



## Recopilación de la Jurisprudencia

SENTENCIA DEL TRIBUNAL DE JUSTICIA (Sala Primera)

de 3 de octubre de 2013\*

«Incumplimiento de Estado — Transporte — Directiva 2001/14/CE — Artículos 4, apartado 1, y 30, apartado 3 — Adjudicación de las capacidades de la infraestructura ferroviaria — Tarifación — Cánones por utilización de infraestructuras — Independencia del administrador de la infraestructura»

En el asunto C-369/11,

que tiene por objeto un recurso por incumplimiento interpuesto, con arreglo al artículo 258 TFUE, el 12 de julio de 2011,

**Comisión Europea**, representada por la Sra. E. Montaguti y el Sr. H. Støvlbæk, en calidad de agentes, que designa domicilio en Luxemburgo,

parte demandante,

contra

**República Italiana**, representada por la Sra. G. Palmieri, en calidad de agente, asistida por el Sr. S. Fiorentino, avvocato dello Stato, que designa domicilio en Luxemburgo,

parte demandada,

apoyada por:

**República Checa**, representada por el Sr. M. Smolek, en calidad de agente,

parte coadyuvante,

EL TRIBUNAL DE JUSTICIA (Sala Primera),

integrado por el Sr. A. Tizzano, Presidente de Sala, y la Sra. M. Berger y los Sres. A. Borg Barthet (Ponente), E. Levits, y J.-J. Kasel, Jueces;

Abogado General: Sr. N. Jääskinen;

Secretaria: Sra. A. Impellizzeri, administradora;

habiendo considerado los escritos obrantes en autos y celebrada la vista el 11 de abril de 2013;

vista la decisión adoptada, oído el Abogado General, de que el asunto sea juzgado sin conclusiones;

dicta la siguiente

\* Lengua de procedimiento: italiano.

## Sentencia

- 1 Mediante su recurso, la Comisión Europea solicita al Tribunal de Justicia que declare que la República Italiana ha incumplido las obligaciones que le incumben en virtud del artículo 6, apartado 3, y del anexo II de la Directiva 91/440/CEE del Consejo, de 29 de julio de 1991, sobre el desarrollo de los ferrocarriles comunitarios (DO L 237, p. 25), en su versión modificada por la Directiva 2006/103/CE del Consejo, de 20 de noviembre de 2006 (DO L 363 p. 344) (en lo sucesivo, «Directiva 91/440»), y de los artículos 4, apartados 1 y 2, 14, apartado 2, y 30, apartados 1 y 3, de la Directiva 2001/14/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 26 de febrero de 2001, relativa a la adjudicación de la capacidad de infraestructura ferroviaria y la aplicación de cánones por su utilización (DO L 75, p. 29), en su versión modificada por la Directiva 2007/58/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 23 de octubre de 2007 (DO L 315, p. 44) (en lo sucesivo, «Directiva 2001/14»), al no haber adoptado las disposiciones legislativas, reglamentarias y administrativas necesarias para dar cumplimiento a dichas disposiciones.

### Marco jurídico

#### *Derecho de la Unión*

- 2 A tenor del artículo 4 de la Directiva 91/440, que figura en la sección II de ésta, titulada «Independencia de la gestión»:

«1. Los Estados miembros adoptarán las medidas necesarias para garantizar que, por lo que se refiere a la gestión, administración y control interno de los asuntos administrativos, económicos y contables, las empresas ferroviarias gocen de un estatuto independiente con arreglo al cual tengan, en especial, patrimonio, presupuestos y contabilidades separados de los del Estado.

2. Respetando el marco y las normas específicas de los Estados miembros en materia de tarificación específica y de adjudicación, el administrador de la infraestructura será responsable de su gestión, administración y control interno.»

- 3 Los considerandos 11 y 16 de la Directiva 2001/14 tienen el siguiente tenor:

«(11) Los sistemas de tarificación y adjudicación de capacidad deben permitir igualdad de acceso sin discriminación a todas las empresas y procurar, en la medida de lo posible, atender las necesidades de todos los usuarios y tipos de tráfico de manera justa y no discriminatoria.

[...]

(16) Los sistemas de tarificación y adjudicación de la capacidad deberían propiciar la competencia leal en la prestación de servicios ferroviarios.»

- 4 El artículo 4 de la citada Directiva, titulado «Fijación, aplicación y cobro de cánones», dispone en sus apartados 1 y 2:

«1. Los Estados miembros crearán un marco de tarificación, sin perjuicio de la independencia de gestión establecida en el artículo 4 de la Directiva 91/440/CEE.

Con arreglo a dicha condición de independencia de la gestión, los Estados miembros crearán reglas específicas de fijación de cánones o delegarán esos poderes en el administrador de infraestructuras. El administrador de infraestructuras determinará el canon por el uso de infraestructuras y se encargará de su cobro.

2. Si en los aspectos legal, organizativo o de toma de decisiones el administrador de infraestructuras no gozara de independencia respecto de cualquier empresa ferroviaria, las funciones descritas en el presente capítulo distintas de la recaudación de los cánones serán desempeñadas por un organismo de tarificación que goce de dicha independencia respecto de cualquier empresa ferroviaria.»

