



Recopilación de la Jurisprudencia

SENTENCIA DEL TRIBUNAL DE JUSTICIA (Gran Sala)

de 15 de septiembre de 2020*

«Procedimiento prejudicial — Comunicaciones electrónicas — Reglamento (UE) 2015/2120 — Artículo 3 — Acceso a una Internet abierta — Artículo 3, apartado 1 — Derechos de los usuarios finales — Derecho a acceder a las aplicaciones y a los servicios y a utilizarlos — Derecho a ofrecer aplicaciones y servicios — Artículo 3, apartado 2 — Prohibición de acuerdos y prácticas comerciales que limiten el ejercicio de los derechos de los usuarios finales — Conceptos de “acuerdos”, de “prácticas comerciales”, de “usuarios finales” y de “consumidores” — Evaluación de la existencia de una limitación del ejercicio de los derechos de los usuarios finales — Modalidades — Artículo 3, apartado 3 — Obligación de trato equitativo y no discriminatorio del tráfico — Posibilidad de aplicar medidas razonables de gestión del tráfico — Prohibición de medidas de bloqueo y de ralentización del tráfico — Excepciones — Prácticas comerciales que consisten en ofrecer paquetes con arreglo a los cuales los clientes que se suscriben a ellos contratan un plan que les permite utilizar sin restricciones un volumen de datos determinado, sin que la utilización de ciertas aplicaciones y ciertos servicios específicos a los que se aplica una “tarifa cero” se descuenta del volumen de datos contratados, y, una vez consumido este volumen de datos, pueden continuar utilizando sin restricciones estas aplicaciones y estos servicios específicos, mientras que se aplican medidas de bloqueo o de ralentización del tráfico a las demás aplicaciones y servicios»

En los asuntos acumulados C-807/18 y C-39/19,

que tienen por objeto peticiones de decisión prejudicial planteadas, con arreglo al artículo 267 TFUE, por el Fővárosi Törvényszék (Tribunal General de la Capital, Hungría), mediante resoluciones de 11 de septiembre de 2018, recibidas en el Tribunal de Justicia el 20 de diciembre de 2018 y el 23 de enero de 2019, respectivamente, en los procedimientos entre

Telenor Magyarország Zrt.

y

Nemzeti Média- és Hírközlési Hatóság Elnöke,

EL TRIBUNAL DE JUSTICIA (Gran Sala),

integrado por el Sr. K. Lenaerts, Presidente, la Sra. R. Silva de Lapuerta, Vicepresidenta, los Sres. J.-C. Bonichot, M. Vilaras, E. Regan, S. Rodin y I. Jarukaitis, Presidentes de Sala, y los Sres. E. Juhász, M. Ilešič, J. Malenovský (Ponente), L. Bay Larsen, F. Biltgen, A. Kumin, N. Jääskinen y N. Wahl, Jueces;

Abogado General: Sr. M. Campos Sánchez-Bordona;

Secretario: Sr. I. Illéssy, administrador;

* Lengua de procedimiento: húngaro.

habiendo considerado los escritos obrantes en autos y celebrada la vista el 17 de diciembre de 2019;
consideradas las observaciones presentadas:

- en nombre de Telenor Magyarország Zrt., por los Sres. A. Losonci y P. Galambos, asistidos por el Sr. M. Orbán, ügyvéd;
- en nombre del Nemzeti Média- és Hírközlési Hatóság Elnöke, por el Sr. I. Kun, en calidad de agente;
- en nombre del Gobierno húngaro, inicialmente por el Sr. M. Z. Fehér y la Sra. Zs. Wagner, y posteriormente por el Sr. Fehér, en calidad de agentes;
- en nombre del Gobierno checo, por los Sres. M. Smolek y J. Vlácil y la Sra. A. Brabcová, en calidad de agentes;
- en nombre del Gobierno alemán, por los Sres. J. Möller y D. Klebs, en calidad de agentes;
- en nombre del Gobierno neerlandés, por la Sra. M. K. Bulterman y el Sr. M. J. Langer, en calidad de agentes;
- en nombre del Gobierno austriaco, inicialmente por el Sr. G. Hesse y la Sra. J. Schmoll, y posteriormente por la Sra. Schmoll, en calidad de agentes;
- en nombre del Gobierno rumano, inicialmente por el Sr. C.-R. Caňăr y las Sras. E. Gane, R. I. Hațieganu y A. Wellman, y posteriormente por las Sras. Gane, Hațieganu y Wellman, en calidad de agentes;
- en nombre del Gobierno esloveno, por las Sras. N. Pintar Gosenca y A. Dežman Mušič, en calidad de agentes;
- en nombre del Gobierno finlandés, por la Sra. M. Pere, en calidad de agente;
- en nombre de la Comisión Europea, por los Sres. G. Braun y L. Havas y la Sra. L. Nicolae, en calidad de agentes;

oídas las conclusiones del Abogado General, presentadas en audiencia pública el 4 de marzo de 2020;
dicta la siguiente

Sentencia

- 1 Las peticiones de decisión prejudicial tienen por objeto la interpretación del artículo 3 del Reglamento (UE) 2015/2120 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 25 de noviembre de 2015, por el que se establecen medidas en relación con el acceso a una Internet abierta y se modifica la Directiva 2002/22/CE relativa al servicio universal y los derechos de los usuarios en relación con las redes y los servicios de comunicaciones electrónicas y el Reglamento (UE) n.º 531/2012 relativo a la itinerancia en las redes públicas de comunicaciones móviles en la Unión (DO 2015, L 310, p. 1).

- 2 Estas peticiones se han presentado en el contexto de dos litigios entre Telenor Magyarország Zrt. (en lo sucesivo, «Telenor») y el Nemzeti Média- és Hírközlési Hatóság Elnöke (Presidente de la Oficina Nacional de Medios y Comunicaciones, Hungría; en lo sucesivo, «Presidente de la ONMC») en relación con dos resoluciones mediante las que este ordenó a dicha empresa dejar de ofrecer determinados servicios de acceso a Internet.

