

ACUERDO POR EL QUE SE REQUIERE A MICROSOFT IRELAND OPERATIONS LIMITED, LA COMUNICACIÓN INMEDIATA DE SU ACTIVIDAD DE SKYPE-OUT AL REGISTRO DE OPERADORES, BAJO APERCIBIMIENTO DE CESE DE LA ACTIVIDAD

IFP/DTSA/042/19/SKYPE-OUT COMUNICACIÓN PREVIA

SALA DE SUPERVISIÓN REGULATORIA

Presidenta

D^a. María Fernández Pérez

Consejeros

D. Benigno Valdés Díaz

D. Mariano Bacigalupo Saggese

D. Bernardo Lorenzo Almendros

D. Xabier Ormaetxea Garai

Secretario de la Sala

D. Joaquim Hortalà i Vallvé, Secretario del Consejo

En Madrid, a 20 de mayo de 2020

Vistas las actuaciones practicadas y la información recabada en el expediente relativo al periodo de información previa tramitado bajo el número de referencia IFP/DTSA/042/19, la **SALA DE SUPERVISIÓN REGULATORIA** acuerda lo siguiente:

I ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Inscripción de Microsoft Ireland en el Registro de Operadores

Por Resolución de fecha 21 de julio de 2017, la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia (CNMC) inscribió en el Registro de Operadores de redes y servicios de comunicaciones electrónicas a la entidad Microsoft Ireland Operations Limited (Microsoft Ireland), como persona autorizada para la prestación de los servicios de comunicaciones electrónicas de reventa del servicio vocal nómada y telefonía vocal en grupo cerrado de usuarios¹.

Microsoft Ireland comunicó, en su escrito de notificación previa de fecha 2 de diciembre de 2016, su intención de ofrecer el producto «*Skype Empresarial*»², que permite a sus clientes empresariales conectados a la red de Internet realizar

¹ Referencia: RO/DTSA/1260/16.

² <https://www.skype.com/es/business/>

y recibir llamadas desde y hacia la red telefónica pública conmutada desde una ubicación fija mediante el uso de tecnología IP³.

SEGUNDO.- Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de 4 de junio de 2019

Con fecha 4 de junio de 2019, la Sala cuarta del Tribunal de Justicia de la Unión Europea (TJUE)⁴ concluyó que la funcionalidad Skype-out -añadida a la aplicación informática Skype, ofrecida por la entidad Skype Communications S.À.R.L.- constituye un servicio de comunicaciones electrónicas, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 2.c) de la Directiva Marco⁵, porque permite a sus clientes/usuarios finales realizar llamadas desde dicha aplicación a números telefónicos de redes fijas o móviles (aunque no permite recibir llamadas procedentes de las redes telefónicas), a cambio de una remuneración económica en forma de pago anticipado o abono mensual.

TERCERO.- Información previa no. IFP/DTSA/042/19

Mediante escrito de la Directora de la Dirección de Telecomunicaciones y del Sector Audiovisual (Directora de la DTSA) de la CNMC de fecha 25 de octubre de 2019 se informó a Microsoft Ireland de la apertura de un periodo de actuaciones previas, en virtud de lo dispuesto en el artículo 55 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas (LPAC), para determinar qué empresa es prestadora y responsable del servicio Skype-out en España, requiriéndosele a través del mismo escrito determinada información.

CUARTO.- Contestación de Microsoft Ireland al requerimiento de información

Con fecha 12 de noviembre de 2019, tuvo entrada en el registro de la CNMC la contestación de Microsoft Ireland al requerimiento citado en el Antecedente anterior.

QUINTO.- Declaración de confidencialidad

Mediante escrito de la Directora de la DTSA de la CNMC de 21 de noviembre de 2019, se procedió a declarar como confidencial determinada información señalada como tal por Microsoft Ireland en su escrito de contestación al requerimiento de información indicado en el Antecedente anterior.

³ <https://www.skype.com/es/features/>

⁴ Sentencia del TJUE (Sala Cuarta) de 5 de junio de 2019 «Procedimiento prejudicial — Redes y servicios de comunicaciones electrónicas — Directiva 2002/21/CE — Artículo 2, letra c) — Concepto de “servicio de comunicaciones electrónicas” — Transmisión de señales — Servicio de voz por protocolo de Internet (VoIP) a números de teléfono fijos o móviles — Servicio Skype-out» (asunto C-142/18).

⁵ 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.

