



Recopilación de la Jurisprudencia

CONCLUSIONES DEL ABOGADO GENERAL
M. CAMPOS SÁNCHEZ-BORDONA
presentadas el 14 de junio de 2016¹

Asunto C-231/15

**Prezes Urzędu Komunikacji Elektroniczej,
Petrotel Sp. z o.o. w Płocku
contra
Polkomtel Sp. z o.o.[Petición de decisión prejudicial**

planteada por el Sąd Najwyższy (Tribunal Supremo de Polonia)]

«Redes y servicios de comunicación electrónica — Directiva 2002/21/CE — Artículo 4, apartado 1 — Decisión de las autoridades nacionales de reglamentación — Resolución de un conflicto entre operadores — Efectos de la anulación de una decisión de la autoridad nacional de reglamentación — Derecho a un recurso efectivo — Carta de los derechos fundamentales de la Unión Europea — Artículo 47 — Alcance de la resolución judicial»

1. El Sąd Najwyższy (Tribunal Supremo de Polonia) solicita del Tribunal de Justicia una respuesta a sus dudas sobre la interpretación del artículo 4, apartado 1, de la Directiva 2002/21/CE, que estableció un «marco regulador común de las redes y de los servicios de comunicaciones electrónicas».²
2. La pregunta prejudicial se plantea en el seno de un recurso contra una resolución de la autoridad polaca en materia de comunicaciones electrónicas.³ Se trata de saber, en síntesis, si, con arreglo a la Directiva marco, la sentencia del tribunal nacional que anula esa resolución administrativa ha de tener efectos *ex tunc* (esto es, desde el momento en el que la ANR la adoptó) o solo *ex nunc* (esto es, desde la fecha de la propia sentencia anulatoria).
3. El reenvío prejudicial versa, pues, sobre la ejecutividad de los actos de las ANR del sector de las comunicaciones electrónicas y sobre la repercusión de las sentencias que los declaren inválidos. En el caso de autos concurrían, además, dos circunstancias relevantes: a) la decisión de la ANR no había sido suspendida cautelarmente, por lo que gozaba de ejecutividad inmediata,⁴ y b) dicha decisión obligaba a reconfigurar los contratos que regían las relaciones entre dos empresas de telecomunicaciones.

1 — Lengua original: español.

2 — Directiva del Parlamento Europeo y del Consejo, de 7 de marzo de 2002 (DO 2002, L 108 p. 33; en lo sucesivo, «Directiva marco»).

3 — Denominada «Oficina de Comunicaciones Electrónicas» (en acrónimo y en lo sucesivo, «UKE»). Para referirse a estas autoridades se suelen usar, indistintamente, las locuciones «autoridad nacional de regulación» o «autoridad nacional de reglamentación». Aun cuando entre ambas pueden hallarse algunas diferencias, es posible parificarlas en este escrito. En adelante, emplearé el acrónimo «ANR».

4 — Esta es la regla general en los sistemas jurídicos que atribuyen presunción de legalidad a los actos dictados por la Administración. La presunción suele llevar aparejada la ejecutividad inmediata de esos actos (también, como se verá, según el artículo 4 de la Directiva marco) cuya eficacia, sin embargo, puede ser suspendida por el órgano jurisdiccional ante el que se impugnen.

4. El problema adquiere, aparentemente, una mayor complejidad porque el Sąd Najwyższy (Tribunal Supremo) no compartiría la jurisprudencia del Naczelny Sąd Administracyjny (Tribunal Supremo Contencioso-Administrativo) polaco según la que, si un acto administrativo cuya ejecución no haya sido suspendida es anulado por una sentencia, esta solo produce efectos desde que se dicta, de forma que las consecuencias anteriores de la aplicación de aquel acto, inicialmente no suspendido pero después anulado, permanecen inalterables. El Sąd Najwyższy (Tribunal Supremo) vacila acerca del acomodo de esta jurisprudencia al principio de efectividad, conforme al artículo 4 de la Directiva marco y al artículo 47 de la Carta de los derechos fundamentales de la Unión Europea (en lo sucesivo, «Carta»).

5. El aspecto novedoso de la cuestión prejudicial atañe a la virtualidad de los mecanismos de recurso previstos por el artículo 4, apartado 1, de la Directiva marco y, en especial, al alcance que, a tenor de dicho precepto, haya de darse a las sentencias anulatorias de las decisiones de las ANR, aspectos sobre los que el Tribunal de Justicia, salvo que me equivoque, aún no se ha pronunciado.

I. Marco jurídico

A. Derecho de la Unión Europea

1. Directiva marco

6. Según su considerando 12:

«Cualquier parte afectada por las decisiones de las autoridades nacionales de reglamentación debe tener derecho a recurrir ante un organismo independiente de las partes interesadas. Este organismo puede ser un tribunal. Además, toda empresa que considere que su solicitud de derechos de instalación de recursos no ha sido tramitada con arreglo a los principios expuestos en la presente Directiva debe tener el derecho de recurrir estas decisiones. Este procedimiento de recurso debe entenderse sin perjuicio de la división de competencias en el seno de los sistemas judiciales nacionales y de los derechos de las personas físicas o jurídicas en virtud del derecho nacional.»

7. El artículo 4, apartado 1, prescribe:

«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 con eficacia. 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 se concedan medidas cautelares con arreglo al derecho nacional.»⁵

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

2. Directiva 2009/140

8. De acuerdo con sus considerandos 14 y 15:

- «(14) Para garantizar la seguridad jurídica de los agentes del mercado, los organismos de recurso deben desempeñar sus funciones con eficacia; en concreto, los procedimientos de recurso no deben prolongarse indebidamente. Deben poder concederse medidas cautelares de suspensión del efecto de la decisión de una [ANR] únicamente si existe la necesidad urgente de evitar daños graves e irreparables a la parte que solicita esas medidas y si lo exige el equilibrio de intereses.
- (15) Ha habido sensibles divergencias en la manera en que los organismos de recurso han aplicado medidas cautelares para suspender las decisiones de las [ANR]. Para lograr una mayor coherencia en el planteamiento, debe aplicarse una norma común en consonancia con la jurisprudencia comunitaria. [...]»

3. Carta

9. Conforme a su artículo 47, primer párrafo:

«Toda persona cuyos derechos y libertades garantizados por el derecho de la Unión hayan sido violados tiene derecho a la tutela judicial efectiva respetando las condiciones establecidas en el presente artículo.»

