Recopilación de la Jurisprudencia

CONCLUSIONES DEL ABOGADO GENERAL
PEDRO CRUZ VILLALÓN
presentadas el 30 de abril de 2013 [1]

Asunto C-518/11

UPC Nederland BV
contra
Gemeente Hilversum

[Petición de decisión prejudicial planteada por el Gerechtshof te Amsterdam (Países Bajos)]

«Redes y servicios de comunicaciones electrónicas — Nuevo marco normativo — Directivas 2002/19/CE, 2002/20/CE, 2002/21/CE y 2002/22/CE — Ámbito de aplicación ratione materiae — Suministro de programas de radio y televisión de libre acceso mediante cable — Transmisión por parte de un municipio de su red de cable a una empresa privada — Compatibilidad de una cláusula contractual que impone la limitación del precio del servicio básico — Normativa sectorial ex ante — Competencias de las autoridades nacionales de reglamentación — Empresas con peso significativo en el mercado — Objetivos de interés general»

1. La presente petición de decisión prejudicial ofrece al Tribunal de Justicia la ocasión de examinar, por vez primera, la incidencia del Derecho de la Unión sobre la competencia de los Estados miembros para imponer a las empresas prestadoras de servicios de difusión de programas de radio y de televisión una medida por la que se limita el incremento del precio minorista de dichos servicios. La particularidad del litigio principal reside en la circunstancia de que la medida de limitación en el asunto objeto de ese litigio revistió la forma de una cláusula incluida en el contrato mediante el que un ente territorial, el Gemeente Hilversum (municipio de Hilversum) en este caso concreto, vendió su red de cable a una empresa privada.

I. Marco jurídico

2. Las principales disposiciones del Derecho derivado de la Unión pertinentes para dar respuesta a las cuestiones prejudiciales planteadas en el presente asunto son las de las diferentes Directivas que conforman lo que se ha venido en denominar nuevo marco normativo en el ámbito de las comunicaciones electrónicas, [2] esto es, la Directiva 2002/21/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 7 de marzo de 2002, relativa a un marco regulador común de las redes y los servicios de comunicaciones electrónicas (Directiva marco), [3] y las cuatro Directivas específicas [4] que la acompañan, y que son la Directiva 97/66/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 15 de diciembre de 1997, relativa al tratamiento de los datos personales y a la protección de la intimidad en el sector de las telecomunicaciones electrónicas; [5] la Directiva 2002/19/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de

1 — Lengua original: francés.
2 — En lo sucesivo, «NMN».
3 — DO L 108, p. 33; en lo sucesivo, «Directiva marco».
4 — Véase el quinto considerando de la Directiva marco.
5 — DO L 24, p. 1.

7 de marzo de 2002, relativa al acceso a las redes de comunicaciones electrónicas y recursos asociados, y a su interconexión (Directiva acceso);[6] la Directiva 2002/20/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 7 de marzo de 2002, relativa a la autorización de redes y servicios de comunicaciones electrónicas (Directiva autorización),[7] y la Directiva 2002/22/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 7 de marzo de 2002, relativa al servicio universal y los derechos de los usuarios en relación con las redes y los servicios de comunicaciones electrónicas (Directiva servicio universal).[8]

3. El contenido de las diferentes disposiciones de la Directiva marco y de la Directiva 2002/77/CE de la Comisión, de 16 de septiembre de 2002, relativa a la competencia en los mercados de redes y servicios de comunicaciones electrónicas,[9] especialmente relevantes en relación con el asunto objeto del litigio principal se expondrá, en la medida en que sea preciso, en el marco de las consideraciones que se desarrollan a continuación.

II. Hechos que dieron lugar al litigio principal

4. De la resolución de remisión y de las diferentes observaciones escritas y orales presentadas ante el Tribunal de Justicia se desprende que el litigio principal se originó como consecuencia de la venta, por parte del Gemeente Hilversum al predecesor jurídico de la sociedad UPC Nederland,[10] por un importe de 23.227.000 euros, aproximadamente, de su red de teledistribución por cable y de la empresa municipal que explotaba dicha red.

5. Con arreglo al «contrato relativo a la futura explotación de la red de teledistribución por cable de Hilversum» celebrado por las partes, el Gemeente Hilversum se comprometía a cooperar en la obtención por el comprador de una autorización para el emplazamiento, mantenimiento y explotación de una instalación de radiodifusión por cable en el término de este municipio.

6. El comprador se obligaba a realizar las inversiones necesarias para conseguir una red de cable capaz de ofrecer un mejor servicio al abonado medio de dicho municipio, incluyendo la transformación de la red en una red de fibra óptica antes del 1 de enero de 1998, y a ofrecer, además de las cadenas de radiotelevisión,[11] un paquete atractivo de servicios de telecomunicaciones a los particulares y los profesionales.

7. El artículo 4.2 de este contrato establecía que el comprador debía «garantizar una oferta mínima plural de programas de radio y de televisión por cable a cambio de una remuneración socialmente aceptable con una calidad de recepción óptima para el abonado», es decir, un paquete básico de programas de RTV que cumpliera los requisitos de composición y de tarificación previstos en el contrato. Se pactó, en particular, que la tarifa mensual para el paquete básico se adaptaría anualmente en función del índice de precios al consumo, con arreglo a una fórmula contenida en el anexo 11 de dicho contrato, precisándose que los incrementos de costes externos se repercutirían en la mencionada tarifa en la medida en que excedieran de los aumentos de dicho índice.[12]

8. Mediante correo de 28 de noviembre de 2003, UPC puso en conocimiento del Gemeente Hilversum el aumento de la tarifa del paquete básico para todos los hogares, de forma que pasara de 10,28 euros a 13,32 euros, impuesto sobre el valor añadido incluido, a partir del 1 de enero de 2004.

6 — DO L 108, p. 7.
7 — DO L 108, p. 21.
8 — DO L 108, p. 51.
9 — DO L 249, p. 21; en lo sucesivo, «Directiva competencia».
10 — En lo sucesivo, «UPC».
11 — En lo sucesivo, «RTV».
12 — En lo sucesivo, «cláusula de limitación de las tarifas».

9. El Gemeente Hilversum ejercitó entonces una acción con el fin de que se prohibiera el aumento de la tarifa previsto. El Rechtbank te Amsterdam estimó dicha pretensión mediante la sentencia de 23 de diciembre de 2003, la cual fue confirmada en apelación por la sentencia del Gerechtshof te Amsterdam (Países Bajos) de 12 de agosto de 2004. El recurso de casación de UPC fue desestimado mediante sentencia del Hoge Raad der Nederlanden de 8 de julio de 2005.

10. Por otra parte, el 27 de septiembre de 2005, la autoridad neerlandesa de defensa de la competencia [13] examinó si UPC había abusado de su posición dominante, en el sentido del artículo 24 de la ley neerlandesa de la competencia, al facturar tarifas de abono excesivas por sus paquetes analógicos estándares y concluyó que no se había producido tal abuso.

