

RESOLUCIÓN SOBRE LAS CONDICIONES DE ACCESO AL MATERIAL RODANTE DE RENFE ALQUILER DE MATERIAL RODANTE, S.P.E. POR PARTE DE LAS EMPRESAS FERROVIARIAS

SALA DE SUPERVISIÓN REGULATORIA

STP/DTSP/055/17

Presidenta

D.^a María Fernández Pérez

Consejeros

D. Benigno Valdés Díaz

D. Mariano Bacigalupo Saggese

D. Bernardo Lorenzo Almendros

D. Xabier Ormaetxea Garai

Secretario de la Sala

D. Joaquim Hortalà i Vallvé, Secretario del Consejo

En Madrid, a 23 de mayo de 2018

De acuerdo con las funciones establecidas en el artículo 11 de la Ley 3/2013, de 4 de junio, de creación de la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia (en adelante, LCNMC), la Sala de Supervisión Regulatoria, emite la siguiente Resolución:

PRIMERO.- ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Con fecha 21 de noviembre de 2017, se acordó la apertura de un procedimiento con el objeto de analizar en profundidad la disponibilidad de alquiler de material rodante para el mercado de transporte de mercancías y sus condiciones de contratación.

En dicho escrito, también se señalaba, en aras del principio de eficacia, que quedaban incorporados todos los actos y trámites realizados, tanto en el marco del procedimiento tramitado bajo referencia STP/DTSP/267/16, como la información y documentación aportada por Renfe Alquiler de Material Ferroviario, S.M.E., S.A. (en adelante, RENFE Alquiler) en respuesta al requerimiento de información de fecha 10 de marzo de 2016.

SEGUNDO.- Mediante oficio de fecha 15 de diciembre de 2017 se comunicó a los interesados, a los efectos de lo previsto en el artículo 82 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las

Administraciones Públicas, la apertura del trámite de audiencia, otorgándose un plazo de diez días para formular alegaciones. Este plazo fue ampliado en cinco días más a solicitud de RENFE Alquiler y de Renfe Mercancías, S.M.E., S.A. (en adelante, RENFE Mercancías).

TERCERO.- Con fecha 16 de enero de 2018 tuvo entrada en el registro de esta Comisión escrito de RENFE Alquiler señalando, en relación con el Antecedente anterior, que reiteraba las alegaciones vertidas en el contexto del citado expediente STP/DTSP/267/16, añadiendo algunas matizaciones.

CUARTO.- Con fecha 13 de febrero de 2018, Renfe Alquiler presentó nuevo escrito en contestación al oficio de requerimiento de 29 de enero de 2018.

QUINTO.- Con fecha 22 de febrero de 2018, la Sala de Supervisión Regulatoria acordó la ampliación de plazo del presente procedimiento por tres meses adicionales.

SEXTO.- La Sala de competencia, al amparo de lo dispuesto en el artículo 21 de la Ley 3/2013, 4 de junio, con esta fecha ha acordado emitir informe sobre este expediente, sin perjuicio de la aplicación de la Ley 15/2007, de 3 de julio, de Defensa de la Competencia, en el caso de que se aprecien indicios de infracción.

SEGUNDO.- FUNDAMENTOS DE DERECHO

I. HABILITACIÓN COMPETENCIAL

De conformidad con el artículo 11.Uno.de la LCNMC, corresponde a la CNMC supervisar y controlar el correcto funcionamiento del sector ferroviario, en particular, según el punto primero de dicho artículo, ejerciendo sus competencias para *“salvaguardar la pluralidad de la oferta en la prestación de los servicios sobre la Red Ferroviaria de Interés General y sus zonas de servicio ferroviario, así como velar por que éstos sean prestados en condiciones objetivas, transparentes y no discriminatorias”*.

Estas competencias de la CNMC deben ser interpretadas conjuntamente con la Directiva 2012/34/UE del Parlamento Europeo y del Consejo de 21 de noviembre de 2012 (en adelante, Directiva RECAST), por la que se establece un espacio ferroviario único que, en su artículo 56.9, al determinar las funciones del organismo regulador, establece que *“[S]in perjuicio de las facultades de las autoridades de competencia nacionales en materia de protección de la competencia en los mercados de servicios ferroviarios, el organismo regulador decidirá por iniciativa propia, cuando corresponda, las medidas adecuadas para*

corregir discriminaciones en perjuicio de los candidatos, distorsiones del mercado y otras situaciones indeseables en estos mercados (...)”.

Además, el artículo 28 de la LCNMC señala que toda persona física y jurídica está obligada a proporcionar a esta Comisión *“toda clase de datos e informaciones de que dispongan y que puedan resultar necesarias para el desarrollo de las funciones de dicha Comisión”*.

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 la resolución del presente procedimiento es la Sala de Supervisión Regulatoria de la CNMC.

En relación con la habilitación competencial, RENFE Alquiler, RENFE Mercancías, Renfe Fabricación y Mantenimiento, S.M.E., S.A. (en adelante, RENFE Mantenimiento) y Renfe Operadora, S.M.E., S.A. (en adelante, RENFE Operadora) han presentado las alegaciones que se analizan a continuación. Para facilitar este análisis, en el presente epígrafe se agrupa bajo la denominación de RENFE a las citadas empresas.

- **Alcance de las competencias del regulador sectorial**

RENFE señala en sus alegaciones que las **funciones de la CNMC** en el mercado ferroviario que se incluyen en el artículo 11.Uno de la LCNMC y siguen, de acuerdo con su lectura, lo establecido en la Directiva RECAST, se centrarían en: *“(i) El régimen de entrada al mercado ferroviario (licencias, etc.); (ii) La regulación del acceso a la infraestructura ferroviaria; y (iii) Otras funciones menores como la determinación del carácter internacional de determinados servicios, o el impacto de nuevos servicios en obligaciones de servicio público”*.

Igualmente, RENFE alega que la función prevista en el citado artículo 11.Uno.1 relativa a **la salvaguarda de la pluralidad de la oferta** *“no puede ser interpretada como una habilitación a la CNMC para adoptar cualquier medida que considere conveniente para regular el sector ferroviario”* dado que la LCNMC no establece una norma habilitante para la, a su juicio, *“significativa ablación del derecho a la libre empresa”* que supondría esta interpretación.

A la vista de las alegaciones anteriores, esta Sala considera necesario señalar que la descripción que realiza RENFE de las **funciones de la CNMC en relación con el sector ferroviario no se ajusta al marco regulador vigente**. Por una

parte, la CNMC no cuenta con funciones relacionadas con la entrada de las empresas ferroviarias al mercado, como señala RENFE, dado que la concesión de licencias y evaluación de los requisitos a cumplir por las empresas ferroviarias son, de acuerdo con los artículos 48 y siguientes de la Ley 38/2015, de 29 de septiembre, del Sector Ferroviario (en adelante, Ley 38/2015), competencia de la Agencia Estatal de Seguridad Ferroviaria (AESF).

Por otra parte, si bien es cierto que la **determinación de las condiciones de acceso a la red ferroviaria** es una parte esencial de las funciones del regulador ferroviario, **no es cierto que sean las únicas** y que el resto sean “*funciones menores*”. Así, considerando la legislación europea, como señala la propia RENFE, la Directiva RECAST, en su considerando (3) advierte que “[D]ebe mejorarse la eficiencia del sistema ferroviario a fin de integrarlo en un mercado competitivo, teniendo en cuenta, a la vez, las características especiales de los ferrocarriles”. De este modo queda patente que la finalidad de la eficiencia en el sistema ferroviario se persigue para integrar dicho sistema en un mercado que sea competitivo.

Igualmente, la Directiva RECAST reitera la necesidad de la existencia de un organismo regulador que supervise la aplicación de las normas establecidas en la propia Directiva para la gestión eficiente y la utilización justa y no discriminatoria de la infraestructura ferroviaria. Por tanto, en la medida en la que la razón de ser de los organismos reguladores nacionales está vinculada a la eficiencia del sistema ferroviario en un marco competitivo, los instrumentos competenciales atribuidos a la CNMC (en su condición de organismo regulador) también deben estar en consonancia con la búsqueda y garantía de una competitividad óptima en los distintos segmentos del mercado ferroviario, así como el uso eficiente de las redes ferroviarias.

Por este motivo se observa un refuerzo de las competencias relacionadas con el acceso a las infraestructuras y a los servicios ferroviarios. En particular, el artículo 56.2 de la Directiva RECAST establece que “(...), el organismo regulador estará facultado para supervisar la situación de la competencia en los mercados de los servicios ferroviarios (...)”, concretándose en el punto 9 del mismo artículo, citado por RENFE, que “(...) el organismo regulador decidirá por iniciativa propia, cuando corresponda, 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 el apartado 1, letras a) a g)”.

Con la mera lectura de los preceptos anteriores queda evidenciado que, contrariamente a lo que señala RENFE, las “medidas adecuadas” que pueden adoptar los reguladores no se refieren únicamente al acceso a la red ferroviaria, **quedando indubitadamente englobado el acceso al material rodante,**

cuestión objeto de la presente Resolución. En efecto, el término “en particular” del artículo citado no puede ser interpretado como una lista exhaustiva dado que, de otra forma, quedarían limitadas las funciones de supervisión otorgadas por la propia Directiva RECAST.

De hecho, el ámbito de las competencias del regulador fue señalado por la Comisión Europea en su carta de emplazamiento en el procedimiento de infracción abierto al Estado español por la incorporación a la normativa nacional del denominado primer paquete ferroviario, al establecer que *“el mandato del artículo 10.7 de la Directiva 91/440/CEE –«el organismo regulador... supervisará la competencia en los mercados de servicios ferroviarios, incluido el mercado de transporte de mercancías por ferrocarril»– no deja a los Estados miembros margen de actuación; implica que el organismo regulador ha de desempeñar una función permanente y regular de seguimiento del mercado, con vistas a detectar posibles comportamientos anticompetitivos, y que esta función debe ejercerse no solo a instancia de las partes interesadas, sino a iniciativa propia....”*.

En definitiva, **la legislación europea habilita a los organismos reguladores** a supervisar la **situación competitiva** en los mercados de los servicios ferroviarios y **adoptar las medidas** necesarias para corregir: i) discriminaciones en perjuicio de los candidatos; ii) distorsiones del mercado y; iii) otras situaciones indeseables en estos mercados.

En el mismo sentido, **la legislación española tampoco limita las competencias del regulador al acceso a la red ferroviaria**, habilitando a la CNMC a controlar y supervisar el correcto funcionamiento del mercado ferroviario. Efectivamente, el artículo 11.Uno de la LCNMC señala que la CNMC *“(...) supervisará y controlará el correcto funcionamiento del sector ferroviario”*, ejerciendo, en particular, pero no exclusivamente, las funciones citadas en los apartados 1 a 12.

Algunas de dichas funciones, como señala RENFE, se refieren a la regulación del acceso a la red de los gestores de infraestructuras, como son supervisar los procesos de consultas llevados a cabo por los gestores de infraestructuras, evitar situaciones discriminatorias en el acceso a la red o supervisar las condiciones económicas fijadas (cánones ferroviarios).

Sin embargo, **otras funciones están vinculadas con carácter general a la función de supervisión y control de la CNMC** para que el mercado afectado funcione de manera correcta (competitiva y no discriminatoria) y, en particular, en las dos siguientes funciones:

- *Salvaguardar la pluralidad de la oferta en la prestación de los servicios sobre la red ferroviaria de interés general y sus zonas de servicio*

ferroviario, así como velar por que éstos sean prestados en condiciones objetivas, transparentes y no discriminatorias

- *Garantizar la igualdad entre empresas, así como entre cualesquiera candidatos, en las condiciones de acceso al mercado de los servicios ferroviarios*

Para el ejercicio de ambas funciones (apartados 1 y 2 del artículo 11.Uno de la LCNMC), **la CNMC ineludiblemente debe ostentar y ostenta la capacidad de adoptar las medidas que a su juicio resulten necesarias para corregir el funcionamiento del sector ferroviario**, una vez detectada una situación o un comportamiento que impidiera su desarrollo en las concretas condiciones reseñadas en dichos apartados (pluralidad de oferta, prestación de los servicios ferroviarios en condiciones objetivas, transparentes y no discriminatorias, igualdad entre empresas o candidatos en las condiciones de acceso al mercado de los servicios ferroviarios) e, incluso, también tiene atribuida la habilitación para **imponer las necesarias específicas obligaciones a las empresas ferroviarias** cuyo comportamiento pudiera estar afectando a las condiciones competitivas objeto de salvaguarda y garantía por parte de la CNMC. Ello resulta así, dado que la norma nacional ha configurado dichas previsiones como **habilitaciones competenciales en sí mismas** que no precisan de un desarrollo normativo ulterior y, además, resulta conforme con la normativa comunitaria, en particular, el contenido del artículo 56.9 de la Directiva 2012/34/UE.

En este sentido, procede indicar que de conformidad con el artículo 112 de la Ley 38/2015, la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia es también competente para imponer las sanciones por el incumplimiento de sus resoluciones, incumplimiento tipificado como infracción en los artículos 106, apartado 1.2 y 107, apartado 2.1.

Igualmente, cabe señalar que, a tenor de la redacción del artículo 11.Uno de la LCNMC, decae por sí misma la alegación de RENFE según la cual no son necesarias normas habilitantes concretas para que el regulador ferroviario, por ejemplo, aplique sus funciones para determinar las condiciones de acceso a la red ferroviaria, previstas en los puntos 5 y 6 de dicho artículo, mientras que, a su juicio, la CNMC sí debería contar previamente con un desarrollo normativo específico para aplicar, precisamente, la función de salvaguarda de la pluralidad de la oferta.

Dicha conclusión en modo alguno se ve desvirtuada atendiendo a la previa experiencia en otros sectores regulados, en los términos que pretende RENFE. En primer lugar, porque la habilitación competencial que actualmente ostenta la CNMC es la ya referida con anterioridad y en virtud de la vigente normativa nacional y comunitaria que le resulta aplicable en los términos señalados. Y, en

segundo lugar, porque RENFE se está amparando en antigua normativa que fue posteriormente derogada y además está haciendo caso omiso de la prolija jurisprudencia que confirmó la capacidad de aquellos reguladores sectoriales para adoptar medidas encaminadas a salvaguardar la pluralidad de la oferta.

Del mismo modo, contrariamente a lo que sostiene RENFE, también debe rechazarse categóricamente que el derogado Real Decreto 2387/2004, sobre el Reglamento del Sector Ferroviario, pueda determinar en el marco del presente procedimiento las funciones amparadas en el marco genérico que supone la *“salvaguarda de las pluralidad de la oferta”*, por cuanto el marco normativo competencial actual difiere sustancialmente del existente hace 14 años y, además, dicha norma fue objeto de un procedimiento de infracción por la Comisión Europea.

En definitiva, esta Sala considera que la **salvaguarda de la pluralidad de la oferta** prevista en el artículo 11.Uno.1 de la LCNMC habilita a la CNMC, en línea con sus funciones de supervisión y control del sector ferroviario, a **adoptar medidas para corregir situaciones distorsionadoras del mercado**, como igualmente se establece en el artículo 56.9 de la Directiva RECAST.

II. CONSIDERACIONES PRELIMINARES

El **acceso al material rodante** se configura como una **importante barrera a la entrada a los mercados ferroviarios**, tanto de viajeros como de mercancías.

La Comisión Nacional de la Competencia¹ (CNC) en su Informe sobre la competencia en el transporte de mercancías por ferrocarril en España de 2013 (en adelante, Informe de mercancías) ya identificó que *“[T]eniendo en cuenta las características de las infraestructuras en España, la escasa oferta de material rodante puede constituir una barrera de entrada para los nuevos operadores en el sector o para los operadores instalados que quieran ampliar su oferta comercial”*. Adicionalmente, señaló que era preciso *“[A]segurar la transparencia de precios de venta y alquiler y el acceso no discriminatorio de terceros al material rodante que actualmente es titularidad de RENFE-Operadora”*.

En esta misma línea, la CNMC señaló, en el Documento de reflexión sobre el proceso de liberalización de viajeros por ferrocarril², que *“[C]on el objetivo de*

¹ Organismo actualmente extinguido e integrado en el seno de la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia (CNMC).