B. *Derecho polaco*

1. Ley de las Telecomunicaciones⁶

10. Según el artículo 40, en las condiciones previstas por el artículo 25, apartado 4, el presidente de la Oficina de Comunicaciones Electrónicas (en adelante, «presidente de la UKE») puede, por medio de una decisión, imponer a un operador con una presencia significativa en el mercado la fijación de las tarifas relativas al acceso de telecomunicaciones, en función de los costes en los que haya incurrido.

11. El artículo 206, párrafo 2aa, de la citada Ley reconoce que las decisiones del presidente de la UKE son inmediatamente ejecutivas.

2. Código de Procedimiento Administrativo

12. El artículo 145, apartado 1, bajo la rúbrica «reapertura del procedimiento», establece:

«Cuando una decisión definitiva ha sido adoptada, se reabrirá el procedimiento si se cumplen las condiciones siguientes:

[...]

8) La decisión se adoptó con fundamento en otra decisión o en una resolución judicial que ha sido anulada o modificada.»

6 — Versión en vigor en la fecha de los hechos objeto del litigio principal.

13. Con arreglo al artículo 156, apartado 1:

«Una autoridad pública anulará una decisión cuando esta:

[...]

2) Ha sido adoptada sin base legal o con violación flagrante del derecho.

[...]»

3. Código Procesal Civil

14. El artículo 479⁶³ recoge que un tribunal puede, a instancia de quien haya presentado el recurso, suspender la ejecución de la decisión a la espera de la resolución del procedimiento, si aprecia la existencia de riesgos significativos o efectos irreversibles.

15. El artículo 479⁶⁴ prevé que, tras el examen del asunto, el tribunal puede desestimar el recurso o estimarlo. En este último caso, anula la decisión atacada o la modifica, en todo o en parte, y se pronuncia sobre el fondo del asunto.

II. Hechos del litigio principal y cuestión prejudicial

16. La UKE, tras un análisis comparativo de las tarifas cobradas por Polkomtel Sp. z o.o.⁷ (en lo sucesivo, «Polkomtel») en concepto de terminación de llamadas de voz sobre su red de telefonía móvil⁸ y la evaluación de su regularidad, declaró que había diferencias entre las tarifas MTR aplicadas por Polkomtel y las de otros Estados miembros, y que su fijación obedecía a métodos de cálculo erróneos.

17. El presidente de la UKE adoptó una primera decisión (en adelante, «Decisión MTR 2008») el 30 de septiembre de 2008, por la que impuso a Polkomtel ciertas tarifas máximas por la prestación de servicios de terminación de llamadas a otros operadores de telecomunicaciones, de acuerdo con un determinado calendario.

18. Polkomtel impugnó la Decisión MTR 2008 ante el Rejonowy Sąd (Tribunal de distrito) de Varsovia, órgano judicial que la anuló por sentencia de 23 de marzo de 2011. Esta sentencia fue confirmada, en apelación, el 30 de enero de 2012, por el Sąd Apelacyjny w Warszawie (Tribunal de apelación de Varsovia) y goza de firmeza.⁹

19. Mientras se sustanciaba el recurso contra la Decisión MTR 2008, el 4 de diciembre de 2008 Polkomtel hizo llegar a Petrotel Sp. z o.o.¹⁰ (operadora que recibe los servicios de acceso a la red de terminación de llamadas de Polkomtel a cambio del pago de una cuota) una propuesta de modificación de las tarifas MTR, en el marco del contrato de 21 de octubre de 1999 que regía el contenido del derecho de acceso de Petrotel a la red de Polkomtel.

20. Petrotel, ante la falta de consenso con Polkomtel para implantar la tarifa conforme a la Decisión MTR 2008, pidió el 6 de febrero de 2009 la intervención de la UKE, a fin de conseguir la modificación del contrato de acceso a la red.

7 — Polkomtel ostentaba, en Polonia, un poder significativo en el mercado de prestación de servicios de terminación de llamadas de voz sobre la red de telefonía móvil.

8 — *Mobile termination rates* (en lo sucesivo, «tarifas MTR»).

9 — Los motivos por los que fue anulada la Decisión MTR 2008 están relacionados con la ausencia del trámite de consulta previsto legalmente.

10 — En lo sucesivo, Petrotel.

21. El presidente de la UKE zanjó la controversia entre Petrotel y Polkomtel adoptando una decisión, el 17 de marzo de 2009 (en adelante, «Decisión de ejecución»), por la que modificó el contrato que ligaba a ambas operadoras. La Decisión de ejecución se ajustaba al régimen tarifario de la Decisión MTR 2008.

22. La Decisión de ejecución fue recurrida por Polkomtel ante el Sąd Okręgowy w Warszawie — Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów (Tribunal regional de Varsovia — Tribunal para asuntos en materia de defensa de la competencia y protección del consumidor), que la anuló mediante su sentencia de 26 de octubre de 2012. Las razones del fallo fueron, en síntesis y entre otras, que la Decisión MTR 2008 ya había sido privada de validez en el proceso anterior. Dado que la Decisión de ejecución no hacía sino aplicar la Decisión MTR 2008, una vez anulada esta última no podía constituir la base jurídica de las obligaciones asignadas a Polkomtel por la Decisión de ejecución.

23. Petrotel y la UKE interpusieron ante el Sąd Apelacyjny w Warszawie (Tribunal de apelación de Varsovia) sendos recursos de apelación contra la sentencia de 26 de octubre de 2012, que fueron desestimados en sentencia de 19 de septiembre de 2013, acogiendo sustancialmente el planteamiento del tribunal de primera instancia.

24. A juicio del Sąd Apelacyjny w Warszawie (Tribunal de apelación de Varsovia), la anulación de la Decisión MTR 2008 no produjo solamente efectos *ex nunc*, puesto que, de ser así, resultarían ilusorios tanto el derecho de la empresa proveedora de red de comunicaciones electrónicas a impugnar la Decisión MTR 2008, como los efectos de la sentencia estimatoria dictada en el proceso seguido contra esta decisión.

25. Petrotel y la UKE han presentado un recurso de casación contra la sentencia del Sąd Apelacyjny w Warszawie (Tribunal de apelación de Varsovia) ante el Sąd Najwyższy (Tribunal Supremo), que, antes de resolverlo, cree necesario formular la cuestión prejudicial.

