CONCLUSIONES DEL ABOGADO GENERAL
SR. M. POIARES MADURO
presentadas el 15 de febrero de 2007 [1]

1. Mediante la presente remisión prejudicial, el Verwaltungsgerichtshof (Austria) plantea al Tribunal de Justicia dos cuestiones prejudiciales sobre la interpretación de los artículos 4 y 16 de 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). [2]

I. Los hechos del litigio, el marco jurídico y las cuestiones prejudiciales

2. Tele2 UTA Telecommunication GmbH (en lo sucesivo, «demandante» o «Tele2») es una empresa austriaca proveedora de redes y servicios de comunicaciones electrónicas. El 16 de julio de 2004 solicitó el reconocimiento de la condición de parte y el derecho a examinar el expediente en un procedimiento administrativo de análisis de mercado tramitado por la Telekom-Control-Kommission (en lo sucesivo, «autoridad de reglamentación» o «TCK») con arreglo al artículo 37 de la Ley de telecomunicaciones de 2003 (Telekommunikationsgesetz, BGBl. I, 70/2003; en lo sucesivo, «TKG»).

3. A tenor del artículo 37 de la TKG, titulado «Procedimiento de análisis de mercado»:

«1. La autoridad de reglamentación realizará de oficio, con una periodicidad regular que no exceda de dos años, un análisis de los mercados pertinentes definidos por el reglamento previsto por el artículo 36, apartado 1, teniendo en cuenta las disposiciones del Derecho comunitario. El objetivo de este procedimiento será suprimir, mantener, modificar o imponer obligaciones reglamentarias específicas, una vez que se haya comprobado si en el mercado pertinente una o varias empresas tienen un peso significativo o bien si dicho mercado es realmente competitivo.

2. Si la autoridad de reglamentación comprobara en el marco de este procedimiento que

1 — Lengua original: portugués.
2 — DO L 108, p. 33 (en lo sucesivo, «Directiva marco»).

una o varias empresas tienen un peso significativo y, por lo tanto, que dicho mercado no es realmente competitivo, deberá imponer a esa o a esas empresas las obligaciones reglamentarias específicas adecuadas previstas en los artículos 38 a 46 o en el artículo 47, apartado 1. En la medida en que afecten al mercado pertinente, las obligaciones reglamentarias específicas que ya se hayan aplicado a las empresas serán modificadas o impuestas de nuevo por la autoridad de reglamentación, en función de los resultados del procedimiento y teniendo en cuenta los objetivos de la reglamentación.

3. Si la autoridad de reglamentación comprobara, a resultas del procedimiento, que el mercado pertinente es realmente competitivo y, por tanto, que ninguna empresa tiene un peso significativo en dicho mercado, no podrá —sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 47, apartado 2— imponer ninguna de las obligaciones previstas en el apartado 2. En este caso, se archivará el procedimiento relativo a ese mercado, mediante una resolución de la autoridad de reglamentación que será publicada. Si todavía se estuvieran aplicando en ese mercado a las empresas obligaciones reglamentarias específicas, serán suprimidas mediante resolución. En esta resolución se establecerá igualmente el plazo adecuado, que no podrá ser superior a seis meses, para la entrada en vigor de la citada supresión.

4. En el caso de los mercados transnacionales determinados mediante decisión de la Comisión Europea, las autoridades nacionales de reglamentación competentes realizarán el análisis de mercado manteniendo una estrecha cooperación entre sí y teniendo en cuenta las directrices sobre análisis de mercado y valoración del peso significativo en el mercado, y apreciarán concertadamente si una o varias empresas tienen un peso significativo en el mercado, o bien si éste es realmente competitivo. Los apartados 1, 2, 3 y 5 se aplicarán por analogía.

5. Tendrán la condición de parte en este procedimiento únicamente las empresas respecto a las cuales se impongan, modifiquen o supriman obligaciones reglamentarias específicas.

6. Los usuarios y operadores de servicios o de redes de comunicaciones estarán obligados a colaborar, en la medida establecida en el artículo 90, en el procedimiento previsto en los artículos 36 y 37.

7. La autoridad de reglamentación deberá publicar las resoluciones adoptadas con arreglo a los apartados 2 a 4 y remitir una copia de las mismas a la Comisión Europea.

[…]»

4. Este artículo 37 de la TKG sobre el procedimiento de análisis de mercado adapta el ordenamiento nacional al artículo 16 de la Directiva marco, que también se titula «Procedimiento de análisis del mercado», según el cual:

«1. Lo antes posible tras la adopción de la recomendación o de cualquier actualización de la misma, las autoridades nacionales de reglamentación efectuarán un análisis de los mercados pertinentes, teniendo en cuenta las directrices en la mayor medida posible. Los Estados miembros velarán por que este análisis se lleve a cabo, si procede, en colaboración con las autoridades nacionales responsables en materia de competencia.

2. Cuando, en virtud de los artículos 16, 17, 18 o 19 de la Directiva 2002/22/CE (Directiva servicio universal), o de los artículos 7 u 8 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 (Directiva acceso)], [3] la autoridad nacional de reglamentación deba determinar si procede imponer, mantener, modificar o suprimir determinadas obligaciones a las empresas, determinará, sobre la base de su análisis de mercado a que se refiere el apartado 1 del presente artículo, si un mercado pertinente es realmente competitivo.

3. Cuando una autoridad nacional de reglamentación llegue a la conclusión de que un mercado es realmente competitivo, no impondrá ni mantendrá ninguna de las obligaciones reglamentarias específicas contempladas en el apartado 2. Si en ese mercado pertinente existen ya obligaciones reglamentarias sectoriales específicas impuestas a las empresas, deberá suprimir dichas obligaciones. Esta supresión de obligaciones deberá notificarse a las partes afectadas por ella con la antelación adecuada.

4. Cuando una autoridad nacional de reglamentación determine que uno de los mercados pertinentes no es realmente competitivo, establecerá qué empresas tienen un peso significativo en el mercado, con arreglo al artículo 14, y les impondrá las obligaciones reglamentarias específicas adecuadas indicadas en el apartado 2 del presente artículo, o mantendrá o modificará dichas obligaciones si ya existen.

5. En el caso de mercados transnacionales determinados con arreglo a la decisión indicada en el apartado 4 del artículo 15, las autoridades nacionales de reglamentación afectadas efectuarán un análisis conjunto de mercado, teniendo en cuenta las directrices en la mayor medida posible, y se pronunciarán concertadamente sobre la imposición, el mantenimiento, la modificación o la supresión de las obligaciones reglamentarias a las que se refiere el apartado 2 del presente artículo.

3 — DO L 108, p. 7 (en lo sucesivo, «Directiva acceso»).

6. Las medidas que se adopten con arreglo a lo dispuesto en los apartados 3, 4 y 5 del presente artículo se someterán a los procedimientos contemplados en los artículos 6 y 7.»

5. Mediante resolución de 6 de septiembre de 2004, la autoridad de reglamentación denegó la solicitud de Tele2 de que se le reconociera la condición de parte en el procedimiento de análisis de mercado, debido a que, con arreglo al artículo 37, apartado 5, de la TKG, únicamente las empresas respecto a las cuales se imponen, modifican o suprimen obligaciones reglamentarias específicas, pueden ser parte en los procedimientos de análisis de mercado, con exclusión de cualquier otra empresa que, como la demandante, no se halle en alguno de dichos supuestos.

