



JORGE SÁNCHEZ VICENTE, Secretario del Consejo de la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones, en uso de las competencias que le otorga el artículo 40 del Reglamento de la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones, aprobado por Real Decreto 1994/1996, de 6 de septiembre,

CERTIFICA

Que en la Sesión número 03/12 del Consejo de la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones, celebrada el día 26 de enero de 2012, se ha adoptado el siguiente

ACUERDO

Por el cual se aprueba la

Informe al Consell Comarcal del Garraf en relación con la aprobación inicial del Plan Especial de Infraestructuras de Telecomunicaciones en la cima del Montgrós (RO 2011/2769).

I ANTECEDENTES

ÚNICO.- Con fecha 15 de diciembre de 2011, tuvo entrada en el Registro de la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones escrito de solicitud de informe sobre el *“Plan Especial de Infraestructuras de Telecomunicaciones en la cima de Montgrós en los términos municipales de Canyelles y Sant Pere de Ribes (Barcelona)”* aprobado inicialmente por el Pleno del Consell Comarcal del Garraf -en sesión ordinaria de fecha 24 de noviembre de 2011-, al amparo de lo dispuesto en el artículo 85.5 del Texto Refundido de la Ley Catalana de Urbanismo aprobada por el Decreto Legislativo 1/2010, de 3 de agosto –en adelante, Ley Catalana de Urbanismo-.

Adjunto a la solicitud de informe, se aportó copia del citado Plan Especial en soporte informático.

II OBJETO DEL INFORME

El presente informe tiene por objeto el análisis -desde la perspectiva competencial de la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones- del Plan Especial de Infraestructuras de Telecomunicaciones en la cima de Montgrós en los términos municipales de Canyelles y Sant Pere de Ribes (Barcelona) aprobado inicialmente por el Pleno del Consell Comarcal del Garraf.

Como se ha señalado, la solicitud de informe se fundamenta en la obligación establecida en el artículo 85.5 de la Ley Catalana de Urbanismo que señala, en relación con la tramitación de los planes de ordenación urbanística municipal y de los planes urbanísticos derivados, lo siguiente:



“5. Simultáneamente al trámite de información pública de un plan de ordenación urbanística municipal o de un plan urbanístico derivado, hay que solicitar un informe a los organismos afectados por razón de sus competencias sectoriales, los cuales lo tienen que emitir en el plazo de un mes, salvo que una disposición autorice uno más largo”.

El informe al que se refiere el artículo 85.5 de la Ley Catalana de Urbanismo es el informe que han de recabar los órganos encargados de la redacción de los distintos instrumentos de planificación territorial o urbanística de la Administración General del Estado sobre las necesidades de redes públicas de comunicaciones electrónicas en su ámbito territorial, al amparo de lo establecido en el artículo 26.2 de la Ley 32/2003, de 3 de noviembre, General de Telecomunicaciones (en adelante, LGTel). Por lo tanto, de conformidad con los artículos 26.2 de la LGTel y 85.5 de la Ley Catalana de Urbanismo corresponde al Ministerio de Industria, Energía y Turismo¹ la elaboración de dicho informe.

No obstante lo anterior, el artículo 48.3.h) de la LGTel establece, como una de las funciones de esta Comisión, la de asesorar a las Corporaciones Locales a petición de los órganos competentes de cada una de ellas *“en relación con el ejercicio de las competencias propias de dichas Administraciones públicas que entren en relación con la competencia estatal en materia de telecomunicaciones.”*

Por ello y de conformidad con el citado artículo 48.3 h) de la LGTel, esta Comisión, mediante el presente informe al proyecto de Plan Especial, asesora al Consell Comarcal del Garraf en relación con lo dispuesto en la normativa de telecomunicaciones, y, en particular, con el ejercicio de las competencias propias de las Administraciones Públicas que entren en relación con la competencia estatal en materia de telecomunicaciones. Con tal fin, se recogen en este informe los comentarios técnicos y jurídicos que objeto de análisis sugiere a esta Comisión el proyecto de Plan Especial.

III DESCRIPCIÓN DEL PLAN ESPECIAL DE INFRAESTRUCTURAS DE TELECOMUNICACIONES DE LA CIMA DE MONTGRÓS.

