

## **RESOLUCIÓN SOBRE LA PROPUESTA DE MODIFICACIÓN DEL ACUERDO MARCO PARA LA RESERVA DE CAPACIDAD ENTRE LA ENTIDAD PÚBLICA EMPRESARIAL ADIF-ALTA VELOCIDAD E INTERMODALIDAD DEL LEVANTE S.A.**

(STP/DTSP/038/22)

### **CONSEJO. PLENO**

#### **Presidenta**

D.<sup>a</sup> Cani Fernández Vicién

#### **Vicepresidente**

D. Ángel Torres Torres

#### **Consejeros**

D.<sup>a</sup>. María Ortiz Aguilar

D. Mariano Bacigalupo Saggese

D.<sup>a</sup>. María Pilar Canedo Arrillaga

D. Bernardo Lorenzo Almendros

D. Xabier Ormaetxea Garai

D.<sup>a</sup> Pilar Sánchez Núñez

D. Carlos Aguilar Paredes

D. Josep Maria Salas Prat

#### **Secretario del Consejo**

D. Miguel Bordiu García-Ovies

En Madrid, a 26 de julio de 2022

En el ejercicio de la función establecida en el artículo 11.1.g) y 11.2.e) de la Ley 3/2013, de 4 de junio, de creación de la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia (en adelante, LCNMC), en relación con el artículo 13.3 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 (en adelante, Orden FOM/897/2005), el Pleno de la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia (en adelante, CNMC) emite la siguiente resolución:

## ANTECEDENTES DE HECHO

**PRIMERO.-** Mediante Resolución de 29 de octubre de 2021 la Entidad Pública Empresarial Adif-Alta Velocidad (en adelante, ADIF AV) acordó la modificación de la cláusula 6ª.2 y del Anexo 2 del acuerdo marco suscrito con Intermodalidad del Levante, S.A. (en adelante, ILSA), haciendo constar la fecha de inicio de prestación de los servicios el 25 de noviembre de 2022 y extendiendo la finalización del plazo de vigencia hasta el 24 de noviembre de 2032.

**SEGUNDO.-** La Resolución del Pleno de la CNMC de 7 de junio de 2022 sobre el conflicto interpuesto por ILSA contra ADIF AV en relación con la modificación del acuerdo marco (en adelante, Resolución de 7 de junio)<sup>1</sup> consideró *“que la crisis sanitaria provocada por la COVID 19 es una circunstancia excepcional que debe modular el riesgo y ventura asumido por Intermodalidad del Levante, S.A. con la firma del acuerdo marco de 11 de mayo de 2020”*, e instó a ADIF AV e ILSA *“a negociar al objeto de modificar dicho acuerdo marco en atención a esa circunstancia, debiendo ser la correspondiente propuesta de modificación comunicada a esta Comisión en el plazo máximo de un mes, para su aprobación de conformidad con el artículo 13.3 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”*.

**TERCERO.-** El 11 de julio de 2022 ILSA remitió un escrito describiendo los intercambios de propuestas de modificación del acuerdo marco mantenidas con ADIF AV tras la notificación de la Resolución de 7 de junio, e indicando que el 30 de junio presentó una propuesta formal, dentro del plazo establecido por dicha Resolución.

**CUARTO.-** El 19 de julio de 2022 ADIF AV ha remitido a la CNMC propuesta de modificación del acuerdo marco suscrito con ILSA, que lo flexibiliza temporalmente en atención al impacto en la demanda de la pandemia de COVID-19. En su escrito, ADIF AV señala que, a pesar del acuerdo alcanzado con ILSA, la Resolución de su Presidenta en la que formalmente acepta su propuesta, no

---

<sup>1</sup> <https://www.cnmc.es/sites/default/files/4176108.pdf>

le será notificada a ILSA ni se procederá a la firma del Acuerdo modificado hasta que no se reciba la aprobación por la CNMC.

## FUNDAMENTOS JURÍDICOS

### I. HABILITACIÓN COMPETENCIAL

1. El artículo 11.2.e) de la LCNMC establece que la CNMC supervisará y controlará, por iniciativa propia, *“las disposiciones sobre el acceso a la infraestructura y a los servicios ferroviarios, así como el procedimiento de adjudicación y sus resultados”*.
2. De conformidad con 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 13.3 de la Orden FOM/897/2005 establece que los acuerdos marco deberán ser previamente aprobados por la CNMC.
3. La CNMC resulta, por consiguiente, competente para pronunciarse sobre las cuestiones objeto del presente procedimiento.

