CONCLUSIONES DEL ABOGADO GENERAL SR. GIUSEPPE TESAURO

presentadas el 23 de mayo de 1996 *

1. El presente procedimiento prejudicial tiene por objeto la interpretación de la Directiva 90/387/CEE del Consejo, de 28 de junio de 1990, relativa al establecimiento del mercado interior de los servicios de telecomunicaciones mediante la realización de la oferta de una red abierta de telecomunicaciones [1] (Open Network Provision — ONP; en lo sucesivo, «Directiva ONP»), así como la interpretación y la validez de la Directiva 92/44/CEE del Consejo, de 5 de junio de 1992, relativa a la aplicación de la oferta de red abierta a las líneas arrendadas [2] (en lo sucesivo, «Directiva sobre líneas arrendadas»).

En particular, la High Court of Justice, Queen's Bench Division (Divisional Court), pide al Tribunal de Justicia que precise el ámbito de aplicación y el alcance de algunas disposiciones de las mencionadas Directivas, a efectos de determinar si la normativa británica destinada a ejecutarlas es compatible con ellas; que declare si, en caso de que el legislador nacional haya adaptado el Derecho interno a dichas Directivas de manera incorrecta, se reúnen los requisitos necesarios para que las empresas perjudicadas puedan pedir al Estado la indemnización por los daños sufridos y, además, se pronuncie, con carácter subsidiario, acerca de la validez de la Directiva sobre líneas arrendadas con respecto a los principios de proporcionalidad y de no discriminación.

Marco normativo comunitario y nacional

2. La Directiva ONP, adoptada sobre la base del artículo 100 A del Tratado, tiene como objetivo principal «la armonización de las condiciones de acceso y de utilización abiertas y eficaces de las redes públicas de telecomunicaciones y, en su caso, de servicios públicos de telecomunicaciones» (apartado 1 del artículo 1). Como se especifica en el apartado 2 del artículo 1, la finalidad de dichas condiciones es «facilitar la prestación de servicios mediante la utilización de redes públicas de telecomunicaciones y/o servicios públicos de telecomunicaciones en el interior de los Estados miembros o entre Estados miembros», en particular cuando el prestador esté establecido en un Estado miembro distinto del de la persona física o jurídica destinataria del servicio.

El artículo 2 de la Directiva ONP dispone, entre otras cosas, lo siguiente:

«A los efectos de la presente Directiva, se entenderá por:

1) "Organismos de telecomunicaciones": las entidades públicas o privadas a las que un

* Lengua original: italiano.

1 — DO L 192, p. 1.

2 — DO L 165, p. 27.

Estado miembro conceda derechos especiales o exclusivos para el establecimiento de redes públicas de telecomunicaciones y, en su caso, para la prestación de servicios públicos de telecomunicaciones.

A efectos de lo dispuesto por la presente Directiva, los Estados miembros deberán notificar a la Comisión las entidades a las que hayan concedido derechos especiales o exclusivos.

2) "Derechos especiales o exclusivos": los derechos concedidos por un Estado miembro o una autoridad pública a uno o varios organismos públicos o privados, mediante cualquier instrumento legal, reglamentario o administrativo que les reserve la prestación de un servicio o la explotación de una actividad determinada.»

3. El Anexo I de la Directiva ONP enumera una serie de sectores específicos para los que pueden elaborarse condiciones de oferta de la red abierta; entre éstos figura, en el número 1, el sector de las líneas arrendadas.

La Directiva sobre líneas arrendadas constituye la primera aplicación de la Directiva ONP a un sector concreto. Adoptada también sobre la base del artículo 100 A del Tratado, la Directiva sobre líneas arrendadas se refiere a «la armonización de las condiciones de acceso y utilización, de manera abierta y eficaz, de las líneas arrendadas suministradas a usuarios a través de las redes públicas de telecomunicación, y a la disponibilidad en toda la Comunidad de un conjunto mínimo de líneas arrendadas con características técnicas armonizadas» (artículo 1).

4. El artículo 2 de la Directiva sobre líneas arrendadas, tras precisar que, a efectos de la Directiva, serán aplicables a ésta, cuando proceda, las definiciones que figuran en la Directiva ONP, define los demás conceptos específicos relativos al sector de que se trata.

Entre estas definiciones, deben señalarse, a los efectos que aquí nos interesan, la de «líneas arrendadas» [«los sistemas de telecomunicación suministrados en el contexto del establecimiento, desarrollo y explotación de la red pública de telecomunicación que proporcionan capacidad de transmisión transparente entre los puntos de terminación de la red sin incluir la conmutación cuando así se solicite (funciones de conmutación que el usuario puede controlar como parte del suministro de la línea arrendada)»] y la de «usuarios» («los usuarios finales y proveedores de servicios, incluidos los organismos de telecomunicación si estos últimos suministran servicios que también suministran, o pueden suministrar, otros»).

5. Con el fin de alcanzar el objetivo enunciado en el artículo 1, la Directiva sobre líneas arrendadas impone a los Estados

miembros algunas obligaciones sobre las condiciones de suministro de las redes (artículos 3 a 10).

Tales obligaciones se refieren, en particular, a: la disponibilidad de la información sobre las ofertas de líneas arrendadas (artículo 3); la información sobre las condiciones de suministro (artículo 4); las condiciones para la supresión de las ofertas (artículo 5); las restricciones al acceso y a la utilización de las líneas, admisibles sobre la base de determinados requisitos esenciales (artículo 6); las facultades de control de la autoridad nacional de reglamentación (artículo 8); la institución de procedimientos comunes de solicitud y de facturación (artículo 9); los principios de tarificación y contabilidad de costes (artículo 10).

Además, el artículo 7 impone la obligación de suministrar un conjunto mínimo de líneas arrendadas según características técnicas armonizadas. En efecto, el apartado 1 de este artículo establece lo siguiente: «Los Estados miembros garantizarán que los respectivos organismos de telecomunicación suministren, separada o conjuntamente, un conjunto mínimo de líneas arrendadas de conformidad con el Anexo II, para poder garantizar una oferta armonizada en toda la Comunidad.» [3]

6. Con arreglo a la obligación impuesta por el apartado 1 del artículo 2 de la Directiva ONP, que, como he dicho, requiere que los Estados miembros comuniquen a la Comisión las entidades a las que hayan concedido derechos exclusivos o especiales, el Reino Unido notificó los nombres de más de 120 empresas de distribución por cable. Dichas empresas disponían ya de la licencia prevista por la normativa nacional en la materia, [4] que les autorizaba a gestionar sistemas de telecomunicaciones en el Reino Unido y les atribuía la calificación de «concesionarios de servicios públicos de telecomunicaciones». Entre estas empresas figuran British Telecommunications plc, demandante en el procedimiento principal (en lo sucesivo, «BT» o «demandante»), Mercury Communications Ltd (en lo sucesivo, «Mercury») y City of Kingston Communications (Hull) plc (en lo sucesivo, «Kingston»).

7. La Directiva sobre líneas arrendadas fue ejecutada en el Reino Unido mediante las Telecommunications (Leased Lines) Regulations 1993, [5] que modificaron en algunos aspectos las condiciones de las licencias concedidas a las tres empresas mencionadas, a saber, BT, Mercury y Kingston.

Estas modificaciones imponían, fundamentalmente, a dichas empresas, todas o algunas de las obligaciones previstas en los artículos

3 — A su vez, el Anexo II precisa los tipos de línea y las características técnicas de tales líneas, que deben suministrarse «cuanto antes y a más tardar en la fecha de puesta en aplicación de la [...] Directiva».

4 — Telecommunications Act 1984, de la que se trata más ampliamente en el punto 9 *infra*.

5 — SI 1993, nº 2330.

