



INFORME DEL TRIBUNAL VASCO DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA CON RELACIÓN DEL BORRADOR DE DECRETO POR EL QUE SE APRUEBA EL REGLAMENTO DE LA LEY DE TRANSPORTE DE VIAJEROS POR CARRETERA.

Expte. I-3/2011

Pleno

- D. Joseba Andoni Bikandi Arana, Presidente
- D. Juan Luis Crucelegui Gárate, Vicepresidente
- Dña. María Pilar Canedo Arrillaga, Vocal
- D. José Antonio Sangroniz Otaegi, Secretario

En Vitoria-Gasteiz, 13 de julio de 2011.

El Tribunal Vasco de Defensa de la Competencia (TVDC), con la composición arriba expresada y actuando como Ponente la Sra. Dña. M^a Pilar Canedo Arrillaga ha adoptado el siguiente Informe, a petición del Director de Transportes del Departamento de Vivienda, Obras Públicas y Transportes del Gobierno Vasco.

I.- OBJETO DEL INFORME

1. La Dirección de Transportes del Departamento de Vivienda, Obras Públicas y Transportes ha solicitado en fecha 7 de junio de 2011 a este Tribunal Vasco de Defensa de la Competencia informe con relación al proyecto de Decreto por el que se aprueba el Reglamento de la Ley de Transporte de Viajeros por Carretera. Dicho Informe ha sido solicitado al amparo de lo dispuesto en el artículo 9 de la *Ley 8/2003, de 22 de diciembre, del Procedimiento de Elaboración de las Disposiciones de Carácter General*. A dicha solicitud se ha adjuntado documento denominado *“PROYECTO DE DECRETO por el que se aprueba el reglamento de la Ley de Transportes de Viajeros por Carretera”*
2. Por parte del requeriente se solicita informe en relación a la adecuación del citado proyecto a la normativa de defensa de la competencia. A tal efecto se otorga el plazo de un mes, que ha sido prorrogado hasta el día 14 de julio de 2011.



3. En orden a dar cumplimiento a la solicitud planteada por el Departamento de Vivienda, Transportes y Obras Públicas se pasa a emitir el presente informe bajo la siguiente estructura:
 - I.- Objeto del Informe
 - II.- Competencia del TVDC.
 - III.- Distribución Competencial en materia de transportes por carretera.
 - IV.- Normativa del sector de transportes por carretera.
 - V.- Sector del transporte de viajeros por carretera en proceso de liberalización.
 - VI.- Servicios de Interés Económico General.
 - VII.- Estructura del Proyecto de Decreto.
 - VIII.- Objeto del Proyecto de Decreto.
 - IX.- Observaciones con relación al Proyecto de Decreto.

II.- COMPETENCIA DEL TVDC

4. La competencia de este TVDC para elaborar el presente Informe deriva del artículo 25 de la Ley 15/2007 de 3 de julio, de Defensa de la Competencia, que atribuye a la Comisión Nacional de Competencia (CNC) competencias consultivas al establecer lo siguiente: La Comisión Nacional de la Competencia actuará como órgano consultivo sobre cuestiones relativas a la defensa de la competencia. En particular, podrá ser consultada en materia de competencia por las Cámaras Legislativas, el Gobierno, los distintos Departamentos ministeriales, las Comunidades Autónomas, las Corporaciones locales, los Colegios profesionales, las Cámaras de Comercio y las organizaciones empresariales o de consumidores y usuarios.
5. Ligado a dicha competencia, el Decreto 81/2005, de 12 de abril, de creación del Tribunal Vasco de Defensa de la Competencia y de asignación de funciones del Servicio de Defensa de la Competencia en la Comunidad Autónoma de Euskadi¹, atribuye al Pleno del TVDC competencias consultivas en su artículo 6 que establece que corresponde al Pleno del Tribunal, entre otras funciones recogidas en esta disposición, la de “Responder las consultas que, en materia de defensa de la competencia, le sean formuladas por el Parlamento Vasco, el Gobierno Vasco, los distintos Departamentos del Gobierno Vasco, las Diputaciones Forales, las Corporaciones Locales de la Comunidad Autónoma de Euskadi, otras Administraciones Públicas, las

¹ Modificado por Decreto 36/2008, de 4 de marzo. BOPV nº 54 de 17 de marzo de 2008.



