SENTENCIA DEL TRIBUNAL DE JUSTICIA (Sala Cuarta)

de 6 de octubre de 2010*

En el asunto C-389/08,

que tiene por objeto una petición de decisión prejudicial planteada, con arreglo al artículo 234 CE, por el Grondwettelijk Hof (Bélgica), mediante resolución de 1 de septiembre de 2008, recibida en el Tribunal de Justicia el 8 de septiembre de 2008, en el procedimiento entre

Base NV y otros

y

Ministerraad,

en el que participa:

Belgacom NV,

* Lengua de procedimiento: neerlandés.

EL TRIBUNAL DE JUSTICIA (Sala Cuarta),

integrado por el Sr. J.-C. Bonichot (Ponente), Presidente de Sala, y la Sra. C. Toader y los Sres. K. Schiemann, P. Kūris y L. Bay Larsen, Jueces;

Abogado General: Sr. P. Cruz Villalón;
Secretaria: Sra. M. Ferreira, administradora principal;

habiendo considerado los escritos obrantes en autos y celebrada la vista el 17 de marzo de 2010;

consideradas las observaciones presentadas:

— en nombre de Base NV y otros, por los Sres. D. Arts y T. De Cordier, advocaten;

— en nombre de Belgacom NV, por los Sres. F. Vandendriessche y H. Viaene, advocaten;

— en nombre del Gobierno belga, por la Sra. M. Jacobs, en calidad de agente, asistida por el Sr. S. Depré, advocaat;

— en nombre de la Comisión Europea, por los Sres. H. van Vliet y A. Nijenhuis, en calidad de agentes;

oídas las conclusiones del Abogado General, presentadas en audiencia pública el 22 de junio de 2010;

dicta la siguiente

Sentencia

1 La petición de decisión prejudicial tiene por objeto la interpretación del artículo 12 de la Directiva 2002/22/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 7 de marzo de 2002, relativa al servicio universal y los derechos de los usuarios en relación con las redes y los servicios de comunicaciones electrónicas (Directiva «servicio universal») (DO L 108, p. 51).

2 Dicha petición se presentó en el marco del examen de un recurso de anulación interpuesto por Base NV y otros (en lo sucesivo, «Base y otros») relativo a los artículos 173, 3º y 4º, 200, 202 y 203 de la loi du 25 avril 2007 portant des dispositions diverses (IV) (Ley de 15 de abril de 2007 que contiene diversas disposiciones) *(Moniteur belge* de 8 de mayo de 2007, p. 25103; en lo sucesivo, «Ley de 25 de abril de 2007»), por la que se modifica la loi du 13 juin du 2005 relative aux communications électroniques (Ley de 13 de junio de 2005 sobre comunicaciones electrónicas) *(Moniteur belge* de 20 de junio de 2005, p. 28070; en lo sucesivo, «Ley de 13 de junio de 2005»), la cual establece, en particular, las condiciones en las que ha de llevarse a cabo la determinación de la compensación de las cargas consideradas «injustas» soportadas por los operadores que prestan un servicio telefónico público debido a las obligaciones de servicio universal.

Marco jurídico

Derecho de la Unión

Directiva marco

3 Con arreglo al undécimo considerando 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») (DO L 108, p. 33; en lo sucesivo «Directiva marco»):

«De conformidad con el principio de separación de las funciones de regulación y de explotación, los Estados miembros deben garantizar la independencia de la autoridad o autoridades nacionales de reglamentación con el fin de asegurar la imparcialidad de sus decisiones. Este requisito de independencia se entiende sin perjuicio de la autonomía institucional y de las obligaciones constitucionales de los Estados miembros, ni del principio de neutralidad con respecto a las normas de los Estados miembros por las que se rige el régimen de la propiedad establecido en el artículo 295 [CE]. Las autoridades nacionales de reglamentación deben disponer de todos los recursos necesarios en cuanto a personal, competencia y medios financieros para el cumplimiento de sus misiones.»

4 El artículo 2, letra g), de la Directiva marco define la «autoridad nacional de reglamentación» como «el organismo u organismos a los cuales ha encomendado un Estado miembro cualquiera de las misiones reguladoras asignadas en la presente Directiva y en las directivas específicas».

5 Con arreglo al artículo 3 de la Directiva marco, bajo la rúbrica «Autoridades nacionales de reglamentación»:

«1. Los Estados miembros velarán por que cada una de las misiones asignadas a las autoridades nacionales de reglamentación en la presente Directiva y en las directivas específicas sea desempeñada por un organismo competente.

