

RESOLUCIÓN EN RELACIÓN CON LA DENUNCIA DE LA ASOCIACIÓN DE EMPRESAS FERROVIARIAS PRIVADAS SOBRE EL CUMPLIMIENTO POR ADIF Y ADIF ALTA VELOCIDAD DE LAS OBLIGACIONES DE TRANSPARENCIA DE LAS RESTRICCIONES TEMPORALES DE CAPACIDAD

STP/DTSP/034/21

CONSEJO. SALA DE SUPERVISIÓN REGULATORIA

Presidente

D. Ángel Torres Torres

Consejeros

D. Mariano Bacigalupo Saggese

D. Bernardo Lorenzo Almendros

D. Xabier Ormaetxea Garai

D.^a Pilar Sánchez Núñez

Secretaria

D.^a María Angeles Rodríguez Paraja

En Madrid, a 7 de julio de 2022

De acuerdo con las funciones establecidas en el artículo 11 de la Ley 3/2013, de 4 de junio, de creación de la CNMC, la Sala de la Supervisión Regulatoria, emite la siguiente Resolución:

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- El 10 de junio de 2021, la Asociación de Empresas Ferroviarias Privadas (en adelante, AEFP) presentó un escrito en el registro electrónico de esta Comisión denunciando el incumplimiento por parte de las Entidades Públicas Empresariales Administrador de Infraestructuras (en adelante, ADIF) y ADIF-Alta Velocidad (en adelante, ADIF AV) de las obligaciones de transparencia y consulta sobre las restricciones temporales de capacidad en la red ferroviaria. Posteriormente, la AEFP presentó dos escritos adicionales el 21 y 23 de junio de 2021.

SEGUNDO.- El 18 de agosto de 2021 se comunicó a ADIF y ADIF AV el inicio del presente procedimiento y se les requirió determinada información necesaria para su tramitación.

TERCERO.- El 25 de agosto de 2021 se comunicó el inicio del presente procedimiento, además de a la AEFP, a Renfe Viajeros, S.M.E., S.A., Intermodalidad del Levante, S.A., Transfesa Logistics, S.A., Go Transport Servicios 2018, S.A. y Ouigo España, S.A., y se les requirió determinada información necesaria para la tramitación del procedimiento. Asimismo, el 8 de septiembre de 2021 se notificó el inicio del presente procedimiento a Renfe Mercancías, S.M.E., S.A.

CUARTO.- Entre el 13 de septiembre y el 11 de octubre de 2021 se recibieron las respuestas a los requerimientos de información.

QUINTO.- El 11 de mayo de 2022 se notificó a las partes el informe que concluye la instrucción del procedimiento y se comunicó la apertura del trámite de audiencia, recibándose alegaciones de la AEFP (13 de mayo), de RENFE Mercancías (25 de mayo), de RENFE Viajeros (1 de junio) y de ADIF y ADIF AV (2 de junio).

FUNDAMENTOS JURÍDICOS

I. HABILITACIÓN COMPETENCIAL

1. De conformidad con el artículo 11.2 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 debe supervisar y controlar las actividades de los administradores de infraestructuras ferroviarias, en relación con los siguientes asuntos: “[...] e) *las disposiciones sobre acceso a la infraestructura y a los servicios ferroviarios, así como el procedimiento de adjudicación y sus resultados; f) gestión del tráfico; g) planificación de la renovación y mantenimiento programado o no programado; h) cumplimiento de los requisitos del administrador de infraestructuras ferroviarias, incluidos los relativos a los conflictos de intereses, independencia de sus funciones esenciales, imparcialidad del administrador de las infraestructuras ferroviarias respecto a la gestión del tráfico y a la planificación del mantenimiento, así como la externalización y compartición de las funciones del administrador de las infraestructuras ferroviarias*”.
2. El artículo 11.3 de la LCNMC señala que la CNMC estudiará todas las denuncias tomando, en su caso, *“las medidas adecuadas para corregir discriminaciones en*

perjuicio de los candidatos, distorsiones del mercado y otras situaciones indeseables en estos mercados, en particular respecto a lo dispuesto en los números 1.º a 9.º del apartado 1.f) del artículo 12”. Los epígrafes 7 a 9 del señalado artículo 12.1.f) de la LCNMC hacen referencia a la gestión del tráfico, a la planificación del mantenimiento y a la imparcialidad de los administradores de infraestructuras respecto a la gestión del tráfico y a la planificación del mantenimiento.

3. Según lo previsto en el artículo 11.1.g) de la LCNMC, esta Comisión está habilitada para *“realizar cualesquiera otras funciones que le sean atribuidas por ley o por norma reglamentaria”*. El artículo 20.2 de la Ley 38/2015, de 29 de septiembre, del Sector Ferroviario (en adelante, Ley del Sector Ferroviario) establece que la CNMC velará por la efectiva coordinación que los administradores de infraestructuras deben establecer con explotadores de instalaciones de servicio y cargadores, empresas ferroviarias y otros candidatos en relación *“entre otros aspectos, a las necesidades de los candidatos en relación con el mantenimiento y desarrollo de la capacidad de las infraestructuras, con el contenido de los objetivos de rendimiento orientados al usuario que puedan establecerse en los acuerdos de cooperación previstos en el apartado 4 del artículo 32 de esta ley, contenido y aplicación de la declaración sobre la red, cuestiones de intermodalidad e interoperabilidad, y cualquier otra relacionada con las condiciones de acceso a la infraestructura y la calidad de los servicios prestados”*.
4. Por su parte, el artículo 10.5 de la Orden FOM/897/2005, de 7 de abril, relativa a la declaración sobre la red y al procedimiento de adjudicación de capacidad de infraestructura ferroviaria establece que *“[l]as solicitudes de adjudicación de capacidad para realizar trabajos de mantenimiento se presentarán durante el procedimiento de adjudicación. El administrador de infraestructuras ferroviarias tomará debidamente en consideración la repercusión de la reserva de capacidad de infraestructura con fines de trabajos de mantenimiento sobre la actividad de los candidatos e informará tan pronto como sea posible a las partes interesadas de la falta de disponibilidad de la capacidad de infraestructura debido a trabajos de mantenimiento no programados. La Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia podrá exigir al administrador de infraestructuras ferroviarias que ponga dicha información a su disposición si lo considera necesario”*.
5. La CNMC resulta, por consiguiente, competente para pronunciarse sobre las cuestiones objeto del presente procedimiento. Por otra parte, atendiendo a lo previsto en los artículos 20.1 y 21.2 de la LCNMC y el artículo 14.1.b) del Real Decreto 657/2013, de 30 de agosto, por el que se aprueba el Estatuto Orgánico

de la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia, el órgano decisorio competente para emitir el presente informe es la Sala de Supervisión Regulatoria de la CNMC.

Resumen y contestación a las alegaciones recibidas en el trámite de audiencia

6. En su escrito de alegaciones al informe de audiencia, ADIF y ADIF AV rechazan la habilitación competencial de la CNMC para intervenir en el presente procedimiento al considerar que *“no existe en el marco regulador vigente una atribución competencial expresa al organismo regulador para la imposición al Administrador de Infraestructuras Ferroviarias de un procedimiento de comunicación y consulta de las RTC^[1], estableciendo plazos de cumplimiento y formas de comunicación y transmisión de información con las empresas ferroviarias ni [...] para determinar el contenido del Catálogo de RTC más allá de lo que dicta la normativa comunitaria, puesto que dichas competencias se reservan única y exclusivamente al administrador de infraestructuras”*.
7. ADIF y ADIF AV fundamentan esta alegación en la independencia de la gestión del administrador de infraestructuras para la explotación, el mantenimiento y la renovación de la red, reconocida en el artículo 4.2 de la Directiva 2012/34/UE del Parlamento Europeo y del Consejo de 21 de noviembre de 2012 por la que se establece un espacio ferroviario europeo único (en adelante Directiva 2012/34/UE) y en el artículo 19 de la Ley del Sector Ferroviario. Señalan, asimismo, que conforme al artículo 20.2 de la Ley del Sector Ferroviario *“[L]os administradores de infraestructuras establecerán los mecanismos necesarios para coordinarse con los explotadores de instalaciones de servicio y cargadores, empresas ferroviarias, así como candidatos autorizados. [...] La Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia velará por la efectiva coordinación prevista en este apartado pudiendo participar como observadora en las reuniones de coordinación que se celebrarán al menos una vez al año”*.
8. Según ADIF y ADIF AV *“la única función que el legislador reserva en este punto a la CNMC se circunscribe a “velar por la efectiva coordinación [...] pudiendo participar como observadora en las reuniones de coordinación que se celebrarán al menos una vez al año”. Y en este sentido, su actuación debería limitarse a verificar que dicho procedimiento existe, como es el caso, y a participar en el papel de observadora en las reuniones que forman parte de dicho mecanismo*

¹ RTC responde a Restricciones Temporales de Capacidad.

de coordinación. [...] Es por ello por lo que es necesario concluir que [...] la CNMC procede a invadir las competencias establecidas por la Ley del Sector Ferroviario a los Administradores de Infraestructuras Ferroviarias, arrogándose un papel que no consta en la Ley del Sector Ferroviario, en su desarrollo reglamentario, ni en la Ley 3/2013, de creación de la CNMC, ni tan siquiera en la normativa europea”.

9. Pues bien, para contestar esta alegación es preciso diferenciar las distintas maneras en que esta Comisión puede intervenir para asegurar que los administradores de infraestructuras cumplen la normativa sobre restricciones de capacidad de las infraestructuras.
10. Así, en primer lugar, se encuentran las funciones generales de control y supervisión establecidas en el artículo 11 de la LCNMC. En particular, resulta de aplicación al presente procedimiento la función de controlar y supervisar en relación con la gestión del tráfico, con la planificación de la renovación y mantenimiento programado y no programado, y con el cumplimiento de los requisitos del administrador de infraestructuras ferroviarias, incluida la independencia de sus funciones esenciales e imparcialidad respecto de la gestión del tráfico y la planificación del mantenimiento.
11. Es importante destacar que estas funciones fueron expresamente incluidas en el ámbito competencial de esta Comisión tras la modificación que la Directiva 2016/2370² realizó del artículo 56.1 de la Directiva 2012/34/UE referido al papel del organismo regulador, precisamente para dotar a éste de manera expresa de facultades de supervisión en el ámbito de las restricciones temporales de capacidad. La capacidad del organismo regulador de acuerdo con el artículo 56.9 de la Directiva 2012/34/UE, también modificado por la Directiva 2016/2370 para incorporar la gestión del tráfico y el mantenimiento de la red, incluye la posibilidad de adoptar las medidas adecuadas para evitar discriminaciones, distorsiones del mercado y otras situaciones indeseables en los mercados de servicios ferroviarios.
12. En este sentido, conviene recordar aquí la propia Directiva 2012/34/UE que, en su Considerando 76, reconocía la importancia y necesidad de un organismo regulador al señalar que “[L]a gestión eficiente y la utilización justa y no discriminatoria de la infraestructura ferroviaria requiere el establecimiento de un

² Directiva (UE) 2016/2370 del Parlamento Europeo y del Consejo de 14 de diciembre de 2016 que modifica la Directiva 2012/34/UE, en lo que atañe a la apertura del mercado de los servicios nacionales de transporte de viajeros por ferrocarril y a la gobernanza de las infraestructuras ferroviarias.

organismo regulador que supervise la aplicación de las normas establecidas en la presente Directiva y actúe como órgano de apelación, sin perjuicio de la posibilidad de recurrir por vía judicial”, y del Considerando 13 de la Directiva 2016/2370 que añadía que “[L]os reguladores deben tener la potestad de supervisar la gestión del tráfico, la planificación de la renovación y las obras de mantenimiento programado o no programado, con el fin de garantizar que tales acciones no dan lugar a discriminación”.