6. La demandante interpuso un recurso ante el Verwaltungsgerichtshof contra dicha resolución, basado en que el artículo 37, apartado 5, de la TKG era contrario al artículo 4, apartado 1, de la Directiva marco, que prevé el «derecho de recurso». Conforme al último artículo, «los Estados miembros velarán por que exista a nivel nacional un mecanismo eficaz en virtud del cual cualquier usuario o empresa suministradora de redes o servicios de comunicaciones electrónicas que esté afectado por una decisión de una autoridad nacional de reglamentación pueda recurrir ante un organismo independiente de las partes implicadas. Este organismo, que podrá ser un tribunal, tendrá la experiencia adecuada para poder desempeñar sus funciones. Los Estados miembros velarán por que el fondo del caso se tenga debidamente en cuenta, así como que haya un mecanismo de recurso eficaz. A la espera del resultado de dicho recurso, la decisión de las autoridades nacionales de reglamentación seguirá siendo válida, a no ser que el organismo de recurso adopte otra decisión».

7. Según la demandante, la decisión adoptada por la TCK en un procedimiento de análisis de mercado constituye una decisión, en el sentido de la Directiva marco, que «afecta» no sólo a la empresa concreta respecto a la cual se imponen, modifican o suprimen obligaciones reglamentarias específicas, sino también a sus competidores. En efecto, del resultado de dicho análisis de mercado dependen directamente los derechos que un competidor de la empresa dominante puede invocar frente a ésta.

8. Por su parte, la autoridad demandada mantiene que el artículo 4, apartado 1, de la Directiva marco no contiene indicación alguna acerca de quién resulta «afectado» por una decisión concreta. El procedimiento de consulta previsto con carácter obligatorio en el artículo 6 de la Directiva marco garantiza la participación en el procedimiento de análisis de mercado de los competidores de la empresa directamente afectada. Este último artículo, titulado «Mecanismo de transparencia y consulta» dispone, en efecto, que «salvo en aquellos casos contemplados en el apartado 6 del artículo 7 y en los artículos 20

y 21, los Estados miembros velarán por que cuando las autoridades nacionales de reglamentación tengan intención de adoptar, con arreglo a la presente Directiva o a las directivas específicas, medidas que incidan significativamente en el mercado pertinente, den a las partes interesadas la oportunidad de formular observaciones sobre la medida propuesta en un plazo razonable. Las autoridades nacionales de reglamentación publicarán sus procedimientos de consulta nacionales. Los Estados miembros velarán por la creación de un punto único de información donde se pueda acceder a todas las consultas en curso. Las autoridades nacionales de reglamentación pondrán a disposición del público los resultados del procedimiento de consulta, salvo en caso de información confidencial con arreglo a la legislación comunitaria y nacional en materia de confidencialidad empresarial».

9. En estas circunstancias, por considerar necesaria la interpretación de los artículos 4, apartado 1, y 16, apartado 3, de la Directiva, el Verwaltungsgerichtshof decidió suspender el procedimiento y plantear al Tribunal de Justicia las dos cuestiones prejudiciales siguientes:

«1) ¿Deben interpretarse los artículos 4 y 16 de la Directiva "marco" en el sentido de que también debe considerarse como partes "afectadas" a las empresas que compiten en el mercado pertinente, respecto a las cuales no se imponen, mantienen ni modifican obligaciones reglamentarias específicas en un procedimiento de análisis de mercado?

2) En caso de respuesta afirmativa a la primera cuestión:

¿Se opone el artículo 4 de la Directiva "marco" a una disposición nacional que establece que en un procedimiento de análisis de mercado únicamente tienen la condición de parte las empresas respecto a las cuales se imponen, modifican o suprimen obligaciones reglamentarias específicas?»

II. Análisis

10. El litigio principal nace de una solicitud de Tele2 dirigida a la TCK para que se reconozca su condición de parte, o dicho de otra forma, su derecho a participar en los procedimientos de análisis de mercado tramitados por la autoridad de reglamentación. Como resulta de la resolución de remisión, conforme al Derecho administrativo austriaco esa condición de parte en el procedimiento de análisis de mercado lleva consigo, en particular, las facultades de examinar el expediente, de tener conocimiento de los resultados de la prueba practicada y de formular observaciones al respecto, así como el derecho a interponer recurso.

11. De ello se desprende que, según el Derecho austriaco, sólo quienes tengan la condición de parte en un procedimiento de análisis de mercado tienen derecho a interponer recurso. Este nexo que establece el Derecho austriaco entre la condición de parte y el derecho a interponer recurso permite apreciar la pertinencia de la primera cuestión planteada, en la medida en que ésta pretende que se dilucide si del artículo 4 de la Directiva marco se deduce que debe reconocerse el derecho de recurso a una empresa como la demandante en el litigio principal, dadas las circunstancias de éste, contra las decisiones adoptadas por la autoridad nacional de reglamentación en un procedimiento de análisis de mercado.

12. Debido a dicha conexión entre la condición de parte y el ejercicio de un medio de recurso, Tele2 alega, en primer lugar, que el artículo 4 de la Directiva marco le confiere un derecho de recurso eficaz contra las decisiones de la autoridad de reglamentación adoptadas en los procedimientos de análisis de mercado. En segundo lugar, Tele2 considera que, dado que el Derecho comunitario le reconoce ese derecho de recurso eficaz, de ello se deduce que también se le debe reconocer la facultad de actuar como parte en el procedimiento administrativo de análisis de mercado. Sólo un conocimiento completo del contenido del procedimiento administrativo —que no es posible sin poder actuar en éste como parte— le permitirá ejercitar eficazmente su derecho de recurso.

13. La primera cuestión que el tribunal remitente plantea al Tribunal de Justicia es por tanto, básicamente, la de saber si el artículo 4 de la Directiva marco debe interpretarse en el sentido de que confiere a una empresa, como la demandante en el litigio principal, un derecho de recurso contra una decisión de una autoridad de reglamentación, en el presente asunto la TCK. En el contexto de dicha cuestión se suscita también el problema de determinar si el concepto de «partes afectadas» enunciado en el artículo 16, apartado 3, de la Directiva marco comprende a una empresa como la demandante en el litigio principal. Mediante su segunda cuestión, el tribunal remitente pide que se determine si del artículo 4 de la Directiva marco resulta que, cuando una empresa como la demandante en el litigio principal dispone de un derecho de recurso contra las decisiones de la autoridad de reglamentación adoptadas en un procedimiento de análisis de mercado, se debe por esa razón reconocer su derecho a actuar como parte en tal procedimiento administrativo.

A. *Sobre la primera cuestión*

14. ¿Confiere el artículo 4 de la Directiva marco la tutela judicial a las personas que no son destinatarias de una decisión de una autoridad de reglamentación, pero

que soportan efectos desfavorables a consecuencia de dicha decisión? En esencia, esa es la primera cuestión que debe examinarse.