² Ver [PRO/DTSP/0001/14. Documento de reflexión sobre el proceso de liberalización de viajeros por ferrocarril. Junio de 2014.](#)

reducir esta barrera, se considera conveniente de forma simultánea al proceso de liberalización, garantizar el acceso al material rodante en condiciones no discriminatorias y asequibles para los nuevos entrantes”.

También, en el contexto del **cuarto paquete ferroviario**, el Reglamento 2016/2338³ señala que deberá evaluarse “*si son necesarias medidas para garantizar el acceso efectivo y no discriminatorio a material rodante adecuado*”.

Además, el acceso al material rodante en general y, el de tracción en particular, fue identificado como una barrera a la entrada por los representantes de los usuarios del sector ferroviario en el marco de las consultas llevadas a cabo por esta Comisión de conformidad con el artículo 11.dos de la LCNMC⁴.

Diferentes aspectos justificarían las dificultades que afrontan las empresas ferroviarias para adquirir nuevo material rodante, en particular, locomotoras⁵:

- En primer lugar, cabe señalar el **elevado coste de adquisición** de las locomotoras (unos 3 millones de euros aproximadamente) que provocó que, en 2016, el coste destinado a su alquiler y amortización supusiera un 28% de los costes totales de transporte ferroviario de mercancías para las empresas alternativas. RENFE Mercancías afronta unos costes de material rodante inferiores debido al elevado grado de amortización de sus locomotoras.
- En segundo lugar, **la posibilidad de adquisición del material rodante está muy limitada por las características técnicas de la red ferroviaria española** (especialmente, el ancho de vía ibérico, que difiere del mayoritario en Europa). Esto condiciona a las empresas ferroviarias, tanto para el mercado de compra de segunda mano como de alquiler, de modo

³ Reglamento 2016/2338 del Parlamento Europeo y del Consejo de 14 de diciembre de 2016 que modifica el Reglamento 1370/2007 en lo que atañe a la apertura del mercado de los servicios nacionales de transporte de viajeros por ferrocarril.

⁴ [Acuerdo de 19 de diciembre de 2017 por el que se emite informe relativo a la consulta a los representantes de los usuarios sobre su punto de vista del mercado ferroviario.](#)

⁵ Si bien otro tipo de material rodante, como los vagones, resulta también relevante para realizar el transporte de mercancías, el presente expediente se centra en las locomotoras ya que, como se ha señalado, y según establece el artículo 48 de la Ley 38/2015, las empresas ferroviarias deben aportar en todo caso la tracción. Por tanto, para que una empresa ferroviaria pueda constituirse como tal, debe contar con este tipo de material rodante, mientras que los vagones pueden pertenecer a terceros

que resulta más rígido que en la mayoría de los países europeos, al no poderse beneficiar de material excedentario existente.

- En tercer lugar, la adquisición en propiedad de locomotoras se efectúa en pedidos mediante lotes, para beneficiarse tanto fabricantes como adquirientes de la producción industrial en serie. Por ello, **no resulta viable un encargo puntual de una o pocas máquinas**, debiendo, en estos casos, sincronizar el pedido con otros similares para poder disponer de un lote más grande. Este hecho provoca que los plazos de entrega de las locomotoras de las empresas de menor tamaño se dilaten, al requerirse un número mínimo de unidades que deben provenir de pedidos de varias de ellas. Así, por ejemplo, COMSA adquirió sus tres locomotoras Traxx de Bombardier, incorporándose al pedido de 100 locomotoras efectuadas previamente por RENFE.

En este contexto, cabe resaltar la pertinencia de la obligación impuesta por la Ley 38/2015 en su **disposición adicional decimosexta** (en adelante, DA. 16ª) al establecer que: *“Renfe Alquiler de Material Ferroviario, S.A. facilitará el acceso de los operadores al material de forma transparente, objetiva y no discriminatoria, dando publicidad a su oferta de tal forma que su contenido pueda ser conocido por todas aquellas empresas ferroviarias que estén interesadas”*.

Esta empresa se constituyó el pasado 29 de abril de 2014, en cumplimiento del Real Decreto-ley 22/2012, de 20 de julio, por el que se adoptan medidas en materia de infraestructuras y servicios ferroviarios (en adelante, RDL 22/2012), con el objeto de arrendar el material rodante que le fue asignado, así como, en su caso, el de terceros.

Casi cuatro años después de su constitución, y dada la importancia señalada del acceso al material rodante para asegurar la competencia y la pluralidad de la oferta en el mercado de transporte de mercancías por ferrocarril, se considera necesario analizar el cumplimiento de la citada DA 16ª.

III. SITUACIÓN ACTUAL DEL PARQUE DE LOCOMOTORAS PARA EL TRANSPORTE DE MERCANCÍAS POR FERROCARRIL

El presente apartado se centra en describir el material de tracción ferroviario existente en España, en función de las empresas ferroviarias que lo utilizan, así como de su régimen de propiedad.

III.1. Parque de locomotoras

En primer lugar, como se observa en la tabla siguiente, el mercado español de transporte de mercancías cuenta con **407 locomotoras** para desarrollar su

actividad, de las que 343 son utilizadas por RENFE Mercancías mientras que el resto, 64, son operadas por las empresas alternativas. Con respecto a 2015 cabe señalar que estas últimas han incrementado el número de locomotoras en 8 mientras que RENFE Mercancías cuenta con 2 menos.

En la tabla siguiente se indica, asimismo, la serie de cada locomotora, que indica sus características, cuyo detalle, en términos de antigüedad, potencia o tipo de tracción, se presenta en el Anexo.

Tabla 1. Parque de locomotoras de las empresas ferroviarias de mercancías (2016)

		SERIE	RENFE M.	COMSA	TRANSFESA	CONTINENTAL	LOGITREN	ACCIONA	TRACCIÓN	FERROVIAL	TRANSITIA
Ibérico	Diésel	312		2							
		317		2							
		319	14			6			2		
		333	75	1	1	5		3	3		
		335		3	11	10	3			2	1
	Eléctrica	251	28								
		253	100	3	2						
		269	60	1							
		289	9								
	Dual	601		2							
Estándar	Diésel	319	2								
		LDE-2100		1							
	Eléctrica	252	10								
Métrico	Diésel	315	10								
		316	21								
	Dual	619	14								
		Total	343	15	14	21	3	3	5	2	1

Fuente. Elaboración propia a partir de los datos suministrados por las empresas ferroviarias.

Como se observa, RENFE Mercancías posee una amplia variedad de material tractor (un 60% electrificado, un 36% diésel y un 4% dual), mientras que las empresas ferroviarias alternativas han optado fundamentalmente por locomotoras diésel, que son más versátiles, ya que unos 5.715 km, que

representan un 37% de la Red Ferroviaria de Interés General (RFIG), no están electrificados.

Además, como se señaló en el Informe de supervisión del mercado de transporte ferroviario de mercancías del año 2015⁶, entre los tramos no electrificados se encuentran las conexiones con Portugal, el acceso hacia bahía de Algeciras o múltiples zonas puntuales en instalaciones de servicios. De esta forma, las empresas ferroviarias alternativas, que no cuentan con capacidad para adquirir un número elevado de locomotoras, adquirieron material diésel que puede ser utilizado tanto en vías electrificadas como en los tramos que no lo están.

Por otra parte, las locomotoras utilizadas por las empresas alternativas son, en su mayoría, material de última generación destacando, especialmente, las máquinas Euro 4000 de Vossloh (S-335). RENFE Mercancías, por su parte, cuenta con una planta de material tractor más heterogénea, con un 55% de sus máquinas relativamente modernas, especialmente, las Traxx de Bombardier (S-253), de tracción eléctrica, y la serie 333 de tracción diésel. Como se ha indicado anteriormente, en el Anexo a la presente Resolución se adjunta las características técnicas del parque de locomotoras.

III.2. Régimen de propiedad del material tractor

Las barreras al acceso al material rodante de tracción han provocado que las **empresas ferroviarias alternativas hayan recurrido mayoritariamente a su alquiler** (ver tabla siguiente), de modo que, según los datos de 2016, tan **solo un 22%** de las máquinas que utilizan están en régimen de propiedad. Estas máquinas fueron adquiridas al inicio de su actividad, de modo que durante los últimos años no se ha producido ninguna adquisición de material en propiedad por su parte. Por ejemplo, Continental compró dos locomotoras en 2005, Acciona adquirió su máquina en 2006, Tracción Rail compró dos en 2008 y otras dos en 2011, mientras que Comsa compró cinco máquinas en 2010.

Por el contrario, como se observa también en la tabla siguiente, **RENFE Mercancías tiene todas sus locomotoras en régimen de propiedad**, con la única excepción de dos locomotoras que provisionalmente tenía arrendadas a RENFE Alquiler, ya que su tamaño le ha permitido ir adquiriendo material mediante la contratación de los lotes que necesitaba.

⁶ <https://www.cnmc.es/expedientes/infdtsp00216>

Tabla 2. Régimen de propiedad de las locomotoras utilizadas por los operadores ferroviarios de mercancías (2015 y 2016)

Empresa	Propiedad		Alquiler		Total	
	2015	2016	2015	2016	2015	2016
RENFE MERCANCÍAS	345	341	0	2	345	343
COMSA	5	5	8	10	13	15
TRANSFESA	0	0	11	14	11	14
CONTINENTAL	2	4	17	17	19	21
LOGITREN	0	0	3	3	3	3
ACCIONA	1	1	1	2	2	3
TRACCIÓN	4	4	1	1	5	5
FERROVIAL	0	0	2	2	2	2
TRANSITIA	0	0	1	1	1	1
Total	357	355	44	52	401	407

Fuente. Elaboración propia a partir de los datos suministrados por las empresas ferroviarias.

En relación con el mercado de alquiler de locomotoras, el uso de 14 locomotoras se basa en la relación contractual concluida entre el **operador ferroviario y los fabricantes** en régimen de *leasing*, o una figura similar, del resto de .

En relación con el resto, cabe señalar que se encuentran activas **dos empresas** dedicadas a la compra de material rodante de tracción para su posterior arrendamiento. Por una parte, **Alpha Trains** Iberia, S.L. (en adelante, Alpha Trains) que, en 2016, tenía alquiladas **22 máquinas** del citado modelo S-335 con diferentes operadores alternativos. Por otra parte, **RENFE Alquiler**, que comenzó su actividad en 2015 y que, en 2016, tenía **16 locomotoras** alquiladas.

A este respecto, cabe señalar que las rigideces indicadas en el epígrafe anterior, que impiden la fabricación de un número reducido de locomotoras aptas para el mercado español, ha provocado que el parque de locomotoras disponibles para su arrendamiento haya permanecido constante durante un periodo dilatado de tiempo⁷. La **entrada en el mercado de RENFE Alquiler** ha incrementado la oferta disponible de material rodante en alquiler, como muestra el hecho de que entre 2015 y 2016 las **empresas ferroviarias alternativas cuentan con 8 locomotoras adicionales**, lo que supone un incremento del 15%.

⁷ Con carácter puntual Alpha Trains adquirió en 2017 seis nuevas locomotoras Euro 4000, si bien cuatro se arrendaron a la compañía portuguesa Medway y dos a Ibercargo (joint venture formada entre Takargo y Comsa).

IV. OFERTA DE MATERIAL RODANTE DE RENFE ALQUILER

IV.1. Material rodante de RENFE Alquiler

Desde la creación de RENFE Alquiler, a finales de abril de 2014, de conformidad con el artículo 1 del RDL 22/2012, la oferta puesta a disposición de terceros de esta empresa puede dividirse en dos periodos:

- **Desde mayo de 2014 hasta noviembre de 2016**, periodo en el que RENFE Alquiler contó con el material aportado por RENFE Operadora para la constitución de la empresa. El parque puesto a disposición de terceros contaba con 53 trenes de viajeros de diferentes series, así como 49 locomotoras para el transporte de mercancías y 117 vagones porta-automóviles.
- Posteriormente, durante 2016, **RENFE Alquiler puso a disposición de terceros nuevo material tractor**, como consecuencia de los compromisos voluntarios asumidos por el Grupo Renfe en el contexto del expediente S/DC/0511/14⁸. Así, de acuerdo con su propuesta presentada el 5 de abril de 2016, RENFE Alquiler adquiriría 22 locomotoras a RENFE Mercancías. Si bien por Acuerdo de 18 de abril de 2016 de la Dirección de Competencia estos compromisos fueron rechazados, cerrándose el trámite de terminación convencional del citado Expediente, el Grupo Renfe mantuvo, de forma voluntaria, este traspaso de material entre las dos compañías⁹.

El traspaso de material se produjo a través de dos contratos de compraventa suscritos entre RENFE Mercancías y RENFE Alquiler en marzo y noviembre de 2016. Este nuevo parque de locomotoras incluía 10 locomotoras de ancho métrico (series 1500 y 1600), 2 de la serie 269, 2 de la 319, 4 de la 253 y 4 adicionales de la 333.

De esta forma, RENFE Alquiler, según se indica en la tabla siguiente, cuenta con un total de **71 locomotoras** de diferentes series:

⁸ [Resolución de 28 de febrero de 2017](#).

⁹ De hecho, este compromiso voluntario fue considerado como un atenuante de la sanción en el marco de la citada Resolución de 28 de febrero de 2017.

Tabla 3. Parque de locomotoras de Renfe Alquiler

Fecha adquisición	Serie de locomotora						Total
	333	253	269	319	1500	1600	
01/05/2014	8		37	4			49
21/03/2016			2				2
21/11/2016	4	4		2	4	6	20
Total	12	4	39	6	4	6	71

Fuente. Renfe Alquiler.

IV.2. Actividad de RENFE Alquiler en el mercado

La actividad de arrendamiento de locomotoras desarrollada por RENFE Alquiler ha estado condicionada por la **cantidad y las características de su material rodante**. Así, las series 333 y 253 son máquinas modernas, fiables y competitivas que han tenido buena aceptación por los operadores y han sido alquiladas con relativa agilidad, como se muestra en esta tabla.

Tabla 4. Locomotoras arrendadas por RENFE Alquiler (febrero de 2018)
[CONFIDENCIAL]

Fuente. RENFE Alquiler.

[CONFIDENCIAL]

En definitiva, las **máquinas más competitivas** de RENFE Alquiler **han sido alquiladas en el momento de su puesta a disposición** de terceros, debiendo ser asignadas siguiendo determinados criterios selectivos dada la concurrencia de solicitudes. Además, y ante la **escasez de opciones alternativas**, por las características del mercado español, recientemente se observa cierta demanda¹⁰ por las **locomotoras de la serie 319**, a pesar de ser máquinas de menores prestaciones y contar, en el mejor de los casos, con más de 25 años de antigüedad.

Por tanto, cabe concluir que existe una **demandas sin cubrir de alquiler de material rodante** de tracción por parte de las empresas alternativas a RENFE Mercancías.

¹⁰ **[CONFIDENCIAL]**

IV.3. Valoración de la cantidad de material rodante tractor puesto a disposición de terceros por RENFE Alquiler

Dada la demanda insatisfecha de material rodante entre las empresas ferroviarias alternativas, cabe analizar si el parque puesto a disposición de terceros resulta adecuado a la vista del parque disponible, en particular, por RENFE Mercancías, principal propietaria de locomotoras para el tráfico de mercancías. Para ello, es necesario considerar su uso efectivo en el mercado final.

En la tabla siguiente se muestra la actividad de RENFE Mercancías y de los operadores entrantes en su conjunto, expresado en millones de toneladas y en millones de toneladas-kilómetro, tanto en valor absoluto como relativo, así como el número de locomotoras utilizadas. Así, en 2016, las empresas alternativas, con tal solo el 16% de las máquinas, consiguieron mover el 29% de las toneladas y el 39% de las toneladas kilómetro (t.km). Las magnitudes anteriores mejoraron entre 2 y 3 puntos porcentuales con respecto a 2015.

