

ACUERDO POR EL QUE SE CONTESTA LA CONSULTA PLANTEADA POR DIGITAL SAMBA, S.L. SOBRE SU SERVICIO DE VIDEOCONFERENCIA COMO SERVICIO DE COMUNICACIONES ELECTRÓNICAS

(CNS/DTSA/839/21)

CONSEJO. SALA DE SUPERVISIÓN REGULATORIA

Presidente

D. Ángel Torres Torres

Consejeros

D. Mariano Bacigalupo Saggese

D. Bernardo Lorenzo Almendros

D. Xabier Ormaetxea Garai

D.^a Pilar Sánchez Núñez

Secretaria

D.^a María Ángeles Rodríguez Paraja

En Madrid, a 24 de febrero de 2022

La Sala de Supervisión Regulatoria del Consejo de la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia (CNMC) con la composición expresada, ha dictado el siguiente acuerdo:

I. ANTECEDENTES Y OBJETO DE LA CONSULTA

PRIMERO. Con fecha 30 de agosto de 2021, tuvo entrada en el registro de la CNMC escrito de DIGITAL SAMBA, S.L. (Digital Samba) mediante el cual plantea una serie de cuestiones sobre su actividad con el fin de determinar si debe ser notificada al Registro de Operadores o no.

SEGUNDO. Mediante escrito de la Directora de Telecomunicaciones y del Sector Audiovisual de la CNMC de fecha 29 de septiembre de 2021, se requirió determinada información a Digital Samba con el objeto de clarificar determinados aspectos de la actividad objeto de la consulta.

TERCERO. Con fecha 11 de octubre de 2021, tuvo entrada en el registro de la CNMC un escrito de Digital Samba por el que aportaba la información requerida.

II. HABILITACIÓN COMPETENCIAL DE LA COMISIÓN NACIONAL DE LOS MERCADOS Y LA COMPETENCIA

Las competencias de la CNMC para contestar la presente consulta resultan de lo dispuesto en la normativa sectorial. Tal y como señala el artículo 5.2 de la LCNMC¹, esta Comisión actuará como órgano consultivo sobre las cuestiones relativas al mantenimiento de la competencia efectiva y buen funcionamiento de los mercados y sectores económicos.

Del mismo modo, el artículo 5.3 de la LCNMC establece que, en los mercados de comunicaciones electrónicas y comunicación audiovisual, la CNMC estará a lo dispuesto en el artículo 6, atribuyendo a este organismo el artículo 6.5 de esta Ley “*realizar las funciones atribuidas por la Ley 32/2003, de 3 de noviembre^[2], y su normativa de desarrollo*”.

De acuerdo con los artículos 7 y 69.b) de la LGTel³, la competencia relativa a la gestión del Registro de Operadores corresponde al Ministerio de Asuntos Económicos y Transformación Digital (MAETD). Sin embargo, en virtud de la disposición transitoria décima de la LGTel, en la medida en que el MAETD no ha asumido efectivamente la competencia de la gestión del Registro de Operadores,

¹ Ley 3/2013, de 4 de junio, de creación de la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia <https://www.boe.es/eli/es/l/2013/06/04/3/con>

² Referencia que ha de entenderse realizada actualmente a la Ley 9/2014, de 9 de mayo, General de Telecomunicaciones.

³ Ley 9/2014, de 9 de mayo, General de Telecomunicaciones <https://www.boe.es/eli/es/l/2014/05/09/9/con>

esta competencia se sigue ejerciendo por la CNMC. Por ello, la CNMC es competente para resolver consultas sobre la naturaleza y régimen regulatorio de los servicios de comunicaciones electrónicas a prestarse en España.

Por último, y en virtud de lo previsto en los artículos 20.1 y 21.2 de la LCNMC y los artículos 8.1 y 14.1.b) del Estatuto Orgánico de la CNMC, aprobado por el Real Decreto 657/2013, de 30 de agosto, la Sala de Supervisión Regulatoria de la CNMC resulta competente para contestar esta consulta.

III. DESCRIPCIÓN DEL SERVICIO DE VIDEOCONFERENCIA OBJETO DE CONSULTA

Los usuarios pueden contratar el servicio de videoconferencias de Digital Samba en su página web⁴. El software empleado para videoconferencias está basado en tecnologías web, por lo que, no es necesario descargar la aplicación en el terminal del usuario y cada usuario se conecta mediante el acceso de Internet que tenga contratado con su propio proveedor.