15. Para responder a esta cuestión procede ante todo determinar a qué categoría de tercero pertenece la demandante en el litigio principal. La redacción de la primera cuestión hace referencia sin más a las empresas competidoras en el mercado pertinente. No obstante, de la resolución de remisión resulta que Tele2 es una empresa competidora de la empresa que tiene peso significativo en el mercado, pero además, más concretamente, que Tele2 es parte vinculada por un contrato con esa última empresa, y que sus relaciones jurídicas con la misma pueden resultar desfavorablemente afectadas por una decisión de la autoridad de reglamentación adoptada en un procedimiento de análisis de mercado. Por consiguiente, se desprende al parecer de la resolución de remisión que la existencia de relaciones contractuales con la empresa que tiene peso significativo en el mercado, basadas en las obligaciones específicas impuestas a esta última por la autoridad de reglamentación —y no tan sólo la posición competitiva de Tele2 frente a la referida empresa— caracteriza la situación específica en la que se encuentra la demandante en el caso de autos. En este contexto más definido ha de determinarse, en primer lugar, si una empresa como la demandante debe disponer de un derecho de recurso en virtud del artículo 4 de la Directiva marco.

16. El artículo 4, apartado 1, de la Directiva marco obliga a los Estados miembros a garantizar la existencia a nivel nacional de un mecanismo eficaz en virtud del cual «cualquier usuario o empresa suministradora de redes o servicios de comunicaciones electrónicas que esté afectado por una decisión de una autoridad nacional de reglamentación pueda recurrir ante un organismo independiente de las partes implicadas». No se encuentra en el artículo 4 ni en ninguna otra disposición de la Directiva marco la definición del concepto de empresa «afectad[a] por una decisión de una autoridad nacional de reglamentación».

17. El tribunal remitente sugiere que la aclaración de ese concepto de parte «afectada» en el sentido del artículo 4, apartado 1, de la Directiva marco puede hallarse en el artículo 16, apartado 3, al disponer éste que las «partes afectadas» por la supresión de obligaciones reglamentarias sectoriales impuestas a una empresa que anteriormente tenía peso significativo en el mercado deberán recibir notificación de tal supresión con la antelación adecuada. No considero que pueda aclararse el concepto de personas o de empresas afectadas en el sentido del artículo 4 mediante su mera equiparación con el concepto de «partes afectadas» que figura en el artículo 16, apartado 3, de la misma Directiva.

18. Si bien es verdad que varias versiones lingüísticas utilizan el mismo término en

los artículos 4 y 16, apartado 3,[4] en particular «affected» y «betroffen[en]», respectivamente en las versiones inglesa y alemana, otras versiones lingüísticas utilizan términos diferentes.[5] La comparación de las diversas versiones lingüísticas de ambos artículos no permite, por tanto, concluir que los dos conceptos deban tener necesariamente el mismo significado. Además, debido a que la interpretación de los términos de ambas disposiciones de la Directiva no es evidente en ninguno de los dos casos, como expondré, parece que la utilización del artículo 16, apartado 3, para aclarar el término «afectad[as]» empleado en el artículo 4, apartado 1, equivaldría en el plano jurídico a proponer que un ciego conduzca a otro ciego a la salida de un laberinto.

19. Es cierto, a mi juicio, que una empresa como Tele2 debe ser considerada en el presente asunto como «parte afectada» en el sentido del artículo 16, apartado 3, y por consiguiente debe tener derecho a que se le notifique con la antelación adecuada la decisión de supresión de obligaciones. La empresa con peso significativo en el mercado, destinataria de la decisión de supresión de obligaciones específicas, recibirá evidentemente notificación de dicha decisión, que le afecta y de la que se beneficia directamente. De esa forma, sería incomprensible que el legislador comunitario, al disponer expresamente que «esta supresión de obligaciones deberá notificarse a las partes afectadas por ella con la antelación adecuada», hubiera querido incurrir en una redundancia tan burda, como sería la de limitar la obligación de comunicar una decisión de supresión de obligaciones sólo a las empresas con peso significativo en el mercado a las que beneficia la decisión.[6] Sin embargo, el hecho de que una empresa como Tele2 sea, a mi juicio, una parte «afectada» en el sentido del artículo 16, apartado 3, de la Directiva marco no puede implicar que la demandante en el litigio principal tenga que ser automáticamente considerada como una parte «afectada» en el sentido del artículo 4, apartado 1. En efecto, que una empresa sea calificada como parte afectada en el sentido del artículo 4, apartado 1, tiene como consecuencia que se le confiere un derecho de recurso contra las decisiones de una autoridad de reglamentación que le afectan. Se trata por tanto de un efecto específico del artículo 4, que persigue finalidades muy diferentes de las que pretende el artículo 16, apartado 3, al conferir a las partes «afectadas» el derecho a la notificación de la decisión. Dicha notificación tiene por objeto permitir que las partes «afectadas» se preparen de cara a la situación desfavorable creada por la decisión de supresión de las obligaciones impuestas a la empresa que anteriormente tenía peso significativo en el mercado, antes de que surta efecto tal supresión.

20. De ello resulta que lo esencial para determinar si una empresa como la demandante

4 — Así sucede, en particular, con las versiones inglesa, alemana, italiana, española, checa, griega y sueca.

5 — Es el caso de la versión portuguesa, que utiliza en los citados artículos 4, apartado 1, y 16, apartado 3, respectivamente los términos «perjudicadas» y «abrangidas» para designar a las partes. La versión francesa utiliza también términos diferentes, «affecté[e]» y partes «concernés». De igual modo, la versión neerlandesa utiliza los términos, también diferentes, «getroffen» y «gevolgen».

6 — Ese apartado 3 se refiere a las empresas con peso significativo destinatarias de la decisión. Menciona en segundo lugar a las partes afectadas por la supresión a las que reconoce el derecho a la notificación de la decisión. Si esa obligación de notificación sólo comprendiera a las empresas beneficiarias de la supresión, lo más lógico sería que el legislador afirmara en la frase siguiente que «esas empresas» (y no las «partes afectadas») tienen derecho a la notificación de la decisión.

resulta afectada en el sentido del artículo 4, apartado 1, no puede ser la circunstancia de que dicha empresa tenga que ser considerada una parte afectada en el sentido y a los efectos específicos del artículo 16, apartado 3. A falta de indicaciones derivadas del texto del artículo 4, apartado 1, sobre el alcance del concepto de empresa afectada, la respuesta a esa cuestión tiene que basarse, como recuerda el Gobierno belga en sus observaciones escritas, en la consideración de los fines y los objetivos perseguidos por el artículo 4, interpretado en el contexto de la Directiva marco. En efecto, cuando el texto de una disposición comunitaria es ambiguo, el significado de los términos cuya interpretación es discutible debe indagarse teniendo en cuenta el contexto de dicha disposición y el objetivo perseguido por la normativa de que se trate. [7]

21. Es evidente que el artículo 4, apartado 1, pretende garantizar que «*cualquier* usuario» o «*[cualquier]* empresa suministradora de redes o servicios de comunicaciones electrónicas que esté afectado por una decisión de una autoridad nacional de reglamentación» disponga de un mecanismo eficaz de recurso. [8] El texto de ese artículo, según la propuesta original de la Comisión, era más lacónico y limitado, dado que solamente preveía que «los Estados miembros velarán por que exista [...] un mecanismo en virtud del cual *un* usuario o *una* empresa suministradora de redes o servicios de comunicaciones electrónicas tengan derecho a recurrir una decisión de una autoridad nacional de reglamentación». [9] Con independencia de las modificaciones nada irrelevantes aportadas al texto del artículo 4, no se modificó el duodécimo considerando, a tenor del cual «cualquier parte afectada por las decisiones de las autoridades nacionales de reglamentación debe tener derecho a recurrir» contra dichas decisiones.

