

| ÚLTIMAS NOVEDADES EN MATERIA DE TELECOMUNICACIONES

Analizamos en esta nota jurídica (i) por una parte, el [Anteproyecto de Ley General de Telecomunicaciones](#) (“APLGT”), publicado el pasado 11 de septiembre y que, una vez promulgado y sancionado como ley, supondrá la modernización de la regulación española para adecuarla a las nuevas tecnologías y a la estrategia [España Digital 2025](#) para promover la conectividad, y que traerá consigo importantes novedades en la regulación de la industria de las telecomunicaciones; y (ii) por otra, la [Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea](#) (“TJUE”), dictada en los [asuntos acumulados C-807/18 y C-39/19](#) y publicada el 15 de septiembre, que supone limitaciones al incipiente negocio de la priorización del tráfico en Internet e interpreta la consagración de la “neutralidad de Internet” establecida en el Reglamento 2015/2120¹.

1. Principales novedades del anteproyecto de la nueva Ley General de Telecomunicaciones

El APLGT tiene como finalidad trasponer al ordenamiento jurídico español la Directiva (UE) 2018/1972 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 11 de diciembre de 2018, por la que se establece el código europeo de las comunicaciones electrónicas en aras de impulsar el sector de las telecomunicaciones como elemento clave de la transición ecológica, la transformación digital del país y la lucha contra la despoblación rural.

A. Novedades del APLGT

El APLGT incorpora nuevas medidas que facilitan a los operadores el uso compartido del espectro radioeléctrico, con la finalidad de facilitar el despliegue de las redes 5G y de otros servicios inalámbricos innovadores. La reforma más relevante a este respecto es la determinación de una duración mínima de las concesiones para la implantación de banda ancha inalámbrica por un periodo de veinte años.

Asimismo, el APLGT prevé ampliar los plazos mínimos y máximos de concesiones de uso privativo de dominio radioeléctrico de titularidad pública, estableciendo una duración mínima de quince años y una duración máxima de treinta.

Incluye además una obligación de carácter administrativo para los servicios de comunicaciones interpersonales no basados en numeración o de mensajería, tales como

¹ 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) no 531/2012 relativo a la itinerancia en las redes públicas de comunicaciones móviles en la Unión

WhatsApp o Telegram, quienes deberán inscribirse en el [Registro de Operadores](#), como hasta ahora venían haciendo los operadores tradicionales.

Del mismo modo, el APLGT refuerza los derechos de los usuarios, impulsando la transparencia de los contratos, limitando la duración de los mismos, ampliando los derechos de portabilidad móvil, regulando los paquetes de servicio ofrecidos e imponiendo obligaciones adicionales en materia de accesibilidad para los usuarios con discapacidad.

Adicionalmente, en el APLGT se eliminan ciertos elementos como las cabinas y las guías telefónicas y se refuerza el funcionamiento de la línea de emergencias 112, introduciendo la posibilidad de enviar mensajes de alerta a la población a través de dicho servicio y la posibilidad de geolocalizar al llamante en situaciones de necesidad.

La audiencia pública para presentar alegaciones al APLGT se encuentra abierta hasta el 13 de octubre de 2020 a través de la web del [Ministerio de Asuntos Económicos y Transformación Digital](#), permitiendo que cualquier persona o entidad afectada pueda exponer sus opiniones o presentar los comentarios y documentos relevantes.

2. La neutralidad de la red según el Tribunal de Justicia de la Unión Europea

El pasado 15 de septiembre de 2019 la Gran Sala del Tribunal de Justicia de la Unión Europea dictó, una vez escuchadas las conclusiones del Abogado General el día 4 de marzo de 2020, la [Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea \(“TJUE”\), dictada en los asuntos acumulados C-807/18 y C-39/19](#), que es el resultado de la petición de decisión prejudicial planteada por el Fővárosi Törvényszék (Tribunal General de la Capital de Hungría), a través de la resolución de fecha 11 de septiembre de 2018.

A. Objeto y ámbito de la petición prejudicial

El Tribunal General de la Capital de Hungría plantea al TJUE cuatro cuestiones prejudiciales, al albergar dudas sobre la interpretación del artículo 3 del Reglamento 2015/2120 de 25 de noviembre de 2015.