26. El Sąd Najwyższy (Tribunal Supremo) estima que, en principio, la posición adoptada en las sentencias de las dos instancias previas es respetuosa con el derecho a la tutela judicial efectiva (artículo 4 de la Directiva marco y artículo 47 de la Carta). Expresa, sin embargo, sus dudas en relación con la jurisprudencia nacional según la que, en virtud de los principios de legalidad y de protección de los derechos adquiridos, la anulación de un acto administrativo le priva de su capacidad de producir efectos jurídicos solo desde el momento en el que la sentencia anulatoria surta efectos, es decir, tiene eficacia *ex nunc*.¹¹

27. Además, la anulación de una decisión de la ANR, que ha servido de fundamento para dictar otro acto administrativo, no afecta a la existencia de este último: esa anulación posibilita la reapertura del procedimiento, y la ulterior decisión que se adopte solo tendrá efectos *ex nunc*.¹²

28. La aplicación, por parte de los órganos jurisdiccionales, de los criterios antes mencionados implicaría que la anulación de la Decisión MTR 2008 (en cuya virtud se estableció la tarifa máxima después utilizada por la Decisión de ejecución) carecería de relevancia en el recurso interpuesto por Polkomtel contra la Decisión de ejecución.

11 — Sentencia del Naczelny Sąd Administracyjny (Tribunal Supremo de lo Contencioso-Administrativo) de 13 de noviembre de 2012.

12 — Artículo 145, apartado 1, punto 8, del Código de Procedimiento Administrativo y sentencia del Naczelny Sąd Administracyjny (Tribunal Supremo de lo Contencioso-Administrativo) de 27 de mayo de 2011.

29. A la vista del artículo 4, apartado 1, última frase, de la Directiva marco, la Decisión MTR 2008 seguiría siendo válida, en tanto no fuese anulada. Su ulterior anulación, pues, no debería repercutir sobre las tarifas MTR aplicables a la relación entre Petrotel y Polkomtel durante el período de tiempo comprendido entre la fecha de la modificación del contrato, acordada por la ANR, y la anulación firme de la Decisión MTR 2008, por parte del órgano jurisdiccional. Ahora bien, esto podría entrañar una restricción de la tutela judicial efectiva.

30. Razona el tribunal de reenvío que, a falta de regulación por el derecho de la Unión de las consecuencias de las sentencias anulatorias de las decisiones de las ANR, opera el principio de autonomía procesal de los Estados miembros, con la limitación del principio de efectividad, del que el artículo 4, apartado 1, de la Directiva marco es una manifestación. Sus dudas surgen porque, a falta de una medida cautelar conforme al último inciso de aquel precepto, la ejecutividad inmediata puede interferir en el derecho a la tutela judicial efectiva, que solo se respetaría otorgando efecto retroactivo a la sentencia anulatoria.

31. Sobre estas bases, el Sąd Najwyższy (Tribunal Supremo) remite esta pregunta prejudicial:

«¿Debe interpretarse el artículo 4, apartado 1, primera y tercera frases, de la Directiva 2002/21/CE [...], en el sentido de que, cuando un proveedor de red de comunicaciones electrónicas recurre la decisión de la [ANR] relativa a las tarifas aplicables a la remuneración de la terminación de llamadas en la red de dicho proveedor (Decisión MTR) y, a continuación, la decisión dictada por la [ANR] en cumplimiento de la Decisión MTR y mediante la cual se modifica un contrato celebrado entre el destinatario de la Decisión MTR y otro proveedor, adaptando las tarifas aplicables a la remuneración de la terminación de llamadas en la red del destinatario de la Decisión MTR satisfecha por ese otro proveedor a las tarifas fijadas en la Decisión MTR (Decisión de ejecución), el órgano jurisdiccional nacional que haya constatado la anulación de la Decisión MTR no podrá anular la Decisión de ejecución, habida cuenta del artículo 4, apartado 1, cuarta frase, de la Directiva 2002/21 y de los intereses de la empresa beneficiada por la Decisión de ejecución inferidos de los principios de confianza legítima y de seguridad jurídica, o debe interpretarse el artículo 4, apartado 1, primera y tercera frases, de la Directiva 2002/21, en relación con el artículo 47 de la Carta de los derechos fundamentales, en el sentido de que el órgano jurisdiccional nacional puede anular la Decisión de ejecución dictada por la [ANR] y, por lo tanto, dejar sin efecto las obligaciones impuestas mediante dicha Decisión respecto al período de tiempo anterior a la fecha de la resolución judicial, siempre que así lo estime necesario para garantizar la tutela judicial efectiva de la empresa que impugnó la decisión dictada por la [ANR] con la finalidad de ejecutar las obligaciones impuestas por la Decisión MTR posteriormente anulada?»

III. Síntesis de las observaciones de las partes

32. Polkomtel afirma que la cuestión prejudicial es inadmisibile, por hipotética. La eventual respuesta que se le dé sería, además, irrelevante para la solución del litigio, y las dudas del tribunal remitente versan más sobre los efectos de la Decisión MTR 2008 que sobre la Decisión de ejecución, no obstante ser esta el único objeto del proceso principal. Además, el órgano judicial *a quo* no ha descrito el régimen jurídico nacional controvertido, vulnerando así el artículo 94 del Reglamento de Procedimiento del Tribunal de Justicia.

33. Según Polkomtel, el Sąd Najwyższy (Tribunal Supremo) aborda cuestiones que van más allá de los límites del pleito, pues se refieren al procedimiento que la UKE habría de seguir, una vez anulada la Decisión de ejecución, en función del motivo de la anulación, así como a las eventuales acciones entre las dos empresas afectadas. Critica asimismo que el órgano de reenvío no haya analizado las posibles implicaciones derivadas de la interpretación de normas procesales. Asevera que no hay motivos aceptables para interpretar las frases primera y tercera del artículo 4, apartado 1, de la Directiva

marco en el sentido de que el juez nacional, habiendo constatado la anulación de la Decisión MTR 2008, no pueda anular la Decisión de ejecución a la luz del tenor literal de la última frase de aquel precepto, debiendo apreciarse los efectos de la sentencia conforme a las disposiciones materiales del derecho nacional.

34. La UKE subraya que, aunque la Decisión MTR 2008 haya sido anulada, sobre Polkomtel sigue pesando la obligación de fijar sus tarifas en función de los costes soportados, como le impone otra decisión, de 19 de julio de 2009 (en lo sucesivo, «Decisión SMP»), que es firme.

35. Mantiene que, cuando se dictó la Decisión de ejecución, la Decisión MTR 2008 estaba vigente. La anulación de esta no implica directamente la anulación de la Decisión de ejecución, ya que la frase final del artículo 4, apartado 1, de la Directiva marco establece la validez de la decisión impugnada, salvo que se adopten medidas cautelares. Tanto la Decisión MTR 2008 como la Decisión de ejecución se atenían a este precepto.