22. En primer lugar, comparto el criterio de la Comisión, de Tele2 y del Gobierno belga, según el cual dicho artículo constituye una manifestación del principio de tutela judicial efectiva. Conforme a reiterada jurisprudencia del Tribunal de Justicia, ese principio general, que está en la base de las tradiciones constitucionales comunes a los Estados miembros, exige que «los particulares deben poder disfrutar de una tutela judicial efectiva de los derechos que les confiere el ordenamiento jurídico comunitario». [10] Por tanto, es obligada la existencia de un control jurisdiccional de cualquier decisión de una autoridad nacional que deniegue un beneficio conferido por el Derecho comunitario. [11]

7 — Véanse, en particular, las sentencias de 19 de junio de 1980, Roudolff (803/79, Rec. p. 2015), apartado 7; de 19 de septiembre de 2000, Linster (C-287/98, Rec. p. I-6917), apartado 43, y de 27 de febrero de 2003, Adolf Truley (C-373/00, Rec. p. I-1931), apartado 35.

8 — La cursiva es mía. Véase la sentencia de 13 de julio de 2006, Mobistar (C-438/04, Rec. p. I-6675), apartado 41.

9 — Véanse el texto propuesto por la Comisión y las enmiendas del Parlamento, en el DO 2001, C 277, pp. 92 y 98.

10 — Véanse las sentencias de 25 de julio de 2002, Unión de Pequeños Agricultores/Consejo (C-50/00 P, Rec. p. I-6677), apartado 39 y la jurisprudencia allí citada; especialmente las sentencias de 15 de mayo de 1986, Johnston (222/84, Rec. p. 1651), apartados 17 a 20, y de 1 de abril de 2004, Comisión/Jégo-Quéré (C-263/02 P, Rec. p. I-3425), apartado 29.

11 — Véanse las sentencias de 3 de febrero de 2000, Dounias (C-228/98, Rec. p. I-577), apartado 64, y de 25 de julio de 2002, MRAX (C-459/99, Rec. p. I-6591), apartado 101 y la jurisprudencia allí citada.

23. El duodécimo considerando de la Directiva marco debe ser interpretado precisamente a la luz del referido principio, del que emana el artículo 4. Dicho considerando debe interpretarse en términos más amplios de lo que su texto da a entender, de modo que deben reconocerse a toda persona cuyos derechos conferidos por el ordenamiento jurídico comunitario resulten lesionados por una decisión de una autoridad de reglamentación, y no sólo al destinatario de la decisión, los medios de recurso contra ésta, conforme al artículo 4, apartado 1, de la Directiva marco. [12]

24. En segundo lugar, a la vista de los objetivos generales y de los principios reglamentarios relativos a las autoridades nacionales de reglamentación enunciados en el artículo 8, apartado 2, de la Directiva marco, el objetivo exigido a las autoridades de reglamentación de fomentar «la competencia en el suministro de redes de comunicaciones electrónicas, servicios de comunicaciones electrónicas y recursos y servicios asociados» [13] destaca con claridad. [14] Ahora bien, como el Gobierno danés puso de relieve acertadamente en sus observaciones, una interpretación estricta del artículo 4, apartado 1, de la Directiva en el sentido de que no confiere derecho de recurso a personas distintas de los destinatarios de la decisión, es difícilmente compatible con ese objetivo de fomento de la competencia. Dicha interpretación tendría como consecuencia que sólo los operadores con peso significativo en el mercado serían considerados *a priori* partes «afectadas». Los demás operadores competidores, aun cuando una decisión de la autoridad nacional de reglamentación repercutiera en sus derechos derivados de las obligaciones específicas impuestas, modificadas o suprimidas respecto a la empresa con poder significativo, se verían privados de todo derecho de recurso contra dicha decisión, a diferencia de la empresa con poder significativo en el mercado.

25. A mi juicio, por tanto, ni el texto, ni el principio general de tutela judicial efectiva del que es una manifestación el artículo 4, ni los objetivos generales y los principios reglamentarios relativos a las autoridades de reglamentación —muy especialmente el de fomentar una competencia efectiva— justifican que el concepto de empresa «afectad[a]» en el sentido del artículo 4, apartado 1, se interprete de la forma restrictiva propugnada por los Gobiernos austriaco y esloveno, según los cuales dicho concepto sólo abarca a las empresas destinatarias de las decisiones de la autoridad de reglamentación.

26. El Tribunal de Justicia siguió precisamente la línea de razonamiento de una interpretación no estricta del artículo 4 de la Directiva marco, a la luz del principio

12 — Merece señalarse al respecto que el artículo 4, apartado 1, menciona a los usuarios o empresas *afectados* por una decisión de una autoridad de reglamentación, y no a los usuarios o empresas *destinatarios* de tal decisión.

13 — Véase el artículo 8, apartado 2, de la Directiva marco.

14 — Véase también el primer considerando de la Directiva marco, que demuestra ciertamente la importancia de la existencia «de una competencia efectiva en el sector de las telecomunicaciones durante la transición del régimen de monopolio al de plena competencia».

de tutela judicial efectiva, en la sentencia Connect Austria, [15] al interpretar una disposición que puede fundadamente considerarse como el antecedente del artículo 4 de la Directiva marco. Se trata del artículo 5 *bis,* apartado 3, 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, [16] en su versión modificada por la Directiva 97/51/CE del Parlamento Europeo y del Consejo de 6 de octubre de 1997. [17]

27. En el referido asunto al igual que en el presente se trataba de un recurso interpuesto por un tercero. El Tribunal de Justicia recordó ante todo que los Estados miembros tienen la responsabilidad de garantizar, en cada caso, una protección efectiva «de los derechos individuales derivados del ordenamiento jurídico comunitario» [18] y que el artículo 5 *bis,* apartado 3, de la Directiva 90/387 establece que «los Estados miembros velarán por que existan a nivel nacional mecanismos adecuados en virtud de los cuales una parte afectada por una decisión de la autoridad nacional de reglamentación pueda recurrir ante una instancia independiente con respecto a las partes involucradas».

El Tribunal concluyó a continuación que las «exigencias de una interpretación del Derecho nacional conforme con la Directiva 90/387 y de una protección efectiva de los derechos de los justiciables requieren que los órganos jurisdiccionales nacionales comprueben si las disposiciones pertinentes de su Derecho nacional permiten reconocer a los justiciables un derecho a interponer recursos contra las decisiones de la autoridad nacional de reglamentación que satisfaga los criterios del artículo 5 *bis,* apartado 3, de la Directiva 90/387». [19] Si fuera imposible tal aplicación del Derecho nacional conforme a la Directiva, un órgano jurisdiccional nacional que sería competente para conocer de los recursos contra las decisiones de la autoridad nacional de reglamentación si no se opusiera a ello una disposición de Derecho nacional que excluye explícitamente su competencia, tiene la obligación de dejar inaplicada esta disposición. [20]

28. Como la Comisión y Tele2 han subrayado en sus observaciones, parece que el Tribunal de Justicia reconoció implícitamente que el derecho de recurso previsto por el artículo 5 *bis,* apartado 3, de la Directiva 90/387, debe extenderse también a determinados terceros interesados que, como Connect Austria, no eran destinatarios de las decisiones adoptadas por las autoridades de reglamentación, aun cuando resultaban efectivamente afectados por tales decisiones. [21] No obstante, considero que, si

15 — Sentencia de 22 de mayo de 2003 (C-462/99, Rec. p. I-5197). Véase también, respecto a la interpretación del artículo 4, apartado 1, de la Directiva marco, la sentencia Mobistar, antes citada, apartados 40 y 43.

