RDL 4/2013, el transporte ferroviario de viajeros con finalidad prioritariamente turística se configura como un servicio diferenciado del transporte ferroviario de viajeros, sujeto a condiciones y requisitos específicos.

Los servicios de transporte de viajeros con finalidad primordialmente turística

(incluyen los «trenes turísticos»), que actualmente presta RENFE-Operadora (y previamente RENFE-Operadora y FEVE)⁴, no son servicios necesarios para la movilidad, sino que son servicios de ocio. Y son estos los que quedarán plenamente liberalizados a partir del 31 de julio del 2013. Toda empresa ferroviaria que, de acuerdo con la Ley del Sector Ferroviario, haya obtenido la licencia de empresa ferroviaria (art. 43 y ss), el certificado de seguridad y la correspondiente asignación de la capacidad de infraestructura, podrá prestar este servicio sin necesidad de título habilitante. No obstante, es preciso que una orden del Ministerio de Fomento regule las condiciones de prestación de este tipo de servicios. El pasado 29 de mayo, el Consejo de la Comisión Nacional de Competencia (CNC) emitió informe negativo relativo al Proyecto de Orden ministerial sobre servicios de transporte ferroviario de viajeros con finalidad prioritariamente turística⁵. A fecha de 23 de julio del 2013, no se ha aprobado la orden de referencia.

Tendrá la consideración de transporte ferroviario de viajeros con finalidad prioritariamente turística "aquellos servicios en los que, teniendo o no carácter periódico, la totalidad de las plazas ofertadas en el tren se prestan en el marco de una combinación previa, vendida u ofrecida en venta por una agencia de viajes con arreglo a un precio global en el que, aparte del servicio de transporte ferroviario, se incluyan, como principales, servicios para satisfacer de una manera general las necesidades de las personas que realizan desplazamientos relacionados con actividades recreativas, culturales o de ocio, siendo el servicio de transporte por ferrocarril complemento de los anteriores"

³ No obstante, el Ministerio de Fomento, oídas las Comunidades Autónomas por cuyo territorio discurre dicha red ha de establecer un nuevo catálogo de las líneas y tramos de la Red Ferroviaria de Interés General (STC 245/2012, de 18 de diciembre, declaró inconstitucional el apartado 1 de la disposición adicional novena de la Ley 39/2003, del Sector Ferroviario).

⁴ Este operador viene comercializando parte de sus servicios en paquetes turísticos ofertados directamente en su página web (por ejemplo, los llamados Paquetes Mini), aparte de a través de agencias. También ofrece trayectos a través de ferrocarriles de interés turístico-histórico (por ejemplo, el Transcantábrico), o trayectos de finalidad turística sin necesidad de pernoctación (como el llamado Tren de la Fresa de Madrid a Aranjuez, el Tren de Cervantes a Alcalá de Henares o el Tren Medieval a Sigüenza).

⁵ Informe IPN 98/13. Proyecto de orden ministerial de transporte turístico ferroviario (<http://www.cncompetencia.es/Inicio/ResultadosdeBusqueda/tabid/37/Default.aspx?xsq=IPN+98%2f13>).

(DT 3ª.3 Ley 39/2003 en redacción dada por RDL 4/2013). La definición ha sido duramente criticada por la CNC por generar asimetría en el mercado a favor del operador incumbente (Renfe-Operadora).

2.3. *Otros servicios: liberalización pospuesta a celebración de licitación*

La Ley del Sector Ferroviario se refiere a un tercer tipo de servicios que no son ni servicios declarados de interés público, ni servicios turísticos. Sin perjuicio de la proclamación de los servicios ferroviarios como servicios de interés general prestados en régimen de libre competencia (art. 42.2), de forma transitoria, los nuevos operadores solo podrán prestar estos servicios previa obtención de títulos habilitantes (Disp. Transt. 3ª.5 Ley 39/2003 en redacción dada por RDL 4/2013). El Consejo de Ministros determinará el número de títulos habilitantes correspondientes a cada línea o conjunto de líneas en las que se prestará el servicio en régimen de concurrencia, así como el período de vigencia de dichos títulos habilitantes. El otorgamiento de los títulos habilitantes se llevará a cabo por el Ministerio de Fomento a través del correspondiente

procedimiento de licitación. Por Orden del Ministerio de Fomento se determinarán los requisitos y condiciones exigibles para participar en estos procedimientos de licitación. En todo caso, será de aplicación lo dispuesto en el Reglamento (CE) 1370/2007, del Parlamento Europeo y del Consejo, de 23 de octubre de 2007, sobre los servicios públicos de transporte de viajeros por ferrocarril y carretera y, en tanto no se dicte la Orden del Ministerio de Fomento que regule las licitaciones, la Ley de contratos del sector público y sus normas de desarrollo.

3. **Moratoria para las empresas europeas**

Las empresas nacionales de otros países de la Unión Europea que deseen prestar servicios de transporte ferroviario en España podrán obtener asignación de capacidad de infraestructura en los términos de la Ley del Sector Ferroviario. Sin embargo, debido al adelanto de la liberalización del mercado español en relación al resto de Europa, el legislador español pospone la eficacia de este derecho reconocido legalmente hasta que expire el plazo para que los Estados miembros de la Unión Europea liberalicen, con arreglo a las directivas comunitarias, cada tipo de servicio (Disp. Trans. 2ª Ley 39/2003).