

IPN 104/13 PROYECTOS DE ÓRDENES MINISTERIALES PARA LA COMPENSACIÓN DE COSTES SUBVENCIONABLES EN EL TRANSPORTE DE MERCANCÍAS CON ORIGEN O DESTINO EN CANARIAS

El Consejo de la Comisión Nacional de la Competencia, en su reunión de 11 de septiembre de 2013, ha aprobado el presente informe, relativo a los Proyectos de Órdenes Ministeriales (POOMM) por las que se determinan para el año 2012 los costes tipo aplicables a costes subvencionables en relación con el transporte de mercancías incluidas y no incluidas en anexo I del TCE con origen o destino en Canarias.

La solicitud de informe tuvo entrada en el Registro de esta Comisión el 2 de agosto de 2013. La documentación recibida consiste en una versión de los textos de las mencionadas Órdenes Ministeriales, con sus respectivos anexos en los que se indican las cuantías de las compensaciones, sendas Memorias del Análisis del Impacto Normativo (MAIN) en su versión abreviada, y un informe de INECO titulado *“Determinación de los costes tipo 2012 en el transporte de mercancías interinsular en las Islas Canarias y entre éstas y la Península”*, de junio de 2013.

El presente informe se adopta en ejercicio de las competencias consultivas en relación con proyectos y proposiciones de normas que afecten a la competencia, que le atribuye el artículo 25.a)¹ de la Ley 15/2007, de 3 de julio, de Defensa de la Competencia.

I. ANTECEDENTES

En aplicación del mandato contenido en el artículo 138.1 de la Constitución de 1978 de atender al hecho insular, se viene regulando un régimen de compensación al transporte marítimo y aéreo de mercancías con origen o destino en las Islas Canarias, cuya finalidad es compensar los sobrecostes que experimenta el tráfico de productos como consecuencia de la lejanía del archipiélago del territorio peninsular y de la Unión Europea.

Estas compensaciones han sido consideradas ayudas de Estado por el Reino de España y notificadas a la Comisión Europea con base en el artículo 107.3 TFUE. Tras los **pronunciamientos de la Comisión Europea** (asuntos N 389/2008 y N 391/2008), fueron declaradas compatibles con el Derecho Comunitario.

Dicho régimen de compensación se ha regulado de forma separada para las mercancías incluidas en el Anexo I del TCE (**Real Decreto 170/2009**²) y para las no

¹ La CNC continúa ejerciendo la competencia del artículo 25.a) de la Ley 15/2007 según lo indicado en la Disposición Transitoria tercera de la Ley 3/2013, de 4 de junio, de creación de la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia.

² El Real Decreto 170/2009, de 13 de febrero que regula la compensación al transporte de mercancías incluidas en el anexo I del Tratado Constitutivo de la Comunidad Europea

incluidas (**Real Decreto 362/2009**³). El objeto de este IPN son los **Proyectos de Órdenes Ministeriales (POOMM)** por las que se determinan para el año 2012 los costes tipo aplicables a los costes subvencionables regulados en dichos Reales Decretos.

Los POOMM establecen la cantidad máxima subvencionable de los costes del transporte en ambas categorías de mercancías (agrícolas e industriales), para el tráfico interinsular y para el trayecto Canarias-Cádiz, en el caso del tráfico marítimo, y Canarias-Barajas, para el aéreo. El coste tipo se determina para cada ruta tipo y unidad de transporte empleada, contenedor teus 40" y teus 20", metro lineal de la plataforma, o kilos de mercancía transportados, distinguiendo en cada caso (en el transporte marítimo) si se ha incurrido en alquiler de plataforma o contenedor frigorífico necesario para la conservación durante el transporte de los productos perecederos.

II. CONTENIDO

Ambos POOMM se componen de preámbulo, dos apartados y un anexo. El apartado primero, "Determinación de costes tipo", remite al anexo de la Orden en que quedan especificados los mismos. El apartado segundo regula la entrada en vigor (el día siguiente al de su publicación en el BOE). Finalmente, los anexos de las órdenes establecen los **costes tipo subvencionables aéreos y marítimos** para cada trayecto. Se adjunta además **un estudio de INECO** relativo a la *Determinación de los costes tipo 2012 en el transporte de mercancías interinsular en las Islas Canarias y entre estas y la Península* realizado a través de la fórmula de la encomienda de gestión.