16 — DO L 192, p. 1.

17 — DO L 295, p. 23. El artículo 5 *bis,* apartado 3, de la Directiva 90/387, derogado en virtud del artículo 26 de la Directiva marco al entrar ésta en vigor, disponía, de forma idéntica al artículo 4, apartado 1, de la Directiva marco, que «los Estados miembros velarán por que existan a nivel nacional mecanismos adecuados en virtud de los cuales una parte afectada por una decisión de la autoridad nacional de reglamentación pueda recurrir ante una instancia independiente con respecto a las partes involucradas».

18 — Sentencia Connect Austria, antes citada, apartado 35.

19 — *Ibidem,* apartado 42.

20 — *Ibidem,* apartado 42.

21 — Aun cuando el Tribunal de Justicia en su sentencia no acogiera expresamente el criterio del Abogado General Geelhoed, que había afirmado con toda claridad en el punto 48 de sus conclusiones que «no puede ser que a los terceros interesados a quienes afecte directamente la decisión no corresponda un derecho de recurso. Es más, el artículo 5 *bis,* apartado 3, pretende precisamente proteger los intereses de nuevas empresas en el mercado como, por ejemplo, Connect Austria».

bien tal conclusión puede deducirse fundadamente de la sentencia Connect Austria, antes citada, ello no permite resolver la cuestión planteada en el presente asunto. En efecto, en el asunto Connect Austria el Tribunal de Justicia examinó el problema de si el artículo 5 *bis,* apartado 3, de la Directiva 90/387 debía interpretarse en el sentido de que tenía efecto directo, y no la cuestión específica de si el concepto de «parte afectada por una decisión» en el sentido de dicho artículo abarcaba a una empresa como Connect Austria en las circunstancias de dicho asunto. Por tanto, el Tribunal de Justicia no abordó específicamente la cuestión —que es clave en el presente asunto— de determinar los requisitos para que un tercero interesado, como Tele2, pueda ser considerado un sujeto cuyos derechos han resultado afectados como consecuencia de una decisión administrativa de la autoridad de reglamentación.

29. Procede recordar que en la base del artículo 4, apartado 1, de la Directiva marco está, en primer lugar, el imperativo de conferir tutela judicial efectiva a los *derechos que el ordenamiento jurídico comunitario reconoce a los particulares.* Como han recordado la Comisión y Tele2 en sus observaciones, es preciso reconocer que determinadas obligaciones específicas impuestas a las empresas con peso significativo en el mercado, en virtud del artículo 16, apartados 3 y 4, de la Directiva marco y de las disposiciones de la Directiva acceso citadas en aquél, constituyen precisamente medidas protectoras previstas en interés de los competidores, y pueden, por tanto, conferir derechos a estos últimos. Entre dichas medidas figuran precisamente, a modo de ejemplo, las que pueden adoptar las autoridades de reglamentación conforme al artículo 8 de la Directiva acceso, [22] en especial la obligación de no discriminación entre los competidores (artículo 10 de la Directiva acceso) y la obligación de facilitar a los competidores el acceso a los recursos de las redes (artículo 12 de la Directiva acceso).

30. Por lo que respecta, en particular, a las obligaciones de acceso a las redes previstas en el artículo 12, apartado 1, de la Directiva acceso, esta disposición establece que «de conformidad con lo dispuesto en el artículo 8, las autoridades nacionales de reglamentación estarán facultadas para exigir a los operadores que satisfagan las solicitudes razonables de acceso a elementos específicos de las redes y a recursos asociados, así como las relativas a su utilización, entre otros casos en aquellas situaciones en las que dichas autoridades consideren que la denegación del acceso o unas condiciones no razonables de efecto análogo pueden constituir un obstáculo al desarrollo de un mercado competitivo sostenible a escala minorista o que no benefician a los usuarios finales». [23] Al igual que la obligación de no discriminación impuesta por el artículo 10 de la Directiva marco, esas obligaciones relativas al acceso a recursos específicos de las redes y a su utilización pretenden que los competidores interesados

22 — A tenor del artículo 1, apartado 2, de la Directiva acceso, ésta «define los derechos y las obligaciones de los operadores y de las empresas que deseen interconectarse y/o acceder a sus redes o recursos asociados».

23 — Esta misma disposición prevé de esta forma numerosas obligaciones específicas que pueden imponerse a los operadores, entre los que se encuentran, en especial, la obligación de conceder acceso a terceros a elementos y/o recursos específicos de las redes, incluido el acceso desagregado al bucle local, y la de negociar de buena fe con las empresas que soliciten el acceso.

puedan beneficiarse del acceso. Por tanto, dichos competidores son los beneficiarios inmediatos de los derechos correlativos a las obligaciones específicas impuestas por la autoridad de reglamentación al operador que tiene peso significativo en el mercado. [24]

31. La imposición de obligaciones como las previstas en los artículos 10 y 12 de la Directiva acceso confiere por tanto derechos de acceso y/o de trato no discriminatorio a las empresas competidoras beneficiarias. La imposición de dichas obligaciones exige en efecto a la empresa con peso significativo que ponga a disposición de las empresas competidoras, en condiciones bien definidas y no discriminatorias, recursos y/o servicios con fines de prestación de servicios de comunicaciones electrónicas. [25] En ese contexto, por ejemplo, una posible decisión adoptada por una autoridad nacional de reglamentación de suprimir dichas obligaciones, impuestas a la empresa con peso significativo, afectaría a los derechos conferidos por el Derecho comunitario a operadores competidores que, como Tele2, hayan contratado con aquella empresa.

32. En efecto, como resulta de la resolución de remisión y de las observaciones escritas de la demandante, aunque Tele2 sea titular de derechos contractuales pactados con la empresa que anteriormente tenía peso significativo, esos derechos se basan en obligaciones específicas impuestas por la autoridad de reglamentación a la empresa con peso significativo en el mercado, con arreglo al artículo 16, apartado 4, de la Directiva marco y a las disposiciones de la Directiva acceso mencionadas en aquél. Es patente que Tele2 ha contratado con la empresa que anteriormente tenía peso significativo porque la autoridad de reglamentación impuso a la última ciertas obligaciones que la forzaron a contratar con Tele2 en determinados términos. Por consiguiente, los derechos de acceso de Tele2 le son conferidos por el Derecho comunitario, en la medida en que se derivan de las obligaciones específicas impuestas a la empresa dominante en virtud del Derecho comunitario.