36. Es razonable, a juicio de la UKE, que la anulación de una decisión de la ANR produzca efectos *ex nunc*, conforme a una doctrina y una jurisprudencia constantes. Privar de validez a una resolución administrativa que ha servido de base a otra ulterior no aboca, necesaria y directamente, a que esta última sea nula, sino que autoriza a las partes a pedir la reapertura del procedimiento, en virtud del artículo 145, apartado 1, punto 8, del Código de procedimiento administrativo polaco.

37. En cuanto a la previsión normativa (tercera frase del artículo 4, apartado 1, de la Directiva marco) de que el órgano de recurso resuelva el «fondo del caso», la UKE sostiene la eficacia *ex nunc* del fallo. Teniendo en cuenta las alegaciones de las partes y la prueba practicada, el órgano de recurso podrá hacer un pronunciamiento de fondo que incida en el contenido de la decisión administrativa atacada, reemplazándola.

38. La UKE estima que el órgano judicial no ha de circunscribirse a invalidar la Decisión de ejecución a causa de la previa anulación de la Decisión MTR 2008, sino que ha de analizar las cuestiones de fondo y dictar una resolución sobre el cálculo de la tarifa, a partir de los costes realmente soportados por Polkomtel, pues esa obligación pesa sobre ella en virtud de la Decisión SMP, aun cuando haya sido anulada la Decisión MTR 2008.

39. La UKE propone, pues, como respuesta a la pregunta prejudicial que la anulación de la Decisión MTR 2008 no es base suficiente para declarar nula la Decisión de ejecución, en la medida en que el órgano nacional de recurso debe apreciar todos los aspectos del fondo del asunto.

40. Petrotel señala que, con arreglo al derecho polaco, las decisiones de la UKE son inmediatamente ejecutivas, aunque el Código Procesal Civil admite la adopción de medidas cautelares si existe riesgo de daños significativos u otras secuelas irreversibles. Para garantizar la tutela judicial efectiva del recurrente no es imprescindible que la decisión administrativa impugnada se anule con efecto retroactivo, lo que podría ser contrario a la seguridad jurídica y producir consecuencias desfavorables para terceros interesados.

41. Petrotel sugiere como respuesta a la cuestión prejudicial planteada que el artículo 4, apartado 1, de la Directiva marco ha de ser interpretado en el sentido de que, cuando una empresa suministradora de una red impugne una decisión MTR y seguidamente la Decisión de ejecución de esta, la constatación por el juez nacional de que la Decisión MTR había sido invalidada tras adoptarse la Decisión de ejecución no le sirve para fundamentar la anulación de esta última.

42. Para el Gobierno polaco, la regla de la ejecutividad inmediata de la decisión de la ANR (artículo 4, apartado 1, última frase, de la Directiva marco) no se opone a que la resolución dictada por el órgano de recurso, que anule aquella decisión, tenga eficacia retroactiva, como ilustra la eventualidad, incluida en la misma frase, de que dicho órgano pueda acordar la adopción de medidas cautelares.

43. Considera el Gobierno polaco que la delimitación del poder de los órganos de recurso corresponde a la autonomía procedimental de los Estados miembros, con respeto de los principios de efectividad y equivalencia. Destaca cómo en derecho polaco existen normas que facultan al órgano de recurso para que, haya o no adoptado medidas cautelares durante la sustanciación del pleito, pueda pronunciarse sobre el fondo para modificar, total o parcialmente, la decisión recurrida.¹³ Sin embargo, la jurisprudencia del Naczelny Sąd Administracyjny (Tribunal Supremo Contencioso-Administrativo) polaco otorga efectos *ex nunc* a las sentencias anulatorias, lo que deja abierta a los interesados la vía de la presentación de una demanda de reparación de perjuicios, con arreglo a los principios generales en esta materia.

44. Añade que debe ponderarse el principio de efectividad con el de seguridad jurídica y el de protección de la confianza legítima. En el caso de autos, la anulación de la Decisión de ejecución afecta no solo a la relación entre la UKE y Polkomtel, sino también al contrato suscrito por Polkomtel con un tercero (Petrotel), y la resolución que recaiga puede beneficiar a una de las partes del contrato y perjudicar a la otra.

45. A la luz de estas observaciones, el Gobierno polaco propone interpretar el artículo controvertido en el sentido de que no se opone a que el tribunal nacional, en una situación como la del procedimiento *a quo*, pueda anular la decisión de la ANR con efecto retroactivo. La forma de garantizar la efectividad del derecho de recurso pertenece al ámbito del ordenamiento y la jurisprudencia nacionales.

46. Para la Comisión, el artículo 4, apartado 1, de la Directiva marco prevé el derecho a un recurso efectivo ante un organismo independiente y sienta el principio de la ejecutividad inmediata de las decisiones de las ANR, salvo que se adopte una medida cautelar de suspensión. La necesidad de esta previsión la provoca la existencia de sistemas nacionales en los que la impugnación jurisdiccional de las decisiones administrativas lleva aparejada la suspensión automática de su ejecución, hasta que se resuelva el pleito.

47. La Comisión sostiene que la inmediata ejecución del acto impugnado produce efectos solo provisionales, mientras se sustancia y solventa el litigio, sin que limite la capacidad del órgano jurisdiccional para pronunciarse sobre el fondo del asunto. Si la decisión es anulada, los efectos invalidantes se proyectan sobre el momento en el que fue adoptada (efectos *ex tunc*). Si los organismos de recurso no dispusiesen de la posibilidad de exigir el pago de las cantidades indebidamente percibidas en aplicación de la decisión anulada, convendría aplicar la legislación de la UE que autoriza a suspender la ejecución.

48. El alcance de los efectos de la sentencia que anula una decisión de la ANR entra en el ámbito de la autonomía procedimental de los Estados miembros, pero siempre con respeto de los principios de efectividad y equivalencia. Para garantizar la operatividad del mecanismo de recurso, la Comisión cree imprescindible reconocer eficacia *ex tunc* a la resolución anulatoria. Un procedimiento de recurso que no permitiese invalidar las resoluciones de la ANR con efecto retroactivo, sino meramente *pro futuro*, haría ilusorio el ejercicio del derecho recogido en el artículo 4, apartado 1, de la Directiva marco.

13 — Se remite al artículo 479⁶⁴ del Código Procesal Civil. Véase el punto 15 de estas conclusiones.