Tabla 5. Comparativa de tráfico y locomotoras entre RENFE Mercancías y los operadores alternativos (2016)

	Mill. toneladas	% s/ total	Mill. t.km	% s/ total	Nº locomotoras	% s/ total
RENFE Mercancías	18,30	71,1	7.080	61,1	343	84,3
Empresas alternativas	7,43	28,9	4.171	38,9	64	15,7

Fuente. Elaboración propia a partir de los datos suministrados por las empresas ferroviarias.

Adicionalmente, se ha estimado la utilización de las locomotoras por parte de los operadores ferroviarios tomando como indicadores las toneladas netas movidas, los ingresos y los kilómetros recorridos, todo ello por locomotora. Los resultados obtenidos se indican en la tabla siguiente.

Tabla 6. Actividad media por locomotora y empresa (2015 y 2016)
[CONFIDENCIAL]

Año	Toneladas netas/loc.		Ingreso (Mill. €/loc.)		Km/loc.	
	2015	2016	2015	2016	2015	2016
RENFE MERCANCÍAS						
TRANSFESA R.						
CONTINENTAL R.						
COMSA R.						
ACCIONA R.						
TRACCIÓN R.						
LOGITREN						
TRANSITIA						
[FIN CONFIDENCIAL]						
Promedio	69.945	63.222	0,75	0,71	65.454	62.908
Promedio alternativos	128.429	116.124	1,23	1,21	138.301	131.000

Fuente. Elaboración propia a partir de los datos suministrados por las empresas ferroviarias.

Como se observa en la tabla anterior, por cada máquina, los operadores privados realizan más del doble de kilómetros y toneladas netas e ingresan casi el doble que el operador histórico tanto en 2015 como 2016.

Las conclusiones anteriores se mantienen incluso considerando únicamente el grado de utilización del **material más moderno** con que cuenta RENFE Mercancías. Así, como se observa en la tabla siguiente, el uso realizado de las locomotoras de las series 333 y 253 es reducido, en comparación con el de las empresas alternativas que poseen máquinas de características similares.

**Tabla 7. Comparativa de utilización (en kilómetros realizados) entre RENFE Mercancías y operadores alternativos (series S-253 y S-333).
[CONFIDENCIAL]**

Fuente. Elaboración propia a partir de los datos suministrados por las empresas ferroviarias.

Es decir, para las locomotoras eléctricas Traxx de la serie S-253 y las diésel de la S-333, los operadores alternativos realizan aproximadamente un 50% más de kilómetros que RENFE Mercancías.

En definitiva, del análisis anterior puede concluirse que **los operadores ferroviarios alternativos**, dada la evolución reciente del mercado, con cuotas aproximadas de un tercio del mercado, **han alcanzado un aprovechamiento cercano al límite de su material rodante de tracción**. Esta situación contrasta con los inferiores índices de uso observados para las locomotoras de RENFE Mercancías, con ratios bastante inferiores, incluso considerando sus modelos más modernos y potentes. La situación descrita anteriormente es, a su vez, coherente con lo ya señalado por la CNMC en la citada Resolución de 28 de febrero de 2017 en relación con el Expediente S/DC/0511/14¹¹ donde se concluía que RENFE Mercancías contaba con *“una amplia capacidad ociosa en cuanto a locomotoras para el transporte de mercancías (...)”*.

A pesar de esta situación, las diferentes empresas del Grupo RENFE han optado por no canalizar el material rodante excedentario de RENFE Mercancías para su uso por terceros a través de RENFE Alquiler que, como se ha dicho, no cuenta actualmente con material rodante sin arrendar.

IV.4. Efecto de las limitaciones en el acceso al material rodante por parte de las empresas ferroviarias alternativas

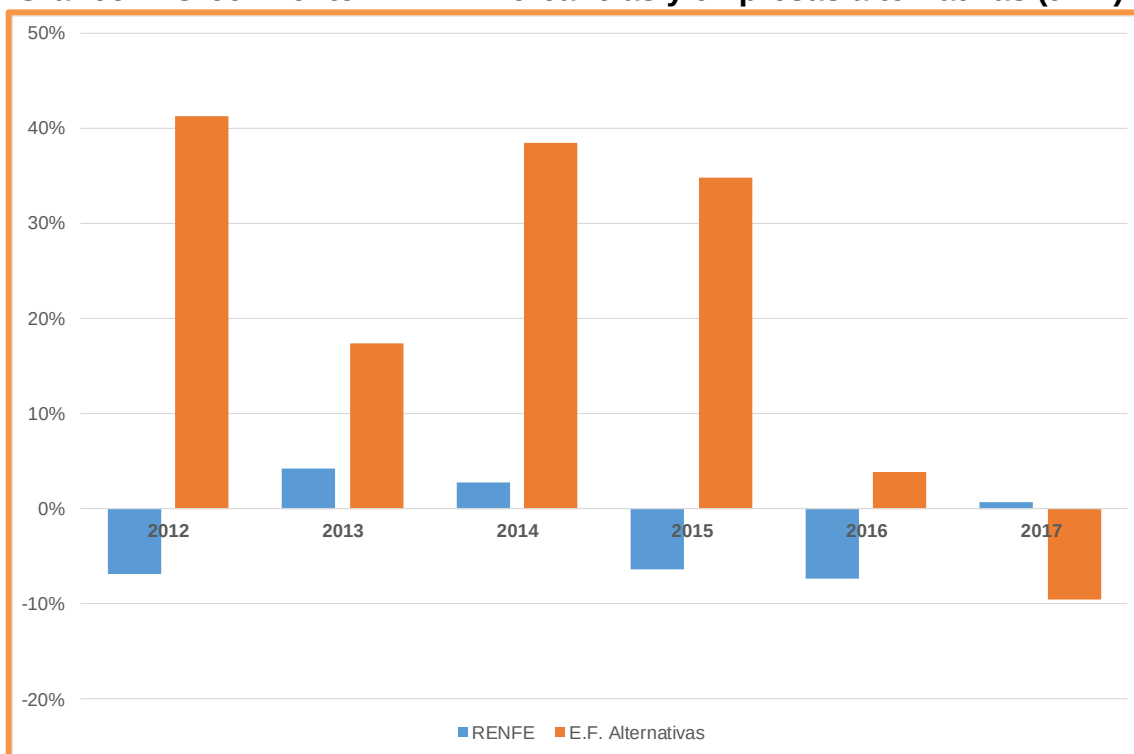
La **falta de material rodante**, junto con otros elementos, supone una clara **limitación en la actividad de las empresas alternativas de mercancías**, que ven reducida su capacidad para ofrecer servicios a los clientes finales y, por tanto, la pluralidad de la oferta que estos últimos obtienen.

Como se observa en el gráfico siguiente, en 2017 se ha confirmado la tendencia que comenzaba a apreciarse en 2016, cuando el crecimiento de las empresas ferroviarias alternativas comenzó a ralentizarse desde más del 30% a

¹¹ Ver nota al pie 8.

aproximadamente el 4%. En 2017 se observa una reducción de la actividad de estas empresas próxima al 10%, lo que contrasta con un leve incremento de RENFE Mercancías.

Gráfico 1. Crecimiento RENFE Mercancías y empresas alternativas (t.km)



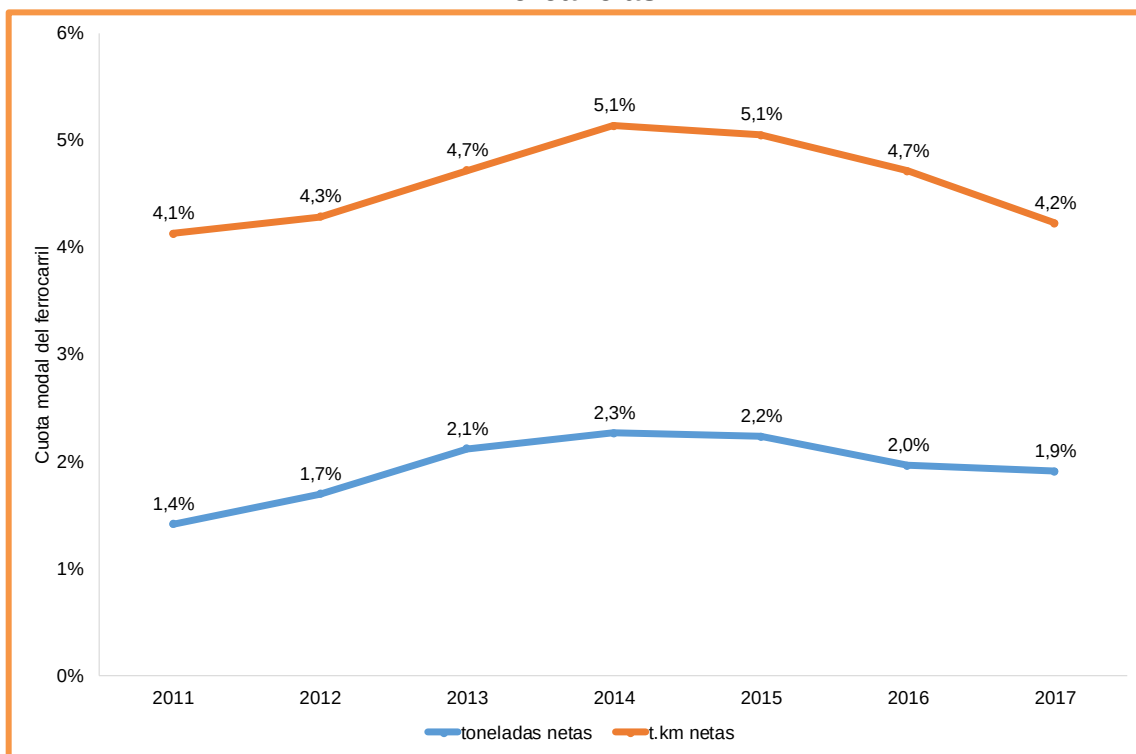
Fuente. Elaboración propia a partir de los datos suministrados por las empresas ferroviarias.

La evolución anterior es similar si, en vez de medir la actividad en t.km, se consideran las toneladas netas. De acuerdo con este indicador, las empresas alternativas habrían disminuido las toneladas netas transportadas en un 4% mientras que RENFE Mercancías las habría incrementado en un 7,3%, cambiando sensiblemente la tendencia de los últimos ejercicios y, en particular, 2016, cuando redujo su actividad en un 12,3%.

Sin embargo, este mayor dinamismo de RENFE Mercancías **no resulta suficiente para que el modo ferroviario mantenga su cuota modal**, como se observa en el gráfico siguiente, reduciéndose en 2017 en 0,5 puntos porcentuales en t.km y 0,1 puntos porcentuales en toneladas. Cabe recordar que, de acuerdo con el Informe de supervisión del mercado de transporte ferroviario

de mercancías correspondiente al ejercicio 2016¹², España ya contaba con una de las cuotas modales más bajas de la Unión Europea.

Gráfico 2. Evolución de la cuota modal del transporte ferroviario de mercancías



Fuente. Elaboración propia con los datos del Ministerio de Fomento y de los operadores ferroviarios.

De esta forma, mientras **RENFE Mercancías cuenta con capacidad ociosa en su parque de locomotoras** para el transporte de mercancías, **sus competidores**, como consecuencia de no tener acceso a material rodante tractor suficiente, afrontan **importantes limitaciones para mantener**, ya no sus niveles de crecimiento, sino incluso **la actividad alcanzada**. Este hecho redundo, como se ha visto, en una **merma de la cuota del modo ferroviario** en el transporte de mercancías y en **la pluralidad de la oferta** accesible para los usuarios finales de estos servicios.

IV.5. Medidas a imponer

¹² <https://www.cnmc.es/expedientes/infdtsp10317>

La necesidad de que el modo ferroviario sea lo más eficiente posible, al objeto de competir con el transporte por carretera, se compagina mal con los datos mostrados anteriormente y que, como se ha explicado, permiten concluir que RENFE Mercancías cuenta con material rodante ocioso que contrasta con el cuello de botella que supone para el resto de empresas ferroviarias y que actualmente limita, no solo su crecimiento, sino su capacidad de mantener la actividad alcanzada.

Así, si bien esta Sala valora positivamente el traspaso de material efectuado de RENFE Mercancías a RENFE Alquiler a finales de 2016, **cabe enmarcarlo en el contexto del citado procedimiento sancionador** (S/DC/0511/14). Así, la propia RENFE lo alegó como atenuante, siendo asumido en la citada Resolución 0511/14 que señalaba que *“[E]n opinión de esta Sala existen efectivamente dos compromisos de RENFE, ya vigentes, que, aunque insuficientes y que, por tanto, no permiten compensar por sí mismos todos los efectos anticompetitivos de las conductas infractoras, pueden valorarse como atenuantes para la infracción (...). Además, el traspaso a RENFE ALQUILER de locomotoras para que las alquile a operadores alternativos puede valorarse como un atenuante de la infracción del art. 2 de la LDC”*.

Por el contrario, existen pruebas que señalan que **RENFE Mercancías no cuenta con incentivos para el traspaso de material a RENFE Alquiler para su puesta a disposición de las empresas ferroviarias alternativas**.

En primer lugar, como señala el Tribunal de Cuentas Europeo¹³, *“[E]n España, no se vendieron locomotoras o vagones excedentes del operador predominante a otros operadores ferroviarios en el mercado de dicho país, aunque sí se vendió material rodante excedente a operadores de otros países”*. A su juicio, esta práctica limita la competencia en el mercado de transporte de mercancías por ferrocarril.

En segundo lugar, hasta noviembre de 2016¹⁴, **RENFE Mercancías no había planteado ningún traspaso adicional** de locomotoras a pesar de su **elevada demanda** por parte de las empresas ferroviarias alternativas (a finales de 2015 ya se habían alquilado 6 de las 8 máquinas de la serie 333) y de la **reducción de sus propios tráficos**, lo que habría conllevado la existencia de todavía más material ocioso entre su parque.

¹³ Ver Informe Especial sobre el [“Transporte de mercancías por ferrocarril en la UE: todavía no avanza por la buena vía”](#), página 35, año 2016.

¹⁴ Con la excepción de las dos locomotoras de la serie 269 que se traspasaron a Renfe Alquiler en marzo de 2016.

Finalmente, desde el momento en que se concluyó el traspaso de material en el contexto del procedimiento sancionador citado anteriormente, RENFE Mercancías no ha puesto, a través de RENFE Alquiler, material adicional a disposición de terceros. Paradójicamente, el reciente Plan de Mercancías, presentado por el Ministerio de Fomento el pasado 14 de diciembre de 2017¹⁵, señala que RENFE Mercancías prevé enajenar 72 locomotoras.

Esta conducta de RENFE Mercancías contrasta con el resultado económico exhibido por RENFE Alquiler. Según las Cuentas Anuales de 2016, esta empresa presentó unos beneficios positivos antes de impuestos de 1,676 millones de euros sobre una cifra de negocio de 20,3 millones, lo que supone un margen del 8,25%. Esta cifra contrasta, no ya con la de RENFE Mercancías o RENFE Mantenimiento, que presentaron pérdidas en dicho ejercicio, sino incluso con Renfe Viajeros, S.A., que, si bien contaba con beneficios positivos, su margen sobre ingresos era mucho menor (1,9%).

Así las cosas, y ante el efecto sobre la pluralidad de la oferta que conlleva las limitaciones de acceso al material rodante por parte de las empresas ferroviarias alternativas, esta Sala considera necesario adoptar una serie de medidas para asegurar una mayor eficiencia en el uso de los activos de los diferentes agentes.

En primer lugar, se considera necesario **requerir a RENFE Mercancías** que evalúe anualmente la **utilización efectiva de todo su material** rodante de tracción, y en particular, pero no de manera exclusiva, el de las series más modernas y competitivas (series 333, 253 y 252), **identificando aquel material ocioso** que, derivado de la evolución del mercado, no cuenta con un aprovechamiento adecuado.

Para ello, RENFE Mercancías deberá cuantificar la utilización que realiza de cada serie de su material tractor, mediante el uso de indicadores que permitan conocer, para cada una de ellas y con carácter mensual, la evolución de algunos datos relevantes, entre los que al menos deben incluirse el número de locomotoras, el número de servicios realizados, los kilómetros recorridos, las toneladas netas realizadas o los ingresos obtenidos. Asimismo, deberá identificarse la influencia del tiempo destinado a las operaciones de mantenimiento sobre la productividad alcanzada por las diferentes locomotoras.