13. Estas funciones se incorporaron al artículo 11 de la LCNMC mediante el Real Decreto-ley 23/2018, de 21 de diciembre, de transposición de directivas en materia de marcas, transporte ferroviario y viajes combinados y servicios de viaje vinculados.
14. Por tanto, contrariamente a lo alegado por ADIF y ADIF AV, el marco regulador habilita al organismo regulador a supervisar y, en su caso, adoptar medidas, en relación con la gestión del tráfico y la planificación del mantenimiento que realicen los administradores de infraestructuras. El ejercicio de estas funciones por la CNMC no supone una injerencia en la independencia de gestión de estos administradores, la cual, como no puede ser de otra forma, tiene su límite en el cumplimiento de la normativa aplicable, que es precisamente lo que esta Comisión supervisa y controla en el presente procedimiento. De hecho, como se detalla en el epígrafe V, la actuación planteada en el marco del presente procedimiento no resulta novedosa en el ámbito de la Unión Europea, pues en otros Estados miembros el regulador independiente ha impuesto medidas relativas a la transparencia y al procedimiento de consultas de las restricciones temporales de capacidad.
15. Resulta preciso traer aquí a colación la Sentencia Tribunal de Justicia de la Unión Europea de 9 de septiembre de 2021, cuyo párrafo 45 señala que *“el control de legalidad que el artículo 56 de la Directiva 2012/34 atribuyó al organismo regulador forma parte del reparto de competencias que dicha Directiva prevé entre ese organismo y el administrador de infraestructuras. Por tanto, no puede considerarse que el ejercicio de ese control de legalidad por parte del organismo regulador menoscabe la independencia que la Directiva garantiza al administrador de infraestructuras [...]”. Así pues, al amparo de ese ejercicio, el organismo regulador está facultado para indicar a la empresa que desempeña las funciones esenciales del administrador de infraestructuras ferroviarias las modificaciones que deben introducirse en el sistema de cánones para subsanar las incompatibilidades de dicho sistema con los requisitos establecidos en la Directiva 2012/34”.*

16. Por su parte, el artículo 20.2 de la Ley del Sector Ferroviario establece que “[L]a Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia velará por la efectiva coordinación prevista en este apartado pudiendo participar como observadora en las reuniones de coordinación que se celebrarán al menos una vez al año”. Se trata de otro tipo de intervención de esta Comisión, más específica en este caso, dirigida a garantizar que los mecanismos de coordinación establecidos por el administrador de infraestructuras resulten ser verdaderamente efectivos.
17. En sus alegaciones, ADIF y ADIF AV no solo acotan el ámbito de actuación de la CNMC en este procedimiento a estas funciones más específicas, sino que además hacen una interpretación restrictiva de las mismas, pues consideran que “*ya sea respecto del establecimiento de mecanismos de coordinación, como de su participación en las reuniones de coordinación, el único papel de la CNMC al respecto es el de observadora*”, y “*observadora*” es la “*persona que es admitida en congresos, reuniones científicas, literarias, etc., sin ser miembro de pleno derecho*”, según la definición de la Real Academia de la Lengua.
18. Pues bien, en primer lugar, tal y como se ha visto, la habilitación competencial de esta Comisión en el presente procedimiento no deriva solo del artículo 20 de la Ley del Sector Ferroviario, sino de las funciones de control y supervisión previstas en el artículo 11 de la LCNMC.
19. En segundo lugar, no puede aceptarse la interpretación que pretenden ADIF y ADIF AV de las funciones de esta Comisión recogidas en el citado artículo 20.2, pues olvidan que la CNMC es el organismo regulador del sector ferroviario y, como tal, encargado de supervisar y controlar el correcto funcionamiento del sector ferroviario y las actividades de los administradores de infraestructuras ferroviarias. En consecuencia, en el ejercicio de esta función específica, la CNMC debe adoptar las medidas que considere oportunas para garantizar que los mecanismos de coordinación establecidos por el administrador de infraestructuras se ajustan a la normativa aplicable y resultan ser verdaderamente efectivos.
20. En definitiva, en este marco y a partir de la habilitación competencial señalada, la CNMC adopta las medidas necesarias y proporcionadas, como se justifica a continuación, para asegurar que el procedimiento implementado por ADIF y ADIF AV se ajusta a la normativa vigente y para resolver las distorsiones y otras situaciones indeseables que su tardía e incompleta comunicación suponen para la actividad de las empresas ferroviarias y en los mercados de servicios ferroviarios.

II. DENUNCIA DE LA AEFP

21. La AEFP denuncia el incumplimiento por parte de ADIF y ADIF AV de la normativa sectorial ferroviaria en relación con las restricciones temporales de capacidad en la infraestructura. Esta asociación afirma que “[n]o existe un documento de referencia del ADIF donde se dispongan de elementos suficientes sobre la gestión de los trabajos. Las reuniones TOC [Tiempos de Obra Concedidos] no son un procedimiento definido de colaboración con los operadores ferroviarios, si no meras mesas de información aproximativa y cambiante y en cualquier caso el no respeto de dichas comunicaciones no da origen a penalizaciones”. Por ello, concluye que el procedimiento de comunicación y consulta de las restricciones temporales de capacidad no cumple con lo dispuesto en el Anexo VII de la Directiva 2012/34/UE modificado por la Decisión Delegada (UE) 2017/2075 de la Comisión de 4 de septiembre de 2017 por la que se sustituye el anexo VII de la Directiva 2012/34/UE del Parlamento y del Consejo, por la que se establece un espacio ferroviario europeo único.
22. Las restricciones temporales de capacidad afectan, según la AEFP, a la actividad de las empresas ferroviarias que, según el caso, deben suprimir trenes, efectuar recorridos por vías alternativas o recurrir a otros modos de transporte sustitutivos, como la carretera, para dar servicio a sus clientes. Para la AEFP “*existe un daño efectivo, evaluable e individualizado, susceptible de ser imputado al titular de la infraestructura*”, añadiendo que esto es debido “*al incumplimiento reiterado y sistemático de ADIF*”.
23. La AEFP complementa su denuncia con información detallada de las restricciones temporales de capacidad en las siguientes líneas: Castellar de la Frontera-Los Barrios (línea 420), Zaragoza-Sagunto (línea 610), Salamanca-Fuentes de Oñoro (línea 120) y Zaragoza-Tarragona (línea 200), así como la estación de Tarragona y el túnel de Martorell (como consecuencia de la implantación del ancho estándar en el corredor Mediterráneo).

III. REGULACIÓN DE LAS RESTRICCIONES TEMPORALES DE CAPACIDAD

24. El Considerando 11 de la Directiva 2016/2370 señala que “*deben tomarse medidas adecuadas para garantizar que las funciones de gestión del tráfico y planificación del mantenimiento se ejercen con imparcialidad a fin de evitar toda distorsión de la competencia. En este marco, los administradores de infraestructuras deben garantizar que las empresas ferroviarias tengan acceso a la información pertinente*”.

25. El artículo 7.ter introducido por esta Directiva establece que *“los Estados miembros deberán asegurarse de que las empresas ferroviarias, en casos de interrupciones que les afecten, disponen de un acceso pleno y puntual a la información pertinente”*. Además, en lo que respecta a la planificación a largo plazo del mantenimiento y/o la renovación, *“el administrador de infraestructuras ferroviarias consultará a los candidatos y tendrá en cuenta, en la mayor medida posible, las preocupaciones manifestadas”*.

26. El artículo 21.5 de la Ley del Sector Ferroviario transpone al ordenamiento nacional estas obligaciones de los administradores de infraestructuras respecto a la planificación del mantenimiento y la gestión del tráfico:

“El administrador de infraestructuras ferroviarias ejercerá las funciones de gestión del tráfico y planificación del mantenimiento de manera transparente y no discriminatoria y se garantizará que las personas responsables de la toma de esas decisiones no estén afectadas por ningún conflicto de intereses. En particular:

a) En lo que respecta a la gestión del tráfico, deberá asegurarse que las empresas ferroviarias, en casos de interrupciones que les afecten, disponen de un acceso pleno y puntual a la información pertinente. Cuando el administrador de infraestructuras ferroviarias conceda un acceso más avanzado al proceso de gestión del tráfico, deberá hacerlo para las empresas ferroviarias afectadas de forma transparente y no discriminatoria.
b) En lo que respecta a la planificación a largo plazo de mantenimiento y/o renovación de gran calado de las infraestructuras ferroviarias, el administrador de infraestructuras ferroviarias consultará a los candidatos y tendrá en cuenta, en la mayor medida posible, las preocupaciones manifestadas.

Los administradores de infraestructuras llevarán a cabo la programación de los trabajos de mantenimiento de manera no discriminatoria”.

27. La Decisión Delegada (UE) 2017/2075 de la Comisión de 4 de septiembre de 2017 por la que se sustituye el anexo VII de la Directiva 2012/34/UE del Parlamento y del Consejo, por la que se establece un espacio ferroviario europeo único (en adelante, Decisión Delegada 2017/2075) indica en sus considerandos, respecto a las restricciones de capacidad, lo siguiente:

“(3) Una vez se hayan adjudicado los surcos ferroviarios, los derechos contractuales del candidato deben incluir el derecho a rechazar o aprobar una petición de reprogramación efectuada por el administrador de infraestructuras.

(4) Las restricciones temporales de capacidad son necesarias para mantener las infraestructuras y los equipos en buen estado y permitir el desarrollo de las infraestructuras de conformidad con las necesidades del mercado.

(5) Los candidatos deben recibir con antelación una información sobre las futuras restricciones de capacidad que les permita adaptar sus operaciones y necesidades de transporte en función de las restricciones de capacidad de las infraestructuras. Si la información sobre las futuras restricciones de capacidad ha sido ya publicada al inicio del período de presentación de solicitudes de incorporación de capacidad en el horario anual, puede reducirse la necesidad de reprogramar los surcos ferroviarios ya adjudicados.

(6) Al elegir entre diferentes alternativas de restricciones de capacidad, los administradores de infraestructuras deben tener en cuenta no solo sus propios costes, sino también las limitaciones operativas y comerciales de los candidatos afectados y el riesgo de que se recurra para el transporte a modos de transporte menos respetuosos del medio ambiente.”

28. El Anexo VII de la Directiva 2012/34/UE modificado por la Decisión Delegada 2017/2075 (en adelante Anexo VII) establece normas detalladas de transparencia y consulta previa en materia de restricciones de capacidad, que varían en función de su impacto:

- En el caso de restricciones temporales de capacidad de una duración superior a siete días consecutivos que den lugar a una cancelación, un reencaminamiento o una sustitución por otros modos de transporte de más del 30% del volumen de tráfico diario estimado en una línea ferroviaria (puntos 8 y siguientes), *“los administradores de infraestructuras afectados publicarán todas las restricciones de capacidad y los resultados preliminares de una consulta con los candidatos, por primera vez, en la medida en que se conozcan, al menos veinticuatro meses antes del cambio del horario de servicio y, por segunda vez, de forma actualizada, al menos doce meses antes de tal cambio”*. Cuando se publiquen por primera vez las restricciones de capacidad, el administrador de infraestructuras pondrá en marcha una consulta sobre dichas restricciones con los candidatos y los principales explotadores de instalaciones de servicio afectados.
- En el caso de restricciones de capacidad de una duración de siete días consecutivos o menos y que den lugar a una cancelación, un reencaminamiento o una sustitución por otros modos de transporte de más del 10% del volumen de tráfico diario estimado en una línea ferroviaria, que se produzcan durante el siguiente periodo de servicio y que se conozcan con al menos seis meses y quince días de antelación (punto 12), *“el administrador de infraestructuras consultará con los candidatos afectados las restricciones de capacidad previstas y comunicará las restricciones de capacidad actualizadas como mínimo cuatro meses antes del cambio de horario de servicio. El administrador de*

infraestructuras deberá proporcionar información detallada sobre los surcos ferroviarios ofrecidos para trenes de viajeros con una antelación mínima de cuatro meses y sobre los ofrecidos para trenes de mercancías con una antelación mínima de un mes respecto del inicio de la restricción de capacidad, salvo si el administrador de la infraestructura y los candidatos interesados acuerdan un plazo más breve”.

