

## **RESOLUCIÓN POR LA QUE SE ADOPTAN MEDIDAS PROVISIONALES EN EL CONFLICTO DE DESINSTALACIÓN DE REDES POR IMPAGO PLANTEADO POR TELEFÓNICA DE ESPAÑA, S.A. FRENTE A FIBRA EXPANSIÓ, S.L.**

(CFT/DTSA/376/24)

### **CONSEJO. SALA DE SUPERVISIÓN REGULATORIA**

#### **Presidente**

D. Ángel García Castillejo

#### **Consejeros**

D. Josep Maria Salas Prat

D. Carlos Aguilar Paredes

D.<sup>a</sup> María Jesús Martín Martínez

D. Enrique Monasterio Beñaran

#### **Secretario**

D. Miguel Bordiu García-Ovies

En Madrid, a 27 de marzo de 2025

De acuerdo con la función establecida en el artículo 6.4 de la Ley 3/2013, de 4 de junio, de creación de la CNMC, la Sala de la Supervisión Regulatoria resuelve:

## I. ANTECEDENTES

### Primero. Escrito de interposición de conflicto de acceso

En fecha 2 de diciembre de 2024 se recibió en la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia (CNMC) un escrito de Telefónica de España, S.A.U. (Telefónica) mediante el cual plantea un conflicto de acceso contra Fibra Expansió, S.L. (Fibra Expansió), debido al impago de las facturas por el uso de su infraestructura física sujeta a la oferta MARCo<sup>1</sup>.

En concreto, Telefónica señala que durante el año 2016 detectó múltiples ocupaciones de sus infraestructuras por parte de Fibra Expansió. El 14 de julio del mismo año, ambas partes firmaron un contrato MARCo, con el fin de regularizar la situación. No obstante, Telefónica indica que, tras varios intentos de regularización de sus ocupaciones irregulares y ante la inacción de Fibra Expansió para acometer dicha regularización, llevó a cabo una revisión de su infraestructura y remitió a Fibra Expansió un burofax de fecha 1 de diciembre de 2017, por el que le comunicaba el inicio de la facturación de un importe mensual por el uso de sus infraestructuras en aplicación de lo establecido en el contrato MARCo.

Telefónica señala que, ante la falta de pago de las facturas por parte de Fibra Expansió, le realizó dos requerimientos de pago, el 16 de enero de 2018 y el 17 de septiembre de 2024, demandando la cantidad facturada hasta esa fecha. Asimismo, esta operadora indica que hoy en día Fibra Expansió no ha atendido el pago de ninguna de las facturas emitidas, por lo que añade que ha interpuesto seis demandas judiciales contra Fibra Expansió en reclamación de las facturas impagadas.

Dado lo que antecede, Telefónica solicita a la CNMC: (i) que autorice la resolución del contrato MARCo y la consiguiente desinstalación de los tendidos de Fibra Expansió, como consecuencia del incumplimiento por parte de este operador de su obligación de pago, y (ii) la adopción de una medida provisional que garantice el abono de las facturas emitidas durante la tramitación del presente expediente, a fin de evitar el aumento de la deuda existente.

### Segundo. Comunicación de inicio del procedimiento

Mediante escritos de 14 de enero de 2025, se comunicó a Telefónica y a Fibra Expansió el inicio del procedimiento administrativo para resolver el presente

---

<sup>1</sup> Oferta Mayorista de Acceso a Registros y Conductos.

conflicto, con arreglo a la normativa sectorial y de conformidad con lo dispuesto en los artículos 4 y 21.4 de la LPAC<sup>2</sup>, otorgándoles de plazo diez días hábiles para que realizasen las alegaciones que tuvieran por conveniente.

A través de dicho acto, se dio traslado a Fibra Expansió del escrito presentado por Telefónica y se le comunicó la solicitud de medidas provisionales de Telefónica.

### **Tercero. Requerimiento de información**

Con fecha 20 de enero de 2025, se requirió a Fibra Expansió que aportase determinada información necesaria para la investigación de los hechos en el contexto del presente expediente.

### **Cuarto. Contestación al requerimiento de información**

Con fecha 10 de febrero de 2025, tuvo entrada en el registro de esta Comisión un escrito de Fibra Expansió por el que daba contestación al requerimiento de información mencionado en el antecedente anterior.