Según señala el estudio (pág. 36), el establecimiento de los costes tipo se basa en los siguientes **elementos**:

- Las desviaciones respecto a los costes tipo en 2011 de los costes de transporte para las *operaciones de carga estándar definidas*⁴, ponderadas por la participación en el mercado de cada uno de los operadores, en cada trayecto, para cada una de las unidades de carga.
- La valoración del impacto de los costes tipo sobre las solicitudes de la anualidad 2011.

Igualmente, como novedad, el estudio identifica (págs. 36 y 37) los **criterios adoptados para la definición de la propuesta de ajuste**:

³ El Real Decreto 362/2009, de 20 de marzo que regula la compensación al transporte de mercancías no incluidas en el anexo I del Tratado Constitutivo de la Comunidad Europea

⁴ Los costes recabados de los operadores hacen referencia a distintas unidades métricas (kilos, metro lineal...) por lo que para la comparación se ha definido una operación de carga estándar sobre los siguientes parámetros (longitud 7 metros, peso marítimo 20 toneladas y peso aéreo 100kg).

- Mantener los límites definidos en 2011 para aquellos trayectos y unidades de carga en los que las desviaciones no superen el 5%
- Mantener los límites definidos en 2011 para aquellos trayectos y unidades de carga para los que, aun superando el 5% las desviaciones ponderadas, se dan las siguientes circunstancias:
 - Si hay desviaciones al alza, cuando en el año 2011 los costes tipo se han aplicado a menos del 80% de las solicitudes presentadas
 - Si hay desviaciones a la baja, cuando los costes tipo se han aplicado a más del 90% de las solicitudes presentadas
 - Si no ha habido solicitudes para ese trayecto y unidad de transporte
- Resto de casos, el coste tipo se ajustará aplicando como coeficiente corrector la desviación respecto al coste tipo vigente en 2011 del promedio de costes recabados de cada operador, ponderado por la participación de cada operador en el trayecto.
- En los trayectos La Gomera-El Hierro y La Gomera-La Palma, para los que no existió coste tipo en 2011 y sin embargo se produjeron solicitudes referidas a metro lineal, se propone establecer los costes tipo en 2012 como el promedio de los costes recabados de los operadores que prestan servicio en dichas líneas.

Con base en dicho estudio, para el caso de mercancías incluidas en el anexo I (**productos agrícolas**) del TCE, el POM ha decidido:

- Incrementar en un 5% el coste tipo establecido para 2011 para el transporte marítimo por metro lineal de remolque entre Gran Canaria y La Palma.
- Reducir en un 8% el coste tipo establecido para 2011 para el transporte marítimo por metro lineal de remolque entre Gran Canaria y Tenerife.
- Se calculan costes tipo de nueva planta para el transporte marítimo por metro lineal de remolque para los trayectos La Gomera – El Hierro y La Gomera – La Palma, en los que no se estableció coste tipo en los años anteriores.
- En las rutas aéreas, y en el resto de relaciones marítimas y unidades de transporte, se propone mantener los mismos costes tipo que se fijaron para los transportes efectuados en 2011.

Igualmente, con base en dicho estudio, para el caso de mercancías no incluidas en el anexo I (**productos industriales**) del TCE, el POM ha decidido:

- En la ruta Gran Canaria – La Palma: reducir en un 6% los costes tipo de 2011 del transporte marítimo para el contenedor de 20’.
- En la ruta Gran Canaria – Tenerife: reducir en un 8% los costes tipo de 2011 del transporte marítimo para el metro lineal de remolque y en un 5% los costes tipo de 2011 correspondientes al transporte marítimo del contenedor de 20’.
- En la ruta La Palma – Fuerteventura: ajustar al alza en un 6% el coste tipo establecido para 2011 para el transporte marítimo por metro lineal de remolque.
- En la ruta Lanzarote – Fuerteventura: reducir en un 8% los costes tipo de 2011 correspondientes al transporte marítimo del contenedor de 40’.

- En la ruta Tenerife – La Palma: reducir en un 8% los costes tipo de 2011 correspondientes al transporte marítimo del contenedor de 40’.
- Se calculan costes tipo de nueva planta para el transporte marítimo por metro lineal de remolque para los trayectos La Gomera – El Hierro y La Gomera – La Palma, en los que no se estableció coste tipo en los años anteriores.
- En las rutas aéreas, y en el resto de relaciones marítimas y unidades de transporte, se propone mantener los mismos costes tipo que se fijaron para los transportes efectuados en 2011.