¹⁵ <https://www.fomento.gob.es/NR/rdonlyres/f3eaac03-07c4-4fe7-b9bf-d3217ddacad5/146599/17121402.pdf>

En todo caso, los indicadores que RENFE Mercancías aporte para cuantificar la utilización de sus locomotoras deberán acompañarse de una explicación que defina de un modo preciso el objeto de cada uno de ellos, así como la metodología para su cálculo.

Por su parte, **RENFE Alquiler deberá analizar la actividad contractual efectuada y estudiar la demanda potencial** para el arrendamiento de material rodante adicional.

Los análisis anteriores deben remitirse a la CNMC en el plazo de **2 meses desde la notificación** de esta Resolución y, posteriormente, antes del **31 de enero** de cada año.

En caso que se produzca algún cambio en la actual estructura del mercado, que modifique el acceso de las empresas ferroviarias alternativas al mercado, esta Comisión analizará la pertinencia de las obligaciones anteriormente establecidas.

Resumen de las alegaciones y consideraciones de la Sala de Supervisión Regulatoria

En relación con las medidas anteriores, RENFE Alquiler considera que “[E]n cuanto la CNMC no tiene competencia alguna en relación con la utilización, arrendamiento y demanda potencial del material rodante, no está habilitada para realizar requerimientos de información con este objeto”. Adicionalmente, esta sociedad plantea que no existe un riesgo para la pluralidad de la oferta y que no se ha acreditado la existencia de una demanda insatisfecha.

En esta misma línea se pronuncia RENFE Mercancías, añadiendo, además, que existe en la actualidad una amplia oferta de material rodante en alquiler y que no es cierto que las supuestas restricciones al acceso al material rodante limiten el crecimiento de las empresas ferroviarias alternativas. Asimismo, considera que la propia estrategia empresarial de saneamiento de la empresa da los incentivos adecuados para poner su material excedentario a disposición de terceros.

En relación con las alegaciones anteriores, esta Sala considera, en primer lugar, que el análisis incluido en los apartados anteriores resulta clarificador de la situación del mercado del alquiler de material rodante tractor (su oferta y demanda) y los efectos que derivan en la actividad de las empresas ferroviarias.

De este modo, que acceso al material rodante tractor resulta fundamental para realizar transporte ferroviario no solo ha sido confirmado en el contexto del presente procedimiento, sino que, además, ha sido manifestado por: la CNC en el citado Informe de Mercancías; los representantes de los usuarios del sector

ferroviario¹⁶; además de señalarse en el citado informe del Tribunal de Cuentas Europeo¹⁷, en el marco del 4º Paquete Ferroviario y ha resultado en la imposición de determinadas obligaciones asimétricas en la DA 16ª de la Ley 38/2015.

Lo anterior resulta, a juicio de esta Sala, concluyente sobre la **importancia del acceso al material rodante** para competir en el mercado de transporte de mercancías por ferrocarril, así como de los **efectos sobre la pluralidad de la oferta**, limitando los servicios accesibles relativos al transporte de mercancías por ferrocarril por los usuarios finales.

En segundo lugar, no es sostenible, como alega RENFE Mercancías, a la vista de los hechos relatados en el epígrafe IV.5, que esta empresa cuente, como señala, incentivos a poner a disposición de terceros el material ocioso o infrautilizado que es de su propiedad. El único traspaso de material rodante se ha producido en el marco de un procedimiento sancionador y ha resultado en un atenuante tomado en consideración.

En tercer lugar, en el marco del procedimiento ha quedado acreditado que las últimas locomotoras alquiladas han recibido más de una petición, lo que ha obligado a RENFE Alquiler a aplicar un mecanismo de asignación basado en diferentes criterios. Por tanto, en la medida en que han existido peticiones de material rodante no atendidas, cabe concluir que existen en el mercado español operadores que no han alquilado el material rodante que requieren, concluyéndose, al contrario de las alegaciones de esta empresa, que existe una demanda insatisfecha de alquiler de locomotoras.

Finalmente, y sin perjuicio de que, como ha sido puesto de manifiesto en el apartado correspondiente a la habilitación competencial de la presente Resolución, las medidas impuestas deben enmarcarse en el ámbito de las competencias de supervisión y control del correcto funcionamiento del sector ferroviario que corresponden a esta Comisión, lo cierto es que el citado artículo 28 de la LCNMC únicamente exige que *“los requerimientos de información habrán de estar motivados y ser proporcionados al fin perseguido”*.

Esta Sala considera que **el suministro de la información solicitada a RENFE Mercancías y RENFE Alquiler resulta esencial para supervisar adecuadamente el funcionamiento del mercado de transporte ferroviario de mercancías**, en particular, dada la posición dominante de la primera, según se

¹⁶ Ver nota al pie 4.

¹⁷ Ver nota al pie 13.

acreditó en la citada Resolución 0511/14. Asimismo, la información resulta proporcionada en la medida en que se solicita a ambas empresas elementos de su actividad, esto es, el uso del material rodante tractor en el caso de RENFE Mercancías y, de la demanda potencial del alquiler, en el caso de RENFE Alquiler.

Por su parte, la Asociación de Empresas Ferroviarias Privadas (en adelante, AEFP) solicita que puedan ponerse también a su disposición las máquinas de la serie 252 que posibilitaría la realización de tráficos internacionales con Francia.

En relación con este tipo de material, esta Sala no puede más que compartir su importancia con la AEFP dado que son las únicas locomotoras, como también ha señalado el Tribunal de Cuentas Europeo, habilitadas para realizar tráficos con Francia. Al respecto, ha de recordarse la obligación de RENFE Alquiler de facilitar el acceso en condiciones objetivas, transparentes y no discriminatorias, de conformidad con las previsiones de la DA 16ª de la Ley 38/2015.

V. CONDICIONES DE ACCESO A LAS LOCOMOTORAS DE RENFE ALQUILER

El acceso de terceros al material rodante depende, además de la calidad y cantidad de las locomotoras puestas a disposición de terceros, elemento analizado en el epígrafe anterior, de las condiciones en que se produce el mismo. Efectivamente, unas condiciones de arrendamiento de las locomotoras que no fueran transparentes, objetivas y no discriminatorias limitarían el acceso efectivo de las empresas ferroviarias alternativas, afectando, a su vez, a la pluralidad de la oferta.

De hecho, la DA 16ª de la Ley 38/2015, anteriormente mencionada, impone a RENFE Alquiler determinadas obligaciones a la hora de diseñar sus condiciones de acceso.

V.1. Descripción de los contratos

En relación con las condiciones contractuales, RENFE Alquiler descartó, según manifestó en la documentación remitida, para contar con mayor flexibilidad, iniciar la actividad con unas Condiciones Generales que, como documento formal e independiente, regularan de forma inamovible desde un principio el arrendamiento de las locomotoras de su propiedad. Por este motivo, elaboró un contrato de arrendamiento que pudiera adaptarse según las necesidades de los clientes.

En el **análisis de los contratos** firmados se aprecian **escasas diferencias** entre ellos que responden, bien a **requerimientos concretos del cliente** (plazo,

número y tipo de locomotoras), **o bien a mejoras en su redacción** derivadas de la experiencia que la empresa ha ido adquiriendo en el mercado de alquiler.

De esta forma, puede establecerse una estructura común de todos los contratos suscritos por RENFE Alquiler en torno a los siguientes aspectos:

- El objeto de todos los contratos formalizados por RENFE Alquiler con terceros consiste en el arrendamiento de locomotoras, incluyendo su mantenimiento integral (todo el preventivo y, parcialmente, el correctivo).
- Con carácter previo a la recepción de la locomotora, el arrendatario debe entregar al arrendador un seguro de responsabilidad civil, otro de daños para la locomotora y un aval. Igualmente, se prevé una distribución de responsabilidades y riesgos en caso de defectos del material arrendado, averías o daños.
- Los contratos prevén la fecha, duración y condiciones, incluyendo las técnicas, en las que deberá entregarse el material arrendado por RENFE Alquiler, así como el derecho de revisión de su estado por el arrendatario y el procedimiento para la resolución de las posibles discrepancias que pudieran surgir.
- Se define un índice de disponibilidad y fiabilidad que RENFE Alquiler se compromete a cumplir. En caso de incumplimiento se establecen las penalidades en que incurriría.
- La renta mensual que debe abonar el arrendatario a RENFE Alquiler se desglosa en dos conceptos: a) Cuota Fija: es una cantidad fija mensual por vehículo arrendado que depende del tipo de locomotora, número de ellas y plazo de duración del contrato; b) Cuota Variable: los contratos prevén el pago de una cuota variable en función de los kilómetros recorridos por cada vehículo arrendado. El precio por cada kilómetro recorrido dependerá de la locomotora objeto de arrendamiento.
- Se establece una casuística de supuestos de resolución del contrato, indemnización por daños y perjuicios, así como determinadas penalizaciones.
- Los contratos prevén la posibilidad de pérdida o destrucción de las locomotoras arrendadas y de los daños causados a las mismas, incluso en los supuestos de caso fortuito o fuerza mayor.
- Como regla general, el subarrendamiento del material por el arrendatario requiere el consentimiento de RENFE Alquiler.

A juicio de esta Sala, **la mayor parte de las cláusulas establecidas en los contratos son apropiadas** para este tipo de arrendamientos. Sin embargo, **existen una serie de aspectos** que, por sus posibles efectos sobre los costes asumidos por los arrendatarios y, por tanto, en su capacidad de competir, requieren de un mayor análisis.

V.2. Mantenimiento del material arrendado por RENFE Alquiler

Como se ha señalado en el epígrafe anterior, el mantenimiento de las locomotoras que RENFE Alquiler arrienda a terceros es realizado por RENFE Mantenimiento, en virtud del **mantenimiento integral vinculado al alquiler de la locomotora**¹⁸. Esta situación contrasta con la vigente para el resto de locomotoras de las empresas ferroviarias alternativas, que optan mayoritariamente por empresas de mantenimiento alternativas a RENFE Mantenimiento, como Erion¹⁹ o el citado BTren²⁰.

V.2.1. Necesidad de contratar con una única empresa encargada de mantenimiento (EEM)

De acuerdo con RENFE Alquiler, con el objetivo de conservar sus activos en las mejores condiciones posibles, la contratación del mantenimiento integral de los vehículos debe realizarse con un único mantenedor *“para que exista una sola entidad responsable del estado técnico del material, independientemente de las empresas que lo utilicen cuando se alquilen las locomotoras y del momento del ciclo en que se encuentre el material”*. En este sentido, RENFE Alquiler señala la dificultad de *“separar las responsabilidades del estado técnico y posibles averías en el supuesto de que las operaciones de mantenimiento sean realizadas por distintas empresas máxime cuando se espera que las locomotoras vayan cambiando de operador con una frecuencia a priori desconocida. El ciclo completo de mantenimiento de una locomotora dependiendo del tipo y del uso al que se destina, dura entre 8 y 16 años. Por el contrario, los plazos de alquiler que demandan los clientes no suelen superar el año. Por este motivo, es especialmente relevante para los propietarios de este tipo de material rodante contratar directamente el mantenimiento integral de sus activos”*.

¹⁸ Los contratos de arrendamiento que ofrece RENFE Alquiler para sus locomotoras prevén que el arrendador se responsabilice del mantenimiento de las locomotoras, de forma que el servicio de mantenimiento deba estar incluido necesariamente en el contrato.

¹⁹ Erion está participada por Stadler (51%) y Renfe (49%).

²⁰ Btren es una sociedad con participación de Bombardier (51%) y Renfe (49%).

Además, RENFE Alquiler también considera que el contrato integral de mantenimiento es el único que permite un importe fijo por el mantenimiento durante toda la duración del ciclo, repartiendo el coste de las grandes reparaciones, como las “R”²¹.

A este respecto, esta Sala debe recordar, en primer lugar, que **los incentivos de arrendatario y arrendador** en relación con el mantenimiento y la conservación de los activos **no están alineados**, en particular, en los contratos de menor duración. Así, el propietario de los activos, RENFE Alquiler, pretenderá que las locomotoras se mantengan en perfecto estado, alargando lo más posible la vida económica de las mismas. Por el contrario, el arrendatario, en particular si es a corto plazo, buscará maximizar el uso de la locomotora al menor coste posible. De esta forma, se produce una **situación de riesgo moral**, en la que, en caso de ser el arrendatario el responsable del mantenimiento, tendría incentivos a realizarlo de forma que cubra sus necesidades a corto plazo, incluso a pesar de las consecuencias sobre la locomotora. La complejidad técnica de estos activos favorece, además, estas prácticas, dado que es difícil detectar la sustitución de piezas de menor calidad o una calidad inferior del mantenimiento.

En segundo lugar, cabe tener en cuenta que el ciclo completo de mantenimiento de una locomotora (espacio de tiempo entre grandes reparaciones) tiene un plazo ampliamente superior a la duración de los contratos de arrendamientos suscritos. De este modo, en caso de que cada arrendatario contratara el mantenimiento con una Entidad Encargada de Mantenimiento (EEM, en adelante), se daría **una sucesión de mantenedores sobre una misma máquina, lo que introduce costes económicos y temporales en el sistema**. Efectivamente, ninguna EEM se responsabilizará del mantenimiento de una locomotora sin una revisión previa que le permita conocer su estado real. Además, se producirán situaciones en las que, como señala RENFE Alquiler, la asignación de responsabilidades no será clara dado que una determinada avería podría derivar del uso o bien de un defecto del mantenimiento anterior, imputable a la anterior EEM.

Finalmente, las grandes reparaciones son operaciones de mantenimiento de cierta entidad que benefician a los sucesivos arrendatarios y que, por tanto, **debieran repercutirse a los futuros arrendatarios de la máquina y no únicamente al que se encuentra en el uso de misma en el momento que se**

²¹ Operación de revisión a los 12 años de vida aproximada de la locomotora y que obliga, en algunos casos, a desmontar prácticamente por completo el vehículo, con el coste que ello conlleva.

realiza esta intervención. En este contexto, la única forma que asegura un precio fijo por kilómetro, con independencia de las operaciones que deban realizarse en un determinado periodo, es la contratación de un mantenimiento integral.

De otra forma se produciría, de nuevo, una **situación de riesgo moral** en la que sería muy complicado que una locomotora se alquilara en el momento de someterse a una gran reparación, ya que su coste ejercerá un efecto disuasorio para los posibles arrendatarios. En este caso, el propietario deberá hacer frente a la misma mientras que los arrendatarios alquilarán máquinas durante periodos con operaciones de mantenimiento menores.

En definitiva, de acuerdo con lo anterior, esta Sala considera justificado que el **arrendador sea el responsable de la contratación de las operaciones de mantenimiento sobre las locomotoras**, para lo cual debe suscribir el correspondiente contrato integral con una EEM.

V.2.2. *Elección de la EEM por RENFE Alquiler*

Justificación de la elección de RENFE Mantenimiento

De acuerdo con la información aportada en el marco del presente procedimiento, **RENFE Alquiler habría elegido como EEM a RENFE Mantenimiento** con la que habría suscrito el correspondiente contrato de mantenimiento integral.

RENFE Alquiler justifica esta elección señalando que RENFE Mantenimiento *“había venido realizando el mantenimiento de dichos vehículos con anterioridad a que los mismos pasaran a ser propiedad de Renfe Alquiler”* de forma que contaría con el *know-how* necesario para garantizar la correcta conservación de los vehículos a lo largo de toda su vida útil.

Sin embargo, esta Sala considera que este argumento **no justifica que el mantenimiento deba ser realizado obligatoriamente por RENFE Mantenimiento**, dado que es la legislación vigente la que determina los requisitos para la realización de las actividades de mantenimiento.