Marco jurídico

Reglamento 2015/2120

- 3 Los considerandos 1, 3, 6 a 9 y 11 del Reglamento 2015/2120 tienen la siguiente redacción:

«(1) El presente Reglamento tiene por objeto establecer normas comunes destinadas a garantizar un trato equitativo y no discriminatorio del tráfico en la prestación de servicios de acceso a internet y a salvaguardar los derechos de los usuarios finales. Su finalidad no es solo proteger a los usuarios finales, sino garantizar simultáneamente el funcionamiento continuado del ecosistema de internet como motor de innovación. [...]

[...]

(3) Internet se ha desarrollado en las últimas décadas como una plataforma abierta de innovación con pocas barreras de acceso para los usuarios finales, los proveedores de contenidos, aplicaciones y servicios y los proveedores de acceso a internet. El marco regulador vigente busca fomentar la capacidad de los usuarios finales para acceder a la información y distribuirla o ejecutar aplicaciones y servicios de su elección. Sin embargo, un importante número de usuarios finales se ven afectados por prácticas de gestión del tráfico que bloquean o ralentizan determinadas aplicaciones o servicios. Esas tendencias requieren normas comunes a escala de la Unión que garanticen la apertura de internet y eviten la fragmentación del mercado interior derivada de las medidas adoptadas por algunos Estados miembros.

[...]

(6) Los usuarios finales deben tener derecho a acceder a información y contenidos, a distribuirlos, y a utilizar y ofrecer aplicaciones y servicios sin discriminación, a través de su servicio de acceso a internet. [...]

(7) Para ejercer sus derechos de acceso y distribución de información y contenidos, y utilizar y ofrecer aplicaciones y servicios de su elección, el usuario final debe tener libertad para acordar con el proveedor de servicios de acceso a internet tarifas correspondientes a volúmenes específicos de datos y velocidades específicas de acceso a internet. Ni este tipo de acuerdos ni las prácticas comerciales de los proveedores de servicios de acceso a internet deben limitar el ejercicio de estos derechos, con la correspondiente elusión de las disposiciones del presente Reglamento para la salvaguardia del acceso abierto a internet. Las autoridades nacionales de reglamentación y otras autoridades competentes deben estar facultadas para intervenir contra acuerdos o prácticas comerciales que, por su escala, conduzcan a situaciones en que las opciones de los usuarios finales se vean significativamente reducidas en la práctica. A tal fin, la evaluación de los acuerdos y prácticas comerciales debe, entre otras cosas, tener en cuenta las posiciones de mercado respectivas de estos proveedores de servicios de acceso a internet interesados, así como los proveedores de contenidos, aplicaciones y servicios involucrados. Las autoridades nacionales de reglamentación y las demás autoridades competentes, en el marco de su función de supervisión y control del cumplimiento de la normativa, deben estar obligadas a intervenir cuando un acuerdo o unas prácticas comerciales puedan menoscabar aspectos esenciales de este derecho.

- (8) Al prestar servicios de acceso a internet, los proveedores de dichos servicios deben dar un trato equitativo a todo el tráfico, sin discriminaciones, restricciones o interferencias, con independencia de quienes sean el remitente o el receptor y cualesquiera que sean el contenido, aplicación, el servicio o el equipo terminal. [...]
- (9) El objetivo de la gestión razonable del tráfico es contribuir a la utilización eficiente de los recursos de la red y a una optimización de la calidad global de las transmisiones que responda a las necesidades de calidad técnica de servicio objetivamente diferentes de categorías específicas de tráfico y, por tanto, de los contenidos, aplicaciones y servicios transmitidos. Las medidas razonables de gestión del tráfico aplicadas por los proveedores de servicios de acceso a internet deben ser transparentes, no discriminatorias y proporcionadas y no deben basarse en consideraciones comerciales. [...]

[...]

- (11) Toda práctica de gestión del tráfico que exceda de las medidas de gestión razonable del tráfico a las que se ha hecho referencia, en el sentido de que suponga un bloqueo, ralentización, alteración, restricción, interferencia, deterioro o discriminación entre contenidos, aplicaciones o servicios específicos o entre categorías específicas de contenidos, aplicaciones o servicios, debe quedar prohibida, a reserva de las excepciones justificadas y definidas que se establecen en el presente Reglamento. Esas excepciones deben ser objeto de una interpretación estricta y estar sujetas a requisitos de proporcionalidad. Debe garantizarse la protección de los contenidos, aplicaciones y servicios específicos y de las categorías específicas de contenidos, aplicaciones o servicios a causa del perjuicio que pueden suponer, tanto para la elección del usuario final como para la innovación, el bloqueo u otras medidas restrictivas que no correspondan a las excepciones justificadas. [...]

- 4 El artículo 1 del Reglamento 2015/2120, con la rúbrica «Objeto y ámbito de aplicación», contiene un apartado 1 redactado en estos términos:

«El presente Reglamento establece normas comunes para salvaguardar un tratamiento equitativo y no discriminatorio del tráfico en la prestación de servicios de acceso a internet y los derechos relacionados de los usuarios finales.»

- 5 En virtud del artículo 2 de este Reglamento, a efectos del mismo serán aplicables las definiciones contenidas en el artículo 2 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 2002, L 108, p. 33).

- 6 El artículo 3 de dicho Reglamento, con la rúbrica «Salvaguardia del acceso a internet abierta», dispone en sus apartados 1 a 3 lo siguiente:

«1. Los usuarios finales tendrán derecho a acceder a la información y contenidos, así como a distribuirlos, usar y suministrar aplicaciones y servicios y utilizar los equipos terminales de su elección, con independencia de la ubicación del usuario final o del proveedor o de la ubicación, origen o destino de la información, contenido, aplicación o servicio, a través de su servicio de acceso a internet.

[...]

2. Los acuerdos entre los proveedores de servicios de acceso a internet y los usuarios finales sobre condiciones comerciales y técnicas y características de los servicios de acceso a internet como el precio, los volúmenes de datos o la velocidad, así como cualquier práctica comercial puesta en marcha por los proveedores de servicios de acceso a internet, no limitarán el ejercicio de los derechos de los usuarios finales establecidos en el apartado 1.