Cámaras de Comercio y las *organizaciones empresariales, sindicales o de consumidores y usuarios de la Comunidad Autónoma*” (artículo 6 h)

III.- DISTRIBUCION COMPETENCIAL EN MATERIA TRANSPORTES DE VIAJEROS POR CARRETERA

6. El transporte de viajeros por carretera es un sector económico sometido a una profusa regulación, ya sea por la normativa comunitaria, ya sea por la legislaciones nacionales de los Países integrantes de la Unión Europea. La competencia sobre la materia de los transportes se encuentra compartida entre la Unión y los Estados miembros (Artículo 4.2 TFUE). Recuérdese que el sector de transporte de viajeros por carretera constituye una pieza esencial en la consecución de la libertades comunitarias.
7. A su vez dentro del Estado dicha competencia se encuentra repartida entre el Estado y las Comunidades Autónomas. Particularmente, en la Comunidad Autónoma del País Vasco, el artículo 10.32 de la Ley Orgánica 3/1979, del Estatuto de Autonomía del País Vasco, atribuye a esta Comunidad Autónoma competencia exclusiva sobre la materia de transportes, competencia que debe ser interpretada a la luz de la Sentencia del Tribunal Constitucional 118/1996, de 27 de junio. A su vez, en el ámbito interno de la Comunidad Autónoma del País Vasco, y teniendo en cuenta la distribución de competencias derivada de la Ley 27/1983, de 25 de noviembre, de Relaciones entre las Instituciones Comunes de la Comunidad Autónoma y los órganos Forales de los Territorios Históricos (Artículo 4 ley 4/2004, de Transporte de Viajeros por Carretera del País Vasco), las Diputaciones Forales participan en la ejecución de dicha competencia.
8. Por último, los municipios gozan de competencias sobre la materia a la luz de la Ley 7/1985, de Bases de régimen Local, y la Ley 4/2004, de Transporte de Viajeros por Carretera.

IV.- NORMATIVA DEL SECTOR DE TRANSPORTES POR CARRETERA

- **En el ámbito de la Unión Europea, cabe destacar:**
 - a) Reglamento (CE) 1370/2007, del Parlamento y del Consejo, de 23 de octubre de 2007, sobre los servicios públicos de transporte de viajeros por ferrocarril y carretera.
 - b) Reglamento (CE) 1071/2009, de 21 de octubre de 2009, por el que se establecen las normas comunes relativas a las condiciones que



han de cumplirse para el ejercicio de la profesión de transportista por carretera.

- **En el ámbito del Estado:**

- a) Ley 16/1987, de 30 de julio, de Ordenación de los Transportes Terrestres.
- b) Ley 30/2007, de 30 de octubre, de Contratos del Sector Público.
- c) Real Decreto 1211/1990, de 28 de septiembre, por el que se aprueba el Reglamento de la ley de Ordenación de los Transportes Terrestres.

- **En el ámbito de la Comunidad Autónoma de Euskadi:**

- a) Ley Orgánica 3/1979, Estatuto de Autonomía del País Vasco
- b) Ley 16/1987, de 30 de julio, de Ordenación de los Transportes Terrestres, en aquellos aspectos que el Tribunal Constitucional en su Sentencia 118/1996, ha considerado como básicos.
- c) Ley 4/2004, de 18 de marzo, de Transporte de Viajeros por Carretera del País Vasco.
- d) Ley 30/2007, de 30 de octubre, de Contratos del Sector Público.
- e) Decreto 266/1998, de 6 de octubre, por el que se regula el derecho de preferencia para la prestación de los servicios regulares de transporte de viajeros de uso especial, de competencia de la Comunidad Autónoma del País Vasco.

9. La Ley de Ordenación del Transporte del País Vasco señala en su Disposición Transitoria Primera que en tanto en cuanto el Gobierno Vasco no proceda a su desarrollo reglamentario, se aplicará, en lo que no se oponga a la misma, las normas vigentes en dicha materia. Esto es, en defecto de desarrollo reglamentario autonómico regirá el Reglamento de Ordenación del Transporte Terrestre (ROTT). Además dicha legislación ha sido afectada por los movimientos liberalizadores del sector del transporte en la Unión Europea exteriorizados a través del Reglamento (CE) 1730/2007, así como del Reglamento (CE) 1071/2009.

10. La normativa autonómica vasca no ha iniciado el proceso de modificación para su adaptación a la normativa europea, sin perjuicio claro está de la aplicación de los principios de primacía y efecto directo del derecho comunitario, toda vez que las Comunidades Autónomas también son Estado en el ejercicio de sus competencias.

11. A través del Proyecto de Decreto objeto de estudio, según se deduce de su exposición de motivos, se propone un desarrollo normativo armónico



con el existente en el Estado y el emanado recientemente de la Unión Europea, entre los cuales destaca los Reglamentos antes mencionados.

