

INFORME

CÁMARA DE COMERCIO DE ESPAÑA

Procedimiento TRIS de prevención de obstáculos técnicos al comercio:
Proyecto de Real Decreto por el que se aprueba el Esquema Nacional de Seguridad de redes y servicios 5G

Abril, 2024



1 | INTRODUCCIÓN

La Comisión Europea ha publicado con fecha 29/12/2023 el Procedimiento TRIS (*Technical Regulation Information System*) de prevención de los obstáculos técnicos al comercio con referencia 2023/0761/ES para el Proyecto de Real Decreto por el que se aprueba el Esquema Nacional de Seguridad de redes y servicios 5G.

El Esquema Nacional de Seguridad de redes y servicios 5G (ENS5G) surge como desarrollo del Real Decreto-ley 7/2022, de 29 de marzo, sobre los requisitos para garantizar la seguridad de las redes y servicios de comunicaciones electrónicas de quinta generación. El artículo 5.3 del citado Real Decreto-ley 7/2022, de 29 de marzo, establece que el Esquema Nacional de Seguridad de redes y servicios 5G llevará a cabo un tratamiento integral de la seguridad de las redes y servicios 5G, considerando al efecto las aportaciones al alcance de cada agente de la cadena de valor de 5G, así como la normativa, las recomendaciones y los estándares técnicos de la Unión Europea, de la Unión Internacional de Telecomunicaciones (UIT) y de otras organizaciones internacionales, con el fin de garantizar el objetivo último de una explotación y operación seguras de las redes y servicios 5G en nuestro país. Posteriormente, el capítulo IV (arts. 20 a 28) del Real Decreto-ley 7/2022, de 29 de marzo, regula en concreto la aprobación, revisión, contenido y otras cuestiones conexas con el Esquema Nacional de Seguridad de redes y servicios 5G.

El Real Decreto-ley 7/2022, de 29 de marzo, se ha visto modificado recientemente por la disposición final séptima del Real Decreto-ley 6/2023, de 16 de diciembre, por el que se aprueban medidas urgentes para la ejecución del Plan de Recuperación, Transformación y Resiliencia en materia de servicio público de justicia, función pública, régimen local y mecenazgo con el objetivo de reforzar los controles a efectuar por el Gobierno y el Ministerio para la Transformación Digital y de la Función Pública sobre las condiciones en la instalación de los equipos, elementos, funciones y sistemas propios de la tecnología 5G, el despliegue de las redes 5G y la prestación de servicios de comunicaciones electrónicas 5G.

Por tanto, el Proyecto de Real Decreto por el que se aprueba el Esquema Nacional de Seguridad de redes y servicios 5G, da respuesta al desarrollo reglamentario del Real Decreto-ley 7/2022 de 29 de marzo e incorpora las novedades introducidas por el Real Decreto-ley 6/2023 de 16 de diciembre en su disposición final séptima.

2 | VALORACIÓN GLOBAL

La Cámara de Comercio de España considera necesario crear un marco regulatorio adecuado que permita la creación de un entorno para el desarrollo de redes y servicios 5G frente a los riesgos derivados de la conectividad masiva. Todo ello teniendo en cuenta que el sistema 5G se erige como uno de los pilares fundamentales para garantizar y acelerar la transformación digital de la sociedad y la economía.

Por ello, desde la Cámara de Comercio de España se valora de modo positivo la aprobación del Esquema Nacional de Seguridad de redes y servicios 5G en España. Especialmente, con el objetivo de garantizar tanto la promoción real y efectiva de la seguridad integral del ecosistema generado por la tecnología 5G, como el refuerzo de la seguridad en la instalación y operación de estas redes de comunicaciones, además de promover la competencia y la diversidad de suministradores en el mercado 5G en España¹.

¹ El informe de Oxford Economics (“Restricción de la competencia en el suministro de equipos de red 5G en Europa”, junio de 2020) sugiere que restringir a uno de los suministradores principales de infraestructura 5G su contribución en el despliegue de red 5G de un país aumentaría los costes de despliegue 5G de ese país entre un 9% y el 29% durante la próxima década. El aumento de los costes de despliegue vinculados a la restricción de la competencia 5G retrasaría la llegada de la cobertura 5G a entre el 6% y el 15% de la población española durante la próxima década.