3. Los proveedores de servicios de acceso a internet tratarán todo el tráfico de manera equitativa cuando presten servicios de acceso a internet, sin discriminación, restricción o interferencia, e independientemente del emisor y el receptor, el contenido al que se accede o que se distribuye, las aplicaciones o servicios utilizados o prestados, o el equipo terminal empleado.

Lo dispuesto en el párrafo primero no impedirá que los proveedores de servicios de acceso a internet apliquen medidas razonables de gestión del tráfico. Para ser consideradas razonables, dichas medidas deberán ser transparentes, no discriminatorias y proporcionadas, y no podrán basarse en consideraciones comerciales, sino en requisitos objetivamente diferentes de calidad técnica del servicio para categorías específicas de tráfico. Dichas medidas no supervisarán el contenido específico y no se mantendrán por más tiempo del necesario.

Los proveedores de servicios de acceso a internet no tomarán medidas de gestión del tráfico que vayan más allá de las recogidas en el párrafo segundo y, en particular, no bloquearán, ralentizarán, alterarán, restringirán, interferirán, degradarán ni discriminarán entre contenidos, aplicaciones o servicios concretos o categorías específicas, excepto en caso necesario y únicamente durante el tiempo necesario para:

- a) cumplir los actos legislativos de la Unión o la legislación nacional acorde con la de la Unión, a la que el proveedor de servicio de acceso a internet esté sujeto, o las medidas que cumplan dicho derecho de la Unión para hacer efectivos actos legislativos de la Unión o de la legislación nacional, incluidas las sentencias de tribunales o autoridades públicas investidas con los poderes pertinentes;
 - b) preservar la integridad y la seguridad de la red, los servicios prestados a través de ella y los equipos terminales de los usuarios finales;
 - c) evitar la inminente congestión de la red y mitigar los efectos de congestiones de la red excepcionales o temporales, siempre que categorías equivalentes de tráfico se traten de manera equitativa.»
- 7 El artículo 5 del mismo Reglamento, titulado «Medidas de supervisión y ejecución», dispone en su apartado 1, párrafo primero, lo siguiente:

«Las autoridades nacionales de reglamentación supervisarán estrechamente y velarán por el cumplimiento de los artículos 3 y 4 del presente artículo y promoverán la disponibilidad permanente de un acceso a internet no discriminatorio con niveles de calidad que reflejen los avances de la tecnología. Para ello, las autoridades nacionales de reglamentación podrán imponer requisitos relativos a las características técnicas, requisitos mínimos de calidad del servicio y otras medidas apropiadas y necesarias a uno o varios proveedores de comunicaciones electrónicas al público, incluidos los proveedores de servicios de acceso a internet.»

Directiva 2002/21

- 8 El artículo 2 de la Directiva 2002/21 contiene, entre otras, las siguientes definiciones:

«h) usuario: una persona física o jurídica que utiliza o solicita un servicio de comunicaciones electrónicas disponible para el público;

i) consumidor: cualquier persona física que utilice o solicite un servicio de comunicaciones electrónicas disponible para el público para fines no profesionales;

[...]

n) usuario final: el usuario que no suministra redes públicas de comunicaciones o servicios de comunicaciones electrónicas disponibles para el público[;]

[...]».

Litigios principales y cuestiones prejudiciales

- 9 Telenor, empresa establecida en Hungría, es uno de los principales operadores del sector de las tecnologías de la información y la comunicación. En particular, ofrece servicios de acceso a Internet. Entre los servicios que propone a sus potenciales clientes figuran dos paquetes denominados, respectivamente, MyChat y MyMusic.
- 10 MyChat es un paquete que permite a quienes se abonen al mismo, en primer lugar, adquirir un volumen de datos de 1 GB que pueden utilizar sin restricciones hasta que se agote, disfrutando de acceso libre a las aplicaciones y a los servicios disponibles, sin que compute a efectos del cálculo de este volumen de datos la utilización de seis aplicaciones determinadas de comunicación en línea: Facebook, Facebook Messenger, Instagram, Twitter, Viber y WhatsApp, a las que se aplica una tarifa denominada «tarifa cero». En segundo lugar, con arreglo a este paquete, una vez agotado dicho volumen de datos, los abonados al mismo pueden continuar utilizando sin restricciones estas seis aplicaciones determinadas, mientras que las demás aplicaciones y servicios disponibles quedan sujetos a medidas de ralentización del tráfico.
- 11 MyMusic es un paquete ofrecido bajo tres formatos denominados, respectivamente, MyMusic Start, MyMusic Nonstop y MyMusic Deezer, que pueden contratar los clientes que ya dispongan de una tarifa plana de servicios de acceso a Internet y que permiten a quienes se abonen a ellos, en primer lugar, escuchar música en línea utilizando, en particular, cuatro aplicaciones de transmisión de música (Apple Music, Deezer, Spotify y Tidal), así como seis servicios de radio, sin que el uso de estas aplicaciones y de estos servicios, a los que se aplica una «tarifa cero», se descuenta del volumen de datos incluido en el formato contratado. En segundo lugar, este paquete prevé que, una vez agotado este volumen de datos, los abonados puedan continuar utilizando sin restricciones estas aplicaciones y estos servicios específicos, mientras que las demás aplicaciones y servicios disponibles quedan sujetos a medidas de bloqueo o ralentización del tráfico.
- 12 Tras iniciar dos procedimientos con el fin de controlar la conformidad de MyChat y la de MyMusic con el artículo 3 del Reglamento 2015/2120, la Nemzeti Média- és Hírközlési Hatóság (Oficina Nacional de Medios y Comunicaciones, Hungría) adoptó sendas resoluciones en las que consideró que estos paquetes aplicaban medidas de gestión del tráfico contrarias a las exigencias de trato equitativo y no discriminatorio impuestas por el apartado 3 de este artículo, y ordenó que Telenor les pusiera fin.
- 13 El Presidente de la ONMC confirmó posteriormente estas dos resoluciones mediante otras dos resoluciones en las que se declaraba, concretamente, que el examen de la compatibilidad de las medidas de gestión del tráfico con el artículo 3, apartado 3, del Reglamento 2015/2120 no exigía evaluar la incidencia de estas medidas en el ejercicio de los derechos de los usuarios finales, tal como se enuncian en el artículo 3, apartado 1, de este Reglamento.
- 14 Telenor recurrió estas dos resoluciones del Presidente de la ONMC ante el Fővárosi Törvényszék (Tribunal General de la Capital, Hungría).