III. OBSERVACIONES

III.1. Consideraciones de la CNC en anteriores IPN

La CNC ha analizado el sistema de compensación de costes de transporte a/desde Canarias en dos informes anteriores:

- **IPN 40/10 PRDs Compensación Transporte Mercancías Islas Canarias⁵**, informando determinados cambios a los Reales Decretos (RR.DD) mencionados⁶. Las principales conclusiones de dicho informe se referían a que:
 - a. no resultaba necesaria la notificación a la Comisión Europea de los cambios propuestos (los RR.DD se encontraban dentro de los márgenes autorizados por la Comisión) en cuanto a los límites de costes subvencionables autorizados, pero se afirmaba la necesidad de justificar en mayor medida los cambios introducidos en dichos instrumentos normativos (incremento de los costes subvencionables del 50 al 70%) y
 - b. la posibilidad de explorar la mejora de elementos relativos al diseño e implementación de las medidas.
- **IPN 76/12 Proyectos de Órdenes de Costes subvencionables al transporte de mercancías con origen o destino en Canarias**, en el que se ponían de manifiesto ciertas carencias en la justificación de las actualizaciones de costes efectuadas y se llamaba la atención sobre el peligro de que si tales costes no estaban correctamente determinados, el montante subvencionado se vería afectado indirectamente, lo cual podría resultar en una sobrecompensación. Además, se señalaban lagunas en el estudio que servía de base a dichas actualizaciones de forma que las propuestas de corrección al alza de los costes tipo subvencionables no se identificaban clara e intuitivamente de la información contenida en el mismo. Por todo ello, el IPN concluía que estas carencias no permitían verificar la justificación y proporcionalidad de las medidas

⁵ Ambos informes (IPN 40/10 y 76/12) se encuentran disponibles en www.cncompetencia.es.

⁶ a raíz del Acuerdo de Consejo de Ministros de 9 de octubre de 2009 por el que se aprobaba una Estrategia Integral para la Comunidad Autónoma de Canarias

compensatorias, sin que fuera posible un pronunciamiento más preciso acerca del impacto sobre la competencia de la mencionada actualización.

III.2 Observaciones a los POOMM actuales remitidos para informe

Las observaciones de fondo sobre la justificación e importancia del régimen de compensación del transporte de mercancías con Canarias ya fueron objeto de valoración por la CNC en el IPN 40/10 (apartado III.1). Las observaciones recogidas en este IPN se centrarían en las consideraciones del estudio de INECO que sirve de justificación a los cambios realizados en los dos POOMM.

En relación con el estudio de INECO, la CNC observa que se ha realizado por dicha entidad como medio propio, a través de una encomienda de gestión. En relación con las encomiendas, el Consejo de la CNC ha aprobado en 2013 un informe⁷ que contiene diversas consideraciones y recomendaciones respecto a la utilización de las encomiendas de gestión. El informe pone de manifiesto las implicaciones para la competencia que puede conllevar su utilización, en especial, la ausencia de tensión competitiva, la limitación del acceso al mercado de aprovisionamiento público a terceros operadores y la falta de transparencia en la información relativa a la misma. Para una valoración más detallada, la CNC remite al órgano proponente al mismo, con el objetivo de que el Ministerio analice la posibilidad de acudir a otras opciones más favorables a la competencia, como la licitación pública, en ejercicios futuros.

En tercer lugar, en relación con las consideraciones incluidas en el estudio de INECO que sirve de base al Ministerio de Fomento para tomar las decisiones correctoras respecto a los costes tipo en este ejercicio, si bien es cierto que **se han producido algunas modificaciones** (sustitución del término tarifas por el de costes, introducción de criterios previos para realizar las propuestas de ajuste) **éstas son claramente insuficientes para permitir verificar la justificación y proporcionalidad de la información adjunta en el mismo**, por lo que se mantendrían vigentes **buena parte de las observaciones recogidas en el IPN 76/12**, en especial las siguientes:

- En primer término, el análisis realizado en el estudio de INECO de los costes medios reales del transporte de mercancías para el año 2012 debería tener en cuenta los conceptos siguientes⁸: a) fletes; b) costes de manipulación de la mercancía en los puertos o aeropuertos de origen y destino; c) tasas portuarias y aeroportuarias aplicadas a las mercancías transportadas, tanto en puertos/aeropuertos de origen como en los de destino; d) tasas de seguridad si los hubiera; e) recargo por incremento del coste de combustible (BAF) cuando

⁷ Informe de la CNC “Los medios propios y las encomiendas de gestión: implicaciones de su uso desde la óptica de la promoción de la competencia” [disponible en la página web](#).

⁸ Así lo señalan los arts. 6 del RD 170/2009 y artículo 7 del RD 362/2009

se aplique. Además, exclusivamente para los productos agrícolas se incluirá también el coste de alquiler de ciertas estructuras frigoríficas.