- En el caso de restricciones de capacidad más severas, con limitaciones de capacidad de más de treinta días consecutivos y que afecten a más del 50% del volumen de tráfico (puntos 16 y 17), aplican las obligaciones del punto 8 del Anexo VII más las de:
 - facilitar a los candidatos que lo soliciten durante las consultas una comparación de las condiciones que vayan a darse en al menos dos alternativas de restricciones de capacidad, alternativas que deberá diseñar *“sobre la base de la información aportada por los candidatos al presentar sus solicitudes y conjuntamente con ellos”*
 - y publicar en la declaración sobre la red *“los criterios relativos a qué trenes de cada tipo de servicio se deben reencaminar, acompañados de una adjudicación preliminar de la capacidad restante a los distintos tipos de servicios ferroviarios. Finalizada la consulta (...) sobre la base de la información recibida de los candidatos, facilitará a las empresas ferroviarias de que se trate un desglose indicativo de la capacidad restante”.*

29. El punto 14 permite que los administradores de infraestructuras no apliquen los periodos de comunicación previa y consulta señalados anteriormente si:

- Las restricciones de capacidad son necesarias para restablecer las operaciones ferroviarias en condiciones de seguridad.
- El administrador de las infraestructuras no puede ejercer ningún control sobre el calendario de las restricciones.
- La aplicación de los periodos de información previa no resulta eficaz a efectos de costes o sería innecesariamente perjudicial para los activos del administrador.
- Todos los candidatos afectados manifiestan su acuerdo al respecto.

Y añada que *“[e]n esos casos, y en el caso de cualesquiera otras restricciones de capacidad que no estén sujetas a consulta de conformidad con otras disposiciones del presente anexo, el administrador de infraestructuras consultará inmediatamente a los candidatos y los principales explotadores de instalaciones afectados”.*

30. El punto 15 detalla la información que deberán facilitar los gestores de infraestructuras cuando actúen de conformidad con los puntos 8, 12 o 14, que debe incluir: *“a) el día previsto; b) el momento del día y, tan pronto como se pueda fijar, la hora de inicio y finalización de la restricción de capacidad; c) el tramo de línea afectado por la restricción y, d) en su caso, la capacidad de las líneas de desviación. El administrador de infraestructuras publicará esa información, o el enlace en donde se pueda encontrar, en la declaración sobre la red (...). Deberá mantener actualizada dicha información”.*
31. El Considerando 11 de la Decisión Delegada 2017/2075 establece el calendario para el cumplimiento, por los administradores de infraestructuras, de las obligaciones anteriores:
- Sobre las restricciones incluidas en el punto 8, que requieren de dos rondas de consultas, para aquellas programadas para el horario que comienza en diciembre de 2019 se exige únicamente la segunda ronda mientras que, para las del horario de servicio que comienza en 2020, se deberán realizar ambas rondas.
 - Las obligaciones incluidas en el punto 12 deben implementarse en el horario de servicio que comienza en diciembre de 2018.
32. En definitiva, el legislador europeo, consciente, por un lado, de que las restricciones temporales de capacidad son necesarias para mantener las infraestructuras y los equipos en buen estado y para permitir el desarrollo de las infraestructuras de conformidad con las necesidades del mercado, y, por otro, del impacto de dichas restricciones temporales de capacidad sobre la actividad de las empresas que tienen capacidad adjudicada y sobre la competitividad del modo ferroviario, ha establecido unas normas mínimas que deberán seguir los administradores de infraestructuras a la hora de establecer este tipo de restricciones.

IV. TRATAMIENTO DE LAS RESTRICCIONES TEMPORALES DE CAPACIDAD POR ADIF Y ADIF AV

Primero. Procedimiento establecido en la Declaración sobre la Red

33. El procedimiento de comunicación de las restricciones temporales de capacidad de ADIF y ADIF AV se encuentra establecido en el epígrafe 4.3 de la Declaración sobre la Red. Según se indica en dicho apartado los administradores de infraestructuras informan a las empresas ferroviarias y candidatos sobre las

restricciones de capacidad en las denominadas “comisiones TOC” (“TOC” responde a “Tiempos de Obra Concedidos”). Estas comisiones *“programan en sesión ordinaria los trabajos en infraestructuras que afecten de modo permanente a la circulación de trenes”; “se consideran permanentes aquellos trabajos relevantes o limitaciones de velocidad que tengan una repercusión continuada de tres meses, o bien de menor duración, cuando las consecuencias en el tráfico sean significativas”.*

34. La Declaración sobre la Red prevé una reunión previa -sin especificar con cuanta antelación- a la finalización del plazo de petición de capacidad para el horario de servicio anual, donde se deben detallar las obras programadas hasta el final del mismo, y convocatorias adicionales en enero, julio y octubre, en caso de existir variaciones importantes en las restricciones temporales de capacidad previstas.
35. Por otra parte, la Declaración sobre la Red indica que *“[l]os Candidatos deberán asumir en sus trenes las repercusiones que se deriven (incremento de los tiempos de viaje, reducción de capacidad, etc.) cuando el administrador de infraestructuras ferroviarias comunique las mismas con la antelación necesaria, para lo cual resultarán de aplicación los plazos de preaviso y los casos exceptuados en la Decisión Delegada 2017/2075 o la norma que, en su caso, la sustituya”.*
36. A pesar de esta referencia a la Decisión Delegada y los plazos de preaviso que establece, la Declaración sobre la Red señala después lo siguiente: *“En lo que concierne a las restricciones temporales de capacidad de las líneas ferroviarias, por razones tales como los trabajos de infraestructura, que den lugar a una cancelación, un reencaminamiento o una sustitución por otros modos de transporte los administradores de Infraestructuras afectados lo comunicarán en la medida en que se conozcan. (...). Cuando se precise realizar una obra durante un periodo prolongado en un intervalo de obras distinto al de la Banda de Mantenimiento se dejará constancia de cuál es el intervalo extraordinario de obras y cuál es el intervalo normal de mantenimiento. Estos periodos serán programados por las Comisiones TOC. Los detalles más concretos de la actuación serán compartidos con las empresas ferroviarias, al menos 2 meses antes del inicio, a través de los Expedientes de Trabajos Programados/Autorizados (TBP/TBA)”³.*

³ Las bandas de mantenimiento son los horarios que se reservan para realizar labores de mantenimiento, normalmente en horario nocturno.

37. Acompañando a la Declaración sobre la Red, los administradores de infraestructuras publican en su página web un Catálogo de Restricciones Temporales de Capacidad, que se actualiza periódicamente tras las comisiones TOC. El último Catálogo publicado a esta fecha es el de 21 de abril de 2022, que incluye la información actualizada en la sesión TOC de 10 de marzo de 2022. Incluye desde obras de gran envergadura que requieren el corte completo de un tramo de línea por un periodo prolongado hasta pequeñas obras con un impacto mínimo en la capacidad y que solo requieren de una actuación puntual algún fin de semana o una pequeña extensión de la banda de mantenimiento nocturna programada, sin hacer ninguna distinción entre actuaciones según su duración y afectación al tráfico que permita distinguir en qué supuesto del Anexo VII se enmarcaría cada una. Tampoco indica el Catálogo las fechas de afectación de las obras al tráfico sino, en su caso, y con distinto grado de concreción, las fechas de las obras en sí.

Segundo. Comunicación efectiva de las restricciones temporales de capacidad por ADIF y ADIF AV

38. En el marco del presente procedimiento se requirió a las empresas ferroviarias información sobre la aplicación de las nuevas obligaciones impuestas por el Anexo VII, incluyendo su valoración de la planificación, comunicación y gestión de las restricciones de capacidad realizada por ADIF y ADIF AV. De acuerdo con las empresas ferroviarias:
- La información aportada por los gestores de infraestructuras en las comisiones TOC es insuficiente y no suponen un verdadero proceso de consultas dado que los puntos de vista de las empresas ferroviarias no se tienen en consideración.
 - ADIF y ADIF AV no tienen en cuenta suficientemente el impacto de las intervenciones en las infraestructuras sobre los servicios ferroviarios, centrándose en los aspectos constructivos y sus costes.
 - La información aportada en las comisiones TOC sobre fechas y plazos no son definitivas y suelen sufrir importantes modificaciones, sin que se actualice la información a los operadores.
 - Los plazos de comunicación previa del impacto de las restricciones son insuficientes, limitándose, en la mayoría de los casos, a dos meses de antelación respecto del inicio de las obras, lo cual impide una mínima planificación tanto en el transporte de viajeros (los billetes se venden con una antelación superior) como de mercancías (los clientes firman contratos a más largo plazo).

39. En este sentido, se ha analizado la práctica de ADIF y ADIF AV en la comunicación y consultas realizadas sobre obras concretas. La AEFP aporta en su denuncia información relativa a seis obras que supusieron restricciones de capacidad en la infraestructura. Por otro lado, se requirió a ADIF y ADIF AV información sobre las actuaciones con una duración superior a siete días con afectación a más del 30% del tráfico ferroviario, acometidas o que prevén acometerse en los horarios de servicio 2019/2020, 2020/2021 y 2021/2022.
40. Se han analizado en detalle las 15 obras sobre las que se ha contado con información detallada, concluyéndose lo siguiente:
- En algunos casos las empresas ferroviarias han recibido información genérica hasta con una antelación de dos años respecto del inicio de la obra, pero esta información no incluye los datos mínimos requeridos en el Anexo VII, como las fechas o el impacto de las restricciones de capacidad.
 - En la mayoría de los casos el detalle de las restricciones que supondrán las obras se facilita con la apertura de los expedientes de obras, los denominados expedientes de trabajos programados y autorizados (TBP/TBA), lo cual tiene lugar, de media, solamente entre dos y tres meses antes del inicio de las obras, unos plazos muy inferiores a los establecidos en el Anexo VII. Es en este momento cuando las empresas ferroviarias conocen el alcance del impacto de las obras en la capacidad de la infraestructura, y ese momento es, siempre, posterior al de solicitud de capacidad para el horario de servicio.
 - Los surcos previamente adjudicados se reprograman solo unos días antes del inicio de las actuaciones, y es solo entonces, también, cuando se ofrecen planes alternativos de transporte.
41. Los administradores de infraestructuras exponen que el punto 14 del Anexo VII les permite no aplicar los periodos de comunicación previa de las restricciones de capacidad establecidos en los puntos 8 a 12, añadiendo que *“(...) en la mayoría de los supuestos, concurren las circunstancias previstas en el punto 14 del Anexo VII”*. Sería el caso de:
- Las actuaciones necesarias para restablecer las condiciones ferroviarias de seguridad, que obligan a actuar de manera inmediata sobre la infraestructura ferroviaria: actuaciones sobre la estabilidad de taludes tras la borrasca “Filomena” y situaciones durante la ejecución de una obra en la que es necesario replantear actuaciones por razones de seguridad, como en la prolongación del corte del túnel de Martorell, por no ser posible la realización de ciertos trabajos en vía única.

- La falta de control sobre el calendario de las restricciones:
 - a) Consecuencia de la aplicación de la normativa de contratación, por la necesaria autorización previa a la ejecución de las obras por el Consejo de Ministros o el Ministerio de Transportes, Movilidad y Agenda Urbana, según el caso.
 - b) Por incidencias en la contratación (ofertas anormalmente bajas o recursos contractuales) o durante la ejecución de las obras, como retrasos de los contratistas o terceros ajenos al contrato.
 - c) Por la interacción con otras administraciones, como la Agencia Estatal de Seguridad Ferroviaria, que debe autorizar la puesta en servicio de las obras, u otros administradores por afectación a sus infraestructuras y competencias.
 - d) Por la aplicación de la normativa presupuestaria, que es anual, lo que impide la programación de las actuaciones con la antelación exigida por el Anexo VII.
 - La ejecución de los fondos del Mecanismo de Recuperación y Resiliencia impiden el cumplimiento de los plazos previstos en el Anexo VII.
 - El enorme impacto que la pandemia de COVID-19 ha tenido en los procesos de licitación y ejecución de obras.
42. Respecto a las obras concretas analizadas, ADIF y ADIF AV no valoran la situación de siete de ellas, bien por estar *“incursas en un procedimiento de responsabilidad patrimonial, en cuyo seno se resolverán todas las disquisiciones”*, bien por estar aún en proceso de licitación.
43. Las ocho obras restantes estarían, según ADIF y ADIF AV, incluidas en alguno de los supuestos del punto 14 del Anexo VII, por lo que no tenía obligación de cumplir los periodos de comunicación y consulta previa. En concreto:
- En cinco obras no habrían podido ejercer el control sobre el calendario debido a la situación excepcional generada por la COVID-19, a incidencias surgidas en la contratación o a la necesidad de recabar permisos de terceros.
 - En una actuación el motivo serían los plazos establecidos para la obtención de fondos del Mecanismo de Recuperación y Resiliencia.
 - En dos obras lo sería la urgencia de la actuación debido a causas de seguridad.