- 15 En este contexto, Telenor sostiene, fundamentalmente, que los paquetes MyChat y MyMusic forman parte de acuerdos celebrados con sus clientes y que, en cuanto tales, solo les resulta de aplicación el artículo 3, apartado 2, del Reglamento 2015/2120, y no el artículo 3, apartado 3, de este Reglamento, el cual únicamente se refiere a las medidas de gestión del tráfico aplicadas unilateralmente por los proveedores de servicios de acceso a Internet. Afirma además que, en cualquier caso, para determinar si tales paquetes son compatibles con la segunda de estas disposiciones sería necesario, al igual que sucede a efectos del examen de su compatibilidad con la primera de ellas, evaluar su incidencia en el ejercicio de los derechos de los usuarios finales. En consecuencia, sostiene que no cabe considerar — como alegó el Presidente de la ONMC— que tales paquetes son incompatibles con el artículo 3, apartado 3, del Reglamento 2015/2120 por la única razón de que aplican medidas de gestión del tráfico que no respetan la obligación de trato equitativo y no discriminatorio impuesta por esta disposición.
- 16 En su defensa, el Presidente de la ONMC alega, en particular, que la identificación de la disposición del artículo 3 del Reglamento 2015/2120 a la luz de la cual debe examinarse un comportamiento determinado no depende de la forma que este revista, sino de su contenido. Asimismo, sostiene que, a diferencia del apartado 2 de este artículo, que impone el deber de evaluar la incidencia de los acuerdos y de las prácticas comerciales puestas en marcha por los proveedores de servicios de acceso a Internet sobre el ejercicio de los derechos de los usuarios finales, el apartado 3 del mismo artículo prohíbe cualquier medida de gestión no equitativa o discriminatoria del tráfico, sin que resulte pertinente distinguir entre las aplicadas mediante un acuerdo celebrado por un usuario final con un proveedor y las basadas en una práctica comercial de este último. Considera, igualmente, que todas estas medidas están prohibidas como tales y, por consiguiente, que no es necesario evaluar su incidencia sobre el ejercicio de los derechos de los usuarios finales.
- 17 El órgano jurisdiccional remitente, tras señalar que el Reglamento 2015/2120 tiene por objeto garantizar la neutralidad de Internet y que, por este motivo, tiene una importancia capital, afirma, fundamentalmente, que los litigios pendientes ante él plantean dos series de cuestiones jurídicas nuevas referidas a una disposición crucial de este Reglamento.
- 18 A este respecto, señala, en primer lugar, que, en paralelo al artículo 3, apartados 1 y 2, del Reglamento 2015/2120, que garantiza un determinado número de derechos a los usuarios finales de servicios de acceso a Internet y que prohíbe a los proveedores de tales servicios poner en práctica acuerdos o prácticas comerciales que limiten el ejercicio de estos derechos, el artículo 3, apartado 3, establece una obligación general de trato equitativo y no discriminatorio del tráfico. No obstante, considera que el texto de este Reglamento no permite determinar si a los paquetes establecidos por un proveedor de servicios de acceso a Internet a través de acuerdos celebrados con sus clientes y que contemplan que estos puedan acogerse a una «tarifa cero» que les permite utilizar sin restricciones ciertas aplicaciones y ciertos servicios específicos, sin que esta utilización se descuente del volumen de datos contratados, y que, una vez consumido este volumen de datos, se apliquen medidas de bloqueo o de ralentización del tráfico a las demás aplicaciones y servicios disponibles, les resulta de aplicación el apartado 2, el apartado 3 o los apartados 2 y 3 del artículo 3 de este Reglamento.
- 19 En segundo lugar, considera que la redacción de estos dos apartados tampoco permite, una vez dilucidado cuál o cuáles son aplicables a tales comportamientos, determinar la metodología que debe seguirse para comprobar si estos comportamientos son compatibles con el Reglamento 2015/2120.
- 20 En estas circunstancias, el Fővárosi Törvényszék (Tribunal General de la Capital, Hungría) resolvió suspender el procedimiento y plantear al Tribunal de Justicia las siguientes cuestiones prejudiciales, redactadas en términos idénticos en los asuntos C-807/18 y C-39/19:
- «1) ¿Debe interpretarse a la luz del artículo 3, apartado 2, del [Reglamento 2015/2120] el acuerdo comercial entre el proveedor de servicios de acceso a Internet y el usuario final, en virtud del cual el proveedor de servicios aplica al usuario final una tarifa de coste cero en relación con

determinadas aplicaciones (esto es, el tráfico generado por una aplicación dada no se contabiliza a efectos de consumo de datos y tampoco ralentiza su velocidad una vez consumido el volumen de datos contratado), y con arreglo al cual ese proveedor practica una discriminación circunscrita a las condiciones del acuerdo comercial celebrado con el consumidor final y dirigida únicamente contra el usuario final que es parte de ese acuerdo, y no contra un usuario final que no sea parte del mismo?