2. Los Estados miembros garantizarán la independencia de las autoridades nacionales de reglamentación, velando por que sean jurídicamente distintas y funcionalmente independientes de todas las entidades suministradoras de redes, equipos o servicios de comunicaciones electrónicas. Los Estados miembros que mantengan la propiedad o el control de empresas suministradoras de redes o servicios de comunicaciones electrónicas velarán por que exista una separación estructural efectiva entre la función de regulación y las actividades relacionadas con la propiedad o el control.

3. Los Estados miembros velarán por que las autoridades nacionales de reglamentación ejerzan sus competencias con imparcialidad y transparencia.

[…]»

6 En virtud del artículo 4, apartado 1, de la Directiva marco:

«1. 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. […]»

Directiva 2002/22

7 El cuarto considerando de la Directiva 2002/22 dispone que el hecho de «[g]arantizar el servicio universal (es decir, la prestación de un determinado conjunto mínimo de servicios a todos los usuarios finales a un precio asequible) puede implicar la prestación de algunos servicios a algunos usuarios finales a precios que difieran de los resultantes de unas condiciones de mercado normales. No obstante, la compensación de las empresas encargadas de facilitar dichos servicios en dichas condiciones no tiene por qué dar lugar a una distorsión de la competencia, siempre que se compense a dichas empresas por los costes netos específicos en que se incurra y la carga en términos de costes netos se recupere de modo neutral desde el punto de vista de la competencia».

8 Con arreglo al artículo 3 de la Directiva 2002/22, con la rúbrica «Disponibilidad del servicio universal»:

«1. Los Estados miembros velarán por que los servicios que se enumeran en el presente capítulo se pongan, con una calidad especificada, a disposición de todos los usuarios finales en su territorio, con independencia de la situación geográfica y, en función de las circunstancias nacionales específicas, a un precio asequible.

2. Los Estados miembros determinarán el enfoque más eficaz y adecuado para garantizar la aplicación del servicio universal, respetando los principios de objetividad, transparencia, no discriminación y proporcionalidad. Asimismo, tratarán de reducir al mínimo las distorsiones del mercado, en particular cuando la prestación de servicios se realice a precios o en condiciones divergentes de las prácticas comerciales normales, salvaguardando al mismo tiempo el interés público.»

9 El artículo 8 de la Directiva 2002/22, con la rúbrica «Designación de empresas», dispone:

«1. Los Estados miembros podrán designar una o más empresas que garanticen la prestación del servicio universal […]

2. Los Estados miembros que designen empresas para el cumplimiento de obligaciones de servicio universal en la totalidad o en parte de su territorio habrán de aplicar a ese fin un mecanismo de designación eficaz, objetivo, transparente y no discriminatorio en virtud del cual no pueda excluirse *a priori* la designación de ninguna empresa. Estos métodos de designación garantizarán que la prestación del servicio universal se haga de manera rentable y podrán utilizarse como medio para determinar el coste neto derivado de la obligación de tal servicio de conformidad con el artículo 12.»

10 A tenor del artículo 9 de la Directiva 2002/22, con la rúbrica «Asequibilidad de la tarificación»:

«1. Las autoridades nacionales de reglamentación supervisarán la evolución y el nivel de la tarificación al público aplicable a los servicios identificados en los artículos 4, 5, 6 y 7 como pertenecientes a las obligaciones de servicio universal y que sean prestados por empresas designadas, en particular en relación con los niveles nacionales de precios al consumo y de rentas.

2. Teniendo en cuenta las circunstancias nacionales, los Estados miembros podrán obligar a las empresas designadas a que ofrezcan a los consumidores opciones o paquetes de tarifas que difieran de las aplicadas en condiciones normales de explotación comercial, con objeto de garantizar, en particular, que las personas con rentas bajas o con necesidades sociales especiales puedan tener acceso al servicio telefónico disponible al público o hacer uso del mismo.»

11 El artículo 12 de la Directiva 2002/22, bajo la rúbrica «Cálculo de costes de las obligaciones del servicio universal» dispone en su apartado 1:

«Cuando las autoridades nacionales de reglamentación consideren que la prestación del servicio universal establecida en los artículos 3 a 10 pueda constituir una carga injusta para las empresas designadas para suministrar dicho servicio, calcularán el coste neto de esa prestación.

A tal efecto, las autoridades nacionales de reglamentación:

a) calcularán el coste neto derivado de la obligación de servicio universal, teniendo en cuenta los beneficios, si los hubiere, que revierten en el mercado a una empresa designada para prestar un servicio universal, de conformidad con lo establecido en la Parte A del Anexo IV; o bien

b) harán uso de los costes netos de la prestación de servicio universal establecidos por un mecanismo de designación con arreglo al apartado 2 del artículo 8.»