33. De ello resulta que las decisiones de la autoridad de reglamentación adoptadas con arreglo al artículo 16, apartado 3, de la Directiva marco, que modifican o suprimen las obligaciones de acceso anteriormente impuestas a la empresa con peso significativo, pueden afectar a los derechos correlativos conferidos por el Derecho comunitario. Cuando una empresa competidora mantiene relaciones contractuales con una empresa que tiene peso significativo, basadas en las obligaciones específicas impuestas a la última por la autoridad de reglamentación, debe reconocerse a la primera un derecho de recurso, conforme al artículo 4 de la Directiva marco, contra las decisiones de la autoridad

24 — Véase en este sentido el sexto considerando de la Directiva acceso, según el cual, «en los mercados en que aún persisten importantes diferencias de capacidad de negociación entre las empresas y en los que algunas empresas dependen de las infraestructuras que proporcionan otras para el suministro de sus servicios, conviene establecer un marco para garantizar un funcionamiento eficaz. En interés de los usuarios finales, las autoridades nacionales de reglamentación han de estar facultadas para garantizar la adecuación del acceso, la interconexión y la interoperabilidad de los servicios cuando fracasen las negociaciones comerciales».

25 — Véase la definición del término acceso en el artículo 2, letra a), de la Directiva acceso.

de reglamentación que en su caso modifiquen o supriman dichas obligaciones. [26]

34. En la vista se debatió la cuestión de si los competidores que no mantienen relaciones contractuales con la empresa que tenía anteriormente peso significativo en el mercado deben disponer también de un derecho de recurso conforme al artículo 4 de la Directiva marco. El análisis de este problema puede resultar de utilidad para el tribunal remitente.

35. Como sostuvieron en la vista Tele2, la Comisión y el Gobierno danés, también debe reconocerse el derecho de recurso previsto por el artículo 4 a las empresas que, si bien aún no mantienen relaciones contractuales con una empresa con peso significativo en el mercado, han manifestado la intención concreta de establecer tal relación contractual para obtener el acceso a las redes de esta última. En efecto, en el caso de que una empresa competidora se encuentre ante una decisión de la autoridad de reglamentación relativa a la imposición, modificación o supresión de obligaciones específicas que correspondan a la empresa con peso significativo, que cierra el paso a la constitución de la relación contractual que deseaba esa empresa competidora, ésta debería poder disfrutar también de los derechos garantizados por el Derecho comunitario. Procedería por tanto reconocer que una empresa competidora pueda disponer en esas circunstancias de un derecho de recurso contra las decisiones de la autoridad de reglamentación que vulneren el Derecho comunitario de las telecomunicaciones.

36. Con mayor amplitud, considero que la protección de los objetivos pretendidos por el marco reglamentario comunitario sobre las telecomunicaciones, en especial el fomento de la competencia que expresamente, conforme al artículo 8, apartado 2, de la Directiva marco, debe orientar la actuación de las autoridades nacionales de reglamentación, justifica que los medios de recurso no queden limitados únicamente a favor de los competidores que hayan contratado con una empresa que tiene peso significativo en el mercado pertinente.

37. En particular, pienso en la situación de las empresas que carecen de relaciones contractuales con la empresa que tiene peso significativo, pero que, como beneficiarias directas de las reglas comunitarias destinadas a fomentar la competencia en el ámbito de las telecomunicaciones, resultan negativamente

26 — Véase por analogía la sentencia de 17 de enero de 1985, Piraiki-Patraiki y otros (11/82, Rec. p. 207), relativa a los recursos de anulación interpuestos por terceros afectados por una Decisión de la Comisión que autorizaba a un Estado miembro (la República Francesa en ese asunto) para establecer un régimen limitativo de las importaciones de hilos de algodón procedentes de Grecia. El Tribunal de Justicia consideró (en el apartado 19) que «el hecho de haber celebrado antes de la adopción de la Decisión controvertida contratos cuya ejecución estaba prevista durante los meses abarcados por dicha Decisión constituye una situación de hecho que les caracteriza en relación con cualquier otra persona afectada por dicha Decisión, dado que la adopción de la Decisión impidió, total o parcialmente, la ejecución de esos contratos». Véase también el apartado 31 de la misma sentencia.

afectadas por una decisión de una autoridad de reglamentación adoptada en un procedimiento de análisis de mercado. Debe también reconocerse a favor de dichas empresas sin relaciones contractuales un derecho de recurso en virtud del artículo 4, apartado 1, de la Directiva marco.

38. El reconocimiento de un derecho de recurso a favor de aquellos cuyas relaciones jurídicas preexistentes resulten afectadas puede bastar en algunos casos para que los objetivos perseguidos por las disposiciones de Derecho comunitario de las que se trate queden efectivamente garantizados. Ello resulta de la existencia de una simetría entre la protección de los derechos derivados de dichas relaciones jurídicas por medio de los derechos de recurso correspondientes concedidos a las partes contratantes afectadas por una decisión, y la protección de los valores sociales contemplados por la norma de Derecho comunitario con arreglo a la cual se constituyeron esas relaciones. Sin embargo, es posible que tal simetría sea imperfecta, en especial en la medida en que los valores que la norma pretende proteger tengan como beneficiarios a un grupo de personas más amplio, por ejemplo, que el de las partes en un contrato. En ese supuesto, la protección de dichos beneficiarios y de los valores promovidos por la norma no estaría asegurada si sólo dispusieran de un derecho de recurso los sujetos que ya están ligados por relaciones jurídicas.

39. Pues bien, precisamente se produce esa asimetría cuando se trata de la aplicación de normas comunitarias que pretenden garantizar una competencia efectiva en el ámbito de las telecomunicaciones mediante la imposición, la modificación o la supresión de obligaciones de concesión del acceso a elementos específicos de las redes y a recursos asociados de una empresa con peso significativo en el mercado. En efecto, cabe suponer lógicamente que ni la empresa con peso significativo ni los competidores que ya disponen de un acceso concedido contractualmente tendrán interés en interponer recurso contra posibles decisiones adoptadas por una autoridad de reglamentación en perjuicio de otras empresas que hubieran entrado recientemente en el mercado y desearan establecer nuevas relaciones con la empresa que tiene peso significativo. El reconocimiento de un derecho de recurso a favor de dichas empresas competidoras que aún no han constituido relaciones contractuales es esencial para asegurar una protección real de los objetivos competitivos perseguidos por esas normas comunitarias dirigidas a favorecer la entrada y la integración de nuevos operadores en el mercado.

40. Por consiguiente, el artículo 4, apartado 1, de la Directiva marco debe ser interpretado en el sentido de que se consideran empresas afectadas por una decisión adoptada por una autoridad nacional de reglamentación en un procedimiento de análisis de mercado, y disponen por ello de un derecho de recurso contra dicha decisión, tanto las empresas competidoras que son titulares de derechos contractuales respecto a una empresa con peso significativo en el mercado y cuyos derechos resultan afectados por una decisión de supresión o de modificación de obligaciones específicas adoptada por una autoridad de

reglamentación, como las empresas que desearan establecer relaciones contractuales con una empresa con peso significativo en el mercado y que resultaran desfavorablemente afectadas, en su condición de beneficiarias directas de las normas comunitarias destinadas a asegurar una competencia efectiva en el ámbito de las telecomunicaciones, por una decisión de una autoridad nacional de reglamentación.