11. El 28 de septiembre de 2005, la autoridad independiente de correos y telecomunicaciones neerlandesa [14] adoptó un proyecto de resolución en relación con «el mercado de la transmisión y suministro de señales audiovisuales en el ámbito territorial de UPC», en el que la OPTA apreciaba que UPC disponía, en su ámbito territorial, de un peso significativo en «el mercado del suministro de paquetes de radiotelevisión de libre acceso por cable» y le imponía obligaciones relativas al cálculo de sus tarifas. [15]

12. El 3 de noviembre de 2005, [16] la OPTA sometió este proyecto de resolución a la Comisión de las Comunidades Europeas, la cual manifestó que albergaba dudas acerca de su compatibilidad con lo dispuesto en el artículo 15, apartado 3, de la Directiva marco, en relación con su recomendación 2003/311/CE. [17]

13. La resolución definitiva adoptada por la OPTA el 17 de marzo de 2006 ya no contenía la medida de control de precios.

14. El 15 de mayo de 2006, UPC entabló ante el Rechtbank te Amsterdam un procedimiento contra el Gemeente Hilversum, en el marco del cual solicitaba que se declarara la nulidad de la cláusula de limitación de las tarifas controvertida y que se ordenara al Gemeente Hilversum que autorizara los aumentos de tarifa. UPC invocaba, a este respecto, la incompatibilidad de la cláusula de limitación de las tarifas con las disposiciones del NMN, en particular.

15. El 27 de junio de 2007, el Rechtbank te Amsterdam desestimó la pretensión de UPC.

13 — La Nederlandse Mededingingsautoriteit.

14 — La Onafhankelijke Post en Telecommunicatie Autoriteit; en lo sucesivo, «OPTA».

15 — En lo sucesivo, «medida de control de precios».

16 — Véase el documento SG-Greffe (2005) D/205996, de 3 de noviembre de 2005, Case NL/2005/0247: Retail markets for the supply of free-to-air radio and television packages via cable transmission in the Netherlands — Opening of Phase II investigation pursuant to Article 7(4) of Directive 2002/21/EC.

17 — Recomendación 2003/311/CE de la Comisión, de 11 de febrero de 2003, relativa a los mercados pertinentes de productos y servicios en el sector de las comunicaciones electrónicas que pueden ser objeto de regulación *ex ante* de conformidad con la Directiva 2002/21/CE del Parlamento Europeo y del Consejo relativa a un marco regulador común de las redes y los servicios de comunicaciones electrónicas (DO L 114, p. 45).

III. Cuestiones prejudiciales y procedimiento ante el Tribunal de Justicia

16. En estas circunstancias, el Gerechtshof te Amsterdam, ante el cual UPC interpuso recurso, decidió suspender el procedimiento y plantear al Tribunal de Justicia nada menos que 18 cuestiones prejudiciales, redactadas en los términos siguientes:

«1) ¿Queda comprendido en el ámbito de aplicación material del NMN [nuevo marco normativo] un servicio consistente en el suministro de paquetes de radiotelevisión (RTV) de libre acceso por cable, por cuya prestación se cobran tanto costes de transmisión como un importe correspondiente a (la repercusión del) pago a organismos de radiodifusión y entidades de gestión colectiva de derechos de autor en relación con la publicación de su contenido?

2) a) En el contexto de la liberalización del sector de las telecomunicaciones y de los objetivos del NMN, entre los que se encuentra un estricto régimen de coordinación y consulta antes de que una autoridad nacional de reglamentación (ANR) tenga competencia (exclusiva) para intervenir en las tarifas de los usuarios finales por medio de una medida como el control de precios, ¿corresponde también al Municipio [de Hilversum] una competencia (función) para salvaguardar los intereses públicos de sus habitantes interviniendo en las tarifas aplicadas a los usuarios finales por medio de una cláusula de limitación de las tarifas?

b) En caso de respuesta negativa, ¿se opone el NMN a que el Municipio mantenga una cláusula de limitación de las tarifas acordada en el marco de la venta de su empresa de red por cable?

En caso de respuesta negativa a la segunda cuestión, letras a) y b), se plantea la siguiente cuestión:

3) Una autoridad pública como el Municipio, en una situación como la de autos, ¿está (también) sujeta a un deber de cooperación leal en el sentido del Derecho de la Unión si al pactar y aplicar posteriormente una cláusula de limitación de las tarifas no actúa en ejercicio de una función pública, sino en el marco de una facultad de Derecho privado [véase también la sexta cuestión, letra a)]?

4) En caso de que el NMN sea aplicable y el Municipio esté obligado a guardar lealtad a la Unión:

a) ¿Se opone la obligación de guardar lealtad a la Unión, en relación con (los objetivos de) el NMN, entre los que se encuentra un estricto régimen de coordinación y consulta antes de que una ANR pueda intervenir en las tarifas de los usuarios finales por medio de una medida como el control de precios, a que el Municipio aplique la cláusula de limitación de las tarifas?

b) En caso de respuesta negativa, ¿será otra la respuesta que se dé a la cuarta cuestión, letra a), respecto al período tras el cual la Comisión, en su “letter of serious doubt”, manifestó que alberga serias dudas sobre la compatibilidad del control de precios proyectado por la [OPTA] con los objetivos del NMN descritos en el artículo 8 de la Directiva marco y tras la cual la OPTA desistió de adoptar tal medida?

5) a) ¿Es el artículo 101 TFUE una disposición de orden público que implica que el juez debe aplicar de oficio tal disposición fuera de los límites del litigio en el sentido de los artículos 24 y 25 del [Código de Procedimiento Civil neerlandés] Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering (Rv)?

b) En caso de respuesta afirmativa, ¿en relación con qué hechos conocidos durante el procedimiento debe el Juez examinar de oficio la aplicabilidad del artículo 101 TFUE? ¿Está el juez también obligado a ello si este examen da lugar (eventualmente) a que se completen los hechos en el sentido del artículo 149 del [Código de Procedimiento Civil neerlandés] Rv, una vez que se ha brindado a las partes la ocasión de manifestarse al respecto?

6) En caso de que el artículo 101 TFUE deba aplicarse de oficio fuera de los límites del litigio entablado por las partes, y habida cuenta del contexto (de los objetivos) del NMN, de la aplicación de éste por la OPTA y la Comisión Europea, y del hecho de que conceptos empleados en el NMN, como peso significativo en el mercado y delimitación de los mercados de referencia, reproducen conceptos análogos del Derecho de defensa de la competencia de la Unión, se suscitan, en relación con los hechos conocidos durante el procedimiento, las siguientes cuestiones:

a) ¿Debe tener el Municipio la consideración de empresa en el sentido del artículo 101 TFUE en relación con la venta de su empresa de RTV por cable y el pacto, en tal contexto, de la cláusula de limitación de tarifas (véase también la tercera cuestión)?

b) ¿Debe tener una cláusula de limitación de las tarifas la consideración de restricción especialmente grave a efectos del artículo 101 TFUE, apartado 1, letra a), y descrita con más detalle en la Comunicación de la Comisión relativa a los acuerdos de menor importancia que no restringen la competencia de forma sensible a efectos del artículo 81 CE, apartado 1, (Comunicación "*de minimis*",DO 2001, C 368, p. 13, punto 11)? En caso de respuesta afirmativa, ¿ha de afirmarse, por ese mero hecho, en consecuencia, que existe una restricción significativa de la competencia a efectos del artículo 101 TFUE, apartado 1? En caso de respuesta negativa, ¿incidirán en esta respuesta las circunstancias mencionadas en la sexta cuestión, letra d) […]?