IV. Análisis

A. Admisibilidad de la cuestión prejudicial.

49. El Sąd Najwyższy (Tribunal Supremo) se dirige al Tribunal de Justicia para pedir una interpretación del artículo 4, apartado 1, de la Directiva marco en relación con el artículo 47 de la Carta. La controversia surge como resultado de la ejecutividad inmediata de dos decisiones consecutivas, dictadas por la ANR, que fueron recurridas y respecto de las que no se adoptó ninguna medida cautelar de suspensión, pero que ulteriormente fueron anuladas.¹⁴

50. En la primera (la Decisión MTR 2008), la ANR ordenó a Polkomtel no sobrepasar unas tarifas máximas de acceso a su red, aplicables a todos los operadores de comunicaciones que quisieran utilizarla. Como Polkomtel no llegó a convenir con uno de esos operadores (en concreto, con Petrotel) la modificación del contrato que regulaba sus relaciones, a fin de ajustarlo a la Decisión MTR 2008, en la segunda decisión (la Decisión de ejecución) el presidente de la UKE estableció con carácter imperativo —a instancias de Petrotel— la tarifa máxima para el contrato de acceso de Petrotel a la red de Polkomtel.

51. Anulada judicialmente la Decisión MTR 2008 cuando estaba pendiente el recurso contra la Decisión de ejecución, surge en el Sąd Najwyższy (Tribunal Supremo) polaco la duda de si el derecho de la Unión (en concreto, el artículo 4, apartado 1, de la Directiva marco) incide en la solución del litigio. En especial, dicho tribunal quiere saber si, en virtud de aquel precepto, la ulterior declaración de invalidez de la Decisión MTR 2008, ejecutiva en el momento de dictarse la Decisión de ejecución, permite (u obliga) al órgano judicial —competente para enjuiciar esta última— anularla y dejar sin efecto las obligaciones que se derivaron de ella durante el tiempo que estuvo en vigor.

52. Polkomtel sostiene que la pregunta prejudicial es inadmisibile, por las razones antes reseñadas.¹⁵ No comparto sus objeciones, pues la cuestión suscitada no es hipotética y el tribunal de reenvío ha reflejado de modo sucinto, pero suficiente para su comprensión, las normas y los hechos en los que se desenvuelve el litigio. El órgano judicial se remite a la legislación polaca y a la jurisprudencia del Tribunal Supremo de lo Contencioso-Administrativo de aquel país, citando, en concreto, dos sentencias de ese tribunal, así como, entre otros, el artículo 145, apartado 1, número 8, del Código de Procedimiento Administrativo,¹⁶ para precisar el problema al que se enfrenta. Podía, desde luego, haber sido más explícito, pero, repito, su auto de planteamiento contiene los datos esenciales para zanjar el debate y en el curso de este incidente prejudicial las partes han expuesto sin dificultad sus argumentos a favor o en contra de las respectivas tesis.

53. El problema al que se refiere el Sąd Najwyższy (Tribunal Supremo) tiene un doble enfoque. En primer lugar, el puramente interno, derivado de las normas y de la jurisprudencia nacionales. Según la descripción que realiza el tribunal *a quo*, las sentencias que anulan las decisiones de la ANR producen efectos desde que se dictan. Cuando la anulación de un acto trae causa de la de otro anterior, del que aquel es ejecución, se ha de reabrir el procedimiento administrativo, tras cuyos trámites la resolución final que se dicte tendrá solo efectos *pro futuro*. La consecuencia es que los efectos de los actos llevados a cabo en cumplimiento de la decisión anulada permanecerán inalterables.

14 — La Decisión de ejecución fue anulada en las dos sentencias de instancia, estando pendiente el recurso contra la segunda de ellas ante el Sąd Najwyższy (Tribunal Supremo).

15 — Véanse los puntos 41 y 42 de estas conclusiones.

16 — Véanse el anterior punto 12 y las notas 10 y 11.

54. El Sąd Najwyższy (Tribunal Supremo) duda de que la aplicación de las normas nacionales, interpretadas en el sentido antes explicado, sea compatible con el derecho de la Unión, y aquí es donde entra en juego el segundo enfoque de la cuestión propuesta. Si solicita la interpretación prejudicial del Tribunal de Justicia sobre el artículo 4 de la Directiva marco (y el artículo 47 de la Carta), lo hace porque, a su juicio, podría influir en el fallo que ha de pronunciar.

55. Entendida en estos términos, la cuestión prejudicial es admisible. Es cierto que, al responderla, se habrán de depurar los argumentos expuestos por el tribunal *a quo*,¹⁷ de modo que algunos de los subrayados por él quedarán postergados, por menos relevantes. Así sucede, por ejemplo, con la incidencia de la anulación previa de la Decisión MTR 2008 sobre la validez de la Decisión de ejecución: lo que importa es resolver, a la luz del artículo 4, apartado 1, de la Directiva marco, qué efectos tendría la declaración de nulidad de la Decisión de ejecución, cualesquiera que fueran las razones que, en su momento, determinaron ese fallo. Tampoco podrá el Tribunal de Justicia, lógicamente, inmiscuirse en la interpretación del derecho polaco, que compete en exclusiva a los órganos jurisdiccionales nacionales.

B. Los mecanismos de recurso previstos en el artículo 4, apartado 1, de la Directiva marco.

56. Empezaré por acotar la controversia centrándome en la última frase del artículo 4, apartado 1, de la Directiva marco.

57. El Tribunal de Justicia ha tenido ocasión de interpretar¹⁸ ese artículo, afirmando que «constituye una manifestación del principio de tutela judicial efectiva en virtud del cual incumbe a los Estados miembros ofrecer una tutela judicial a los derechos que el derecho de la Unión confiere a los justiciables». ¹⁹ Ha aseverado, asimismo, que, «en el supuesto recogido en el artículo 4 de la Directiva marco, los Estados miembros están obligados a establecer un recurso ante un órgano jurisdiccional a fin de proteger los derechos que el ordenamiento jurídico comunitario confiere a los usuarios y las empresas». También se ha pronunciado sobre el respeto del principio de tutela judicial efectiva en otros asuntos relativos a las comunicaciones electrónicas, sin abordar el alcance y los efectos de las resoluciones del órgano de recurso.²⁰

58. La última frase del artículo 4, apartado 1, de la Directiva marco no hace sino contemplar una faceta más de las inherentes a la tutela judicial efectiva, a saber, la que se otorga de modo cautelar. El legislador comunitario arranca de la premisa de que las decisiones de las ANR pueden ser suspendidas,²¹ en espera de la sentencia definitiva, por los tribunales (u otros «organismos independientes de las partes implicadas») ante los que se hayan impugnado. Y añade que, si no se

17 — La lectura de la resolución de planteamiento revela que las vacilaciones del Sąd Najwyższy (Tribunal Supremo) tienen un alcance mayor que el que aparentemente se podría pensar. En realidad, se trataría de saber hasta dónde puede llegar el control judicial sobre la actuación de las ANR. Que este es un problema objeto de debate lo evidencia que, en sus alegaciones, alguna de las partes haya propugnado que el tribunal nacional dicte una sentencia que zanje la cuestión de fondo (esto es, la corrección de las tarifas máximas impuestas, con relación a los costes de Polkomtel), bien sea desestimando el recurso de manera definitiva o bien dando un contenido específico a la Decisión de ejecución, que vincule a todos.