3 a 10 de la Directiva sobre líneas arrendadas. [6] En particular, la obligación de suministrar un conjunto mínimo de líneas arrendadas, prevista en el artículo 7 de la Directiva, se imponía únicamente a BT y a Kingston, aunque, en el caso de la última, se limitaba al área en la que esta empresa ejerce su actividad. A los demás concesionarios de servicios públicos de telecomunicaciones que operan en el mercado británico no se les imponía ninguna obligación de este tipo.

El sistema británico de reglamentación

8. En primer lugar, considero oportuno detenerme, aunque brevemente, en las características especiales del sistema británico de reglamentación del sector de las telecomunicaciones. Como es sabido, en los últimos años este mercado ha alcanzado, basándose en opciones autónomas de política económica nacional y adelantándose a los plazos previstos por la normativa comunitaria, un nivel de liberalización particularmente elevado. En efecto, según la afirmación hecha por el propio Juez nacional en la resolución de remisión, el sistema británico «es, con gran diferencia, el más liberal de la Comunidad Europea y uno de los más liberales del mundo».

9. El proceso de liberalización en el sector se inició cuando, en 1984, la British Telecommunications Act 1984 (en lo sucesivo, «Ley de 1984») abolió el monopolio de la gestión del sistema de telecomunicación, que hasta entonces estaba en manos de una sociedad de Derecho público denominada también British Telecommunications.

Por un lado, la Ley de 1984 constituyó a la demandante como sociedad anónima, transfiriéndole todos los derechos y obligaciones de la anterior titular del monopolio, y, por otro lado, estableció un sistema, actualmente en vigor, según el cual todo aquél que pretenda gestionar un sistema de telecomunicaciones en el Reino Unido tiene que obtener una licencia en la que deben especificarse exhaustivamente las actividades que el interesado está autorizado a ejercer.

10. De conformidad con la nueva Directiva, en junio de 1984 se concedió a BT una licencia por 25 años. Dicha licencia, por la que se designa a la demandante como «concesionario de servicios públicos de telecomunicación», le autoriza a gestionar sistemas de telecomunicaciones en todo el territorio del Reino Unido, con excepción de la zona en la que es concesionaria Kingston.

En particular, BT está obligada a suministrar los servicios de telefonía vocal a quien lo solicite, a una tarifa que puede no garantizar necesariamente que se cubran los costes. Además, la demandante es la única de los

6 — Con arreglo al procedimiento establecido en el artículo 13 de la Directiva sobre líneas arrendadas, el Reino Unido solicitó a la Comisión el aplazamiento, por un período determinado, de algunas obligaciones impuestas por la misma Directiva; dichas solicitudes, sobre las que la Comisión aún no se había pronunciado en la fecha de la resolución de remisión, se referían, especialmente, en lo que respecta a Mercury, al aplazamiento de la obligación prevista en el artículo 10, y en lo que se refiere a BT y a Kingston, al aplazamiento parcial de la obligación prevista en el artículo 7.

titulares de licencia que está sujeta a un régimen relativo a las variaciones de sus tarifas («price cap»). Por último, debe señalarse que el Estado cedió progresivamente, antes del mes de julio de 1993, la totalidad del paquete de acciones que poseía en el capital de BT.

11. La Ley de 1984 hizo posible una notable apertura del mercado que dio lugar a la concesión de más de 600 licencias relativas a diferentes actividades en el sector y al reconocimiento de más de 120 concesionarios de servicios públicos de telecomunicaciones, a los que ya me he referido. En general, estos últimos pueden ser autorizados, a efectos de ejercer su actividad, a adquirir terrenos mediante expropiación, a entrar en terrenos con fines de exploración y a adquirir terrenos mediante contrato, en la observancia de determinados requisitos establecidos por la Ley de 1984.

No obstante, el contenido de las licencias varía considerablemente según el concesionario. Por ejemplo, a pesar de la liberalización del mercado, en el sector específico de los servicios de transmisión de señales mediante enlaces fijos (o sea, sin ningún terminal móvil), en un principio el Gobierno británico había concedido las licencias necesarias únicamente a la demandante (también a Kingston, pero sólo en lo que respecta a su área de operación) y a Mercury, a la que se había autorizado, en particular, a conectarse a la red de la demandante. De este modo el Gobierno británico dio comienzo, en el sector específico de los enlaces fijos, a la denominada «política de duopolio».

12. La política de duopolio fue abandonada también en este sector, a principios de los años noventa, en favor de una política abiertamente competitiva, aunque limitada a los enlaces dentro del territorio británico.

A partir de 1991, con arreglo a una política hecha pública por la propia autoridad nacional de reglamentación, todas las solicitudes de licencia para comunicaciones mediante enlaces fijos formuladas por empresas privadas que se ajusten a criterios objetivos y transparentes son consideradas a la luz de una presunción general de conformidad que garantiza su aprobación, a menos que haya razones justificadas que justifiquen su desestimación. [7] Sin embargo, la apertura del mercado no se aplicó al sector de los enlaces internacionales, en el que sólo BT y Mercury siguen siendo concesionarios.

13. Con el fin de asegurar el buen funcionamiento de un sistema tan complejo, en el que hay muchos operadores que están autorizados siempre que cumplan varios requisitos específicos, a dotarse de una infraestructura propia, la Ley de 1984, prevé la obligación de interconexión, en virtud de la cual cada concesionario debe permitir la conexión a sus propias redes de los sistemas de otros concesionarios que lo soliciten. Esto hace posible a los clientes de un determinado operador el

7 — La nueva política sobre la concesión de licencias en el sector de los enlaces fijos, iniciada en 1991, dio lugar a la presentación de muchas solicitudes. Los datos proporcionados por el Juez nacional, que se refieren al período comprendido entre marzo de 1991 y junio de 1994, muestran que en esta última fecha, de 86 solicitudes presentadas, 45 fueron acogidas, 33 estaban pendientes, 6 fueron retiradas y sólo 2 fueron desestimadas por razones objetivas.

acceso a las redes gestionadas por otros concesionarios y, por tanto, en definitiva, las comunicaciones con usuarios que disfrutan de los servicios prestados por éstos.

En lo que respecta a las comunicaciones internacionales que, como he mencionado, sólo pueden efectuarse a través de las redes de BT y de Mercury, otros concesionarios pueden aprovechar la posibilidad de interconexión con dichas redes, que les permite ofrecer el servicio internacional a sus clientes aunque no dispongan de la infraestructura necesaria.

14. Sin embargo, la casi total apertura del mercado, realizada en los períodos y de los modos mencionados, no parece haber ido acompañada de hecho, al menos hasta hoy, por un aumento sustancial de la competencia en el sector de que se trata. En efecto, de los autos resulta incuestionablemente que, en conjunto, BT sigue siendo, con gran diferencia, el operador más importante en términos de facturación y de cuota de mercado en el sector de las telecomunicaciones.

En el sector específico de las líneas arrendadas, por ejemplo, resulta de la información proporcionada por el Gobierno británico que, en la época de la ejecución de la Directiva, BT tenía cerca de 800.000 líneas arrendadas en todo el territorio, mientras que Mercury tenía cerca de 9.100 y los demás concesionarios tenían un total de unas 300. [8]

Los hechos y las cuestiones prejudiciales

15. BT impugnó ante el Juez remitente la normativa nacional de ejecución de la Directiva sobre líneas arrendadas solicitando, como se precisa en la resolución de remisión, «la anulación o la declaración de invalidez de los reglamentos de aplicación». La demandante solicitó además la indemnización por el perjuicio que alega haber sufrido a causa de la incorrecta adaptación del Derecho nacional a la Directiva y, con carácter subsidiario, impugna la validez de la propia Directiva. Kingston y Mercury intervinieron ambas en el litigio principal, la primera en apoyo de todas las alegaciones y pretensiones formuladas por la demandante, la segunda en apoyo únicamente de algunas de ellas.

