

---

**RESOLUCIÓN DE LA SALA DE SUPERVISIÓN REGULATORIA DE LA COMISIÓN NACIONAL DE LOS MERCADOS Y DE LA COMPETENCIA POR LA QUE SE RESUELVE LA SOLICITUD DE EXENCIÓN DEL EXPLOTADOR DE INSTALACIONES DE SERVICIO TERMISUR EUROCARGO, S.A.**

**LA SALA DE SUPERVISIÓN REGULATORIA**

**STP/DTSP/006/19**

**Presidenta**

D.<sup>a</sup> María Fernández Pérez

**Consejeros**

D. Benigno Valdés Díaz  
D. Mariano Bacigalupo Saggese  
D. Bernardo Lorenzo Almendros  
D. Xabier Ormaetxea Garai

**Secretario de la Sala**

D. Miguel Sánchez Blanco. Vicesecretario del Consejo

En Madrid, a 23 de mayo de 2019

En el ejercicio de la función establecida en el artículo 11.1.g) de la Ley 3/2013, de 4 de junio, de creación de la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia (en adelante, LCNMC), en relación con el 2.2 del Reglamento de Ejecución 2017/2177, de 22 de noviembre de 2017, relativo al acceso a las instalaciones de servicio y a los servicios ferroviarios conexos (en adelante, RE 2017/2177), la Sala de Supervisión Regulatoria de la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia emite la siguiente resolución.

**ANTECEDENTES DE HECHO**

**PRIMERO.-** El RE 2017/20177 establece en su artículo 2.5 que los organismos reguladores elaborarán y publicarán principios decisorios comunes para la aplicación de los criterios previstos para la concesión de exenciones. De conformidad con esta previsión, la Sala de Supervisión Regulatoria aprobó la Resolución de 23 de enero de 2019 por la que se aprueban los principios y criterios para la aplicación del RE 2017/2177 de la Comisión Europea, relativo al acceso a las instalaciones de servicio y a los servicios ferroviarios conexos (en adelante, la Resolución de 23 de enero de 2019)<sup>1</sup>.

---

<sup>1</sup> [https://www.cnmc.es/sites/default/files/2279866\\_3.pdf](https://www.cnmc.es/sites/default/files/2279866_3.pdf)

**SEGUNDO.-** En fecha 18 de febrero de 2019 se recibió en el registro de la CNMC un escrito de Termisur Eurocargo, S.A. (en adelante, TERMISUR), explotador de la terminal logística ferroviaria de Majarabique (Sevilla), donde presta el servicio de carga y descarga de unidades de transporte intermodal sobre y desde vagón (en adelante, manipulación de UTIs). Para esta instalación solicita que se le exima de la aplicación de los siguientes artículos del RE 2017/2177: i) Artículo 4.2., letras f) a k); ii) Artículo 6, epígrafes 1 y 3, y; iii) Artículos 10 a 14.

**TERCERO.-** El escrito remitido por TERMISUR no incluía la información necesaria para analizar la solicitud de exención, de acuerdo con lo establecido en el párrafo tercero del apartado 1 del artículo 2 del RE 2017/2177 y en el epígrafe V.3.1.B de la Resolución de 23 de enero de 2019. Por ello, según lo dispuesto en el artículo 68.1 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas (LPAC), se requirió a TERMISUR para que subsanase su solicitud, lo que se produjo el 5 de marzo de 2019.

**CUARTO.-** El 13 de marzo de 2019 se comunicó a TERMISUR el inicio del procedimiento con el objeto de determinar si era procedente eximirle o no de la aplicación de parte de las disposiciones del RE 2017/2177.

**QUINTO.-** El 22 de abril de 2019 la Dirección de Transportes y del Sector Postal notificó el informe que concluye la instrucción del procedimiento a los interesados y comunicó la apertura del trámite de audiencia. Tras la finalización del plazo establecido no se han recibido alegaciones.

## FUNDAMENTOS JURÍDICOS

### I. HABILITACIÓN COMPETENCIAL

De conformidad con lo previsto en el artículo 11.1.g) de la Ley 3/2013, de 4 de junio, de creación de la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia (en adelante, LCNMC), esta Comisión está habilitada para *“realizar cualesquiera otras funciones que le sean atribuidas por ley o por norma reglamentaria”*.

El artículo 2.2 del RE 2017/2177 establece que *“los organismos reguladores pueden tomar la decisión de eximir a los explotadores de instalaciones de servicio”* de algunas de las obligaciones de dicho Reglamento, de acuerdo con principios decisorios previamente publicados.

La CNMC resulta, por consiguiente, competente para pronunciarse sobre las cuestiones objeto del presente procedimiento.