12 A tenor del artículo 13 de la Directiva 2002/22, con la rúbrica «Financiación de las obligaciones de servicio universal»:

«1. Cuando, sobre la base del cálculo de costes netos indicado en el artículo 12, las autoridades nacionales de reglamentación consideren que una empresa está sometida a una carga injusta, los Estados miembros, a petición de una empresa designada, decidirán:

a) introducir un mecanismo de compensación, con cargo a los fondos públicos y en condiciones de transparencia, a favor de dicha empresa por los costes netos que se determine; o también

b) repartir el coste neto de las obligaciones de servicio universal entre los proveedores de servicios y redes de comunicaciones electrónicas.

[…]»

13 El anexo IV, parte A, de la Directiva 2002/22 describe el método de cálculo del coste neto de las obligaciones de servicio universal en los siguientes términos:

«[…]

Las autoridades nacionales de reglamentación examinarán todos los medios disponibles para garantizar los incentivos adecuados a los operadores (designados o no) que cumplan las obligaciones de servicio universal de manera rentable. Al efectuar el cálculo, el coste neto de las obligaciones de servicio universal se determinará calculando la diferencia entre el coste neto que para un operador designado tiene el operar con obligaciones de servicio universal y el correspondiente a operar sin dichas obligaciones. Este criterio es aplicable tanto si la red de un Estado miembro concreto se encuentra plenamente desarrollada como si se halla aún en fase de desarrollo y expansión. Se prestará la debida atención a la evaluación correcta de todos los costes que cualquier empresa designada habría decidido evitar si no se le hubiera impuesto

obligación alguna. El cálculo del coste neto habrá de incluir los beneficios, incluidos los beneficios inmateriales, que hayan revertido al operador de servicio universal.

[…]»

Normativa nacional

14 El artículo 74 de la Ley de 13 de junio de 2005, en su versión modificada por la Ley de 25 de abril de 2007, está redactado en los siguientes términos:

«El componente social del servicio universal consiste en la concesión de condiciones tarifarias particulares a ciertas categorías de beneficiarios por parte de aquellos operadores que presten a los consumidores un servicio telefónico público.

Las categorías de beneficiarios y las condiciones tarifarias a que se refiere el párrafo primero, así como los procedimientos para la obtención de dichas condiciones tarifarias se definirán en anexo.

El Institut [belge des services postaux et des télécommunications] (Instituto belga de los servicios postales y de las telecomunicaciones; en lo sucesivo, "Instituto") remitirá al ministro un informe anual sobre las cuotas relativas de los operadores respecto del número total de abonados sociales en relación con su cuota de mercado sobre la base de su volumen de negocios en el mercado de la telefonía pública.

Se establecerá un fondo para el servicio universal en materia de tarifas sociales destinado a compensar a los proveedores de tarifas sociales que presenten una solicitud a tal efecto ante el Instituto. Este fondo estará dotado de personalidad jurídica y será gestionado por el Instituto.

Las modalidades de funcionamiento de dicho mecanismo se establecerán mediante Real Decreto aprobado en Consejo de Ministros, previo dictamen del Instituto.

Si el número de reducciones tarifarias concedidas por el operador resultara ser inferior al número de reducciones tarifarias correspondientes a su cuota del volumen de negocios global del mercado de la telefonía publica, dicho operador deberá compensar la diferencia.

Si el número de reducciones tarifarias concedidas por el operador resultara ser superior al número de reducciones tarifarias correspondientes a su cuota del volumen de negocios global del mercado de la telefonía publica, dicho operador recibirá una compensación de un importe igual a esta diferencia.

Las compensaciones a que se refieren los párrafos anteriores se deberán de inmediato. Las compensaciones que se realicen a través del fondo, se harán efectivas en el momento en que éste resulte operativo y, a más tardar, en el curso del año siguiente a la entrada en vigor del presente artículo.

El Instituto calculará el coste neto de las tarifas sociales para cada operador que haya presentado una solicitud a tal efecto ante el Instituto con arreglo al procedimiento establecido en anexo.

El Instituto podrá determinar las modalidades de cálculo de los costes y de las compensaciones dentro de los límites establecidos por la presente Ley y en su anexo.»

15 El artículo 45 *bis* del anexo de la Ley de 13 de junio de 2005, introducido por el artículo 200 de la Ley de 25 de abril de 2007, define la metodología que ha de utilizarse para el cálculo del coste neto de las tarifas sociales. Dicho artículo 45 *bis* dispone:

«El coste neto de las tarifas sociales del servicio universal corresponde a la diferencia entre los ingresos que obtendría el proveedor de las tarifas sociales en condiciones comerciales ordinarias y los que recibe realmente como consecuencia de los descuentos establecidos en la presente Ley a favor de los beneficiarios de las tarifas sociales.

