

La regulación municipal de las instalaciones de telecomunicaciones ha de respetar la competencia estatal básica y no puede establecer condiciones de temporalidad de las licencias sin mencionar las consecuencias de su revocación o de distancias en base a la protección de la salud.

Sentencia del Tribunal Supremo, sala de lo contencioso, sección 4, de 29 de mayo de 2013 (Roj STS 2765/2013).

Antecedente normativo

Cita:

-Ley 11/1998, de 24 de abril, General de Telecomunicaciones.

-Real Decreto 1066/2001, de 28 de septiembre, por el que se aprueba el Reglamento que establece condiciones de protección del dominio público radioeléctrico, restricciones a las emisiones radioeléctricas y medidas de protección sanitaria frente a emisiones radioeléctricas.

1. Planteamiento.

Una empresa de telecomunicaciones impugna una Ordenanza municipal reguladora de la instalación y funcionamiento de las infraestructuras radioeléctricas en su término. Desestimado el recurso contencioso administrativo por considerarla ajustada al ordenamiento jurídico, se plantea recurso de casación ante el Tribunal Supremo en base al artículo 88, apartado d) de la Ley de la jurisdicción contencioso-administrativa, por infracción de las normas del ordenamiento jurídico.

El recurso se plantea respecto a tres cuestiones que se regulan en la citada Ordenanza:

- temporalidad de las licencias (art. 27, apartado 3 de la Ordenanza),
- fijación de distancias para la localización de las antenas o instalaciones de telefonía móvil (art. 3, apartado 2),
- régimen transitorio de adaptación de la Ordenanza (disposición transitoria primera, 4 y disposición transitoria segunda, apartado 1).

La sentencia del Tribunal Superior de Justicia que desestimó el recurso contencioso administrativo, analizó, entre otras, las cuestiones planteadas en el recurso de casación.

Respecto a la temporalidad de las licencias, el Tribunal consideró que la regulación contenida en el artículo 27, apartado tercero de la Ordenanza, no confería a las licencias un carácter de precariedad, sino que se confería como una licencia temporal con un plazo limitado para permitir la adaptación a las condiciones urbanísticas y sectoriales exigidas.

Respecto a la imposición de distancias, el Tribunal se remitió a otras sentencias anteriores en las que se reconoce que esta fijación obedece a razones de protección de la salud pública o la seguridad pública materia que es competencia de los municipios en su territorio. Además, consideró que la

imposición de distancias no era desproporcionada y que el artículo 8.7 del Real Decreto 1066/2001, imponía el deber de minimizar su instalación en la medida de lo posible en los espacios sensibles.

Respecto al régimen transitorio de adaptación de las instalaciones a la nueva ordenanza, el Tribunal consideró que se trataba de una norma retroactiva de grado mínimo y de lo que se trataba era de conseguir que las instalaciones cumplieran las exigencias previstas en la Ordenanza.

2. Consideraciones del Tribunal Supremo

El Tribunal Supremo en la resolución del recurso planteado se centra, en primer lugar, en la competencia municipal para regular las cuestiones urbanísticas que afecten al sector de telecomunicaciones (a); en segundo lugar, analiza la cuestión de la temporalidad de las licencias (b); en tercer lugar, se detienen en el régimen de distancias establecido en la Ordenanza discutida (c); y, en cuarto lugar, se refiere al régimen transitorio.

a) Competencia municipal en la regulación de las cuestiones urbanísticas en el ámbito de las telecomunicaciones

El Tribunal Supremo recoge el pronunciamiento de la sentencia del mismo Tribunal de 14 de febrero de 2012 que afirma la competencia de los municipios para regular mediante Ordenanzas las cuestiones urbanísticas que afecten al sector de telecomunicaciones en cuanto a la ubicación de las instalaciones, estaciones y redes. Recuerda, además, cómo la sentencia del Pleno de 11 de febrero de 2013 clarifica la cuestión competencial al afirmar que no corresponde a las Corporaciones locales fijar medidas adicionales de protección de la salud pública, más estrictas que las establecidas por la norma estatal básica, tanto en cuanto a los límites de emisión radioeléctrica como en la fijación de distancias mínimas correspondientes a las infraestructuras. Esta competencia corresponde al Estado y se concreta en la Ley General de Telecomunicaciones y en el Real Decreto 1066/2001, de 28 de septiembre.

En consecuencia, a los municipios no se les puede reconocer *“ningún deber de minimización específico compatible con la normativa básica estatal, puesto que ésta es completa -al amparo del ejercicio de la competencia reconocida en el artículo 149.1 16ª CE- y contiene sus criterios de actualización. No hay, por tanto, ninguna posibilidad de complemento a la regulación contenida en el RD 1066/2001, de 28 de Septiembre”*.

b) Temporalidad de las licencias

La recurrente afirma que la regulación de la temporalidad de las licencias las sujeta a una revisión constante y si las instalaciones afectadas no fueran susceptibles de adaptación tendrían que ser revocadas; la regulación plantea una vulneración del principio de seguridad jurídica y de confianza legítima, amén de constituir una carga y exigencia desproporcionada que no atiene al periodo de amortización de los equipos de comunicaciones utilizados en las estaciones base.

