

Asunto C-538/23**Resumen de la petición de decisión prejudicial con arreglo al artículo 98, apartado 1, del Reglamento de Procedimiento del Tribunal de Justicia****Fecha de presentación:**

22 de agosto de 2023

Órgano jurisdiccional remitente:

Bundesverwaltungsgericht (Tribunal Federal de lo Contencioso-Administrativo, Austria)

Fecha de la resolución de remisión:

21 de agosto de 2023

Partes recurrentes:

ÖBB-Infrastruktur AG

WESTbahn Management GmbH

Parte recurrida:

Schienen-Control Kommission (Comisión de Control de la Red Ferroviaria)

Objeto del procedimiento principal

Recursos interpuestos contra la autorización de la aplicación de recargos de mercado a los cánones por la utilización de infraestructuras ferroviarias, con arreglo al artículo 32 de la Directiva 2012/34

Objeto y fundamento jurídico de la petición de decisión prejudicial

La petición de decisión prejudicial, planteada con arreglo al artículo 267 TFUE, versa sobre la interpretación del artículo 32 de la Directiva 2012/34/UE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 21 de noviembre de 2012, por la que se establece un espacio ferroviario europeo único.

Cuestiones prejudiciales

I. ¿Debe interpretarse el Derecho de la Unión, en particular el artículo 32 de la Directiva 2012/34/UE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 21 de noviembre de 2012, por la que se establece un espacio ferroviario europeo único, en el sentido de que la autorización de los recargos de mercado debe concederla el Estado miembro *ex ante*, antes del comienzo (o, cuando menos, antes de la expiración) del período de vigencia del horario de servicio para el que se hayan solicitado los recargos de mercado, o puede conceder el Estado miembro la autorización de los recargos de mercado también *ex post*, una vez expirado el período de vigencia del horario de servicio de que se trate (en su caso, años después)? ¿Ha de entenderse por autorización de los recargos de mercado concedida por el Estado miembro a los efectos del artículo 32 de la Directiva 2012/34 una autorización **firme**?

II. ¿Debe interpretarse el Derecho de la Unión, en particular el artículo 32, apartados 1 y 6, en relación con el artículo 27, apartado 4, de la Directiva 2012/34, en el sentido de que —**en orden cronológico**— debe procederse en primer lugar a la publicación de los recargos de mercado (en caso de modificación de elementos esenciales) en la declaración sobre la red (en su caso, bajo reserva de su autorización) y, solo después de su publicación, deben ser autorizados por el Estado miembro? ¿Se da ya una **modificación de elementos esenciales** en el sentido del artículo 32, apartado 6, de la Directiva 2012/34 si se modifica «únicamente» la cuantía de los recargos de mercado respecto del período de vigencia del horario de servicio del año anterior?

III. En caso de respuesta afirmativa a la cuestión II, primera frase, ¿debe interpretarse el Derecho de la Unión, en particular el artículo 32, apartados 1 y 6, en relación con el artículo 27, apartados 2 y 4, de la Directiva 2012/34 y con su anexo IV, punto 2, leídos a la luz de la exigencia de transparencia y de la seguridad en la planificación a que se hace referencia en el considerando 34 de la Directiva 2012/34, en el sentido de que el Estado miembro no puede autorizar **recargos de mercado** cuando la cuantía de estos no se haya **publicado** en la propia declaración sobre la red correspondiente al período de vigencia del horario de servicio de que se trate (para el que se haya solicitado la autorización de estos recargos de mercado), sino que, antes bien, en esta declaración sobre la red se ha publicado únicamente un canon total por kilómetro de vía recorrido (como suma de los cánones correspondientes al coste directamente imputable a la explotación del servicio ferroviario, de conformidad con el artículo 31, apartado 3, de la Directiva 2012/34, y de los recargos de mercado contemplados en el artículo 32 de dicha Directiva) para cada segmento de mercado, por lo que las empresas ferroviarias no han podido conocer, sobre la base de esta declaración sobre la red, ni los cánones correspondientes a los «costes directos» [en el sentido del artículo 31, apartado 3, de la Directiva 2012/34, en relación con el artículo 2, punto 1, del Reglamento de Ejecución (UE) 2015/909 de la Comisión, de 12 de junio de 2015, relativo a las modalidades de cálculo de los costes directamente imputables a la

explotación del servicio ferroviario] ni los recargos por segmento de mercado contemplados en el artículo 32 de la Directiva 2012/34?

