



Coletânea da Jurisprudência

Processos apensos C-807/18 e C-39/19

Telenor Magyarország Zrt.

contra

Nemzeti Média- és Hírközlési Hatóság Elnöke

(pedidos de decisão prejudicial apresentados pelo Fővárosi Törvényszék)

Acórdão do Tribunal de Justiça (Grande Secção) de 15 de setembro de 2020

Reenvio prejudicial — Comunicações eletrónicas — Regulamento (UE) 2015/2120 — Artigo 3.º — Acesso à Internet aberta — Artigo 3.º, n.º 1 — Direitos dos utilizadores finais — Direito de aceder às aplicações e aos serviços e de os utilizar — Direito de fornecer aplicações e serviços — Artigo 3.º, n.º 2 — Proibição dos acordos ou das práticas comerciais que limitem o exercício dos direitos dos utilizadores finais — Conceitos de “acordos”, de “práticas comerciais”, de “utilizadores finais” e de “consumidores” — Avaliação da existência de uma limitação do exercício dos direitos dos utilizadores finais — Modalidades — Artigo 3.º, n.º 3 — Dever de tratamento equitativo e não discriminatório do tráfego — Possibilidade de utilizar medidas razoáveis de gestão do tráfego — Proibição das medidas de bloqueio ou de abrandamento do tráfego — Exceções — Práticas comerciais que consistem em propor ofertas agrupadas que preveem que os clientes subscritores adquirem um pacote que lhes dá o direito de utilizar sem restrições um determinado volume de dados, sem que a utilização de certas aplicações e de certos serviços específicos abrangidos por uma “tarifa zero” seja descontada do volume de dados contratado, e podem, uma vez esgotado esse volume de dados, continuar a utilizar sem restrições essas aplicações e esses serviços específicos, ao mesmo tempo que são aplicadas medidas de bloqueio e de abrandamento às outras aplicações e serviços»

1. *Aproximação das legislações — Setor das telecomunicações — Redes e serviços de comunicações eletrónicas — Medidas relativas ao acesso à Internet aberta — Regulamento 2015/2120 — Direitos dos utilizadores finais — Proibição de acordos e de práticas comerciais que limitem o exercício desses direitos — Prestador de serviços de acesso à Internet que propõe ofertas agrupadas de acesso preferencial a certas aplicações e a certos serviços específicos — Aplicação de uma «tarifa zero» a essas aplicações e serviços específicos — Aplicação pelo prestador de medidas de bloqueio ou de abrandamento do tráfego ligado à utilização das outras aplicações e serviços disponíveis, uma vez esgotado o volume de dados adquirido — Inadmissibilidade*
(Regulamento n.º 2015/2120 do Parlamento Europeu e do Conselho, artigo 3.º, n.ºs 1 e 2)

(cf. n.ºs 27-46, 54 e disp.)

2. *Aproximação das legislações — Setor das telecomunicações — Redes e serviços de comunicações eletrónicas — Medidas relativas ao acesso à Internet aberta — Regulamento*

2015/2120 — Deveres dos prestadores de serviços de acesso à Internet — Tratamento igual e não discriminatório do tráfego — Prestador de serviços de acesso à Internet que propõe ofertas agrupadas de acesso preferencial a certas aplicações e a certos serviços específicos — Aplicação de uma «tarifa zero» a essas aplicações e serviços específicos — Aplicação pelo prestador de medidas de bloqueio ou de abrandamento do tráfego ligado à utilização das outras aplicações e serviços disponíveis, uma vez esgotado o volume de dados adquirido — Inadmissibilidade
(Regulamento n.º 2015/2120 do Parlamento Europeu e do Conselho, artigo 3.º, n.º 3)

(cf. n.ºs 47-54 e disp.)

Resumo

O Tribunal de Justiça interpreta, pela primeira vez, o regulamento da União que consagra a «neutralidade da Internet»

As exigências de proteção dos direitos dos utilizadores da Internet e de tratamento não discriminatório do tráfego, enunciadas no artigo 3.º desse regulamento, opõem-se a que um prestador de acesso à Internet privilegie certas aplicações e certos serviços, através de ofertas que permitem a essas aplicações e a esses serviços beneficiar de uma «tarifa zero» e sujeite a utilização das outras aplicações e serviços a medidas de bloqueio ou de abrandamento

A sociedade Telenor, com sede na Hungria, presta, designadamente serviços de acesso à Internet. De entre os serviços propostos aos seus clientes figuram duas ofertas agrupadas de acesso preferencial (ditos a «tarifa zero») que têm a particularidade de o tráfego gerado por certos serviços e aplicações específicas não ser descontado do consumo do volume de dados comprado pelos clientes. Além disso, estes podem, uma vez esgotado esse volume de dados, continuar a utilizar essas aplicações e esses serviços específicos sem restrições, enquanto às outras aplicações e serviços disponíveis são aplicadas medidas de bloqueio ou de abrandamento do tráfego.

Após ter iniciado dois processos no sentido de fiscalizar a conformidade dessas duas ofertas agrupadas com o Regulamento 2015/2120 que estabelece medidas respeitantes ao acesso à Internet aberta¹, a autoridade reguladora húngara da comunicação social e dos media adotou duas decisões nas quais considerou que essas ofertas não respeitavam a obrigação geral de tratamento igual e não discriminatório do tráfego enunciada no artigo 3.º, n.º 3, desse regulamento e que a Telenor devia pôr-lhes termo.