5 El artículo 30 de la Directiva 2001/14, titulado «Organismo regulador», establece lo siguiente:

«1. Sin perjuicio de lo establecido en el apartado 6 del artículo 21, los Estados miembros crearán un organismo regulador. Dicho organismo, que podrá ser el Ministerio encargado de transportes o cualquier otro organismo, será independiente de todo administrador de infraestructuras, organismo de tarificación, organismo adjudicador y candidato en el plano de la organización, de las decisiones financieras, de la estructura legal y de la toma de decisiones. Además, deberá ser funcionalmente independiente de toda autoridad competente que participe en la adjudicación de un contrato de servicio público. El citado organismo actuará de conformidad con los principios establecidos en el presente artículo, según los cuales las funciones de recurso y de control pueden asignarse a distintos órganos.

[...]

3. El organismo regulador velará por que los cánones establecidos por el administrador de infraestructuras cumplan lo dispuesto en el capítulo II y no sean discriminatorios. Sólo se permitirá la negociación entre candidatos y administradores de infraestructuras sobre el nivel de los cánones, si las negociaciones discurren bajo la supervisión del organismo regulador. El organismo regulador deberá intervenir si se prevé que el resultado de las negociaciones puede contravenir las disposiciones de la presente Directiva.

[...]»

#### *Derecho italiano*

6 Las Directivas 91/440, 2001/13/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 26 de febrero de 2001, por la que se modifica la Directiva 95/18/CE del Consejo sobre concesión de licencias a las empresas ferroviarias (DO L 75, p. 26), y 2001/14 (en lo sucesivo, consideradas conjuntamente, «primer paquete ferroviario»), se transpusieron en el Derecho interno italiano por el Decreto Legislativo n° 188, de 8 de julio de 2003, de aplicación de las Directivas 2001/12/CE, 2001/13/CE y 2001/14/CE en materia ferroviaria (suplemento ordinario de la GURI n° 170, de 24 de julio de 2003; en lo sucesivo, «Decreto Legislativo n° 188/2003»).

7 En Italia, las «funciones fundamentales» a que se refiere el anexo II de la Directiva 91/440 se reparten entre Rete Ferroviaria Italiana SpA (en lo sucesivo, «RFI»), calificada de «administrador de la infraestructura» sobre la base de una concesión del Ministerio de Infraestructuras y Transportes (en lo sucesivo, «Ministerio»), y el propio Ministerio. RFI, aunque está dotada de personalidad jurídica autónoma, forma parte del grupo Ferrovie dello Stato Italiane (en lo sucesivo, «grupo FS»), que incluye también a la principal empresa ferroviaria que opera en el mercado italiano, a saber, Trenitalia SpA (en lo sucesivo, «Trenitalia»).

8 A tenor del artículo 11, apartado 1, del Decreto Legislativo n° 188/2003:

«El administrador de la infraestructura ferroviaria será una persona autónoma e independiente, desde el punto de vista jurídico, organizativo o de toma de decisiones, de las empresas que operan en el sector de los transportes.»

- 9 Por lo que respecta al ejercicio de las funciones fundamentales, RFI está encargada del cálculo de los cánones de acceso a la red de cada operador y de su cobro, sobre la base de las tarifas fijadas por el Ministro de Infraestructuras y Transportes (en lo sucesivo, «Ministro»), como resulta del artículo 17 del Decreto Legislativo n° 188/2003, cuyos apartados 1 y 2 disponen:

«1. A efectos del acceso y de la utilización equitativa y no discriminatoria de la infraestructura ferroviaria por las asociaciones internacionales de empresas ferroviarias y las empresas ferroviarias, el canon adeudado por el acceso a la infraestructura ferroviaria nacional se establecerá por Decreto del [Ministro], previo informe motivado del administrador de la infraestructura ferroviaria, previo dictamen del comité interministerial de la programación económica y de acuerdo con la conferencia permanente de relaciones entre el Estado, las regiones y las provincias autónomas de Trento y de Bolzano para los servicios de su competencia. El Decreto se publicará en la *Gazzetta ufficiale della Repubblica italiana* y en el *Diario Oficial de las Comunidades Europeas*.

2. Sobre la base del apartado 1, el administrador de la infraestructura ferroviaria procederá al cálculo del canon adeudado por las asociaciones internacionales de empresas ferroviarias y las empresas ferroviarias por la utilización de la infraestructura así como a su cobro.»

- 10 El artículo 17, apartado 11, del citado Decreto Legislativo regula el papel del Ministro en los términos siguientes:

«La normativa aplicable al acceso a la infraestructura así como los principios y el procedimiento de adjudicación de la capacidad a que se refiere el artículo 27, de cálculo del canon por la utilización de la infraestructura ferroviaria y de los importes correspondientes por la prestación de los servicios mencionados en el artículo 20 se definirán por Decreto del [Ministro], publicado en la *Gazzetta ufficiale della Repubblica italiana*. El mismo Decreto definirá las normas aplicables a los servicios a que se refiere el artículo 20.»

- 11 El artículo 37 del mismo Decreto Legislativo, según el Estado miembro demandado, transpone el artículo 30 de la Directiva 2001/14 y define las funciones del «Organismo regulador». Este artículo fue modificado por el Decreto-ley n° 98, de 6 de julio de 2011 (en lo sucesivo, «Decreto-ley n° 98/2011»), con el fin de introducir un nuevo procedimiento para el nombramiento de los directivos del Ufficio per la Regolazione dei Servizi Ferroviari (en lo sucesivo, «URSF»), que es el organismo regulador.