IV. En caso de respuesta afirmativa a la cuestión II, primera frase, ¿debe interpretarse el Derecho de la Unión, en particular el artículo 32, apartados 1 y 6, en relación con el artículo 27, apartado 4, de la Directiva 2012/34, leídos a la luz de la exigencia de transparencia y de la seguridad en la planificación a que se hace referencia en el considerando 34 de dicha Directiva, en el sentido de que los recargos de mercado publicados en la declaración sobre la red relativos al período de vigencia del horario de servicio en cuestión producen un **efecto vinculante** respecto a la autorización por parte del Estado miembro? ¿Se deriva de este efecto vinculante que el Estado miembro no puede autorizar recargos por segmento de mercado más elevados que los publicados en la correspondiente declaración sobre la red? ¿O bien existe un efecto vinculante únicamente en la medida en que los cánones totales autorizados (esto es, los cánones por los «costes directos» contemplados en el artículo 31, apartado 3, de la Directiva 2012/34, en relación con el artículo 2, punto 1, del Reglamento de Ejecución 2015/909, más los recargos de mercado previstos en el artículo 32 de la Directiva 2012/34) no pueden ser más elevados que los publicados en la declaración sobre la red, pero sí se pueden autorizar recargos de mercado propiamente dichos por un importe superior al publicado en la declaración sobre la red? ¿Se da también un efecto vinculante, respecto de la cuantía, de la solicitud de autorización presentada originariamente ante el Estado miembro en lo que atañe a los recargos de mercado y, en caso de respuesta afirmativa, en qué sentido? (¿no se permite ningún aumento ni ninguna reducción adicional?) ¿Existe alguna otra forma de efecto vinculante?

V. ¿Debe interpretarse el Derecho de la Unión, en particular el artículo 32, apartado 1, de la Directiva 2012/34, en el sentido de que, para determinar si son en principio admisibles los recargos de mercado (al margen de la viabilidad de mercado que haya de examinarse), esto es, con el objeto de cubrir en su totalidad los costes del administrador de infraestructuras, no ha de partirse de los ingresos totales que haya de obtener el operador de infraestructuras ferroviarias de conformidad con lo **prescrito por el Estado miembro** («objetivo de ingresos»), compuestos por la suma de los cánones por los costes directamente imputables a la explotación del servicio ferroviario, de conformidad con el artículo 31, apartado 3, de la Directiva 2012/34, y de los recargos de mercado contemplados en el artículo 32, apartado 1, de dicha Directiva, sino que se deben determinar y fijar los costes para lograr la plena recuperación, con el fin de poder apreciar sobre tal base si pueden autorizarse los recargos de mercado y, en su caso, en qué cuantía? A la hora de determinar si son en principio admisibles los recargos de mercado (al margen de la viabilidad de mercado que haya de examinarse), ¿deben tenerse en cuenta también las **subvenciones estatales** concedidas por el Estado miembro a la empresa de infraestructuras ferroviarias? En caso de respuesta afirmativa, ¿cómo han de tenerse en cuenta? ¿Deben deducirse, en su caso, estas subvenciones estatales de los costes necesarios para lograr la plena recuperación (junto a los cánones por los costes directamente imputables a la explotación del servicio