12. Cabe señalar que si bien se proyecta un Decreto de desarrollo de la Ley Vasca del Transporte de Viajeros por Carretera, esta Ley también se encuentra afectada por los reglamentos comunitarios arriba relacionados, y por ello, además de la aplicación directa en los Estados miembros de la Unión Europea, cualquier adaptación nacional al reglamento comunitario deberá partir de la Ley, para pasar posteriormente al reglamento.

V.- SECTOR TRANSPORTE EN PROCESO DE LIBERALIZACIÓN.

13. En el cumplimiento de los fines que justifican su creación la Unión Europea establecerá un mercado interior (Art. 3.2 TUE) y fomentará la cohesión económica, social y territorial y la solidaridad entre los Estados miembros (art. 3.3 TUE). En la consecución de dichos objetivos el sector de los transportes de viajeros por carretera juega un papel clave, y así el Reglamento (CE) 1370/2007 define a través de su artículo 2 el transporte público de viajeros como un servicio de interés económico general ofrecidos a los usuarios sin discriminación y de forma continua.
14. El transporte por carretera ha sido liberalizado a nivel europeo, con excepción de los servicios nacionales de transporte de viajeros que siguen sujetos a un régimen de derechos exclusivos. El transporte de viajeros por carretera a nivel internacional se encuentra liberalizado en el ámbito comunitario, estando sometido únicamente a la expedición de licencia expedida por el Estado miembro de establecimiento.
15. El transporte de viajeros por carretera que se desarrolla a nivel de los Estados miembros, se encuentra liberalizado en el caso del transporte discrecional (Reglamento 2454/1992). Se produjo una liberalización inmediata desde el 1 de enero de 1993 para las excursiones, y tras un periodo transitorio que expiró el 31 de diciembre de 1995, se liberalizó el resto de transporte no regular.
16. Sin embargo, en lo que respecta a los transportes regulares a nivel nacional la liberalización sólo alcanza al uso especializado relativo a trabajadores, estudiantes, etc....., si bien sometido a autorización especial. En lo que respecta al transporte regular de uso general el Reglamento (CE) 1370/2007, señala que en la actualidad, numerosos servicios de transporte terrestre de viajeros que constituyen una necesidad en términos de interés económico general no presentan posibilidad de explotación comercial. El Reglamento reconoce a las



autoridades competentes de los Estados miembros facultad de intervenir para asegurar la prestación de esos servicios. Entre los mecanismos que se pueden utilizar para garantizar que se presten los servicios públicos de transporte de viajeros por carretera, cabe destacar: la adjudicación de derechos exclusivos a los operadores de servicio público, la concesión de una compensación financiera a los mismos y el establecimiento de reglas generales de explotación de los transportes públicos aplicables a todos los operadores. (Exp. de motivos 5 y 9). Debe garantizarse en la organización de los servicios públicos de transporte por carretera la aplicación de los principios de transparencia, igualdad de trato de los operadores en competencia, y proporcionalidad. Es indispensable, cuando se otorguen compensaciones o derechos exclusivos, definir en un contrato de servicio público, tanto la naturaleza de las obligaciones de servicio público como la retribución acordada.

VI. SERVICIOS DE INTERES ECONÓMICO GENERAL

17. Los Servicios de Interés Económico General ocupan un valor fundamental entre los valores comunes de la Unión Europea, y observan un papel esencial en la cohesión social y territorial. De ahí que la Unión y los Estados miembros deban velar por que dichos servicios actúen con arreglo a principios y condiciones, en particular económicas y financieras, que les permitan cumplir su cometido.
18. El sector de los transportes de viajeros por carretera ha sido definido por el Reglamento (CE) 1370/2007 como un servicio de interés económico general. Las empresas encargadas de la gestión de servicios de interés económico general están sometidos a los Tratados, y en especial a las normas de competencia, en la medida en que dichas normas no impida el cumplimiento de la misión específica encomendada.
19. La Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea en el ámbito relativo a la solidaridad, reconoce y respeta a los servicios de interés económico general con el fin de lograr la cohesión social y territorial de la Unión. El artículo 6.1 del Tratado de la Unión Europea reconoce los derechos, libertades y principios enunciados en la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea, que tendrá el mismo valor jurídico que los Tratados.