A este respecto, la Agencia Estatal de Seguridad Ferroviaria (AESF) ha indicado que la EEM *“garantizará que los vehículos se mantienen de acuerdo con el plan de mantenimiento de cada vehículo y los requisitos en vigor incluidas las normas de mantenimiento y las especificaciones técnicas. La EEM efectuará el mantenimiento por sus propios medios o contratando centros de mantenimiento, de acuerdo con la normativa vigente. (...) Para realizar sus funciones, la EEM debe disponer de un sistema de gestión del mantenimiento (...)”*

Por otra parte, la AESF también señala que los centros de mantenimiento “[S]on organizaciones destinadas a efectuar las intervenciones de mantenimiento y las operaciones que las integran, recogidas en el plan de mantenimiento de cada vehículo ferroviario (...) Para ejercer sus funciones todo centro de mantenimiento deberá hallarse homologado por la AESF y contar además con una habilitación, emitida por ADIF, por cada intervención de mantenimiento que realice según el vehículo ferroviario que mantenga”.

De este modo, parece claro que la **realización del mantenimiento**, según la legislación vigente, **requiere de una EEM** que cuente con un sistema de gestión del mantenimiento, así como de un **centro de mantenimiento debidamente homologado** por la AESF y con la oportuna habilitación de ADIF.

Los elementos anteriores, supervisados por terceros, son garantías suficientes para RENFE Alquiler de la calidad del mantenimiento de todas las EEM presentes en el mercado, y no el hecho de que RENFE Mantenimiento haya sido la entidad que históricamente haya realizado estas actividades en dicho material.

En definitiva, esta Sala considera razonable que el arrendador sea el responsable de seleccionar a la EEM y al centro de homologado para el mantenimiento integral de sus locomotoras, por los argumentos señalados en el epígrafe anterior. Sin embargo, RENFE Alquiler no ha justificado las razones por las que estas actividades deban ser necesariamente realizadas por RENFE Mantenimiento.

Por el contrario, esta elección conlleva importantes elementos negativos. En particular, la **vinculación accionarial** de RENFE Alquiler y RENFE Mantenimiento **limita la transparencia** en las condiciones de mantenimiento, y **los beneficios** que podrían derivarse de **una contratación competitiva del mantenimiento**, mediante una negociación con todos los agentes del mercado. De acuerdo con la situación del mercado descrita, incluso considerando las máquinas que tiene alquiladas y no la totalidad de las que tiene en propiedad, RENFE Alquiler sería uno de los principales clientes de mantenimiento en el mercado español.

De hecho, si bien limitadas, **existen alternativas al mantenimiento de RENFE Mantenimiento de las series con más demanda**, como son las S-333 y la S-253. En estos casos, tal y como señala la AESF, existen centros de mantenimiento como ERION o Btren, que están desarrollando actualmente labores de mantenimiento, si bien estos centros transfieren a las empresas ferroviarias el papel de EEM, que éstas asumen a través de su sistema de gestión de la seguridad aprobado mediante su certificado de seguridad.

Por el contrario, otras series más antiguas, como las S-269 o 319, no contarían con alternativas dado que RENFE Mantenimiento es la única empresa habilitada para su mantenimiento.

Medidas a imponer para salvaguardar la pluralidad de la oferta

Dada la situación de vinculación entre las empresas del Grupo RENFE, y con el objetivo de dar certidumbre a las empresas arrendatarias de que las condiciones para el mantenimiento integral son las más competitivas posibles, esta Sala considera que RENFE Alquiler debe agrupar por lotes su parque de locomotoras de acuerdo con las alternativas existentes en el mercado y **someter los servicios de mantenimiento de cada lote a una contratación competitiva**, de modo que en cada caso pueda escogerse la EEM y los centros de mantenimiento más convenientes.

Sin perjuicio de lo anterior, es preciso indicar que existen casos en que **el mantenimiento de una máquina está comprometido por un largo periodo de tiempo**, en general, desde el momento de su compra. Así, por ejemplo, las máquinas Traxx de Bombardier, que RENFE Mercancías adquirió junto con un mantenimiento a largo plazo por la empresa BTren. Lógicamente, **estos casos quedan al margen de lo anteriormente indicado por existir un compromiso previo con una EEM**, razón que justifica su vinculación también en un eventual contrato de arrendamiento posterior.

De conformidad con lo anterior, **en el plazo de dos meses** a contar desde la notificación de la presente Resolución, RENFE Alquiler informará a la CNMC sobre el material susceptible a ser mantenido por EEM y centros alternativos a RENFE Mantenimiento, así como la viabilidad y el plazo en el que se realizará la licitación.

Resumen de las alegaciones y consideraciones de la Sala de Supervisión Regulatoria

En sus alegaciones, RENFE Alquiler comparte *“la necesidad de que el arrendador sea responsable de la contratación del mantenimiento de las locomotoras que alquila, suscribiendo el correspondiente contrato con la EEM”*. Sin embargo, considera que *“para la elección de la EEM el arrendador tiene que poder tener en cuenta la experiencia, solidez y confianza que ofrece la empresa mantenedora de que el mantenimiento se llevará a cabo con arreglo a los mejores estándares de calidad”*. Además, añade que *“RENFE Mantenimiento cumple con estos requisitos y ofrece sus servicios en condiciones competitivas y de mercado”*.

Además, RENFE Alquiler señala que el único material susceptible de ser mantenido por una EEM distinta de RENFE Mantenimiento serían las locomotoras de la serie S-333, si bien indica que la imposición de realizar una licitación del mantenimiento implicaría sobrecostes y otros perjuicios, como la necesaria paralización de los vehículos actualmente arrendados para que el nuevo mantenedor pueda llevar a cabo la necesaria revisión del estado de las máquinas.

En relación con estas alegaciones, esta Sala considera que, efectivamente, los elementos señalados por RENFE Alquiler resultan relevantes a la hora de elegir a la EEM por lo que pueden ser, en la medida que no sean discriminatorios ni se erijan como una barrera injustificada a la entrada para las EEM, incluidos como factores a valorar en el proceso de licitación.

De hecho, la vinculación accionarial entre RENFE Alquiler y RENFE Mantenimiento es la que limita la transparencia en las condiciones de mantenimiento, derivando en incertidumbre para los arrendatarios de este material rodante. Un acceso en peores condiciones, bien económicas bien de prestación de los servicios, supondrá una desventaja competitiva con respecto a RENFE Mercancías o los servicios de transporte de mercancías por carretera.

Cabe recordar, en este sentido, que el coste de mantenimiento de las locomotoras constituye una partida importante en la estructura de costes de las empresas ferroviarias, situándose, de media, en torno al 20% de los costes de transporte ferroviario de mercancías. Por tanto, potenciales ahorros en esta partida colocarían a los servicios de la empresa ferroviaria en cuestión en una mejor posición para competir.

Por lo que respecta a los perjuicios referidos por RENFE Alquiler, esta Sala considera que éstos se minimizarían con una planificación adecuada del traslado de la responsabilidad del mantenimiento entre las distintas EEM, requiriéndose, previsiblemente, una superposición de las actividades de mantenimiento a fin de evitar la situación indeseable de paralización de las locomotoras.

V.2.3. Prestación de los servicios de mantenimiento por RENFE Mantenimiento

Como se ha dicho en el punto anterior, RENFE Mantenimiento es la EEM actualmente seleccionada por RENFE Alquiler para el conjunto de su parque de material tractor. Esta empresa es una sociedad de RENFE Operadora, constituida en diciembre de 2013, que tiene por objeto social la prestación de servicios de fabricación, mantenimiento y transformación de material rodante, la reparación de componentes ferroviarios, servicios de consultoría de ingeniería y

gestión de instalaciones, diseño y entrega de talleres, así como la prestación de otros servicios o actividades complementarias o vinculadas a los mismos.

RENFE Mantenimiento se encarga en la actualidad de mantener gran parte del parque de RENFE Mercancías y de RENFE Viajeros, a lo que es preciso añadir, como se ha indicado en el epígrafe anterior, la prestación del mantenimiento integral de las locomotoras arrendadas por RENFE Alquiler a los diferentes operadores ferroviarios. De este modo, RENFE Mantenimiento es responsable de ejecutar actividades de mantenimiento en locomotoras explotadas, tanto por RENFE Mercancías, como por sus competidores en este mercado.

Esta situación genera en RENFE Mantenimiento un conflicto de intereses, al generarle **incentivos a priorizar las operaciones que ejecuta para los operadores ferroviarios de su grupo** en detrimento del resto. De hecho, como en el caso del alquiler de material rodante, la citada DA 16ª de la Ley 38/2015 establece que *“Renfe Fabricación y Mantenimiento, S. A. prestará asimismo los servicios de forma transparente, objetiva y no discriminatoria”*.

A este respecto, el mantenimiento del material rodante genera unos costes directos, derivados de los pagos que deben realizarse a la EEM por sus servicios. Además, también puede generar costes indirectos derivados de estadías más prolongadas que inutilizan los vehículos, no pudiendo realizar su actividad y, por tanto, degradando el servicio que pueden ofrecer las empresas ferroviarias e incrementando el coste medio del resto de conceptos, al reducir el tiempo útil de la locomotora.

De esta forma, RENFE Mantenimiento puede incrementar tanto los costes directos como indirectos señalados en el párrafo anterior de los competidores de RENFE Mercancías.

En el contexto del presente procedimiento y para aquellos servicios que, de conformidad con lo señalado en el apartado anterior, **RENFE Mantenimiento sea la EEM**, cabe verificar el cumplimiento estricto de lo señalado en la citada DA 16ª, mediante la imposición de determinadas obligaciones de información y transparencia.

Así, RENFE Mantenimiento deberá definir y publicar **indicadores de calidad** (Key Performance Indicators – KPIs – en terminología anglosajona), que caractericen los aspectos más destacados de la actividad del mantenimiento de las locomotoras realizada por esta sociedad, como pudiera ser el plazo (o estadía), el precio, los índices de fiabilidad o de disponibilidad, las penalizaciones, etc.

A este respecto, RENFE Mantenimiento detallará los KPIs, junto con los valores resultantes para el ejercicio 2017, y los remitirá a la CNMC en un **plazo de dos meses** desde la notificación de la presente Resolución. Los indicadores anteriores deberán elaborarse para **cada empresa alternativa individualmente**, así como para las **labores de mantenimiento que se realicen para RENFE Mercancías**.

Asimismo, RENFE Mantenimiento deberá **publicar trimestralmente en su página web los KPIs que a su juicio tengan carácter no confidencial**, enviando, asimismo, toda la **información desagregada por empresa, con independencia de su confidencialidad, a la CNMC**.

Resumen de las alegaciones y consideraciones de la Sala de Supervisión Regulatoria

En primer lugar, RENFE Mantenimiento niega que la CNMC tenga competencias para solicitar la información anterior e indica que la intervención de este organismo en relación con el mantenimiento se debe limitar al mantenimiento que la propia Ley 38/2015 califica como servicios auxiliares, que es solo posible en relación con concretas reclamaciones de las empresas ferroviarias y que se debe limitar a la vulneración del principio de no discriminación.

Asimismo, RENFE Mantenimiento indica que “[L]a obligación de publicación trimestral de los KPI’s agregados es absolutamente desproporcionada, en la medida en que se refiere a información sensible sobre aspectos esenciales de la estrategia comercial de RENFE Mantenimiento, cuyo conocimiento por sus competidores le causaría graves perjuicios”.

En relación con las alegaciones de RENFE Mantenimiento sobre las competencias de la CNMC para solicitar información relevante necesaria para la supervisión del correcto funcionamiento del mercado ferroviario, esta Sala ya ha justificado, en diferentes epígrafes de la presente Resolución, que la habilitación competencial del artículo 11.Uno de la LCNMC, así como el artículo 28 de la misma, prevén su imposición.

Adicionalmente, y si bien no es objeto del presente procedimiento, es necesario recordar a RENFE Mantenimiento que las instalaciones técnicas de mantenimiento y los servicios prestados en ellas se encuentran regulados en el Título III de la Ley 38/2015, así como en el Reglamento de Ejecución

2017/2177²². Este hecho exclusivamente ya supone tanto determinadas obligaciones de transparencia como un relevante papel del regulador ferroviario, más allá, como pretende RENFE Mantenimiento, de la resolución de conflictos en relación con los servicios auxiliares.

Pero es que, además de la regulación general señalada en el párrafo anterior, en el caso de RENFE Mantenimiento, como se ha dicho, le resulta de aplicación la DA 16ª de la Ley 38/2015, que impone obligaciones asimétricas en sus condiciones de prestación de los servicios.

Por otra parte, y sin perjuicio de la publicación de indicadores concretos, la elaboración de los KPIs y su comunicación a esta Comisión resultan proporcionadas a la situación que genera el hecho que RENFE Mantenimiento sea, en el caso de algunas locomotoras, la única EEM en el mercado español, junto con la integración en un grupo empresarial que es propietario de la principal empresa de transporte de mercancías por ferrocarril en España. Asimismo, la información resulta proporcionada en la medida en que se solicita elementos muy relacionados con su actividad, esto es, las condiciones de prestación de los servicios de mantenimiento.

De acuerdo con todo lo anterior, la CNMC está habilitada para imponer las medidas de información y transparencia señaladas que, además, resultan proporcionales y están justificadas a la vista de la situación descrita.

Finalmente, en relación con la confidencialidad y la publicación de determinados indicadores, es evidente que los problemas detectados en ningún caso justifican revelar información comercial sensible. Por tanto, sin perjuicio de que la información íntegra y confidencial sea remitida a la CNMC, se debe posibilitar que los elementos confidenciales no sean publicados.

V.3. Condiciones económicas aplicadas por RENFE Alquiler

Además del mantenimiento, el otro aspecto esencial que permite evaluar si RENFE Alquiler cuenta con una oferta efectiva que facilite el arrendamiento de su material rodante, como establece la citada DA 16ª, son las condiciones económicas. Como se ha comentado anteriormente, en los contratos suscritos hasta el momento, la renta mensual se compone de una **cuota fija**, que se corresponde con un importe por periodo de tiempo, normalmente el mes, y una **variable**, que es función de los kilómetros recorridos.

²² Reglamento de la Comisión de 22 de noviembre de 2017 relativo al acceso a las instalaciones de servicio y a los servicios ferroviarios conexos.

Ambos importes, de acuerdo con la oferta comercial de RENFE Alquiler, dependen del tipo de locomotora, siendo idénticas para todas las de una misma serie, como se observa en la tabla siguiente.

Tabla 8. Precio del alquiler: Cuota Fija y Variable
[CONFIDENCIAL]

Fuente: RENFE Alquiler.

En cada contrato de arrendamiento se determina la **cuota fija**, que es función del número de vehículos arrendados y del plazo por el que se alquilan. Así, el importe disminuye a medida que se incrementa el número de locomotoras arrendadas y/o el plazo. RENFE Alquiler aplica los **mismos precios a todas las empresas ferroviarias** considerando los elementos anteriores.

Por su parte, la **cuota variable**, establecida en términos de kilómetros realizados y tipo de locomotora, no varía en función del plazo y del número de locomotoras.
[CONFIDENCIAL]

V.3.1. Determinación del precio del alquiler

Como en el caso del mantenimiento, las condiciones económicas del alquiler suponen una parte sustancial de los costes del material rodante, por lo que la forma en cómo se determinan, así como su nivel, pueden limitar el acceso efectivo de las empresas ferroviarias a estos activos. De acuerdo con la DA 16ª, las condiciones que fije RENFE Alquiler deben ser transparentes, objetivas y no discriminatorias.

A la vista de este marco regulatorio, se ha analizado la razonabilidad de la oferta comercial a la vista de las condiciones del mercado de alquiler de locomotoras en España, así como en relación con los costes subyacentes de adquisición.

A. Máquinas de la serie 333

Como se ha detallado en el apartado III.2 anterior, Alpha Trains es, junto con RENFE Alquiler, la única empresa que arrienda material rodante de tracción. El parque de locomotoras de esta empresa es de 24 locomotoras Euro 4000 (serie S-335). Se ha considerado este tipo de material rodante de forma separada porque, si bien no son análogas a las de la serie S-333 de RENFE Alquiler, sí resultan locomotoras competidoras.

De acuerdo con los datos obtenidos en los requerimientos anuales, Alpha Trains obtuvo, en 2016, un ingreso medio por locomotora de **[CONFIDENCIAL]** euros anuales, excluyendo su mantenimiento, por su parque modelo S-335.