- 12 El artículo 21, apartado 4, del Decreto-ley n° 98/2011 reformuló, en efecto, como sigue el apartado 1 *bis* del artículo 37 del Decreto Legislativo n° 188/2003:

«A efectos del apartado 1, el servicio del [Ministerio] responsable de las funciones de organismo regulador dispone de autonomía organizativa y contable dentro de los límites de los recursos económicos y financieros que se le asignan. Este servicio presentará anualmente al Parlamento un informe sobre su actividad.»

- 13 Asimismo, en el citado artículo 37, el Decreto-ley n° 98/2011 introdujo también un apartado 1 *ter* con la siguiente redacción:

«El responsable del servicio a que se refiere el apartado 1 *bis* será elegido entre personas cuya independencia y cualidades morales estén fuera de toda duda y que tengan reconocidas cualidades profesionales y competencia en el sector ferroviario; será nombrado por Decreto del Presidente del Consejo de Ministros, a propuesta del [Ministro], con arreglo al artículo 19, apartados 4, 5 *bis* y 6, del Decreto Legislativo n° 165, de 30 de marzo de 2001, en su versión modificada. Esta propuesta se someterá previamente al dictamen de las comisiones parlamentarias competentes, que se pronunciarán en un plazo de 20 días a partir de la solicitud. Estas comisiones podrán proceder a la audiencia de la persona propuesta. El responsable del servicio a que se refiere el apartado 1 *bis* será nombrado por tres años, siendo dicho mandato renovable una vez solamente. El puesto de

responsable del servicio citado en el apartado 1 *bis* no es compatible con mandatos electorales de naturaleza política; del mismo modo, no podrá nombrarse a nadie para este puesto si sus intereses, de cualquier tipo, son contrarios a las funciones de dicho servicio. So pena de inhabilitación, el responsable del servicio mencionado en el apartado 1 *bis* no podrá ejercer directa ni indirectamente actividad profesional o de consultoría alguna; no podrá ser administrador o trabajador de organismos públicos o privados ni ejercer otros cargos públicos ni tener intereses directos o indirectos en las empresas que operan en el sector. El actual director del servicio permanecerá en el puesto hasta la finalización de su mandato.»

### **Procedimiento administrativo previo y procedimiento ante el Tribunal de Justicia**

- 14 Los días 10 de mayo y 21 de noviembre de 2007, la Comisión envió cuestionarios a las autoridades italianas, destinados a recabar información relativa al marco jurídico nacional del sector ferroviario. La República Italiana respondió los días 13 de agosto de 2007 y 18 de enero de 2008, respectivamente.
- 15 Basándose en los datos así obtenidos, la Comisión inició un procedimiento de infracción contra la República Italiana por incompatibilidad entre la legislación de ésta en materia de transporte ferroviario y las Directivas que constituyen el primer paquete ferroviario. El 26 de junio de 2008, la Comisión remitió a dicho Estado miembro un escrito de requerimiento que recogía los elementos de la legislación italiana considerados no conformes a este primer paquete ferroviario y la instó a presentar sus observaciones en el plazo de dos meses.
- 16 La República Italiana respondió al citado escrito de requerimiento mediante escrito de 13 de agosto de 2008, en el que se comprometía a iniciar una reflexión sobre la situación del mercado y el marco jurídico en Italia con el fin de evaluar los problemas de independencia en la toma de decisiones de los administradores de la infraestructura y de proponer ajustes.
- 17 Los servicios de la Comisión solicitaron nuevas aclaraciones a la República Italiana. Ésta respondió a dicha solicitud mediante escritos de 22 de diciembre de 2008 y de 21 de enero y 23 de marzo de 2009.
- 18 El 1 de octubre de 2009, las autoridades italianas notificaron el texto del Decreto-ley n° 135, de 25 de septiembre de 2009, que establece disposiciones urgentes para la aplicación de obligaciones comunitarias y la ejecución de sentencias del Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas (GURI n° 223, de 25 de septiembre de 2009, p. 2), señalando, en particular, su artículo 2, así como el texto de una modificación del artículo 15 del estatuto de RFI que prevé la incompatibilidad entre la condición de administrador de dicha empresa y la de administrador de la sociedad matriz, a saber, el grupo FS, u de otras empresas controladas por esta última que operan en el sector del transporte ferroviario.
- 19 Mediante escrito de 8 de octubre de 2009, la Comisión envió un dictamen motivado a la República Italiana en el que indicaba que la normativa de ésta relativa al citado sector no se ajustaba a las Directivas 91/440 y 2001/14, concediendo a este Estado miembro un plazo de dos meses para adoptar las medidas necesarias para dar cumplimiento a lo dispuesto en dicho dictamen.
- 20 La República Italiana respondió al citado dictamen motivado mediante escritos de 23 de diciembre de 2009 y 26 de abril de 2010. Asimismo, el 2 de diciembre de 2009, dicho Estado miembro notificó a la Comisión el texto de la Ley n° 166, de 20 de noviembre de 2009, por la que se convalida, incluidas las modificaciones, el Decreto-ley n° 135, de 25 de septiembre de 2009.