16. Dichas alegaciones y pretensiones pueden resumirse brevemente de la siguiente manera. Dado que, tras la completa liberalización del mercado británico de los servicios

8 — Estos datos son impugnados por BT, que indica que el número de líneas arrendadas que poseía en 1994 era de unas 570.000. En cuanto a Kingston, consta que disfruta de un monopolio de hecho en la zona en la que ejerce su actividad con arreglo a la licencia.

de telecomunicaciones realizada a partir de 1991, ni BT ni ninguna otra empresa que opere en el sector son ya titulares de derechos exclusivos o especiales en el sentido de las Directivas en cuestión, BT considera que no se le puede imponer las obligaciones previstas en los artículos 3 a 10 de la Directiva sobre líneas arrendadas, ya que, según la misma Directiva, tales obligaciones sólo pueden imponerse a las empresas que aún disfruten de derechos exclusivos o especiales.

Con carácter subsidiario, BT alega que, si el Reino Unido estuviera autorizado u obligado a imponerle las obligaciones controvertidas, éstas también deberían imponerse, en virtud del principio de no discriminación, a todas la demás empresas autorizadas mediante licencia a operar en el mercado de que se trata, o por lo menos a las que realmente operan en él.

Por otra parte, si la Directiva sobre líneas arrendadas autorizase a los Estados miembros a ejecutarla en Derecho nacional de forma que las referidas obligaciones se impusieran sólo a una de las empresas que operan en el mercado, la propia Directiva, sería inválida, según BT, por violación del principio de no discriminación.

17. La demandante mantiene además que, en cualquier caso, la Directiva es inválida por violación del principio de proporcionalidad, en la medida en que obliga a suministrar un determinado tipo de líneas (de 2.048 kbit/s) para el que no hay una demanda actual ni potencial en el Reino Unido.

18. Por último, la BT solicita al Juez nacional que condene al Reino Unido a indemnizarla por el perjuicio que alega haber sufrido a causa de la supuesta adaptación errónea del Derecho interno a la Directiva sobre líneas arrendadas.

19. Por tanto, el Juez nacional consideró oportuno suspender el procedimiento pendiente ante él y remitir al Tribunal de Justicia las siguientes cuestiones prejudiciales:

«1) a) ¿Deben interpretarse las Directivas 90/387/CEE y 92/44/CEE del Consejo en el sentido de que permiten o exigen que los Estados miembros cumplan las obligaciones que les incumben con arreglo a los artículos 3 a 10 de la Directiva 92/94/CEE imponiendo determinadas condiciones únicamente a entidades públicas o privadas ("empresas"), en el sentido del apartado 1 del artículo 2 de la Directiva 92/44/CEE del Consejo, es decir, a aquellas a las que el Estados miembro haya concedido "derechos especiales o exclusivos" en lo que respecta al suministro de líneas arrendadas?

b) Si la respuesta a la letra a) de la primera cuestión es negativa, ¿en qué circunstancias puede o debe un Estado miembro cumplir dichas obligaciones imponiendo condiciones a una empresa que no goce de tales "derechos especiales o exclusivos"?

2) a) A efectos de la Directiva 92/44/CEE, ¿puede un Estado miembro tratar a una empresa como si ésta fuese titular de "derechos especiales o exclusivos", en el sentido del artículo 2 de la Directiva 90/387/CEE, si:

i) la explotación, en el territorio del Estado miembro interesado, de un sistema de telecomunicaciones sin una licencia concedida por las autoridades competentes de dicho Estado constituye un delito;

ii) la política oficial seguida por el Estado miembro interesado es que todas las solicitudes de licencia relativas a la prestación del servicio de que se trata son examinadas por el Estado a la luz de la normativa nacional aplicable, evaluando sus méritos y siguiendo la regla general de que la autoridad otorgante conceda la licencia a no ser que haya razones específicas para no hacerlo y sin aplicar ningún límite al número de licencias concedidas;

iii) varias empresas (entre ellas, la demandante y las partes coadyuvantes en el presente procedimiento) están suministrando líneas arrendadas con arreglo a lo dispuesto en tales licencias?

b) Si los factores expuestos anteriormente, en la letra a), no son determinantes para responder a dicha cuestión, ¿cuáles son los criterios relevantes?

3) Sin perjuicio de las respuestas dadas a las cuestiones primera y/o segunda:

a) ¿Debe interpretarse la Directiva 92/44/CEE en el sentido de que autoriza a un Estado miembro a abstenerse de imponer las obligaciones previstas en los artículos 3 a 10 de dicha Directiva, o alguna de ellas, a una empresa:

i) que esté autorizada por el Estado a suministrar líneas arrendadas, pero que en la actualidad no ofrece tal servicio;

ii) que está ofreciendo el servicio de que se trata?

b) En caso de respuesta afirmativa a los incisos i) y/o ii) de la letra a) de la tercera cuestión, ¿en qué circunstancias y según qué criterios debe interpretarse la Directiva 92/44/CEE en el sentido de que permite a un Estado miembro abstenerse de imponer dichas obligaciones, o algunas de ellas, a tales empresas?

c) En particular,

i) ¿debe interpretarse la Directiva en el sentido de que permite a un Estado miembro abstenerse porque el suministro real de líneas arrendadas por parte de una empresa es, en opinión de dicho Estado miembro, de mínima magnitud (*de minimis*)?

ii) de ser así, ¿cómo debe definirse la excepción *de minimis*? En particular, ¿puede un Estado miembro limitar su valoración a la situación en el mercado en la fecha de ejecución de la Directiva o debe considerar también la posible evolución del mercado?

iii) ¿exige el principio de no discriminación, considerado en relación con el principio de seguridad jurídica, que se indique expresamente un nivel *de minimis*, siempre que sea lícito, en la disposición nacional de ejecución de la Directiva?

4) Sin perjuicio de las respuestas dadas a las cuestiones primera y/o segunda ¿debe interpretarse la Directiva 92/44/CEE, en particular el apartado 1 de su artículo 7, en el sentido de un Estado miembro puede o debe imponer a dos de las empresas autorizadas por el Estado miembro para prestar el servicio de que se trata, pero no a otras de tales empresas, la obligación de suministrar un conjunto mínimo de líneas arrendadas, de conformidad con el Anexo II?

5) En caso de respuesta afirmativa a cualquiera de los apartados de las cuestiones tercera o cuarta, ¿es, por consiguiente, inválida la Directiva 92/44/CEE por vulnerar, *inter alia*, el principio de no discriminación?

6) ¿Es la Directiva 92/44/CEE, y en particular el apartado 1 de su artículo 7, considerado en conjunto con el Anexo II, inválida por vulnerar el principio de proporcionalidad en la medida en que exige el suministro, en todos los Estados miembros, de líneas arrendadas de tipo 2.048 kbit/s digital estructurado, de conformidad con las características técnicas especificadas en dicho Anexo?

7) a) ¿Está obligado un Estado miembro, en virtud del Derecho comunitario, a indemnizar a una empresa por la pérdida sufrida a causa de:

i) la aplicación incorrecta, respecto a dicha empresa, de una o de varias obligaciones previstas en los artículos 3 a 10 de la Directiva 92/44/CEE;

ii) la ejecución de la referida Directiva de modo contrario al principio de igualdad de trato;

iii) la imposición de las obligaciones de que se trata en circunstancias en que las disposiciones pertinentes de la Directiva son inválidas por violar el principio de igualdad de trato y/o el principio de proporcionalidad?

b) En caso de respuesta afirmativa a los incisos i), ii) o iii) de la letra a) de la séptima cuestión, o a alguno de ellos, ¿cuáles son los requisitos para que se genere esa responsabilidad?»