Por su parte, el ingreso medio del alquiler obtenido por RENFE Alquiler por las locomotoras S-333 ascendió, en 2016, a **[CONFIDENCIAL]** euros anuales, excluyendo igualmente el mantenimiento.

De esta forma, cabe concluir que el **precio fijado por RENFE Alquiler resulta similares a los precios observados en el mercado**, para este tipo de material rodante de tracción. Sin perjuicio de lo anterior es también necesario recordar que, actualmente, el mercado se encuentra compuesto únicamente por dos empresas y que las obligaciones de la DA 16ª aplican a todo el parque de locomotoras de RENFE Alquiler.

B. Máquinas de las series 269 y 319

Además de las máquinas más potentes y modernas, RENFE Alquiler también cuenta con máquinas que, como se describe en el anexo del presente informe, son más antiguas y cuya fiabilidad, como también se ha señalado, es muy limitada. Dichas máquinas están, además, muy amortizadas, como muestra la tasación realizada en el momento de su transferencia desde RENFE Operadora el 1 de mayo de 2014 y que se presenta en la tabla siguiente.

Tabla 9. Valoración de las locomotoras traspasadas a RENFE Alquiler [CONFIDENCIAL]

Fuente: Elaboración propia a partir de los datos suministrados por Renfe Alquiler.

Así, las máquinas de las series 269 y 319 contaban ya con un valor bastante bajo en el momento de su adquisición por RENFE Alquiler en comparación con las S-333. Paradójicamente, a pesar de los valores anteriores, el precio del alquiler fijado (excluyendo el mantenimiento) en los contratos firmados para esta material resulta relativamente alto, como puede comprobarse en la tabla siguiente:

Tabla 10. Valoración y precio de alquiler de las locomotoras de las series 319 y 269 arrendadas por RENFE Alquiler (febrero 2018)

[CONFIDENCIAL]

Fuente: Elaboración propia a partir de los datos suministrados por RENFE Alquiler.

En el informe sometido a audiencia, la Dirección de Transportes y Sector Postal (en adelante, DTSP) señalaba que los precios de estas locomotoras fijados por RENFE Alquiler, para las que esta empresa no afronta competencia, no resultaban objetivos dada la desproporción existente con su valor residual.

A este respecto, RENFE Alquiler alegó que *“la falta de correlación entre el precio de alquiler y el valor contable de dichas locomotoras no implica que el precio de alquiler no sea objetivo”* y añadía que *“el precio de estas locomotoras se ha fijado en base a parámetros objetivos como sus características técnicas, su capacidad de arrastre, su fiabilidad y su coste de mantenimiento”*.

Además, señalaba que *“el precio no es un factor particularmente relevante para el alquiler de estas locomotoras”* y que la menor demanda de alquiler de estas locomotoras obedece fundamentalmente a los siguientes motivos: capacidad de arrastre y fiabilidad menores, mayor coste de mantenimiento, escasez de maquinistas habilitados para conducir estas máquinas y la preferencia de máquinas diésel por las empresas ferroviarias alternativas.

Efectivamente, esta Sala comparte las consideraciones señaladas por RENFE Alquiler, en el sentido que no pueden alcanzarse conclusiones sobre la objetividad de la cuota de alquiler únicamente sobre la base de los valores contables de estas locomotoras. Sin embargo, también debe señalarse que no existe material más moderno en alquiler en el mercado, lo que fuerza a las empresas alternativas a arrendar este tipo de locomotoras, por lo que resulta necesario asegurar que el precio establecido por RENFE Alquiler sea objetivo.

Por todo lo anterior, en el **plazo de dos meses** desde la notificación de la presente Resolución, RENFE Alquiler deberá aportar a la CNMC la **información necesaria para todas las locomotoras** en arrendamiento que justifique, en línea con sus alegaciones, que la **cuota fijada se basa en parámetros objetivos**, como las características técnicas de las locomotoras, su capacidad de arrastre, su fiabilidad, el coste de su mantenimiento, el valor residual de la locomotora o la rentabilidad esperada del activo para RENFE Alquiler.

V.3.2. Sobre la posible discriminación en el precio del alquiler fijado por RENFE Alquiler

Dada la importancia del acceso al material rodante en la prestación de los servicios de transporte de mercancías por ferrocarril, para garantizar un mercado competitivo resulta esencial que todas las empresas ferroviarias accedan al mismo en las mismas condiciones. Esta obligación se encuentra recogida, como se ha señalado, en la DA 16ª de la Ley 38/2015.

Por este motivo, se han analizado los contratos celebrados entre RENFE Alquiler y las empresas ferroviarias alternativas para las locomotoras de la serie 333, que ha sido la contratada en mayor medida. Los precios fijados en dichos contratos se presentan en la tabla siguiente, descontando la parte correspondiente del mantenimiento.

**Tabla 11. Precio mensual de alquiler de las locomotoras
de RENFE Alquiler de la serie S-333**

[CONFIDENCIAL]

Fuente. Elaboración propia a partir de los datos suministrados por RENFE Alquiler.

La información presentada en la tabla anterior permite concluir que, con independencia de la empresa arrendataria, un mayor número de locomotoras alquiladas y un mayor plazo del arrendamiento suponen una disminución del precio del alquiler.

Por otra parte, como se ha dicho, las 8 máquinas de la serie 333 con que contaba RENFE Alquiler en el momento de su constitución, se utilizaron transitoriamente por RENFE Mercancías en régimen de alquiler, hasta que fueron finalmente alquiladas a los operadores alternativos. El precio de alquiler establecido entre RENFE Alquiler y RENFE Mercancías ascendió a **[CONFIDENCIAL]** euros/mes, que contrasta con una horquilla de entre **[CONFIDENCIAL]** euros/mes para los alternativos. Esta diferencia a favor de RENFE Mercancías pudiera justificarse en los casos en que tenía varias máquinas en alquiler, pero no así entre diciembre de 2014 y marzo de 2015, cuando tan solo contaba con una máquina alquilada.

Por otra parte, en relación con el material traspasado a RENFE Alquiler en noviembre de 2016, y de conformidad con los compromisos señalados anteriormente en el marco del expediente S/DC/0511/14, dos máquinas de esta serie, previamente a su alquiler a operadores alternativos, fueron arrendadas a RENFE Mercancías²³. Estas dos máquinas estaban alquiladas por un plazo inicial de **[CONFIDENCIAL]** y por una cuota por locomotora fija mensual de **[CONFIDENCIAL]** euros y variable de entre **[CONFIDENCIAL]** euros/km de forma que, si se excluye el mantenimiento, la cuota mensual ascendería a **[CONFIDENCIAL]** euros/mes, según se expuso en la tabla anterior **siendo, por tanto, las mismas condiciones a las ofrecidas a los operadores alternativos.**

Finalmente, entre el material traspasado en noviembre de 2016 también se incluían cuatro locomotoras eléctricas de la serie S-253, dos de las cuales han sido alquiladas a un operador alternativo y las otras a RENFE Mercancías, con carácter previo a su puesta a disposición de terceros. En la tabla siguiente se

²³ De acuerdo con la información remitida por RENFE Alquiler, **[CONFIDENCIAL]**

muestra la comparativa de las características principales de los contratos suscritos, pudiéndose comprobar que la única variación existente se debe a diferencias en el precio de la cuota fija mensual derivada del plazo del alquiler.

Tabla 12. Contratos de alquiler suscritos por RENFE Alquiler para las locomotoras de la serie S-253

[CONFIDENCIAL]

Fuente. RENFE Alquiler.

En definitiva, del análisis anterior cabe concluir que las diferencias en el precio del arrendamiento entre los diferentes arrendatarios, incluyendo RENFE Mercancías, se basa en diferencias en el plazo y número de máquinas alquiladas, salvo en el precio del alquiler entre diciembre de 2014 y marzo de 2015 por la locomotora de la serie 333 alquilada a RENFE Mercancías. Esta situación habría cesado ya, y el precio fijado, como se ha comentado anteriormente para el material más moderno es coherente con el fijado por otras empresas de alquiler.

Por tanto, cabe concluir que **las condiciones económicas ofrecidas por RENFE Alquiler para el arrendamiento sus locomotoras son**, a juicio de esta Sala, **con carácter general equivalentes, con independencia de la empresa ferroviaria que lo haya solicitado.**

V.4. Otros elementos relevantes en las condiciones de acceso al material rodante fijadas por RENFE Alquiler

Además de las condiciones de acceso al mantenimiento de las locomotoras y las condiciones económicas del alquiler, los contratos suscritos entre RENFE Alquiler y las empresas ferroviarias alternativas cuentan con otras cláusulas que podrían ser contrarias a los principios de transparencia, objetividad y no discriminación establecidas en la DA 16ª y, por tanto, afectar a su capacidad para competir y, a la postre, a la pluralidad de la oferta en el sector ferroviario.

Por su impacto en la operativa del transporte de mercancías por ferrocarril, se han analizado los siguientes aspectos, que se presentan en los epígrafes a continuación: i) los índices de disponibilidad; ii) las penalizaciones y; iii) los seguros para las locomotoras.

V.4.1. Sobre los índices de disponibilidad

Los índices de disponibilidad permiten conocer aproximadamente los días con los que el explotador puede, *a priori*, contar con la locomotora. Estos índices resultan esenciales para el cliente final, dado que determinan la calidad del transporte de mercancías por ferrocarril.

Más concretamente, el **índice de disponibilidad garantizado (IDG)** se define, para cada máquina y periodo, como el cociente, expresado en tanto por ciento, entre la suma de días de dicho periodo en que cada una de las locomotoras ha estado disponible y la suma de días totales. A estos efectos, computan como días no disponibles aquéllos en los que las locomotoras están sometidas a una intervención de mantenimiento preventivo^{24,25} cuyas estadías se detallan en los contratos de arrendamiento, así como una serie de causas adicionales que se describen y que, en todo caso, son responsabilidad del arrendador.

El índice de disponibilidad ofrecido por RENFE Alquiler en los contratos de arrendamiento suscritos se indica en la tabla siguiente.

**Tabla 13. Índice de disponibilidad de las locomotoras arrendadas por
RENFE Alquiler
[CONFIDENCIAL]**

Fuente. RENFE Alquiler.

Consideraciones sobre las operaciones incluidas en el índice de disponibilidad

A juicio de esta Sala, el **cálculo de este índice en las condiciones descritas anteriormente puede suponer estadías demasiado elevadas** para determinadas actuaciones de acuerdo con el plan de mantenimiento correspondiente de cada locomotora. De este modo, por ejemplo, no es igual que la actuación de mantenimiento más prolongada prevista a lo largo del año para una locomotora S-333 sea una de nivel 2, que se realiza de media cada **[CONFIDENCIAL]** km y que precisa una estadía de **[CONFIDENCIAL]** días laborables, o que sea una de nivel 4, que se realiza cada **[CONFIDENCIAL]** km u **[CONFIDENCIAL]** años y que requiere de **[CONFIDENCIAL]** días laborables.

Por otra parte, los plazos anteriores permitirían encubrir una situación discriminatoria por parte de RENFE Mantenimiento, en caso que utilice los umbrales máximos anteriores incluso para revisiones menores.

En este sentido, se valora positivamente aquellos casos en que RENFE Alquiler ha dejado **las operaciones de mantenimiento preventivo más importantes fuera del cálculo del índice de disponibilidad, [CONFIDENCIAL]**

²⁴ **[CONFIDENCIAL]**

²⁵ **[CONFIDENCIAL]**

Es evidente que las diferentes formas de cálculo derivan de los momentos en los que se suscribieron los contratos en cuestión. En este sentido, **RENFE Alquiler debería homogeneizarlos y ser adoptados por la EEM**, en este caso, RENFE Mantenimiento. De cualquier manera, para que esta medida aportara realmente valor añadido, debería venir asociada a un aumento del índice de disponibilidad, aspecto que no ha sido así ya que, según RENFE Alquiler, el método de cálculo utilizado en los primeros contratos hacía imposible su cumplimiento. Por ello, ha optado por excluir del cálculo del índice, las operaciones más pesadas del mantenimiento preventivo, conservando el valor del índice.

De esta forma, la modificación del cálculo no supone una mejora del compromiso de calidad asumido por RENFE Alquiler en relación con las máquinas que tiene arrendadas. Esta Sala debe señalar el impacto que, sobre los costes del transporte de mercancías por ferrocarril, supone una reducción de los compromisos de disponibilidad, al disminuir la capacidad productiva de las locomotoras.

Por todo ello, esta Sala considera necesario que RENFE Alquiler y RENFE Mantenimiento cooperen para ofrecer el mejor índice de disponibilidad posible que permita mejorar la calidad del servicio ofrecido. Además, es preciso que RENFE Alquiler defina de un modo homogéneo en los contratos que suscriba con sus arrendatarios las actividades incluidas para el cómputo del índice de disponibilidad, teniendo presente que la **eliminación de gran parte de las actividades del mantenimiento preventivo del cálculo del índice debería repercutir en un aumento del índice de disponibilidad ofrecido**.

Consideraciones sobre el plazo de liquidación del índice de disponibilidad

El índice de disponibilidad garantizado está condicionado por el plazo para el cual se ofrece. RENFE Alquiler calcula y liquida a los arrendatarios en un plazo de **[CONFIDENCIAL]** Estos plazos contrastan con el plazo **[CONFIDENCIAL]** que se establece para el cálculo y liquidación en el acuerdo entre RENFE Alquiler y RENFE Mantenimiento.

En la propuesta sometida a audiencia, la DTSP señalaba que no estaba justificada la diferencia del plazo en el cálculo señalada en el párrafo anterior, por lo que se considera que éste debería coincidir. En relación con este aspecto, RENFE Alquiler alegó que no es posible garantizar el índice con carácter **[CONFIDENCIAL]** a cada cliente, ya que el número de máquinas arrendadas a los operadores es muy escaso.

Esta Sala coincide con RENFE Alquiler en el impacto del número de locomotoras consideradas sobre las probabilidades de incumplir el índice de disponibilidad. De esta forma, a más locomotoras incorporadas en el cálculo, menor

probabilidad de que, en su conjunto, se incumpla el citado índice. Por tanto, las diferencias en el plazo a considerar para el índice de disponibilidad se justifican en que, en el caso de cada arrendatario individualmente, éste se calcula sobre un número reducido de locomotoras mientras que, en el caso de RENFE Mantenimiento, éste se realizaría sobre un parque más extenso para la correspondiente serie.

Así las cosas, esta Sala considera justificado en este momento mantener las diferencias en los plazos del cálculo del índice de disponibilidad.

Consideraciones sobre las penalizaciones por incumplimiento del índice de disponibilidad

El incumplimiento de los índices de disponibilidad supone una penalización, fijada en los diferentes contratos, que debe abonar RENFE Alquiler al arrendatario. Esta penalización es de **[CONFIDENCIAL]**.

Considerando, a efectos ilustrativos, una máquina de la S-333²⁶, su alquiler asciende a unos **[CONFIDENCIAL]** euros al mes de cuota fija, esto es, **[CONFIDENCIAL]** euros/día. De esta forma, la penalización para RENFE Alquiler, en caso de incumplimiento de los índices de disponibilidad, sería de **[CONFIDENCIAL]** euros/día.

Por su parte, el contrato entre RENFE Alquiler y RENFE Mantenimiento establece las cantidades que este último deberá abonar en caso de incumplimiento del índice de disponibilidad. Así, para el caso de las locomotoras de la S-333 se establece **[CONFIDENCIAL]** euros por día y locomotora, cantidad, como se deduce del párrafo anterior, sensiblemente inferior a la penalización que asumiría RENFE Alquiler frente al arrendatario²⁷.

En el epígrafe anterior se ha señalado el conflicto de intereses de RENFE Mantenimiento, que debe mantener tanto las locomotoras de las empresas ferroviarias arrendadas como las de otras empresas de su grupo (RENFE Mercancías). A juicio de esta Sala, el actual diseño de las penalizaciones no da los incentivos correctos a RENFE Mantenimiento para cumplir sus compromisos y genera una importante incertidumbre para el arrendatario, dado que tan solo **una pequeña parte de las consecuencias económicas derivadas de una**

²⁶ Esta serie de locomotoras es la que tiene más unidades arrendadas por RENFE Alquiler, de modo que será más factible para el mantenedor el cumplimiento de los índices de disponibilidad garantizados.