ferroviario)? En este contexto, ¿debe interpretarse el Derecho de la Unión, en particular el artículo 32, apartado 1, en relación con el artículo 8, apartado 4, de la Directiva 2012/34, en el sentido de que, además de los cánones por los costes directamente imputables a la explotación del servicio ferroviario y, a lo sumo, de las subvenciones estatales que deban tenerse en cuenta, el Estado miembro debe determinar e incluir en el examen de la cuestión de la admisibilidad de los recargos de mercado **todos los demás beneficios** obtenidos por la empresa de infraestructuras ferroviarias procedentes de otras actividades económicas y todos los **ingresos no reembolsables de origen privado** registrados por dicha empresa? En caso de respuesta afirmativa, ¿de qué forma debe hacerse, deduciéndolos en su caso en las mismas condiciones de los costes necesarios para lograr la plena recuperación? ¿Deben incluirse también en esta apreciación otros **cánones percibidos** por la empresa de infraestructuras ferroviarias, tales como los cánones por el uso de andenes de viajeros («cánones de estación») y los cánones por el uso de instalaciones de suministro de corriente para tracción, así como **otros elementos de gestión empresarial** de la empresa de infraestructuras ferroviarias?

Disposiciones del Derecho de la Unión invocadas

Directiva 2012/34: considerando 34, artículos 8, apartado 4, 27, apartados 2 y 4, 31, apartado 3, 32, apartados 1 y 6, y anexo IV, punto 2

Reglamento de Ejecución 2015/909: artículo 2, punto 1

Disposiciones de Derecho nacional invocadas

Bundesgesetz über Eisenbahnen, Schienenfahrzeuge auf Eisenbahnen und den Verkehr auf Eisenbahnen (Eisenbahngesetz) (Ley Federal de Ferrocarriles, Material Rodante Ferroviario y Tráfico Ferroviario; en lo sucesivo, «Ley del Ferrocarril»): artículo 59, en la versión publicada en BGBl. I, n.º 143/2020; artículo 67, en la versión publicada en BGBl., n.º 137/2015 y en la versión publicada en BGBl., n.º 231/2021, y artículo 67d, en la versión publicada en BGBl., n.º 137/2015

Bundesgesetz zur Neuordnung der Rechtsverhältnisse der Österreichischen Bundesbahnen (Bundesbahngesetz) (Ley Federal de Reordenación de las Relaciones Jurídicas de los Ferrocarriles Federales Austríacos; en lo sucesivo, «Ley de los Ferrocarriles Federales»), en la versión publicada en BGBl., n.º 95/2009, artículo 42, apartados 1 a 3

Breve exposición de los hechos y del procedimiento principal

- 1 ÖBB-Infrastruktur AG (en lo sucesivo, «ÖBB-Infra») es la empresa de infraestructuras ferroviarias encargada en Austria tanto de publicar los cánones en las respectivas declaraciones sobre la red como del cobro de estos. Quien concede

las autorizaciones de los recargos de mercado es el regulador nacional competente, la Schienen-Control Kommission (Comisión de Control de la Red Ferroviaria; en lo sucesivo, «SCK»).