18 — Algunas veces, su pronunciamiento ha sido muy tangencial. Así, la sentencia de 6 de octubre de 2010, Base y otros (C-389/08, EU:C:2010:584), apartado 29, y la sentencia de 17 de septiembre de 2015, KPN (C-85/14, EU:C:2015:610), apartado 54, aluden a las condiciones que han de reunir las ANR y a cómo sus decisiones están sujetas a recurso efectivo. La sentencia de 13 de julio de 2006, Mobistar (C-438/04, EU:C:2006:463), centró la atención en el acceso del órgano de recurso a determinados documentos confidenciales, para dictar sentencia de fondo contando con suficientes elementos para resolver.

19 — Sentencia de 22 de enero de 2015, T-Mobile Austria (C-282/13, EU:C:2015:24), apartado 33.

20 — Sentencias de 21 de febrero de 2008, Tele2 Telecommunication (C-426/05, EU:C:2008:103), apartados 30 y 31; y de 22 de enero de 2015, T-Mobile Austria (C-282/13, EU:C:2015:24), apartados 33 y 34. Se refieren al concepto de afectado, a los efectos del artículo 4 de la Directiva marco.

21 — Sobre este extremo véanse, en el anterior punto 9, los considerandos 14 y 15 de la Directiva 2009/140.

suspende, la decisión de la ANR continúa siendo eficaz.²² Pues bien, de esa frase no cabe deducir, como algunas de las partes del incidente, que el mantenimiento (provisional, mientras se sustancia el litigio) de la eficacia de la decisión de la ANR sea un obstáculo para que la sentencia definitiva, si es anulatoria, invalide también los efectos (hasta entonces provisionales) de aquella decisión, que se encontraba *sub iudice*, declarándolos asimismo contrarios a derecho.

59. La ausencia de medidas cautelares que paralicen, mientras se tramita el pleito, la eficacia de la decisión de la ANR no puede traducirse, desde la perspectiva del artículo 4, apartado 1, de la Directiva marco, en la imposibilidad de que la sentencia que ponga fin al proceso no solo declare nula la decisión impugnada, sino que extienda la declaración de nulidad a todos sus efectos, pasados y futuros. Esta es, además, la lógica del sistema de recursos que incorporan pretensiones de anulación de actos administrativos, en el que rige la regla general *quod nullum est, nullum effectum producit*. Si el juez está habilitado para suspender el acto administrativo con carácter cautelar, con mayor motivo lo estará para garantizar la ejecución de la sentencia anulatoria, deshaciendo los efectos del acto recurrido.

60. El artículo 4, apartado 1, de la Directiva marco exige, ya desde otro ángulo, que los Estados miembros doten a sus ordenamientos jurídicos de un «mecanismo eficaz de recurso» contra las decisiones de las ANR, expresión que reiteran la primera y la tercera frase del precepto. Esta última añade que «los Estados miembros velarán por que el fondo del caso se tenga debidamente en cuenta».

61. Los Estados miembros han de configurar, pues, en sus respectivos ordenamientos las medidas legislativas indispensables para lograr que las resoluciones de los recursos contra los acuerdos de las ANR en el sector de las comunicaciones electrónicas sean «eficaces». La Directiva marco, sin embargo, no va más allá de la formulación antes transcrita, dejando a la autonomía procesal y jurisdiccional de los Estados miembros un cierto margen de maniobra, de modo que aquel propósito se alcance con los medios (en este caso, procesales) que cada uno de ellos considere adecuados.

62. El imperativo de eficacia reclamado por el artículo 4, apartado 1, de la Directiva marco ¿requiere, de modo ineludible, que la sentencia que ponga fin al recurso anulando una decisión de la ANR tenga efectos *ex tunc*? Esta es, en realidad, la pregunta clave del reenvío, si se afronta su análisis desde la óptica del derecho de la Unión.

63. Si ya he avanzado que la virtualidad *ex tunc* de la sentencia anulatoria no queda enervada por la referencia al «mantenimiento» de la decisión de la ANR, en ausencia de una medida cautelar que la suspenda (última frase del artículo 4, apartado 1), ahora la controversia se desplaza no ya al terreno de la facultad, sino al de la supuesta obligación de deshacer, desde su inicio, los efectos provisionalmente mantenidos.

64. Como antes he defendido, la lógica del sistema de recursos contra las decisiones de la ANR implica que, en principio, de ser invalidadas por un órgano jurisdiccional, su nulidad debe extenderse también a los efectos que hayan producido, pues estos quedan privados del sustrato jurídico sobre el que crecieron. Se trata, sin embargo, de un criterio general que tolera ciertas excepciones.

22 — Las versiones lingüísticas que he consultado coinciden en que lo que se mantiene es la *eficacia* de la decisión de la ANR, más que su *validez*. Así, de manera expresa, el texto portugués («Na pendência do recurso, a decisão da autoridade reguladora nacional mantém-se eficaz») y, en términos similares, el alemán («Bis zum Abschluss eines Beschwerdeverfahrens bleibt die Entscheidung der nationalen Regulierungsbehörde wirksam»), el inglés («Pending the outcome of the appeal, the decision of the national regulatory authority shall stand»), el francés («Dans l'attente de l'issue de la procédure, la décision de l'autorité réglementaire nationale est maintenue») o el italiano («In attesa dell'esito del ricorso, resta in vigore la decisione dell'autorità nazionale di regolamentazione») (sin cursivas en los originales). Sin embargo, en el texto español se lee que la decisión de la ANR «seguirá siendo válida», lo que no es acorde con el resto de las versiones, pues parifica indebidamente categorías jurídicas diferentes, como son la validez de un acto y su eficacia.

65. Una de las excepciones (cuyo carácter extraordinario confirma, si fuera preciso, la normalidad de la regla) es que el órgano jurisdiccional resuelva, cuando su sistema jurídico se lo permita, que ciertos efectos del acto declarado nulo se mantengan de manera definitiva.²³ Razones ligadas a la seguridad jurídica, a los derechos de terceros o al interés general, entre otras, pueden aconsejar que, si el tribunal que ha de fallar lo juzga pertinente, permanezcan los efectos del acto anulado, tanto más cuanto la inmediata eficacia de la declaración de nulidad acordada en la sentencia entrañe secuelas particularmente graves para aquellos intereses.