- 2) En caso de respuesta negativa a la primera cuestión prejudicial, ¿debe interpretarse el artículo 3, apartado 3, del [Reglamento 2015/2120] en el sentido de que, para apreciar la existencia de una infracción —habida cuenta también del considerando 7 del Reglamento— es necesaria una evaluación basada en el impacto y en el mercado que determine si las medidas adoptadas por el proveedor de servicios de acceso a Internet limitan efectivamente —y, en su caso, en qué medida— los derechos que el artículo 3, apartado 1, del Reglamento reconoce al usuario final?
 - 3) Al margen de las cuestiones prejudiciales primera y segunda, ¿debe interpretarse el artículo 3, apartado 3, del [Reglamento 2015/2120] en el sentido de que la prohibición establecida en el mismo es de carácter general y objetivo, de modo que, en virtud de la misma, queda prohibida cualquier medida de gestión del tráfico que establezca diferencias entre determinados contenidos de Internet, y ello con independencia de si el proveedor de servicios de acceso a Internet las establece mediante un acuerdo, una práctica comercial u otro tipo de conducta?
 - 4) En caso de respuesta afirmativa a la tercera cuestión, ¿puede también apreciarse la existencia de una infracción del artículo 3, apartado 3, del Reglamento por el mero hecho de que exista una discriminación, sin necesidad de llevar a cabo adicionalmente una evaluación del mercado y del impacto, resultando por ello innecesaria en tal caso una evaluación con arreglo al artículo 3, apartados 1 y 2, del [Reglamento 2015/2120]?»
- 21 Mediante decisión del Presidente del Tribunal de Justicia de 8 de marzo de 2019, se ordenó la acumulación de los asuntos C-807/18 y C-39/19 a efectos de las fases escrita y oral del procedimiento, así como de la sentencia.

Sobre las cuestiones prejudiciales

- 22 Mediante sus cuatro cuestiones prejudiciales, que procede analizar conjuntamente, el órgano jurisdiccional remitente pregunta, fundamentalmente, si el artículo 3 del Reglamento 2015/2120 debe interpretarse en el sentido de que unos paquetes establecidos por un proveedor de servicios de acceso a Internet a través de acuerdos celebrados con usuarios finales, con arreglo a los cuales estos usuarios pueden contratar un plan que les permite utilizar sin restricciones un volumen de datos determinado, sin que la utilización de ciertas aplicaciones y de ciertos servicios específicos incluidos en una «tarifa cero» computen a efectos del consumo de ese volumen de datos, y, una vez agotado este volumen de datos, pueden seguir utilizando sin restricciones estas aplicaciones y estos servicios específicos, mientras que se aplican medidas de bloqueo o de ralentización del tráfico a las demás aplicaciones y servicios disponibles, son incompatibles con el apartado 2 de este artículo, interpretado conjuntamente con su apartado 1 y, con carácter alternativo o acumulativo, con el apartado 3 de dicho artículo.
- 23 Con arreglo al artículo 3, apartado 2, del Reglamento 2015/2120, por una parte, los acuerdos celebrados entre los proveedores de servicios de acceso a Internet y los usuarios finales, y, por otra parte, las prácticas comerciales puestas en marcha por estos proveedores no deben limitar el ejercicio de los derechos de los usuarios finales, tal como se establecen en el apartado 1 de este artículo. Estos derechos comprenden, entre otros, según resulta de esta última disposición, interpretada a la luz del

considerando 6 del Reglamento 2015/2120, el de utilizar contenidos, aplicaciones y servicios a través de un servicio de acceso a Internet y el de ofrecer tales contenidos, aplicaciones y servicios a través de ese medio.

- 24 Por su parte, el artículo 3, apartado 3, del Reglamento 2015/2120 comienza previendo, en su párrafo primero, que los proveedores de servicios de acceso a Internet tratarán todo el tráfico de manera equitativa y sin discriminación, restricción o interferencia, independientemente de cuales sean, en particular, las aplicaciones o los servicios utilizados.
- 25 Esta disposición establece a continuación, en su párrafo segundo, que lo dispuesto en el párrafo primero no impedirá que los proveedores de servicios de acceso a Internet apliquen medidas razonables de gestión del tráfico, y precisa que, para ser consideradas razonables, dichas medidas, en primer término, deberán ser transparentes, no discriminatorias y proporcionadas; en segundo término, no podrán basarse en consideraciones comerciales, sino en requisitos técnicos objetivamente diferentes para categorías específicas de tráfico, y, en tercer término, no supervisarán el contenido y no se mantendrán por más tiempo del necesario.
- 26 Por último, la citada disposición prevé, en su párrafo tercero, que los proveedores de servicios de acceso a Internet no deberán tomar medidas de gestión del tráfico que vayan más allá de las recogidas en su párrafo segundo y, en particular, que deberán abstenerse de bloquear, ralentizar, alterar, restringir, interferir, degradar o discriminar entre aplicaciones, categorías de aplicaciones, servicios o categorías de servicios específicos, excepto en caso necesario, durante un tiempo determinado, bien para cumplir los actos legislativos de la Unión, la legislación nacional acorde con la de la Unión o las medidas para hacer efectivos esos actos legislativos o esa legislación nacional, bien para preservar la integridad y la seguridad de la red, los servicios prestados a través de ella y los equipos terminales de los usuarios finales, o bien para evitar la congestión de la red o mitigar sus efectos.
- 27 Estas diferentes disposiciones tienen por objeto, tal como se desprende del artículo 1 del Reglamento 2015/2120 y como el Abogado General señaló en los puntos 27 a 29 de sus conclusiones, garantizar tanto el trato equitativo y no discriminatorio del tráfico en el marco de la prestación de servicios de acceso a Internet como los derechos relacionados de los usuarios finales.
- 28 Dado que las autoridades nacionales de reglamentación son quienes, según el artículo 5 del Reglamento 2015/2120, garantizan el cumplimiento de las citadas disposiciones y, a través de ellas, de los objetivos que persigue este Reglamento, corresponde a estas autoridades, bajo el control de los órganos jurisdiccionales nacionales y a la luz de las precisiones aportadas por el Tribunal de Justicia, determinar, en cada caso particular, si a un comportamiento concreto de un proveedor de servicios de acceso a Internet determinado le resulta de aplicación, habida cuenta de sus características, el artículo 3, apartado 2, de dicho Reglamento, el artículo 3, apartado 3, del mismo Reglamento o, incluso, estas dos disposiciones conjuntamente, comenzando su examen, en este último supuesto, por una u otra de ellas. En caso de que una autoridad de reglamentación nacional considere que un comportamiento concreto de un proveedor de servicios de acceso a Internet determinado es incompatible, en su totalidad, con el artículo 3, apartado 3, del Reglamento 2015/2120, esa autoridad puede abstenerse de apreciar si ese comportamiento es también incompatible con el artículo 3, apartado 2, del citado Reglamento.
- 29 En el presente asunto, resulta de los autos en poder del Tribunal de Justicia que los paquetes sobre los que versa el litigio principal presentan, como se desprende de la redacción de las cuestiones prejudiciales y del contenido de las dos resoluciones de remisión, tal como han quedado resumidas en los anteriores apartados 9 a 11 y 18, cuatro características. En primer término, el proveedor de servicios de acceso a Internet que los ha diseñado los ofrece a sus clientes potenciales en Hungría, antes de ponerlos en práctica mediante acuerdos celebrados, bilateralmente, con quienes estén interesados en ellos. En segundo término, esos paquetes permiten a cada uno de los clientes abonados a los mismos utilizar sin restricciones, hasta el límite del volumen de datos definido en el plan que ha