20. Antes de entrar en el fondo de las cuestiones prejudiciales, es preciso hacer una observación general.

Ya a primera vista, resulta evidente que la Directiva sobre líneas arrendadas tiene la finalidad de regular el acceso a las redes en el sector en cuestión mediante referencia a la situación de hecho común a la mayor parte de los Estados miembros en el momento de su adopción, es decir, una situación de mercado aún caracterizada por empresas beneficiarias de derechos exclusivos o especiales sobre las infraestructuras. Es igualmente obvio que, por el contrario, dicha Directiva, no tiene en cuenta las características especiales de un mercado, como el británico, ya casi totalmente liberalizado.

21. El tenor de algunos considerandos aboga también en este sentido. El tercero, por ejemplo, que hace referencia a las disposiciones de la Directiva 90/388/CEE de la Comisión, de 28 de junio de 1990, relativa a la competencia en los mercados de servicios de telecomunicaciones, [9] establece que «[...] los Estados miembros que mantengan derechos exclusivos o especiales para el suministro y la explotación de las redes públicas de telecomunicación adoptarán las medidas necesarias para que las condiciones de acceso a las redes y su utilización sean objetivas, no discriminatorias y públicas».

El undécimo considerando prevé, además, que «[...] los Estados miembros que mantengan derechos especiales o exclusivos para el suministro y la explotación de las redes públicas de telecomunicación garantizarán que los usuarios que así lo soliciten puedan obtener líneas arrendadas en un plazo razonable».

22. Esto confirma, si es necesario, que la Directiva que nos ocupa no tiene la finalidad de interferir con la concesión, por parte de los Estados miembros, de derechos exclusi-

9 — DO L 192, p. 10.

vos o especiales sobre la instalación y la explotación de la red pública; sino que, partiendo de la idea de que tales derechos existen, se propone evitar las posibles distorsiones de competencia que podrían implicar.

23. Además, la propia Comisión afirmó, en un memorándum de 23 de junio de 1994, refiriéndose a la necesidad de modificar los criterios relativos a la aplicación de la Directiva ONP para tener en cuenta la liberalización progresiva de las infraestructuras de telecomunicaciones exigida por las Directivas comunitarias, que:

«The concept of special and exclusive rights has been used up to the present as the major criteria for applying Open Network Provision conditions. With the future abolition of special and exclusive rights, the issue of the entities to be covered by Open Network Provision must be revisited.» [10]

24. El legislador comunitario ha señalado que la Directiva sobre líneas arrendadas no es adecuada para regular los mercados (ya) liberalizados o que lo serán próximamente en el sector de las telecomunicaciones. [11] Así pues, el 4 de enero de 1996, la Comisión presentó una propuesta de Directiva del Parlamento Europeo y del Consejo por la que se modifican las Directivas 90/387/CEE y 92/44/CEE del Consejo a efectos de su adaptación a un entorno competitivo en el sector de las telecomunicaciones [12] (en lo sucesivo, «propuesta de modificación»), cuyos pasajes más significativos se examinarán más adelante.

25. Sin embargo, en su versión actual, la Directiva sobre líneas arrendadas, si bien impone al Reino Unido, como a los demás Estados miembros, la obligación de conseguir resultados precisos en materia de armonización, está redactada de tal manera que algunas disposiciones relativas a las modalidades de consecución de dichos resultados no pueden dejar de presentar evidentes dificultades de aplicación en lo que se refiere a la situación británica.

De ello se sigue que, habida cuenta del carácter excepcional de dicha situación, así como del carácter esencialmente transitorio de la normativa establecida, el Reino Unido debe, sin dejar de estar sujeto a la obligación de conseguir los objetivos de armonización fijados en la Directiva, poder disfrutar del margen de apreciación necesario para alcanzar dichos objetivos del modo más conforme a las características especiales de su mercado nacional que no están previstas por la Directiva.

Más concretamente, procede verificar, también a la luz de los cambios sugeridos en la

10 — Memorandum on future approach to Open Network Provision, ONP Committee, de 23 de junio de 1994 (ONCOM94-29), p. 3.

11 — Véase, por ejemplo, la Resolución del Consejo, de 22 de diciembre de 1994, relativa a los principios y al calendario de la liberalización de infraestructuras de telecomunicaciones (DO C 379, p. 4).

12 — DO C 62, p. 3.

propuesta de modificación, las posibles consecuencias que puede implicar, en lo que respecta a las distintas cuestiones prejudiciales planteadas, el hecho de que la Directiva sobre líneas arrendadas no concuerde con la situación específica del mercado británico.

La primera cuestión

26. Mediante la primera cuestión prejudicial, el Juez nacional pide fundamentalmente al Tribunal de Justicia que precise si, para atenerse a las prescripciones de los artículos 3 a 10 de la Directiva sobre líneas arrendadas, un Estado miembro puede o debe imponer las obligaciones previstas en dicha Directiva sólo a las empresas que, dado que disfrutan de derechos especiales o exclusivos en el sentido de la Directiva ONP, pueden definirse como «organismos de telecomunicaciones» en el sentido de las Directivas de que se trata.

Los artículos 3 a 10 de la Directiva sobre líneas arrendadas prescriben, recordémoslo, una serie de obligaciones que los Estados miembros tienen que imponer a los operadores de redes públicas de telecomunicaciones con el fin de que el acceso y el uso de las líneas arrendadas suministradas a los usuarios en dichas redes sean libres y eficaces.

27. Considero que la respuesta a la primera cuestión es obvia y el propio Juez remitente, parece, en realidad, darla por segura: según la formulación actual de la Directiva, las referidas obligaciones están destinadas a los organismos de telecomunicaciones. En efecto, si bien es cierto que no todas las disposiciones de que se trata indican con precisión quién tiene que imponer el Estado miembro la obligación contemplada en cada caso, [13] es igualmente cierto que, cuando la norma precisa los destinatarios de dicha obligación, se trata expresamente de los organismos de telecomunicaciones que operan en los diferentes Estados miembros. [14]

No se puede prescindir de este dato; me parece, por tanto, indiscutible que las operaciones establecidas en los artículos 3 a 10 de la Directiva sobre líneas arrendadas sólo pueden referirse a los organismos de telecomunicaciones, tal como se definen en dicha Directiva y en la Directiva ONP, es decir, a todas las entidades, públicas o privadas, a las que el Estado conceda derechos exclusivos o especiales para la instalación y la explotación de la red pública o para la prestación de servicios públicos de telecomunicaciones.

28. En cambio, la mencionada propuesta de modificación, a efectos de adaptar la Directiva sobre líneas arrendadas al contexto de la competencia, prevé, en su artículo 2, que, en todo el texto de la Directiva, los términos «organismos de telecomunicaciones» se

13 — Véanse, por ejemplo, los artículos 3 y 4.

14 — La formulación más frecuente en el texto de las disposiciones en cuestión es la siguiente: «Los Estados miembros garantizarán que los [sus][respectivos] organismos de telecomunicación [telecomunicaciones] [...]» (véanse, por ejemplo, el párrafo tercero del apartado 4 del artículo 6; el apartado 1 del artículo 7, antes citado, y el apartado 2 del artículo 10).

sustituirán por los términos «organizaciones notificadas con arreglo al apartado 1 *bis* del artículo 11».

En la versión modificada de este último artículo, la propuesta prevé la creación de un mecanismo sobre cuya base «las autoridades nacionales de reglamentación notificarán a la Comisión los nombres de las organizaciones suministradoras de líneas arrendadas sometidas a los requisitos de la presente Directiva»; de esta manera, por tanto, la propuesta sugiere, en mi opinión acertadamente, que las obligaciones contempladas por la Directiva se impongan a organizaciones determinadas, designadas por las autoridades nacionales competentes, que suministren el servicio en el sector de que se trata, con independencia de que disfruten o no de derechos exclusivos o especiales.