VII.-- ESTRUCTURA DEL PROYECTO DE DECRETO

CAPÍTULO I. DISPOSICIONES COMUNES

SECCIÓN 1ª. NORMAS GENERALES

SECCIÓN 2ª. PLANIFICACIÓN Y COORDINACIÓN



SECCIÓN 3ª. RÉGIMEN TARIFARIO

CAPÍTULO II. RÉGIMEN JURÍDICO PARA EL DESEMPEÑO DE LA ACTIVIDAD

SECCIÓN 1ª. CONDICIONES PREVIAS PARA EL EJERCICIO DE LA ACTIVIDAD

SECCIÓN 2ª. REQUISITOS DEL EJERCICIO DE LA ACTIVIDAD

CAPÍTULO III. SERVICIO PÚBLICO DE TRANSPORTE INTERURBANO DE VIAJEROS

SECCIÓN 1ª. ESTABLECIMIENTO DEL SERVICIO PÚBLICO

SECCIÓN 2ª. RÉGIMEN CONCESIONAL

SECCIÓN 3ª. EXPLOTACIÓN DE LA CONCESIÓN

SECCIÓN 4ª. CONCESIONES ZONALES

CAPÍTULO IV. RÉGIMEN JURÍDICO DE LOS SERVICIOS DE TRANSPORTE DE INTERÉS PÚBLICO

SECCIÓN 1ª. SERVICIOS PÚBLICOS DE BAJA UTILIZACIÓN

SECCIÓN 2ª. TRANSPORTES REGULARES TEMPORALES

SECCIÓN 3ª. TRANSPORTES REGULARES DE USO ESPECIAL

SECCIÓN 4ª. TRANSPORTE PÚBLICO DISCRECIONAL

SECCIÓN 5ª. TRANSPORTE TURÍSTICO

SECCIÓN 6ª. TRANSPORTE PRIVADO COMPLEMENTARIO

CAPÍTULO V. TRANSPORTE URBANO

CAPITULO VI. ESTACIONES DE VIAJEROS

CAPITULO VII. RÉGIMEN DE INSPECCIÓN Y CONTROL

SECCIÓN 1ª. INSPECCIÓN DE LOS TRANSPORTES

SECCIÓN 2ª. DOCUMENTOS DE CONTROL

20. Asimismo, cuenta con dos disposiciones transitorias, una derogatoria y tres finales.

VIII.- OBJETO DEL PROYECTO DE DECRETO.



21. La Ley 4/2004, de Transportes de Viajeros por Carretera, dotó de una regulación completa al transporte de viajeros por carretera en la Comunidad Autónoma del País Vasco, fundamentando dicha regulación en la consideración del sector de viajeros por carretera como un sector estratégico, que se encuentra en íntima conexión con el desarrollo económico y social.
22. Para el desarrollo de dicha regulación legal, el artículo 4.1 de la misma habilitó al Gobierno Vasco para dictar las disposiciones reglamentarias que resultaren necesarias para el desarrollo y aplicación de la misma. Asimismo, la Disposición Transitoria Primera de la Ley 4/2004, establece que en tanto no se proceda al desarrollo reglamentario se aplicarán, en lo que no se oponga a la misma, las normas vigentes en la materia.
23. En ejercicio de dicha habilitación legal el Proyecto de Decreto concreta los principios y el marco normativo contenido en la Ley. Trata de desarrollar el espíritu de la Ley con especial sensibilidad a las nuevas realidades y retos que plantea el transporte público de viajeros por carretera en Euskadi. En particular tiende a avanzar hacia un modelo de transporte mas sostenible en su triple variante: sostenibilidad medioambiental, sostenibilidad social, y sostenibilidad económica. En virtud del artículo 1 del Proyecto de Decreto, las disposiciones del mismo se aplicarán en relación con el transporte urbano e interurbano de viajeros y con las estaciones de viajeros.
24. Interesa resaltar que la Exposición de Motivos señala que el Proyecto de Decreto trata de propiciar un mercado mas abierto, libre y ajustado a las últimas tendencias del Derecho de la Competencia, que debe redundar en un mejor y menos costoso servicio para el usuario a partir de la adjudicación de la gestión del servicio de transporte público regular de viajeros por carretera de uso general a través, como regla general, de un sistema de concesiones, con sujeción a los principios de publicidad, concurrencia y transparencia.
25. El desarrollo normativo a través del Proyecto de Decreto pretende ser un desarrollo normativo armónico con el existente en el Estado y el emanado recientemente de la Unión Europea: Reglamento (CE) nº 1071/2009, de 21 de octubre de 2009, por el que se establecen normas comunes relativas a las condiciones que han de cumplirse para el ejercicio de la profesión de transportista por carretera y en especial el Reglamento (CE) nº 1370/2007 del parlamento europeo y del consejo, de 23 de octubre de 2007, sobre los servicios públicos de transporte de viajeros por ferrocarril y carretera, adaptándolo e incorporándolo a la realidad del derecho interno y a la propia de la Comunidad Autónoma del País Vasco.



IX.- OBSERVACIONES CON RELACIÓN AL PROYECTO DE DECRETO.