- 21 Tras haber observado un error material en la versión italiana del dictamen motivado y para precisar su posición habida cuenta de la información que le había comunicado la República Italiana, la Comisión adoptó, el 24 de noviembre de 2010, un dictamen motivado complementario, notificado a dicho Estado miembro en la misma fecha, en el que se le instaba a darle cumplimiento en un plazo de un mes a partir de su notificación.
- 22 La República Italiana respondió al dictamen motivado complementario mediante escrito de 10 de enero de 2011.
- 23 Al no considerar satisfactoria la respuesta de las autoridades italianas, la Comisión decidió interponer el presente recurso.
- 24 Mediante auto del Presidente del Tribunal de Justicia de 21 de noviembre de 2011, se admitió la intervención de la República Checa en apoyo de las pretensiones de la República Italiana.
- 25 El 11 de abril de 2013 se celebró una vista ante el Tribunal de Justicia, en la que la Comisión informó a éste de que desistía del primer motivo de su recurso, basado en la infracción del artículo 6, apartado 3, y del anexo II de la Directiva 91/440.

### **Sobre el recurso**

#### *Sobre el motivo relativo a la tarificación del acceso a la infraestructura*

#### Alegaciones de las partes

- 26 La Comisión sostiene, en primer lugar, que la normativa italiana no respeta la exigencia de la independencia de gestión del administrador de la infraestructura tal como la establece el artículo 4, apartado 1, de la Directiva 2001/14.
- 27 Según la Comisión, dicho artículo prevé que la determinación de los derechos o, en otras palabras, la elección de la tarificación es competencia del administrador de la infraestructura. Se trata de una independencia de gestión que permite al administrador percibir ingresos suficientes para realizar sus tareas sin injerencia del Estado. En cambio, al reservarse la facultad de fijar la cuantía de los derechos, el Estado priva al administrador de un instrumento esencial de gestión.
- 28 La Comisión estima que esta lectura del artículo 4, apartado 1, de la Directiva 2001/14 se ve corroborada por una interpretación sistemática de ésta. El artículo 30, apartado 3, de dicha Directiva somete las decisiones del administrador en materia de tarificación al control del organismo previsto a tal efecto y dicho control sólo tiene sentido si este administrador tiene competencia en la toma de decisiones para determinar los cánones.
- 29 Pues bien, en Italia, de conformidad con el artículo 17, apartado 1, del Decreto Legislativo n° 188/2003, es el Ministro el que determina los derechos de acceso a la red. El administrador de la infraestructura puede formular una propuesta en la materia, denominada «informe motivado», pero es el Ministro el que decide, por Decreto, la fijación de la cuantía de estos derechos. Incumbe, a continuación, al administrador, con arreglo al apartado 2 del mismo artículo, calcular los cánones efectivamente adeudados por cada empresa ferroviaria por la utilización de franjas ferroviarias concretas y proceder al cobro de estos cánones.
- 30 Según la Comisión, si se atribuye la competencia al Ministro, el organismo regulador no podrá comprobar los cánones ni el método de cálculo de éstos, basado en las diferentes categorías de coste, ya que este organismo no tiene poder sobre el Ministro.

- 31 La Comisión añade que otras disposiciones de la Directiva 2001/14 exigen necesariamente que las funciones de administrador de la infraestructura no se limiten a la mera liquidación y al cobro de los cánones adeudados en un caso específico, sino que se extiendan a la determinación de la cuantía de los cánones aplicables.
- 32 La Comisión estima que el hecho de que el Ministro fije la cuantía de los cánones con el fin de garantizar el equilibrio presupuestario del administrador de la infraestructura no se ajusta a los mecanismos establecidos por la Directiva 2001/14. Es cierto que el Estado puede tener interés en controlar los ingresos del administrador de la infraestructura, ya que le incumbe, con arreglo al artículo 6, apartado 1, de ésta, garantizar que la contabilidad de dicho administrador refleje como mínimo una situación de equilibrio entre, por una parte, los ingresos derivados de los cánones por utilización de la infraestructura, los excedentes de otras actividades comerciales y la financiación estatal y, por otra, los gastos de infraestructura. Pues bien, esta Directiva permite al Estado influir en la contabilidad del administrador no por la fijación de la cuantía de los cánones, sino en la forma prevista en el apartado 2 de dicho artículo 6, a saber, incentivando a los administradores a que reduzcan los costes de la puesta a disposición de infraestructura y la cuantía de los cánones de acceso. La reducción del coste de la infraestructura permite al Estado, por lo menos en parte, economizar en los fondos destinados a ésta.
- 33 Según la Comisión, el tenor del artículo 17, apartado 1, del Decreto Legislativo n° 188/2003 indica muy claramente quién tiene las competencias decisorias y quién debe presentar propuestas. Asimismo, las evaluaciones realizadas por el Ministro en el proceso decisorio exceden el marco del contenido del informe motivado del administrador. El Ministro comprueba la conformidad de la propuesta no sólo en función de los criterios a que se refiere el artículo 17, apartado 3, de dicho Decreto Legislativo, sino también en función de las exigencias del equilibrio contable del administrador.
- 34 La República Italiana recuerda que el organismo regulador puede ejercer su actividad de control –en lo que atañe a la aplicación de las cuantías de cánones que sean o parezcan ser restrictivas de la competencia o discriminatorias respecto a las empresas– por propia iniciativa o a raíz de una solicitud de las empresas ferroviarias, bien durante la fase de las negociaciones del canon con el administrador de la infraestructura, bien tras la fijación de dicho canon, en particular, por lo que respecta a las franjas ferroviarias concretas.
- 35 La República Italiana indica que, con arreglo al artículo 37, apartado 6 *bis*, del Decreto Legislativo n° 188/2003, el organismo regulador puede, «en el supuesto de que se constaten infracciones de la normativa en materia de acceso y utilización de la infraestructura ferroviaria y de los servicios relacionados», imponer una multa administrativa hasta un tope fijado en el 1 % del volumen de negocios relativo a los ingresos procedentes del mercado, con un límite máximo de 1 000 000 de euros.
- 36 Según la República Italiana, dado que la aprobación ministerial no protege al administrador de la infraestructura frente a una sanción, es evidente que, ante una imputación formulada por el organismo regulador, el administrador modificará su propuesta de cánones o, si ya se han fijado estos, formulará una nueva propuesta. En caso contrario, el organismo regulador podría iniciar un procedimiento que podría finalizar con la imposición de una multa.
- 37 Según el citado Estado miembro, este sistema de control se ajusta a lo dispuesto en la Directiva 2001/14. Asimismo, habida cuenta del hecho de que, a tenor de ésta, no incumbe al organismo regulador proceder directamente a la modificación de los cánones, es difícil discernir de qué otra manera podrían concebirse las funciones del organismo regulador, si no es mediante la atribución, por una parte, de una facultad de intervención durante las negociaciones que se desarrollan entre los candidatos y el administrador y, por otra, de una facultad sancionadora en caso de que el administrador infringiese los criterios legales de determinación de los cánones.