29. Sin embargo, en su formulación actual, las disposiciones de los artículos 3 a 10, y, por tanto, las obligaciones que mencionan, sólo pueden entenderse en el sentido de que se refieren a los organismos de telecomunicaciones.

Si este dato es irrefutable, entonces se plantea el problema de sobre qué empresas deben recaer estas obligaciones, en el supuesto de que el mercado de referencia no se caracterice por la existencia de empresas que disfrutan de derechos exclusivos o especiales sobre las infraestructuras, sino más bien por la existencia de un gran número de empresas que operan en régimen de libre competencia. Esto es precisamente lo que el Juez nacional pretende comprobar mediante sus cuestiones segunda, tercera y cuarta.

La segunda cuestión

30. En efecto, mediante su segunda cuestión, el Juez nacional pretende, en primer lugar, establecer si, habida cuenta de la especial situación que existe en el mercado británico de las telecomunicaciones, *todos* los concesionarios de servicios públicos que operan en ese mercado deben o pueden ser considerados organismos de telecomunicaciones, es decir, beneficiarios de derechos exclusivos o especiales en el sentido de las Directivas de que se trata.

Más concretamente, el Juez *a quo* pide al Tribunal de Justicia que determine si las numerosas empresas que operan en el mercado de los servicios públicos de telecomunicaciones de un Estado miembro en virtud de una licencia obligatoria, concedida por las autoridades competentes sobre la base de instrucciones consistentes en acoger cualquier solicitud, a no ser que haya razones específicas para denegarla, pueden, por esa misma razón, ser consideradas todas como entidades que disfrutan de derechos especiales o exclusivos en el sentido de las Directivas ONP y sobre líneas arrendadas.

31. A este respecto, en apoyo de la tesis según la cual, por lo menos a partir de la liberalización de 1991, ninguno de los conce-

sionarios de servicios públicos de telecomunicaciones establecidos en el Reino Unido es ya titular de derechos especiales (y, menos aún, exclusivos) en el sentido de las referidas Directivas, BT mantiene que el acceso a la actividad de explotación de los sistemas de telecomunicaciones es, en principio, libre y que la obligación de obtener una licencia no constituye un elemento determinante para afirmar lo contrario.

En efecto, son muchas y variadas las actividades comerciales para cuyo ejercicio, en casi todos los Estados miembros, es necesaria una licencia. Según BT, sería erróneo y contrario al espíritu del concepto comunitario de que se trata, considerar que, por el mero hecho de haber cumplimentado con éxito una formalidad administrativa, cada titular de una licencia disfruta de derechos especiales (y, menos aún, exclusivos) para el ejercicio de la actividad en cuestión.

32. Debo reconocer que el argumento es fundado.

En primer lugar, es un dato textual. Como ya se ha dicho, en virtud del apartado 1 del artículo 2 de la Directiva sobre líneas arrendadas y del apartado 2 del artículo 2 de la Directiva ONP, se entiende por derechos especiales o exclusivos, a efectos de la aplicación de la Directiva sobre líneas arrendadas, los derechos concedidos por un Estado miembro o una autoridad pública a uno o varios organismos públicos o privados, mediante cualquier instrumento legal, reglamentario o administrativo que les reserve la prestación de un servicio o la explotación de una actividad determinada.

33. El concepto comunitario de derechos exclusivos y especiales, especialmente en lo que respecta a los derechos especiales en el sector de las telecomunicaciones, ha sido precisado posteriormente por la Comisión en la reciente Directiva 94/46/CE, de 13 de octubre de 1994, [15] adoptada tras la sentencia dictada por el Tribunal de Justicia el 17 de noviembre de 1992 en el asunto España y otros/Comisión. [16]

Si bien dicha Directiva no modifica formalmente el concepto de derechos exclusivos o especiales contenido en la Directiva ONP en la medida en que se refiere expresamente sólo a la Directiva 90/388, objeto de la mencionada sentencia del Tribunal de Justicia, constituye no obstante, un punto de referencia útil para definir dicho concepto.

34. La Directiva 94/46 precisa, en el inciso ii) de la letra a) del artículo 2, que «derechos especiales» son los derechos concedidos por un Estados miembro a un número limitado

15 — Directiva 94/46/CE de la Comisión, de 13 de octubre de 1994, por la que se modifican las Directivas 88/301/CEE y 90/388/CEE especialmente en relación con las comunicaciones por satélite (DO L 268, p. 15).

16 — Asuntos acumulados C-271/90, C-281/90 y C-289/90 (Rec. p. I-5833). En dicha sentencia, si bien confirmaba la validez de la Directiva 90/388, el Tribunal de Justicia la anuló en la medida en que se refería a los derechos especiales, basándose en que ni del artículo relevante ni de la exposición de motivos resulta con precisión a qué tipos de derechos se refiere concretamente, ni por qué motivo la existencia de tales derechos es contraria a lo dispuesto en el Tratado.

de empresas mediante un instrumento legal, reglamentario o administrativo que, en una zona determinada,

«— limite, con arreglo a criterios que *no sean objetivos, proporcionales y no discriminatorios,* a dos o más el número de empresas autorizadas a prestar un servicio o emprender una actividad, o

— designe, *con arreglo a tales criterios,* a varias empresas que compitan entre sí, autorizándolas a prestar un servicio o emprender un actividad, o

— confiera a una empresa o empresas, *con arreglo a tales criterios*, ventajas legales o reglamentarias que dificulten gravemente la capacidad de otra empresa de prestar el mismo servicio de telecomunicaciones o emprender la misma actividad en la misma zona geográfica y en unas condiciones básicamente similares». [17]

17 — El subrayado es mío.

35. Por tanto, teniendo en cuenta también los hechos expuestos de manera detallada en la resolución de remisión, y que por esta razón no pueden ser cuestionados aquí, es imposible llegar a una conclusión distinta de la mantenida por la demandante: los numerosos concesionarios de servicios públicos autorizados en el Reino Unido a prestar servicios públicos de telecomunicaciones no pueden ser considerados como beneficiarios de derechos exclusivos y especiales por el mero hecho de estar sujetos a la obligación de solicitar una licencia.

36. La Directiva 90/388, relativa a la competencia en los mercados de servicios de telecomunicaciones (antes citada), proporciona, en su artículo 2, una prueba del hecho de que, en el sistema pretendido por el legislador comunitario, la obligación de mantener una licencia para ejercer una actividad determinada en el ámbito de las telecomunicaciones no permite deducir o presumir la existencia de derechos exclusivos o especiales en lo que respecta al titular de la licencia.

En efecto, tras haber establecido que «los Estados miembros garantizarán [...] la abolición de los derechos exclusivos o especiales para el suministro de servicios de telecomunicaciones [...]», esta disposición precisa, en su párrafo segundo, que «los Estados miembros que condicionen el suministro de dichos servicios a un procedimiento de autorización o de declaración con objeto de asegurar el respeto de las exigencias esenciales garantizarán [...] que las autorizaciones se concederán con arreglo a criterios objetivos, transparentes y sin efectos discriminatorios». Por tanto, la supresión de los derechos exclusivos o especiales en un sector determinado sigue

siendo un objetivo perfectamente conciliable con el mantenimiento, a efectos del ejercicio de la actividad en ese sector, de la obligación de obtener previamente una licencia o una autorización.

37. En cuanto a la circunstancia de que en el Reino Unido la concesión de las licencias para la explotación de servicios públicos de telecomunicaciones en el sentido de la Ley de 1984 vaya, en la mayoría de los casos, aun cuando sea con modalidades y plazos diferentes, acompañada de una serie de prerrogativas específicas, no puede, en mi opinión, cambiar los términos del problema. Como ya he mencionado, tales prerrogativas consisten en el derecho de los concesionarios a acceder a terrenos y a poder adquirirlos para instalar infraestructuras, así como a colocar el material necesario sobre o bajo la vía pública, o también sobre terrenos privados con el consentimiento de los propietarios (del que sólo se puede prescindir mediante decisión judicial).