A) OBSERVACIONES DE CARÁCTER GENERAL:

26. Por parte de este TVDC cabe señalar, tal y como ya se ha pronunciado la Comisión Nacional de la Competencia (CNC) en el Informe IPN 41/10. REALES DECRETOS OMNIBUS. REGLAMENTO DE TRANSPORTE TERRESTRE, que el principal obstáculo al funcionamiento eficiente del mercado es la extensa, intensa y prolija regulación administrativa del sector, por lo que debe llevarse a cabo una revisión en profundidad de la misma, con la finalidad de que la competencia pueda promover la eficacia en este mercado.
27. Dicha labor de revisión en profundidad debe llevarse a través de la Ley, para posteriormente seguir con el desarrollo reglamentario de la misma.
28. Debe tenerse en cuenta que la Ley reguladora de sector de los transportes por carretera en Euskadi data del año 2004, y los Reglamentos Comunitarios arriba señalados corresponden a los años 2007 y 2009.
29. Este Tribunal Vasco de Defensa de la Competencia estima también que debería aprovecharse el proceso de modificación normativa del sector de transporte de viajeros por carretera para la adaptación de la misma al espíritu y filosofía de la denominada Directiva de Servicios.

B) OBSERVACIONES DE CARÁCTER PARTICULAR:

1) DISPOSICIÓN DEROGATORIA:

30. A través de dicha disposición se deroga el Decreto 266/1998, por el que se regula el derecho de preferencia para la prestación de los servicios regulares de transportes por carretera de uso especial, lo cual se valora de forma positiva por este TVDC al eliminarse una restricción reglamentaria a la competencia que cierra el paso a otras empresas del sector a favor del concesionario que goza del monopolio en el desarrollo del transporte regular de uso general, vulnerando también el vigente Reglamento (CE)1370/2007.
31. No obstante, deberá analizarse a lo largo del Proyecto de Decreto si se articulan otros mecanismos jurídicos (Verbi Gracia Modificación de la concesión administrativa, concesiones zonales,...) que puedan conducir



a igual resultado contrario a la competencia en beneficio del monopolista que lleva a cabo con carácter exclusivo y excluyente el transporte regular de uso general objeto de concesión administrativa.

2) ARTÍCULO 10. REQUISITOS OBJETIVOS PARA EL EJERCICIO DE LA ACTIVIDAD.

32. El artículo 10 del Proyecto de Decreto versa sobre los requisitos objetivos para el ejercicio de la actividad del transporte de viajeros, entre los cuales se encuentra la capacidad económica. La capacidad económica se define en el Proyecto de Decreto como la disposición de los recursos financieros y de los medios materiales necesarios para la puesta en marcha y para la adecuada gestión de la actividad de que se trate, debiendo disponer de capital desembolsado y de las reservas que se señalan en el Reglamento (CE) nº 1071/2009.
33. El Reglamento (CE) 1071/2009 establece en el párrafo 10 de su Exposición de Motivos que para garantizar la correcta puesta en marcha y gestión de una empresa de transporte por carretera, es necesario que ésta disponga de una mínima capacidad financiera. Una garantía bancaria o un seguro de responsabilidad profesional puede constituir un método simple y rentable de demostrar la capacidad financiera de las empresas. El artículo 7.1 del Reglamento (CEE), establece que para cumplir el requisito de capacidad financiera una empresa deberá ser capaz de hacer frente permanentemente a sus obligaciones financieras a lo largo del ejercicio contable anual. A tal efecto, la empresa demostrará que, sobre la base de sus cuentas anuales aprobadas por un auditor o una persona debidamente acreditada, dispone, cada año, de capital y reservas por un importe mínimo establecido en el mismo. No obstante, la autoridad competente podrá aceptar o exigir que una empresa demuestre su capacidad financiera mediante un certificado, como por ejemplo, una garantía bancaria o un seguro, incluido un seguro de responsabilidad profesional, de uno o varios bancos u otros organismos financieros o compañías aseguradoras por el que se convierten en garantes solidarios de la empresa.
34. El desembolso o no del capital social supone un requisito establecido por la legislación mercantil para la correcta constitución de la sociedad de que se trate, que se puede realizar íntegramente en el momento de la constitución de la sociedad mercantil, o de forma diferida en el tiempo.
35. La exigencia del desembolso íntegro del capital social como requisito de aptitud financiera constituye una barrera de entrada al mercado de los transportes de viajeros, no justificada, máxime si la legislación mercantil permite la posibilidad de un desembolso del capital social diferido en el



tiempo, y existen otros medios de justificar dicha aptitud financiera, ya señalados en el artículo 7 del citado Reglamento Comunitario.