c) Si la cláusula de limitación de las tarifas no constituye una restricción particularmente grave, ¿tiene (ya) ésta entonces un efecto restrictivo de la competencia por el hecho de que:

— la [autoridad neerlandesa de defensa de la competencia] Nederlandse Mededingingsautoriteit (NMa) haya declarado que UPC no abusó de su posición de dominio mediante la aplicación de tarifas (más elevadas) para la prestación de servicios análogos al suministro del paquete básico por cable en el mismo mercado;

— la Comisión haya manifestado, en su "letter of serious doubt", que alberga serias dudas sobre la compatibilidad de intervención (*ex ante* mediante un control de precios) en las tarifas aplicadas a los usuarios finales por servicios tales como el suministro por UPC del paquete básico por cable, con los objetivos descritos en el artículo 8 de la Directiva marco? ¿Incide en la respuesta la circunstancia de que la OPTA, a raíz de la "letter of serious doubt", haya desistido del control de precios?

d) El Contrato, y la cláusula de limitación de las tarifas en él estipulada, ¿constituye una restricción significativa de la competencia a efectos del artículo 101 TFUE, apartado 1, habida cuenta (también) de que:

— de conformidad con el NMN, UPC tiene la consideración de empresa con un peso significativo en el mercado (Comunicación *de minimis*, punto 7);

— casi todos los municipios neerlandeses que vendieron sus empresas de teledistribución de RTV por cable en los años 90 a empresas gestoras de cable, entre las que se encontraba UPC, se reservaron en estos contratos competencias en relación con las tarifas del paquete básico (Comunicación *de minimis*, punto 8)?

e) ¿Procede considerar que el Contrato, y la cláusula de limitación de las tarifas en él estipulada, afecta (o puede afectar) de forma sensible al comercio entre los Estados miembros a efectos del artículo 101 TFUE, apartado 1, tal como se describe con más detalle en las Directrices relativas al concepto de efecto sobre el comercio contenido en los artículos 81 y 82 del Tratado (DO 2004, C 101, p. 81), habida cuenta de que:

— de conformidad con el NMN, UPC tiene la consideración de empresa con un peso significativo en el mercado;

— la OPTA tramitó el procedimiento de consulta comunitario al objeto de adoptar una medida de control de los precios en relación con servicios tales como el suministro del paquete básico mediante cable por las empresas gestoras de cable que tienen un peso significativo en el mercado como UPC, procedimiento éste que, en virtud del NMN, debe seguirse cuando una propuesta de medida puede afectar al comercio entre Estados miembros;

— el contrato representaba entonces un valor de 51 millones de florines (aproximadamente 23 millones de euros);

— casi todos los municipios neerlandeses que vendieron sus redes de teledistribución de RTV por cable en los años 90 a empresas gestoras de cable, entre las que se encontraba UPC, se reservaron en estos contratos competencias en relación con las tarifas del paquete básico?

7) ¿Es el juez todavía competente para declarar inaplicable una prohibición establecida en el artículo 101 TFUE, apartado 1, a la cláusula de limitación de las tarifas, con arreglo al artículo 101 TFUE, apartado 3, en el contexto del NMN y de las serias dudas que alberga la Comisión en su "letter of serious doubt" sobre la compatibilidad con los objetivos del Derecho de la competencia de la intervención (*ex ante*) en las tarifas aplicadas a los usuarios finales? ¿Incide en la respuesta la circunstancia de que la OPTA, con ocasión de la "letter of serious doubt", haya desistido del control de precios previsto?

8) La sanción comunitaria de nulidad establecida en el artículo 101 TFUE, apartado 2, ¿permite relativizar su eficacia *ratione temporis* a la luz de las circunstancias existentes en la época de la celebración del contrato (período en el que comenzó la liberalización del sector de las telecomunicaciones) y de los posteriores desarrollos del sector de las telecomunicaciones, entre los que se encuentra la entrada en vigor del NMN y las serias objeciones al establecimiento de un control de precios formuladas con tal motivo por la Comisión?»

IV. Análisis

A. *Observaciones preliminares acerca del alcance y la admisibilidad de las cuestiones prejudiciales*

17. Es preciso comenzar señalando que no será necesario responder al conjunto de las dieciocho cuestiones planteadas por el órgano jurisdiccional remitente.

18. El propio órgano jurisdiccional remitente presenta algunas de sus cuestiones como cuestiones subsidiarias y afirma expresamente que la necesidad de dar una respuesta a las mismas está supeditada a la respuesta que se dé a otras cuestiones. Así sucede con la segunda cuestión, letra b), supeditada a que se responda negativamente a la segunda cuestión, letra a), y con la tercera cuestión, supeditada a su vez a que se respondan negativamente las cuestiones anteriores.

19. No obstante, tal como quedará de manifiesto en la exposición que se presentará más adelante, el carácter subsidiario de algunas cuestiones se hará evidente también de forma lógica a la luz de las respuestas que se den a las primeras cuestiones. Así sucede, en particular, con las cuestiones tercera y cuarta, relativas al alcance del deber de cooperación leal, que serán respondidas al analizar las cuestiones precedentes. Es también éste el caso, como señala la Comisión, de las cuestiones quinta a octava, relativas al artículo 101 TFUE.

20. Por otra parte, tal como expuso el Gemeente Hilversum en sus observaciones escritas, no cabe excluir en esta fase que algunas de las cuestiones del órgano jurisdiccional remitente, en particular, las cuestiones quinta a octava, relativas al artículo 101 TFUE, deban declararse inadmisibles o, al menos, carentes de objeto, ya que es posible, habida cuenta de la información facilitada por el órgano jurisdiccional remitente, albergar serias dudas acerca de su pertinencia a efectos de la resolución del litigio principal.

21. En definitiva, tal como haré constar, las diferentes cuestiones planteadas por el órgano jurisdiccional remitente pueden agruparse en tres series principales de interrogantes; la primera, referida al ámbito de aplicación del NMN y, en consecuencia, a la posibilidad de aplicar en el litigio principal las disposiciones de las directivas pertinentes (primera cuestión); la segunda, relativa al alcance de las obligaciones que recaen sobre el Gemeente Hilversum en virtud de dichas directivas (segunda cuestión) o del deber de cooperación leal contemplado en el artículo 4 TFUE, apartado 3 (cuestiones tercera y cuarta), y la última, que versa sobre la posible incidencia de lo dispuesto en el artículo 101 TFUE, apartados 1 (cuestiones quinta y sexta), 2 (séptima cuestión) y 3 (octava cuestión) en la resolución del litigio principal.

B. *Sobre el ámbito de aplicación material del NMN: concepto de servicios de comunicaciones electrónicas (primera cuestión)*

22. Mediante su primera cuestión, el órgano jurisdiccional remitente pregunta al Tribunal de Justicia si un servicio consistente en el suministro de paquetes de RTV de libre acceso por cable se encuentra comprendido en el ámbito de aplicación material del NMN, debiendo tenerse en cuenta que la facturación de dicho servicio comprende los costes de transmisión y la retribución de los organismos de radiotelevisión y los derechos satisfechos a las entidades de gestión colectiva de los derechos de autor como contrapartida de la difusión del contenido de las obras.