A los anteriores Antecedentes de Hecho son de aplicación los siguientes

II FUNDAMENTOS JURÍDICOS PROCEDIMENTALES

ÚNICO.- Habilitación competencial de la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia y ley aplicable

La CNMC es la Autoridad Nacional de Reglamentación de Telecomunicaciones encargada de supervisar y controlar el correcto funcionamiento de los mercados de comunicaciones electrónicas en virtud del artículo 6 de la Ley 3/2013, de 4 de junio, de creación de la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia (LCNMC), y cuyas competencias en materia sectorial de telecomunicaciones se desarrollan por el artículo 68 de la Ley 9/2014, de 9 de mayo, General de Telecomunicaciones (LGTel).

La habilitación para la explotación de redes públicas y la prestación de servicios de comunicaciones electrónicas al público viene concedida con carácter general por la LGTel (“régimen de autorización general”) estableciéndose como requisito la comunicación al Registro de Operadores, previamente al inicio de la actividad. De conformidad con el artículo 3.2 de la Directiva Autorización⁶, la eficacia de la autorización general se circunscribe al territorio de cada Estado miembro. Por dicha razón, si una entidad está habilitada para prestar servicios de comunicaciones electrónicas en otro Estado miembro de la Unión Europea y desea prestar asimismo servicios en España, debe someterse al procedimiento de notificación previsto en la normativa española.

El incumplimiento de esta obligación de comunicación previa está tipificado en la LGTel como una infracción muy grave, en su artículo 76.2, “[E]l incumplimiento de los requisitos exigibles para la explotación de las redes y prestación de los servicios de comunicaciones electrónicas establecidos en los artículos 6.1 y 6.2”.

Los artículos 7.1 y 69.b) de la LGTel disponen que la competencia para gestionar el Registro de Operadores corresponde al Ministerio de Asuntos Económicos y Transformación Digital. Asimismo, los artículos 19.5 y 69.d) de la LGTel disponen que la competencia para otorgar los derechos de uso de los recursos públicos de numeración corresponde al citado Ministerio. En el mismo sentido, el artículo 84.1 de la LGTel atribuye la competencia sancionadora en estos ámbitos a la Secretaria de Estado de Telecomunicaciones e Infraestructuras Digitales.

⁶ Directiva 2002/20/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 7 de marzo de 2002, relativa a la autorización de redes y servicios de comunicaciones electrónicas. Esta Directiva y la Directiva Marco son derogadas por 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 Comunicaciones Electrónicas, que está aún pendiente de transposición en España. La derogación se produce con efectos a partir del 21 de diciembre de 2020, -vid artículo 125 del Código-. El artículo 12.3 del Código sigue estableciendo la posibilidad de exigir una notificación por Estado Miembro.

Sin embargo, de conformidad con lo dispuesto en la disposición transitoria décima de la LGTel, hasta que el Ministerio asuma efectivamente las competencias en materia de Registro de Operadores y de otorgamiento del derecho de uso de los recursos públicos de numeración y sancionadoras en esos ámbitos, éstas se seguirán ejerciendo por la CNMC.

En virtud de las anteriores competencias, de conformidad con los preceptos citados y atendiendo a lo previsto en los artículos 20.1 y 21.2 de la LCNMC y en los artículos 14.1 y 21 del Estatuto Orgánico de la CNMC, aprobado por el Real Decreto 657/2013, de 30 de agosto, el órgano decisorio competente para emitir el presente procedimiento sancionador es la Sala de Supervisión Regulatoria de la CNMC.

Por último, en lo no previsto por la LCNMC y la LGTel, la CNMC se rige por lo establecido en la LPAC.

III.- FUNDAMENTOS JURÍDICOS MATERIALES

ÚNICO.- Requerimiento de cumplimiento de requisitos exigibles

Skype-out es una aplicación del grupo empresarial Microsoft Corporation que se ofrece en España. De acuerdo con la documentación obrante en el expediente IFP/D TSA/042/19, desde el «30 de agosto de 2019, Microsoft Ireland Operations Limited, con sede en Dublín (Irlanda) y registrada en el Registro de los Operadores de la CNMC es la entidad prestadora de la funcionalidad Skype-out a los usuarios en España y asume la responsabilidad de la misma ante aquellos. Si bien la funcionalidad es generalmente conocida como Skype-out, en la página web de Skype se denomina “Skype a teléfono”^[7]».

El servicio “Skype a teléfono” permite realizar llamadas hacia las redes telefónicas (fija y/o móvil), pero no permite recibirlas⁸, porque no utiliza numeración atribuida en el Plan Nacional de Numeración Telefónica (PNNT).