### II. PROPUESTA DE MODIFICACIÓN DEL ACUERDO MARCO

4. ADIF AV señala que la propuesta de modificación del acuerdo marco se realiza de conformidad con la cláusula 7ª.2 del acuerdo marco que establece, en su epígrafe a), que se realizará a petición de una de las partes y aceptada por la otra.
5. En primer lugar, se modifica la cláusula 3ª.2 que, en su redacción vigente, indica que *“[E]l candidato se compromete a solicitar la capacidad de infraestructura acordada y descrita en el Anexo 2, contemplándose un margen de reducción anual de hasta el 10% para posibles ajustes en la programación”*.
6. La propuesta aumenta, de forma temporal, este margen de reducción de la petición anual de capacidad hasta el horario de servicio 2024/25, volviendo al 10% en el horario de servicio 2025/2026. Además, se incluye una reducción máxima en cada una de las relaciones incluidas en el acuerdo marco del 36% hasta el horario de servicio 2022/23.

**Tabla 1. Margen de reducción anual para ajustes en la programación**

Horario de servicio	2021/22	2022/23	2023/24	2024/25	2025/26-2031/32
Límite global	26%	26%	21%	21%	10%
Límite por relación	36%	36%	No se estable	No se estable	No existe

7. La cláusula 6ª, apartados 1 y 2, del acuerdo marco establece su vigencia hasta el 31 de diciembre de 2031 y el inicio de las operaciones por parte de ILSA el 1 de enero de 2022. ILSA y ADIF AV han acordado retrasar la fecha de inicio de la prestación de los servicios hasta el 25 de noviembre de 2022 y extender la vigencia del acuerdo marco hasta el 24 de noviembre de 2032.

### III. VALORACIÓN

8. La CNMC debe pronunciarse sobre la modificación de las cláusulas 3ª.2 y 6ª del acuerdo marco suscrito entre ADIF AV e ILSA.
9. La flexibilización que supone la modificación de la cláusula 3ª.2 del acuerdo marco se basa en un informe de la Subdirección de Estudios de Demanda y Planificación de Inversiones de la Dirección de Planificación Funcional de ADIF AV que analiza el impacto de la pandemia en la situación económica y la movilidad hasta diciembre de 2021. De acuerdo con este informe, el PIB en 2023 será un 3,4% inferior al previsto en 2019 cuando las empresas ferroviarias solicitaron la capacidad marco. La movilidad presenta, de acuerdo con el informe, una elevada elasticidad-renta cifrada entre **[CONFIDENCIAL]**. Además de la menor demanda por el menor crecimiento económico, la pandemia habría reducido la movilidad entre un 25-30%.
10. La Resolución de 7 de junio señaló que la pandemia provocó una circunstancia excepcional que debía modular el riesgo y ventura asumido por ILSA con la firma del acuerdo marco de 11 de mayo de 2020.
11. Las restricciones a la movilidad impuestas para controlar la expansión de la pandemia redujeron drásticamente la movilidad de larga distancia en España, de todos los modos de transporte, durante 2020 y el primer semestre de 2021. El ferrocarril de alta velocidad tuvo 22,6 millones de pasajeros entre febrero de 2019 y febrero de 2020 (últimos 12 meses prepandemia; en marzo de 2020 se declaró el estado de alarma y comenzaron las restricciones a la movilidad) mientras que entre mayo de 2021 y mayo de 2022 (los datos de mayo de 2022 son los últimos disponibles) esa cifra fue de 17,2 millones, es decir, todavía un 25% menos.

**Gráfico 1. Evolución del número de pasajeros anuales por modo de transporte**



Fuente. INE.

12. A finales de 2019 el escenario económico que sirvió de base a las empresas ferroviarias para solicitar la capacidad marco preveía un crecimiento anual de la economía española en el entorno del 1,5% anual. Por ejemplo, la Comisión Europea estimó, en sus previsiones de otoño de 2019<sup>2</sup>, un crecimiento del 1,5% en 2020 y del 1,4% en 2021. Por su parte, en diciembre de 2019 el Banco de España previó un crecimiento del PIB del 1,7% en 2020, del 1,6% en 2021 y del 1,5% en 2022.
13. De acuerdo con el INE, el PIB en 2020 decreció un 8,8% y, a pesar del crecimiento del 5,5% en 2021, a día de hoy no se han alcanzado los niveles previos a la pandemia. De acuerdo con las previsiones de verano de la Comisión Europea<sup>3</sup>, España no recuperará el PIB previo a la pandemia hasta el segundo semestre de 2023.