3 | OBSERVACIONES ESPECÍFICAS

Sobre la base de lo expuesto, a continuación se presentan una serie de observaciones específicas de la Cámara de Comercio de España al Proyecto de Real Decreto por el que se aprueba el Esquema Nacional de Seguridad de redes y servicios 5G (ENS5G):

- El procedimiento TRIS (*Technical Regulation Information System*), se estableció en 1983 mediante la Directiva 83/189/CEE del Consejo; posteriormente distintas Directivas han ido modificando el procedimiento, de modo que actualmente la Directiva 2015/1535 permite a los Estados Miembros y a la Comisión examinar las reglamentaciones técnicas que se tiene previsto aprobar por parte de los Estados Miembro y define el procedimiento de comunicación. En particular, los Estados Miembro deben notificar los proyectos legislativos relativos a reglamentaciones técnicas de todos los productos y servicios de la sociedad de la información a la Comisión.

España ha notificado, en el marco de dicho mecanismo TRIS, el Proyecto de Real Decreto por el que se aprueba el Esquema Nacional de Seguridad de Redes el pasado 29 de diciembre de 2023. Este Proyecto de Real Decreto, como se ha indicado anteriormente, es asimismo el desarrollo del RD-ley 7/2022, de 29 de marzo, sobre los requisitos para garantizar la seguridad de las redes y servicios de comunicaciones electrónicas de quinta generación, documento que no ha sido notificado a través del procedimiento TRIS.

En septiembre de 2021, España notificó al procedimiento TRIS el Proyecto de Ley sobre requisitos para garantizar la seguridad de redes y servicios 5G; finalmente esta Ley no se aprobó y, en su lugar, se aprobó el citado Real Decreto-ley 7/2022 (que no se sometió al procedimiento TRIS puesto que no se comunicó por parte de España).

En suma, el Proyecto de Real Decreto por el que se aprueba el Esquema Nacional de Seguridad de redes y servicios 5G, da respuesta al desarrollo reglamentario del Real Decreto-ley 7/2022 de 29 de marzo e incorpora las novedades introducidas por el Real Decreto-ley 6/2023 de 16 de diciembre en su disposición final séptima, siendo estos dos últimos Reales Decretos-ley normativa técnica que no han sido notificada al procedimiento TRIS.

➤ En aras de reducir la incertidumbre e inseguridad jurídica, sería oportuno **especificar determinados aspectos relativos a obligaciones o procedimientos que deben cumplir los operadores, y que el ENS5G no detalla.** En particular:

- El artículo 8 del Proyecto de Real Decreto establece la obligación de realizar una vigilancia continua y una evaluación permanente del estado de seguridad de las redes y servicios 5G. El artículo se limita a imponer una obligación de vigilancia sin detallar las partes obligadas a cumplirla. Tampoco hace referencia a la frecuencia con la que debe llevarse a cabo la mencionada vigilancia, a las evaluaciones de dicha vigilancia, a los métodos que deben utilizarse para llevarlas a cabo, ni a las medidas de seguridad específicas que deben aplicarse para cumplir las obligaciones mencionadas.

Por ello, cabría modificar el citado artículo, bien remitiendo a otras normas o disposiciones legales del proyecto, bien concretando su contenido. Esto se debe a que es esencial que el artículo 8 identifique tanto a los sujetos a responsabilidad como las obligaciones de medios que deben cumplir, con el fin de evitar la atribución automática de los resultados perjudiciales que podrían producirse sin valorar si la actuación ha sido diligente o negligente.

- El artículo 11 del Proyecto de Real Decreto se refiere la declaración de suministradores 5G de alto riesgo y de riesgo medio. Se trata de una reproducción casi literal del art.14 del Real Decreto-ley 7/2022, que no aborda el procedimiento de tramitación de la declaración de suministradores 5G de alto riesgo y de riesgo medio.