66. Otra excepción comprensible puede darse cuando en el procedimiento de recurso no se haya discutido la legalidad del acto impugnado por su finalidad o por su contenido, sino por causas ajenas al fondo, ya sea la incompetencia del órgano que lo dictó ya sea la presencia de otros vicios, más o menos sustanciales, de carácter formal. La estimación del recurso por estos motivos, con la subsiguiente anulación del acto, podría ir acompañada (de nuevo, si el sistema jurídico de un determinado Estado lo autoriza) de la declaración de mantenimiento de sus efectos, en tanto el acto anulado no se sustituya por otro libre de aquellos vicios, para no crear un vacío jurídico de consecuencias perturbadoras para el interés público.²⁴ La sentencia anulatoria tendría, pues, en estos casos una eficacia más prospectiva que retroactiva.

67. Los ordenamientos nacionales pueden también prever que sus tribunales, una vez más con carácter extraordinario y en virtud de graves razones atinentes al principio de seguridad jurídica, recorten el alcance temporal de una sentencia.²⁵ Aun cuando, lógicamente, se ha de preservar el carácter inusual de este género de resoluciones judiciales, de modo que no se trivialice la fuerza de cosa juzgada de las sentencias,²⁶ su existencia no es descartable y puede estar justificada, sin mengua del derecho a la tutela judicial efectiva.

68. En fin, es igualmente aceptable que, en determinados supuestos, el derecho nacional contemple, como respuesta a una pretensión anulatoria de un acto administrativo (o de un contrato público), que la sentencia declaratoria de su invalidez se vea privada de su eficacia «natural», sustituida por una obligación de indemnizar o por otras medidas alternativas. Esta posibilidad no es desconocida en el derecho de la Unión,²⁷ y no atisbo por qué no podría extenderse a los derechos nacionales, ante situaciones análogas.

23 — Esta facultad, atribuida al Tribunal de Justicia en el marco de los recursos directos, ha sido incorporada al derecho primario de la Unión: el artículo 264 TFUE prescribe que, «si el recurso fuere fundado, el Tribunal de Justicia de la Unión Europea declarará nulo y sin valor ni efecto alguno el acto impugnado. *Sin embargo, el Tribunal indicará, si lo estima necesario, aquellos efectos del acto declarado nulo que deban ser considerados como definitivos*» (sin cursiva en el original).

24 — Especialmente cuando se trate de actos de naturaleza normativa.

25 — Así ocurre también en el derecho de la Unión. El Tribunal de Justicia, desde la sentencia de 8 de abril de 1976, Defrenne (43/75, EU:C:1976:56), se ha pronunciado en diferentes ocasiones sobre la limitación de los efectos temporales de sus sentencias, intentando conciliar las exigencias derivadas de la seguridad jurídica con las derivadas, en principio, de la incompatibilidad de las normas nacionales con el derecho comunitario. Véanse las conclusiones del abogado general Ruiz-Jarabo Colomer en el asunto Edis (C-231/96, ECLI:EU:C:1998:134), puntos 15 y ss.

26 — Así lo expresaba el Tribunal de Justicia en la sentencia de 16 de julio de 1992, Legros y otros (C-163/90, EU:C:1992:326), apartado 30: «Debe destacarse que solo con carácter excepcional puede el Tribunal de Justicia, aplicando el principio general de seguridad jurídica inherente al ordenamiento jurídico comunitario, verse inducido a limitar la posibilidad de que los interesados invoquen la disposición interpretada con el fin de cuestionar unas relaciones jurídicas establecidas de buena fe. [...] Para decidir si procede o no limitar el alcance temporal de una sentencia, es necesario tener en cuenta que, si bien las consecuencias prácticas de cualquier decisión jurisdiccional deben sopesarse cuidadosamente, no puede llegarse hasta el punto de influir en la objetividad del derecho y comprometer su aplicación futura por causa de las repercusiones que puede tener una resolución judicial por lo que respecta al pasado (sentencia de 2 de febrero de 1988, Blaizot, 24/86, [EU:C:1988:43], apartados 28 y 30)».

27 — Por ejemplo, en la Directiva 2007/66/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 11 de diciembre de 2007, por la que se modifican las Directivas 89/665/CEE y 92/13/CEE del Consejo, en lo que respecta a la mejora de la eficacia de los procedimientos de recurso en materia de adjudicación de contratos públicos (DO 2007, L 335, p. 31). En ella se admite (considerando 22 y artículos 2 *quinquies* y *sexies*) que, ante contratos cuya ineficacia debería declararse en principio, dado su origen ilícito, el órgano de recurso independiente puede optar por que, si hay razones imperiosas de interés general, «se reconozcan algunos o todos sus efectos temporales», esto es, se mantengan los efectos del contrato, sin perjuicio de la imposición de las sanciones que correspondan y de las indemnizaciones por daños y perjuicios.

69. Las reflexiones que he expuesto confirman que la operatividad de los «mecanismos de recurso» contra las decisiones de las ANR, con arreglo al artículo 4, apartado 1, de la Directiva marco, requiere, como regla general, que la sentencia que las anule invalide igualmente los efectos provisionales que de ellas hayan surgido. Esta regla, sin embargo, es susceptible de excepciones, como las que acabo de apuntar, cuya implantación en su propio derecho corresponde a los Estados miembros, siempre bajo el respeto de los principios de equivalencia y de efectividad, que acotan su autonomía procedimental.

70. En esa misma medida, la apelación al artículo 47 de la Carta no aporta nada significativo (al margen de que, *ratione temporis*, difícilmente podría ser aplicable a una situación jurídica que deriva de decisiones adoptadas, y de recursos planteados, en los años 2008 y 2009). El derecho a la tutela judicial efectiva, consagrado en la Carta para los casos a los que se refiere su artículo 51, no impone una solución unívoca a los problemas que surjan en torno a la eficacia de las sentencias anulatorias de actos administrativos. De ese derecho puede deducirse, ciertamente, la regla general que he mencionado, pero esa misma regla no inhibe la posibilidad de encontrar acomodo a las excepciones antes destacadas.