²⁷ **[CONFIDENCIAL]**

falta de disponibilidad del material son finalmente asumidas por el mantenedor.

Por tanto, esta Sala considera que, para equilibrar los incentivos de RENFE Mantenimiento y en línea con las obligaciones anteriores de transparencia, **deben incrementarse justificadamente sus penalizaciones por incumplimiento de los índices de disponibilidad.**

Resumen de las alegaciones y consideraciones de la Sala de Supervisión Regulatoria

En primer lugar, tanto RENFE Alquiler como RENFE Mantenimiento consideran que la CNMC no es competente para regular, con carácter general y *ex ante*, las relaciones contractuales entre ambas sociedades referentes al mantenimiento. Igualmente, RENFE Alquiler sostiene, en la misma línea, que esta Comisión no está habilitada a regular los contratos que esta sociedad celebra con sus clientes.

Por lo que respecta al índice de disponibilidad garantizado (IDG), RENFE Alquiler señala que en los primeros contratos que celebró no se preveía que durante la vigencia del contrato fuera necesario realizar operaciones de mantenimiento preventivo. Sin embargo, desde el 30 de noviembre de 2016, en los contratos de arrendamiento suscritos, se han excluido determinadas operaciones de mantenimiento preventivo del cómputo del índice de disponibilidad, si bien considera que no es posible incrementar el índice de disponibilidad. Este argumento es compartido por RENFE Mantenimiento, que añade que *“el índice de disponibilidad que puede garantizarse depende de las características técnicas de cada máquina y antigüedad”*.

Por último, en relación con las penalizaciones por incumplimiento, RENFE Alquiler señala que puede asumir una penalización mayor frente al cliente que la que asume RENFE Mantenimiento frente a RENFE Alquiler ya que, frente al cliente, ejerce el doble papel de propietario-arrendador y mantenedor. Por su parte, RENFE Mantenimiento añade que RENFE Alquiler puede asumir mayor riesgo al tener otras alternativas que le facilitan cumplir con el índice, como el suministro de locomotoras de su parque no arrendadas.

Adicionalmente, RENFE Alquiler recuerda que RENFE Mantenimiento se encuentra sometido al suministro de sus servicios en condiciones no discriminatorias, según se establece en la disposición adicional decimosexta.

En relación con la alegación general referente a las **competencias de la CNMC**, esta Sala se remite a las consideraciones efectuadas en la habilitación competencial de la presente Resolución. Efectivamente, las consideraciones

aquí efectuadas se enmarcan en el ámbito de las competencias de supervisión y control del sector ferroviario que corresponden a esta Comisión.

A lo largo de la presente Resolución, esta Sala ha puesto de manifiesto la importancia del acceso al material rodante para las empresas ferroviarias alternativas y su capacidad para mantener la pluralidad de la oferta en el mercado del transporte de mercancías por ferrocarril. Estas mismas consideraciones aplican a su mantenimiento. De hecho, dada la importancia de un acceso apropiado a estas actividades, el legislador impuso determinadas obligaciones a RENFE Alquiler y RENFE Mantenimiento de conformidad con la DA 16ª.

Además, las consideraciones realizadas resultan proporcionadas, dado que, por una parte, se insta a la cooperación entre RENFE Alquiler y Mantenimiento para mejorar los índices de disponibilidad del material rodante de mercancías, al objeto de reducir los costes del modo ferroviario, sin la imposición de medidas concretas. Por otra parte, en el ejemplo expuesto, el importe de la penalización fijada para RENFE Mantenimiento, como se ha señalado, de **[CONFIDENCIAL]** euros por día y locomotora resulta insuficiente, sin que consiga los objetivos para los que se incluye esta figura en un contrato, que no es más que dar certidumbre a las empresas ferroviarias alternativas sobre su capacidad para asegurar unos niveles mínimos de calidad de sus servicios finales.

Esta Sala considera, a la vista de los valores presentados en la tabla siguiente y la desproporción entre la penalización asumida por RENFE Mantenimiento con los ingresos medios en el mercado final, que resulta absolutamente proporcionado instar a RENFE Alquiler y RENFE Mantenimiento a revisar al alza las penalizaciones previstas para asegurar los incentivos apropiados para esta última en la prestación de sus servicios.

Tabla 14. Ingreso medio y penalizaciones relativas al alquiler de locomotoras

Ingreso medio (euros/día)		Penalización (euros/día)	
RENFE	Empresas alternativas	RENFE Alquiler	RENFE Mantenimiento
[CONFID]	3.315	[CONFID]	[CONFID]

Fuente. Elaboración propia a partir de los datos suministrados por los operadores ferroviarios.

Dicho lo anterior, es también preciso remarcar que esta Sala no ha fijado la cuantía del incremento de las penalizaciones ni ha impuesto que éstas sean iguales a las fijadas por RENFE Alquiler, por lo que no resulta relevante analizar si ésta puede asumir una penalización mayor o podría, mediante el suministro de locomotoras no arrendadas, llegar a acuerdos con los arrendatarios. La medida impuesta únicamente señala que la actual penalización de

[CONFIDENCIAL] euros/día únicamente cubre aproximadamente el [CONFIDENCIAL]% del ingreso medio por locomotora de una empresa ferroviaria, que es el coste que afronta por no contar con ella.

Finalmente, no puede compartirse, como pretende RENFE Alquiler, que el incremento de las penalizaciones fijadas para RENFE Mantenimiento en el contexto de su contrato pudiera ir en contra de la DA 16ª, ya que precisamente la prestación de los servicios de mantenimiento exige unas garantías de fiabilidad, que únicamente pueden conseguirse mediante unas penalizaciones suficientes que incentiven su cumplimiento. En cualquier caso, es evidente que la medida impuesta es suficientemente flexible como para compatibilizar las obligaciones impuestas a RENFE Mantenimiento en la DA 16ª.

V.4.2. Penalizaciones

El contrato de arrendamiento diseñado por RENFE Alquiler establece los casos en que el arrendador y el arrendatario pueden resolver el contrato, así como los supuestos en que las partes deben abonar penalizaciones.

En relación con estos últimos supuestos, si bien es cierto que no se encuentra entre las causas previstas de resolución de los contratos, sí se observa que el arrendatario tiene una penalización por resolución anticipada sin causa justificada o por su incumplimiento, mientras que no se contempla una penalización al arrendador en el caso de resolución anticipada por culpa o incumplimiento de este. Así, el contrato dispone que, en caso de resolución anticipada del contrato por el arrendatario sin causa justificada, o por el arrendador debido al incumplimiento del arrendatario, éste deberá abonar al arrendador entre el [CONFIDENCIAL] a abonar durante toda la vigencia del contrato²⁸.

A juicio de esta Sala, **sería necesario incluir una penalización en caso de resolución anticipada del contrato por parte del arrendador sin causa justificada o incumplimiento de este**, de modo que se establezca una simetría en las penalizaciones que puedan corresponder a arrendador y arrendatario.

Resumen de las alegaciones y consideraciones de la Sala de Supervisión Regulatoria

²⁸ Este aspecto ha sido limitado a un máximo de [CONFIDENCIAL] en los últimos contratos suscritos por RENFE Alquiler.

RENFE Alquiler alega que *“el arrendador, en principio, no tiene ningún interés en finalizar el contrato antes de lo previsto, como podría ocurrir en caso del arrendatario”*. Además, reitera que *“la CNMC no tiene competencia para actuar como un árbitro de equidad exigiendo que se modifiquen los contratos para que exista, lo que, a su juicio, sería un perfecto equilibrio entre las obligaciones de ambas partes”*.

En relación con estas alegaciones, nuevamente cabe reiterar la habilitación competencial de la CNMC para actuar, en tanto que supervisor del correcto funcionamiento del sector ferroviario, en la fijación de las condiciones de acceso a un elemento esencial para la prestación de estos servicios y el mantenimiento de la pluralidad de la oferta como es el acceso al material rodante. Tanto es así, como también se ha reiterado en diferentes ocasiones, que el legislador (DA 16ª de la Ley 38/2015), consciente de esta necesidad, fijó determinadas condiciones en la prestación de los servicios por parte de RENFE Alquiler.

Dicho lo anterior, esta Sala considera que, dada la vinculación de RENFE Alquiler a un grupo empresarial que también es propietario de RENFE Mercancías, el principal actor en el mercado del transporte ferroviario de mercancías, no puede asumirse, *per se*, que no cuente con incentivos para resolver los contratos de alquiler suscritos con terceros. De hecho, la citada DA 16ª viene a imponer obligaciones para asegurar un acceso transparente, objetivo y no discriminatorio a este material dado el conflicto de intereses de RENFE Alquiler.

Así las cosas, cabe instar a RENFE Alquiler a incluir dichas penalizaciones de un modo simétrico, de forma que eviten unas condiciones excesivamente onerosas y no objetivas para las empresas ferroviarias alternativas sobre la disponibilidad del material rodante arrendado y, por ende, de su actividad.

V.4.3. Seguro de daños para la locomotora

Para suscribir un contrato de arrendamiento, RENFE Alquiler obliga a la empresa ferroviaria a contratar un seguro a todo riesgo que cubra los daños en el material rodante objeto de alquiler. El importe por el que deberá asegurarse el material arrendado depende de la serie de la locomotora. A juicio de esta Sala, **el importe determinado por RENFE Alquiler a cubrir por estas pólizas es muy elevado en comparación con la valoración de las locomotoras**, efectuada por la propia RENFE Operadora en el momento de su traspaso a RENFE Alquiler, según se muestra en la siguiente tabla:

Tabla 15. Valoración media de locomotoras e importe del seguro en el contrato de arrendamiento a operadores alternativos. Primer lote.

[CONFIDENCIAL]

Fuente. Elaboración propia a partir de los datos suministrados por RENFE Alquiler.

De modo análogo, en la tabla siguiente se recoge el caso de las locomotoras alquiladas por RENFE Alquiler de su lote recibido en 2016 a los operadores alternativos.

Tabla 16. Valoración media de locomotoras e importe del seguro en el contrato de arrendamiento a operadores alternativos del nuevo material transferido a RENFE Alquiler.

[CONFIDENCIAL]

Fuente. Elaboración propia a partir de los datos suministrados por Renfe Alquiler.

Por otra parte, en los contratos de alquiler suscritos entre RENFE Alquiler y RENFE Mercancías no se exigía la contratación por parte del arrendatario de dicho seguro a todo riesgo.

La desproporción entre la valoración del bien asegurado y el importe del seguro exigido por RENFE Alquiler supone un incremento de los costes para las empresas ferroviarias alternativas que no está justificado. De esta forma, dichas empresas, que, por la situación concreta del mercado español, requieren del acceso al material rodante de RENFE Alquiler, enfrentan un incremento de los costes subyacentes que limitan su capacidad competitiva y, por ende, la pluralidad de la oferta que observan los clientes finales.

Por ello, esta Sala considera necesario que los **importes** de los seguros que deben suscribir las empresas arrendatarias se ajusten **al valor de los bienes asegurados**.

Resumen de las alegaciones y consideraciones de la Sala de Supervisión Regulatoria

En relación con el seguro de daños RENFE Alquiler indica que *“es política del Grupo RENFE la no exigencia de garantías y seguros entre las empresas de Grupo”*. Además, añade, que *“en los contratos suscritos con RENFE Mercancías, aunque no se exige seguro de daños, se prevé que, en caso de pérdida de la locomotora, Renfe Mercancías deberá abonar a Renfe Alquiler el mismo importe exigido al resto de clientes en el seguro de daños (...) (cláusula 11.6)”*.

Por otra parte, en relación con el valor del seguro de daños RENFE Alquiler señala que *“en caso de pérdida o destrucción de una locomotora por el arrendatario, el daño que este hecho provocaría a Renfe Alquiler no se vería resarcido por el abono del arrendatario de una cantidad similar a su valor contable”*. Añadiendo que *“se vería obligada a adquirir una nueva locomotora”*.

En relación con la obligación de contratación de un seguro de daños por parte de RENFE Mercancías, esta Sala considera que el mismo debe ser exigido por parte de RENFE Alquiler de modo similar al resto de arrendatarios, para evitar posibles tratos discriminatorios en cumplimiento de la DA 16ª de la Ley 38/2015.

En este sentido, es necesario recordar las obligaciones de RENFE Operadora, establecidas igualmente en la DA 16ª, como garante de *“la independencia de los miembros del consejo de administración de Renfe Alquiler de Material Ferroviario, S.A. respecto de los operadores ferroviarios públicos o privados”*. Así las cosas, la independencia del Consejo de Administración de RENFE Alquiler y, necesariamente, de la empresa, llevaría a pensar que debiera comportarse con independencia de la política de su Grupo, tratando de igual forma a todas las empresas arrendatarias, incluyendo RENFE Mercancías.

De otra forma, las obligaciones fijadas en la citada disposición adicional quedarían vacías de contenido, al poder acceder al material rodante, en condiciones ventajosas, RENFE Mercancías. Por el contrario, una empresa de alquiler de estos activos verdaderamente independiente, en línea con lo dispuesto en la DA 16ª, observaría la pérdida o destrucción de una locomotora de la misma forma, con independencia de que el responsable fuera del propio grupo o un tercero.

De hecho, estas diferencias quedan incluso más patentes del análisis de la cláusula 11.6 de los contratos, mencionada por la propia RENFE Alquiler, que fija el importe que Renfe Mercancías debe abonar a RENFE Alquiler en caso de pérdida o destrucción de la locomotora. La cobertura prevista no es, ni de lejos, tan amplia como en el seguro de daños que se obliga a contratar al resto de empresa ferroviarias alternativas.

Por otra parte, esta Sala no puede compartir que RENFE Alquiler pretenda, en caso de pérdida o destrucción de una locomotora, que la empresa responsable no solo repare dicha pérdida, sino que suponga su reemplazo por un nuevo material rodante de tracción, como si la locomotora en cuestión no estuviera parcialmente amortizada, tanto por la vida útil en el momento de que todavía era propiedad de RENFE Mercancías como por el periodo que la propia RENFE Alquiler la ha arrendado.

En este sentido, es necesario recordar que RENFE Alquiler amortiza las locomotoras año a año, trasladando dicha amortización a la cuota de arrendamiento. Estos recursos abonados durante la vida útil del activo ya transcurrida deberían aportar los recursos para su sustitución y no un incremento artificial del importe a asegurar, que únicamente incrementan los costes para los arrendatarios.

VI. CONCLUSIONES

De acuerdo con lo expuesto anteriormente, esta Sala concluye lo siguiente:

- 1) El acceso al material rodante, en particular, de tracción, supone una importante barrera a la entrada a los mercados ferroviarios, tanto de viajeros como de mercancías.

Esto es debido a los elevados costes de adquisición del material, bien sea en propiedad o arrendamiento financiero, así como a los dilatados plazos para su fabricación y autorización de puesta en servicio.

Asimismo, las diferencias técnicas en las redes ferroviarias europeas, entre las que se encuentra especialmente el ancho de vía o los diferentes sistemas de señalización y control del tráfico, dificultan la fabricación de un material que exceda el ámbito de utilización nacional.

Sin embargo, en este contexto de dificultad para la adquisición de nuevo material, el alquiler del material ferroviario existente en nuestro país puede resultar una opción apropiada.

- 2) En relación con el mercado de alquiler de locomotoras en España, se encuentran activas dos empresas: Alpha Trains y RENFE Alquiler. Las rigideces que se han señalado en el punto anterior han provocado que el parque en alquiler se haya mantenido constante durante un largo periodo, hasta la aparición de esta última compañía en 2015. Con todas las locomotoras de Alpha Trains arrendadas, actualmente la única opción de acceso al material rodante de tracción se reduce al que RENFE Alquiler pueda poner a disposición de terceros.
- 3) En este contexto, resultan especialmente pertinente las obligaciones fijadas sobre RENFE Alquiler en la disposición adicional decimosexta de la Ley 38/2015, que establece que *“Renfe Alquiler de Material Ferroviario, S.A. facilitará el acceso de los operadores al material de forma transparente, objetiva y no discriminatoria, dando publicidad a su oferta de tal forma que su contenido pueda ser conocido por todas aquellas empresas ferroviarias que estén interesadas”*.