B. *Sobre la segunda cuestión*

41. En el supuesto de que la respuesta a la primera cuestión sea afirmativa, como propongo, procede determinar si una empresa como la demandante en el litigio principal, cuando dispone de un derecho de recurso en virtud del artículo 4, apartado 1, de la Directiva marco, debe por tal motivo disfrutar también de la condición de parte en un procedimiento administrativo de análisis de mercado.

42. Se trata de un razonamiento, que podría considerarse poco común, del que surge esta segunda cuestión. Normalmente, un sujeto debe disponer de un derecho de recurso por el hecho de ser titular de un derecho sustantivo. [27] Ahora bien, según la demandante, de forma inversa, también debería reconocerse un derecho de participación en un procedimiento administrativo en virtud del derecho de recurso que el Derecho comunitario confiere contra las decisiones adoptadas en el marco del referido procedimiento. En este sentido, Tele2 alega por una parte que, si se estima que el artículo 4 de la Directiva marco le confiere, a la luz del principio de tutela judicial efectiva, un derecho de recurso contra una decisión de la autoridad de reglamentación de mantener, modificar o suprimir obligaciones específicas impuestas respecto a una empresa con peso significativo, ello implica que ese derecho de recurso sea eficaz. Pues bien, sin tener la posibilidad de examinar el expediente, de participar en la fase probatoria y de presentar sus observaciones en el procedimiento de análisis de mercado, es imposible a juicio de Tele2 preparar eficazmente un recurso contra las decisiones de la autoridad de reglamentación adoptadas en dicho procedimiento. Por otra parte, según Tele2, ese derecho a participar en el procedimiento de análisis de mercado es exigible también a la luz del derecho a un proceso equitativo.

43. Para responder a la segunda cuestión planteada por el Verwaltungsgerichtshof, procede recordar, en primer lugar, que la Directiva marco no contiene ninguna disposición expresa que indique quiénes son parte en el procedimiento administrativo previsto en el artículo 16. El texto de esta disposición no indica nada en el sentido de que Tele2 deba tener derecho a participar, en calidad de parte, en el procedimiento administrativo de análisis de mercado. En efecto, el artículo 16, apartado 3, tercera frase, se limita a manifestar que la supresión de obligaciones específicas deberá notificarse con

27 — Véanse el punto 22 de las presentes conclusiones y la jurisprudencia allí citada.

antelación a las «partes afectadas». Es cierto que el artículo 6 de la Directiva marco, al que remite el artículo 16, apartado 6, confiere a todas las «partes interesadas» la posibilidad de formular sus observaciones sobre los proyectos de medidas que la autoridades de reglamentación tengan la intención de adoptar, y Tele2 puede sin duda ser considerada parte interesada en el sentido de esa disposición. Sin embargo, ese derecho a formular observaciones en el marco del procedimiento de consulta no puede confundirse con la atribución de la condición de parte en el procedimiento de análisis de mercado, invocada por Tele2, que lleva consigo facultades más amplias, en especial la de tener conocimiento de las actuaciones en el procedimiento de análisis de mercado y la de formular observaciones acerca de la prueba.

44. A falta de normativa comunitaria relativa a la estructura y el funcionamiento del procedimiento administrativo de análisis de mercado previsto en el artículo 16 de la Directiva marco, no cabe duda de que incumbe en esencia al Derecho nacional sobre el procedimiento administrativo de cada Estado miembro regular la materia. [28] Corresponde, por tanto, al Derecho austriaco precisar si una empresa como la demandante en el litigio principal tiene la condición de parte en dicho procedimiento administrativo. En caso afirmativo, también corresponderá al Derecho austriaco determinar si dicha empresa puede ser titular de facultades de actuación en dicho procedimiento administrativo distintas de las previstas expresamente por el artículo 16 así como, naturalmente, de los derechos inherentes al procedimiento de consulta expresamente previstos por el artículo 6. *A priori,* el Derecho comunitario no exige que el Derecho nacional sobre el procedimiento administrativo admita la participación de todos los competidores de una empresa que tiene peso significativo en el mercado en el procedimiento de análisis de mercado previsto por el artículo 16 de la Directiva marco. El legislador nacional puede considerar legítimamente que es inoportuno entorpecer el procedimiento administrativo admitiendo la participación de un número de partes que puede resultar muy elevado. [29]

45. No obstante, procede subrayar que, como el Tribunal de Justicia ha declarado en el contexto cercano de la regulación de las modalidades procesales de los recursos destinados a garantizar la salvaguardia de los derechos que el efecto directo del Derecho comunitario confiere a los justiciables, si bien corresponde al Derecho nacional regular dicha materia, ello debe hacerse respetando las exigencias derivadas de los principios generales del Derecho comunitario. En particular, las referidas modalidades no pueden ser menos favorables que las referentes a recursos semejantes de naturaleza interna (principio de equivalencia), ni pueden articularse de tal manera que hagan prácticamente imposible o excesivamente difícil el ejercicio

28 — Véase por ejemplo, en este sentido, la sentencia de 14 de diciembre de 1995, Peterbroeck (C-312/93, Rec. p. I-4599), apartado 12 y la jurisprudencia allí citada.

29 — Véase el vigesimosegundo considerando de la Directiva marco, que subraya la importancia de los «procedimientos oportunos».

de los derechos conferidos por el ordenamiento jurídico comunitario (principio de efectividad). [30]

46. Pues bien, la demandante invoca en el presente asunto precisamente el principio de efectividad como fundamento del derecho a participar en el procedimiento administrativo de análisis de mercado. Y de hecho no cabe excluir que la denegación de la condición de parte a Tele2 en el procedimiento de análisis de mercado en virtud del artículo 37, apartado 5, de la TKG pueda limitar significativamente su derecho de recurso reconocido por el Derecho comunitario contra las decisiones de la autoridad de reglamentación adoptadas en dicho procedimiento.

47. Cabe, en efecto, preguntarse si una disposición concreta como el artículo 37, apartado 5, de la TKG, que no reconoce a Tele2 en el presente caso la condición de parte en el procedimiento de análisis de mercado, hace imposible o excesivamente difícil el ejercicio del derecho de recurso contra las decisiones adoptadas en el citado procedimiento administrativo. [31] Para apreciar desde esta perspectiva el Derecho austriaco sobre el procedimiento administrativo, procede considerar varios elementos ya señalados por la jurisprudencia del Tribunal de Justicia. [32] En este sentido, ha de tenerse en cuenta, en especial, el lugar que ocupa dicha disposición normativa austriaca dentro del conjunto del procedimiento, de su tramitación y de sus particularidades, ante las diversas instancias nacionales.

48. Aun cuando corresponda evidentemente al tribunal remitente, en estas circunstancias, determinar si el hecho de que una empresa que, según el Derecho austriaco, carece de la condición de parte en el procedimiento de análisis de mercado tiene como efecto que su derecho de recurso quede reducido a un derecho meramente formal, no parece, *a priori,* que el derecho alegado por la demandante a participar en calidad de parte en el procedimiento de análisis de mercado sea indispensable para que pueda disponer de un recurso efectivo contra las decisiones de la autoridad de reglamentación.