El Tribunal recuerda que en sentencia de 3 de marzo de 2013 asume la línea interpretativa que ha seguido la sentencia del Tribunal Supremo de 16 de noviembre de 2011, en lo que respecta a la cuestión de la temporalidad de las

licencias y su posible revocabilidad por incompatibilidad sobrevenida acordada por el Ayuntamiento. Así afirma que siempre se podrán revocar las licencias en base a la aparición de nuevos criterios de apreciación de interés público, en defensa de intereses medioambientales y urbanísticos, siempre que estos criterios sean de tal entidad que impidan la pervivencia de las instalaciones con licencia obtenida.

Asegura que silenciar sobre las consecuencias de una posible declaración de revocación genera un nivel de incertidumbre e inseguridad jurídica que choca con el principio de seguridad jurídica que debe presidir las relaciones entre los operadores económicos con la Administración.

“Por tanto, afirma, únicamente será posible la revisión de las licencias previamente otorgadas, al amparo de la interpretación del artículo 16.1 RSCL cuando nuevos criterios de interés público susceptibles de apreciación en virtud de las competencias locales motiven la apertura de un procedimiento de adaptación, o en su caso, revocación con las correspondientes consecuencias y previsiones indemnizatorias en su caso. De entenderse de otro modo se estaría produciendo la quiebra de la naturaleza de acto reglado de la licencia, sometida a un continuo proceso de verificación sin razonabilidad, sin la presencia de nuevos parámetros o criterios que justifiquen la revisión.”

c) Régimen de distancias

El Tribunal reconoce que en la materia confluyen títulos competenciales de diversa índole y que si bien, desde 2004 se ha venido en afirmar que la competencia estatal sobre el régimen general de las telecomunicaciones se circunscribe a los aspectos propiamente técnicos, la de los municipios no queda excluida o anulada puesto que tiene reconocida la competencia para la gestión de sus respectivos intereses y, en la materia que nos concierne, para la determinación de los condicionamientos jurídicos para establecer las instalaciones e infraestructuras de las distintas operadoras de telefonía móvil.

La sentencia del Tribunal Constitucional 8/2012, de 18 de febrero, reconoce que en esta materia la relación entre ambas es complicada y si se producen discrepancias deben resolverse a fin de conseguir su integración a fórmulas de cooperación y si no se consiguiera una integración efectiva final, *“deberá resolverse a favor del titular de la competencia “prevalente” o en definitiva determinante de mayor relevancia sin que ello signifique desconocer las restantes competencias exclusivas que convergen. La delimitación de cada una de las competencias ha de ser, en definitiva, la adecuada al fin, priorizando aquellas actuaciones que permitan espacios de decisión consensuada.”*

El Tribunal Supremo se remite a la solución recogida en la sentencia del Pleno de la sala de 11 de febrero de 2013 y niega la *“competencia objetiva a las Corporaciones Locales para fijar de medidas adicionales de protección de la salud pública más estrictas que las fijadas por la normativa estatal básica tanto en relación con los límites de emisión radioeléctrica como en la fijación de distancias mínimas a las correspondientes infraestructuras.”*

Las Corporaciones locales no tienen margen para adoptar medidas adicionales de protección de la salud pública, más estrictas que las fijadas por la norma estatal básica *“tanto en relación a los límites de emisión radioeléctrica como*

en la fijación de distancias mínimas a las correspondientes infraestructuras, al haber ejercitado el Estado -ex artículo 149.1.16ª CE- de forma completa y agotada las medidas de protección sanitaria frente a los niveles tolerables de exposición e estas emisiones. Por tanto, no cabe reconocer a los Municipios ningún deber de minimización específico compatible con la normativa básica estatal, puesto que ésta es completa y contiene sus criterios de actualización”.

d) Régimen transitorio

El Tribunal Supremo recoge la doctrina consolidada de la propia sala y sección que afirman que este régimen transitorio es una proyección hacia futuro, que trata de que las instalaciones y antenas cumplan las exigencias establecidas en la Ordenanza para el otorgamiento de las correspondientes licencias.

Se trata de una retroactividad de carácter mínimo y por tanto no puede considerarse retroactividad en sentido propio *“ya que la norma afecta a situaciones o relaciones jurídicas actuales no concluidas (sentencias del Tribunal Constitucional 42/1986, 210/1990 entre otras, y sentencias del Tribunal Supremo de 18 de marzo de 1995, 15 de abril de 1997 y 17 de mayo de 1999, entre otras muchas).”*

La previsión de este régimen evita la pervivencia de regímenes urbanísticos y medioambientales distintos que conllevarían desorden y saturación urbana *“así como inseguridad o falta de coherencia en la estética de las edificaciones o el medio ambiente urbano.”*

3. Conclusiones del Tribunal Supremo

El Tribunal Supremo estima el recurso de casación y anula los artículos de la Ordenanza municipal para la instalación y funcionamiento de infraestructuras radioeléctricas en cuanto al régimen de distancias y a la temporalidad de las licencias.