Por su parte, el artículo 11 del Proyecto de Real Decreto no aporta información adicional sobre el citado procedimiento. Así, los potenciales interesados desconocen cómo se articulará el proceso de declaración de suministradores de 5G de alto y medio riesgo, con la consiguiente inseguridad jurídica que ello conlleva.

Por ello, el Proyecto de Real Decreto debería establecer el procedimiento en cuestión, teniendo en cuenta, entre otros, los aspectos relativos a la forma de incoación, el órgano competente para su inicio, impulso e instrucción, los trámites e informes obligatorios, o detalles adicionales sobre las fases probatorias, de resolución y de audiencia, entre otras cuestiones.

- En el artículo 11.4 sería conveniente una **mayor especificación de los casos en los que procede la sustitución de equipos, productos y servicios suministrados por un suministrador 5G de alto riesgo**. Es importante aclarar que, teniendo en cuenta los costes en que incurren los operadores 5G, esta sustitución debe concebirse como una medida a adoptar cuando el riesgo no pueda afrontarse de otra manera. En este sentido, es conveniente conectar esta acción con la de criticidad, de forma que, si bien la sustitución puede estar generalmente justificada en activos en los que la criticidad es alta, no puede ser la medida idónea para activos en los que la criticidad es media o baja, salvo por razones acreditadas.

- Para alinear el contenido del texto con los objetivos del Proyecto de Real Decreto, y con el fin de maximizar las oportunidades de competencia en el mercado libre, **sería óptimo promover, siempre que sea técnica y operativamente posible, el uso de un mínimo de dos suministradores por dominio de red.**

De la redacción del artículo 13.3 se desprende la posibilidad de que el suministrador sea el único suministrador del núcleo de la red, de los sistemas de control y gestión y de los servicios de apoyo, posibilidad prevista en el artículo 12.3 a) del Real Decreto-Ley 7/2022.

Sin embargo, el ENS5G no desarrolla en qué circunstancias puede ser efectiva esta posibilidad, considerando que la existencia de un único suministrador de 5G, aunque admisible en este caso, puede perjudicar la competencia y es contraria a la existencia de una estrategia de diversificación, especialmente relevante en los elementos mencionados (núcleo de red, sistemas de control y gestión, servicios de soporte) que se consideran críticos. Esto colisionaría de hecho con el objetivo perseguido por el Proyecto de Real Decreto, que pretende reducir la dependencia de un único suministrador para aumentar la resiliencia del ENS5G.

- Sería conveniente precisar que la **prohibición que afecta a las Administraciones Públicas de utilizar equipos, productos y servicios suministrados por suministradores de riesgo alto o medio sea válida cuando afecte a activos cuya criticidad sea alta**, de acuerdo con el anexo II.

El artículo 22 establece la gestión de la seguridad que deben llevar a cabo las Administraciones públicas. En concreto, el apartado 2 prohíbe a las Administraciones Públicas utilizar equipos, productos y servicios suministrados por suministradores de alto o medio riesgo para "la instalación, despliegue y explotación de redes 5G, ya sean públicas o privadas, o la prestación de servicios 5G".

Según el artículo 7 (gestión de la seguridad basada en los riesgos), cabría considerar que las Administraciones Públicas que utilicen redes públicas 5G tendrían un nivel de riesgo aceptable al utilizar dichas redes públicas 5G gestionadas por los operadores (que cumplirían con las restricciones a posibles suministradores de alto riesgo, si se definen, para los elementos críticos de la red).

Por lo tanto, si una Administración Pública es responsable de instalar, desplegar o explotar su propia red 5G, no es un enfoque basado en el riesgo que el mismo usuario final y los mismos servicios (Administración Pública) requieran medidas más estrictas para su propia red (restricción de suministradores de riesgo medio y alto, no solo alto), en cualquier elemento de la red (no solo los críticos), que cuando usan redes públicas 5G.