Resumen y contestación a las alegaciones recibidas en el trámite de audiencia

44. ADIF y ADIF AV alegan que, al contrario de lo señalado en el informe sometido a trámite de audiencia, las comisiones TOC no son el único instrumento mediante el cual los gestores de infraestructuras comunican las restricciones temporales de capacidad a las empresas ferroviarias, puesto que también utilizan el Catálogo de Restricciones Temporales de Capacidad, los Expedientes Extraordinarios de trabajos (TBP/TBA) y reuniones específicas o monográficas para debatir determinadas obras (y aportan información sobre algunas de estas reuniones monográficas).
45. RENFE Viajeros, RENFE Mercancías y la AEFP coinciden con el informe sometido a trámite de audiencia, señalando que la información suministrada por ADIF y ADIF AV relativa a los trabajos de mantenimiento no es adecuada ni cumple con los plazos previstos en el Anexo VII.
46. La CNMC ha analizado en detalle los mecanismos implementados por ADIF y ADIF AV para el tratamiento de las restricciones temporales de capacidad, sin limitarse a las Comisiones TOC. En cualquier caso, no es esta Comisión sino el mencionado artículo 4.3 de la Declaración sobre la Red el que resalta la importancia de las Comisiones TOC en la comunicación de las restricciones temporales de capacidad a las empresas ferroviarias.
47. La Declaración sobre la Red también indica que “[E]n el caso de que el impacto en la capacidad sea significativo además de lo tratado en las sesiones TOC, se podrán establecer reuniones específicas para debatir las obras, los horarios de los trenes afectados, e incluso las rutas alternativas”. En su escrito de alegaciones, ADIF y ADIF AV se refieren precisamente a estas reuniones como otro cauce para informar a las empresas ferroviarias. Sin embargo, a juzgar por el ejemplo que los propios administradores de infraestructuras aportan, estas reuniones tampoco tienen lugar con la suficiente antelación.
48. La información adicional aportada se centra en las obras del tramo Tarragona-Castellbisbal-Barcelona de la red convencional, que han requerido el cierre del túnel de Castellbisbal desde el 23 de marzo de 2022 durante 9 meses, y la utilización en su lugar del túnel de Costablanca en vía única, lo que implica una restricción en la capacidad de la infraestructura.
49. La documentación aportada muestra que ADIF mantuvo reuniones con el Puerto de Barcelona (el 22 de febrero de 2022) y con las empresas ferroviarias (el 1 de marzo de 2022) con motivo de las obras que comenzaron, como se ha indicado,

el 23 de marzo de 2022, con la consiguiente restricción de la capacidad. En dichas reuniones ADIF informó del Plan Alternativo de Transportes que afecta tanto a los servicios de cercanías como de mercancías en dicho tramo.

50. Esto no hace más que confirmar que la antelación con que ADIF comunicó estas restricciones temporales de capacidad a las empresas ferroviarias y concretó la reprogramación de los surcos no alcanza ni un mes. De hecho, el Catálogo de Restricciones Temporales de Capacidad actualizado en abril de 2022, si bien señala la existencia de esta restricción, indicando el *“establecimiento de vía Única entre 8 y 10 meses entre Castellbisbal-Martorell tras la puesta en servicio del ramal de Costablanca en el 1er trimestre del 2022”*, no detalla las fechas de inicio y fin de estas restricciones, que ADIF sí ha comunicado a las empresas ferroviarias a través de las mencionadas reuniones⁴.

V. TRANSPARENCIA DE LAS RESTRICCIONES TEMPORALES DE CAPACIDAD

Primero. Valoración de la denuncia de la AEFP

51. El Acuerdo de la CNMC de 25 de noviembre de 2021 por el que se emite informe relativo a las declaraciones sobre la red 2022 de ADIF y ADIF AV analizó la implementación de las obligaciones de transparencia del Anexo VII, señalando que *“las propuestas de Declaración sobre la Red de ADIF y ADIF AV no cumplen con los requisitos fijados por la Decisión Delegada 2017/2075, ni respecto del contenido de la información que debe publicarse ni respecto de la antelación con la que la información debe publicarse. Tampoco se definen los distintos escenarios previstos en la Decisión Delegada en función de las afectaciones objetivas de las restricciones de capacidad”*⁵.
52. Los compromisos de información asumidos por los gestores de infraestructuras en la Declaración sobre la Red, descritos más arriba, no observan las obligaciones del Anexo VII. En efecto, las obligaciones impuestas por el Anexo VII a los gestores de infraestructuras son más concretas, y la antelación requerida para la comunicación de la información relevante a las empresas

⁴ Ver página 40 del Catálogo de Restricciones de Capacidad. Edición de 21 de abril de 2022..

https://www.adif.es/documents/20124/5115425/20220331_07_DR_Adif_Restric_2022_R2.pdf/c2f532e8-b17f-9859-cb8b-795a682bc146?t=1650903070173

⁵ https://www.cnmc.es/sites/default/files/3821946_1.pdf

ferroviarias, y para las consultas con ellas, mayor de lo previsto en la Declaración sobre la Red.

53. Por su parte, el Catálogo de Restricciones Temporales de Capacidad no distingue entre restricciones según su seriedad, como ya se ha mencionado, cuando el Anexo VII impone a los administradores obligaciones más exigentes cuanto más serias son las restricciones. En cuanto a la información que contiene el Catálogo sobre dichas restricciones, las fechas aportadas en el Catálogo señalan, en general, el mes o trimestre de inicio y final de la obra, cuando el Anexo VII requiere que se informe sobre el momento exacto en que se prevé que las obras afectarán a la capacidad adjudicada.
54. Las empresas ferroviarias generalmente solo conocen el alcance del impacto de las obras en la capacidad de la infraestructura entre dos y tres meses antes del inicio de las obras, unos plazos muy inferiores a los establecidos en el Anexo VII, y siempre después de haber finalizado el plazo para solicita capacidad en el horario de servicio siguiente, siendo esto lo que precisamente pretendía evitar el legislador europeo, tal y como denota el Considerando 5 de la Decisión Delegada *“[L]os candidatos deben recibir con antelación una información sobre las futuras restricciones de capacidad que les permita adaptar sus operaciones y necesidades de transporte en función de las restricciones de capacidad de las infraestructuras. Si la información sobre las futuras restricciones de capacidad ha sido ya publicada al inicio del período de presentación de solicitudes de incorporación de capacidad en el horario anual, puede reducirse la necesidad de reprogramar los surcos ferroviarios ya adjudicados”*.

Segundo. Importancia de la planificación de las restricciones de capacidad

55. En los últimos años se ha incrementado la atención a los efectos de las restricciones temporales de capacidad sobre la competitividad del modo ferroviario. A nivel europeo y en relación con los tráficos transfronterizos, diferentes documentos reflejan las limitaciones para el uso del ferrocarril que suponen los cortes o las limitaciones en la utilización de las infraestructuras, que tienen su reflejo en retrasos e interrupciones en la prestación de los servicios.
56. Tanto la Estrategia de movilidad sostenible e inteligente de la Comisión Europea⁶ como el reciente Plan de acción para impulsar el transporte ferroviario de

⁶ https://eur-lex.europa.eu/resource.html?uri=cellar:5e601657-3b06-11eb-b27b-01aa75ed71a1.0009.02/DOC_1&format=PDF

pasajeros de larga distancia y transfronterizo⁷ destacan las barreras que suponen para el crecimiento del tráfico ferroviario determinadas normas nacionales de adjudicación de capacidad y planificación del tráfico, así como la falta de coordinación entre administradores⁸.

57. El Documento de trabajo que acompaña a la citada Estrategia afirma que los gestores de infraestructuras tienden a menospreciar su papel como gestores del tráfico centrandolo su actividad en la gestión de las infraestructuras. Este enfoque supone, según la Comisión Europea, que se inviertan importantes recursos en la monitorización del estado de las infraestructuras y en su mejora, sin analizar y tener en cuenta el impacto de los trabajos de mantenimiento y renovación en el tráfico⁹.
58. La Agencia Europea del Ferrocarril destaca que la calidad del transporte de mercancías por ferrocarril no cumple las expectativas de los cargadores y operadores logísticos. Las restricciones temporales de capacidad son a menudo responsables de retrasos e interrupciones del servicio que obligan al cambio a otros modos de transporte sin que dicho cambio sea siempre reversible¹⁰.
59. Los distintos informes publicados que recogen la opinión de las empresas ferroviarias y cargadores sobre la importancia de las restricciones de capacidad en la operativa ferroviaria confirman las afirmaciones anteriores de la Comisión Europea y la Agencia:
 - A nivel europeo, la última encuesta publicada sobre satisfacción del funcionamiento de los corredores de mercancías del Reglamento 913/2010¹¹ destaca, como segunda mayor preocupación de las empresas y los candidatos que los utilizan, la modificación de los surcos asignados por las restricciones temporales de capacidad¹².

⁷ <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/PDF/?uri=CELEX:52021DC0810&from=EN>

⁸ Ver párrafo 515 del Documento de trabajo que acompaña a la Estrategia de movilidad sostenible.

<https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX%3A52020SC0331>

⁹ Ver nota al pie 3, párrafo 513.

¹⁰ Fostering the railway sector through the European Green Deal. Part 2, Freight.

https://www.era.europa.eu/sites/default/files/events-news/docs/fostering_the_railway_sector_through_the_european_green_deal_-_freight_p.pdf

¹¹ Reglamento (UE) 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.

¹² [RFC User Satisfaction Survey - Railnet Europe, Rail Net Europe \(rne.eu\)](#)

- En España, el Acuerdo de la CNMC, de 1 de julio de 2021, por el que se emite informe relativo a la consulta a los representantes de los usuarios sobre su punto de vista del mercado ferroviario¹³ reveló insatisfacción por la gestión de ADIF y ADIF AV de las restricciones temporales de capacidad. Las empresas ferroviarias de transporte de mercancías apuntaron a la existencia de trabajos en la red que no son comunicados, o no son comunicados con la suficiente antelación, y que provocan el incremento de tiempos de viaje, cuando no la supresión de servicios. Asimismo, mencionaron la necesidad de mejorar los canales de comunicación para recibir información del gestor de infraestructuras sobre aquellas acciones que les puedan afectar y que se tenga en cuenta sus necesidades en la toma de decisiones. Las empresas de transporte de viajeros también señalaron los cortos plazos de preaviso de las restricciones de capacidad.

60. La Iniciativa Mercancías 30 del Ministerio de Transportes, Movilidad y Agenda Urbana¹⁴ también destaca la importancia de una adecuada comunicación previa de las restricciones temporales de capacidad, señalando que *“cuando no han podido ser comunicadas con la suficiente antelación, pueden llegar a implicar la pérdida de contratos y clientes que, ante la falta de garantías futuras, corren el riesgo de no volver al ferrocarril tras la recuperación de la normalidad”*. Y plantea un programa de ayudas para el caso de que las restricciones temporales de capacidad afecten a *“un tráfico de mercancías ya existente o que tuviese adjudicada capacidad cuando se comuniquen los trabajos, y siempre que produzca un impacto extraordinario y significativo en el tráfico. Más concretamente, podrán ser objeto de ayudas aquellas restricciones de capacidad que den lugar a una cancelación, un reencaminamiento o una sustitución por otros modos de transporte, así como las que supongan una merma considerable en el volumen de carga o longitud de los trenes, siempre que se trate de trenes suprimidos o desviados o con reducción de carga/longitud”*.

