

## **RESOLUCIÓN SOBRE LA SOLICITUD DE AUTORIZACIÓN DE TELEFÓNICA PARA EL CIERRE ANTICIPADO DE LA CENTRAL DE LA CABANETA**

**NOD/DTSA/004/16/CIERRE CENTRAL**

### **SALA DE SUPERVISIÓN REGULATORIA**

#### **Presidenta**

D<sup>a</sup>. María Fernández Pérez

#### **Consejeros**

D. Eduardo García Matilla

D<sup>a</sup>. Clotilde de la Higuera González

D. Diego Rodríguez Rodríguez

D<sup>a</sup>. Idoia Zenarrutzabeitia Beldarraín

#### **Secretario de la Sala**

D. Miguel Sánchez Blanco, Vicesecretario del Consejo

En Barcelona, a 20 de diciembre de 2016

Visto el expediente relativo a la solicitud de autorización de cierre de la central de La Cabaneta, la **SALA DE SUPERVISIÓN REGULATORIA** acuerda lo siguiente:

### **I ANTECEDENTES**

#### **PRIMERO.- Escrito presentado por Telefónica**

Mediante escrito de fecha 12 de agosto de 2016 Telefónica de España S.A.U. (en adelante Telefónica) solicitó autorización para llevar a cabo el cierre de la central de La Cabaneta el 30 de octubre de 2018.

#### **SEGUNDO.- Comunicación de inicio del procedimiento**

Mediante escrito de la Dirección de Telecomunicaciones y del Sector Audiovisual (DTSA) de fecha 12 de septiembre de 2016 se notificó a Telefónica y al resto de operadores interesados la apertura de un procedimiento administrativo para evaluar la solicitud de Telefónica.

### **TERCERO.- Alegaciones de Orange**

Mediante escrito de fecha 26 de septiembre de 2016, Orange Espagne S.A.U. (en adelante Orange) comunicó a la CNMC sus alegaciones al escrito remitido por Telefónica.

### **CUARTO.- Trámite de audiencia**

El 21 de octubre de 2016 la DTSA emitió informe en el presente procedimiento y se abrió el trámite de audiencia.

Con fecha 10 de noviembre de 2016 se recibió escrito de Telefónica por medio del cual manifestó sus alegaciones al trámite de audiencia.

## **II FUNDAMENTOS JURÍDICOS**

### **II.1 Objeto del procedimiento**

El presente procedimiento administrativo tiene por objeto determinar si debe autorizarse el cierre de la central de La Cabaneta el 30 de octubre de 2018, con motivo del vencimiento del contrato de arrendamiento del edificio en el que se encuentra alojada.

### **II.2 Habilitación competencial**

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, este organismo “supervisará y controlará el correcto funcionamiento de los mercados de comunicaciones electrónicas”, correspondiéndole a estos efectos “realizar las funciones atribuidas por la Ley 32/2003, de 3 de noviembre, y su normativa de desarrollo”.

Con la entrada en vigor de la Ley 9/2014, de 9 de mayo, General de Telecomunicaciones (en adelante, LGTel) se produce la derogación de la anterior Ley 32/2003. La Ley 9/2014 mantiene en todo caso las potestades atribuidas a la CNMC en relación con los procedimientos de definición y análisis de mercados, así como de establecimiento y supervisión de las obligaciones resultantes de dichos procedimientos.

De acuerdo con el artículo 70.2 de la LGTel, “En particular, en las materias reguladas por la presente Ley, la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia ejercerá las siguientes funciones: ... c) Establecer, cuando proceda, las obligaciones específicas que correspondan a los operadores con

*poder significativo en mercados de referencia, en los términos establecidos en el artículo 14 de la presente Ley y su normativa de desarrollo”.*

Dando cumplimiento a su función de definición y análisis de los mercados, esta Comisión aprobó con fecha 24 de febrero de 2016 la Resolución por la cual se aprueba la definición y análisis del mercado de acceso local al por mayor facilitado en una ubicación fija y los mercados de acceso de banda ancha al por mayor, la designación de operadores con poder significativo de mercado y la imposición de obligaciones específicas, y se acuerda su notificación a la Comisión Europea y al organismo de reguladores europeos de comunicaciones electrónicas (en adelante, Resolución de los mercados 3 y 4)<sup>1</sup>.

En dicha Resolución la CNMC impuso a Telefónica obligaciones de transparencia respecto a la transformación de su red de acceso y se estableció el procedimiento de cierre de centrales.