contratado con el proveedor de servicios de acceso a Internet, todas las aplicaciones y todos los servicios disponibles, sin que compute a efectos del límite del volumen de datos la utilización de determinadas aplicaciones y de determinados servicios específicos a los que se aplica una «tarifa cero». En tercer término, dichos paquetes prevén que, una vez consumido el volumen de datos contratado, el cliente suscrito a ellos puede continuar utilizando sin restricciones estas aplicaciones y estos servicios específicos. En cuarto término, una vez consumido el volumen de datos correspondiente al plan sometido a estas condiciones, el proveedor de servicios de acceso a Internet aplica al cliente en cuestión medidas de bloqueo o de ralentización del tráfico asociado a cualquier aplicación o servicio diferentes de los sujetos a dicha tarifa cero.

- 30 Por lo que se refiere, en primer lugar, al artículo 3, apartado 2, del Reglamento 2015/2120, interpretado conjuntamente con el artículo 3, apartado 1, del mismo Reglamento, es preciso comenzar señalando que la segunda de estas disposiciones prevé que los derechos que reconoce a los usuarios finales de servicios de acceso a Internet deben ejercerse «a través de su servicio de acceso a internet» y que la primera exige que tal servicio no implique una limitación del ejercicio de estos derechos.
- 31 Asimismo, se desprende del artículo 3, apartado 2, del Reglamento 2015/2120, interpretado a la luz del considerando 7 de este Reglamento, que los servicios de un proveedor de acceso a Internet determinado deben ser evaluados a la luz de dicha exigencia por las autoridades nacionales de reglamentación, en virtud del artículo 5 de dicho Reglamento y bajo el control de los órganos jurisdiccionales nacionales competentes, tomando en consideración tanto los acuerdos celebrados por ese proveedor con los usuarios finales como las prácticas comerciales puestas en marcha por dicho proveedor.
- 32 A este respecto, debe observarse, en primer término, que el artículo 3, apartado 2, del Reglamento 2015/2120 contempla los «acuerdos» mediante los cuales un proveedor de servicios de acceso a Internet, por una parte, y un usuario final, por otra, pactan condiciones comerciales y técnicas y características de los servicios de acceso a Internet que el primero debe prestar al segundo, tales como el precio que ha de pagarse y el volumen de datos y la velocidad correspondientes.
- 33 Tal como resulta del considerando 7 del Reglamento 2015/2120, estos acuerdos concretan la libertad de que dispone cualquier usuario final para elegir los servicios a través de los cuales pretende ejercer los derechos que garantiza este Reglamento, en función de sus características. Ese mismo considerando añade, no obstante, que tales acuerdos no deben limitar el ejercicio de los derechos de los usuarios finales ni, por consiguiente, permitir que se eludan las disposiciones de dicho Reglamento en materia de salvaguardia del acceso abierto a Internet.
- 34 Por lo que respecta a las «prácticas comerciales» a las que se refiere el artículo 3, apartado 2, del Reglamento 2015/2120, dicha disposición precisa que estas son «puestas en marcha» por los proveedores de servicios de acceso a Internet. En consecuencia, no se contemplan como la manifestación de las voluntades concordantes de tal proveedor y de un usuario final, en contra de lo que sucede con los «acuerdos» a los que dicha disposición se refiere en paralelo.
- 35 Estas prácticas comerciales pueden incluir, en particular, el comportamiento de un proveedor de servicios de acceso a Internet consistente en ofrecer variantes o combinaciones específicas de estos servicios a sus clientes potenciales con el fin de dar respuesta a las expectativas y preferencias de unos y otros y, en su caso, celebrar con cada uno de ellos un acuerdo individual, lo cual puede tener como consecuencia la consecución de un número más o menos elevado de acuerdos de contenido idéntico o similar, dependiendo de esas expectativas y preferencias. No obstante, al igual que sucede con los acuerdos a los que se refiere el artículo 3, apartado 2, del Reglamento 2015/2120, tales prácticas comerciales no deben limitar el ejercicio de los derechos de los usuarios finales ni, por consiguiente, permitir que se eludan las disposiciones de este Reglamento en materia de salvaguardia del acceso abierto a Internet.