<sup>2</sup>

[https://ec.europa.eu/economy\\_finance/forecasts/2019/autumn/ecfin\\_forecast\\_autumn\\_2019\\_es\\_en.pdf](https://ec.europa.eu/economy_finance/forecasts/2019/autumn/ecfin_forecast_autumn_2019_es_en.pdf)

<sup>3</sup> [https://economy-finance.ec.europa.eu/economic-surveillance-eu-economies/spain/economic-forecast-spain\\_en](https://economy-finance.ec.europa.eu/economic-surveillance-eu-economies/spain/economic-forecast-spain_en)

14. Dada la elasticidad renta de la movilidad, las empresas ferroviarias se encuentran en un escenario en el que la movilidad no solo no se ha incrementado de acuerdo con el crecimiento económico previsto cuando solicitaron la capacidad marco, sino que no ha recuperado, en términos anuales, los niveles previos a la pandemia.
15. Por otra parte, ILSA señaló en sus alegaciones de 12 de mayo de 2022 remitidas en el marco del expediente que finalizó con la Resolución de 7 de junio que, en abril 2021, como consecuencia del impacto de la COVID-19, redujo su encargo de material rodante de los 23 trenes previstos, a 20. Según ILSA, el plazo para el aprovisionamiento de los 3 trenes adicionales necesarios para el cumplimiento íntegro del acuerdo marco es de entre 3 y 4 años, esto es, hasta finales de 2025.
16. Visto todo lo anterior, se considera que la alteración en la situación económica y de demanda de movilidad ocasionada por la COVID-19 justifican una flexibilización de los compromisos incluidos en el acuerdo marco suscrito entre ILSA y ADIF AV. Además, el periodo necesario para que ILSA cuente con una flota de trenes suficiente requiere que dicha flexibilización se extienda hasta el horario de servicio 2024-2025.
17. Disponer de capacidad en la red es esencial para prestar servicios ferroviarios, de tal manera que la capacidad total en la red supone un límite a la intensificación de los servicios y a la liberalización e introducción de competencia en el sector ferroviario. Para que la utilización de la red sea lo más intensa posible, objetivo éste sobre el que la CNMC viene insistiendo, es fundamental que se dé transparencia a los surcos disponibles. Para ello es preciso que, en el procedimiento de adjudicación de capacidad de infraestructura anual, de la capacidad que tiene reservada ILSA en virtud del acuerdo marco para cada horario de servicio, solicite solo aquella que prevea utilizar efectivamente, con el fin de que la capacidad sobrante pueda ofertarse por ADIF AV para el horario de servicio de que se trate.
18. En relación a la modificación de la cláusula 6ª, apartados 1 y 2, del acuerdo marco, motivada por el **retraso en el inicio de las operaciones** por parte de ILSA, esta Comisión considera que la pandemia de COVID-19 ha tenido un impacto significativo en las actividades que el operador ferroviario debía desarrollar con anterioridad al comienzo de su explotación comercial. En particular, Bombardier-Hitachi, fabricante del material rodante de ILSA, indicó el 18 de mayo de 2020 que las restricciones impuestas para contener los contagios supuso el cierre de los centros de producción, retrasando los plazos de entrega.

19. El retraso en la fabricación del material rodante implica que éste deba adaptarse a las nuevas especificaciones técnicas de interoperabilidad, que requieren un mayor periodo de pruebas y ensayos previos a la autorización de puesta en servicio.
20. Por estos motivos, ADIF AV concluyó “(...) *que ni ILSA ni su fabricante de material rodante pudieron evitar las restricciones acordadas por las autoridades competentes como consecuencia del Covid-19 y que han comportado un retraso muy importante en los procesos de fabricación de su material rodante. Dicho retraso, lógicamente, impedía cumplir con la obligación establecida en el Acuerdo Marco, de iniciar las operaciones el 1 de enero de 2022*”.
21. A la vista de la información aportada en el marco del expediente que concluyó con la Resolución de 7 de junio de 2022, esta Comisión coincide con las conclusiones de ADIF AV.

Por todo cuanto antecede, el Pleno de la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia,

## RESUELVE

**PRIMERO.-** Aprobar, de conformidad con lo dispuesto en artículo 13.3 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, la modificación de las cláusulas 3ª.2, 6ª, apartados 1 y 2, del acuerdo marco firmado el 11 de mayo de 2020 por la Entidad Pública Empresarial ADIF-Alta Velocidad e Intermodalidad del Levante, S.A.

**SEGUNDO.-** En el procedimiento de adjudicación anual de capacidad de infraestructura regulado en el artículo 7.2 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, Intermodalidad del Levante, S.A. deberá solicitar, de la capacidad que tiene reservada en virtud del acuerdo marco, solo aquella que prevea utilizar efectivamente.

Comuníquese esta Resolución a la Dirección de Transportes y del Sector Postal y notifíquese a la Entidad Pública Empresarial Adif-Alta Velocidad y a Intermodalidad del Levante, 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.