



DIPUTACIÓN PROVINCIAL
DE
TOLEDO



ASISTENCIA A MUNICIPIOS Y FORMACIÓN

Núm. R. E. L. 0245000

El Alcalde-Presidente del Ayuntamiento de ... solicita, mediante escrito de fecha 10 de junio pasado, y registro de entrada en Diputación el día 11 del mismo mes, se emita Informe jurídico por parte de este Departamento, en relación con la procedencia o improcedencia del contenido del acuerdo adoptado por la Comisión Provincial de Saneamiento, por el que el citado órgano colegiado, tras la petición formulada al efecto por el Ayuntamiento, para que emita el preceptivo informe de calificación de la actividad de una estación de telefonía móvil, que pretende instalarse en el municipio, se declara incompetente para emitir el mencionado informe, por considerar que la actividad en cuestión no está sujeta a calificación.

Con dicha finalidad, el Sr. Alcalde nos remite una copia de la resolución adoptada por la mencionada Comisión, con fecha 25 de abril pasado, en la que, tras aludir a *“las dificultades que plantea el calificar este tipo de actividades”*, como consecuencia, fundamentalmente, del estado de las definiciones contenidas en la normativa sectorial constituida por el Reglamento de Actividades Molestas, Insalubres, Nocivas y Peligrosas, justifica su decisión, apoyándose para ello en los motivos esgrimidos por un informe anterior, de fecha 18 de febrero pasado, emitido por los Servicios Jurídicos de la propia Consejería de Sanidad.

Pues bien, a la vista de los concretos términos en que ha sido planteado el supuesto objeto del presente Informe, y prescindiendo de los comentarios negativos que sin duda nos merece la respuesta dada por la Comisión al Ayuntamiento, a la luz de la legislación y, sobre todo, la jurisprudencia que consideramos de aplicación al caso, y que después citaremos, se procede a emitir el siguiente,

INFORME

PRIMERO

En ocasiones, la actividad a desarrollar por los particulares queda sometida al control e intervención de las Administraciones, de acuerdo con la legislación sectorial aplicable en cada caso. En este sentido, puede afirmarse que el ejercicio lícito de determinadas actividades sólo será posible, si previamente se superan los controles



DIPUTACIÓN PROVINCIAL
DE
TOLEDO



ASISTENCIA A MUNICIPIOS Y FORMACIÓN

Núm. R. E. L. 0245000

establecidos en cada caso y se obtienen las correspondientes autorizaciones administrativas, muchas veces, concurrentes y sometidas a procedimientos que no siempre responden a un mismo patrón formal. Pues, unas veces, el procedimiento para su concesión u otorgamiento es absolutamente autónomo e independiente, correspondiendo a Administraciones diferentes, y, en otras ocasiones, se produce una cierta confluencia e interdependencia de unos procedimientos respecto de otros, a la hora del otorgamiento de las licencias.

Es lo que ocurre en el ámbito municipal, donde existen una serie de licencias que no sólo son dependientes unas de otras, sino en las que también se da una cierta unidad en la tramitación del procedimiento necesario para su otorgamiento. Es el caso de la licencia de obras y de la licencia de apertura y funcionamiento de las denominadas actividades clasificadas. Tal es el grado conexión y dependencia de una respecto de otra, que la licencia de apertura necesariamente ha de tramitarse previa o simultáneamente a la de obra, sin que sea posible otorgar ésta si previamente no se ha determinado la viabilidad legal de la actividad clasificada, su calificación y, en su caso, las medidas correctoras para el ejercicio de la misma.

Por eso, ante la duda que pudiera existir, como consecuencia de la omisión de cualquier referencia a las estaciones de telefonía móvil en el citado Reglamento de Actividades Molestas, Insalubres, Nocivas y Peligrosas (en adelante, RAMINP), aprobado mediante Decreto 2414/1961, de 30 de noviembre, y modificado por el Decreto 3494/1964, de 5 de noviembre, y, ante las opiniones contrapuestas vertidas por los distintos Tribunales, que hasta el momento se han ocupado de la cuestión, hizo muy bien el Ayuntamiento en someter el expediente de apertura y funcionamiento de la referida instalación al informe preceptivo de la Comisión Provincial de Saneamiento, pues, si bien es verdad, como hemos dicho, que el tema es controvertido, la aplicación de un elemental principio de prudencia así lo aconsejaba.