Tercero. Actuaciones de otros reguladores ferroviarios europeos

61. El Considerando 8 de la Decisión Delegada establece que los administradores de infraestructuras deben adaptar las declaraciones sobre la red y los procedimientos de confección de los horarios, a fin de garantizar el oportuno

¹³ <https://www.cnmc.es/expedientes/infdtsp01121>

¹⁴ <https://www.mitma.gob.es/ferrocarriles/mercancias-30>

cumplimiento de las normas sobre restricciones de capacidad introducidas por la Decisión Delegada.

62. La Comisión Europea envió en 2020 un cuestionario a los reguladores ferroviarios sobre la implementación de la Decisión Delegada 2017/2075. Posteriormente, lanzó una iniciativa para mejorar la gestión y coordinación del tráfico transfronterizo, que incluye el tratamiento de las restricciones de capacidad por los gestores de infraestructuras¹⁵.
63. Entre los reguladores ferroviarios europeos también se está actuando sobre la transparencia de las restricciones temporales de capacidad desde la aprobación de la Decisión Delegada 2017/2075, sucediéndose diferentes decisiones encaminadas a su efectiva implementación:
- En Italia, la Decisión 140/2017¹⁶ del regulador italiano (ART) requirió al administrador de infraestructuras (RFI) la adecuación de la Declaración sobre la Red al Anexo VII. Posteriormente, la Decisión 118/2018¹⁷ analizó las mejoras implementadas por RFI, señalando la necesidad de publicar la metodología de cálculo del tráfico afectado por las restricciones temporales de capacidad y el calendario de la segunda ronda de consultas prevista en la Decisión Delegada.
 - En Alemania, el organismo regulador (BNetzA) inició en 2019 un procedimiento administrativo para analizar cómo se había integrado la Decisión Delegada en la Declaración sobre la Red del gestor de las infraestructuras (DB Netz). En decisión de 2021¹⁸ BNetzA determinó que DB Netz estaba incumpliendo sus obligaciones en relación con los plazos de comunicación previa, información suministrada durante el proceso de consultas y descripción de los criterios para la asignación de capacidad cuando se producen restricciones de capacidad.
 - En Suecia, el organismo regulador (Transportstyrelsen) emitió en 2020 tres decisiones en relación con el cumplimiento de la Decisión Delegada por el administrador de infraestructuras (Trafikverket). Estas decisiones identificaron la clasificación incorrecta de las restricciones temporales de

¹⁵ https://ec.europa.eu/info/law/better-regulation/have-your-say/initiatives/13134-International-freight-and-passenger-transport-increasing-the-share-of-rail-traffic_en

¹⁶ <https://www.autorita-trasporti.it/delibere/delibera-n-140-2017/>

¹⁷ [Delibera-n.-118_2018_signed.pdf](https://www.autorita-trasporti.it/delibere/delibera-n-118-2018-signed.pdf) (autorita-trasporti.it)
[Allegato-A-delibera-n.-118_2018_signed.pdf](https://www.autorita-trasporti.it/delibere/delibera-n-118-2018-signed.pdf) (autorita-trasporti.it)

¹⁸ https://www.bundesnetzagentur.de/DE/Beschlusskammern/1_GZ/BK10-GZ/2019/2019_bis0099/BK10-19-0081/BK10-19-0081_Z_Beschluss_download_bf.pdf?_blob=publicationFile&v=2

capacidad según los umbrales previstos en la Decisión Delegada¹⁹, así como el incumplimiento de los plazos establecidos para proporcionar la información sobre la reprogramación de los trenes²⁰ y del contenido de la información proporcionada en la Declaración sobre la Red y durante las consultas con las empresas ferroviarias²¹.

64. Algunos administradores de infraestructuras europeos han adaptado ya sus Declaraciones sobre la Red a las modificaciones introducidas por la Decisión Delegada. Por ejemplo, el administrador italiano describe, en las páginas 93 a 96 de su Declaración sobre la Red, el calendario de comunicación de las restricciones temporales de capacidad. Además de los plazos de 24 y 12 meses previos previstos en el Anexo VII, establece los siguientes hitos:
- 9 meses antes del inicio del horario de servicio, han de indicarse las restricciones temporales de capacidad y el modelo de la operación ferroviaria durante las obras más relevantes de la red.
 - 6 meses antes del inicio del horario de servicio ha de completarse la información anterior sobre el modelo de operación, incluyendo nuevas rondas de consulta, así como detalles de los planes de contingencia.
 - En un momento cercano a que se produzcan las restricciones de capacidad, debe aportarse a las empresas con capacidad en los tramos afectados un plan de contingencia detallado y, en su caso, modificado con los cambios que hayan podido surgir en la ejecución de los trabajos en la infraestructura.
65. Los administradores de infraestructuras, a través de Rail Net Europe²², han desarrollado una guía para la coordinación y publicación de las restricciones de capacidad en la red ferroviaria europea²³. Esta guía hace especial hincapié en las modificaciones que deben introducirse en las declaraciones sobre la red para que sean compatibles con la Decisión Delegada.

¹⁹ <https://www.transportstyrelsen.se/globalassets/global/jarnvag/marknadstillsyn/beslut/beslut-tvist-tsj-2020-25.pdf>

²⁰ <https://transportstyrelsen.se/4b00bb/globalassets/global/jarnvag/marknadstillsyn/beslut/beslut-2020-11-27-provning-transdev-trafikverket.pdf>

²¹ <https://transportstyrelsen.se/4af8b1/globalassets/global/jarnvag/marknadstillsyn/beslut/beslut-tsj-2020-373.pdf>

²² Rail Net Europe es una asociación participada por los administradores de infraestructura en Europa, incluyendo a ADIF y ADIF AV.

²³ <https://rne.eu/sales-timetabling/temporary-capacity-restrictions/>

Cuarto. Medidas a imponer para asegurar la comunicación y consulta de las restricciones temporales de capacidad

66. Es necesario asegurar una comunicación sobre las restricciones temporales de capacidad con el detalle y la antelación suficientes como para permitir una mejor coordinación entre los administradores de infraestructuras y las empresas ferroviarias, a través de un procedimiento de consultas adecuado, y una mejor planificación por las empresas ferroviarias de su estrategia operativa y comercial.
67. Tal y como se ha podido comprobar a lo largo del presente procedimiento, ni la Declaración sobre la Red ni el procedimiento de comunicación de las restricciones temporales de capacidad establecido por ADIF y ADIF AV ha incorporado adecuadamente las normas previstas en la Decisión Delegada, tal y como ya señaló esta Comisión en su Acuerdo de 25 de noviembre de 2021.
68. En consecuencia, a la vista de la insuficiencia de transparencia y anticipación de la información sobre los trabajos de mantenimiento y renovación en la red ferroviaria, resulta necesario imponer medidas en línea con las obligaciones de la Decisión Delegada 2017/2075, con el objetivo de asegurar una comunicación adecuada a las empresas ferroviarias de las restricciones de capacidad, con el detalle y la antelación suficientes, de manera que los administradores de infraestructuras puedan tener en cuenta, además de sus necesidades constructivas y operativas, los aspectos comerciales de los tráficos afectados, tras las necesarias consultas y los operadores tengan tiempo suficiente para planificar sus servicios. Finalmente, de acuerdo con las competencias asignadas a la CNMC, deben establecerse obligaciones de información encaminadas a la correcta supervisión del cumplimiento de esas medidas.

A. Adecuación de los plazos de comunicación y consulta de las restricciones temporales de capacidad

69. La Declaración sobre la Red de ADIF y ADIF AV debe modificarse, eliminando las referencias genéricas a *los plazos de preaviso y los casos exceptuados en la Decisión Delegada 2017/2075 o la norma que, en su caso, la sustituya*, para incorporar los plazos específicos que establece el Anexo VII, que superan claramente los dos meses antes del inicio de las obras.
70. Por otro lado, las consultas en el seno de las comisiones TOC, tal como las describe la Declaración sobre la Red, son insuficientes para cumplir lo establecido en el Anexo VII:

- Porque no se producen con la antelación que dicta el Anexo VII. Ello obliga, como se destacaba en el Acuerdo de la CNMC de 25 de noviembre de 2021, a la reprogramación tardía de los tráficos, repercutiendo sobre los clientes de los servicios ferroviarios.
 - Porque ADIF y ADIF AV no aportan la suficiente información sobre las características de las restricciones y su impacto en la capacidad disponible en el tramo de la red afectado. El Considerando 6 de la Decisión Delegada recuerda que al *“elegir entre diferentes alternativas de restricciones de capacidad, los administradores de infraestructuras deben tener en cuenta no solo sus propios costes, sino también las limitaciones operativas y comerciales de los candidatos afectados y el riesgo de que se recurra para el transporte a modos de transporte menos respetuosos del medio ambiente”*. Difícilmente las empresas ferroviarias pueden realizar sus alegaciones sin tener la suficiente información sobre las restricciones planeadas por los gestores de infraestructuras.
71. Tanto la Ley del Sector Ferroviario, tras su modificación para adaptarla a la Directiva 2016/2370, como el Anexo VII han reforzado el papel de las empresas ferroviarias en lo que se refiere a las restricciones temporales de capacidad. Como señala Rail Net Europe, las obligaciones de transparencia sobre los trabajos de mantenimiento y renovación no son útiles si no sirven para establecer una coordinación efectiva entre administradores y empresas ferroviarias que minimice su impacto.
72. ADIF y ADIF AV deben implementar un procedimiento eficaz de consulta sobre la planificación de las restricciones temporales de capacidad, y en los plazos previstos en el Anexo VII, bien modificando el funcionamiento de las comisiones TOC, bien mediante otros mecanismos, publicando, en todo caso, en la Declaración sobre la Red los detalles del dicho procedimiento.
73. Sin perjuicio de esta necesaria adecuación de la actuación de los administradores y de la Declaración sobre la Red a las obligaciones de información contenidas en el Anexo VII, las empresas ferroviarias deben contar con la información más actualizada sobre las restricciones temporales de capacidad con tiempo suficiente antes de la fecha límite para solicitar la capacidad para el horario de servicio siguiente. Con este fin, ADIF y ADIF AV deberán:
- Haber comunicado la información relevante y actualizada a las empresas ferroviarias y candidatos al menos dos meses antes de la finalización del plazo para la solicitud ordinaria de capacidad. Esa información relevante

habrá de incluir, por cada actuación prevista, el tramo de la red afectado, las fechas en que las obras afectarán al tráfico ferroviario, el porcentaje de tráfico afectado y las rutas alternativas disponibles.

- Mantener consultas con las empresas ferroviarias y candidatos al menos un mes y medio antes de la finalización del plazo para la solicitud ordinaria de capacidad. En estas consultas las empresas ferroviarias y candidatos habrán de poder efectuar las observaciones que consideren.
- A partir de las observaciones recibidas, los gestores de infraestructuras deberán coordinar las restricciones temporales de capacidad reduciendo, en la medida de lo posible, el impacto sobre la actividad de las empresas ferroviarias y candidatos. Con este fin, si es necesario se celebrarán reuniones bilaterales o multilaterales entre ADIF y ADIF AV y las empresas ferroviarias, para analizar conjuntamente las alternativas posibles.
- Al menos medio mes antes de la finalización del plazo para la solicitud de capacidad para el horario anual, ADIF y ADIF AV deberán actualizar la información comunicada a las empresas ferroviarias a la vista de las alegaciones recibidas y la coordinación efectuada, de forma que estas cuenten con toda la información relevante antes de realizar la solicitud de capacidad.

74. De acuerdo con el artículo 20.2 de la Ley del Sector Ferroviario, esta Comisión debe velar por la efectiva coordinación entre los gestores de infraestructuras y las empresas ferroviarias, pudiendo participar como observadora en las reuniones de coordinación que se celebren. A estos efectos, ADIF y ADIF AV convocarán a la CNMC a las reuniones de consulta con los operadores ferroviarios sobre restricciones temporales de capacidad.

75. Asimismo, para cada restricción publicarán en el Catálogo de Restricciones Temporales de Capacidad la información prescrita en el punto 15 del Anexo VII, esto es:

- a) Línea y tramo afectado.
- b) Fechas de inicio y finalización de las restricciones de capacidad asociadas a la obra, con indicación de los días afectados.
- c) En su caso, capacidad en las líneas de desviación disponibles.