Durante los cinco primeros años desde la entrada en vigor de la Ley, la compensación del proveedor histórico de las tarifas sociales se disminuirá, cuando proceda, en un porcentaje fijado por el Instituto.

El porcentaje mencionado en el párrafo anterior se determinará sobre la base del beneficio indirecto. El Instituto se basará en los cálculos que efectuó para determinar los costes netos del proveedor histórico de las tarifas sociales.»

16 Con arreglo al artículo 202 de la Ley de 25 de abril de 2007:

«En el artículo 74, último apartado, de la Ley de 13 de junio de 2005 […], la expresión "las compensaciones a que se refieren los apartados anteriores se deberán de inmediato" se interpretará del modo siguiente:

En los trabajos preparatorios de la Ley de 13 de junio de 2005 […], habida cuenta de las condiciones establecidas en la Directiva [2002/22] relativa al servicio universal, tras una solicitud en este sentido presentada por el proveedor histórico del servicio universal y una vez determinado el coste neto de dicho servicio por el Instituto, el legislador, en tanto autoridad nacional de reglamentación, procedió a una evaluación del carácter irrazonable de las cargas. A este respecto, el legislador consideró que, tal como ya señaló, por otro lado, el Consejo de Estado, en la medida en que se tuvo en cuenta el beneficio indirecto, comprendido el beneficio inmaterial que puede generar dicha prestación, toda situación deficitaria derivada de dicho cálculo es, en efecto, una carga irrazonable.»

Litigio principal y cuestión prejudicial

17 Base y otros son empresas activas en el sector de las telecomunicaciones, que pueden ofrecer el servicio universal en dicho ámbito.

18 El 6 de noviembre de 2007, interpusieron un recurso de anulación de los artículos 173, 3º y 4º, 200, 202 y 203 de la Ley de 25 de abril de 2007 ante el Grondwettelijk Hof (Tribunal Constitucional). Alegaron que dichas disposiciones, que establecen las normas para la apreciación del carácter injusto de la carga resultante de las obligaciones de servicio universal, en particular, la oferta de tarifas sociales, son contrarias al principio constitucional que prohíbe la discriminación. En efecto, a su juicio, estas

disposiciones legislativas colocan a Belgacom NV, quien antes de la entrada en vigor de la Ley de 13 de junio de 2005 era la única empresa que prestaba el servicio universal, en una situación ventajosa respecto de Base y otros, puesto que, según ellas, el legislador consideró que la prestación del servicio universal constituía para Belgacom NV una «carga injusta» por principio, siendo así que, en el caso de las recurrentes, la existencia de dicha carga debe ser constatada por el Instituto y puede ser objeto de revisión en un futuro por dicho organismo. Añadieron que, para la determinación del coste neto de la obligación de servicio universal de Belgacom NV, el legislador se basó en datos contables de 2001, siendo así que en el caso de las recurrentes, el Instituto se basó en datos actuales.

19 Al considerar que era preciso interpretar el artículo 12 de la Directiva 2002/22 para resolver el recurso de que conocía, el Grondwettelijk Hof decidió suspender el procedimiento y plantear al Tribunal de Justicia la cuestión prejudicial siguiente:

«¿Se puede interpretar el artículo 12 de la Directiva 2002/22 […], en el sentido de que permite que el legislador competente de un Estado miembro, en su condición de autoridad nacional de reglamentación, declare, con carácter general y sobre la base del cálculo del coste neto del proveedor del servicio universal, que anteriormente fue el proveedor único [de dicho servicio], que la prestación del servicio universal puede constituir una carga injusta para las empresas designadas para ofrecer el servicio universal?»

Sobre la cuestión prejudicial

20 Con carácter preliminar, procede señalar que la cuestión prejudicial abarca dos aspectos. Por un lado plantea la cuestión de si el artículo 12 de la Directiva 2002/22, en la medida en que confía a las autoridades nacionales de reglamentación la tarea de apreciar si la prestación del servicio universal puede constituir una carga injusta para las empresas designadas a tal efecto, se opone a que dicha interpretación se realice, desde el punto de vista formal, por el legislador nacional. Por otro lado, se pregunta

si el artículo 12 se opone a que dicha apreciación se lleve a cabo, desde el punto de vista material, con carácter general, para todas las empresas y sobre la base de los costes netos del proveedor exclusivo del servicio universal, que anteriormente fue el operador histórico.