1. Resumen de las observaciones

23. UPC alega que presta fundamentalmente servicios de comunicaciones electrónicas, de forma que el NMN es aplicable al litigio principal. El Gemeente Hilversum y el Gobierno neerlandés estiman, por el contrario, que, en la medida en que UPC se limita a comprar contenidos a diferentes cadenas de televisión, a conformar de este modo un paquete de RTV y a suministrarlo a los usuarios finales a través de su red de cable, ofrece un servicio de suministro de contenidos que queda al margen del ámbito de aplicación del NMN.

24. La Comisión y el Órgano de Vigilancia de la AELC consideran que el servicio prestado por UPC consiste tanto en la transmisión de señales como en el suministro de contenidos de RTV, de forma que el NMN únicamente resulta aplicable a la primera faceta. El Órgano de Vigilancia de la AELC estima, no obstante, que corresponde al órgano jurisdiccional remitente determinar la naturaleza del servicio prestado por UPC y extraer de la misma las consecuencias oportunas.

2. Análisis

25. A mi juicio, la respuesta a esta cuestión no deja lugar a dudas, tal como se desprende tanto de la definición del concepto de «servicio de comunicaciones electrónicas» que figura en los artículos 2, letra c), de la Directiva marco y 1, número 3, de la Directiva competencia, como de la interpretación de las disposiciones pertinentes del NMN en cuyo contexto se inscriben, y habida cuenta de la finalidad que persiguen, y de las disposiciones de la Directiva 2010/13/UE. [18]

26. El artículo 2, letra c), de la Directiva marco define, en efecto, el servicio de comunicaciones electrónicas como «el prestado por lo general a cambio de una remuneración que consiste, en su totalidad o principalmente, en el transporte de señales a través de redes de comunicaciones electrónicas, con inclusión de los servicios de telecomunicaciones y servicios de transmisión en las redes utilizadas para la radiodifusión, pero no de los servicios que suministren contenidos transmitidos mediante redes y servicios de comunicaciones electrónicas o ejerzan control editorial sobre ellos». Esta disposición precisa, además, que de este concepto «quedan excluidos asimismo los servicios de la sociedad de la información definidos en el artículo 1 de la Directiva 98/34/CE [[19]] que no consistan, en su totalidad o principalmente, en el transporte de señales a través de redes de comunicaciones electrónicas».

27. Tal como se desprende de esta definición, reproducida en términos prácticamente idénticos en el artículo 1, número 3, de la Directiva competencia, los servicios de comunicaciones electrónicas se definen a la vez positiva y negativamente.

28. El quinto considerando de la Directiva marco indica, a este respecto, que «la convergencia de los sectores de telecomunicaciones, medios de comunicación y tecnologías de la información supone que todos los servicios y las redes de transmisión deben estar sometidos a un único marco regulador» y que, al establecer dicho marco «es necesario separar la regulación de la transmisión de la regulación de los contenidos». Precisa que el NMN «no cubre el contenido de los servicios prestados a través de las redes de comunicaciones electrónicas utilizando servicios de comunicaciones electrónicas, tales como los contenidos de radiodifusión, los servicios financieros y determinados servicios de la sociedad de la información y, por tanto, se entiende sin perjuicio de las medidas adoptadas a nivel comunitario o nacional en relación con dichos servicios, de conformidad con lo dispuesto en el Derecho comunitario, con el fin de promover la diversidad cultural y lingüística y garantizar la defensa del pluralismo de los medios de comunicación».

29. Asimismo, el séptimo considerando de la Directiva competencia, que expone que se ha preferido utilizar los conceptos de servicios y de redes de «comunicaciones electrónicas» en lugar de servicios y de redes de «telecomunicaciones» para, precisamente, tener en cuenta el fenómeno de convergencia, indica que estas definiciones comprenden todos los servicios y redes de comunicaciones electrónicas «relacionados con el transporte de señales mediante cables, ondas hertzianas, medios ópticos u otros medios electromagnéticos» para englobar «redes fijas, inalámbricas, de televisión por cable y por satélite». Precisa, igualmente, que «la transmisión y radiodifusión de programas de radio y de televisión deben considerarse un servicio de comunicación electrónica».

18 — Directiva 2010/13/UE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 10 de marzo de 2010, sobre la coordinación de determinadas disposiciones legales, reglamentarias y administrativas de los Estados miembros relativas a la prestación de servicios de comunicación audiovisual (DO L 95, p. 1). Esta Directiva ha sustituido a la Directiva 89/552/CEE (Directiva de servicios de comunicación audiovisual) del Consejo, de 3 de octubre de 1989, sobre la coordinación de determinadas disposiciones legales, reglamentarias y administrativas de los Estados miembros relativas al ejercicio de actividades de radiodifusión televisiva (DO L 298, p. 23).

19 — Directiva del Parlamento Europeo y del Consejo, de 22 de junio de 1998, por la que se establece un procedimiento de información en materia de las normas y reglamentaciones técnicas (DO L 204, p. 37), modificada por la Directiva 98/48/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 20 de julio de 1998 (DO L 217, p. 18).

30. Por su parte, el artículo 1, apartado 1, letra a), inciso i), de la Directiva de servicios de comunicación audiovisual define el servicio de comunicación audiovisual como «un servicio, tal como lo definen los artículos 56 [TFUE] y 57 [TFUE], cuya responsabilidad editorial corresponde a un prestador del servicio de comunicación y cuya principal finalidad es proporcionar programas, con objeto de informar, entretener o educar al público en general, a través de redes de comunicaciones electrónicas, tal como las define el artículo 2, letra a), de la Directiva 2002/21/CE». Esta misma disposición precisa que «este servicio de comunicación audiovisual es bien una emisión de radiodifusión televisiva según la letra e) del presente apartado, bien un servicio de comunicación audiovisual a petición según la letra g) del presente apartado».

31. En el presente asunto, se deduce de la resolución de remisión y de las observaciones escritas y orales presentadas al Tribunal de Justicia que UPC ejerce una actividad que consiste, fundamentalmente, en transmitir programas de RTV mediante cable a sus clientes, titulares de un abono. No resulta controvertido, en particular, el hecho de que UPC no produce ella misma programas de RTV y tampoco asume ninguna responsabilidad editorial sobre el contenido de los programas que transmite.

32. A este respecto, no cabe acoger la tesis del Gemeente Hilversum y del Reino de los Países Bajos, basada en la distinción entre «prestación de servicios de RTV» y «transmisión de señales» relativas a los mismos, según la cual el NMN no resulta de aplicación a la actividad de UPC en la medida en que sus clientes no compran una capacidad de transmisión vacía sino un contenido, un paquete de programas de RTV transmitidos mediante una red de teledistribución por cable.

33. En efecto, como se desprende de las diferentes definiciones antes recordadas, las directivas pertinentes establecen una clara distinción entre la producción de contenidos, que implica una responsabilidad editorial, y el transporte de los contenidos, exento de cualquier responsabilidad editorial, ya que los contenidos y su transmisión están sujetos a normativas separadas [20] que persiguen objetivos específicos, [21] sin hacer referencia ni a los clientes de los servicios prestados ni a la estructura de los costes de transmisión facturados a éstos.