Desde el punto de vista de la operativa del servicio, cuando el cliente de Digital Samba convoca una videoconferencia, los usuarios convocados reciben un correo electrónico con un enlace para conectarse a esta y, junto a esa información, puede añadirse un número de teléfono con un identificador de videoconferencia para poder acceder a esta desde una línea telefónica.

Para que la plataforma web de Digital Samba pueda recibir llamadas desde líneas telefónicas, Digital Samba ha añadido un módulo llamado **[CONFIDENCIAL]** propiedad del operador **[CONFIDENCIAL]**. Este módulo es un transcodificador que permite realizar las conversiones necesarias entre formatos de audio de teléfono y de la web (VoIP).

De esta forma, los usuarios con líneas telefónicas convencionales pueden unirse a una videoconferencia previamente convocada sin necesidad de disponer de acceso a Internet. Para ello, realizarán una llamada al número telefónico indicado en la convocatoria, el cual es proporcionado por el operador de Digital Samba - esto es, **[CONFIDENCIAL]**, como número de acceso a su plataforma de videoconferencias. De esta manera, Digital Samba recibe la llamada desde su operador y ésta se adapta para que sea compatible con su plataforma.

⁴ <https://www.digitalsamba.com/>

En el siguiente gráfico, se puede observar el esquema funcional del servicio de videoconferencia de Digital Samba y el módulo de su operador **[CONFIDENCIAL]**, que es el que permite la funcionalidad de las llamadas entrantes:

[CONFIDENCIAL]

Digital Samba considera que, cuando los usuarios contratan sus servicios de videoconferencia, no lo hacen por la funcionalidad de facultar llamadas entrantes, que permite tener asistentes desde una línea telefónica convencional. De hecho, señala que esta funcionalidad no es necesaria para la prestación del servicio de videoconferencia analizado, sólo se usa si el usuario la activa.

La provisión de la línea telefónica que permite las llamadas entrantes es facturada a Digital Samba por parte de su operador, **[CONFIDENCIAL]**. Y la consultante factura la funcionalidad de las llamadas entrantes a aquellos clientes que la hayan activado al contratar el servicio de videoconferencias. Digital Samba expone que el uso del módulo para la funcionalidad de llamadas entrantes por parte de sus clientes supondría tan solo un **[CONFIDENCIAL]** de su facturación anual.

Por otro lado, Digital Samba opina que, al no explotar o instalar redes de comunicaciones electrónicas ni ofrecer la conectividad del servicio de acceso a Internet de sus clientes, su actividad quedaría excluida del ámbito de la LGTel. Asimismo, añade que el servicio de videoconferencia se engloba en el concepto de servicios de comunicación audiovisual y, por tanto, tampoco estaría regido por la LGTel. Digital Samba ha confirmado a esta Comisión que no es responsable editorial de los programas y contenidos que se emiten mediante su plataforma, en virtud del contrato que tiene con sus clientes actualmente.

Finalmente, Digital Samba solicita a esta Comisión confirmación de si su interpretación es correcta, o de si su actividad tiene la calificación de servicio de comunicaciones electrónicas y requiere la previa notificación al Registro de Operadores.

IV. CONTESTACIÓN A LA CONSULTA PLANTEADA

En virtud de la consulta planteada, se pueden identificar tres aspectos que deben ser aclarados con el fin de dar respuesta a Digital Samba: la naturaleza del servicio de videoconferencia como servicio de comunicaciones audiovisuales o comunicaciones electrónicas, la prestación de servicios de videoconferencia en

la red de Internet y la prestación de servicios de videoconferencia con número de teléfono de acceso a su plataforma.

- **Sobre la naturaleza del servicio de videoconferencia**

La Ley 7/2010, de 31 de marzo, General de la Comunicación Audiovisual, en su artículo 2 define los servicios de comunicación audiovisual como:

“aquellos cuya responsabilidad editorial corresponde a un prestador del servicio y cuya principal finalidad es proporcionar, a través de redes de comunicaciones electrónicas, programas y contenidos con objeto de informar, entretener o educar al público en general, así como emitir comunicaciones comerciales”.