- 36 En segundo término, resulta del artículo 2 del Reglamento 2015/2120 y de las disposiciones de la Directiva 2002/21 a las que se remite, en particular del artículo 2, letras h), i) y n), de esta última, que el concepto de «usuarios finales» engloba a todas las personas físicas o jurídicas que utilizan o solicitan un servicio de comunicaciones electrónicas disponible para el público, diferentes de las que suministran redes públicas de comunicaciones o servicios de comunicaciones electrónicas disponibles para el público. De este modo, este concepto se refiere a los consumidores y también a los profesionales, tales como empresas o personas jurídicas sin ánimo de lucro.
- 37 Por otra parte, dicho concepto también incluye tanto a las personas físicas o jurídicas que utilizan o solicitan servicios de acceso a Internet para acceder a contenidos, aplicaciones y servicios como a las personas que se basan en el acceso a Internet para ofrecer contenidos, aplicaciones y servicios.
- 38 El artículo 3, apartado 1, del Reglamento 2015/2120 y el considerando 6 de este Reglamento también se refieren expresamente a estas dos categorías de usuarios finales, a las cuales reconocen el derecho, en particular, no solo a acceder a la información y a los contenidos y a usar aplicaciones y servicios, sino también a distribuir información y contenidos y a suministrar aplicaciones y servicios.
- 39 De lo anterior se sigue que la eventual existencia de una limitación prohibida del ejercicio de los derechos de los usuarios finales, como la que se precisa en el anterior apartado 30, debe ser evaluada tomando en consideración la incidencia de los acuerdos o de las prácticas comerciales de un proveedor de servicios de acceso a Internet determinado sobre los derechos no solo de los profesionales y los consumidores que utilizan o solicitan servicios de acceso a Internet para acceder a contenidos, aplicaciones y servicios, sino también de los profesionales que se basan en tales servicios de acceso a Internet con el fin de ofrecer estos contenidos, estas aplicaciones y estos servicios. A este respecto, resulta del considerando 7 del Reglamento 2015/2120 que, al evaluar los acuerdos y las prácticas comerciales del proveedor en cuestión, es necesario precisamente tomar en cuenta, entre otros elementos, las posiciones de mercado de esta categoría de profesionales.
- 40 En tercer término, el artículo 3, apartado 2, del Reglamento 2015/2120 se refiere, en el contexto definido en el anterior apartado, a los «acuerdos» y a «cualquier práctica comercial» de un proveedor de servicios de acceso a Internet determinado, utilizando, en un gran número de versiones lingüísticas, una formulación que designa una pluralidad de supuestos.
- 41 Asimismo, el considerando 7 del Reglamento 2015/2120 precisa que la evaluación de la eventual existencia de una limitación del ejercicio de los derechos de los usuarios finales implica determinar si los acuerdos y las prácticas comerciales de tal proveedor conducen por su «escala» a situaciones en que las opciones de los usuarios finales se vean significativamente reducidas teniendo en cuenta, entre otras cosas, las posiciones de mercado respectivas de los proveedores de servicios de acceso a Internet, así como de los proveedores de contenidos, aplicaciones y servicios involucrados.
- 42 De ello se sigue que el legislador de la Unión pretendió que la evaluación de los acuerdos y las prácticas comerciales de un proveedor de servicios de acceso a Internet determinado no quedara limitada a un acuerdo concreto o a una práctica comercial concreta, considerados individualmente, sino que también se realizara una evaluación de conjunto de los acuerdos y las prácticas comerciales de ese proveedor.
- 43 Habida cuenta de estos diferentes elementos, debe señalarse, primeramente, que un acuerdo mediante el que un cliente determinado contrata un paquete con arreglo al cual, una vez consumido el volumen de datos comprendidos en el plan suscrito, ese cliente solo dispone de un acceso sin restricciones a ciertas aplicaciones y a ciertos servicios a los que se aplica una «tarifa cero» puede implicar una limitación del ejercicio de los derechos mencionados en el artículo 3, apartado 1, del Reglamento 2015/2120. La compatibilidad de tal acuerdo con el artículo 3, apartado 2, de este Reglamento debe evaluarse en cada caso concreto, a la luz de los parámetros indicados en el considerando 7 de dicho Reglamento.

- 44 Seguidamente, cabe indicar que estos paquetes, que deben calificarse de práctica comercial en el sentido del artículo 3, apartado 2, del Reglamento 2015/2120, tienen la capacidad, habida cuenta de la incidencia acumulada de los acuerdos a los que pueden dar lugar, de potenciar la utilización de determinadas aplicaciones y determinados servicios específicos, esto es, las aplicaciones y los servicios que pueden utilizarse sin restricciones a una «tarifa cero» una vez consumido el volumen de datos incluido en el plan suscrito por los clientes y de reducir, de forma correlativa, la utilización de las demás aplicaciones y los demás servicios disponibles, debido a las medidas con las que el proveedor de servicios de acceso a Internet en cuestión hace esta utilización técnicamente más difícil, cuando no imposible.
- 45 Finalmente, debe señalarse que, cuanto mayor es el número de clientes que celebran acuerdos por los que contratan tales paquetes, mayor es la posibilidad de que la incidencia acumulada de esos acuerdos, habida cuenta de su magnitud, provoque una limitación importante del ejercicio de los derechos de los usuarios finales, o incluso menoscabe aspectos esenciales de estos derechos, hipótesis expresamente mencionada en el considerando 7 del Reglamento 2015/2120.
- 46 De lo anterior resulta que la celebración de tales acuerdos en relación con una parte significativa del mercado puede limitar el ejercicio de los derechos de los usuarios finales, en el sentido del artículo 3, apartado 2, del Reglamento 2015/2120.
- 47 En segundo lugar y por lo que se refiere al artículo 3, apartado 3, del Reglamento 2015/2120, es preciso comenzar observando que, como se desprende del anterior apartado 24, el párrafo primero de esta disposición, interpretado a la luz del considerando 8 de este Reglamento, impone a los proveedores de servicios de acceso a Internet una obligación general de tratar el tráfico de manera equitativa, sin discriminación, restricción o interferencia, obligación que, en ningún caso, puede ser obviada mediante prácticas comerciales puestas en marcha por estos proveedores o mediante acuerdos que estos celebren con usuarios finales.
- 48 Seguidamente, debe señalarse que resulta del segundo párrafo de esta disposición y del considerando 9 del Reglamento 2015/2120, a la luz del cual este debe ser interpretado, que, sin dejar de estar sujetos a esta obligación general, los proveedores de servicios de acceso a Internet conservan la posibilidad de aplicar medidas razonables de gestión del tráfico. No obstante, esta posibilidad queda supeditada, entre otros, al requisito de que tales medidas se basen en «requisitos objetivamente diferentes de calidad técnica del servicio para categorías específicas de tráfico» y no en «consideraciones comerciales». Debe reputarse basada en tales «consideraciones comerciales», en particular, toda medida que un proveedor de servicios de acceso a Internet adopte en relación con cualquier usuario final, tal como queda definido en los anteriores apartados 36 y 37, que se traduzca, sin estar basada en esos requisitos objetivamente diferentes, en que no se depare un trato equitativo y sin discriminación a los contenidos, las aplicaciones o los servicios ofrecidos por los diferentes proveedores de contenidos, aplicaciones o servicios.
- 49 Por último, resulta del párrafo tercero del artículo 3, apartado 3, del Reglamento 2015/2120 que, salvo que se tome para un período de tiempo limitado y sea necesaria para permitir que un proveedor de servicios de acceso a Internet cumpla una obligación legal, preserve la integridad y la seguridad de la red o evite la congestión de esta o le ponga remedio, ninguna medida consistente en bloquear, ralentizar, alterar, restringir, interferir, degradar o tratar de manera discriminatoria aplicaciones o servicios concretos o categorías específicas podrá ser considerada razonable en el sentido del párrafo segundo de esta disposición y, por lo tanto, deberá entenderse que, como tal, es incompatible con esta.
- 50 De lo anterior se sigue que, para apreciar esta incompatibilidad no es necesaria ninguna evaluación de la incidencia de estas medidas en los derechos de los usuarios finales, ya que el artículo 3, apartado 3, del Reglamento 2015/2120 no impone tal requisito para apreciar el cumplimiento de la obligación general que establece.