21 El Tribunal de Justicia examinará separadamente ambos aspectos de la cuestión.

En lo que respecta a la intervención del legislador nacional como autoridad nacional de reglamentación

22 El artículo 2, letra g), de la Directiva marco define la autoridad nacional de reglamentación como el organismo u organismos a los cuales ha encomendado un Estado miembro cualquiera de las misiones reguladoras asignadas en dicha Directiva y en las directivas específicas. En virtud del artículo 2, párrafo primero, de la Directiva 2002/22, esta definición es aplicable a efectos de la misma, la cual constituye una de las directivas específicas a que se refiere al artículo 2, letra g), de la Directiva marco.

23 Ni la Directiva marco ni la Directiva 2002/22 designan los organismos de los Estados miembros a los que éstos han de confiar las misiones reguladoras asignadas a dicha autoridad.

24 A este respecto, debe recordarse que del artículo 249 CE resulta que, al adaptar el Derecho interno a las disposiciones de una Directiva, los Estados miembros están obligados a garantizar la plena eficacia de la misma, a la vez que disponen de un amplio margen de apreciación respecto de la elección de los medios (véase, en particular, la sentencia de 9 de noviembre de 2006, Comisión/Irlanda, C-216/05, Rec. p. I-10787, apartado 26).

25 Es preciso igualmente recordar que la libertad en la elección de los procedimientos y los medios destinados a garantizar la aplicación de una directiva no menoscaba la obligación de los Estados miembros destinatarios de aquélla de adoptar, en su ordenamiento jurídico nacional, todas las medidas necesarias para garantizar la plena eficacia de la directiva, conforme al objetivo por ella perseguido (véase, en particular, la sentencia de 15 de abril de 2008, Impact, C-268/06, Rec. p. I-2483, apartado 40).

26 Si bien, en estas circunstancias, los Estados miembros gozan de autonomía institucional en la materia respecto de la organización y estructuración de sus autoridades de reglamentación en el sentido del artículo 2, letra g), de la Directiva marco, dicha autonomía sólo puede ejercerse, no obstante, respetando plenamente los objetivos y las obligaciones establecidos en esa Directiva (sentencia de 6 de marzo de 2008, Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones, C-82/07, Rec. p. I-1265, apartado 24).

27 Así pues, un Estado miembro sólo podrá atribuir al legislador nacional las misiones que incumben a las autoridades nacionales de reglamentación en virtud de la Directiva marco y de la Directiva 2002/22 si el órgano legislativo cumple, en el ejercicio de dicha misión, con los requisitos de organización y funcionamiento que dichas Directivas exigen a tales autoridades.

28 A este respecto, del undécimo considerando de la Directiva marco se desprende que, de conformidad con el principio de separación de las funciones de regulación y de explotación, los Estados miembros deben garantizar la independencia de la autoridad

o autoridades nacionales de reglamentación con el fin de asegurar la imparcialidad de sus decisiones, y que éstas deben disponer de todos los recursos necesarios en cuanto a personal, competencia y medios financieros para el cumplimiento de sus misiones.

29 De este modo, según el artículo 3 de la Directiva marco, los Estados miembros deberán, en particular, velar por que cada una de las misiones asignadas a las autoridades nacionales de reglamentación sea desempeñada por un organismo competente, garantizar la independencia de estas autoridades, velando por que sean jurídicamente distintas y funcionalmente independientes de todas las entidades suministradoras de redes, equipos o servicios de comunicaciones electrónicas, y velar por que dichas autoridades ejerzan sus competencias con imparcialidad y transparencia. Además, con arreglo al artículo 4 de la misma Directiva, las decisiones de dichas autoridades deben poder ser objeto de un recurso efectivo ante un organismo independiente de las partes implicadas.

30 Por tanto, procede declarar que la Directiva 2002/22 no se opone, en principio, por sí misma, a que el legislador nacional intervenga en condición de autoridad nacional de reglamentación en el sentido de la Directiva marco siempre que, en el ejercicio de dicha función, cumpla con los requisitos de competencia, independencia, imparcialidad y transparencia establecidos por dichas Directivas y que las decisiones que adopte en el marco de dicha función puedan ser objeto de un recurso efectivo ante un organismo independiente de las partes implicadas.

31 Corresponde al Grondwettelijk Hof verificar si puede considerarse que el legislador belga, cuando interviene en el ámbito de los servicios de comunicaciones electrónicas como autoridad nacional de reglamentación, cumple con todos los requisitos establecidos por la Directiva marco y la Directiva 2002/22.