## II. CONSIDERACIONES PRELIMINARES

### II.1. Criterios para la concesión de exenciones a la aplicación del RE 2017/2177

El considerando 2 y el artículo 2.2 del RE 2017/2177 establecen que los organismos reguladores podrán eximir a explotadores de instalaciones de servicio, basándose en alguno de los siguientes fundamentos:

- Que las instalaciones de servicio o servicios que operen no tengan importancia estratégica para el funcionamiento del mercado de los servicios de transporte ferroviario, en particular, por el nivel de uso de la instalación, el tipo y volumen de tráfico potencialmente afectado y el tipo de servicios prestados en la instalación.
- Que las instalaciones de servicio o servicios se encuentren en un entorno de mercado competitivo en el que actúen diferentes competidores que presten servicios comparables.
- Que operen instalaciones de servicio o servicios cuyo funcionamiento podría afectar negativamente la aplicación del presente Reglamento.

La Resolución de 23 de enero de 2019 estableció los criterios para considerar que una instalación carecía de importancia estratégica, en términos de actividad, tipo de servicios prestados, pertenencia a corredores internacionales y vinculación entre el explotador de la instalación solicitante y empresas ferroviarias. En relación con la situación competitiva del mercado se estableció que el explotador debía motivar la sustituibilidad de la instalación o servicio con otras cercanas, el área geográfica relevante y el nivel de competencia existente. Finalmente, las solicitudes de exención que se amparen en el impacto negativo de la aplicación del Reglamento deben indicar qué disposiciones concretas causarían dicho impacto, justificando no solo los efectos sobre el propio explotador sino sobre el mercado en su conjunto.

### II.2. Alcance de las exenciones a la aplicación del RE 2017/2177

El régimen de exenciones previsto en el RE 2017/2177 tiene como objetivo, de acuerdo con su considerando 2, *“evitar cargas desproporcionadas a los explotadores de instalaciones de servicio de menor importancia”*. Por el contrario, como señalaba la Resolución de 23 de enero de 2019, *“existen disposiciones del Reglamento que no conllevan un coste relevante para los explotadores de instalaciones de servicio pero que resultan fundamentales para conseguir una adecuada eficacia en el transporte ferroviario”*.

El punto V.2. de dicha Resolución indicaba, de forma orientativa y sin perjuicio del análisis de cada solicitud individual, las disposiciones del Reglamento que

introducen una mayor carga a los explotadores y que, por tanto, son susceptibles de ser eximidas de su cumplimiento:

- Transparencia sobre los procedimientos de funcionamiento de la instalación de servicio recogidos en las letras f-k del artículo 4.2 del Reglamento.

Se considera que el cumplimiento de estos preceptos supone una carga administrativa relevante al obligar a la publicación de: i) documentación relativa a cómo realizar la solicitud para el acceso y suministro de servicios (indicando plazos de presentación y tiempo de tramitación); ii) contenido y formato de las solicitudes; iii) cómo realizar el procedimiento de coordinación; iv) criterios de prioridad; vi) publicación cuando proceda del modelo de contrato de acceso y condiciones generales; vii) procedimiento en caso de instalaciones con varios explotadores y, viii) la información sobre la utilización de sistemas informáticos del explotador.

- En materia económica, la publicación de información sobre los precios del acceso y la prestación de los servicios (letra m) es siempre obligada, por lo que no puede solicitarse su exención. Sin embargo, su alcance deberá adaptarse a las características de cada prestación. Mención especial merece el caso de los servicios de mantenimiento, donde puede resultar difícil determinar con exactitud *a priori* los precios del mismo, ya que depende del estado particular del material rodante.

Por su parte, la información relativa a los principios de los descuentos (letra n) es susceptible de ser eximida.

- Información de la capacidad disponible (artículo 6.2) en la instalación ante la solicitud del candidato. Esta obligación supone una importante dificultad práctica, lo que aconseja su exención.

Igualmente debe preverse la exención del artículo 6.3 del Reglamento relativo al suministro de información, en tiempo real, de la capacidad disponible y el impacto de las modificaciones técnicas relacionadas con las obras. Esto requiere una adecuación de la tecnología del explotador que, de hecho, aún está en fase de estudio el portal común que prevé desarrollar la Comisión Europea.

- Los artículos 10 a 14 del Reglamento se refieren al procedimiento de evaluación de las solicitudes en caso de que haya incompatibilidades entre ellas. A este respecto, si bien debe existir un mecanismo de coordinación, que de hecho se emplea habitualmente por los explotadores, estos podrán solicitar la exención de su publicación en la descripción de la instalación, para los casos que resulte de aplicación.

- En caso de que no sea posible la coordinación de las solicitudes, el Reglamento prevé, en su artículo 12, la necesidad de la evaluación de alternativas viables que posibiliten la realización del transporte por el mismo itinerario o por otro alternativo en condiciones económicas aceptables. Sin embargo, en muchas de las ocasiones, el explotador de una terminal o servicio concreto no será el actor mejor posicionado, por desconocer las características de otras instalaciones o los planes de negocio de los propios candidatos.