Por otra parte, para el supuesto de que la antena en cuestión pretenda ubicarse en terrenos clasificados como suelo rústico, hemos de recordar también que en tal caso, además de la licencia de actividad, procede instar de la Comisión Provincial de Urbanismo la emisión de la denominada calificación urbanística, con carácter previo a la concesión de la licencia de obras.



DIPUTACIÓN PROVINCIAL
DE
TOLEDO



ASISTENCIA A MUNICIPIOS Y FORMACIÓN

Núm. R. E. L. 0245000

SEGUNDO

En cuanto al concreto acuerdo adoptado por la Comisión, cuya motivación nos parece de todo punto insuficiente e inadecuada, tanto en el fondo como en las formas, no tenemos nada nuevo que añadir, pues, aunque no nos guste su decisión y ésta pueda ser objeto de crítica, no por ello podemos olvidar que se trata de la opinión de un órgano eminentemente técnico y especializado, cuyos informes, según el artículo 7.2 del RAMINP *“serán vinculantes para la Autoridad municipal en caso de que impliquen la denegación de licencias o la imposición de medidas correctoras de las molestias o peligros de cada actividad”*. Por tanto, aunque, en el presente caso, no podemos hablar de la emisión de un Informe negativo que vincule al Ayuntamiento, como requiere el precepto citado, sí es verdad que el posicionamiento de la Comisión en contra de la previa calificación, de forma indirecta, al menos, está negando al Ayuntamiento la posibilidad de continuar tramitando el expediente de actividad clasificada para la instalación de una estación de telefonía móvil y, por consiguiente, mermando su capacidad de control e intervención en el ejercicio de la actividad.

Es verdad que la pretensión de la mayoría de los Ayuntamientos, de exigir a las empresas operadoras de telefonía móvil la solicitud y tramitación de la correspondiente licencia de actividad clasificada, para cada una de las antenas desplegadas sobre el territorio, ha sido una de las cuestiones más polémicas y controvertidas de los últimos años, al encontrarnos en presencia de una actividad verdaderamente novedosa, no incluida en el nomenclátor de actividades que figura en el RAMINP, lo que ha provocado no pocas dudas y un alto grado de inseguridad jurídica.

A este respecto, conviene recordar que, si bien ha existido alguna jurisprudencia de Tribunales Superiores de Justicia favorables¹ al sometimiento de la actividad a la tramitación de la correspondiente licencia de actividad clasificada, en base, sobre todo, al principio de precaución y al carácter no exclusivo del nomenclátor de las actividades recogidas en el RAMIMP, un importante número de Sentencias² de los mencionados

¹ Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Valenciana, de 17 de marzo de 2003 (RJCA 2007/264).

² Entre otras, Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Navarra, de 2 de octubre de 2002 (JUR 2002/283127) y del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Valenciana de 20 de septiembre de 2005 (RJCA 2006/23).



DIPUTACIÓN PROVINCIAL
DE
TOLEDO



ASISTENCIA A MUNICIPIOS Y FORMACIÓN

Núm. R. E. L. 0245000

Tribunales han sido contrarias a la calificación como actividad clasificada de las instalaciones de telefonía móvil, apoyándose, en algún caso, en la aplicación del principio del *favor libertatis*, proclamado en el artículo 84.2 de la LRBRL, que aconsejaría “*no imponer restricciones a la libertad individual en el ejercicio de actividades económicas...*”.

Por tanto, puede afirmarse que, en la actualidad, no existe una postura unánime respecto a la consideración de las instalaciones de telefonía móvil como actividades clasificadas. A nuestro juicio, entre las razones que justificarían la necesidad de someter la referida actividad a la obtención de previa licencia de actividad clasificada, estaría la frecuente alarma social – justificada o injustificada – que el despliegue, a veces desordenado, de las antenas de telefonía móvil ha producido entre la población, que tiene a dicha actividad como sospechosa. Por tanto, desde este punto de vista, ha hecho bien el Ayuntamiento – aplicando el principio de precaución, de que antes hemos hablado –, en solicitar el informe preceptivo de la Comisión.

Ahora bien, no podemos tampoco olvidar que, en el caso de que la Comisión Provincial de Saneamiento hubiera optado por calificar la actividad, el Ayuntamiento habría tenido que controlar las operaciones de su puesta en funcionamiento y la aplicación de las medidas correctoras impuestas, en su caso, por la referida Comisión, lo que, sin duda alguna, hubiera puesto en serias dificultades a la entidad, tanto por la complejidad técnica de la instalación, para la que seguramente el Ayuntamiento no cuenta con el personal técnico adecuado, como por el coste que supondría la adquisición del instrumental técnico adecuado para ello.