- 51 En el presente asunto, por una parte, los comportamientos analizados en el litigio principal incluyen medidas de bloqueo o de ralentización del tráfico asociado a la utilización de ciertas aplicaciones y de ciertos servicios, a los que se aplica el artículo 3, apartado 3, del Reglamento 2015/2120 con independencia de si resultan de un acuerdo celebrado con el proveedor de servicios de acceso a Internet, de una práctica comercial de ese proveedor o de una medida técnica de dicho proveedor no asociada a un acuerdo o a una práctica comercial. Esas medidas de bloqueo o de ralentización del tráfico se aplican como complemento de la «tarifa cero» de la que disfrutaban los correspondientes usuarios finales y hacen técnicamente más difícil, cuando no imposible, que estos utilicen aplicaciones y servicios no incluidos en esta tarifa.
- 52 Por consiguiente, resulta que estas medidas no se basan en diferencias objetivas entre los requisitos técnicos en materia de calidad de servicio de determinadas categorías específicas de tráfico, sino en consideraciones de índole comercial.
- 53 Por otra parte, no se desprende de ningún elemento de los autos que tales medidas se correspondan con alguna de las tres excepciones enunciadas con carácter exhaustivo en el artículo 3, apartado 3, párrafo tercero, del Reglamento 2015/2120.
- 54 Habida cuenta del conjunto de las anteriores consideraciones, debe responderse a las cuestiones prejudiciales planteadas que el artículo 3 del Reglamento 2015/2120 debe interpretarse en el sentido de que unos paquetes establecidos por un proveedor de servicios de acceso a Internet a través de acuerdos celebrados con usuarios finales, con arreglo a los cuales estos usuarios pueden contratar un plan que les permite utilizar sin restricciones un volumen de datos determinado, sin que la utilización de ciertas aplicaciones y de ciertos servicios específicos incluidos en una «tarifa cero» computen a efectos del consumo de ese volumen de datos, y, una vez agotado este volumen de datos, pueden seguir utilizando sin restricciones estas aplicaciones y estos servicios específicos, mientras que se aplican medidas de bloqueo o de ralentización de tráfico a las demás aplicaciones y servicios disponibles,
- son incompatibles con el apartado 2 de este artículo, interpretado conjuntamente con su apartado 1, dado que estos paquetes, estos acuerdos y estas medidas de bloqueo o de ralentización limitan el ejercicio de los derechos de los usuarios finales, y
 - son incompatibles con el apartado 3 de dicho artículo dado que dichas medidas de bloqueo o de ralentización se basan en consideraciones comerciales.

Costas

- 55 Dado que el procedimiento tiene, para las partes del litigio principal, el carácter de un incidente promovido ante el órgano jurisdiccional nacional, corresponde a este 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 (Gran Sala) declara:

El artículo 3 del Reglamento (UE) 2015/2120 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 25 de noviembre de 2015, por el que se establecen medidas en relación con el acceso a una Internet abierta y se modifica la Directiva 2002/22/CE relativa al servicio universal y los derechos de los usuarios en relación con las redes y los servicios de comunicaciones electrónicas y el Reglamento (UE) n.º 531/2012 relativo a la itinerancia en las redes públicas de comunicaciones móviles en la Unión, debe interpretarse en el sentido de que unos paquetes establecidos por un proveedor de servicios de acceso a Internet a través de acuerdos celebrados con usuarios finales, con arreglo a los cuales estos usuarios pueden contratar un plan que les

permite utilizar sin restricciones un volumen de datos determinado, sin que la utilización de ciertas aplicaciones y de ciertos servicios específicos incluidos en una «tarifa cero» computen a efectos del consumo de ese volumen de datos, y, una vez agotado este volumen de datos, pueden seguir utilizando sin restricciones estas aplicaciones y estos servicios específicos, mientras que se aplican medidas de bloqueo o de ralentización de tráfico a las demás aplicaciones y servicios disponibles,

- son incompatibles con el apartado 2 de este artículo, interpretado conjuntamente con su apartado 1, dado que estos paquetes, estos acuerdos y estas medidas de bloqueo o de ralentización limitan el ejercicio de los derechos de los usuarios finales, y**
- son incompatibles con el apartado 3 de dicho artículo dado que dichas medidas de bloqueo o de ralentización se basan en consideraciones comerciales.**

Firmas