Conhecendo de dois recursos interpostos por esta última, o Fővárosi Törvényszék (Tribunal de Budapeste-Capital, Hungria) decidiu interrogar o Tribunal de Justiça a título prejudicial no sentido de saber como devem ser interpretados e aplicados os n.ºs 1 e 2 do artigo 3.º do Regulamento 2015/2120, que garantem um determinado número de direitos² aos utilizadores finais de serviços de acesso à Internet e que proíbem os prestadores desses serviços de implementar acordos ou práticas comerciais que limitem o exercício desses direitos, bem como o n.º 3 desse artigo 3.º, que enuncia uma obrigação geral de tratamento igual e não discriminatório do tráfego.

¹ Regulamento (UE) 2015/2120 do Parlamento Europeu e do Conselho, de 25 de novembro de 2015, que estabelece medidas respeitantes ao acesso à Internet aberta e que altera a Diretiva 2002/22/CE relativa ao serviço universal e aos direitos dos utilizadores em matéria de redes e serviços de comunicações eletrónicas e o Regulamento (UE) n.º 531/2012 relativo à itinerância nas redes de comunicações móveis públicas da União (JO 2015, L 310, p. 1, e retificação JO 2016, L 27, p. 14).

² Direito de os utilizadores finais acederem às aplicações, aos conteúdos e aos serviços e de os utilizar, mas também direito de fornecer aplicações, conteúdos e serviços e de utilizar equipamento terminal à sua escolha.

No seu Acórdão de 15 de setembro de 2020, o Tribunal de Justiça, decidindo em Grande Secção, interpretou pela primeira vez o Regulamento 2015/2120, que consagra o princípio essencial de abertura da Internet (mais familiarmente designado de «neutralidade da Internet»).

No que respeita, em primeiro lugar, à interpretação do artigo 3.º, n.º 2, do Regulamento 2015/2120, interpretado em conjugação com o artigo 3.º, n.º 1, desse regulamento, o Tribunal observou que a segunda destas disposições prevê que os direitos que garante aos utilizadores finais dos serviços de acesso à Internet são exercidos «através do seu serviço de acesso à Internet», e que a primeira disposição exige que tal serviço não implique uma limitação do exercício desses direitos. Por outro lado, decorre do artigo 3.º, n.º 2, do referido regulamento que os serviços de um dado prestador de acesso à Internet devem ser avaliados à luz dessa exigência, pelas autoridades reguladoras nacionais³ e sob o controlo dos órgãos jurisdicionais nacionais competentes, tomando em consideração tanto os acordos celebrados por esse prestador com os utilizadores finais como as práticas comerciais postas em prática pelo referido prestador.

Neste contexto, após ter feito um conjunto de clarificações gerais sobre o sentido dos conceitos de «acordos», de «práticas comerciais» e de «utilizadores finais»⁴ que figuram no Regulamento 2015/2120, o Tribunal entendeu que a celebração de acordos mediante os quais certos clientes subscrevem ofertas agrupadas que combinam uma «tarifa zero» e medidas de bloqueio ou de abrandamento do tráfego ligado à utilização de serviços e aplicações diferentes dos serviços e das aplicações específicos abrangidos por essa «tarifa zero» é suscetível de limitar o exercício dos direitos dos utilizadores finais, na aceção do artigo 3.º, n.º 2, desse regulamento, numa parte significativa do mercado. Com efeito, essas ofertas são suscetíveis de amplificar a utilização das aplicações e dos serviços privilegiados e, correlativamente, de reduzir a utilização das outras aplicações e dos outros serviços disponíveis, tendo em conta as medidas através das quais o prestador de serviços de acesso à Internet torna essa utilização tecnicamente mais difícil ou mesmo impossível. Além disso, quanto maior for o número de clientes que concluem tais acordos, maior será a possibilidade de o impacto cumulado desses acordos, atendendo à sua dimensão, provocar uma limitação significativa do exercício dos direitos dos utilizadores finais, ou mesmo pôr em causa a própria essência desses direitos.

Em segundo lugar, relativamente à interpretação do artigo 3.º, n.º 3, do Regulamento 2015/2120, o Tribunal de Justiça salientou que, para declarar uma incompatibilidade com esta disposição, não é exigida nenhuma avaliação do impacto das medidas de bloqueio ou de abrandamento do tráfego no exercício do direito dos utilizadores finais. Com efeito, essa disposição não prevê tal exigência para apreciar o cumprimento da obrigação geral de tratamento igual e não discriminatório do tráfego que impõe. Além disso, o Tribunal declarou que, se as medidas de abrandamento ou de bloqueio do tráfego não se basearem na qualidade técnica objetivamente diferente dos requisitos de serviço de categorias específicas de tráfego mas em questões de ordem comercial, essas medidas devem ser consideradas, enquanto tais, incompatíveis com a referida disposição.

Consequentemente, ofertas agrupadas como as que foram sujeitas à fiscalização do órgão jurisdicional de reenvio são, em termos gerais, suscetíveis de violar quer o n.º 2 do artigo 3.º do Regulamento 2015/2120 quer o n.º 3 desse artigo, sendo certo que as autoridades e os órgãos jurisdicionais competentes podem começar por examiná-los à luz da segunda dessas disposições.

³ Com fundamento no artigo 5.º do Regulamento 2015/2120.

⁴ Este último conceito abrange todas as pessoas singulares e coletivas que utilizam ou procuram um serviço de comunicações eletrónicas acessível ao público. Além disso, inclui tanto as pessoas singulares ou coletivas que utilizam ou procuram serviços de acesso à Internet com vista a aceder a conteúdos, a aplicações e a serviços como as que se baseiam no acesso à Internet para fornecer conteúdos, aplicações e serviços.