- 2 Para el período de vigencia del horario de servicio de 2018, ÖBB-Infra solicitó por vez primera la autorización de recargos de mercado sobre los cánones por la utilización de infraestructuras. Dicho período de vigencia del horario de servicio se extendía desde el 10 de diciembre de 2017 hasta el 8 de diciembre de 2018. Hasta el 10 de abril de 2017, las empresas ferroviarias podían solicitar la adjudicación de capacidad de infraestructura ferroviaria para este período. Cuatro meses antes de la expiración de este plazo, ÖBB-Infra publicó en su declaración sobre la red el catálogo de productos de surcos ferroviarios para el período correspondiente.
- 3 El período de vigencia del horario de servicio de 2019 comenzaba el 9 de diciembre de 2018 y finalizaba el 7 de diciembre de 2019. Hasta el 9 de abril de 2018, las empresas ferroviarias podían solicitar la adjudicación de la capacidad de infraestructura ferroviaria para dicho período. Cuatro meses antes de la expiración de este plazo, ÖBB-Infra publicó en su declaración sobre la red el catálogo de productos de surcos ferroviarios para el período correspondiente.
- 4 Los catálogos de producto correspondientes a los períodos de vigencia de los horarios de servicio de 2018 y 2019 comprendían, respectivamente, la información siguiente: *«Las [empresas ferroviarias] abonarán los cánones por la utilización de infraestructuras correspondientes a las prestaciones del paquete de acceso mínimo de conformidad con [referencia a otro punto de la declaración sobre la red]. El canon por la utilización de infraestructuras se determinará en observancia de lo dispuesto en la Ley del Ferrocarril (en particular, de los artículos 67 y siguientes) y del Reglamento de Ejecución (UE) 2015/909. [...] Los cánones por la utilización de infraestructuras comprenderán los costes directamente imputables a la explotación del servicio ferroviario (artículo 67, apartado 1, de la Ley del Ferrocarril) y los recargos de mercado (artículo 67d de la Ley del Ferrocarril), así como los complementos/descuentos (artículos 67a y siguientes de la Ley del Ferrocarril). [...] Se establecerán los recargos para los segmentos de mercado “Transporte de viajeros con arreglo a criterios comerciales”, “Transporte interurbano de servicio público”, “Transporte de cercanías fuerte”, “Transporte de cercanías débil” y “Transporte de mercancías no manipuladas”».*
- 5 En la declaración sobre la red de 2018 se indicaba exclusivamente, respecto de cada uno de los cinco segmentos de mercado mencionados, el canon total pagadero por cada kilómetro de surco ferroviario recorrido, pero no el importe de los cánones por el coste directo ni los recargos en el respectivo segmento de mercado.
- 6 En cambio, en la declaración sobre la red de 2019 se indicaban, respecto de cada segmento de mercado, tanto los recargos como los cánones por los costes directos

por kilómetro de surco ferroviario recorrido y, a continuación, el canon total pagadero, como la suma de ambos.

- 7 En las declaraciones sobre la red de 2018 y 2019, en lo relativo a los recargos de mercado, se recogía la frase siguiente: *«El procedimiento de autorización de los recargos de mercado, contemplado en el artículo 67d, apartado 6, de la Ley del Ferrocarril, ya está en marcha»*. Solo en la declaración sobre la red de 2019 se incluía, además, una reserva de autorización, expuesta con detalle, para el caso de que se adoptase *«una decisión firme en este procedimiento solamente una vez iniciado el período correspondiente al período de vigencia del horario de servicio»*, y se anunciaba para tal caso *«la liquidación a posteriori o retroactiva de los cánones por la utilización de infraestructuras liquidados de más o de menos hasta entonces»*.
- 8 Mediante escrito de 12 de agosto de 2016, ÖBB-Infra solicitó a la SCK que autorizase, respecto de los cinco segmentos de mercado antes mencionados, la aplicación de recargos de mercado cuyo importe se determinaba con exactitud (y que anteriormente no habían sido publicados en la declaración sobre la red de 2018) sobre el canon por la utilización de infraestructuras correspondiente al período de vigencia del horario de servicio de 2018. Estos recargos de mercado fueron autorizados por la SCK respecto al período de vigencia del horario de servicio de 2018.
- 9 Tras la interposición por WESTbahn de un recurso contencioso-administrativo contra esta decisión, el Bundesverwaltungsgericht (Tribunal Federal de lo Contencioso-Administrativo) la revocó al estimar que el procedimiento de determinación adolecía de deficiencias y devolvió el asunto a la SCK para que lo tramitase y resolviera de nuevo; esta continuó el procedimiento relativo al período de vigencia del horario de servicio de 2018.
- 10 Mediante escrito de 18 de agosto de 2017, ÖBB-Infra solicitó a la SCK que autorizase, respecto de los cinco segmentos de mercado antes mencionados, recargos cuyo importe se determinaba con exactitud (y que anteriormente no habían sido publicados en la declaración sobre la red de 2019) sobre el canon por la utilización de infraestructuras correspondiente al período de vigencia del horario de servicio de 2019.
- 11 La SCK acumuló este procedimiento al correspondiente a los recargos de 2018 e incoó un procedimiento de examen de los costes directos de ÖBB-Infra, el cual se tramitó conjuntamente con los otros dos.
- 12 La SCK instó a ÖBB-Infra a realizar un nuevo cálculo de los costes directos. A continuación, mediante escrito de 24 de junio de 2019, ÖBB-Infra solicitó que se introdujeran modificaciones en los recargos de mercado originariamente solicitados, correspondientes a 2018 y 2019, aduciendo a tal fin que, si la SCK iba previsiblemente a fijar los costes directos en un importe inferior a los estimados por ÖBB-Infra, los recargos de mercado deberían fijarse en un importe más