34. En consecuencia, si bien es cierto que los clientes de UPC compran contenidos al abonarse a UPC para acceder al paquete analógico de programas de RTV que ésta ofrece, ello no implica, sin embargo, que la actividad de esta última, consistente en el transporte de los programas producidos por los editores de contenido —en este caso, las cadenas de radio y televisión—, bajo su propia responsabilidad editorial, hasta el punto de conexión de su red de cable situado en el domicilio de sus abonados, no pueda calificarse como servicio de comunicaciones electrónicas comprendido en el ámbito de aplicación del NMN.

35. Por el contrario, tal como alegó la Comisión, el suministro de paquetes de RTV de libre acceso mediante cable encaja en el concepto de servicio de comunicaciones electrónicas y, en consecuencia, está comprendido en el ámbito de aplicación material del NMN en la medida en que incluya la transmisión de señales a través de la red de teledistribución por cable.

36. Cualquier otra interpretación reduciría considerablemente el alcance del NMN, perjudicaría el efecto útil de sus disposiciones y, por consiguiente, pondría en peligro la consecución de los objetivos que éste persigue.

20 — Véase el quinto considerando de la Directiva marco.

21 — El sexto considerando de la Directiva marco indica, a este respecto, que «la política audiovisual y la normativa sobre contenidos tienen por objeto el logro de objetivos de interés general tales como la libertad de expresión, el pluralismo de los medios de comunicación, la imparcialidad, la diversidad cultural y lingüística, la integración social, la protección de los consumidores y la protección de los menores».

37. Dado que el propio objetivo del NMN consiste en la creación de un verdadero mercado interior de las comunicaciones electrónicas,[22] en el marco del cual éstas deberán quedar en el futuro regidas únicamente por el Derecho de la competencia,[23] la exclusión de las actividades de una empresa como UPC de su ámbito de aplicación en atención a que ésta no se limita a la transmisión de señales privaría, en efecto, a este último de cualquier alcance.

38. Asimismo, la circunstancia de que los gastos de transmisión facturados a los abonados incluyan la retribución debida a las cadenas de radiotelevisión y los derechos satisfechos a las entidades de gestión colectiva de los derechos de autor como contrapartida de la difusión del contenido de las obras no impide, por los mismos motivos, que el servicio prestado por UPC se califique como un servicio de comunicaciones electrónicas en el sentido del NMN.

39. Por consiguiente, propongo al Tribunal de Justicia que declare que la Directiva 2002/21 debe interpretarse en el sentido de que se encuentra comprendido en su ámbito de aplicación material un servicio que consiste en suministrar paquetes de radiotelevisión de libre acceso mediante cable, cuya facturación engloba tanto los costes de transmisión como la retribución de los organismos de radiotelevisión y los derechos satisfechos a las entidades de gestión colectiva de los derechos de autor como contrapartida de la difusión del contenido de las obras, cuando dicho servicio comporte la transmisión de señales a través de redes de comunicaciones electrónicas.

C. *Sobre el alcance del NMN: prerrogativas de los Estados miembros y competencias del Gemeente Hilversum (segunda cuestión)*

40. Mediante su segunda cuestión, el órgano jurisdiccional remitente solicita al Tribunal de Justicia que dilucide si una corporación local como el Gemeente Hilversum puede, en el contexto del NMN, intervenir en la fijación de las tarifas, aplicadas al consumidor final, de los servicios de comunicaciones electrónicas mediante una red de cable prestados por un operador económico como UPC.

41. Esta cuestión se subdivide en dos subelementos que toman en consideración la particularidad de la situación jurídica objeto del litigio principal, y que se concreta en ese asunto en la cláusula de limitación de las tarifas contenida en el contrato de venta celebrado entre el Gemeente Hilversum y UPC. Así pues, el órgano jurisdiccional remitente pregunta, por una parte, si el NMN se opone, habida cuenta de las competencias que atribuye a las ANR, a que una corporación local disponga de la facultad de adoptar medidas de control de los precios. Por otra parte, en caso de respuesta negativa, pregunta si el NMN se opone a que una corporación local pueda aplicar tal cláusula contractual de limitación de las tarifas.

22 — Este objetivo se inscribe, a su vez, en el objetivo más amplio de la realización de un Espacio Único Europeo de la Información y de una sociedad de la información para todos. Véase la comunicación de la Comisión al Consejo, al Parlamento Europeo y al Comité Económico y Social Europeo y al Comité de las Regiones, de 1 de junio de 2005, «*i2010 — Una sociedad de la información europea para el crecimiento y el empleo*».

23 — Véase el quinto considerando de la Directiva 2009/140/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 25 de noviembre de 2009, por la que se modifican la Directiva 2002/21/CE relativa a un marco regulador común de las redes y los servicios de comunicaciones electrónicas, la Directiva 2002/19/CE relativa al acceso a las redes de comunicaciones electrónicas y recursos asociados, y a su interconexión, y la Directiva 2002/20/CE relativa a la autorización de redes y servicios de comunicaciones electrónicas (DO L 337, p. 37).

1. Resumen de las observaciones

42. El Gemeente Hilversum y el Gobierno neerlandés destacan, en primer lugar, que la cláusula de limitación de las tarifas fue negociada libremente en el momento de la celebración del contrato entre las partes y que constituye la contrapartida del precio pactado en ese contrato. Estiman que, en cualquier caso, el NMN no se opone a la cláusula de limitación de las tarifas, ya que ésta no puede suponer un obstáculo a la adopción en cualquier momento por parte de la ANR, en este caso la OPTA, de una medida dirigida a fomentar la competencia en aplicación del artículo 17 de la Directiva servicio universal.

43. UPC, la Comisión y el Órgano de Vigilancia de la AELC consideran, por el contrario, que tal cláusula ya no es compatible con el NMN en la medida en que, en particular, el Gemeente Hilversum no puede considerarse una ANR, única competente para adoptar medidas de control de los precios minoristas como la que constituye la cláusula de limitación de las tarifas, y tampoco cabe entender que ha actuado legalmente en calidad de ANR. La Comisión, no obstante, no excluye que tal medida pueda, siempre que respete los principios de transparencia, proporcionalidad y no discriminación, constituir la contrapartida de una obligación de servicio público cubierta por el artículo 106 TFUE, apartado 2, extremo éste que incumbe determinar al órgano jurisdiccional remitente.

2. Análisis

44. Es preciso comenzar precisando que, si bien el contrato que contiene la cláusula de limitación de las tarifas fue celebrado antes de la adopción del NMN, las diferentes directivas que lo componen debían haber quedado transpuestas por los Estados miembros no después del 24 de julio de 2003, y que los Estados miembros están obligados, desde ese momento, a cumplir con sus disposiciones y a garantizar su cumplimiento en el conjunto de su territorio.

45. Esta obligación se impone a los Estados miembros en virtud de las propias directivas y, en consecuencia, con independencia del deber de cooperación leal que recae sobre los mismos en virtud del artículo 4 TUE, apartado 3, de forma que, si debiera llegarse a la conclusión de que el NMN se opone a la aplicación de la cláusula de limitación de las tarifas objeto del litigio principal, no sería necesario responder a las cuestiones prejudiciales tercera y cuarta, ya que el incumplimiento de las disposiciones del NMN implica *ipso facto* la violación de tal deber.