La sentencia del TJUE de fecha 4 de junio de 2019 (Antecedente Segundo del presente acuerdo) confirma definitivamente la naturaleza de la funcionalidad Skype-out de la aplicación informática Skype como un servicio de comunicaciones electrónicas disponible al público en general. Atendiendo a su naturaleza, en España, desde el punto de vista regulatorio, el servicio “Skype a teléfono” es objeto de inscripción en el Registro de Operadores con la denominación “servicio telefónico sobre redes de datos con interoperabilidad con el servicio telefónico disponible al público”.

⁷ <https://www.skype.com/es/international-calls/>

⁸ «Skype a teléfono» es un servicio de voz sobre IP que se corresponde con la segunda modalidad de servicios de voz sobre IP identificados en la Posición Común en VoIP del ERG (véase página 4). https://berec.europa.eu/doc/publications/erg_07_56rev2_cp_voip_final.pdf

Sin embargo, Microsoft Ireland no consta inscrito en el Registro de Operadores para la prestación de servicios “Skype por teléfono” sino para la prestación de otro servicio de comunicaciones electrónicas (reventa de servicios vocales nómadas tal como se indica en el Antecedente primero), en virtud de la descripción del servicio presentada en fecha 2 de diciembre de 2016 y la Resolución de la Secretaría de Estado de Telecomunicaciones y para la Sociedad de la Información de 30 de junio de 2005⁹.

Los dos servicios referidos son servicios de comunicaciones vocales interpersonales con tecnología de voz sobre IP, pero presentan las características señaladas que los diferencian, motivo por el que se entiende que Microsoft Ireland tenía que haber presentado una comunicación previa de inicio de actividad, de conformidad con el artículo 6.2 de la LGTel.

En virtud de lo anterior, mediante el presente escrito se requiere a Microsoft Ireland para que realice la comunicación previa a la que se refiere el artículo 6.2 de la LGTel, con carácter inmediato y, en cualquier caso, en un plazo máximo de cinco días a partir de la notificación del presente acuerdo, para la inscripción de dicho servicio en el Registro de Operadores.

En caso de no llevarse a cabo esta comunicación previa, deberá cesar en la prestación del servicio “Skype a teléfono” con carácter inmediato, en cumplimiento del artículo 69.4 de la LPAC, que dispone:

“4. La inexactitud, falsedad u omisión, de carácter esencial, de cualquier dato o información que se incorpore a una declaración responsable o a una comunicación, o la no presentación ante la Administración competente de la declaración responsable, la documentación que sea en su caso requerida para acreditar el cumplimiento de lo declarado, o la comunicación, determinará la imposibilidad de continuar con el ejercicio del derecho o actividad afectada desde el momento en que se tenga constancia de tales hechos, sin perjuicio de las responsabilidades penales, civiles o administrativas a que hubiera lugar.”

Vistos los citados antecedentes y fundamentos jurídicos, la Sala de Supervisión Regulatoria de la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia, en uso de las competencias que tiene atribuidas,

ACUERDA

ÚNICO.- Requerir a Microsoft Ireland Operations Limited el cumplimiento inmediato de los requisitos establecidos en el artículo 6.2 de la Ley 9/2014, de 9

⁹ Resolución de 30 de junio de 2005, de la Secretaría de Estado de Telecomunicaciones y para la Sociedad de la Información, por la que se atribuyen recursos públicos de numeración al servicio telefónico fijo disponible al público y a los servicios vocales nómadas, y se adjudican determinados indicativos provinciales (B.O.E. núm. 197, de 18 de agosto de 2005).

de mayo, General de Telecomunicaciones, a través de la comunicación de su actividad de Skype-out al Registro de Operadores. La comunicación deberá producirse en el plazo de cinco días hábiles o deberá cesar la actividad en España al término del plazo concedido.

La disposición adicional tercera del Real Decreto 463/2020, de 14 de marzo, por el que se declara el estado de alarma para la gestión de la situación de crisis sanitaria ocasionada por el COVID-19, establece la suspensión de términos y la interrupción de los plazos para la tramitación de los procedimientos de las entidades del sector público. Por ello, el cómputo del anterior plazo no se iniciará hasta el momento en el que pierda vigencia la interrupción de plazos administrativos acordada por el citado real decreto.

Comuníquese este acuerdo a la Dirección de Telecomunicaciones y del Sector Audiovisual y notifíquese al interesado, haciéndole saber que contra el mismo no cabe recurso alguno.