elevado, con el fin de alcanzar el objetivo de ingresos prescrito por el ministerio competente.

- 13 A continuación, la SCK se pronunció sobre las solicitudes, presentadas por ÖBB-Infra, de autorización de los recargos, contemplados en el artículo 67d, apartado 6, de la Ley del Ferrocarril, sobre los cánones por la utilización de infraestructuras correspondientes a 2018 y 2019, así como, en el marco de supervisión de la competencia, sobre los costes directos de ÖBB-Infra. En el punto 1 de su decisión estableció los recargos correspondientes al período de vigencia del horario de servicio correspondiente a 2018 para cada uno de los cinco segmentos de mercado y los cánones por los costes directos por kilómetro de surco ferroviario recorrido y, a continuación, sumando ambas cantidades, estableció el canon total que debía abonarse por cada kilómetro de surco ferroviario recorrido. En el punto 2 de su decisión estableció los recargos correspondientes al período del horario de servicio correspondiente a 2019 para cada uno de los cinco segmentos de mercado y los cánones por los costes directos por kilómetro de surco ferroviario recorrido y, a continuación, sumando ambas cantidades, estableció el canon total que debía abonarse por cada kilómetro de surco ferroviario recorrido.
- 14 Contra esta decisión interpusieron recurso contencioso-administrativo tanto ÖBB-Infra como WESTbahn ante el órgano jurisdiccional remitente, impugnando los puntos 1 y 2 de esta, relativos a los recargos y costes directos de los períodos de vigencia del horario de servicio de 2018 y 2019.
- 15 ÖBB-Infra percibe subvenciones estatales de la República de Austria de conformidad con el artículo 42 de la Ley sobre los Ferrocarriles Federales, y también las recibió para los ejercicios de 2018 y 2019. En este contexto, la República de Austria comunica a ÖBB-Infra por medio del Verkehrsministerium (Ministerio de Transportes), previa consulta con el Finanzministerium (Ministerio de Hacienda) y sobre la base del artículo 42 de la Ley sobre los Ferrocarriles Federales, en relación con cada período de vigencia del horario de servicio, qué importe total en concepto de cánones (denominado «objetivo de ingresos» o «ingresos objetivo») ha de obtener ÖBB-Infra por los cánones por la utilización de infraestructuras más los recargos de mercado en el respectivo período de vigencia del horario de servicio. Respecto al período de vigencia del horario de servicio de 2018, la República de Austria estableció unos ingresos objetivo de 369,05 millones de euros, sin incluir los trenes de servicio ni complementos ni descuentos (tales como el complemento por limitaciones de capacidad o el factor locomotora) (incluyendo los trenes de servicio, pero sin incluir tampoco complementos o descuentos, los ingresos objetivo ascendían a 377,67 millones de euros). Por «trenes de servicio» se entienden los «trayectos de locomotora» y «trenes sin viajeros», esto es, los traslados de trenes sin mercancías y sin pasajeros. Para el período de vigencia del horario de servicio de 2019, la República de Austria fijó unos ingresos objetivo de 376,49 millones de euros, sin trenes de servicio ni complementos ni descuentos (incluyendo los trenes de servicio, pero sin incluir tampoco complementos o descuentos, los ingresos objetivo ascendían a 385,53 millones de euros).