En virtud de lo anterior, y atendiendo a lo previsto en los artículos 20.1 y 21.2 de la citada Ley, y en 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.

### **II.3 Marco establecido para el desmontaje de la red de cobre**

La Resolución de los mercados 3 y 4 establece las condiciones y procedimientos por los que Telefónica puede llevar a cabo el cierre de sus centrales con motivo de la transformación de su red de acceso de pares de cobre y el cese de uso de la misma, al ser migrados a tecnologías de acceso mediante fibra óptica los usuarios de estas centrales.

El procedimiento definido en la Resolución de los mercados 3 y 4 establece varias fases para culminar el proceso de cierre de las centrales de Telefónica: anuncio del cierre, período de garantía de cinco años (pudiendo ser de un solo año si no existen operadores cobubicados en la central en el momento de la comunicación) durante el cual Telefónica continúa proporcionando acceso a su red, y finalmente período de guarda de seis meses en el que Telefónica está únicamente obligada a mantener la prestación de los servicios ya entregados. No se requiere autorización explícita para iniciar el proceso de cierre de una central.

---

<sup>1</sup> En vigor desde el día siguiente a su publicación en el Boletín Oficial del Estado de fecha 3 de marzo de 2016.

La Resolución de los mercados 3 y 4 introduce además la posibilidad de cerrar unidades de red menores a la central. Por una parte pueden cerrarse sin necesidad de autorización previa nodos remotos si en estas localizaciones no se prestan servicios mayoristas en la fecha de comunicación del cierre, y el período de garantía hasta que dicho cierre pueda hacerse efectivo se establece en seis meses. Por otra parte se establece que el cierre de otras unidades de red menores a la central, como pueden ser las cajas terminales o los nodos remotos que se encuentran prestando servicios mayoristas, dado el impacto que su cierre supone a los operadores coubicados en la central (que verían disminuido su mercado potencial en esa central y con ello la rentabilidad de sus inversiones), podrá ser autorizado a Telefónica de forma excepcional si se estima que concurren circunstancias específicas y debidamente justificadas que lo hagan necesario.

Dicha Resolución establece también que Telefónica deberá comunicar a los operadores afectados y a la CNMC, con al menos seis meses de antelación, información suficiente y de carácter detallado sobre los cambios previstos en la arquitectura y propiedades de su red de acceso de pares de cobre. Se dispone también que la CNMC podrá, por Resolución, establecer excepciones justificadas a este plazo.

#### **II.4 Solicitud de Telefónica**

Telefónica indica que si bien la Resolución de los mercados 3 y 4 recoge el procedimiento general para el cierre de centrales, ocasionalmente pueden concurrir circunstancias especiales que impidan su aplicación literal. A este respecto señala que la central con código MIGA 0710008, ubicada en la localidad de La Cabaneta (Illes Balears), se encuentra alojada en un edificio del que Telefónica dispone en régimen de arrendamiento (su titularidad corresponde al Ayuntamiento de Marratxí). Según Telefónica el actual contrato de alquiler entró en vigor el 1 de enero de 2015, y puesto que tiene una duración de 4 años, deberá abandonar el edificio antes del 1 de enero de 2019. Esa sería la fecha límite, indica Telefónica, para proceder al cierre de la central.

Telefónica manifiesta que el 1 de enero de 2015 no existían operadores coubicados en la central, por lo que de haber notificado en ese momento el cierre de la central el período de garantía hubiese sido, de acuerdo con la regulación vigente, de un solo año. Sin embargo, con posterioridad a dicha fecha Orange solicitó coubicación en la central, petición que fue atendida no sin antes comunicarle que el inmueble debería abandonarse previsiblemente a finales de 2018 por cese del contrato de arrendamiento.

Debido a la existencia del servicio de coubicación prestado a Orange, el período de garantía para el cierre de la central pasa a ser de cinco años, lo

que, según Telefónica, es de imposible cumplimiento dada la proximidad de la fecha de vencimiento del contrato.

Telefónica considera que los plazos previstos en el marco regulador del cierre de centrales deben considerarse de carácter general, y solicita la aplicación de una excepción para la central de La Cabaneta. En particular solicita que para esta central, dada la imposibilidad de cumplir con los plazos regulados, se permita comunicar de forma inmediata a los operadores su cierre con fecha 30 de octubre de 2018.