No obstante, estas facultades parecen, con toda evidencia, estrictamente necesarias para el ejercicio mismo de la actividad que cada concesionario está habilitado a desarrollar en el marco de su licencia; en mi opinión, esto no es suficiente para afirmar que dichos concesionarios disfrutan de derechos exclusivos o especiales en el sentido de la Directiva sobre líneas arrendadas.

38. A esto se añade el hecho de que, según la postura adoptada por la autoridad competente en 1991, el examen de admisibilidad al que son sometidas las solicitudes de licencia podría llevar, en teoría, a su denegación sólo si existen razones específicas, y de que el número de licencias que pueden conceder las autoridades competentes es ilimitado.

39. Así pues, debe responderse a la segunda cuestión en el sentido de que las empresas que operan en el mercado de los servicios públicos de telecomunicaciones de un Estado miembro en virtud de una licencia obligatoria que les confiere prerrogativas especiales, concedida por la autoridad competente tras un examen del fondo de la solicitud a la luz de la normativa nacional aplicable, sobre la base de una presunción de que dicha solicitud será estimada a no ser que haya razones específicas para denegarla, no son, por ese mero hecho, titulares de derechos exclusivos o especiales a efectos de la aplicación de la Directiva sobre líneas arrendadas.

Las cuestiones tercera y cuarta

40. Mediante las cuestiones tercera y cuarta, que constituyen el problema central del presente procedimiento, el Juez nacional pretende verificar si las disposiciones británicas de aplicación de la Directiva sobre líneas arrendadas son o no compatibles con esta última, en la medida en que imponen todas o algunas de las obligaciones contempladas en los artículos 3 a 10 de la Directiva sólo a tres de las muchas empresas que operan en el mercado de que se trata.

El Juez remitente pide al Tribunal de Justicia que determine si, y en qué circunstancias, la Directiva permite a un Estado miembro imponer dichas obligaciones sólo a algunos de los organismos de telecomunicaciones que operan en su territorio. En particular, pregunta si esa facultad puede basarse en el hecho de que el suministro efectivo de líneas arrendadas por parte de una empresa es, según ese Estado, de una magnitud mínima; en caso de respuesta afirmativa, si el Estado puede limitar su apreciación a la situación del mercado en el momento de la ejecución de la Directiva o si debe tener en cuenta la posible evolución del mercado, previendo eventualmente que en las disposiciones de aplicación de la Directiva se indique expresamente un umbral *de minimis.*

41. La cuarta cuestión hace referencia, en particular, al artículo 7, y trata del problema específico del servicio universal; el Juez pregunta si esta disposición debe interpretarse en el sentido de que permite a los Estados miembros imponer la obligación de suministrar un conjunto mínimo de líneas arrendadas únicamente a dos de las muchas empresas autorizadas a prestar el servicio en cuestión en el mercado de que se trata.

Dado que fundamentalmente plantean el mismo problema, considero oportuno tratar conjuntamente las cuestiones tercera y cuarta.

42. La demandante mantiene que todas las obligaciones contempladas en los artículos 3 a 10 de la Directiva sobre líneas arrendadas, incluida la obligación de suministrar un conjunto mínimo de líneas arrendadas, deberían repartirse proporcionalmente entre todas las empresas que operan en el mercado de referencia, respetando el principio de no discriminación.

El Gobierno del Reino Unido, apoyado por el Gobierno francés y por la Comisión, alega, por el contrario, que los Estados miembros poseen una amplia facultad de apreciación para determinar la empresa o las empresas, entre las que existen en el territorio nacional, que deben someterse a las referidas obligaciones. Por tanto, la autoridad británica impuso legítimamente dichas obligaciones a BT y, en parte a Mercury y a Kingston, debido a la indiscutible posición dominante de la primera en el mercado de referencia, del peso significativo de la segunda y del monopolio de hecho que posee la tercera en la zona geográfica definida en la que opera.

43. Con carácter preliminar, debe señalarse que, como ya he dicho, la respuesta a las cuestiones no puede depender de la circunstancia, antes citada, de que los concesionarios británicos de servicios públicos de telecomunicaciones no son organismos de telecomunicaciones en el sentido de la Directiva sobre líneas arrendadas en su versión actual.

44. Los artículos 3 a 10 (con exclusión del artículo 7) de la Directiva sobre líneas arrendadas imponen a los Estados miembros, como ya se ha dicho, la obligación de velar por que sus organismos de telecomunicaciones suministren las líneas arrendadas respetando determinadas condiciones y requisitos. En general, dichas disposiciones prevén obligaciones en materia de publicidad y de acceso a las informaciones técnicas y comerciales referentes a las líneas arrendadas, en materia de acceso técnico a las líneas y en materia de condiciones contractuales de la oferta (cese de la oferta, procedimientos de pedido y de facturación, tarifas en función de los costes, etc.).

Bien mirado, se trata de obligaciones que tienen su razón de ser en situaciones de mercado caracterizadas por la presencia de un monopolio o de oligopolios de Derecho. En tal caso, existe, en efecto, una necesidad real de establecer mecanismos correctores adecuados con el fin de que dichos organismos no aprovechen su situación privilegiada para condicionar negativamente el mercado. En cambio, en el supuesto de un mercado liberalizado, el respeto de tales obligaciones puede resultar necesario sólo para organismos que, por razones históricas, aún disfrutan de una posición en el mercado especialmente significativa, que les permite, en cualquier caso, presentar su oferta en condiciones que no tienen en cuenta la competencia de empresas de dimensiones e importancia menores. Efectivamente, si en un mercado determinado existiese una verdadera situación de equilibrio en lo que respecta a la competencia, no habría, en definitiva, ninguna razón para imponer tales obligaciones, en la medida en que cada una de las exigencias que dichas obligaciones están destinadas a proteger estaría automáticamente garantizada por el simple juego de la libre competencia.

45. Estas reflexiones me llevan a la conclusión de que, en un mercado liberalizado, como es el mercado británico, puede no ser necesario imponer las referidas obligaciones a la totalidad de las empresas que operan en ese mercado, mientras que puede resultar oportuno imponerlas únicamente a los organismos que, por las razones expuestas anteriormente, disfrutan de una situación de hecho tan privilegiada que puede permitirles condicionar el mercado de manera negativa, por ejemplo, obstaculizando el acceso a la red pública.

La Directiva sobre líneas arrendadas quiere precisamente, evitar tal distorsión de la competencia; y, para que el legislador de un Estado en el que ya no existen derechos exclusivos o especiales sobre las infraestructuras adapte correctamente su Derecho nacional a la Directiva es suficiente, en mi opinión, con que se consiga ese resultado; y ello, si fuere necesario, imponiendo las obligaciones relativas a las condiciones de la oferta sólo a los organismos que, en virtud de su peso significativo en el mercado, podrían estar en condiciones de impedir a los usuarios o a sus competidores el acceso a la red pública.

46. La propuesta de modificación de 6 de marzo de 1996 constituye una confirmación significativa de que mis observaciones son fundadas. El apartado 2 del artículo 2 de dicha propuesta dispone que los Estados miembros velarán por que «en cualquier lugar de su territorio al menos una organización esté sometida a lo dispuesto en la presente Directiva» y «por que las obligaciones resultantes de la presente Directiva no se impongan a organizaciones que no tengan un peso significativo en el mercado».

De manera coherente con la supresión de los derechos exclusivos y especiales sobre las infraestructuras, perseguida por otras disposiciones comunitarias, la normativa propuesta autoriza, por tanto, expresamente a los Estados miembros a imponer las obligaciones contempladas en los artículos 3 a 10 de la Directiva sobre líneas arrendadas sólo a algunos de los distintos organismos que operan en el sector de que se trata, siempre y cuando éstos se determinen sobre la base de su peso significativo en el mercado.