71. Creo que el resto de la controversia entre la UKE y los dos operadores de comunicaciones afectados por la fijación de las tarifas máximas (y la repercusión de estas en sus contratos de acceso a la red), tal como queda reflejada en sus alegaciones ante el Tribunal de Justicia, a lo largo de este incidente prejudicial, atiende más a disquisiciones hermenéuticas sobre el derecho interno que sobre el derecho de la Unión. Existen entre aquellos (y el Gobierno polaco) discrepancias en torno a la interpretación de las normas nacionales²⁸ y de la jurisprudencia de sus tribunales supremos, en el orden civil y administrativo. No corresponde al Tribunal de Justicia terciar en ese debate, ajeno a su función de interpretar solo el derecho de la Unión.

72. La solución que sugiero a la pregunta prejudicial, en sintonía con las reflexiones que he expuesto, se circunscribe a aclarar el sentido del artículo 4, apartado 1, de la Directiva marco, en términos que, a la vez, sean útiles para el tribunal *a quo*, pero no se inmiscuyan en sus propias competencias para interpretar el derecho nacional.

73. Desde esa óptica, parece oportuno desdoblarse la respuesta, disociando lo relativo a la primera frase del precepto (la que reclama que los Estados miembros cuenten con un «mecanismo eficaz» para impugnar las decisiones de las ANR en el sector de las comunicaciones electrónicas) de la última (la que, en los casos de recurso, mantiene la eficacia de la decisión impugnada, salvo que sea suspendida por el órgano de recurso).

74. En cuanto a la primera frase del artículo 4, apartado 1, de la Directiva marco, su contenido, así como el derecho a la tutela judicial efectiva que le sirve de sustrato, implica que los órganos de recurso pueden anular las decisiones de las ANR que estén llamados a enjuiciar, y extender la fuerza invalidante de su fallo a los efectos ya desplegados por ellas.

75. En cuanto a la última frase del mismo artículo, el mantenimiento provisional de la eficacia de las decisiones de las ANR, en tanto no las suspendan los órganos de recurso, es compatible con que la ulterior anulación de dichas decisiones incluya, *ex tunc*, los efectos que hayan producido.

28 — Las divergencias se centran, en especial, en el juego de las normas procesales civiles (artículo 479⁶³, artículo 479⁶⁴ y artículo 365, apartado 1) y las del Código de Procedimiento Administrativo (artículo 145, apartado 1), ante una sentencia anulatoria de un acto administrativo, cuando sea preciso dictar otro que lo sustituya y haya de abrirse un nuevo procedimiento para ello. Tampoco coinciden unos y otros respecto de la incidencia que, sobre la Decisión de ejecución, podría tener la invalidez de la Decisión MTR 2008 ni sobre las razones determinantes de la nulidad de la primera (que atendería tanto al vicio formal de la ausencia de consulta, como al indebido uso del mecanismo excepcional previsto en la Ley polaca de las Telecomunicaciones, además de la carencia de base jurídica, una vez invalidada la Decisión MTR 2008). La UKE ha introducido, por último, un factor adicional que no figura como relevante en el texto del reenvío prejudicial, la nueva Decisión SMP posterior a la Decisión de ejecución.

76. Ambas frases del precepto no obstan, sin embargo, a que, cuando el derecho nacional lo autorice, la anulación de las decisiones de las ANR pueda, excepcionalmente, tener solo efectos *ex nunc* si el órgano de recurso lo considera pertinente, por razones imperiosas que atiendan a preservar la seguridad jurídica y la protección de la confianza legítima, o para garantizar los derechos de terceros, o por motivos de interés general.

77. Debo añadir una observación sobre la tercera frase del artículo 4, apartado 1, de la Directiva marco, aunque no sea imprescindible llevarla a la parte dispositiva de la sentencia. La norma invita a que el «fondo del caso» se tenga debidamente en cuenta por el órgano de recurso. En consecuencia, si posee suficientes elementos de juicio, lo procedente es que resuelva sobre el fondo, estimando o desestimando las respectivas pretensiones. Ahora bien, corresponde al órgano de recurso apreciar si, finalizado el proceso, tiene los elementos de valoración y de prueba indispensables para pronunciarse en tal sentido. Y su fallo puede, en asuntos como este, apoyarse, entre otros factores, en la ausencia de base jurídica de la decisión controvertida.²⁹

78. Más en concreto, si el tribunal de reenvío coincide con los de instancia y apelación en que la Decisión MTR 2008, desde un punto de vista material, era un presupuesto necesario para el contenido de la Decisión de ejecución, de modo que, una vez anulada la primera, la misma suerte había de correr la segunda, tal actuación no se opondría a la tercera frase del artículo 4, apartado 1, de la Directiva marco.

79. Tampoco habría ningún obstáculo, derivado de dicho precepto, a que, si el derecho interno abocara a que se dicte una resolución para sustituir a la anulada, una vez reabierto por la ANR el correspondiente procedimiento, la nueva tarifa máxima, ya adecuada a derecho, sirva para concretar las liquidaciones correspondientes a los períodos devengados, en su caso con los pagos o reembolsos apropiados. Sería esta una opción legítima, a la par que respetuosa con el tenor del artículo 4, apartado 1, párrafo tercero, de la Directiva marco, que evitaría diferir a una acción de responsabilidad patrimonial (indemnización) las posibles repercusiones económicas de la declaración de nulidad.

V. Conclusión

80. En virtud de todo lo expuesto, sugiero al Tribunal de Justicia responder a la cuestión prejudicial planteada por el Sąd Najwyższy (Tribunal Supremo de Polonia) 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), puesto en relación con el derecho a la tutela judicial efectiva, implica que:

- los órganos de recurso pueden anular las decisiones de las autoridades nacionales de reglamentación que estén llamados a enjuiciar, así como extender la fuerza invalidante del fallo anulatorio a los efectos ya desplegados por ellas;
- el mantenimiento provisional de la eficacia de las decisiones de las autoridades nacionales de reglamentación, en tanto no las suspendan los órganos de recurso, es compatible con que la ulterior anulación de dichas decisiones incluya, *ex tunc*, los efectos que hayan producido.

²⁹ — La referencia al «fondo del caso» no impide, en modo alguno, que el control del órgano del recurso se detenga en los defectos de forma determinantes de la nulidad del acto, sin necesidad de ir más allá. Si para la elaboración de dicho acto, por ejemplo, se ha prescindido de los trámites esenciales, este vicio puede bastar para declararlo inválido.

- 2) Cuando el derecho nacional lo permita, la anulación de las decisiones de las autoridades nacionales de reglamentación puede, excepcionalmente, tener solo efectos *ex nunc*, si el órgano de recurso lo considera pertinente, por razones imperiosas que atiendan a preservar la seguridad jurídica y la protección de la confianza legítima, o para garantizar los derechos de terceros, o por motivos de interés general.»