46. En segundo lugar, debe indicarse que, tal como se desprende del análisis de las disposiciones pertinentes del NMN y tal como UPC, la Comisión y el Órgano de Vigilancia de la AELC han expuesto tanto en sus observaciones escritas como en la vista, medidas de control de los precios de los servicios de comunicaciones electrónicas como la discutida en el asunto principal [24] sólo pueden admitirse cuando estén comprendidas entre las medidas que puede adoptar una ANR respecto de una empresa con peso significativo en el mercado o cuando puedan estar justificadas por un objetivo de interés general o en virtud del artículo 106 TFUE, apartado 2.

24 — Las medidas contempladas en el artículo 5, apartados 1 y 2, de la Directiva acceso no resultan de aplicación en el litigio principal.

47. Pues bien, incluso suponiendo que el Gemeente Hilversum cumpla los requisitos de competencia, independencia funcional y jurídica, imparcialidad y transparencia impuestos por el artículo 3 de la Directiva marco y por la jurisprudencia del Tribunal de Justicia [25] para poder calificarse válidamente como ANR, [26] en ningún caso, y como demostraré en primer lugar, cabe considerar que este municipio ha actuado legalmente en tal calidad, ya que la cláusula de limitación de las tarifas impuesta a UPC fue adoptada sin cumplir las normas de procedimiento detalladas que fijan las diferentes directivas aplicables.

48. Por otra parte, si bien no cabe excluir que el Gemeente Hilversum pueda, no en calidad de ANR sino en cuanto corporación territorial, adoptar tal medida de limitación de tarifas, siempre que ésta se encuentre justificada por objetivos de interés general o en virtud del artículo 106 TFUE, apartado 2, incumbe, no obstante, al órgano jurisdiccional remitente realizar las verificaciones necesarias a este respecto, tal como demostraré en segundo lugar.

a) Sobre las medidas de control de precios que pueden adoptarse en el marco del NMN

49. Es preciso comenzar recordando que la finalidad del NMN consiste en la creación de un verdadero mercado interior de las comunicaciones electrónicas, en el marco del cual éstas deberán quedar en el futuro regidas únicamente por el Derecho de la competencia, [27] mediante, en particular, la reducción progresiva de la normativa sectorial *ex ante*. [28]

50. El artículo 2, apartado 3, de la Directiva competencia precisa que los Estados miembros velarán por que no se impongan o mantengan restricciones a la prestación de servicios de comunicaciones electrónicas en redes de comunicaciones electrónicas, sin perjuicio de las disposiciones de las Directivas acceso, autorización, marco y servicio universal.

51. Así pues, a través de las disposiciones pertinentes de estas Directivas se define el régimen en materia de competencia establecido por el NMN y sus correcciones y a la luz de las mismas debe analizarse la compatibilidad de la aplicación de la cláusula de limitación de las tarifas.

52. La Directiva marco establece, desde esta perspectiva, tareas atribuidas, bajo el control de la Comisión, a las ANR y define los procedimientos que garantizan la aplicación armonizada del NMN en el conjunto de la Unión.

53. De este modo, las ANR, definidas en el artículo 2, letra g), de la Directiva marco, deben adoptar, de conformidad con el artículo 8, apartado 1, de esta misma Directiva, todas las medidas razonables y proporcionadas que estén encaminadas a la consecución de los objetivos enumerados en los apartados 2, 3 y 4 de esa misma disposición; esto es, el fomento de la competencia, en particular en el suministro de servicios de comunicaciones electrónicas y recursos y servicios asociados, la contribución al desarrollo del mercado interior, y la promoción de los intereses de los ciudadanos de la Unión.

25 — Véase la sentencia de 6 de octubre de 2010, Base y otros (C-389/08, Rec. p. I-9073), apartados 27 a 30.

26 — El artículo 3, apartado 6, de la Directiva marco prevé, por otra parte, que los Estados miembros notificarán a la Comisión todas las ANR que tengan asignadas misiones con arreglo al NMN. Ahora bien, la Comisión indicó en sus escritos, sin ser rebatida, que el Gemeente Hilversum no figuraba en la lista que le había sido notificada por el Reino de los Países Bajos.

27 — Véase el anterior punto 37.

28 — Véanse, a este respecto, las Recomendaciones 2003/311/CE y 2007/879/CE de la Comisión, de 17 de diciembre de 2007, relativa a los mercados pertinentes de productos y servicios dentro del sector de las comunicaciones electrónicas que pueden ser objeto de regulación *ex ante*, de conformidad con la Directiva 2002/21/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, relativa a un marco regulador común de las redes y los servicios de comunicaciones electrónicas (DO L 344, p. 65).

54. Por su parte, el artículo 3 de la Directiva autorización impone a los Estados miembros la obligación de garantizar la libertad de suministrar redes y servicios de comunicaciones electrónicas, precisando que este suministro sólo puede someterse, en principio, a una autorización general,[29] sin perjuicio de las obligaciones específicas contempladas en su artículo 6, apartado 2.

55. El artículo 6, apartado 2, de la Directiva autorización contempla al respecto, en particular,[30] la posibilidad de que las ARN impongan obligaciones específicas a los suministradores de servicios de comunicaciones electrónicas que tengan un peso significativo en el mercado, con arreglo a los artículos 6 y 8 de la Directiva acceso, quedando su adopción sujeta a condiciones y procedimientos específicos.[31] Esta misma disposición indica, por una parte, que estas obligaciones específicas deberán ser jurídicamente independientes de los derechos y obligaciones derivados de la autorización general y, por otra parte, que deberán mencionarse en la autorización general los criterios y procedimientos de imposición de tales obligaciones.

56. Es preciso destacar que el Tribunal de Justicia no dispone de ninguna información acerca de la autorización general concedida a UPC, salvo que el Gemeente Hilversum se había comprometido a colaborar con vistas a obtenerla.

57. En cualquier caso, no cabe considerar que la cláusula de limitación de las tarifas impuesta por el Gemeente Hilversum a UPC pueda estar comprendida entre las medidas de control de precios a las que se refiere el artículo 13 de la Directiva acceso que pueden adoptarse respecto de empresas con peso significativo en el mercado con arreglo al artículo 8 de dicha Directiva.

58. En primer lugar, en atención a la competencia que existe entre la difusión de programas de RTV por cable y el desarrollo de la televisión digital terrestre, por una parte, y a la difusión de programas de RTV mediante redes DSL, por otra parte,[32] el mercado al que se refiere el litigo principal no se encuentra entre aquéllos que la Recomendación nº 2007/879/CE considera que pueden quedar sujetos a una regulación *ex ante*.

59. Ciertamente, como señala la Comisión, esta circunstancia no impide en principio que una ANR pueda definir mercados de usuarios finales apropiados a las circunstancias nacionales que justifiquen una regulación *ex ante*.[33]

60. No obstante, sigue siendo necesario que la definición de tales mercados se realice con arreglo a los procedimientos establecidos en los artículos 6 y 7 de la Directiva marco y, en particular, después de haber dado a los interesados la posibilidad de presentar sus observaciones;[34] que el análisis de dichos mercados se ajuste al procedimiento establecido en el artículo 16 de la Directiva marco; que, tras constatar que el mercado de referencia no es, efectivamente, competitivo, la identificación de las empresas con peso significativo en el mercado se realice con arreglo a lo dispuesto en el artículo 14 de la Directiva marco, y que, por último, la adopción de la medida de control de precios se ajuste al procedimiento definido en el artículo 7, apartado 2, de la Directiva marco, por una parte, y cumpla los requisitos establecidos en el artículo 13 de la Directiva acceso, por otra parte.