76. Además, ADIF y ADIF AV deben detallar cómo calculan la capacidad afectada por las restricciones temporales de capacidad sobre los surcos disponibles en condiciones operativas normales de la infraestructura, y consignar en el Catálogo de Restricciones Temporales de Capacidad el resultado de la aplicación del

cálculo a cada restricción concreta, señalando el porcentaje de tráfico afectado en el tramo, así como el tipo de restricción de que se trate, según la tipología definida en el Anexo VII.

77. En caso de modificaciones en las estimaciones iniciales sobre las fechas o la intensidad de las restricciones que, necesariamente, deberán ser excepcionales, estas se comunicarán tan pronto se conozcan. ADIF y ADIF AV deberán actualizar puntualmente el Catálogo de Restricciones Temporales de Capacidad, señalando los cambios que se hayan realizado desde su publicación para facilitar su seguimiento.
78. Además, los administradores de infraestructuras consultarán trimestralmente a las empresas ferroviarias con capacidad asignada durante el horario de servicio las modificaciones anteriores, al objeto de recabar sus puntos de vista sobre las limitaciones operativas y comerciales que suponen y el riesgo de que se recurra a otros modos de transporte.

B. Comunicación de la reprogramación de surcos

79. La tardía comunicación de las fechas y el alcance de las restricciones temporales de capacidad provoca que la reprogramación de los surcos y la concreción de los planes alternativos de transporte, por otras rutas ferroviarias o por carretera, se produzcan a escasos días del inicio de los trabajos, cuando el margen con que cuentan las empresas ferroviarias para modificar sus compromisos con sus clientes es muy reducido o incluso inexistente, afectando a la fiabilidad y competitividad del modo ferroviario.
80. Por ello, y si bien la implementación efectiva del mecanismo de consultas previo a la solicitud de capacidad debería limitar las necesidades de reprogramación de surcos, ADIF y ADIF AV deben facilitar los detalles de los surcos ferroviarios, con al menos cuatro meses de antelación respecto al inicio de la restricción en el caso de los servicios de viajeros, y con al menos un mes de antelación en el caso de los servicios de mercancías.
81. La antelación señalada sobre la reprogramación de los surcos debe entenderse sin perjuicio de la información sobre los días y el alcance de las afectaciones que ADIF y ADIF AV deben poner a disposición de las empresas ferroviarias y candidatos de acuerdo con las obligaciones de comunicación y consulta señaladas anteriormente.

C. Aplicación del punto 14 de la Decisión Delegada

82. El punto 14 del Anexo VII prevé situaciones en las que los gestores de infraestructuras no están obligados a cumplir los plazos de consulta y comunicación previa de las restricciones temporales de capacidad. Estas situaciones son aquellas en las que se entiende que no les es posible a los administradores de infraestructuras cumplir esos plazos.
83. Dado el impacto sobre la competitividad del modo ferroviario que tienen las restricciones temporales de capacidad, como se señala en las Directrices de Rail Net Europe, su aplicación debe ser excepcional. Su aplicación extensiva supondría, *de facto*, vaciar de contenido las previsiones del Anexo VII, que pretenden asegurar el equilibrio entre el necesario mantenimiento de las infraestructuras y los derechos de acceso a la red ferroviaria de las empresas ferroviarias. En el contexto europeo los gestores de infraestructuras no han recurrido con carácter general a las excepciones del punto 14 del Anexo VII²⁴.
84. A este respecto, efectivamente actuaciones urgentes como las necesarias tras la tormenta “Filomena” escapan al control de los gestores de infraestructuras, resultando imposible el cumplimiento de las normas generales de comunicación previa y consulta. Sin embargo, este tipo de situaciones no pueden compararse, como pretenden los gestores de infraestructuras, con incidencias en la contratación o circunstancias de la programación presupuestaria.
85. La aplicación de los supuestos previstos en el mencionado punto 14 no puede tener carácter general y debe justificarse en cada caso. De modo que el hecho de que la contratación de las obras por los administradores de infraestructuras esté sometida a determinados procedimientos y de que puedan producirse incidencias en esos procedimientos no puede justificar, con carácter general, los incumplimientos de las obligaciones que recaen en dichos administradores de infraestructuras en virtud del Anexo VII. Además, las incidencias en los procedimientos de contratación tenderán a dilatar los plazos de inicio o ejecución las obras, no a acortarlos, de modo que la información debería poder ofrecerse con la debida antelación de acuerdo con los plazos inicialmente previstos, e irse

²⁴ Ver párrafo 33 del documento del Informe del Grupo de Reguladores Ferroviarios Independientes (IRG-RAIL) de noviembre de 2021 sobre las restricciones temporales de capacidad (<https://www.irg-rail.eu/download/5/898/IRG-Rail202112-ReportonTemporaryCapacityRestrictions.pdf>).

corrigiendo a medida y en el momento en que se vayan conociendo los retrasos, en su caso.

86. Por lo que se refiere a la dependencia del ciclo presupuestario, varios son los instrumentos de planificación de las obras sobre la infraestructura ferroviaria que deberían facilitar el cumplimiento de los plazos de información y consulta del Anexo VII: la Estrategia Indicativa Ferroviaria, los programas de actividad y los convenios entre el Ministerio de Transportes, Movilidad y Agenda Urbana y los administradores de infraestructuras para la financiación de las infraestructuras, que tienen carácter plurianual. De todas formas, en ningún caso puede aceptarse como excepción puntual, que es a lo que se refiere el punto 14 del Anexo VII, el hecho de que la planificación de las intervenciones en las infraestructuras no se haga con horizonte temporal suficiente; si eso es así, lo que debe corregirse es la propia dinámica de planificación. Recuérdese que en el contexto europeo los gestores de infraestructuras no recurren con carácter general a las excepciones del punto 14 del Anexo VII.
87. En cualquier caso, el propio punto 14 señala que en *“esos casos [los previstos en el propio punto 14], y en el caso de cualesquiera otras restricciones de capacidad que no estén sujetas a consulta de conformidad con otras disposiciones del presente anexo, el administrador de infraestructuras consultará inmediatamente a los candidatos y los principales explotadores de instalaciones afectados”*. Por tanto, también en estos supuestos excepcionales ADIF y ADIF AV tienen la obligación de informar las empresas ferroviarias sobre las restricciones tan pronto las conozcan las restricciones, y consultarlas con ellos.

D. Supervisión de la CNMC

88. La CNMC cuenta con amplias competencias para asegurar la coordinación entre los administradores de infraestructuras y las empresas ferroviarias en relación con el mantenimiento y la capacidad de la red, así como en relación con la información que se ha de poner a disposición de las empresas ferroviarias en el procedimiento de consultas. Al objeto de supervisar la implementación de las obligaciones del Anexo VII, ADIF y ADIF AV deberán remitir a la CNMC:
- La información que suministren a las empresas ferroviarias durante las consultas que debe mantener con ellas, según lo señalado en el punto 73.
 - Trimestralmente, información sobre el número de las restricciones de capacidad que hayan sido reprogramadas y sobre aquellas que estarían, a juicio de los gestores, exentas de los plazos del Anexo VII de acuerdo con el punto 14. Se acompañará en cada caso explicación de la causa,

así como justificación, de tal reprogramación, o de la circunstancia que se haya producido para que resulte de aplicación la excepción del punto 14 del Anexo VII.

- Trimestralmente, información sobre el número de los surcos que se hayan reprogramado con posterioridad a la adjudicación de la capacidad del horario de servicio anual por restricciones temporales de capacidad, indicando, en cada caso, si se trata de surcos de viajeros o de mercancías, la fecha de comunicación de la reprogramación a la empresa ferroviaria y la fecha prevista de inicio y fin de la restricción. Se acompañará explicación de la causa, así como justificación, de tal reprogramación en cada caso.

89. El objeto de esta supervisión detallada es comprobar la efectiva implementación de las previsiones contenidas en el Anexo VII, por lo que, atendiendo al principio de proporcionalidad, se limitará en principio su duración hasta el horario de servicio que comienza en diciembre de 2024, al ser éste el periodo mínimo imprescindible para comprobar el cumplimiento de las dos rondas de consultas previstas en los puntos 8 y 10 del señalado Anexo VII.

Resumen y contestación a las alegaciones recibidas en el trámite de audiencia

Sobre la adecuación de los plazos de comunicación y consulta de las restricciones temporales de capacidad

90. ADIF y ADIF AV cuestionan, en primer lugar, la habilitación de la CNMC para determinar la información que debe trasladarse a las empresas ferroviarias y la forma como deben consultarse las restricciones temporales de capacidad señalando que *“la CNMC se estaría extralimitando en las competencias que le otorga la legislación nacional y comunitaria, al decidir y articular detalladamente un procedimiento que los Administradores de infraestructuras ferroviarias tendrían que seguir, de forma vinculante, vaciando de potestades al Administrador de infraestructuras para la determinación del procedimiento de coordinación con las empresas operadoras, en la forma que el administrador estime más eficiente”*.
91. En segundo lugar, ADIF y ADIF AV alegan sobre la información a trasladar a las empresas ferroviarias, señalando que:
- El Catálogo de Restricciones Temporales de Capacidad ya publica parte de la información que ahora se exige, y el resto excedería de lo exigido por la normativa comunitaria, como el tráfico afectado, la fecha de inicio y

finalización de las obras en la infraestructura, el grado de afectación y la capacidad afectada. Además, informan que el 16 de agosto de 2021 ya adoptaron la metodología para calcular de forma homogénea el porcentaje de tráfico afectado por las restricciones temporales de capacidad, aunque no se ha publicado.

- La obligación de informar las modificaciones de las restricciones temporales de capacidad tan pronto como los administradores tengan conocimiento de ellas y de actualizar el Catálogo de Restricciones Temporales de Capacidad supondrían, a juicio de los administradores de infraestructuras, *“una carga administrativa excesiva no impuesta ni justificada por la normativa comunitaria”*. Asimismo, consideran que debe eliminarse la consulta trimestral a las empresas ferroviarias, dado que la actualización del estado de las diferentes restricciones ya se realiza a través, entre otras, de las reuniones TOC.

92. Sobre la **habilitación de la CNMC** para imponer obligaciones a ADIF y ADIF AV en relación con las restricciones temporales de capacidad, el epígrafe I anterior ha detallado que las competencias del artículo 11 de la LCNMC permiten a esta Comisión imponer medidas a los gestores de infraestructuras para asegurar el cumplimiento del marco regulatorio y resolver las distorsiones y otras situaciones indeseables que la tardía e incompleta comunicación de las restricciones temporales de capacidad generan en la actividad de las empresas ferroviarias y en mercado de servicios ferroviarios. Dichas medidas, encaminadas a asegurar el principio de legalidad de las actuaciones de los gestores de infraestructuras no socavan su independencia, como alegan ADIF y ADIF AV, de acuerdo con el Tribunal de Justicia de la Unión Europea (ver párrafo 15).
93. En este sentido, el Tribunal Supremo ha confirmado que la CNMC puede imponer medidas para concretar, en términos razonables y dentro de los límites legales, las obligaciones establecidas en el marco regulador ateniéndose a su finalidad (STS de 19 de octubre de 2018 - ECLI:ES:TS:2018:3596).
94. Como se ha detallado anteriormente, la Directiva 2016/2370 impuso a los gestores de infraestructuras obligaciones de información y consultas a las empresas ferroviarias y demás candidatos sobre las restricciones temporales de capacidad²⁵. Posteriormente, la Decisión Delegada 2017/2075 estableció normas claras de transparencia y consulta de dichas restricciones. Estos

²⁵ Estas obligaciones se transpusieron al ordenamiento jurídico español el 21 de diciembre de 2018 en el Real Decreto-ley 23/2018.

cambios normativos pretenden conjugar el necesario mantenimiento de las infraestructuras, que conlleva restricciones en la capacidad, con los derechos de las empresas ferroviarias que precisan del acceso a la infraestructura para desarrollar su actividad. De hecho, el Considerando 3 de la Decisión Delegada subraya los derechos de las empresas ferroviarias adjudicatarias de capacidad indicando que *“[U]na vez se hayan adjudicado los surcos ferroviarios, los derechos contractuales del candidato deben incluir el derecho a rechazar o aprobar una petición de reprogramación efectuada por el administrador de infraestructuras”*.