Dichas dudas interpretativas nacen en el contexto de la comercialización de unas tarifas de datos ofrecidas por Telenor a sus usuarios finales, las cuales permiten que los usuarios que las contratan puedan utilizar cierto volumen de datos sin limitación. Una vez agotado dicho volumen de datos, los usuarios pueden seguir utilizando ciertas aplicaciones y servicios incluidos en una “tarifa cero” sin restricciones, mientras que el resto de aplicaciones y servicios se ven bloqueados o ralentizados.

De este modo, el Tribunal General de la Capital se cuestionó la validez de dichas tarifas de coste cero comercializadas por parte de Telenor respecto a lo establecido en el artículo 3 y el considerando 7 del Reglamento 2015/2120.

En tal contexto, el TJUE procede analizar conjuntamente las cuestiones prejudiciales planteadas, que consisten en determinar si ¿debe interpretarse el artículo 3 del Reglamento 2015/2120 en el sentido de que las tarifas de datos que incluyen una “tarifa cero” son incompatibles con el apartado 2 del citado artículo, interpretado conjuntamente con su apartado 1 y, con carácter alternativo o acumulativo, con el apartado 3 de dicho artículo?

B. Resolución de las cuestiones prejudiciales

El TJUE comienza aclarando el contenido del artículo 3 del Reglamento 2015/2120 mencionado que, ni los acuerdos celebrados entre los proveedores de servicios de acceso a Internet y los usuarios finales², ni las prácticas comerciales de dichos proveedores deben limitar el ejercicio de los derechos de los usuarios finales (para lo cual se debe valorar tanto las posiciones de mercado de los proveedores de servicios de acceso a Internet como de los proveedores de contenidos, aplicaciones y servicios involucrados) o eludir las disposiciones del Reglamento 2015/2120.

Lo anterior no impide que los proveedores de servicios de acceso a Internet apliquen medidas razonables³ de gestión del tráfico, siempre que estas no bloqueen, ralenticen, alteren, restrinjan, interfieran, degraden o discriminen entre aplicaciones, categorías de aplicaciones, servicios o categorías de servicios específicos, excepto: (i) en caso necesario; (ii) durante un tiempo determinado; y (iii) en el cumplimiento de obligaciones legales de la Unión y siempre que su objetivo busque: (i) preservar la integridad y la seguridad de la red; o (ii) evitar la congestión de la red o mitigar sus efectos (artículo 3 del Reglamento 2015/2120).

Volviendo al supuesto de hecho, el TJUE concluye que las prácticas comerciales desarrolladas por Telenor 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 y estas no encuentran justificación en las excepciones establecidas en el artículo 3, apartado 3, párrafo tercero, del Reglamento 2015/2120.

Finalmente, el TJUE determina que el artículo 3 del Reglamento 2015/2120 debe interpretarse en el sentido de que las tarifas de datos como las del supuesto de hecho son incompatibles: (i) con el apartado 2 del artículo 3 del Reglamento 2015/2120, interpretado conjuntamente con su apartado 1, al limitar el ejercicio de los derechos de los usuarios finales; y (ii) con el

² Según el artículo 2.n) 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, se debe entender por “usuarios finales” tanto a personas físicas como jurídicas (ya sean estas consumidores o profesionales) que utilizan o solicitan un servicio de comunicaciones electrónicas disponible para el público para acceder, ofrecer, distribuir y suministrar contenidos, aplicaciones y servicios.

³ Según el párrafo 3 de la sentencia, deben ser consideradas como razonables las medidas que: (i) sean transparentes, no discriminatorias y proporcionadas; (ii) no se basen en consideraciones comerciales, sino en requisitos técnicos objetivamente diferentes para categorías específicas de tráfico; y (iii), no supervisen el contenido y no se mantengan por más tiempo del necesario.

Pérez-Llorca

apartado 3 del artículo 3 del Reglamento 2015/2120, al basarse las medidas de bloqueo o de ralentización en consideraciones comerciales.

Esta Nota ha sido elaborada por Andy Ramos Gil de la Haza, Álvaro Martínez Crespo y Alicia Maddio, Counsel y Asociados de la práctica de Propiedad Intelectual, Industrial y Tecnología.

La información contenida en esta Nota Jurídica es de carácter general y no constituye asesoramiento jurídico. Este documento ha sido elaborado el 22 de septiembre de 2020 y Pérez-Llorca no asume compromiso alguno de actualización o revisión de su contenido.

Para más información,
pueden ponerse en contacto con:

Andy Ramos Gil de la Haza

Counsel de Propiedad Intelectual, Industrial y Tecnología

aramos@perezllorca.com

T: + 34 91 423 20 72