En lo que respecta al modo de valorar el carácter injusto de la carga que puede suponer el suministro del servicio universal de la autoridad nacional de reglamentación

32 Procede recordar que la Directiva 2002/22 pretende crear un marco regulador armonizado que garantice la prestación de un servicio universal en el sector de las comunicaciones electrónicas, es decir, la prestación de un determinado conjunto mínimo de servicios a todos los usuarios finales a un precio asequible. Según el artículo 1, apartado 1, de dicha Directiva, uno de los objetivos de ésta es garantizar la existencia de servicios de comunicaciones electrónicas disponibles al público, de buena calidad en toda la Comunidad europea a través de una competencia y una libertad de elección reales (sentencia de 19 de junio de 2008, Comisión/Francia, C-220/07, apartado 28).

33 En virtud del artículo 3, apartado 2, de dicha Directiva, los Estados miembros determinarán el enfoque más eficaz y adecuado para garantizar la aplicación del servicio universal, respetando los principios de objetividad, transparencia, no discriminación y proporcionalidad, y tratarán de reducir al mínimo las distorsiones del mercado, salvaguardando al mismo tiempo el interés público (sentencia Comisión/Francia, antes citada, apartado 29).

34 Tal como dispone el cuarto considerando de la Directiva 2002/22, el hecho de garantizar el servicio universal puede implicar la prestación de algunos servicios a algunos usuarios finales a precios que difieran de los resultantes de unas condiciones de mercado normales. Por este motivo, el legislador comunitario dispuso, según se desprende del decimoctavo considerando de dicha Directiva, que, si fuera necesario, los Estados miembros deben establecer mecanismos que permitan la financiación del coste neto derivado de las obligaciones de servicio universal en los casos en que quede demostrado que dichas obligaciones sólo pueden cumplirse con pérdidas o a un coste neto no conforme a las prácticas comerciales normales.

35 Así, con arreglo al artículo 12, apartado 1, párrafo primero, de la Directiva 2002/22, cuando las autoridades nacionales de reglamentación consideren que la prestación del servicio universal establecida en los artículos 3 a 10 de dicha Directiva pueda constituir una carga injusta para las empresas designadas para suministrar dicho servicio, dichas autoridades deberán calcular el coste neto de esa prestación.

36 Procede señalar que si bien las disposiciones del párrafo segundo del artículo 12, apartado 1, así como del anexo IV de la Directiva 2002/22 establecen las reglas según las cuales debe calcularse el coste neto de la prestación del servicio universal cuando las autoridades nacionales de reglamentación consideren que ésta pueda constituir una carga injusta, ni del referido artículo 12, apartado 1, ni de ninguna otra disposición de dicha Directiva se desprende que la intención del legislador comunitario fuese establecer por sí mismo las condiciones en las que dichas autoridades han de considerar, con carácter previo, que dicha prestación de servicios puede constituir una carga injusta.

37 Por el contrario, del artículo 13 de la Directiva 2002/22 resulta que las autoridades nacionales de reglamentación sólo podrán basarse sobre el cálculo del coste neto del suministro del servicio universal a que se refiere el artículo 12 de dicha Directiva para considerar que una empresa designada como proveedor de un servicio universal soporta efectivamente una carga injusta, y que los Estados miembros deben adoptar, en consecuencia, a instancia de dicha empresa, las modalidades para la compensación de dicho coste.

38 A la luz de las anteriores consideraciones es preciso recordar que, a pesar de que en el plano formal el órgano jurisdiccional remitente haya limitado su cuestión a la interpretación del artículo 12 de la Directiva 2002/22, tal circunstancia no impide que el Tribunal de Justicia le facilite todos los elementos de interpretación del Derecho de la Unión que puedan serle útiles para enjuiciar el asunto de que conoce con independencia de que ese órgano jurisdiccional haya hecho o no referencia a ellos en

el enunciado de su cuestión (véase, en particular, la sentencia de 8 de noviembre de 2007, ING. AUER, C-251/06, Rec. p. I-9689, apartado 38 y la jurisprudencia citada).

39 En consecuencia, habida cuenta de los términos del debate planteado ante el Grondwettelijk Hof en el marco del recurso de que conoce, procede examinar si el artículo 13 de la Directiva 2002/22 se opone a los mecanismos mediante los que un legislador nacional como el legislador belga, actuando en calidad de autoridad nacional de reglamentación, declaró que la prestación de un servicio universal constituía una carga injusta.

40 Desde esta perspectiva, procede señalar que con arreglo a las disposiciones del artículo 12, apartado 1, párrafo segundo, letra a), de la Directiva 2002/22 así como del anexo IV de dicha Directiva, el cálculo del coste neto debe realizarse para cada una de las empresas designadas para suministrar el servicio universal.