47. En lo que se respecta al artículo 7, que, como se ha dicho, obliga a los Estados miembros a garantizar que sus organismos de telecomunicaciones suministren, separada o conjuntamente, un conjunto mínimo de líneas arrendadas para poder garantizar una oferta armonizada en toda la Comunidad, el problema se plantea en términos apenas diferentes.

La temática relativa al servicio universal es sobre todo relevante en sus términos generales, en la medida en que evidencia la necesidad de conciliar dos requisitos a los que el legislador comunitario, a través de instrumentos diferentes según los casos, concede igual importancia: por una parte, la liberalización de los mercados en los sectores de los servicios públicos de carácter comercial (telecomunicaciones y también, como es sabido, electricidad, agua, gas y servicios postales), y, por otra parte, la garantía de que se proporciona un servicio eficaz a cualquier usuario que lo solicite.

El servicio universal implica, de hecho, para la empresa encargada de suministrarlo, la obligación de satisfacer la demanda independientemente de que se cubran los costes; por tanto, en un mercado liberalizado, en el que la obligación de prestar tal servicio no representa ya la contrapartida de un derecho exclusivo o especial del que disfrutan una o algunas empresas determinadas, existe el riesgo de que la obligación en cuestión repercuta de manera excesivamente onerosa o injustificada o, simplemente, discriminatoria sobre la empresa (o sobre las empresas) a que se refiere. Por otro lado, cuando se trata de un monopolio de hecho o de una o varias empresas que ocupan una posición dominante en el ámbito de un determinado mercado ya liberalizado, podría ser incoherente repartir dicha obligación entre todos los operadores, haciéndola recaer también sobre aquellos que no tienen un peso suficientemente significativo en el mercado.

48. Aun en ese caso, está claro que el legislador comunitario, al redactar la Directiva sobre líneas arrendadas, pensaba en la situación de los mercados aún caracterizados por derechos exclusivos y especiales sobre las infraestructuras.

En cambio, en vista de la supresión progresiva y gradual de los derechos especiales y exclusivos (aunque con plazos y de modos diferentes) en casi todos los sectores mencionados, el legislador comunitario se mostró sensible a la necesidad de determinar, sobre la base de criterios objetivos y dinámicos que tengan en cuenta exigencias de carácter económico y técnico, sobre qué empresas debe recaer la obligación de prestar el servicio universal.

49. En primer lugar, como hemos visto, la propuesta de modificación prevé que la obligación de suministrar el servicio universal en el sector de las líneas arrendadas se imponga por lo menos a uno de los organismos que operan en cada Estado miembro y que debe ser determinado y elegido, fundamentalmente, sobre la base del peso significativo que tenga en el mercado.

La Directiva 96/19/CE de la Comisión, [18] que acaba de adoptarse para instaurar la completa apertura a la competencia de los mercados de las telecomunicaciones, impone a los Estados miembros la obligación de comunicar a la Comisión, encargada precisamente de comprobar que son transparentes y proporcionadas, las medidas que pretenden adoptar para garantizar el servicio universal.

Además la propuesta de Directiva del Parlamento Europeo y del Consejo relativa a la interconexión en el sector de las telecomunicaciones, presentada por la Comisión el 31 de agosto de 1995 y destinada precisamente a garantizar, además de la interoperabilidad entre las redes, el suministro del servicio universal, [19] regula la materia en detalle. En efecto, la propuesta prevé que esa obligación debe incumbir a los organismos de telecomunicaciones «que tengan un peso significativo en el mercado», sobre la base de mecanismos dinámicos destinados a garantizar, si fuere necesario y bajo el control de las autoridades competentes nacionales y comunitarias, un reparto equitativo de los costes resultantes del suministro de dicho servicio (véanse los artículos 4 y 5).

50. Por otro lado, la versión actual del artículo 7 de la Directiva sobre líneas arrendadas prevé simplemente que los Estados miembros garantizarán el suministro efectivo de un servicio en el sector de que se trata a cualquier usuario potencial que lo solicite. Esta disposición, en su formulación actual no exige nada más.

En tales circunstancias, me parece razonable afirmar, una vez más en la línea de evolución de la normativa comunitaria en la materia, que, para que dicha exigencia sea respetada, es suficiente que el legislador de un Estado miembro cuyo mercado de las telecomunicaciones esté ya liberalizado imponga la referida obligación por lo menos a uno de los organismos de telecomunicaciones que operan en su territorio.

51. En definitiva, los artículos 3 a 10 de la Directiva sobre líneas arrendadas deben interpretarse en el sentido de que los Estados miembros cuyo mercado de las telecomunicaciones, especialmente en el sector de las líneas arrendadas, ya no se caracteriza por derechos exclusivos o especiales sobre las infraestructuras, deben, en cualquier caso, imponer la obligación de suministrar el servicio universal a, por lo menos, uno de los organismos autorizados bajo licencia a operar en el sector en cuestión; deben imponer las obligaciones restantes (previstas en los artículos 3, 4, 5, 6, 8, 9 y 10) por lo menos a uno de dichos organismos, cuando ello esté

18 — Directiva de 13 de marzo de 1996 por la que se modifica la Directiva 90/388/CEE en lo relativo a la instauración de la plena competencia en los mercados de telecomunicaciones (DO L 74, p. 13).

19 — COM(95) 379 final; DO C 313, p. 7.

justificado por circunstancias de hecho que hagan necesario regular el comportamiento de ese organismo en el mercado de que se trata.

La quinta cuestión

52. Habida cuenta de las respuestas que he sugerido dar a las cuestiones tercera y cuarta, la respuesta a la quinta cuestión planteada por el Juez nacional, relativa a la invalidez de la Directiva sobre líneas arrendadas por supuesta violación del principio de no discriminación, me parece demasiado obvia.

En efecto, es evidente que, en la medida en que, como hemos visto, la propia Directiva no exige en absoluto a los Estados miembros ejecutarla de tal modo que se viole el principio de no discriminación, no hay ningún problema de validez de la Directiva en este aspecto. Todo lo más, podría haber eventualmente un problema de validez de las disposiciones nacionales de aplicación. No obstante, esta posibilidad también resulta excluida por las observaciones precedentes.

La sexta cuestión

53. Mediante la sexta cuestión, el Juez remitente pide al Tribunal de Justicia que se pronuncie acerca de la validez de la Directiva sobre líneas arrendadas, que, según las demandantes, viola el principio de proporcionalidad, en la medida en que impone el suministro de un tipo determinado de líneas (de 2.048 kbit/s) para el que no existe en el Reino Unido demanda real ni potencial.

El tipo de líneas de que se trata figura expresamente en la lista del Anexo II de la Directiva, que, como he señalado, define las características técnicas de las líneas cuyo suministro deben asegurar los Estados miembros «para poder garantizar una oferta armonizada en toda la Comunidad», de conformidad con el artículo 7, citado en varias ocasiones.

54. La exigencia de que las líneas arrendadas ofrecidas en los distintos Estados miembros tengan especificaciones técnicas armonizadas está expresada también en el duodécimo considerando, que dispone lo siguiente: «Considerando que para poner las líneas arrendadas a disposición de los usuarios en medida suficiente, sea para su propio uso, uso compartido o prestación de servicios a terceros, conviene que los Estados miembros garanticen que en todos ellos se pueda contar con un conjunto armonizado de servicios de líneas arrendadas con puntos de terminación de la red definidos, tanto para comunicaciones dentro de un Estado miembro como entre Estados miembros [...]»