29 — Debe precisarse que ello se establece con la única reserva de los requisitos que dicha Directiva establece, en particular, en la parte A de su anexo, y de las restricciones justificadas por razones de orden público, seguridad y salud públicas contempladas en el artículo 52 TFUE, apartado 1, las cuales no concurren en el asunto sobre el que versa el litigio principal. Véase el tercer considerando de la Directiva autorización.

30 — Esta disposición prevé igualmente la posibilidad de imponer obligaciones específicas a los suministradores designados para la prestación de un servicio universal con arreglo a la Directiva servicio universal, si bien esta última no es aplicable en el presente asunto, tal como se ha indicado anteriormente.

31 — Véase también el vigésimo séptimo considerando de la Directiva marco.

32 — Véase, a este respecto, el documento de trabajo que acompaña a la Recomendación nº 2007/879/CE, SEC(2007) 1483/2, p. 48.

33 — Véase el artículo 15, apartado 3, de la Directiva marco.

34 — Véase el artículo 6 de la Directiva marco.

61. Ahora bien, de los autos se desprende que la medida impuesta a UPC le fue aplicada incumpliendo las diferentes obligaciones de procedimiento impuestas por las disposiciones aplicables del NMN, en particular, las contenidas en los artículos 6 y 7 de la Directiva marco.

62. Procede descartar la aplicación de la Directiva servicio universal por los mismos motivos. Si bien el artículo 9 establece que pueden imponerse medidas de control de precios a empresas designadas para garantizar la prestación del servicio universal, tales medidas sólo pueden imponerse —en el supuesto de que puedan aplicarse a servicios de RTV— tras la realización de un análisis de mercado según lo dispuesto en el artículo 16 de la Directiva marco y en los artículos 16 y 17 de la Directiva servicio universal. [35]

63. En consecuencia, puede llegarse a la conclusión provisional de que el NMN se opone, en principio, a la cláusula de limitación de las tarifas, salvo que se demuestre que está justificada por la persecución de objetivos de interés general.

64. En efecto, el artículo 1, apartados 2 y 3, de la Directiva marco precisa que las disposiciones de las directivas que conforman el NMN se entenderán sin perjuicio de las obligaciones impuestas a dichos servicios por medidas nacionales adoptadas en aplicación del Derecho de la Unión o por el propio Derecho de la Unión, ni de las medidas adoptadas por la Unión o por los Estados miembros en cumplimiento del Derecho de la Unión para la consecución de objetivos de interés general.

65. No se ha alegado en el presente asunto que la cláusula de limitación de las tarifas se derive de una obligación prevista por medidas nacionales adoptadas en aplicación del Derecho de la Unión o por el propio Derecho de la Unión. Procede, en cambio, analizar si la aplicación de esta cláusula persigue un objetivo de interés general en el sentido del artículo 1, apartado 3, de la Directiva marco, o si puede quedar justificada en virtud del artículo 106 TFUE, apartado 2.

b) Sobre las justificaciones basadas en la persecución de un objetivo de interés general

66. El artículo 1, apartado 3, de la Directiva marco establece que ni esta Directiva ni las Directivas específicas afectarán a las medidas adoptadas a escala comunitaria o nacional, en cumplimiento del Derecho de la Unión, destinadas a fomentar objetivos de interés general, en particular, en lo que respecta a la normativa sobre contenidos y a la política audiovisual.

67. Del sexto considerando de la Directiva marco se desprende que los Estados miembros pueden, dentro del respeto del Derecho de la Unión, aplicar, en particular, una política audiovisual y una normativa sobre contenidos que tengan por objeto el logro de objetivos de interés general tales como la libertad de expresión, el pluralismo de los medios de comunicación, la imparcialidad, la diversidad cultural y lingüística, la integración social, la protección de los consumidores y la protección de los menores.

68. En el presente asunto, si bien el órgano jurisdiccional remitente alude, tanto en la motivación de su resolución de remisión como en su segunda cuestión prejudicial, a la idea de que el Gemeente Hilversum se ha servido de instrumentos de Derecho privado para defender los intereses públicos de sus habitantes, no proporciona ninguna indicación acerca de la naturaleza de los intereses defendidos de este modo.

35 — Véase la sentencia de 6 de mayo de 2010, Comisión/Polonia (C-545/08), apartados 47 a 57.

69. El Gemeente Hilversum y el Gobierno neerlandés alegan, a este respecto, que la cláusula de limitación de las tarifas, que ha sido libremente pactada, persigue un objetivo de protección de los consumidores. Según sostienen, esta cláusula permite asegurar la prestación de un servicio de RTV, el paquete analógico de base, a una tarifa socialmente aceptable que debe seguir siendo asequible para los hogares con ingresos reducidos, constituyendo este servicio, de este modo, un servicio de utilidad pública fundamental.

70. Pues bien, como se ha recordado anteriormente, el objetivo del NMN consiste, precisamente, en garantizar a los usuarios, mediante el fomento de la competencia, el máximo beneficio en cuanto a posibilidades de elección, precio y calidad de servicios de comunicaciones electrónicas. [36] Corresponde en exclusiva a las ANR intervenir, cuando sea necesario, con total imparcialidad y transparencia, [37] una vez realizado un análisis de mercado, en relación con una empresa con peso significativo en tal mercado que pudiera, en ausencia de una competencia efectiva, mantener precios excesivamente elevados en detrimento de los usuarios finales. [38]

71. Por lo tanto, y con independencia incluso de la circunstancia de que en el presente asunto, tal como se ha mencionado en los anteriores puntos 11 a 13, la OPTA adoptó precisamente, bajo el control de la Comisión, una resolución en sentido contrario, la justificación esgrimida de este modo por el Gemeente Hilversum y el Gobierno neerlandés no puede admitirse como tal.

72. No obstante, la Comisión ha abordado en sus escritos la cuestión de si cabía considerar que el Gemeente Hilversum había encomendado a UPC un servicio de interés económico general en el sentido del artículo 106 TFUE, apartado 2. La Comisión estima, sin embargo, que no dispone de elementos suficientes para dilucidar esta cuestión y propone, en consecuencia, que se inste al órgano jurisdiccional remitente a pronunciarse a este respecto a la luz de la jurisprudencia del Tribunal de Justicia.