- 16 Para calcular los recargos de mercado, la SCK parte del respectivo «objetivo de ingresos» (sin trenes de servicio ni complementos/descuentos) y, en su decisión, observa al respecto lo siguiente: *«Este objetivo de ingresos (sin trenes de servicio ni descuentos/complementos) debe cubrirse por los cánones, teniendo en cuenta su desglose por costes directos, por un lado, y por recargos, por otro. Mientras que con los recargos se pretende recuperar, cuando menos, una parte de los gastos comunes, esto es, de los costes fijos, mediante los cánones se pretende, sobre la base de los costes directamente imputables a la explotación del servicio ferroviario, (c) recuperar los costes directos. Estos últimos, a diferencia de los costes comunes, varían según el número de kilómetros de surco ferroviario (kmsf). De este modo, en una primera fase, debe determinarse, deduciendo los costes directos de todos los kilómetros de surco ferroviario del respectivo segmento de mercado del objetivo de ingresos prescrito, la cuantía de la parte de los costes comunes que ha de recuperarse mediante los recargos. Dicho importe se designará, en lo sucesivo, como objetivo de margen de recuperación».*

Alegaciones esenciales de las partes en el procedimiento principal

- 17 Sobre la autorización de los recargos de mercado, ÖBB-Infra sostiene la tesis jurídica de que se trata de una autorización relativa a un período de tiempo, esto es, una autorización *ex post*. La SCK se adhiere a esta tesis y a tal fin se apoya, por un lado, en la jurisprudencia del Verwaltungsgerichtshof (Tribunal Supremo de lo Contencioso-Administrativo, Austria) y en la doctrina, así como, por otro lado, en la sentencia del Tribunal de Justicia de 9 de noviembre de 2017, CTL Logistics (C-489/15, EU:C:2017:834), en particular en su apartado 97.
- 18 Por contra, WESTbahn alega que la exigencia de transparencia establecida en la normativa ferroviaria y la protección de la confianza legítima se oponen a que se conceda una autorización con carácter retroactivo, porque, a su juicio, lo que se establece es una autorización *ex ante*. La jurisprudencia del Verwaltungsgerichtshof que invoca la SCK se ha adoptado en el marco de la supervisión general *ex post* de la competencia por parte de la propia SCK. Ahora bien, a su juicio, en el caso de autos se está en presencia de un procedimiento de autorización *ex ante* en relación con cánones que constituyen una excepción al régimen general relativo a aquellos establecido en la normativa ferroviaria. Considera que el objetivo principal de un control *ex ante* y de la autorización de los cánones consiste en impedir que las empresas ferroviarias se vean afectadas por deficiencias en materia de tutela judicial y de aplicación del Derecho que pudieran producirse de resultados del considerable desequilibrio de fuerzas derivado del monopolio del titular de la red. A su juicio, un control *ex post* no impide de forma fiable la obstaculización de la competencia. En su opinión, la sentencia de 9 de noviembre de 2017, CTL Logistics (C-489/15, EU:C:2017:834), carece de pertinencia, pues versaba sobre la delimitación de las competencias en materia de revisión de cánones sujetos a una regulación de Derecho público. En su opinión, no contiene ninguna declaración explícita ni implícita sobre la facultad de las

autoridades reguladoras para establecer con carácter retroactivo la cuantía de los cánones.