36. La Ley 30/2007, de Contratos del Sector Público, a través del artículo 63 establece como medios de acreditación:

- a) Declaraciones apropiadas de entidades financieras o, en su caso, justificante de la existencia de un seguro de indemnización por riesgos profesionales.
- b) Las cuentas anuales presentadas en el Registro mercantil o en el Registro Oficial que corresponda.
- c) Declaración sobre el volumen global de negocios y, en su caso, sobre el volumen de negocios en el ámbito de actividades correspondiente al objeto del contrato referido como máximo a los tres últimos ejercicios.

3) ARTÍCULO 16: TRAMITACIÓN DEL EXPEDIENTE PARA EL ESTABLECIMIENTO DEL SERVICIO

37. En la tramitación del expediente para el establecimiento del servicio, este TVDC sugiere que se recabe a esta instancia un informe que analice la competencia en el ámbito al que se va a extender el servicio público de transporte.

4) ARTÍCULO 18. DETERMINACIÓN DE TRÁFICOS.

38. De acuerdo con el artículo 23.1 de la Ley Vasca de Transportes de Viajeros por Carretera establece que las concesiones de servicio público de transporte de viajeros por carretera son otorgadas con carácter exclusivo, no pudiendo establecerse otras concesiones que cubran servicios de transporte coincidentes, salvo los supuestos que reglamentariamente se exceptúen por razones fundadas de interés público. Dichas razones fundadas de interés público se contemplan en el artículo 19.1 del Proyecto de Decreto.

39. Sigue señalando dicho artículo de la Ley Vasca de Transporte de Viajeros por Carretera que de igual forma se determinarán las circunstancias de apreciación de la coincidencia, poniendo especial atención en la naturaleza de los servicios y la similitud de las prestaciones de los mismos, excluyendo en todo caso la zona de influencia de los grandes núcleos urbanos, de acuerdo con las distancias que en dicha reglamentación se establezcan. El Proyecto de desarrollo reglamentario no desarrolla el concepto de gran núcleo urbano, y tampoco concreta el radio que circunda a los mismos a los efectos de la



aplicación del artículo 23.1 de la Ley 4/2004, de Transporte de Viajeros por Carretera de Euskadi. En este sentido no cabe realizar consideración alguna desde la perspectiva de competencia, en tanto en cuanto no se defina el concepto de grandes núcleos urbanos y su ámbito de influencia.

40. En nuestra Comunidad Autónoma de Euskadi, parece evidente que dichos grandes núcleos urbanos son las capitales de los tres Territorios Históricos, pero también existen otros municipios que por población podrían tener dicha consideración. Resulta necesario que el Proyecto de Decreto aborde la definición de dicho concepto jurídico indeterminado a los efectos de la aplicación de lo dispuesto en el artículo 23.1 párrafo segundo de la Ley 4/2004, de Transportes de Viajeros del País Vasco.

5) ARTÍCULO 24. CONDICIONES DEL PLIEGO DE PRESCRIPCIONES TÉCNICAS Y CLÁUSULAS JURÍDICO-ADMINISTRATIVAS.

41. Los transportes públicos regulares permanentes de viajeros de uso general tienen el carácter de servicios públicos de titularidad de la Administración. La prestación de los servicios regulares permanentes de transportes de viajeros de uso general deberá ser precedida de la correspondiente y fundada resolución administrativa sobre el establecimiento o creación de nuevos servicios, la cual deberá ser acompañada de la aprobación del correspondiente proyecto de prestación de los mismos. El servicio público de transporte de viajeros se efectuará como regla general mediante concesión administrativa. La concesión se entenderá otorgada con carácter exclusivo, no pudiendo establecerse, mientras estén vigentes, otras concesiones que cubran servicios de transporte coincidentes.
42. Con carácter previo a la aprobación del pliego de prescripciones técnicas y cláusulas jurídico-administrativas sería deseable que el órgano competente las sometiese a la consideración de la Autoridad Vasca de la Competencia a efectos de conocer la conciliación de las mismas con las normas de la defensa de la competencia.

6) ARTÍCULO 26.- GARANTÍA PROVISIONAL, DOCUMENTACIÓN Y CRITERIOS DE VALORACIÓN, Y ARTÍCULO 28.- APORTACIÓN DE DOCUMENTACIÓN POR EL LICITADOR MEJOR CLASIFICADO.

43. El artículo 91 de la Ley de Contratos del Sector Público establece que en los pliegos de cláusulas administrativas se determinará el importe de la garantía provisional, y el porcentaje a aplicar, que no podrá ser superior a un 3 por 100, se aplicará sobre el presupuesto del contrato. Asimismo, el artículo 83 de la Ley de Contratos del Sector Público, señala que los



que resulten adjudicatarios provisionales de los contratos que celebren las Administraciones Públicas deberán constituir una garantía de un 5% del importe de adjudicación.