41 Por otro lado, puesto que la declaración de que la prestación del servicio universal supone una carga injusta para una o varias de dichas empresas constituye un elemento previo necesario para el establecimiento por los Estados miembros de mecanismos de compensación de los costes soportados por dicha o dichas empresas, es preciso determinar lo que ha de considerarse una «carga injusta», ya que dicho concepto no se define en la Directiva 2002/22.

42 A este respecto, del vigesimoprimer considerando de la Directiva 2002/22 resulta que la intención del legislador comunitario era vincular los mecanismos de cobertura de los costes netos que pudiera ocasionar la prestación de un servicio universal para una empresa a la existencia de una carga excesiva para dicha empresa. En este contexto, al considerar que el coste neto del servicio universal no supone necesariamente una carga excesiva para todas las empresas afectadas, pretendía excluir la posibilidad de que todo coste neto de la prestación de un servicio universal diese lugar automáticamente

a un derecho a ser compensado. En estas circunstancias, la carga injusta cuya existencia ha de corroborar la autoridad nacional de reglamentación antes de cualquier compensación, es la carga que presente carácter excesivo para cada empresa afectada según su capacidad para soportarla, habida cuenta del conjunto de características que le son propias, en particular, del nivel de sus equipos, su situación económica y financiera, así como de su cuota de mercado.

43 Si bien es cierto que ante la inexistencia de precisiones en la Directiva 2002/22 a este respecto, corresponde a la autoridad nacional de reglamentación establecer con carácter general e impersonal los criterios que permitan determinar los umbrales más allá de los cuales una carga puede considerarse excesiva, tomando en consideración las características mencionadas en el apartado anterior, dicha autoridad tan sólo podrá declarar que la carga de la prestación del servicio universal es injusta, a los efectos de la aplicación del artículo 13 de dicha Directiva, si lleva a cabo un examen particular de la situación de cada empresa afectada a la luz de estos criterios.

44 Si la autoridad nacional de reglamentación considera que una o varias empresas designadas como proveedoras de un servicio universal están sometidas a una carga injusta, y si dicha o dichas empresas solicitan una compensación, corresponderá entonces al Estado miembro establecer los mecanismos necesarios para ello, de conformidad con el artículo 13, apartado 1, letra a), de la Directiva 2002/22, del que se desprende, además, que dicha compensación ha de basarse sobre los costes netos calculados con arreglo al artículo 12 de dicha Directiva.

45 De las anteriores consideraciones resulta que los Estados miembros no pueden, sin incumplir las obligaciones resultantes de la Directiva 2002/22, declarar que la prestación de un servicio universal constituye efectivamente una carga injusta objeto de compensación sin haber llevado a cabo el cálculo del coste neto que supone para cada empresa a quien incumbe prestar dicho servicio ni sin haber apreciado si dicho coste constituye una carga excesiva para dicha empresa. Tampoco pueden adoptar un régimen de compensación en el que ésta no se base sobre el coste neto.

46 Del artículo 74 de la Ley de 13 de junio de 2005, tal como lo interpreta la Ley de 25 de abril de 2007, se desprende que, para considerar que la prestación del componente social del servicio universal supone una carga injusta, el legislador belga consideró que, en la medida en que en el cálculo del coste neto de dicho servicio se tuvo en cuenta el beneficio indirecto que puede generar dicha prestación, incluido el beneficio inmaterial, «toda situación deficitaria derivada de dicho cálculo es […] una carga irrazonable». De dicho artículo 74 también se desprende que el legislador belga decidió que si el número de reducciones tarifarias concedidas por un operador resultase ser superior al número de reducciones tarifarias correspondientes a su cuota del volumen de negocios global del mercado de la telefonía pública, dicho operador recibiría una compensación cuyo importe sería determinado en función de dicha diferencia.

47 Así, para pronunciarse en el año 2005 sobre el carácter injusto de la carga que supone la prestación de tarifas sociales en el marco del servicio universal, el legislador belga se basó en un dictamen de 2002 del Instituto relativo a los costes soportados por el operador histórico –Belgacom NV– sobre la base de estimaciones para el año 2003.

48 Según se desprende de las afirmaciones contenidas en el apartado 36 de la presente sentencia, nada impide que una autoridad nacional de reglamentación considere, sobre la base de datos como los mencionados anteriormente, que el coste de la prestación del servicio universal «puede» suponer una carga injusta, en el sentido del artículo 12 de la Directiva 2002/22, a pesar de que la legislación obligue en adelante a todos los operadores de telecomunicaciones a proponer tarifas sociales.

49 Sin embargo, los mecanismos de determinación de la carga injusta que dan derecho a una compensación establecidos por una Ley como la controvertida en el litigio principal no son conformes a las exigencias del artículo 13 de la Directiva 2002/22.