Por tanto, si bien parece aceptable la evaluación conjunta entre candidato y explotador de las alternativas viables, dada la carga que eventualmente supondría para el explotador debe preverse su exención.

De esta forma, cabe analizar la solicitud de TERMISUR de acuerdo con este marco general establecido en la Resolución de 23 de enero de 2019.

### **III. ANÁLISIS DE LA SOLICITUD DE EXENCIÓN PRESENTADA POR TERMISUR**

#### **III.1. Importancia estratégica de la terminal de Majarabique**

TERMISUR señala que la terminal de Majarabique no cumple los criterios establecidos en el apartado V.3.B de la Resolución de 23 de enero de 2019, por lo que no debe considerarse estratégica.

Del examen de la información aportada se desprende que:

- Criterio 1. La instalación no pertenece a ningún corredor ferroviario europeo de mercancías de los que transcurren por España (Atlántico y Mediterráneo), de conformidad con el Reglamento 913/2010 del Parlamento Europeo y del Consejo de 22 de septiembre de 2010 sobre una red ferroviaria europea para un transporte de mercancías competitivo.
- Criterio 2. TERMISUR es propiedad de TERMINALES MARÍTIMAS TRAMONTANA S.L. (99,98%) y ESYAT S.L. (0,02%), de forma que no está vinculada con ninguna empresa ferroviaria ni candidato.
- Criterio 3. En relación con la actividad de la instalación: i) el número de unidades de transporte intermodal (UTIs) gestionadas en 2018 ascendió a 12.724, y; ii) el número de trenes tratados en el mismo ejercicio fue de 206. Las cifras anteriores son muy inferiores a los umbrales de 20.000 UTIs y 3.000 trenes establecidos en la Resolución de 23 de enero de 2019.

Por todo lo anterior, cabe concluir que la terminal de Majarabique, gestionada por TERMISUR, no tiene importancia estratégica a los efectos del RE 2017/2177,

por lo que cumple con el primer criterio establecido en su artículo 2.2. Sin perjuicio de lo anterior, de conformidad con el considerando 2, 2º párrafo del Reglamento, la CNMC podrá reevaluar estas conclusiones si se considera que las circunstancias descritas anteriormente han cambiado.

### **III.2. Alcance de la exención concedida a la terminal de Majarabique**

Una vez se ha concluido que la terminal de Majarabique no tiene importancia estratégica y por tanto es susceptible de ser eximida de la aplicación de determinadas previsiones del RE 2017/2177, se analizará el contenido de las exenciones solicitadas por TERMISUR.

Como se ha señalado, este explotador ha solicitado la exención de:

i) Artículo 4.2, letras f-k y n, del RE 2017/2177:

*f) información sobre los procedimientos de solicitud de acceso a la instalación de servicio o a los servicios suministrados en ella o a ambos, precisando los plazos de presentación de solicitudes y el tiempo de tramitación de estas;*

*g) cuando las instalaciones de servicio estén gestionadas por más de un explotador, o cuando los servicios ferroviarios conexos sean prestados por más de un proveedor, información de si deben presentarse solicitudes de acceso separadas para las instalaciones y los servicios;*

*h) información sobre el contenido y el formato mínimos de las solicitudes de acceso a las instalaciones de servicio y a los servicios ferroviarios conexos, o modelo a utilizar en la solicitud;*

*i) en el caso, al menos, de las instalaciones de servicio gestionadas y de los servicios prestados por explotadores bajo el control directo o indirecto de una entidad de control, modelo de los contratos de acceso y condiciones generales;*

*j) cuando proceda, información sobre las condiciones de utilización de los sistemas informáticos del explotador, si los candidatos necesitaran hacer uso de ellos, y normas relativas a la protección de datos sensibles y comerciales;*

*k) descripción del procedimiento de coordinación, de las medidas reglamentarias a que se refiere el artículo 10 y de los criterios de prioridad a que se refiere el artículo 11;*

*n) información sobre los principios que rigen los sistemas de descuento ofrecidos a los candidatos, respetando los requisitos de confidencialidad comercial”.*

Estas obligaciones de información, relativas al contenido del documento descriptivo, pueden ser consideradas una carga desproporcionada para TERMISUR, de acuerdo con las características de la terminal analizada.

ii) Artículo 6.1 del RE 2017/2177:

*“El organismo regulador podrá exigir a los explotadores de instalaciones que justifiquen por qué han calificado un servicio conexo como básico, complementario o auxiliar.”*

Este artículo se refiere a la capacidad de la CNMC de supervisar la calificación de los servicios prestados en las instalaciones de servicio por parte de los explotadores, por lo que es una previsión del RE 2017/2177 que no conlleva un coste para TERMISUR, resultando esencial para su adecuada supervisión.