73. Es cierto que el Tribunal de Justicia ha declarado que el artículo 106 TFUE, apartado 2, el cual permite, con sujeción a ciertos requisitos, algunas excepciones a las normas generales del Tratado, pretende conciliar el interés de los Estados miembros en utilizar determinadas empresas, en particular del sector público, como instrumento de política económica o social con el interés de la Unión en la observancia de las normas sobre la competencia y en el mantenimiento de la unidad del mercado común. [39] Habida cuenta del interés de los Estados miembros así descrito, recordado en el artículo 14 TFUE, no puede prohibirse que, al definir los servicios de interés económico general que encomiendan a ciertas empresas, dichos Estados tengan en cuenta objetivos propios de su política nacional e intenten su consecución mediante la imposición de obligaciones y exigencias a dichas empresas. [40]

74. No obstante, debe señalarse que el órgano jurisdiccional remitente no se refiere en absoluto al artículo 106 TFUE, apartado 2, ni siquiera a la idea de que la cláusula de limitación de las tarifas constituye la manifestación de la atribución por parte del Gemeente Hilversum de una misión de interés económico general a UPC. Por lo demás, ni el Gemeente Hilversum ni el Gobierno neerlandés han alegado que la cláusula de limitación de las tarifas podía estar justificada en virtud del artículo 106 TFUE, apartado 2. Por su parte, UPC no se ha pronunciado a este respecto. Esta empresa también rebatió en la vista la alegación del Gemeente Hilversum de que la cláusula de limitación de las tarifas se había compensado mediante una reducción del precio de venta de la red de cable.

36 — Véase el artículo 8, apartado 2, letra a), de la Directiva marco.

37 — Véase el artículo 3, apartado 3 de la Directiva marco.

38 — Véase el artículo 13, apartado 1, de la Directiva acceso.

39 — Véanse, en particular, las sentencias de 19 de marzo de 1991, Francia/Comisión (C-202/88, Rec. p. I-1223), apartado 12; de 23 de octubre de 1997, Comisión/Países Bajos (C-157/94, Rec. p. I-5699), apartado 39; de 21 de septiembre de 1999, Albany (C-67/96, Rec. p. I-5751), apartado 103, y de 20 de abril de 2010, Federutility y otros (C-265/08, Rec. p. I-3377), apartado 29.

40 — Véanse las sentencias, antes citadas, Comisión/Países Bajos (apartado 40) y Albany (apartado 104).

75. En estas circunstancias, el Tribunal de Justicia no puede sino confiar al órgano jurisdiccional remitente la tarea de analizar si el artículo 106 TFUE, apartado 2, resulta aplicable, a la luz de la jurisprudencia pertinente, en el asunto objeto del litigio principal. [41]

76. A él incumbe, más precisamente, determinar, en primer lugar, si puede considerarse que el Gemeente Hilversum ha encomendado efectivamente a UPC la gestión de un servicio de interés económico general y, en caso afirmativo, si la aplicación del Derecho de la Unión impediría la realización de la misión particular que le ha sido confiada de este modo, [42] debiendo implicar este control, en particular, la determinación de la naturaleza de las necesidades asociadas al cumplimiento de la misión de interés general en cuestión. [43]

77. A continuación, deberá comprobar, a la luz de la jurisprudencia pertinente del Tribunal de Justicia, que las obligaciones impuestas respetan plenamente el principio de proporcionalidad, habida cuenta del conjunto de circunstancias que concurren en el asunto objeto del litigio principal. [44]

78. Por consiguiente, propongo al Tribunal de Justicia que declare que los artículos 6, 8 y 13 de la Directiva acceso, los artículos 3 y 6, apartado 2, de la Directiva autorización, y los artículos 1, apartados 2 y 3, 3, 6, 7 y 14 a 16 de la Directiva marco deben interpretarse en el sentido de que se oponen, en principio, a la aplicación de una cláusula de limitación de las tarifas como la que es objeto del litigio principal, salvo que se demuestre que tal cláusula está justificada por la persecución de objetivos de interés general o en virtud del artículo 106 TFUE, apartado 2, y que respeta plenamente el principio de proporcionalidad, extremos éstos que incumbe al órgano jurisdiccional remitente verificar.

D. *Sobre la incidencia del artículo 101 TFUE (cuestiones quinta a octava)*

79. Habida cuenta de las respuestas que propongo que se den a las primeras cuestiones prejudiciales anteriormente analizadas, no resulta necesario dar una respuesta a las cuestiones quinta a octava planteadas por el órgano jurisdiccional remitente, todas ellas relativas a la interpretación del artículo 101 TFUE.

80. Cabe destacar, en cualquier caso, que no resulta posible determinar de qué modo a la situación analizada en el litigio principal le podría ser de aplicación el artículo 101 TFUE, ya que el órgano jurisdiccional remitente no da ninguna indicación acerca de los motivos que le llevan a considerar que el Gemeente Hilversum debería ser considerado una empresa que ha celebrado un acuerdo [45] en el ejercicio de actividades económicas [46] en el sentido de esta disposición.

V. Conclusión

81. A la vista de las consideraciones que preceden, propongo al Tribunal de Justicia que responda a las cuestiones prejudiciales planteadas por el Gerechtshof te Amsterdam del modo siguiente:

«1) La Directiva 2002/21/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 7 de marzo de 2002, relativa a un marco regulador común de las redes y los servicios de comunicaciones electrónicas, debe interpretarse en el sentido de que se encuentra comprendido en su ámbito de aplicación

41 — Véase, en particular, la sentencia de 27 de abril de 1994, Almelo (C-393/92, Rec. p. I-1477), apartado 50.

42 — Véanse, en particular, las sentencias de 3 de octubre de 1985, CBEM (311/84, Rec. p. 3261), apartado 17; de 23 de abril de 1991, Höfner y Elser (C-41/90, Rec. p. I-1979), apartado 24, y de 17 de julio de 1997, GT-Link (C-242/95, Rec. p. I-4449), apartado 49.

43 — Véase la sentencia de 11 de abril de 1989, Saeed Flugreisen y Silver Line Reisebüro (66/86, Rec. p. 803), apartados 55 y 56.

44 — Véase la sentencia Federutility y otros, antes citada (apartados 33 a 47).

45 — Véase, en particular, la sentencia de 18 de junio de 1991, ERT (C-260/89, Rec. p. I-2925), apartado 29.

46 — Véase, en particular, la sentencia Höfner y Elser, antes citada.

material un servicio que consiste en suministrar paquetes de radiotelevisión de libre acceso mediante cable, cuya facturación engloba tanto los costes de transmisión como la retribución de los organismos de radiotelevisión y los derechos satisfechos a las entidades de gestión colectiva de los derechos de autor como contrapartida de la difusión del contenido de las obras, cuando dicho servicio comporte la transmisión de señales a través de redes de comunicaciones electrónicas.

2) Los artículos 6, 8 y 13 de la Directiva 2002/19/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 7 de marzo de 2002, relativa al acceso a las redes de comunicaciones electrónicas y recursos asociados, y a su interconexión; los artículos 3 y 6, apartado 2, de la Directiva 2002/20/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 7 de marzo de 2002, relativa a la autorización de redes y servicios de comunicaciones electrónicas, y los artículos 1, apartados 2 y 3, 3, 6, 7 y 14 a 16 de la Directiva 2002/21 deben interpretarse en el sentido de que se oponen, en principio, a la aplicación de una cláusula de limitación de las tarifas como la que es objeto del litigio principal, salvo que se demuestre que tal cláusula está justificada por la persecución de objetivos de interés general o en virtud del artículo 106 TFUE, apartado 2, y que respeta plenamente el principio de proporcionalidad, extremos éstos que incumbe al órgano jurisdiccional remitente verificar.»