44. Deberá adecuarse el concepto sobre el que se cuantifica la garantía, tanto la provisional como definitiva, y ello en función de lo dispuesto en la Ley de Contratos del Sector Público. Asimismo, se recomienda diferir la determinación del porcentaje de la garantía al pliego de cláusulas administrativas de cada contrato, a fin de poder valorar en cada caso concreto si dichas garantías constituyen una barrera de entrada o no en el mercado de referencia.

7) ARTÍCULO 33. MODIFICACIÓN DE LOS CONTRATOS DE SERVICIO PÚBLICO DE TRANSPORTES.

45. La Disposición Derogatoria del Proyecto de Ley deroga el Decreto 266/1998, de 6 de octubre, por el que se regula el derecho de preferencia para la prestación de los servicios regulares de transporte de viajeros por carretera de uso especial.

46. Los servicios regulares de transporte de viajeros de uso general se efectuarán, como regla general, mediante concesión administrativa. El servicio deberá prestarse en las condiciones fijadas en el título concesional, el cual recogerá las establecidas en el pliego de condiciones con las precisiones o modificaciones ofrecidas por el adjudicatario que sean aceptadas por la Administración. A la luz del artículo 26. 3 de la Ley 4/2004, de Transporte de Viajeros por Carretera, la Administración podrá realizar las modificaciones de las condiciones de prestación no previstas en el título concesional, y las ampliaciones, reducciones o sustituciones de itinerarios que resulten necesarios o convenientes para una mejor prestación del servicio público. El apartado cuarto de dicho artículo 26 de la Ley Vasca de Transporte de Viajeros por Carretera señala que si dichas modificaciones consistieran en ampliaciones o hijuelas, únicamente procederán cuando constituyan un mero apéndice del servicio principal que deba prestarse en unidad de explotación con éste, o cuando carezcan de entidad propia para una explotación económica independiente.

47. Al respecto debemos señalar que el Reglamento (CE) 1370/2007, define las modalidades según las cuales, las autoridades competentes podrán intervenir en el sector del transporte público de viajeros. En este sentido, cuando una autoridad decida conceder al operador de su elección un derecho exclusivo o una compensación o ambas, cualquiera que sea su naturaleza, en contrapartida por la ejecución de las obligaciones de servicio público, deberá hacerlo en el marco de un contrato de servicio público.



48. El contrato de servicio público debe definir claramente las obligaciones de servicio público que el operador de servicio público debe ejecutar, y los territorios correspondientes. Además debe establecer con carácter anticipado, de modo objetivo y transparente: los parámetros sobre cuya base ha de calcularse la compensación, si procede, y la naturaleza y el alcance de cualesquiera derechos exclusivos, de tal manera que se evite una compensación excesiva.
49. Además de lo anterior, el citado Reglamento Comunitario señala que la duración de los contratos de servicio público será limitada y no podrá superar diez años para los servicios de autobús o autocar.
50. El artículo 33 del Proyecto de Decreto establece que será condición necesaria previa para la modificación del contrato aprobar la modificación del proyecto de servicio público de transporte. De esta forma la modificación del título concesional (salvo lo referente al calendario, horario y número de expediciones) contraría lo dispuesto en el Reglamento 1370/2007, al no conllevar transparencia, concurrencia con otros competidores, y publicidad, ello salvo que la modificación de lugar a rescate y nueva licitación.

8) ARTÍCULO 37. UNIFICACIÓN DE CONCESIONES.

51. La unificación de concesiones conlleva el establecimiento de un nuevo servicio de transporte público regular permanente de uso general, con el consiguiente proyecto de prestación del referido servicio. Se deben definir “ex novo” las obligaciones de servicio público, la compensación por el cumplimiento de dichas obligaciones, si procede, y la naturaleza y alcance de los derechos exclusivos.
52. En este sentido, en coherencia con lo dispuesto en el Reglamento (CE) 1370/2007, se sugiere que la consecuencia de la unificación sea la rescisión y la nueva licitación de los contratos, en orden a abrir el nuevo mercado a la competencia, pudiendo concurrir a la licitación los hasta ese momento concesionarios, junto con otras empresas que quieran concurrir a la nueva licitación.
53. Se sugiere suprimir la posibilidad de adjudicar la nueva concesión a un operador constituido por los prestatarios de los servicios preexistentes por resultar una opción que elimina la competencia en el nuevo mercado derivado de la unificación de las concesiones.

9) ARTÍCULO 40. CONCESIONES ZONALES.