Tal como ha señalado el propio Digital Samba en la documentación remitida a esta Comisión, la empresa no tendrá control editorial sobre los contenidos emitidos o intercambiados entre los participantes de su servicio de videoconferencia, por lo que su actividad no cumple con la principal característica de los servicios audiovisuales que consiste en la responsabilidad editorial de sus programas y contenidos. Por ello, la SSR de la CNMC entiende que su servicio de videoconferencia no puede considerarse un servicio de comunicación audiovisual.

- **Sobre el servicio de videoconferencia en Internet (sin módulo)**

El Anexo II de la LGTel, en su apartado 32, define el concepto de “servicio de comunicaciones electrónicas” (SCE) como aquél

“(…) prestado por lo general a cambio de una remuneración que consiste, en su totalidad o principalmente, en el transporte de señales a través de redes de comunicaciones electrónicas, con inclusión de los servicios de telecomunicaciones y servicios de transmisión en las redes utilizadas para la radiodifusión, pero no de los servicios que suministren contenidos transmitidos mediante redes y servicios de comunicaciones electrónicas o de las actividades que consistan en el ejercicio del control editorial sobre dichos contenidos; quedan excluidos, asimismo, los servicios de la sociedad de la información definidos en el artículo 1 de la Directiva 98/34/CE que no consistan, en su totalidad o principalmente, en el transporte de señales a través de redes de comunicaciones electrónicas”⁵.

De la definición transcrita se extraen las siguientes características definitorias:

⁵ De forma idéntica a como hace el artículo 2.c) de la Directiva Marco -Directiva 2002/21/CE, de 7 de marzo, relativa a un marco regulador común de las redes y los servicios de comunicaciones electrónicas, modificada por la Directiva 2009/140/CE, de 25 de noviembre.

- El SCE consiste total o principalmente en el transporte de la señal entre dos o más puntos para permitir la comunicación entre los usuarios del servicio a través de redes de comunicaciones electrónicas.

De acuerdo con la doctrina de la Sala de Supervisión Regulatoria de la CNMC⁶ y del Tribunal de Justicia de la Unión Europea (TJUE)⁷, el transporte de la señal o bien lo puede hacer el prestador del SCE a través de una red propia o bien se puede hacer a través de un acuerdo de acceso a redes o recursos asociados de un tercero.

- Los SCE se prestan “*por lo general a cambio de una remuneración*”, lo que supone que constituyen una actividad de carácter económico, aunque este es un elemento no esencial de la definición.

Teniendo en cuenta esta definición legal, a juicio de esta Sala, la actividad desarrollada por Digital Samba relativa a la prestación de un servicio de videoconferencia basado en una plataforma web sin interoperar fuera de la red de Internet no puede calificarse como un SCE porque no consiste, en su totalidad o principalmente, en el transporte de la señal sobre una red de comunicaciones electrónicas.

Para su funcionamiento, el servicio de videoconferencia en internet precisa de una conectividad de datos de extremo a extremo. Para ello, el usuario accede a la página web de Digital Samba utilizando un servicio de acceso a Internet proporcionado y contratado directamente con un proveedor de acceso a Internet diferente a Digital Samba. Es este proveedor de acceso a internet quien realiza el transporte de la señal para que el usuario pueda conectarse a la plataforma de Digital Samba.

En esta línea ya se pronunció la Sala de Supervisión Regulatoria de la CNMC en su Acuerdo de 25 de septiembre de 2019⁸, en el que analizó la prestación de un servicio de comunicaciones vocales en grupo cerrado de usuarios *half duplex* en la modalidad que no proporcionaba la conectividad de Internet a sus clientes ni interoperaba con el servicio telefónico disponible al público.

⁶ Entre otros, Informe de 29 de abril de 2014, expte núm. CNS/DTSA/437/14/ ACCESO A INTERNET MUSEO PICASSO.

⁷ Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea (Sala Segunda) de 30 de abril de 2014, As. C-475/12 UPC DTH Sàrl contra NMHH (párrafos 43 y 44). ECLI:EU:C:2014:285.

⁸ Acuerdo de la Sala de Supervisión Regulatoria, de 25 de septiembre de 2019 el que se contesta a la consulta planteada por RADIOTRANS, S.A. sobre la consideración de una aplicación de voz semiduplex en grupo cerrado de usuarios como un servicio de comunicaciones electrónicas CNS/DTSA/248/19/SEMIDUPLEX RADIOTRANS.