En su escrito, Fibra Expansió formulaba asimismo una serie de observaciones al escrito de interposición del conflicto y su disconformidad con la solicitud de medidas provisionales planteada por Telefónica.

### **Quinto. Nuevos requerimientos de información**

Mediante escritos de 11 de marzo de 2025, se solicitó tanto a Telefónica como a Fibra Expansió que aportasen determinada información necesaria para la investigación de los hechos en el contexto del presente expediente.

### **Sexto. Declaración de confidencialidad**

El 20 de marzo de 2025, la Dirección de Telecomunicaciones y del Sector Audiovisual (DTSA) declaró la confidencialidad de determinada información aportada por Telefónica en el seno del presente procedimiento.

A los anteriores Antecedentes de hecho les son de aplicación los siguientes

---

<sup>2</sup> Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas <https://www.boe.es/eli/es/l/2015/10/01/39>

## II. FUNDAMENTOS JURÍDICOS PROCEDIMENTALES

### Primero. Habilitación competencial de la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia y ley aplicable

Las competencias de la CNMC para intervenir resultan de lo dispuesto en la normativa sectorial. En este sentido, tal y como señala el artículo 6.5 de la Ley 3/2013, de 4 de junio, de creación de la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia (LCNMC), este organismo “*supervisará y controlará el correcto funcionamiento de los mercados de comunicaciones electrónicas*”, correspondiéndole a la CNMC “*realizar las funciones atribuidas por la Ley 32/2003, de 3 de noviembre<sup>3</sup>, y su normativa de desarrollo*”.

Según lo dispuesto en los artículos 28 y 100.2.i) de la Ley 11/2022, de 28 de junio, General de Telecomunicaciones (LGTel), este organismo es competente para resolver los conflictos que se susciten, a petición de cualquiera de las partes interesadas, en relación con las obligaciones existentes en virtud de la presente Ley y su normativa de desarrollo entre operadores que se beneficien de las obligaciones de acceso e interconexión.

De forma adicional, los artículos 6.4 y 12.1.a) de la LCNMC disponen que esta Comisión es competente para la resolución de conflictos entre operadores en materia de obligaciones de interconexión y acceso.

Por ello, de conformidad con los preceptos citados y en atención a lo previsto en los artículos 20.1 y 21.2 de la LCNMC, y de conformidad con el artículo 14.1.b) del Estatuto Orgánico de la CNMC aprobado por el Real Decreto 657/2013, de 30 de agosto, el órgano competente para resolver el presente procedimiento es la Sala de Supervisión Regulatoria de la CNMC.

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

### Segundo. Habilitación legal para la adopción de medidas provisionales

La facultad de dictar medidas provisionales está recogida en los artículos 28.2 de la LGTel y 56 de la LPAC, norma por la cual se rige esta Comisión en el

---

<sup>3</sup> Actualmente, la Ley 11/2022, de 28 de junio, General de Telecomunicaciones. <https://www.boe.es/eli/es/l/2022/06/28/11>

ejercicio de las funciones públicas que la LCNMC y la LGTel le atribuyen para la resolución del procedimiento de referencia.

Así, de conformidad con el artículo 56.1 de la LPAC, la CNMC puede adoptar medidas provisionales en los siguientes términos:

*“Iniciado el procedimiento, el órgano administrativo competente para resolver, podrá adoptar, de oficio o a instancia de parte y de forma motivada, las medidas provisionales que estime oportunas para asegurar la eficacia de la resolución que pudiera recaer, si existiesen elementos de juicio suficientes para ello, de acuerdo con los principios de proporcionalidad, efectividad y menor onerosidad”.*

Conforme a esa misma disposición, el órgano administrativo competente para dictar las mencionadas medidas provisionales es la Sala de Supervisión Regulatoria de la CNMC, en virtud de lo dispuesto en el artículo 8.2.e), en relación con el artículo 14, del Estatuto Orgánico de la CNMC.

### **III. FUNDAMENTOS JURÍDICOS MATERIALES**

#### **Primero. Medidas provisionales solicitadas por Telefónica**

El objeto de la presente resolución es resolver sobre la solicitud de medidas provisionales formulada por Telefónica.