54. A la luz del artículo 29 de la Ley Vasca de Transporte de Viajeros por Carretera las concesiones zonales tienen un carácter excepcional. La regla general es que las concesiones se otorgan únicamente para servicios predeterminados de carácter lineal. Además se encuentran sometidos a los siguientes requisitos :1) Conformidad de todos los concesionarios de líneas regulares cuyos itinerarios transcurran en un cincuenta por ciento en el área territorial propuesta, y también los titulares de servicios regulares de uso especial que igualmente transcurran en mas de un cincuenta por ciento por el área de que se trate. 2) Respeto de los derechos económicos de los titulares de los servicios regulares lineales, permanentes o temporales, y de uso general o especial, que discurran total o parcialmente por su territorio.
55. Las concesiones zonales suponen la negación de toda competencia en el ámbito territorial al que se extienden, dado que comprenden todos los servicios regulares permanentes o temporales y de uso general o especial que hayan de prestarse en una determinada zona, salvo los que expresamente se exceptúen. Desde esta perspectiva, conlleva una figura contraria a los aires de liberalización y competencia que llegan desde la Unión Europea en el ámbito del transporte de viajeros por carretera.

10) ARTÍCULO 45 PRÓRROGA O TRANSFORMACIÓN.

56. Este TVDC sugiere que la renovación de las habilitaciones administrativas especiales sean por un periodo no superior a tres años.
57. En el supuesto de transformación del servicio público de baja utilización en servicio público, la prestación del nuevo servicio de transporte deberá someterse a licitación pública.

11) ARTÍCULOS 48, 49, 50, 51 Y 52.

58. Resulta una regulación muy profusa en un ámbito liberalizado, si bien es verdad que sometido a autorización administrativa especial.
59. Se sugiere mejorar la redacción concretando los conceptos que se encuentran difuminados a lo largo de dichos artículos. Entre dichos conceptos cabe resaltar el de la inmediata proximidad geográfica que queda sin definir y resulta imprescindible su concreción.
60. Asimismo, se sugiere rebajar la intensidad regulatoria y de los requisitos documentales en un ámbito específico del transporte abierto a la competencia.



12) ARTÍCULO 56.- INTEGRACIÓN DEL TRANSPORTE DE USO GENERAL Y DE USO ESPECIAL.

61. De acuerdo con el Reglamento (CE) 1370/2007, todo contrato mediante el que se adjudique la prestación de un servicio de transporte regular debe contemplar expresamente las obligaciones de servicio público que el operador debe ejecutar y los territorios correspondientes, estableciendo por anticipado, de modo objetivo y transparente, los parámetros sobre cuya base ha de calcularse la compensación, y la naturaleza y el alcance de cualesquiera derechos exclusivos, de forma y manera que se evite una compensación excesiva.

62. En este sentido, durante la vigencia de la concesión la integración del transporte de uso especial en el del transporte de uso general vulneraría el Reglamento (CE) 1370/2007, y conllevaría consecuencias contrarias a la competencia al impedir la concurrencia a la licitación del nuevo servicio público regular de uso general nacido de la integración del transporte de uso general y de uso especial. No parece desde el ámbito de la competencia ni justificado ni proporcionado. La tela de araña del concesionario se extiende más allá del contrato de concesión en un plazo no demasiado extenso como es el de los 10 años, en el cual las previsiones del proyecto de establecimiento no deben alterarse sustancialmente. Más allá de la concesión administrativa hay competencia entre operadores y ésta debe respetarse.

Por ello se solicita la supresión del mismo.

13) ARTÍCULO 61. TRANSPORTE TURÍSTICO.

63. Cuando los transportes turísticos sean sustancialmente coincidentes con servicios regulares de transporte de viajeros de uso general, el precio de los mismos y de los servicios complementarios deberá ser superior al menos, un treinta por ciento a la tarifa del transporte en servicio regular.

64. Este TVDC estima que la diferencia de precio del transporte turístico respecto al transporte regular, reduce la capacidad y los incentivos de los operadores para competir, y produce un perjuicio directo a los usuarios de este tipo de transporte.

En Vitoria-Gasteiz, 13 de julio de 2011.



LEHIAREN
DEFENTSARAKO
EUSKAL AUZITEGIA

TRIBUNAL VASCO
DE DEFENSA
DE LA COMPETENCIA

**EI PRESIDENTE
JOSEBA ANDONI BIKANDI ARANA**

**EL VICEPRESIDENTE
JUAN LUIS CRUCELEGUI GARATE**

**VOCAL
M^a PILAR CANEDO ARRILLAGA**

**EL SECRETARIO
JOSE ANTONIO SANGRONIZ OTAEGI**