- **El Proyecto de Real Decreto, debería avanzar en mayor medida en el desarrollo del Real Decreto-ley 7/2022.** No en vano, algunos artículos que forman parte del Proyecto de Real Decreto por el que se aprueba el ENS5G son una mera transcripción de lo establecido en los correspondientes artículos del Real Decreto-ley 7/2022, sin aportar un mayor desarrollo, como debería esperarse al ser el ENS5G el desarrollo reglamentario del Real Decreto-ley 7/2022.

Por ejemplo, esto sucede en: *artículo 5.3 del Proyecto de Real Decreto-ley y artículo 6.3 del Real Decreto-ley 7/2022; artículo 11 del Proyecto de Real Decreto-ley y artículo 14 del Real Decreto-ley 7/2022; artículo 22.2 del Proyecto de Real Decreto-ley y artículo 17.2 del Real Decreto-ley 7/2022; etc.*

- Por último, en aras de dotar de mayor calidad a la normativa que se aprueba y con el fin de que siga los principios de buena regulación, es importante señalar algunos **aspectos de mejora referidos especialmente a la Memoria de Análisis de Impacto Normativo**, pero con un efecto directo sobre la norma en proceso de elaboración/aprobación. En particular:
- Análisis y estudios rigurosos. Es fundamental que las estimaciones de impacto económico y de impacto sobre la competencia de la norma que se va a aprobar estén fundamentadas en análisis y estudios rigurosos, con aproximaciones cuantitativas, evitando que se fundamenten en generalidades.
 - Información sobre las aportaciones de las consultas públicas. Sería de gran interés para los distintos actores conocer las observaciones que los distintos agentes y/o instituciones aportan en los procesos de consulta pública a los que se somete todo proyecto normativo, lo que se podría proporcionar de modo anonimizado. En este caso, el “Proyecto de Norma Reglamentaria sobre el Esquema Nacional de Seguridad de Redes y Servicios 5G” se sometió a consulta pública entre el 30 de mayo y el 22 de junio y sólo se ha proporcionado el listado de participantes en esta consulta, pero no se conoce el contenido de las aportaciones ni cuál ha sido el tratamiento que se ha dado a dichas aportaciones.
 - Medición de las cargas administrativas. En este caso no hay medición de las cargas administrativas vinculadas a la nueva normativa. Se considera que todos los trámites administrativos y la información/datos que deben aportar los operadores, suministradores y usuarios corporativos ya estaban previstos en el Real Decreto-ley 7/2022. Aunque, por ejemplo, el artículo 19.2 del Proyecto de Real Decreto, identifica esquemas de certificación y normas técnicas que deben cumplir los operadores 5G, sin una estimación económica del importe que conllevaría la adecuación a tales esquemas y normas.

- Recopilación de información y comentarios adicionales de organismos como la Agencia Española de Protección de Datos, la Oficina de Coordinación y Calidad Normativa o el Centro Nacional para la Protección de las Infraestructuras Críticas, además de los ya identificados en la Memoria de Análisis de Impacto Normativo (Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia, Secretaría General Técnica del Ministerio para la Transformación Digital y de la Función Pública, Consejo de Seguridad Nacional o el Consejo de Estado). Esto es, sería oportuno ampliar la información y valoración consultiva de otras entidades vinculadas a la materia, en aras de una evaluación previa más robusta y precisa que redunde en una mayor garantía del interés general.

En conclusión, desde la Cámara de Comercio de España, en el desarrollo de la función consultiva que corresponde a esta Corporación conforme a la Ley 4/2014, de 1 de abril, Básica de las Cámaras Oficiales de Comercio, Industria, Servicios y Navegación, se considera positivo avanzar en la aprobación de un proyecto de Real Decreto por el que se aprueba el Esquema Nacional de Seguridad de redes y servicios 5G, con el fin último de proporcionar respuesta a la cobertura de las necesidades y de los actuales retos que afronta el país. Al tiempo, se aportan determinadas observaciones específicas en ámbitos clave, cuya consideración contribuiría a reforzar el contenido, calidad y eficiencia en la aplicación de la nueva normativa.