49. El Derecho nacional sobre el procedimiento administrativo puede garantizar por diversos medios que el derecho de recurso contra una decisión adoptada en un procedimiento de análisis de mercado pueda ser efectivo. Pienso en primer lugar, a modo de ejemplo, que si se expone una motivación adecuada en la decisión adoptada por

30 — Sentencias de 15 de septiembre de 1998, Edis (C-231/96, Rec. p. I-4951), apartados 19 y 34; de 1 de diciembre de 1998, Levez (C-326/96, Rec. p. I-7835), apartado 18 y la jurisprudencia allí citada; Peterbroeck, antes citada, apartado 12 y la jurisprudencia allí citada; de 20 de septiembre de 2001, Courage y Crehan (C-453/99, Rec. p. I-6297), apartado 29; de 24 de septiembre de 2002, Grundig Italiana (C-255/00, Rec. p. I-8003), apartado 33; de 10 de abril de 2003, Steffensen (C-276/01, Rec. p. I-3735), apartado 60; de 4 de diciembre de 2003, Evans (C-63/01, Rec. p. I-14447), apartado 45, y de 17 de junio de 2004, Recheio — Cash & Carry (C-30/02, Rec. p. I-6051), apartado 17. Véase también, como más reciente, la sentencia de 5 de octubre de 2006, Nádasdi y Németh (C-290/05 y C-333/05, Rec. p. I-10115), apartado 69.

31 — Respecto a un análisis paralelo sobre las modalidades de prueba aplicables, véanse las sentencias Dounias, antes citada, apartado 69, y de 9 de febrero de 1999, Dilexport (C-343/96, Rec. p. I-579), apartado 48. Véanse también las conclusiones de la Abogado General Stix-Hackl, en el asunto Mobistar, antes citado, punto 85.

32 — Véanse las sentencias Steffensen, antes citada, apartado 66; Peterbroeck, antes citada, apartado 14; de 14 de diciembre de 1995, Van Schijndel y Van Veen (C-430/93 y C-431/93, Rec. p. I-4705), apartado 19; Levez, antes citada, apartado 44, y Evans, antes citada, apartado 46.

la autoridad de reglamentación, será posible garantizar que una empresa como Tele2 disponga de los elementos e informaciones indispensables para que el ejercicio de su derecho de recurso no resulte prácticamente imposible o excesivamente difícil. Tal nexo entre la obligación de motivación y el principio de tutela judicial efectiva se ha establecido en la sentencia Heylens y otros. [33] Con posterioridad a la sentencia Johnston, antes citada, el Tribunal de Justicia declaró en la sentencia Heylens y otros, antes citada, que la existencia de una vía de recurso de carácter jurisdiccional contra cualquier decisión de una autoridad nacional que deniegue el ejercicio de un derecho atribuido por el ordenamiento jurídico comunitario es esencial para garantizar al particular la protección efectiva de su derecho. [34] El Tribunal de Justicia dedujo de dicho principio de tutela judicial efectiva la obligación de la autoridad nacional competente de dar a conocer los motivos en los que se basa su negativa, bien en la misma decisión, o bien en una comunicación posterior efectuada a petición del particular interesado. [35]

50. Para concluir, quiero referirme a la segunda alegación formulada por la demandante según la cual el derecho a participar en el procedimiento de análisis de mercado se deriva de las exigencias del derecho fundamental a un proceso equitativo y del principio de igualdad de armas en el proceso. [36]

Considero que no puede acogerse dicha alegación. Ese razonamiento parte de la premisa de que el procedimiento de análisis de mercado tiene el carácter de un procedimiento contradictorio entre la empresa con peso significativo en el mercado y una empresa competidora como la demandante. Ahora bien, es evidente que no es ése el supuesto de los procedimientos administrativos de análisis de mercado en los que se adoptan decisiones sobre imposición, modificación o supresión de obligaciones específicas respecto a empresas con peso significativo en el mercado.

51. Pienso, por tanto, que el artículo 4 de la Directiva marco, considerado a la luz del principio de tutela judicial efectiva del que constituye una manifestación, debe ser interpretado en el sentido de que exige a un Estado miembro que las reglas nacionales de procedimiento que regulan la adopción de decisiones en los procedimientos de análisis de mercado no hagan prácticamente imposible o excesivamente difícil el ejercicio de los medios de recurso contra dichas decisiones adoptadas por la autoridad nacional de reglamentación. Incumbe al tribunal remitente determinar si, habida cuenta del Derecho austriaco del procedimiento administrativo en su conjunto, una disposición como la del artículo 37, apartado 5, de la TKG, conforme a la cual se deniega a una empresa como la demandante en el presente asunto el derecho a actuar en calidad de parte en un procedimiento de análisis de mercado, puede hacer prácticamente imposible o excesivamente difícil el ejercicio del derecho de recurso concedido a dicha empresa en virtud del artículo 4 de la Directiva marco.

33 — Sentencia de 15 de octubre de 1987 (222/86, Rec. p. 4097).

34 — *Ibidem,* apartado 14.

35 — *Ibidem,* apartado 15.

36 — Tele2 invoca al respecto, en especial, las sentencias Steffensen, antes citada; de 11 de enero de 2000, Países Bajos y van der Wal/Comisión (C-174/98 P y C-189/98 P, Rec. p. I-1), y del Tribunal de Primera Instancia de 19 de febrero de 1998, Eyckeler & Malt/Comisión (T-42/96, Rec. p. II-401), apartados 76 a 78.

III. Conclusión

52. A la luz de las consideraciones anteriores, estimo que el Tribunal de Justicia debe responder a las cuestiones prejudiciales planteadas por el Verwaltungsgerichtshof en los términos siguientes:

«1) El artículo 4, apartado 1, de 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) debe ser interpretado en el sentido de que se consideran empresas afectadas por una decisión adoptada por una autoridad nacional de reglamentación en un procedimiento de análisis de mercado, y disponen por ello de un derecho de recurso contra dicha decisión, tanto las empresas competidoras que son titulares de derechos contractuales respecto a una empresa con peso significativo en el mercado y cuyos derechos resultan afectados por una decisión de supresión o de modificación de obligaciones específicas adoptada por una autoridad de reglamentación, como las empresas que desearan establecer relaciones contractuales con una empresa con peso significativo en el mercado y que resultaran desfavorablemente afectadas, en su condición de beneficiarias directas de las normas comunitarias destinadas a asegurar una competencia efectiva en el ámbito de las telecomunicaciones, por una decisión de una autoridad nacional de reglamentación.

2) El artículo 4 de la Directiva marco, considerado a la luz del principio de tutela judicial efectiva del que constituye una manifestación, debe ser interpretado en el sentido de que exige a un Estado miembro que las reglas nacionales de procedimiento que regulan la adopción de decisiones en los procedimientos de análisis

de mercado no hagan prácticamente imposible o excesivamente difícil el ejercicio de los medios de recurso contra dichas decisiones adoptadas por la autoridad nacional de reglamentación. Incumbe al tribunal remitente determinar si, habida cuenta del Derecho austriaco del procedimiento administrativo en su conjunto, una disposición como la del artículo 37, apartado 5, de la Ley de telecomunicaciones (Tellekommunikationsgesetz), conforme a la cual se deniega a una empresa como la demandante en el presente asunto el derecho a actuar en calidad de parte en un procedimiento de análisis de mercado, puede hacer prácticamente imposible o excesivamente difícil el ejercicio del derecho de recurso concedido a dicha empresa en virtud del artículo 4 de la Directiva marco.»