38 En lo que se refiere a la cuestión fundamental planteada en el motivo relativo a la tarificación, la República Italiana sostiene que, de conformidad con una aplicación correcta del artículo 17, apartado 1, del Decreto Legislativo n° 188/2003, no se atribuye al Ministro ninguna función de control material de la cuantía de los cánones, que se determinan sobre la base del informe motivado del administrador de la infraestructura. Por tanto, éste es competente únicamente para comprobar, en el marco de un estricto control de legalidad, el respeto de las «reglas específicas» que corresponde establecer a los Estados miembros con arreglo al artículo 4, apartado 1, de la Directiva 2001/14.

#### Apreciación del Tribunal de Justicia

39 Mediante su motivo relativo a la tarificación del acceso a la infraestructura, la Comisión reprocha a la República Italiana la infracción de los artículos 4, apartado 1, y 30, apartado 3, de la Directiva 2001/14 en la medida en que el método previsto por la legislación italiana para fijar la cuantía de los cánones no respeta, a su juicio, «la independencia de gestión» del administrador de la infraestructura. Según la Comisión, el Ministro fija los derechos de acceso a la red por Decreto.

40 La Comisión y el citado Estado miembro disienten sobre la cuestión de a partir de qué momento es posible considerar que el administrador de la infraestructura gestiona, de manera independiente, la fijación de la cuantía de los cánones.

41 En virtud del artículo 4, apartado 1, de la Directiva 2001/14, los Estados miembros deben crear un marco de tarificación y también pueden crear reglas específicas de fijación de cánones, si bien respetando la independencia de gestión del administrador de infraestructuras. Conforme a aquella disposición, corresponde a este último determinar el canon por el uso de infraestructuras, por un lado, y encargarse de su cobro, por otro (véase, en particular, la sentencia de 28 de febrero de 2013, Comisión/España, C-483/10, apartado 39).

42 El mismo artículo 4 establece un reparto de competencias entre los Estados miembros y el administrador de infraestructuras en lo que se refiere a los sistemas de tarificación. En efecto, incumbe a los Estados miembros establecer un marco de tarificación, mientras que la determinación del canon y su cobro corresponden al administrador de infraestructuras (sentencia Comisión/España, antes citada, apartado 41).

43 A este respecto, procede recordar los objetivos de la Directiva 2001/14. En efecto, en primer lugar, uno de los objetivos que persigue el sistema de tarificación establecido por dicha Directiva es garantizar la independencia de gestión del administrador de infraestructuras. Con otras palabras, éste debe utilizar el sistema de tarificación como instrumento de gestión. De este modo, del duodécimo considerando de la misma Directiva resulta que, dentro del marco establecido por los Estados miembros, los sistemas de tarificación y adjudicación de capacidad deben estimular a los administradores de infraestructuras ferroviarias para que optimen la utilización de estas últimas. Pues bien, los administradores de infraestructuras no podrían lograr esa optimización mediante el sistema de tarificación si su función tuviera que limitarse a calcular el importe del canon en cada caso concreto, aplicando una fórmula previamente fijada mediante orden ministerial. Por tanto, los administradores de infraestructuras deben disponer de cierto margen de actuación en la fijación del importe de los cánones (véase la sentencia Comisión/España, antes citada, apartado 44).