Por tanto, es evidente que, mediante la armonización de las especificaciones técnicas, la Directiva se propone también suprimir los obstáculos a los intercambios de servicios transfronterizos de carácter técnico, que se deben a las diferentes normativas aplicables en los Estados miembros.

55. La obligación de asegurar la disponibilidad de los tipos de línea especificados en el Anexo II constituye, por consiguiente, un requisito esencial para llegar a la armonización que la Directiva se propone alcanzar, requisito de cuyo cumplimiento los Estados miembros no pueden prescindir sin ir en contra de la finalidad de la Directiva.

Por otra parte, no hay duda de que el hecho de que en un Estado miembro no haya demanda de un determinado tipo de línea es absolutamente irrelevante a efectos de la obligación impuesta a ese Estado de garantizar la disponibilidad de tal línea por lo menos en lo que respecta a los servicios transfronterizos.

El caso podría ser diferente si se pudiera demostrar que para el tipo de línea de que se trata, no hay ninguna demanda en el mercado comunitario; no obstante, según la información proporcionada por la Comisión y no discutida, existe actualmente un mercado para este tipo de línea por lo menos en Francia, Alemania e Italia; esto confirma, en definitiva, que son infundados los motivos referentes a la validez de la Directiva sobre este punto.

La séptima cuestión

56. Mediante la séptima cuestión, el Juez nacional pregunta al Tribunal de Justicia sobre las consecuencias que procede sacar de la supuesta adaptación incorrecta del Derecho nacional a la Directiva sobre líneas arrendadas por parte del legislador británico desde el punto de vista de la obligación de indemnización que incumbe al Estado.

Habida cuenta de las respuestas que he sugerido dar a las cuestiones anteriores, y en el supuesto de que el Tribunal de Justicia acoja mis sugerencias, me parece totalmente evidente que, en el caso de autos, el problema de la responsabilidad del Estado interesado no se plantea, dado que este último adaptó su Derecho interno a la Directiva de un modo que no es incompatible con sus finalidades y, por tanto, en definitiva, de manera correcta.

57. En cambio, en el caso de que el Tribunal de Justicia decidiera otra cosa, se plantearía el problema de la responsabilidad y de la obligación de indemnización del Estado con respecto a los particulares que hayan sufrido daños resultantes de una violación del Derecho comunitario, especialmente en el supuesto de una adaptación incorrecta,

aunque efectuada dentro de los plazos señalados, del ordenamiento jurídico nacional a lo dispuesto en una Directiva.

58. Este problema ha sido ampliamente tratado y desarrollado en las conclusiones relativas a los asuntos Brasserie du pêcheur y Factortame, [20] Dillenkofer y otros [21] y, más concretamente, British Telecommunications, [22] que presenté el 28 de noviembre de 1995 y a las que considero útil remitirme para más detalles sobre este punto.

Mediante sentencia de 5 de marzo de 1996, dictada en el asunto Brasserie du pêcheur y Factortame, el Tribunal de Justicia declaró, entre otras cosas, que «en los casos en que una violación del Derecho comunitario por un Estado miembro sea imputable al legislador nacional que ha actuado en un ámbito en el que dispone de un margen de apreciación amplio para adoptar opciones normativas, los particulares lesionados tienen derecho a una indemnización cuando la norma de Derecho comunitario violada tenga por objeto conferirles derechos, la violación esté suficientemente caracterizada y exista una relación de causalidad directa entre esta violación y el perjuicio sufrido por los particulares». [23]

Esta jurisprudencia ha sido confirmada recientemente, en circunstancias de hecho semejantes a las que hoy nos ocupan, en la sentencia de 26 de marzo de 1996, British Telecommunications, que se refería a un supuesto de adaptación incorrecta del Derecho nacional a una Directiva. [24]

59. En el presente asunto, sin que sea necesario detenerse a considerar la existencia de los demás requisitos mencionados más arriba, bastará con señalar que, con toda evidencia, la adaptación del Derecho nacional efectuada por el legislador británico no puede, en ningún caso, definirse como violación grave y manifiesta de las disposiciones de la Directiva controvertida, en el sentido de la jurisprudencia del Tribunal de Justicia. [25]

A este respecto, considero decisiva la circunstancia, reiteradamente señalada, de que la Directiva en cuestión, destinada a garantizar la armonización de las condiciones de suministro de las líneas arrendadas, parece, con toda evidencia, redactada de manera que regule adecuadamente las situaciones de mercado caracterizadas por la presencia de un solo organismo o de un número reducido de organismos que gozan de derechos exclusivos y especiales sobre las infraestructuras de telecomunicaciones, mientras que omite tener en cuenta las características especiales de un mercado, como el británico, que ya estaba liberalizado cuando fue adoptada dicha Directiva.

20 — Asuntos acumulados C-46/93 y C-48/93 (Rec. 1996, p. I-1029).

21 — Asuntos acumulados C-178/94, C-179/94, C-188/94, C-189/94 y C-190/94 (Rec. p. I-4845).

22 — Asunto C-392/93 (Rec. 1996, p. I-1631).

23 — Sentencia Brasserie du pêcheur y Factortame, antes citada, fallo.

24 — Sentencia British Telecommunications, antes citada, en particular el apartado 42.

25 — Véase la sentencia Brasserie du pêcheur y Factortame, antes citada, en particular los apartados 55 a 64.

Conclusión

60. Así pues, a la luz de las observaciones expuestas, sugiero al Tribunal de Justicia que responda de la siguiente manera a las cuestiones planteadas por el Juez remitente:

«1) El apartado 1 del artículo 2 de la Directiva 92/44/CEE y los apartados 1 y 2 del artículo 2 de la Directiva 90/387/CEE deben interpretarse en el sentido de que prescriben a los Estados miembros cumplir las obligaciones que les incumben en virtud de los artículos 3 a 10 de la Directiva 92/44 imponiendo obligaciones a los organismos de telecomunicaciones en el sentido del apartado 1 del artículo 2 de la Directiva 90/387/CEE, es decir, a las entidades públicas o privadas a las que un Estado miembro conceda derechos especiales o exclusivos para el establecimiento de redes públicas de telecomunicaciones y, en su caso, para la prestación de servicios públicos de telecomunicaciones.

2) El apartado 1 del artículo 2 de la Directiva 92/44/CEE y los apartados 1 y 2 del artículo 2 de la Directiva 90/387/CEE deben interpretarse en el sentido de que, a efectos de la aplicación de la Directiva 92/44/CEE, numerosas empresas que operan en el mercado de los servicios públicos de telecomunicaciones de un Estado miembro en virtud de una licencia obligatoria que les confiere prerrogativas especiales, concedida por la autoridad competente tras un examen de la solicitud en cuanto al fondo en lo que respecta al Derecho nacional aplicable, sobre la base de una presunción que garantiza que las solicitudes serán acogidas, sin límite de número, a no ser que haya razones específicas para denegarlas, no son entidades que gozan de derechos exclusivos o especiales en el sentido de la Directiva 90/387/CEE.

3) Los artículos 3 a 10 de la Directiva 92/44/CEE deben interpretarse en el sentido de que un Estado miembro, en el que las empresas autorizadas a operar en el sector de las líneas arrendadas no gozan de derechos exclusivos o especiales

sobre las infraestructuras, debe imponer en cualquier caso la obligación de suministrar el servicio universal a, por lo menos, una de tales empresas, mientras que debe imponer las restantes obligaciones a, por lo menos, una de dichas empresas, cuando así lo exijan las circunstancias del caso de que se trate.

4) El análisis de la Directiva 92/44/CEE no ha revelado ningún elemento que pueda afectar a su validez.

5) En el presente asunto, no se reúnen los requisitos necesarios para condenar al Estado interesado a reparar el perjuicio que los particulares alegan haber sufrido a causa de la adaptación supuestamente errónea del Derecho nacional a la Directiva 92/44/CEE.»