Sin embargo, más allá de un cambio de terminología (donde en el estudio de 2012 se mencionaban “tarifas” en el informe de 2013 se mencionan “costes”) sigue sin haber constancia expresa en las tablas 12 a 29 del estudio de 2013 (apartado 5) de si efectivamente todos esos conceptos han sido tenidos en cuenta por las compañías a la hora de remitir los datos, ya que se utilizan acrónimos sin identificar que no permiten corroborar esta circunstancia. En definitiva, siguen existiendo dudas de que se estén empleando todos los inputs significativos para el análisis de los costes reales que han de ser objeto de subvención por el Estado.

- En segundo lugar, el apartado 5 del estudio de INECO (Análisis de los datos recabados de las compañías operadoras), a pesar de su denominación, carece de verdadero contenido analítico pues contiene una mera relación de tablas estadísticas sin explicación acerca de los datos contenidos en ellas ni de las inferencias que cabe realizar de las mismas. Igualmente, cada uno de estos conceptos así como los datos contenidos en las tablas deberían ser objeto de explicación de cara a facilitar su comprensión por terceros, siendo el estudio especialmente impreciso en lo referente a la descripción de conceptos y categorías.
- En tercer lugar, el estudio presenta carencias por cuanto no se obtuvo respuesta de cierto número de operadores. En particular, la alegación de un operador de que los datos requeridos son comercialmente sensibles para no aportarlos resulta altamente cuestionable⁹. Por ello, debería plantearse la medida regulatoria de excluir de la posibilidad de beneficiarse de la compensación a los operadores que no aportasen los datos de referencia.

Adicionalmente, cabe realizar las siguientes consideraciones en relación con la metodología utilizada para la determinación de los costes tipo en el estudio de INECO:

1. Por un lado, entre las novedades introducidas en el estudio de 2013 se encuentra el hecho de que los ajustes a realizar en las compensaciones a pagar a los operadores traen causa de dos elementos: por un lado, las desviaciones respecto a los costes tipo en 2011, ponderadas por la participación en el mercado de cada uno de los operadores (en esa ruta y unidad de carga); por otro, la valoración del impacto de los costes tipo sobre las solicitudes de la anualidad 2011.

⁹ Página 16 del estudio de INECO.

En relación con este aspecto, con independencia de que la ponderación por la participación de los operadores en el mercado se haya realizado sólo para algunas rutas aéreas (Canarias-Madrid) y marítimas (rutas interinsulares) y no para el total de las rutas contempladas, desde el punto de vista de competencia no se percibe con claridad en qué medida la cuota de mercado¹⁰ (tablas 35 y 37) o las solicitudes presentadas en la anualidad anterior 2011 (tablas 38 y 39) pueden ser datos de trascendencia para determinar los costes tipo del año 2012. En cualquier caso, de existir una justificación al respecto, la misma debería hacerse explícita en el estudio al explicar la metodología utilizada, circunstancia que no se ha producido.

Más razonable parece en cambio el que los costes tipo de cada año se realicen, más que con referencia a las desviaciones de los costes tipo del año anterior, con referencia a los costes necesarios para realizar la actividad por una *empresa eficiente y bien gestionada*¹¹, minimizándose de esta forma los riesgos de sobrecompensación para aquellas empresas que sitúen su nivel de costes por debajo del coste tipo.

2. Por otro lado, son novedad en el estudio de INECO de 2013 los criterios para la propuesta de ajuste, en el sentido de que si las desviaciones respecto a los costes tipo no superasen el 5%, o incluso superándolo en ciertos casos, no se introducirán correcciones en los costes tipo para 2012.

Estos criterios introducen una excesiva rigidez al adaptar los costes tipo a los costes reales de los operadores. Con ello, se amplía el riesgo de sobrecompensación a los operadores cuyos costes sean menores y se debilita la finalidad principal por la que se elabora anualmente dicho estudio, en la medida en que no se adapta la compensación a la realidad de los datos recogidos.

La CNC recomienda, por tanto, eliminar estas cláusulas anti-ajustes y realizar los cambios que sean precisos atendiendo a los datos disponibles. No obstante, en caso de que el órgano proponente justificase su mantenimiento, se recomienda, al menos, limitar su funcionamiento a las variaciones positivas de costes, asegurando que las posibles reducciones de costes sean trasladadas efectivamente al coste tipo.

¹⁰ Por ejemplo, en la tabla nº 40 del estudio de INECO (pág. 37).

¹¹ Vid. IPN 103/13 ANTEPROYECTO DE LEY DEL SECTOR ELÉCTRICO.