44 La República Italiana alega al respecto que el Ministro sólo realiza un control de legalidad de la propuesta del administrador de la infraestructura y no influye, por tanto, en la independencia de éste. No obstante, como sostiene la Comisión, esta práctica no se fundamenta en ninguna norma que le confiera un carácter inimpugnable. No puede considerarse, por ello, que dicha práctica se ajuste a los objetivos de la Directiva 2001/14.

- 45 Asimismo, a tenor del artículo 4, apartado 1, de la Directiva 2001/14, «el administrador de infraestructuras determinará el canon por el uso de infraestructuras y se encargará de su cobro». Pues bien, de la redacción del Decreto Legislativo n° 188/2003, en particular de su artículo 17, resulta claramente que la determinación del canon debe fijarse de acuerdo con el Ministro, pudiendo imponerse al administrador la decisión de éste.
- 46 Es cierto, como alega la República Italiana, que el Ministro sólo ejerce un control de legalidad en la materia. No obstante, de conformidad con el sistema establecido por la Directiva 2001/14, tal control de legalidad debería corresponder al organismo regulador, en el presente caso URSF, y no al Ministro. En consecuencia, dado que la decisión del Ministro respecto a la fijación de los cánones de acceso a la infraestructura se impone al administrador de la infraestructura, debe concluirse que la legislación italiana no permite garantizar la independencia de éste. Por tanto, esta legislación no se ajusta, a este respecto, a las exigencias del artículo 4, apartado 1, de dicha Directiva.
- 47 Por último, por lo que respecta al artículo 30, apartado 3, de la Directiva 2001/14, es cierto que el hecho de que el Ministro pueda controlar el proyecto de canon establecido por el administrador de la infraestructura no es óbice para que URSF cumpla su misión realizando los controles que exija el ejercicio de éste. Sin embargo, un sistema de este tipo no basta, como tal, para establecer la independencia del administrador de la forma querida por el legislador de la Unión.
- 48 De las consideraciones anteriores resulta que debe estimarse fundado el motivo de la Comisión relativo a la tarificación del acceso a la infraestructura.

*Sobre el motivo relativo a la independencia del organismo regulador*

Alegaciones de las partes

- 49 La Comisión considera que la legislación italiana no garantiza la plena y necesaria independencia del organismo regulador respecto de todas las empresas ferroviarias en la medida en que el personal del organismo regulador está compuesto por funcionarios del Ministerio y que éste continúa influyendo decisivamente en el grupo FS, del que forma parte la principal empresa ferroviaria italiana, a saber, Trenitalia, y, por tanto, en esta última.
- 50 Según la Comisión, URSF, es decir, el organismo regulador, forma parte del Ministerio. Asimismo, el principal operador ferroviario en el mercado italiano, es decir, Trenitalia, además de pertenecer al mismo grupo de empresas que el administrador de la infraestructura, es una sociedad perteneciente al Estado en la que el Ministerio, aunque ya no ejerce las facultades de un accionista, tiene a pesar de todo una influencia determinante.
- 51 En efecto, la Comisión sostiene que el personal del organismo regulador está compuesto por funcionarios del Ministerio que continúan influyendo decisivamente en el grupo FS así como en Trenitalia, y que está plenamente integrado en la jerarquía de dicho Ministerio. Asimismo, por el papel de apoyo del Ministerio de Economía en el ejercicio de sus funciones de accionista del grupo FS, el Ministerio conserva un interés en que el mismo grupo evolucione en sentido positivo.
- 52 Según la Comisión, esta situación crea un conflicto de intereses para los funcionarios del Ministerio que operan en la estructura del organismo regulador y que, por esta razón, tienen el deber de garantizar un trato no discriminatorio a los competidores de la empresa ferroviaria pública. En efecto, en el marco de su actividad de control, deben tener en cuenta intereses comerciales de la empresa.
- 53 La Comisión explica que no mantiene que la Directiva 2001/14 no permita en ningún caso que el organismo regulador forme parte de un Ministerio. No obstante, en su opinión, dicha posibilidad no debe interferir con el requisito de independencia, en particular decisoria, de las empresas ferroviarias

destinatarias de las medidas adoptadas por ese organismo. La posibilidad, expresamente prevista en el artículo 30, apartado 1, de dicha Directiva, de que el organismo regulador forme parte de un Ministerio no puede aislarse, según la Comisión, del resto de la disposición y, en particular, de la exigencia de independencia que prevé. En consecuencia, tal posibilidad debe excluirse cuando la integración del organismo regulador en un Ministerio se realiza en detrimento de la independencia de dicho organismo.