- 19 En opinión de WESTbahn, el legislador de la Unión ha establecido un sistema coherente al fijar el orden de los actos de determinación, autorización, publicación y aplicación de los cánones. Ello constituye una excepción a la norma general en materia de cánones. Así pues, sostiene que la mera determinación de los cánones ya requiere de una autorización. Solo después se procederá a la publicación de los cánones en la declaración sobre la red, sobre cuya base se celebrarán después contratos de Derecho privado entre empresas de infraestructuras ferroviarias y empresas de transporte ferroviario. Por consiguiente, a su juicio, se incurrió en una ilegalidad al tomar como referencia los recargos de mercado publicados en las declaraciones sobre la red de 2018 y de 2019, que no estaban autorizados.
- 20 La SCK considera que, pese a no haber sido publicados en la declaración sobre la red de 2018, los recargos de mercado pueden ser autorizados. A su juicio, si bien los cánones por utilización de infraestructuras ferroviarias y los recargos de mercado han de recogerse de forma separada, queda descartado que se niegue la posibilidad de conceder la autorización debido a la falta de publicación sobre la base del principio de proporcionalidad, que también es pertinente en el contexto de la aplicación del Derecho de la Unión y que aparece consagrado en el artículo 51, apartado 1, de la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea. La empresa de transporte ferroviario tenía conocimiento del canon total por segmento de mercado por la utilización de infraestructuras ferroviarias en virtud de su publicación en la declaración sobre la red de 2018. Por ello, ha habido también seguridad en la planificación financiera.
- 21 La SCK da por cierto en su decisión que los cánones publicados despliegan un efecto vinculante, en la medida en que no puede establecer unos cánones totales por segmento de mercado, esto es, la suma de los cánones por los costes directos y de los recargos de mercado, superiores a los publicados anteriormente en la declaración sobre la red. Ahora bien, puede fijar libremente tanto los cánones por los costes directos como los recargos de mercado en un importe superior o inferior al publicado en la declaración sobre la red, siempre que no se rebasen los cánones totales publicados.
- 22 ÖBB-Infra sostiene la tesis jurídica de que también ella, en su condición de empresa de infraestructuras ferroviarias, ha de disfrutar de protección a la hora de planificar con seguridad: presentó las solicitudes de autorización de los recargos para cada uno de los dos períodos de vigencia del horario de servicio con una anticipación de dieciséis meses y había comenzado a planificar los cánones con unos veintidós meses de antelación antes del comienzo de cada período de vigencia del horario de servicio. Así pues, a la hora de determinar de forma definitiva los cánones, el órgano jurisdiccional remitente ha de poder modificar libremente en cualquier sentido los cánones por costes directos y los recargos de mercado, aun cuando de este modo se rebase la cuantía de los cánones totales publicados o cuya autorización se ha solicitado. Por ello, ÖBB-Infra solicita con

carácter principal al órgano jurisdiccional remitente que establezca los cánones por los costes directos y los recargos de mercado en importes más concretos (sin tener en cuenta, pues, el efecto vinculante), en parte superiores a los publicados en la declaración sobre la red.

- 23 WESTbahn considera que la fijación de un «objetivo de ingresos» es, en principio, ilegal. A su juicio, la SCK, en su lugar, debió determinar los costes que podían ser plenamente recuperados y solo después establecer los recargos de mercado si existía una «recuperación insuficiente» en relación con todos los ingresos de ÖBB-Infra. En tal contexto, también habrían debido incluirse las subvenciones estatales, contempladas en el artículo 42 de la Ley sobre los Ferrocarriles Federales, en los costes de recuperación, al igual que los demás cánones percibidos por ÖBB-Infra, por ejemplo, por el uso de andenes de viajeros o por el uso de instalaciones de alimentación eléctrica.
- 24 En cambio, ÖBB-Infra censura la evaluación del «objetivo de ingresos» realizada por la SCK por ser excesivamente baja. A su juicio, esta no debió excluir del cálculo a los trenes de servicio, sino que, antes bien, debió tomar como referencia, en su conjunto, el objetivo de ingresos prescrito por el ministro competente.

Breve exposición de la fundamentación de la petición de decisión prejudicial

- 25 El órgano jurisdiccional remitente no formula ninguna observación propia al respecto, sino que se limita a reproducir las alegaciones de las partes.