- **Sobre el servicio de videoconferencia con número de teléfono de acceso a su plataforma**

En este escenario, el cliente de Digital Samba puede activar una funcionalidad en su servicio de videoconferencia para permitir que los usuarios convocados a una videoconferencia puedan participar mediante la realización de una llamada telefónica. Para ello, Digital Samba tiene un número telefónico contratado con su operador del servicio telefónico disponible al público (STDP) **[CONFIDENCIAL]**, para permitir el acceso de usuarios desde líneas telefónicas convencionales que en ese momento no dispongan de un acceso a internet.

Asimismo, el operador proporciona el módulo que se integra en la plataforma de Digital Samba para hacer la conversión de codificadores necesaria para que los asistentes de la videoconferencia puedan escuchar y hablar con el llamante desde una línea telefónica (las llamadas entrantes). Esta funcionalidad no permite realizar llamadas salientes desde la videoconferencia hacia números telefónicos y el número es de la plataforma de Digital Samba. Digital Samba no proporciona numeraciones telefónicas a sus clientes ni encamina hacia ningún destino las llamadas recibidas de un usuario que quiera unirse a una videollamada.

Y, por otro lado, la llamada entrante no identifica a un cliente de Digital Samba sino que identifica la plataforma de Digital Samba, en términos similares a lo que ocurre en la prestación de servicios de tarificación especial donde los números sirven de acceso a distintos servicios (servicios de tarificación adicional, cobro revertido, cobro compartido, etc.) y el operador responsable del SCE subyacente es quien tiene asignados los recursos públicos de numeración y se los suministra a los prestadores de servicios, lo que les permite ser accesibles desde líneas telefónicas convencionales.

De esta manera, la llamada entrante es transportada por el operador de acceso del STDP del usuario llamante, los operadores de tránsito, si los hubiera, y el operador de Digital Samba que le entrega la llamada (**[CONFIDENCIAL]**) en su plataforma. Digital Samba no transporta en ningún tramo la llamada y su software permite establecer el servicio de videoconferencia mediante la integración de un módulo de su operador. A esto hay que añadir que tampoco factura por el concepto de llamada entrante a sus clientes, sino por tener activada esa funcionalidad. Asimismo, quien paga la llamada es el usuario llamante -a quien Digital Samba no presta ningún servicio- en virtud del funcionamiento general de la terminación telefónica basado en el principio *Calling Party Pays*.

Teniendo en cuenta la definición legal de SCE del apartado anterior, a juicio de este organismo, la actividad desarrollada por Digital Samba relativa a la

prestación de un servicio de videoconferencia basado en una plataforma web con un número de teléfono de acceso a su plataforma tampoco puede calificarse como un SCE porque no consiste, en su totalidad o principalmente, en el transporte de la señal sobre una red de comunicaciones electrónicas. Asimismo, Digital Samba no se hace responsable del servicio de llamadas entrantes ante su cliente porque Digital Samba es el usuario final de la numeración de su plataforma ante su operador.

Al no ofrecer la posibilidad de realizar llamadas salientes hacia numeraciones de los planes nacionales o internacionales de numeración, ni encaminar las entrantes, Digital Samba no sería la responsable de las llamadas desde líneas convencionales ni sería remunerado por ello, por lo que no tendría la consideración de SCE.

Citando un precedente reciente, la naturaleza del servicio de Digital Samba se apartaría de las características analizadas en la sentencia del TJUE de 5 de junio de 2019⁹, donde se concluyó que SkypeOut sí constituía un SCE, al ser responsable de llamadas salientes y obtener una remuneración por ellas, de conformidad con la definición establecida en el artículo 2.c) de la Directiva Marco¹⁰ (en los mismos términos que el apartado 32 del Anexo II de la LGTel).

Sin perjuicio de lo anterior y dada la proximidad de la incorporación al ordenamiento jurídico español de 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 (Código)¹¹, es relevante informar de la calificación jurídica de la actividad consultada según el nuevo marco legislativo de las comunicaciones electrónicas.