En su escrito de interposición del conflicto, Telefónica ha informado de que tiene firmado un contrato MARCo, de fecha 14 de julio de 2016, con Fibra Expansió (en adelante, el contrato MARCo). Dicho contrato tiene por objeto el acceso a las infraestructuras físicas de Telefónica por parte de Fibra Expansió.

Como antecedente de este conflicto, Telefónica manifiesta que, desde la firma del contrato MARCo, realizó varios intentos infructuosos de reconducir la situación y tratar de regularizar las ocupaciones realizadas por Fibra Expansió con anterioridad a la firma del acuerdo. En concreto, Telefónica alega que le remitió un burofax el 24 de enero de 2017, requiriendo la regularización de las ocupaciones de infraestructuras realizadas por dicho operador.

Telefónica señala también que, ante la inacción de Fibra Expansió, procedió a revisar sus infraestructuras físicas en agosto del mismo año (2017) y como consecuencia de las mencionadas ocupaciones, el 1 de diciembre de 2017 se comunicó por burofax a Fibra Expansió el inicio de la facturación por un importe mensual de **[CONFIDENCIAL PARA TERCEROS]** por el uso de sus infraestructuras, en aplicación de lo establecido en el contrato MARCo.

En este burofax, Telefónica le indicó que se iba a emitir una factura no recurrente en concepto de revisión/replanteo, por importe de **[CONFIDENCIAL PARA TERCEROS]** y otra por importe de **[CONFIDENCIAL PARA TERCEROS]** en concepto de atrasos por la facturación recurrente mensual de los meses de septiembre, octubre y noviembre de 2017.

Telefónica alega que con posterioridad a ese burofax comenzó a emitir las correspondientes facturas recurrentes mensuales a Fibra Expansió por importe de **[CONFIDENCIAL PARA TERCEROS]**.

Ante la falta de pago de estas facturas mensuales, el 16 de enero de 2018 Telefónica remitió a Fibra Expansió un primer requerimiento de pago, en reclamación del importe adeudado por dicho operador hasta aquel momento (**[CONFIDENCIAL PARA TERCEROS]**), el cual no fue atendido por Fibra Expansió. Asimismo, el 30 de junio de 2021 Telefónica le remitió un burofax a Fibra Expansió comunicándole que, de acuerdo con la nueva revisión de la Oferta MARCo, el importe de la facturación mensual pasaba a ser de **[CONFIDENCIAL PARA TERCEROS]**.

Telefónica indica que, dado que Fibra Expansió no contestó al burofax ni realizó los pagos devengados, el 17 de septiembre de 2024 le envió otro burofax requiriéndole el pago de la cantidad facturada hasta ese momento en concepto de ocupación de infraestructuras (347.769,23 euros). Sin embargo, dicho burofax no pudo ser entregado al mencionado Operador, por lo que Fibra Expansió no ha atendido al citado requerimiento de pago.

En resumen, Telefónica alega que Fibra Expansió no ha pagado ninguna de las facturas emitidas por Telefónica, por lo que a fecha de interposición del conflicto la deuda vencida, líquida y exigible contraída por Fibra Expansió con Telefónica ascendía a un total de **[CONFIDENCIAL PARA TERCEROS]**, ya que Telefónica habría recuperado algunos importes en concepto de IVA, como se detalla en la tabla de facturas giradas por Telefónica a Fibra Expansió que consta en el Anexo de esta Resolución.

Por otra parte, Telefónica indica que ha interpuesto seis demandas judiciales contra Fibra Expansió en reclamación de las facturas impagadas, habiendo sido condenada a pagar su deuda en cuatro de los procedimientos, por un montante total de **[CONFIDENCIAL PARA TERCEROS]**. Telefónica señala también que dos de los seis procedimientos judiciales se encuentran todavía en tramitación por la imposibilidad del Juzgado de emplazar al demandado, siendo la cantidad total reclamada en dichos procedimientos de **[CONFIDENCIAL PARA TERCEROS]**.

En total, las cantidades reclamadas por Telefónica en los procedimientos judiciales contra Fibra Expansió ascienden a **[CONFIDENCIAL PARA TERCEROS]**.