95. A pesar de esta evolución del marco normativo, ADIF y ADIF AV no han cambiado su tratamiento de las restricciones temporales de capacidad, manteniendo los mismos plazos y canales de comunicación con las empresas ferroviarias, centradas en las comisiones TOC. Resulta ilustrativo de la falta o retraso en la implementación de las medidas previstas en el Anexo VII que hasta el 16 de agosto de 2021 los gestores de infraestructuras, como han señalado en sus alegaciones, no contaran con una metodología para el cálculo de los tráficos afectados para la calificación de las restricciones temporales de capacidad. De acuerdo con el Considerando 11 de la Decisión Delegada 2017/2075, ADIF y ADIF AV ya debieron comunicar por primera vez para el horario de servicio que comenzó en diciembre de 2018 las restricciones de menor intensidad (punto 12 del Anexo VII) y para el que comenzó en diciembre de 2019 las obras con afectación del tráfico superior al 30% (punto 8 del Anexo VII).
96. El requerimiento a ADIF y ADIF AV incorporado en esta Resolución de suministrar determinada información sobre las restricciones temporales de capacidad dos meses antes de que acabe el plazo ordinario con el que cuentan los operadores ferroviarios para solicitar la capacidad en el horario de servicio siguiente (ver párrafo 73) no constituye un nuevo procedimiento, como alegan los administradores de infraestructuras, sino que establece un momento en el que dichos administradores han de asegurarse de que la información que ya han debido suministrar con anterioridad de conformidad con los plazos del Anexo VII, se encuentra perfectamente actualizada. Ese momento es el que se ha considerado mínimo para asegurar que la efectividad de las consultas que han de mantener ADIF y ADIF AV con los operadores ferroviarios antes de la actualización definitiva de la información que debe hacerse con carácter previo a la solicitud de capacidad por dichos operadores ferroviarios.
97. Imponer a los gestores de infraestructuras esta actualización de la información, con unos requisitos mínimos para que las consultas con las empresas ferroviarias sean efectivas, resulta proporcionado en la medida en que

contribuyen a minimizar las posteriores reprogramaciones de la capacidad ya adjudicada a las empresas ferroviarias, dándoles certidumbre para adquirir compromisos con sus clientes.

98. Las alegaciones de las empresas ferroviarias confirman la necesidad de mejorar el procedimiento actual de consultas, que consideran ineficaz como se describe en el punto 38. Así, por ejemplo, RENFE Viajeros ha señalado en sus alegaciones que *“es preciso que todas las empresas ferroviarias cuenten con información lo más detallada y actualizada posible sobre las restricciones temporales de capacidad, con antelación suficiente en cualquier caso, y especialmente, para aquellas programadas. Esto debe ser antes de la fecha límite para solicitar capacidad para el horario de servicio siguiente. Para ello resulta necesario adoptar las medidas propuestas (...) del informe - propuesta de resolución y en el apartado sexto de su parte resolutive”*.
99. En relación con las alegaciones sobre el **contenido del Catálogo de Restricciones Temporales de Capacidad**, el punto 15 del Anexo VII establece la información que los gestores de infraestructuras deben suministrar a las empresas ferroviarias, con la antelación señalada en los puntos 8, 12 y 14 del mismo Anexo VII. El párrafo 53 de la presente Resolución detalla la información que los gestores de infraestructuras no incluyen en dicho Catálogo a pesar de ser obligatorio de acuerdo con el mencionado punto 15. A este respecto, no cabe admitir, como alegan ADIF y ADIF AV, otros cauces que no cumplan con la antelación exigida por dicho Anexo, como los “Expedientes Extraordinarios de Trabajos”, los cuales, como se detalla en la propia Declaración sobre la Red, solo se conocen entre dos y tres meses antes del inicio de las restricciones.
100. El informe sometido a audiencia señalaba que el Catálogo de Restricciones Temporales de Capacidad debía incluir información no prevista en el punto 15 del Anexo VII porque ADIF y ADIF AV ya la publicaban. Es el caso de las fechas de inicio y finalización de las obras. Sin embargo, como alegan los gestores de infraestructuras dicha información se publica de forma voluntaria, no porque a ello obligue el Anexo VII. No siendo relevante para las empresas ferroviarias esta información, puesto que ellas se ven afectadas por las restricciones de capacidad en la infraestructura y no por las obras en si, debe modificarse ese punto del informe sometido a audiencia.
101. ADIF y ADIF AV alegan también que el señalado punto 15 del Anexo VII no exige la publicación de la capacidad afectada por la restricción temporal de capacidad. Sin embargo, las obligaciones del Anexo VII se gradúan en función de esta afectación, siendo más exigentes cuanto más limitan la capacidad de la línea.

Por tanto, las empresas ferroviarias y la CNMC deben conocer la categoría de restricción de que se trata en cada caso, que dependerá del porcentaje de tráfico afectado por la restricción y de su duración. Desde agosto de 2021 los gestores de infraestructuras calculan dicho porcentaje, según ellos mismos alegan; se trata entonces de que la incluyan en el Catálogo de Restricciones Temporales de Capacidad.

102. Sobre las alegaciones respecto a la **actualización del Catálogo de Restricciones Temporales de Capacidad**, el punto 15 del Anexo VII establece que *“[E]l administrador de infraestructuras publicará esa información, o el enlace en donde se pueda encontrar, en la declaración sobre la red a que se refiere el punto 3 del anexo IV. Deberá mantener actualizada dicha información”*. Difícilmente podrá el administrador de infraestructuras mantener esta información actualizada si no incorpora las actualizaciones sobre la ejecución de las obras y su impacto en las restricciones temporales de capacidad cuando tenga conocimiento de ellas.
103. Por otra parte, el señalado punto 15 del Anexo VII establece que la información deberá publicarse en la Declaración sobre la Red, por lo que las sesiones TOC no pueden ser el canal por el que se produzca la actualización de la información como pretenden ADIF y ADIF AV. En relación con la carga administrativa, la digitalización de la información en la Declaración sobre la Red posibilita su actualización con rapidez y sin excesivos costes por parte de los gestores de infraestructuras²⁶.
104. Finalmente, por lo que respecta a las **consultas trimestrales** con las empresas ferroviarias sobre las modificaciones en la planificación de las restricciones temporales de capacidad, tal y como señalan los gestores de infraestructuras, ya se vienen produciendo. Sin embargo, su inclusión como una obligación en el marco de la presente Resolución no resulta reiterativa, tal y como alegan ADIF y ADIF AV, dado que ello dará seguridad jurídica y predictibilidad a las empresas ferroviarias. Además, de acuerdo con las alegaciones recibidas de las empresas ferroviarias, estas consultas no resultan eficaces en la actualidad para su objetivo

²⁶ El Catálogo de Restricciones de Capacidad se actualiza cada tres meses tras las Comisiones TOC, pero nada impide actualizarlo con mayor frecuencia para dar cumplimiento a las obligaciones del Anexo VII. De hecho, ADIF y ADIF AV ya actualizan la Declaración sobre la Red con más frecuencia. Así, por ejemplo, los precios del suministro de energía eléctrica se actualizan con carácter mensual y los explotadores de instalaciones de servicio pueden adaptar en cualquier momento las condiciones de prestación de sus servicios sin más que actualizar la información que se despliega al hacer *click* en un enlace publicado en la Declaración sobre la Red.

que, como se señala en el punto 78, no es otro que “*recabar sus puntos de vista sobre las limitaciones operativas y comerciales que suponen y el riesgo de que se recurra para el transporte a modos de transporte*”. La supervisión de la CNMC contribuirá a que ADIF y ADIF AV aporten la información adecuada a las empresas ferroviarias en el marco de las consultas sobre las restricciones temporales de capacidad.

Sobre la comunicación de la reprogramación de surcos

105. La AEFP y RENFE Mercancías señalan que es insuficiente el plazo de un mes para la comunicación de los surcos reprogramados de trenes de mercancías como consecuencia de las restricciones temporales de capacidad. Estas partes recuerdan que este plazo de antelación, en el caso del transporte de viajeros, es muy superior (4 meses).
106. Los plazos para la comunicación de los surcos reprogramados establecidos en el punto 80 de esta Resolución recoge la diferencia entre los servicios de viajeros y mercancías del punto 12 del Anexo VII:

El administrador de infraestructuras deberá proporcionar información detallada sobre los surcos ferroviarios ofrecidos para trenes de viajeros con una antelación mínima de cuatro meses y sobre los ofrecidos para trenes de mercancías con una antelación mínima de un mes respecto del inicio de la restricción de capacidad, salvo si el administrador de la infraestructura y los candidatos interesados acuerdan un plazo más breve.

107. El tratamiento diferenciado de los tráficos de viajeros y mercancías responde a dinámicas de mercado diferentes, tanto en la antelación en la compra del servicio de transporte como en la sensibilidad del cliente final al horario, siendo mucho más sensibles los usuarios del transporte de viajeros. Esta diferencia no solo se produce en el ámbito de las restricciones temporales de capacidad. Así, por ejemplo, el programa de incentivos calcula la puntualidad de los trenes de mercancías a partir de la desviación respecto a la duración prevista del trayecto y no según el retraso respecto a la hora prevista de llegada al destino, como en el caso de los viajeros.
108. En cualquier caso, la implementación efectiva del mecanismo de consulta previa anual y trimestral debería limitar las necesidades de reprogramación de surcos, dado que las empresas ferroviarias deberían conocer con mayor antelación la capacidad efectiva disponible.

Aplicación del punto 14 de la Decisión Delegada

109. ADIF y ADIF AV reiteran las alegaciones realizadas en su escrito de 11 de octubre de 2021 sobre las excepciones previstas en el punto 14 del Anexo VII, que permiten no aplicar los periodos de comunicación previa de las restricciones temporales de capacidad establecidos en los puntos 8 a 12. Los gestores de infraestructuras recuerdan dichas excepciones y su aplicación a las restricciones temporales de capacidad:

- La necesidad de restablecer las operaciones ferroviarias en condiciones de seguridad. Este conjunto de excepciones, según ADIF y ADIF AV, *“responden en la mayoría de los supuestos a circunstancias que este administrador no puede prever al momento previo o de inicio de las obras”*, como fenómenos meteorológicos, y que imposibilitan el cumplimiento de los plazos de preaviso.

Incluyen en esta excepción los eventos que pueden sobrevenir en el desarrollo de las obras y que obligan a tomar medidas para mantener la explotación de la actividad ferroviaria en condiciones de seguridad.

- La falta de control sobre el calendario de las restricciones. En este contexto, ADIF y ADIF AV recuerdan que la licitación de las obras y la redacción de los proyectos están sujetos a incidencias tanto en su redacción como en su ejecución, lo que provoca que el calendario de las restricciones temporales de capacidad esté fuera de su control.

ADIF y ADIF AV resaltan *“los efectos nocivos que la publicación de una información “no fiable” puede tener, en particular, para las empresas ferroviarias que toman decisiones estratégicas en base a ella. La corrección posterior, sucesiva y, sobre todo, imprevisible de esta información, no podrá compensar los potenciales daños en los operadores del mercado que han actuado hasta el momento basándose en datos erróneos. Ello es claramente contrario a la seguridad jurídica o económica que se pretende otorgar a las operadoras ferroviarias con los preavisos”*.

De acuerdo con lo anterior, los gestores de infraestructuras concluyen que *“la normativa comunitaria no permite a la CNMC imponer plazos de preavisos en días concretos de inicio y fin de las restricciones cuando existan circunstancias debidamente acreditadas que dejan fuera del ámbito de decisión del propio administrador el control del calendario de restricciones y que no le son imputables”*.