- 54 Con carácter subsidiario, por lo que respecta a otras garantías de independencia de URSF dadas por la República Italiana, la Comisión señala, en primer lugar, que su alegación no se refiere a las atribuciones del Consejo de Ministros, sino a las relaciones dentro de un Ministerio, a saber, el de Infraestructuras y Transportes. Además, en cuanto a las facultades de los directivos de URSF, la Comisión mantiene que éstos están sometidos al Ministro, que conserva un margen de decisión en materia de nombramiento, de disponibilidad de los recursos y de resolución eventual de los contratos de estos directivos.
- 55 A este respecto, la Comisión toma nota de que, a raíz de la presentación de su recurso, se modificó el artículo 37 del Decreto Legislativo n° 188/2003 con efecto a partir del 6 de julio de 2011. Al margen de consideraciones relativas a la pertinencia de dicha modificación, que es extemporánea en relación con el presente procedimiento, la Comisión estima que aún debe aclararse su alcance efectivo respecto a una eventual eliminación de la infracción.
- 56 Asimismo, la Comisión precisa que no le convence la respuesta al dictamen motivado, de la que no se deriva que el Ministerio no dispusiera de un margen de apreciación, en particular, por lo que respecta a la ruptura de contratos celebrados con los directivos de URSF. La respuesta de 23 de diciembre de 2009 al dictamen motivado de 8 de octubre de 2009 se limitó a indicar que URSF no se inscribe en la estructura de los departamentos del Ministerio y no está sujeta, por tanto, al control del jefe del departamento del que forma parte la dirección del transporte ferroviario. En cuanto a la respuesta complementaria de 26 de abril de 2010 al mismo dictamen, no contiene ninguna referencia a la cuestión. Tales elementos no desvirtúan la tesis de la Comisión de que el personal de URSF está compuesto por funcionarios del Ministerio que dependen del Ministro responsable de apoyar al accionista del grupo FS.
- 57 Por último, la Comisión recuerda que el artículo 30, apartado 1, de la Directiva 2001/14 exige que el organismo regulador actúe con independencia no sólo respecto de las empresas ferroviarias, sino también de los organismos de tarificación de la infraestructura. Así, según la Comisión, el canon de acceso a la infraestructura es determinado por el Ministro al que URSF está plenamente sometido. Esta es la razón por la que dicho organismo regulador no disfruta de ninguna independencia decisoria, organizativa, jurídica ni financiera, dado que una sola entidad, a saber, el Ministerio, se encarga tanto de la tarificación como del control de ésta en su condición de regulador.
- 58 La República Italiana recuerda que la Directiva 2001/14 no prohíbe que el organismo regulador forme parte de un Ministerio, siempre que éste no participe en el ejercicio de los derechos de accionista del grupo FS. Dicho Estado miembro alega que el Decreto-ley n° 98/2011 creó una situación de autonomía decisoria en relación con el Ministerio y que dicho Decreto-ley garantiza a URSF una situación en la que puede *de iure* disponer de forma plenamente autónoma de los recursos que le atribuye la Ley.
- 59 En lo que atañe a la cuestión de la independencia de URSF respecto al Ministerio, la República Italiana alega que el Decreto-ley n° 98/2011, en vigor desde el 6 de julio de 2011, permitió disipar las dudas de la Comisión al sustraer a URSF de la influencia del Ministerio, en particular, concediendo a su director una posición que se sitúa fuera de la jerarquía de éste. Dicho Estado miembro añade, por lo demás, que el régimen en vigor en la fecha de introducción del recurso tampoco era contrario al artículo 30, apartado 1, de la Directiva 2001/14.

60 Asimismo, en su escrito de dúplica, la República Italiana hace referencia también a la Ley n° 27, de 24 de marzo de 2012, por la que se convalida, con modificaciones, el Decreto-ley n° 1, de 24 de enero de 2012, por el que se establecen medidas urgentes para la competencia, el desarrollo de las infraestructuras y la competitividad (suplemento ordinario de la GURI n° 71, de 24 de marzo de 2012), que prevé, en su artículo 36, el establecimiento de l'Autorità di regolazione dei trasporti (autoridad de control de transportes), que sustituye a URSF y completa las funciones ejercidas por éste. Dicho Estado miembro alega que la creación de esta nueva autoridad no se debe a que se haya considerado que URSF no era suficientemente autónomo, sino que es fruto de la elección hecha por el legislador italiano, en el contexto de una acción más amplia destinada a garantizar la liberalización de los mercados, de confiar a una sola persona autónoma el control de la totalidad de los medios de transporte y no sólo los del transporte ferroviario.

#### Apreciación del Tribunal de Justicia

61 Mediante su motivo relativo a la independencia del organismo regulador, la Comisión reprocha que la legislación italiana no respeta el artículo 30, apartado 1, de la Directiva 2001/14 en la medida en que URSF, el estar compuesto por funcionarios del Ministerio, no puede considerarse independiente, y ello sobre todo porque ese Ministerio continúa manteniendo su influencia sobre el grupo FS que es propietario de la mayor compañía ferroviaria italiana, a saber, Trenitalia.

62 Es necesario reconocer a este respecto que, mediante sus acciones legislativas sucesivas, las autoridades italianas han influido directamente en la constitución del organismo regulador redefiniendo en cada etapa legislativa su autonomía organizativa y contable. Este es el caso del Decreto-ley n° 98/2011 y, más aún, de la Ley n° 27, de 24 de marzo de 2012, por la que se establece una nueva autoridad de control de los transportes.

63 No obstante, procede recordar que, según reiterada jurisprudencia del Tribunal de Justicia, la existencia de un incumplimiento debe apreciarse en función de la situación del Estado miembro tal como ésta se presentaba al final del plazo fijado en el dictamen motivado y que los cambios ocurridos posteriormente no pueden, por consiguiente, ser tenidos en cuenta por el Tribunal de Justicia (véanse, en particular, las sentencias de 11 de octubre de 2001, Comisión/Austria, C-111/00, Rec. p. I-7555, apartado 13, y de 9 de junio de 2011, Comisión/Francia, C-383/09, Rec. p. I-4869, apartado 22).