iii) Artículo 6.3 del RE 2017/2177:

*“Siempre que sea técnicamente posible con un costo razonable, los explotadores de instalaciones de servicio difundirán la información contemplada en el apartado 2 del presente artículo y en el artículo 4, apartado 2, letra l) en tiempo real a través de unas páginas web comunes.”*

Estas obligaciones de información, relativas al contenido del documento descriptivo, pueden ser consideradas una carga desproporcionada para TERMISUR, de acuerdo con las características de la terminal analizada.

iii) Artículos 10 a 14 del RE 2017/2177:

El artículo 10 establece la necesidad de que el explotador coordine las distintas solicitudes, aspecto que se encuentra en sintonía con la obligación de atender todas ellas, actividad intrínseca a la explotación de la instalación y que no supone un coste adicional.

El artículo 11 establece unas consideraciones sobre los criterios de prioridad que el explotador podrá aplicar en caso de existencia de conflicto entre solicitudes. Dado que es una previsión potestativa del explotador, no requiere de su exención por parte del regulador.

El artículo 12 reitera las obligaciones sobre la evaluación de alternativas viables establecidas en la Ley del Sector Ferroviario, por lo que no es posible su exención, salvo en lo establecido en el artículo 12.3:

*“(...) el explotador de la instalación de servicio indicará las posibles alternativas, incluidas, si procede, las de otros Estados miembros, sobre la base de las descripciones de otras instalaciones de servicio, de la información publicada en las páginas web comunes, contempladas en el artículo 5, y de la información facilitada por el candidato. A la hora de proponer posibles alternativas se tendrán en cuenta, como mínimo, los criterios que se mencionan a continuación, en la medida en que el explotador de la instalación de servicio pueda evaluarlos:*

- la posibilidad de sustituir las características operativas de la instalación de servicio alternativa,*
- la posibilidad de sustituir las características físicas y técnicas de la instalación de servicio alternativa,*
- la repercusión, de forma evidente, en el atractivo y la competitividad del servicio de transporte ferroviario imaginado por el candidato,*
- la estimación del coste adicional para el candidato.*

*El explotador de una instalación de servicio respetará la confidencialidad comercial de la información facilitada por el candidato.”*

Se considera oportuna la exención de la aplicación del artículo 12.3 del Reglamento sobre las posibles alternativas de suministro, sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 43 de la Ley del Sector Ferroviario que establece que “[S]olo podrán ser denegadas las solicitudes si existen alternativas viables que permitan a las empresas ferroviarias explotar los servicios de transporte de viajeros o mercancías en los mismos itinerarios o en itinerarios alternativos en condiciones económicamente aceptables”.

Los artículos 13 y 14 se refieren al caso de denegación de solicitudes desarrollando, como en el caso anterior, aspectos ya incluidos en la normativa sectorial, constituyendo una garantía para el candidato que no ha podido acceder a una instalación de servicio.

#### **IV. CONCLUSIONES**

A la vista de las consideraciones anteriores y de la solicitud realizada por TERMISUR, esta Sala concluye que se debe eximir a la terminal de Majarabique de los siguientes aspectos del RE 2017/2177:

- 1) Artículo 4.2., letras f-k y n.
- 2) Artículo 6.3.
- 3) Artículo 12.3.

Por todo cuanto antecede, la Sala de Supervisión Regulatoria de la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia,

### **RESUELVE**

**PRIMERO.-** Declarar, de conformidad con lo establecido en el epígrafe V.3.B de la Resolución de 23 de enero de 2019 por la que se aprueban los principios y criterios para la aplicación del Reglamento de Ejecución 2017/2177 de la Comisión Europea, relativo al acceso a las instalaciones de servicio y a los servicios ferroviarios conexos, que la terminal de Majarabique, gestionada por Termisur Eurocargo, S.A. no tiene importancia estratégica a los efectos del citado Reglamento.

**SEGUNDO.-** Otorgar a la terminal del Majarabique gestionada por Termisur Eurocargo, S.A. la exención, de acuerdo con el artículo 2 del Reglamento de Ejecución 2017/2177 de la Comisión Europea, relativo al acceso a las instalaciones de servicio y a los servicios ferroviarios conexos, de la aplicación de las obligaciones contenidas en el artículo 4.2, letras f-k y n, artículo 6.3 y artículo 12.3 del citado Reglamento.

La presente Resolución agota la vía administrativa, no siendo susceptible de recurso de reposición, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 36.2 de la Ley 3/2013, de 4 de junio. Puede ser recurrida, no obstante, ante la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional en el plazo de dos meses, de conformidad con lo establecido en la disposición adicional cuarta, 5, de la Ley 29/1998, de 13 de julio.