TERCERO

No obstante, ante la situación creada tras la negativa de la Comisión a calificar la actividad, debemos preguntarnos si el propio Ayuntamiento podría establecer, mediante la aprobación de la oportuna Ordenanza, algunas condiciones y requisitos técnicos para autorizar el funcionamiento de las instalaciones de telefonía móvil en su término municipal. A este respecto hay que decir que, más allá del reconocimiento de sus competencias como titular del dominio público local, las sucesivas leyes estatales, hasta la aprobación de la Ley 32/2003, de 3 de noviembre, General de Telecomunicaciones,



DIPUTACIÓN PROVINCIAL
DE
TOLEDO



ASISTENCIA A MUNICIPIOS Y FORMACIÓN

Núm. R. E. L. 0245000

no reconocieron la existencia de una posible regulación local autónoma, que pudiera establecer condiciones adicionales a las contempladas por la legislación del Estado o de las Comunidades Autónomas, en defensa de los intereses locales. Será la jurisprudencia del Tribunal Supremo la que, finalmente, termine reconociendo el papel de las Entidades locales en materia de telecomunicaciones, otorgándoles un poder regulador limitado pero autónomo.

Dicha doctrina legal se consolidará definitivamente con la Sentencia del Tribunal Supremo de 15 de diciembre de 2003 (**RJ 2004/326**), que, entre otras cosas, entiende que las Entidades locales tienen, en materia de telecomunicaciones, un poder normativo propio, directamente atribuido por la Constitución en defensa de sus intereses: urbanísticos, paisajísticos, medioambientales, de seguridad de los bienes y de las personas. El derecho de las empresas operadoras de telecomunicaciones – continua diciendo el Tribunal Supremo – a instalar sus antenas no es inocuo e incide de forma directa en el medio urbano, con efectos graves y directos sobre el paisaje, el medio ambiente y la propia salud de los ciudadanos que se ven expuestos a radiaciones ionizantes, cuyos efectos a largo plazo se desconocen. Además, la generalización y multiplicación de las compañías amenazan con la saturación. En definitiva, concluye el Tribunal, cuando resulte afectado el círculo básico del interés local, será lícito y adecuado establecer una regulación autónoma local, con fundamento en el reconocimiento constitucional del interés público local contenido en los artículos 137 a 140 de la Constitución.

Con posterioridad a la Sentencia citada en el párrafo anterior, el mismo Tribunal, mediante Sentencia de 11 de octubre de 2006 (**RJ 2006/7659**), ha venido a precisar que, si bien existe una indudable competencia de los Ayuntamientos para regular algunos aspectos de la instalación y funcionamiento de los equipos de telefonía móvil, siempre dentro del ámbito de las competencias atribuidas por la legislación estatal y autonómica, aquéllos no pueden regular aspectos ya regulados en la normativa estatal o autonómica, como los relativos al establecimiento de distancias de seguridad, obligación de compartir infraestructuras o necesidad de someterlas al procedimiento de calificación por su consideración como actividades clasificadas.



DIPUTACIÓN PROVINCIAL
DE
TOLEDO



ASISTENCIA A MUNICIPIOS Y FORMACIÓN

Núm. R. E. L. 0245000

En conclusión, cabe decir que, ante la imposibilidad legal del Ayuntamiento de continuar con la tramitación del expediente de actividad clasificada, como consecuencia de la decisión adoptada por la Comisión Provincial de Saneamiento, le corresponde ahora valorar las ventajas e inconvenientes de establecer, a través de la aprobación de la oportuna Ordenanza, una regulación propia para el ejercicio de la actividad de instalación de estaciones de telefonía móvil en el término municipal, pues, como ya hemos tenido oportunidad de ver y nos muestra el ejemplo de otros Ayuntamientos, tiene competencias para ello, siempre que dichas competencias se ejerzan en el ámbito de la defensa del círculo de sus intereses y se mantengan en los estrictos límites de sus atribuciones.

Es cuanto tengo el deber de informar, advirtiendo que la opinión jurídica recogida en el presente Informe se somete a cualquier otra mejor fundada en Derecho, y no suople en modo alguno a otros Informes que se hayan podido solicitar o que preceptivamente se deban emitir para la válida adopción de los acuerdos.

Toledo a 13 de Junio de 2008