50 En efecto, en primer lugar, al considerar que toda situación deficitaria derivada del cálculo del coste neto es una «carga irrazonable», una autoridad nacional de reglamentación como el legislador belga en el asunto principal, concede inmediatamente un derecho de compensación a operadores para quienes los costes netos soportados debido a las obligaciones de servicio universal a las que están sujetos no suponen, sin embargo, una carga excesiva, siendo así que de las consideraciones que se recogen en el apartado 42 de la presente sentencia resulta que, si bien una situación deficitarias es una carga, no es necesariamente una carga excesiva para todos los operadores.

51 En segundo lugar, la apreciación del carácter excesivo de la carga resultante de la prestación del servicio universal requiere un examen particular tanto del coste neto que supone dicha prestación para cada operador en cuestión y del conjunto de las características propias de dicho operador, como del nivel de sus equipos, su situación económica y financiera así como de su cuota de mercado, según se desprende de los apartados 40 y 42 de la presente sentencia. Sin embargo, de los autos del procedimiento ante el Tribunal de justicia no se desprende que el legislador nacional tuviese en cuenta todas esas características al considerar, en el caso de autos, que la prestación del servicio universal suponía una carga injusta.

52 En tercer lugar, al establecer que todo coste soportado por el hecho de que el número de reducciones tarifarias concedidas por un operador supere proporcionalmente su cuota de mercado debe indemnizarse automáticamente, una ley como la Ley de 13 de junio de 2005 establece un mecanismo que da lugar a una compensación sin relación alguna con el coste neto de la prestación del servicio universal según debería calcularse en las condiciones que se recuerdan en el apartado 40 de la presente sentencia.

53 A la luz de las anteriores consideraciones, procede responder a la cuestión planteada que:

— la Directiva 2002/22 no se opone, en principio, por sí misma, a que el legislador nacional intervenga en condición de autoridad nacional de reglamentación

en el sentido de la Directiva marco siempre que en el ejercicio de dicha función cumpla con los requisitos de competencia, independencia, imparcialidad y transparencia establecidos por dichas Directivas y que las decisiones que adopte en el marco de dicha función puedan ser objeto de un recurso efectivo ante un organismo independiente de las partes implicadas, lo que corresponde verificar al Grondwettelijk Hof;

— el artículo 12 de la Directiva 2002/22 no se opone a que la autoridad nacional de reglamentación considere con carácter general y sobre la base del cálculo de los costes netos del prestador del servicio universal que era anteriormente el único prestador de este servicio, que la prestación de dicho servicio puede suponer una carga injusta para las empresas designadas en adelante como proveedores del servicio universal, y

— el artículo 13 de la Directiva 2002/22 se opone a que dicha autoridad declare del mismo modo y sobre la base del mismo cálculo que dichas empresas están efectivamente sujetas a una carga injusta debido a dicha prestación, sin llevar a cabo un examen particular de la situación de cada una de ellas.

Costas

54 Dado que el procedimiento tiene, para las partes del litigio principal, el carácter de un incidente promovido ante el órgano jurisdiccional nacional, corresponde a éste resolver sobre las costas. Los gastos efectuados por quienes, no siendo partes del litigio principal, han presentado observaciones ante el Tribunal de Justicia no pueden ser objeto de reembolso.

En virtud de todo lo expuesto, el Tribunal de Justicia (Sala Cuarta) declara:

1) **La Directiva 2002/22/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 7 de marzo de 2002, relativa al servicio universal y los derechos de los usuarios en relación con las redes y los servicios de comunicaciones electrónicas (Directiva «servicio universal»), no se opone, en principio, por sí misma, a que el legislador nacional intervenga en condición de autoridad nacional de reglamentación en el sentido 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»), siempre que en el ejercicio de dicha función cumpla con los requisitos de competencia, independencia, imparcialidad y transparencia establecidos por dichas Directivas y que las decisiones que adopte en el marco de dicha función puedan ser objeto de un recurso efectivo ante un organismo independiente de las partes implicadas, lo que corresponde verificar al Grondwettelijk Hof.**

2) **El artículo 12 de la Directiva 2002/22 no se opone a que la autoridad nacional de reglamentación considere con carácter general y sobre la base del cálculo de los costes netos del prestador del servicio universal que era anteriormente el único prestador de este servicio, que la prestación de dicho servicio puede suponer una carga injusta para las empresas designadas en adelante como proveedores del servicio universal.**

3) **El artículo 13 de la Directiva 2002/22 se opone a que dicha autoridad declare del mismo modo y sobre la base del mismo cálculo que dichas empresas están efectivamente sujetas a una carga injusta debido a dicha prestación, sin llevar a cabo un examen particular de la situación de cada una de ellas.**

Firmas