La efectividad de esta disposición adicional dependerá, por una parte, de que RENFE Alquiler cuente con material rodante susceptible de ser arrendado por terceros y, por otra, que las condiciones fijadas por esta sociedad cumplan con las concretas disposiciones señaladas.

- 4) El análisis mostrado en el epígrafe IV muestra que RENFE Alquiler alquila con cierta facilidad su material más moderno e, incluso y ante la falta de alternativas, parte del más obsoleto. La utilización del material rodante por parte de los operadores alternativos resulta bastante intensa, por lo que es muy difícil que puedan incrementar su producción sin el acceso a nuevas locomotoras.

Por el contrario, RENFE Mercancías cuenta con material tractor infrautilizado, como indica el hecho que las empresas alternativas realicen más del doble de kilómetros y toneladas netas e ingresen prácticamente el doble que el operador histórico por locomotora, incluyendo las más modernas.

Esta situación, junto con otros cuellos de botella, provoca que las empresas ferroviarias alternativas vean disminuida su capacidad de competir, como confirma la reducción de su actividad en 2017, afectando, a su vez, a la cuota modal del ferrocarril en el transporte de mercancías.

- 5) Así las cosas, en el epígrafe IV.4 se ha constatado que RENFE Mercancías no cuenta con incentivos para el traspaso de material a RENFE Alquiler para su puesta a disposición de las empresas ferroviarias alternativas.

Esta Sala considera que, para asegurar la competitividad de las empresas ferroviarias alternativas y la pluralidad de la oferta para los usuarios finales del transporte de mercancías por ferrocarril, es necesario requerir a RENFE Mercancías que evalúe anualmente la utilización efectiva de todo su material rodante de tracción, y en particular, pero no de manera exclusiva, el de las series más modernas y competitivas (series 333, 253 y 252), identificando aquel material ocioso que, derivado de la evolución del mercado, no cuenta con un aprovechamiento adecuado.

Para ello, RENFE Mercancías deberá cuantificar la utilización que realiza de cada serie de su material tractor, mediante el uso de indicadores que permitan conocer para cada una de ellas con carácter mensual la evolución de algunos datos relevantes, entre los que al menos deben considerarse el número de locomotoras, el número de servicios realizados, los kilómetros recorridos, las toneladas netas realizadas o los ingresos obtenidos. Asimismo, deberá identificarse la influencia del tiempo destinado a las operaciones de mantenimiento sobre la productividad alcanzada por las diferentes locomotoras.

En todo caso, para evitar errores terminológicos, los indicadores adoptados por RENFE Mercancías para cuantificar la utilización de sus

locomotoras deberán acompañarse de una explicación que defina de un modo preciso el objeto de cada uno de ellos.

Por su parte, RENFE Alquiler deberá analizar la actividad contractual efectuada y estudiar la demanda potencial para el arrendamiento de material rodante adicional.

Los anteriores análisis efectuados por ambas sociedades deben remitirse a la CNMC **en el plazo de 2 meses** desde la notificación de esta Resolución y, posteriormente, antes del 31 de enero de cada año.

- 6) En relación con las condiciones del alquiler de las locomotoras fijadas por RENFE Alquiler, esta Sala ha analizado los contratos diseñados por esta empresa para poner a disposición de terceros sus locomotoras, concluyendo que la mayor parte de las cláusulas establecidas son apropiadas para este tipo de arrendamientos. Sin perjuicio de lo anterior, cabe señalar determinados aspectos que, por su importancia y efectos sobre la capacidad competitiva de las empresas alternativas, requieren de un mayor análisis.
- 7) En primer lugar, en relación con el mantenimiento del material rodante alquilado por RENFE Alquiler, y a la vista de los diferentes incentivos entre arrendatario y arrendador, esta Sala comparte el criterio de que el arrendador sea el responsable de la contratación de las operaciones de mantenimiento sobre las locomotoras, para lo cual debe suscribir el correspondiente contrato integral con una entidad encargada de mantenimiento (EEM).

Sin embargo, no está justificado que el mantenimiento deba ser realizado obligatoriamente por RENFE Mantenimiento, como actualmente sucede en todos los contratos de arrendamiento suscritos por RENFE Alquiler, dado que el requisito que posibilita la realización de las actividades de mantenimiento debe ser el que está contemplado en la legislación vigente, es decir, que la EEM cuente con un sistema de gestión del mantenimiento, y que el centro de mantenimiento esté debidamente homologado por la AESF y cuente con la oportuna habilitación de ADIF para realizar cada operación.

Con el objetivo de dar certidumbre a las empresas arrendatarias de que las condiciones para el mantenimiento integral son las más competitivas posibles, esta Sala considera que RENFE Alquiler debe agrupar por lotes su parque de locomotoras de acuerdo con las alternativas existentes en el mercado y someter los servicios de mantenimiento de cada lote a una

contratación competitiva, de modo que en cada caso pueda escogerse la EEM y los centros de mantenimiento más convenientes.

De conformidad con lo anterior, **en el plazo de dos meses** a contar desde la notificación de la presente Resolución, RENFE Alquiler informará a la CNMC en relación con el material susceptible a ser mantenido por EEM y centros alternativos a RENFE Mantenimiento, así como la viabilidad y el plazo en el que se realizará la licitación.

- 8) RENFE Mantenimiento es responsable de ejecutar en la actualidad actividades de mantenimiento en locomotoras explotadas, tanto por RENFE Mercancías, como por todos sus competidores que han alquilado las máquinas a RENFE Alquiler. Además, de acuerdo con las alegaciones recibidas, para algunos modelos es la única opción disponible en el mercado español.

De este modo, y en cumplimiento de la disposición adicional decimosexta de la Ley 38/2015, esta Sala considera que RENFE Mantenimiento deberá definir y publicar periódicamente indicadores (*Key Performance Indicators* – KPIs – en terminología anglosajona), que caractericen los aspectos más destacados de la actividad del mantenimiento de locomotoras realizada por esta sociedad, como pudiera ser el plazo (o estadía), el precio, los índices de fiabilidad o de disponibilidad, las penalizaciones, etc.

A este respecto, esta Sala considera que RENFE Mantenimiento deberá detallar los KPIs, junto con los valores resultantes para el ejercicio 2017, y los remitirá a la CNMC **en un plazo de dos meses** desde la notificación de la presente Resolución. Los indicadores anteriores deberán elaborarse para cada empresa alternativa individualmente, así como para las labores de mantenimiento que se realicen para RENFE Mercancías.

Asimismo, RENFE Mantenimiento deberá **publicar trimestralmente** en su página web los KPIs, que a su juicio tengan carácter no confidencial, enviando, asimismo, toda la información desagregada por empresa, con independencia de su confidencialidad, a la CNMC.

- 9) Por lo que se refiere a las **condiciones económicas**, no se han observado diferencias sustanciales en los precios del alquiler relativos al material más moderno puesto a disposición por RENFE Alquiler, donde cuenta con competencia por parte de otras empresas.

Por el contrario, las máquinas de las otras series, más antiguas, que posee RENFE Alquiler (S-269 y S-319) cuentan con un precio que no resulta objetivo sobre la base de los valores residuales calculados por

RENFE Operadora en el momento de su traspaso a RENFE Alquiler y que parece resultar elevado en comparación con las series más modernas.

Por ello, en el **plazo de dos meses** de la notificación de la presente Resolución, RENFE Alquiler deberá aportar a la CNMC la información necesaria **para todas las locomotoras en arrendamiento** que justifique, en línea con sus alegaciones, que la cuota fijada se basa en parámetros objetivos, como las características técnicas de las locomotoras, su capacidad de arrastre, su fiabilidad, el coste de su mantenimiento, el valor residual de la locomotora o la rentabilidad esperada del activo para RENFE Alquiler.

10) Por otra parte, el análisis las condiciones económicas ofrecidas por RENFE Alquiler para el arrendamiento sus locomotoras son, a juicio de esta Sala, con carácter general equivalentes, con independencia de la empresa ferroviaria que lo haya solicitado, más allá de diferencias sobre la base del número de locomotoras alquiladas y su plazo.

11) En relación con otros elementos contenidos en los contratos de arrendamiento, esta Sala considera, en relación con las **condiciones de disponibilidad** fijadas en los mismos, que RENFE Alquiler cooperará con RENFE Mantenimiento para mejorar, en la medida de lo posible, estos índices, dado su impacto en los costes para las empresas ferroviarias.

Además, las penalizaciones que debe asumir RENFE Mantenimiento por el incumplimiento de los índices de disponibilidad, a pesar de ser la última responsable, resultan muy reducidos, por lo que se insta, junto con RENFE Alquiler a incrementar justificadamente dichas penalizaciones.

Finalmente, no resulta justificado que RENFE Alquiler no afronte penalización alguna por resolución anticipada de los contratos por lo que ésta debería incluirse. Igualmente, los valores de los seguros que esta empresa obliga a contratar a las empresas ferroviarias alternativas deben ser consistentes con el valor de los bienes, por lo que los actuales importes resultan desproporcionados.

En relación con los aspectos indicados en este apartado, se insta a RENFE Alquiler y a RENFE Mantenimiento a remitir a la CNMC, **en el plazo de 2 meses** desde la notificación de la presente Resolución, la información relativa a las modificaciones contractuales que prevén introducir tanto en los contratos de arrendamiento de material celebrados con terceros, como en el propio contrato que regula las actividades de mantenimiento entre ambas sociedades del Grupo RENFE.

- 12) Finalmente, y si bien es comprensible que, en un primer momento, la falta de experiencia en este mercado hiciera que la actividad de RENFE Alquiler con los operadores alternativos se centrara en mantener contactos para informar del material disponible para el alquiler y de las condiciones en que se efectuaría el mismo, más de tres años después del inicio de la actividad **resulta aconsejable una mayor transparencia** en los procedimientos, material disponible, etc. Esta mayor transparencia está, además, prevista en lo establecido en la disposición adicional 16ª de la Ley 38/2015.

En esta línea, esta Sala valora positivamente que RENFE Alquiler haya comenzado, durante el segundo semestre del año 2017, a informar en su página web sobre las fechas en que los interesados pueden acceder al arrendamiento de algunas de sus máquinas S-333 y S-253, ampliando, de esta forma, la comunicación que hasta la fecha se efectuaba mediante correos a las empresas ferroviarias.

Sin embargo, se considera necesario que la **página web de RENFE Alquiler incluya, para todo su parque de locomotoras, información** más detallada sobre su estado, así como la publicación de las condiciones generales de contratación. Asimismo, se debería publicar la fórmula o las tablas que justifican el precio del alquiler en función de variables como el tipo de máquina, el número de máquinas que se alquila, el plazo y los kilómetros efectuados; de modo que, con carácter previo, se conozca cual podría ser el mismo.

Adicionalmente, y en la medida en que la escasez de material obliga cada vez con más frecuencia a elegir una de las solicitudes entre los demandantes, esta Sala considera que RENFE Alquiler debe mejorar la **transparencia del procedimiento de adjudicación**, para que los potenciales arrendatarios puedan tener más garantías que incrementen su confianza en el mismo.

De este modo, es fundamental que, con motivo de la adjudicación de locomotoras, junto con la notificación personal a las empresas ferroviarias, RENFE Alquiler publique en la página web los aspectos que los potenciales arrendatarios deban comunicar al arrendador en el plazo previsto para ello.

Estas conclusiones resultan válidas en tanto en cuanto la situación del arrendamiento del material rodante para mercancías no asegure, por sí misma, el correcto funcionamiento del mercado del transporte de mercancías en España. En caso que se produzca algún cambio en la actual estructura del mercado, esta

Comisión analizará la pertinencia de las obligaciones anteriormente establecidas.

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

RESUELVE

PRIMERO.- Requerir a Renfe Mercancías, S.P.E., S.A. y a Renfe Alquiler de Material Ferroviario Sociedad Mercantil, S.P.E., S.A. a remitir a la CNMC los informes relativos a la utilización, actividad y demanda potencial de material rodante, según se establece en la conclusión nº 5 y en el epígrafe IV de la presente Resolución. Los primeros informes se remitirán en el plazo de dos meses desde la notificación de la presente Resolución y los siguientes durante el mes de enero de cada año.

SEGUNDO.- Requerir a Renfe Alquiler de Material Ferroviario, S.M.E., S.A. a informar a la CNMC, en el plazo de dos meses desde la notificación de la presente Resolución, sobre las actuaciones que prevé desarrollar para someter los servicios de mantenimiento del material arrendado a una contratación competitiva para la selección de la Entidad Encargada del Mantenimiento y de los centros en que se realizarán, según se establece en la conclusión nº 7 y en el epígrafe V.2.2 de la presente Resolución.

TERCERO.- Requerir a Renfe Fabricación y Mantenimiento, S.M.E., S.A. a la definición de los indicadores de su actividad y su remisión a la CNMC en el plazo de dos meses desde la notificación de la presente Resolución, así como a su posterior publicación con carácter trimestral, en los términos indicados en la conclusión nº 8 y en el epígrafe V.2.3 anterior.

CUARTO.- Requerir a Renfe Alquiler de Material Ferroviario, S.M.E., S.A. a informar a la CNMC, en el plazo de dos meses desde la notificación de la presente Resolución, sobre los criterios objetivos para fijar las condiciones económicas del alquiler de todas sus locomotoras, según se establece en la conclusión nº 9 y en el epígrafe V.3.1 de la presente Resolución.

QUINTO.- Requerir a Renfe Alquiler de Material Ferroviario, S.M.E., S.A. y a Renfe Fabricación y Mantenimiento, S.M.E., S.A. a informar a la CNMC, en el plazo de dos meses desde la notificación de la presente Resolución, sobre las modificaciones que prevén realizar en los contratos vigentes en materia de disponibilidad, penalizaciones y seguro de daños, según se establece en la conclusión nº 11 y en el epígrafe V.4 de la presente Resolución.

SEXTO.- Requerir a Renfe Alquiler de Material Ferroviario Sociedad Mercantil, S.M.E., S.A. a implementar las medidas de transparencia señaladas en la conclusión nº 12 de la presente Resolución de conformidad con lo dispuesto en la disposición adicional decimosexta de la Ley 38/2015, de 30 de septiembre, del sector ferroviario.

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

El presente documento está firmado electrónicamente por Joaquim Hortalà i Vallvé, Secretario del Consejo, con el Visto Bueno de la Presidenta de la Sala, María Fernández Pérez.

ANEXO. Características técnicas del parque de locomotoras

Ancho	Tipo	Serie	Unidades de la serie	Potencia (Kw)	Velocidad máx (Km/h)	Peso (ton)	Fabricante	Año fabricación	Subseries	Año	Nº unidades
Ibérico	Diesel	312	2	2940		126	NOHAB-General Motors	1977			
		317	2	1600	100	80	Vossloh	2002			
		319	23	1641	120	115	MACOSA-General Motors	1965	319.2	1985-1991	6
									319.3	1991	7
									319.4	1992	10
		333	87	2100	120	120	MACOSA-General Motors-NOHAB	1974	333.3	2002-2010	87
		335	36	3178	120	124	Vossloh	2007			
	Eléctrica	251	28	4650	100	138	CAF y MACOSA	1982			
		253	103	5600	140	87	Bombardier	2007-2010			
		269	75	3100	120	88	CAF, MELCO, WESA, GEE, ATEINSA	1973-1980	269.0	1973	28
									269.2	1980	10
									269.3	2008	6
									269.7	2009-2010	7
									269.8	2003-2004	7
									269.9	2004-2009	17
		289	9	3100	100	84	Mitsubishi, CAF, CENEMESA	1969-1972	289.1	1999-2003	9
Estandar	Diesel	319	2	1641	120	115	MACOSA-General Motors	1965	319.2	1985-1991	2
	Eléctrica	252	9	5600	200	88	SIEMENS	2011-2013			
Métrico	Diesel	315	7	956	70	58	G.E.C.O., Babcock & Wilcox	1965			
		316	16	2174	70	58	MTM, Alsthom	1982-1996			
	Dual	619	14	1550-1130	70	60	FEVE, SUNCOVE, SIEMENS	2001			