La futura regulación introduce un cambio sustancial en lo que se refiere a la definición de SCE, pasando de una definición meramente técnica basada en el transporte de la señal (como se ha señalado anteriormente) a una definición funcional basada en la posibilidad de permitir la comunicación entre los usuarios, siendo irrelevante la red o infraestructura tecnológica subyacente que permite tal

⁹ Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea (Sala Cuarta) relativa al asunto de 5 de junio de 2019, As. C-142/18 Skype Communications Sàrl contra BIPT. ECLI:EU:C:2019:460. Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea (Sala Segunda) de 30 de abril de 2014, As. C 475/12 UPC DTH Sàrl contra NMHH (párrafos 43 y 44). ECLI:EU:C:2014:285.

¹⁰ Y, como se ha señalado antes, el apartado 32 del Anexo II de la LGTel.

¹¹ Esta Directiva está vigente desde el día 20 de diciembre de 2018 pero el plazo de transposición al ordenamiento jurídico nacional finaliza el 20 de diciembre de 2020.

comunicación, lo que garantiza el cumplimiento del principio de neutralidad tecnológica y seguir el ritmo de la evolución tecnológica.

Así lo razona el Considerando 15 del Código:

“[P]ara garantizar que los usuarios finales y sus derechos estén eficaz y equitativamente protegidos cuando utilicen servicios de función equivalente, una definición de los servicios de comunicaciones electrónicas que vaya a utilizarse en el futuro no debe basarse puramente en parámetros técnicos, sino más bien en un planteamiento funcional. El ámbito de aplicación de la reglamentación necesaria debe ser el adecuado para alcanzar sus objetivos de interés público. Si bien el «transporte de señales» sigue siendo un parámetro importante para determinar los servicios que entran en el ámbito de aplicación de la presente Directiva, conviene que la definición abarque también otros servicios que permiten la comunicación. Desde la perspectiva del usuario final, no hace al caso si un proveedor transporta las señales él mismo o si la comunicación se ofrece mediante un servicio de acceso a internet”. (El subrayado es nuestro).

La definición de SCE en el Código abarca tres tipos de servicios que pueden solaparse parcialmente: (i) el servicio de acceso a internet, (ii) los servicios de comunicaciones interpersonales y (iii) los servicios que consisten total o principalmente en el transporte de señales. A su vez, los servicios de comunicaciones interpersonales se subdividen en dos categorías distintas, según empleen o no recursos públicos de numeración: (i) servicio de comunicaciones interpersonales basados en numeración y (ii) servicio de comunicaciones interpersonales independiente de la numeración.

Según la nueva definición de SCE, la actividad consultada se calificaría como un servicio de comunicaciones interpersonales porque la aplicación permite la comunicación interpersonal e interactiva entre los usuarios finales. Y, según las funcionalidades que preste en relación con la numeración, podrá ser un servicio de comunicaciones interpersonales independiente de la numeración, o bien basado en numeración, en función de que permita el uso de comunicaciones con recursos públicos de numeración. La normativa europea está pendiente de transposición a través de la nueva LGTel, que está en tramitación parlamentaria.

V. CONCLUSIONES

Analizada la actividad consultada por Digital Samba y de acuerdo con la actual normativa nacional, la prestación de la actividad basada en el empleo de un servicio de videoconferencia en Internet no constituye un SCE en el actual marco regulatorio (disponga o no de la funcionalidad para ser llamado desde una línea

telefónica), por lo que Digital Samba no debe notificar esta actividad al Registro de Operadores.

Asimismo, aplicando las definiciones contenidas en el Código, a priori el servicio de videoconferencia con y sin la funcionalidad de llamada entrante sí encajarían dentro de la nueva definición de SCE en la categoría de servicio de comunicaciones interpersonales. Según las funcionalidades que preste en relación con la numeración, podrá ser un servicio de comunicaciones interpersonales independiente de la numeración, o bien basado en numeración en función de que permita el uso de comunicaciones con recursos de numeración pública. Estas previsiones quedarán establecidas una vez se transponga la normativa europea en la nueva LGTel.

Se le informa de que estas conclusiones se obtienen en virtud de la descripción y documentación aportada por Digital Samba de su actividad. Cualquier modificación del uso del número de acceso a su plataforma podría conducir a conclusiones distintas de las indicadas en el presente acuerdo y se debería analizar.

Comuníquese esta Resolución a la Dirección de Telecomunicaciones y del Sector Audiovisual y notifíquese a los interesados.