A este respecto, si tomamos en cuenta que la situación de la deuda existente a fecha de la interposición del conflicto era de **[CONFIDENCIAL PARA TERCEROS]** y descontamos los importes reclamados por vía judicial, resultaría un total de **[CONFIDENCIAL PARA TERCEROS]** pendientes de reclamar por impago de Fibra Expansió.

Por todo ello, Telefónica solicita a la CNMC que dicte medidas provisionales por las que se obligue a Fibra Expansió a garantizar el abono de las facturas emitidas durante la tramitación del presente expediente, a fin de evitar el aumento de la deuda existente, de conformidad con lo establecido en la cláusula Vigésimo sexta del contrato MARCo.

## **Segundo. Valoración de la concurrencia de los requisitos necesarios para la adopción de medidas provisionales**

De conformidad con el artículo 56.1 de la LPAC, el órgano competente para resolver el procedimiento podrá adoptar las medidas provisionales que estime oportunas cuando ello sea necesario para *“asegurar la eficacia de la resolución que pudiera recaer, si existiesen elementos de juicio suficientes para ello”*. Según el apartado 4 del mismo precepto, *“no se podrán adoptar medidas provisionales que puedan causar perjuicio de difícil o imposible reparación a los interesados o que impliquen violación de derechos amparados por las leyes”*.

La doctrina y jurisprudencia han sistematizado los presupuestos necesarios para obtener la tutela provisional. Tales requisitos son los siguientes:

- La existencia de apariencia de buen derecho (*“fumus boni iuris”*) o de elementos de juicio suficientes para adoptar la medida.
- Previsión razonable de la necesidad y urgencia de la medida (*“periculum in mora”*) para asegurar la eficacia de la resolución que pudiera recaer.
- La inexistencia de perjuicios de difícil o imposible reparación para los interesados o de efectos que impliquen violación de derechos amparados por las leyes.
- Es necesario que la medida a adoptar sea proporcional e idónea en la ponderación que hace la Administración entre el interés público que trata de satisfacer la actuación administrativa y los posibles perjuicios que se irroguen a los afectados por la misma.

Se examina a continuación la concurrencia de los requisitos anteriores, en relación con las medidas provisionales solicitadas por Telefónica.

#### **A. *Fumus boni iuris***

En relación con la apariencia de buen derecho (verosimilitud o apariencia de que el Derecho asiste al eventual beneficiario de la medida), el contrato MARCo de referencia fue acordado y firmado libremente entre Telefónica y Fibra Expansió en el año 2016, previendo expresamente su cláusula 34 como causa de extinción del mismo **[CONFIDENCIAL PARA TERCEROS]**.

Siendo el pago por la utilización de las infraestructuras de Telefónica, una obligación esencial del contrato a cumplir por el operador, en el presente caso, Fibra Expansió, y habiéndose acreditado el impago reiterado invocado por Telefónica, así como el requerimiento de pago de las facturas por parte de ésta a Fibra Expansió, existe apariencia de buen derecho de que los impagos de las facturas por parte de Fibra Expansió podrían suponer un incumplimiento contractual, lo que conllevaría la posible resolución del contrato MARCo y la consiguiente desinstalación de las redes de Fibra Expansió, tal y como se prevé en el propio contrato MARCo, lo que se analizará en el marco del presente expediente.

Sobre la constitución del aval o garantía de pago requerida por Telefónica a Fibra Expansió como posibles medidas provisionales a adoptar, el contrato MARCo señala en su cláusula Vigésimo Sexta lo siguiente:

**[CONFIDENCIAL PARA TERCEROS]**

**[FIN CONFIDENCIAL]**

Adicionalmente, la Comunicación de la CNMC 2/2024<sup>4</sup> dispone que, *“junto con la interposición del conflicto, el operador o prestador acreedor podrá solicitar la adopción de medidas provisionales (por ejemplo, la constitución de medidas de aseguramiento de los pagos -avales, prepagos- y planes de pagos), de conformidad con lo previsto en el artículo 56 de la LPAC. Este tipo de medidas también podrán ser adoptadas de oficio si la CNMC lo estimase conveniente para asegurar el resultado de la resolución que pudiera recaer. Además, junto con la adopción de estas medidas provisionales se podrá apercibir al operador deudor*

---

<sup>4</sup> COMUNICACIÓN/DTSA/003/23/IMPAGOS SERVICIOS MAYORISTAS ACCESO

*de la constitución de dichas garantías de aseguramiento del pago con la imposición de multas coercitivas en caso contrario.”*

Sobre las características y forma de constitución del aval, ha de estarse a lo dispuesto en la mencionada cláusula.