64 En cuanto a la alegación relativa a la compatibilidad de la legislación italiana en vigor en la fecha de presentación del recurso con el artículo 30, apartado 1, de la Directiva 2001/14, basta recordar que, según esta disposición, el organismo regulador puede ser el Ministerio responsable de transporte. De ello se deduce que la Comisión no puede invocar el mero hecho de que URSF forme parte de ese Ministerio para concluir que no es independiente.

65 Es cierto que, como sostiene acertadamente la Comisión, los funcionarios dependientes del Ministerio se encuentran en una posición delicada ya que trabajan dentro del organismo regulador, pese a que dependen jerárquicamente de ese Ministerio. Además, la Comisión alega legítimamente que el artículo 30, apartado 1, de la Directiva 2001/14 tiene por objeto garantizar la independencia del organismo regulador y que dicho objetivo debe primar sobre el hecho de que éste pueda pertenecer a un Ministerio.

66 Es preciso señalar que, en su versión anterior a la resultante del Decreto-ley n° 98/2011, el artículo 37 del Decreto Legislativo n° 188/2003 establecía que «el servicio del [Ministerio] responsable de las funciones de organismo regulador dispone de los recursos humanos, materiales y financieros necesarios para el desempeño de su misión en el marco de los recursos inscritos en la previsión de presupuesto de dicho Ministerio». Sin embargo, según la Comisión, no puede considerarse que tal redacción garantice que el organismo regulador pueda actuar con toda independencia ya que sus recursos financieros dependen del presupuesto del Ministerio.

- 67 A este respecto, debe señalarse que todas las alegaciones formuladas por la Comisión en apoyo de su tercer motivo tienen carácter general y se centran en lo esencial en que URFS es una entidad que forma parte del Ministerio, cuando tal pertenencia no está prohibida por la Directiva 2001/14. Además, la Comisión no formula ninguna otra alegación detallada en apoyo de su motivo.
- 68 Pues bien, según reiterada jurisprudencia del Tribunal de Justicia, en un procedimiento por incumplimiento con arreglo al artículo 258 TFUE, corresponde a la Comisión probar la existencia del incumplimiento alegado. Es la Comisión quien debe aportar al Tribunal de Justicia los datos necesarios para que éste pueda verificar la existencia de tal incumplimiento, sin poder basarse en presunciones (véanse, en particular, las sentencias de 26 de abril de 2005, Comisión/Irlanda, C-494/01, Rec. p. I-3331, apartado 41; de 6 de octubre de 2009, Comisión/Finlandia, C-335/07, Rec. p. I-9459, apartado 46, y de 28 de febrero de 2013, Comisión/Alemania, C-556/10, apartado 66).
- 69 Por tanto, debe desestimarse el motivo de la Comisión basado en la infracción del artículo 30, apartado 1, de la Directiva 2001/14.
- 70 En consecuencia, procede, por una parte, declarar que, la República Italiana ha incumplido las obligaciones que le incumben en virtud de los artículos 4, apartado 1, y 30, apartado 3, de la Directiva 2001/14 al no garantizar la independencia del administrador de la infraestructura para la fijación de la tarificación del acceso a la infraestructura y la adjudicación de las capacidades de la infraestructura ferroviaria, y, por otra parte, desestimar el recurso en todo lo demás.

### Costas

- 71 En virtud del artículo 138, apartado 3, del Reglamento de Procedimiento, cuando se estimen parcialmente las pretensiones de una y otra parte, cada parte cargará con sus propias costas. Por otro lado, el artículo 141, apartado 1, del mismo Reglamento dispone que la parte que desista será condenada en costas, si así lo hubiere solicitado la otra parte en sus observaciones sobre el desistimiento.
- 72 En el presente asunto, la Comisión ha desistido del primer motivo invocado en apoyo de su recurso, basado en la falta de independencia del organismo que ejerce las funciones fundamentales en el sentido del artículo 6, apartado 3, y del anexo II de la Directiva 91/440.
- 73 No obstante, toda vez que se han desestimado parcialmente tanto las pretensiones de la Comisión como las de la República Italiana, procede decidir que cada parte cargue con sus propias costas.
- 74 En aplicación del artículo 140, apartado 1, del mismo Reglamento, según el cual los Estados miembros que intervengan como coadyuvantes en el litigio cargarán con sus propias costas, la República Checa cargará con sus propias costas.

En virtud de todo lo expuesto, el Tribunal de Justicia (Sala Primera) decide:

- 1) **Declarar que la República Italiana ha incumplido las obligaciones que le incumben en virtud de los artículos 4, apartado 1, y 30, apartado 3, de la Directiva 2001/14/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 26 de febrero de 2001, relativa a la adjudicación de la capacidad de infraestructura ferroviaria y la aplicación de cánones por su utilización, en su versión modificada por la Directiva 2007/58/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 23 de octubre de 2007, al no garantizar la independencia del administrador de la infraestructura para la fijación de la tarificación del acceso a la infraestructura y la adjudicación de las capacidades de la infraestructura ferroviaria.**
- 2) **Desestimar el recurso en todo lo demás.**

- 3) La Comisión Europea, la República Italiana y la República Checa cargarán con sus propias costas.**

Firmas