- La aplicación de los periodos de preaviso no resultaría eficaz a efectos de los costes o sería innecesariamente perjudicial a efecto de la pervivencia o condición de los activos. ADIF y ADIF AV alegan que la COVID-19 afectó a la contratación y, posteriormente, el Plan de Recuperación,

Transformación y Resiliencia aceleró la ejecución de los contratos de obra pública, dado que deben concluirse a más tardar antes del 30 de junio de 2026. Debido a los plazos en los que deben ejecutarse las inversiones previstas en dicho Plan se deberán efectuar cortes sin poder cumplir de manera estricta con los plazos de preaviso, explican.

110. Tanto el informe de audiencia como los párrafos 82 a 87 de la presente Resolución admiten que ADIF y ADIF AV exceptúe algunas restricciones temporales de capacidad del cumplimiento de los plazos de comunicación y consulta previstos en los puntos 8 a 12 del Anexo VII. Efectivamente, existen incidencias en la red ferroviaria que escapan del control de los gestores de infraestructuras.
111. Sin embargo, la excepción (la no obligación de cumplir determinados plazos de información) no puede ser la regla (cumplir con las obligaciones de información en plazo). Es decir, que acogerse al punto 14 del Anexo VII no puede ser la forma normal de actuar de los gestores de infraestructuras en España, como así lo está siendo según se deduce de las alegaciones de las empresas ferroviarias y del análisis de las obras que han podido ser estudiadas en el marco del presente expediente (como se detalla en el párrafo 43, las 8 obras sobre las que ADIF y ADIF AV han aportado información estarían, según ellas, incluidas en alguno de los supuestos del punto 14 del Anexo VII). Ello vaciaría de contenido las obligaciones de comunicación y consulta previa de los puntos 8 a 12 del Anexo VII.
112. En relación con las cuantiosas inversiones que ADIF y ADIF AV acometerán en el marco del Plan de Recuperación, Transformación y Resiliencia, al deber concluirse antes de junio de 2026 y al haberse avanzado ya necesariamente en su planificación, con más seguridad que en otros casos podrían avanzarse las debidas informaciones en plazo, y realizarse las debidas consultas con las empresas ferroviarias. Dado el horizonte temporal cierto y su concreción en aportaciones anuales en los convenios con horizonte de medio plazo suscritos con el MITMA²⁷, ADIF y ADIF AV deben planificar las actuaciones en las obras y comunicarlas, sin que pueda justificarse, en virtud del mencionado punto 14 del Anexo VII, su tardía comunicación a las empresas ferroviarias.
113. Finalmente, tampoco puede compartirse la alegación relativa a que resulta preferible que los operadores ferroviarios conozcan las restricciones de

²⁷ Ver nota al pie **¡Error! Marcador no definido..**

capacidad solo cuando las fechas en las que producirán sean ciertas -lo cual solo ocurre, según los administradores de infraestructuras, en un momento cercano a aquel en el que las restricciones se van a producir efectivamente-, pues un anuncio anterior -en los plazos requeridos por el Anexo VII- sería sobre la base de previsiones que no serían fiables. En efecto, como se ha mencionado antes, la práctica de ADIF y ADIF AV es comunicar las fechas de las restricciones cuando tiene total seguridad sobre ellas, lo que implica la reprogramación de surcos ya asignados a empresas ferroviarias durante el procedimiento anual de adjudicación de capacidad, con los consiguientes impactos. Pero el Anexo VII obliga a comunicar la información con mayor antelación, en el entendido de que la planificación debe ser de tal manera que, en los plazos establecidos en dicho Anexo, pueda facilitarse información fiable. Cabe recordar en este punto el Considerando 3 de la Decisión Delegada, que dice que la asignación de capacidad en el horario de servicio por los administradores de infraestructuras genera derechos para las empresas ferroviarias adjudicatarias de la misma.

114. Es precisamente sobre la base de esta asignación de capacidad sobre la que las empresas ferroviarias deciden su estrategia comercial y toman decisiones sobre su plan de transportes. Difícilmente puede sostenerse que su posterior reprogramación no les genere inseguridad sobre su capacidad para prestar los servicios comprometidos, como alegan ADIF y ADIF AV. De hecho, la denuncia que ocasionó la apertura de este procedimiento y las alegaciones recibidas de las empresas ferroviarias reafirman el impacto que sobre la actividad de las empresas ferroviarias tienen las restricciones temporales de capacidad sorpresivas y la reprogramación o anulación de los surcos.

Supervisión de la CNMC

115. ADIF y ADIF AV alegan, en relación con las obligaciones de remisión de información a la CNMC, que esta Comisión puede acceder a la misma “(i) bien asistiendo a las Sesiones TOC obteniendo la información al mismo tiempo que las empresas ferroviarias (ii) bien a través del Catálogo de Restricciones que se publica trimestralmente en la Declaración sobre la Red”. Por ello consideran que deben eliminarse dichas obligaciones.
116. Anteriormente se ha mostrado que una de las razones por las que el proceso de consultas de las comisiones TOC no es efectivo es que las empresas ferroviarias no cuentan con la información relevante sobre las restricciones temporales que se van a tratar con la suficiente antelación. Por ello, la CNMC impone que los gestores de infraestructuras suministren esta información por adelantado, información que se requiere que se envíe también a esta Comisión. Por tanto,

esta obligación no pretende que la CNMC acceda de forma prioritaria a la información, sino que todas las partes cuenten con un conocimiento mínimo de las propuestas de los gestores de infraestructuras para poder exponer sus demandas durante el procedimiento de consulta.

117. Por otra parte, tampoco se comprende cómo la CNMC podría obtener la información sobre las restricciones temporales de capacidad a través del Catálogo de Restricciones Temporales de Capacidad cuando, según los propios gestores de infraestructuras, éste se actualiza a partir de la información de las comisiones TOC, esto es, una vez se han producido las consultas. El objetivo de esta obligación es que la CNMC cuente con la información necesaria para asegurar la efectiva coordinación entre administradores de infraestructuras y empresas ferroviarias, por lo que, una vez se han producido las consultas, no resulta relevante.
118. Finalmente, el artículo 10.5 de la Orden FOM/897/2005 habilita a la CNMC a requerir a ADIF y ADIF AV información sobre las restricciones temporales de capacidad. La información requerida en el marco de la presente Resolución es la estrictamente necesaria para comprobar el cumplimiento de las obligaciones establecidas en el Anexo VII por los gestores de infraestructuras. Además, se limita la duración de estas medidas al periodo mínimo que comprenden dos rondas de consultas según dicho Anexo.

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

RESUELVE

PRIMERO.- Requerir a las Entidades Públicas Empresariales Administrador de Infraestructuras y ADIF-Alta Velocidad para que adapten el contenido del punto 4.3.2 de la Declaración sobre la Red al contenido del Anexo VII de la Directiva 2012/34/UE modificado por la Decisión Delegada (UE) 2017/2075 de la Comisión de 4 de septiembre de 2017 por la que se sustituye el anexo VII de la Directiva 2012/34/UE del Parlamento y del Consejo, por la que se establece un espacio ferroviario europeo único. Estas modificaciones deberán incluirse en la actualización de la Declaración sobre la Red que los gestores deben publicar en diciembre de 2022.

SEGUNDO.- Requerir a las Entidades Públicas Empresariales Administrador de Infraestructuras y ADIF-Alta Velocidad para que detallen el cálculo para estimar

la capacidad afectada por las restricciones temporales de capacidad en la Declaración sobre la Red que los gestores deben publicar en diciembre de 2022.

TERCERO.- Requerir a las Entidades Públicas Empresariales Administrador de Infraestructuras y ADIF-Alta Velocidad para que comuniquen y consulten las restricciones temporales de capacidad de acuerdo con lo señalado en el apartado V. Cuarto. A. La descripción de dicho procedimiento deberá incluirse en la Declaración sobre la Red que los gestores deben publicar en diciembre de 2022.

De conformidad con el artículo 20.2 de la Ley 38/2015, de 29 de septiembre, del Sector Ferroviario, las Entidades Públicas Empresariales Administrador de Infraestructuras y ADIF-Alta Velocidad convocarán a la CNMC a las reuniones de consultas a que se refiere los Resueltas Tercero y Cuarto.

CUARTO.- Requerir a las Entidades Públicas Empresariales Administrador de Infraestructuras y ADIF-Alta Velocidad para que, a partir del horario de servicio que comienza en diciembre de 2022, el Catálogo de Restricciones Temporales de Capacidad incluya para cada obra, al menos la siguiente información: la línea y el tramo afectados, la fecha de inicio y finalización de las restricciones de la capacidad consecuencia de las obras, el porcentaje de tráfico afectado en el tramo, según el cálculo a que se refiere el Resuelve segundo, así como, en su caso, la capacidad en las líneas alternativas de desviación.

En caso de que las Entidades Públicas Empresariales Administrador de Infraestructuras y ADIF-Alta Velocidad deban modificar la planificación inicial de las restricciones temporales de capacidad, deberán informar a las empresas ferroviarias tan pronto tengan conocimiento de ello y actualizar el Catálogo de Restricciones Temporales de Capacidad, señalando los cambios que se hayan realizado desde su publicación para facilitar el seguimiento de dichas modificaciones.

Los administradores de infraestructuras consultarán trimestralmente a las empresas ferroviarias con capacidad asignada durante el horario de servicio las modificaciones anteriores al objeto de recabar sus puntos de vista sobre las limitaciones operativas y comerciales que suponen y el riesgo de que se haya de recurrir a otros modos de transporte.

QUINTO.- Requerir a las Entidades Públicas Empresariales Administrador de Infraestructuras y ADIF-Alta Velocidad para que comuniquen la reprogramación detallada de los surcos consecuencia de las restricciones temporales de capacidad con al menos cuatro meses de antelación respecto a su inicio en el

caso de tráficos de viajeros y con un mes de antelación en el caso de tráficos de mercancías.

SEXTO.- Requerir a las Entidades Públicas Empresariales Administrador de Infraestructuras y ADIF-Alta Velocidad para que remitan a esta Comisión la información señalada en el párrafo 88 del epígrafe V.Cuatro.D.:

- La información que suministren a las empresas ferroviarias durante las consultas que deben mantener de acuerdo con el apartado V. Cuarto. A. Esta información deberá suministrarse por primera vez con motivo de la primera ronda de consultas señalada en el Resuelve Tercero.
- Información trimestral sobre las restricciones de capacidad que hayan sido reprogramadas y aquellas que, a juicio de los gestores, estarían exentas de acuerdo con el punto 14 del Anexo VII de la Directiva 2012/34/UE modificado por la Decisión Delegada (UE) 2017/2075 de la Comisión de 4 de septiembre de 2017 por la que se sustituye el anexo VII de la Directiva 2012/34/UE del Parlamento y del Consejo, por la que se establece un espacio ferroviario europeo único. Esta información deberá suministrarse por primera vez en el primer trimestre de 2023.
- Información trimestral justificativa de los surcos que se hayan reprogramado con posterioridad a la adjudicación de la capacidad del horario de servicio anual por restricciones temporales de capacidad indicando, en cada caso, si se trata de surcos de viajeros o de mercancías, la fecha de comunicación de la reprogramación a la empresa ferroviaria y la fecha prevista de inicio y fin de la restricción. Esta información deberá suministrarse por primera vez en el primer trimestre de 2023.

SÉPTIMO.- Las obligaciones anteriores se mantendrán vigentes hasta el horario de servicio que comienza en diciembre de 2024, salvo Resolución de la Sala de Supervisión Regulatoria prorrogándolas.

Comuníquese esta Resolución a la Dirección de Transportes y del Sector Postal y notifíquese a las Entidades Públicas Empresariales Administrador de Infraestructuras y ADIF-Alta Velocidad, a la Asociación de Empresas Ferroviarias Privadas, a Go Transport Rail, S.A., Intermodalidad del Levante, S.A. Ouigo España, S.A., RENFE Mercancías, S.M.E., RENFE Viajeros, S.M.E. y Transfesa Logistics, S.A., haciéndoles saber que la misma pone fin a la vía administrativa y que pueden interponer contra ella recurso contencioso-administrativo ante la Audiencia Nacional, en el plazo de dos meses a contar desde el día siguiente al de su notificación.