## II.5 Valoración de la solicitud

El proceso de transformación de la red de Telefónica afecta de forma muy directa a los operadores que están coubicados en las centrales sujetas a planes de desmantelamiento, ya que podrán verse comprometidas las inversiones realizadas por dichos operadores -que no estarán en general totalmente amortizadas- para la provisión de servicios de banda ancha mediante el acceso desagregado a los pares de cobre.

Es por ello que en la Resolución de los mercados 3 y 4 se adoptaron medidas para garantizar la continuidad, al menos provisionalmente, del suministro de este servicio mayorista a los operadores, sin perjuicio de que se reconociera también el derecho de Telefónica a la transformación paulatina de su red. Las medidas dispuestas con este fin pasan por el establecimiento de períodos de garantía o preaviso, que se contabilizan a partir del instante en que Telefónica notifica su intención de cerrar una central, y antes del transcurso de los cuáles ésta no puede hacer efectivo su cierre.

La solicitud de Telefónica se refiere a la central con código MIGA 0710008, ubicada en la localidad de La Cabaneta (Illes Balears), que dispone de pares desagregados por Orange y en la que otros operadores prestan también servicios de acceso indirecto.

El período de garantía se establece en cinco años para las centrales donde se encuentren operadores coubicados –como es el caso de la central de La Cabaneta- en el momento de la notificación de su cierre. En cambio, la autorización excepcional que solicita Telefónica para dicha central implicaría que se hiciese efectivo su cierre en octubre de 2018, es decir, dentro de aproximadamente dos años en lugar de los 5 que correspondería de acuerdo con el marco regulador, lo que supondría la vulneración del procedimiento previsto y del principio subyacente de garantía de continuidad del servicio mayorista para la recuperación de las inversiones de Orange en esta central.

Así, dado el perjuicio potencial que esta discontinuidad puede suponer para Orange, únicamente la existencia de causas muy excepcionales podría justificar una autorización anticipada de cierre como la requerida por Telefónica. Esta fundamentación, como se verá, no se observa en este caso, ya que Telefónica no acredita suficientemente los motivos que impiden que la central siga prestando servicios sobre la red de cobre a partir de la fecha de vencimiento del contrato de alquiler del inmueble en que se ubica la central.

Por una parte Telefónica indica que la actual prórroga del contrato vence el 1 de enero de 2019, pero no justifica la concurrencia de circunstancias que impidan su renovación por un período adicional. A este respecto ha podido constarse que esta central se encuentra disponible para la prestación de servicios mayoristas desde 2001<sup>2</sup>, lo que evidencia que durante los últimos 15 años Telefónica ha podido disponer, ya sea en régimen de alquiler u otra modalidad, de la infraestructura necesaria para el alojamiento de la central y su correcto funcionamiento.

Por otra parte, tal como señala Orange, tampoco acredita Telefónica que el abandono del local en que se ubica la central deba implicar necesariamente el cierre definitivo de la misma, dado que aun cuando debiera renunciarse a la renovación del alquiler, siempre resultaría factible el traslado a otra ubicación próxima. A este respecto, de acuerdo con la documentación aportada por Orange, Telefónica le comunicó en julio de 2015 el futuro abandono del local en que se ubica la central, pero en ningún caso le indicaba en dicha comunicación que el abandono del local implicase el cierre definitivo de la central. De hecho Telefónica advertía a Orange que debería asumir los costes del traslado de sus equipos, aunque no especificaba cuál sería el destino de dicho traslado.

Así, aunque Telefónica afirme en su escrito de alegaciones en el trámite de audiencia que el mantenimiento de la central de La Cabaneta, ya sea mediante prórroga del contrato o por traslado a otro inmueble, no depende únicamente de Telefónica y por tanto pueden darse condicionantes que invaliden ambas opciones, lo cierto es que en ningún momento acredita de forma fehaciente que ninguna de dichas alternativas se haya demostrado inviable.

Asimismo, como puede observarse en la documentación aportada por Orange, ésta solicitó a Telefónica el servicio de coubicación en la central de La Cabaneta en septiembre de 2013. A pesar de ello, la apertura definitiva de la central, y con ello la aceptación y provisión del servicio requerido, no fue posible hasta septiembre de 2015 –permaneciendo la solicitud de Orange congelada durante dos años- debido a la necesidad de Telefónica de recuperar espacio en la central.

---

<sup>2</sup> De acuerdo con los datos recogidos en los ficheros de información sobre el servicio OBA, la central de La Cabaneta se encuentra abierta desde junio de 2001.