Fibra Expansió alega su disconformidad con la adopción de la medida provisional, sin especificar los motivos por los que considera que la misma no debería constituirse.

### **B. *Periculum in mora***

En relación con la necesidad y urgencia de la medida provisional solicitada, debe señalarse que el incumplimiento de la obligación contractual de pago por la utilización de la infraestructura de Telefónica por parte de Fibra Expansió está generando a Telefónica un considerable perjuicio económico debido a que el impago de las facturas es continuado en el tiempo, lo que provoca el crecimiento exponencial de la deuda.

Como ha acreditado Telefónica, Fibra Expansió tendría pendiente de pago a fecha de interposición del conflicto (2 de diciembre de 2024) **[CONFIDENCIAL PARA TERCEROS]**, habiéndose devengado hasta la fecha más de **[CONFIDENCIAL PARA TERCEROS]**, si tomamos en cuenta que mensualmente Telefónica le gira facturas por los servicios prestados por importe de **[CONFIDENCIAL PARA TERCEROS]** y que ya han pasado tres meses desde el 2 de diciembre de 2024.

Por tanto, la continuación de la utilización de las infraestructuras físicas de Telefónica por parte de Fibra Expansió sin que ésta atienda sus obligaciones de pago incrementaría todavía más la deuda existente con Telefónica, lo que justifica que la adopción de la medida solicitada sea necesaria y tenga también carácter de urgente.

Dado lo que antecede, existen por consiguiente razones de necesidad y urgencia que justifican la adopción de la medida provisional solicitada por Telefónica.

### **C. Proporcionalidad de la medida**

Debe tenerse en cuenta que Telefónica solicita como medida provisional la constitución de un aval o garantía de pago de las deudas que se devenguen desde la interposición del conflicto hasta la resolución del presente procedimiento, que son medidas de aseguramiento del pago ya previstas en la Comunicación 2/2024 y en el contrato MARCo.

Además, la adopción de dicha medida no ocasionaría perjuicios a terceros o usuarios finales, que seguirían manteniendo los servicios prestados por Fibra Expansió, o en última instancia podrían contratarlos con otro operador.

Dado lo que antecede, se concluye que existen en la presente fase del procedimiento elementos de juicio suficientes que permiten, de acuerdo con lo establecido en el artículo 56.1 de la LPAC, la adopción de la medida provisional solicitada por Telefónica consistente en exigir a Fibra Expansió la constitución de un mecanismo de aseguramiento de pago de las deudas que devengue durante la tramitación del presente procedimiento. En particular, de acuerdo con la cláusula Vigésimo Sexta del contrato MARCo, Fibra Expansió está obligada a constituir un aval que se calculará atendiendo al importe mensual medio de los últimos dos meses.

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,

## **RESUELVE**

**PRIMERO.** Estimar la solicitud de medida provisional formulada por Telefónica de España, S.A. Unipersonal. Fibra Expansió, S.L. está obligada a constituir un aval que garantice el pago de los servicios prestados por Telefónica de España, S.A. Unipersonal durante la tramitación del expediente, de acuerdo con lo previsto en la cláusula VigésimoSexta del contrato MARCo suscrito entre las partes.

**SEGUNDO.** Fibra Expansió, S.L. deberá comunicar, en un plazo de un mes desde la notificación de la presente resolución, la formalización del citado aval en favor de Telefónica de España, S.A. Unipersonal.

Comuníquese esta Resolución a la Dirección de Telecomunicaciones y del Sector Audiovisual y notifíquese a Telefónica de España, S.A.U y a Fibra Expansió, S.L. haciéndoles saber que la misma pone fin a la vía administrativa y que pueden interponer contra ella recurso contencioso-administrativo ante la Audiencia Nacional, en el plazo de dos meses a contar desde el día siguiente al de su notificación.

## **ANEXO**

**[CONFIDENCIAL PARA TERCEROS]**

**[FIN CONFIDENCIAL]**