Es decir, cuando Telefónica procedió a renovar el actual contrato de alquiler del inmueble donde se ubica la central (1 de enero de 2015) ya conocía la voluntad de Orange de cobicarse en la misma. Por tanto, dado que el marco regulador relativo a los plazos de garantía para el cierre de centrales era equivalente al actual, ya en dicha fecha pudo constatar Telefónica que la duración del contrato de arrendamiento, al ser inferior al período de garantía exigible, sería incompatible con sus obligaciones de transformación de la red. Ante dichas circunstancias Telefónica pudo haber previsto medidas que le permitiesen el cumplimiento de sus obligaciones, como sería la adecuación de la duración del contrato de alquiler. Asimismo, en lugar de esperar más de 20 meses hasta la fecha actual (desde enero de 2015 a agosto de 2016), tuvo ocasión entonces de informar convenientemente a la CNMC y al operador que estaba afectado por tener una solicitud de cobicación en curso, acerca de la existencia de la problemática a la que ahora hace referencia.

## II.6 Posibilidad de acuerdo

La Resolución de los mercados 3 y 4 prevé que Telefónica pueda negociar con los operadores períodos para el cierre de centrales inferiores a los regulados, en atención a la posibilidad de que dichos operadores puedan también tener interés en migrar a sus clientes a soluciones más competitivas basadas en portadores de fibra óptica.

De acuerdo con dicha previsión, y a la vista de lo argumentado por Telefónica, resulta claro que ésta tiene la oportunidad de negociar con el operador cobicado en la central de la Cabaneta, en este caso Orange, un período de cierre inferior a los cinco años, siempre y cuando, tal como establece también la Resolución citada, el acuerdo que se alcance no perjudique el derecho de los operadores con accesos indirectos en la central a disponer de un período de garantía mínimo de un año, además del consiguiente período de guarda de seis meses.

Por lo demás, diversas circunstancias favorecen que en este caso se pueda llegar a un acuerdo para el cierre anticipado de la central:

- la fecha de cierre deseada por Telefónica no es incompatible con un periodo de garantía de un año seguido de un periodo de guarda de seis meses;
- Telefónica puede limitarse a negociar el cierre anticipado con un único agente –Orange- con el que comparte una amplísima relación comercial;
- la central no presta servicios a municipios de la zona BAU, ni fue considerada competitiva en el análisis de los mercados 3 y 4, de manera que durante su periodo de vigencia estarán disponibles en el área atendida por la central soluciones mayoristas de acceso a la red de fibra

(tanto el servicio NEBA, que se encuentra ya disponible, como el servicio NEBA local, que está pendiente de implantación);

- Orange ya está utilizando el servicio NEBA en la provincia de Illes Balears.

Así pues no existen dificultades operativas ni regulatorias para que Telefónica pueda negociar unas condiciones de migración satisfactorias para Orange, con base a las cuales ésta última admita el cierre anticipado de la central, y ello en un plazo compatible con los planes de Telefónica y que a su vez no perjudique a los operadores con accesos indirectos.

## **II.7 Conclusión**

Se considera que no concurren circunstancias que puedan justificar la autorización excepcional de cierre anticipado de la central de La Cabaneta, al existir un operador coubicado en la misma y no haberse acreditado que la central no pueda seguir prestando servicios tras el vencimiento del contrato, ya sea en el inmueble arrendado o en otro.

Asimismo se ha constatado que Telefónica tenía constancia de la existencia de la solicitud de coubicación de Orange cuando en enero de 2015 procedió a renovar el actual contrato de alquiler del inmueble.

Por otra parte Telefónica no ha dispuesto los medios necesarios para minimizar los perjuicios que ocasionaría a Orange el cierre prematuro de esta central, al no haber comunicado hasta este momento las circunstancias propias de la central, cuando desde enero de 2015 conocía las condiciones de renovación del contrato y la existencia de una solicitud de coubicación en curso.

Lo señalado debe entenderse sin perjuicio de que cualquier reducción del periodo de servicio de la central de La Cabaneta con respecto de los plazos regulados pueda ser acordada entre las partes conforme al marco aplicable.

Por todo cuanto antecede, la Sala de Supervisión Regulatoria de la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia,

## **RESUELVE**

**Único.-** Se desestima la solicitud de Telefónica para la autorización excepcional de cierre de la central de La Cabaneta.

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