El Plan Especial Urbanístico de Infraestructuras de la Cumbre de Montgrós tiene por objeto *“la ordenación del emplazamiento de las infraestructuras de Telecomunicaciones de la Cumbre del Montgrós, en los términos municipales de Sant Pere de Ribes y Canyelles y establecer las determinaciones urbanísticas adecuadas que conjuguen el interés público en la preservación del medio ambiente, la integración de la instalación en el medio, la salud de las personas y de regulación del lugar adecuado donde situar el emplazamiento, con los intereses públicos y privados concurrentes en la prestación del servicio de interés general que desarrollan los operadores de telecomunicación”.*

Como señala la memoria del Plan Especial, se *“propone la unificación de todas las estructuras radiantes sobre un mismo soporte”* denominado Torre de Telecomunicaciones. La existencia de ocho instalaciones de radiocomunicaciones –compuestas, cada una de ellas, por una torre con sistemas radiantes y caseta con equipos- en la cima de Montgrós² provoca malestar en los habitantes de los municipios de Canyelles y Sant Pere de Ribes,

¹ Real Decreto 1823/2011, de 21 de diciembre, por el que se reestructuran los departamentos ministeriales.

² Canal Blau, Tradia –actualmente, Abiertis Telecom- Retevisión –actualmente, forma parte de Abertis Telecom-, Telefónica, Endesa, Medialatina –absorbida por Axion-, Onda Cero y TV Ribes –aunque ha finalizado la emisión. En la actualidad, el emisor es Radio Ribes-.



debido a su impacto visual y paisajístico. Por este motivo, los Ente Locales afectados *“actúan con mucho celo ante cualquier demanda de ampliación, prácticamente imposibilitando y/o dificultando su mantenimiento, atendiendo la precariedad legal en las que se encuentran las instalaciones. La zona se encuentra en un estado de deterioro y son frecuentes los actos de vandalismo contra las antenas y otras instalaciones”*.

El Plan Especial, instrumento de planeamiento que aprueba el Consell Comarcal del Garraf, es el medio utilizado para reordenar las infraestructuras de radiocomunicaciones existentes en la cima de Montgrós, lugar en el que, por motivos de (i) medio ambiente y (ii) ordenación urbana y territorial, los operadores deberán compartir el dominio público o la propiedad privada, o bien las infraestructuras en que se vayan a apoyar las redes, según resulte necesario.

Los tribunales se han hecho eco de estas consideraciones, señalando que las previsiones sobre ubicación de antenas son más propias de un instrumento de planeamiento, destacando, al respecto de estos instrumentos de planeamiento, que está previsto un mecanismo de coordinación de la competencia estatal en materia de telecomunicaciones con la municipal o autonómica en materia de urbanismo.³

El ámbito territorial del Plan Especial de referencia abarca los términos municipales de Sant Pere de Ribes y Canyelles, siendo un Plan Especial Plurimunicipal que consta de los siguientes apartados:

- DOCUMENTO A: Memoria y Estudios.
- DOCUMENTO B: Planos reguladores.
- DOCUMENTO C: Normas reguladoras.
- DOCUMENTO D: Evaluación económica.
- DOCUMENTO E: Plan de etapas.
- DOCUMENTO F: Informe de sostenibilidad ambiental.

No obstante, el desarrollo y ejecución del citado Plan Especial está sujeto al cumplimiento de los siguientes requisitos:

- Aprobación definitiva del expediente de deslinde iniciado por el Ayuntamiento de Sant Pere de Ribes y el Ayuntamiento de Canyelles en la cima de Montgrós.
- Redacción del Proyecto Ejecutivo de la Torre de Telecomunicaciones que debe incluir y definir en detalle las siguientes actuaciones:
 - a. Torre de Telecomunicaciones e edificio de instalaciones.
 - b. Instalación y desmantelamiento de las antenas provisionales en caso de que la ejecución de la Torre impida o altere de forma significativa sus condiciones de servicio actual.
 - c. Desmantelamiento de las infraestructuras y antenas de telecomunicaciones preexistentes.

³ Estos criterios se manifiestan en abundante Jurisprudencia, como la sentencia de TSJ de Murcia de 30 de enero de 2003 y en la Sentencia del TSJ de Cantabria de 17 de junio de 2003.



- d. Arreglo del vial de acceso rodado existente, desde Can Vinyals y apertura del tramo final hasta la base de la Torre y acceso a la zona de garaje. Este vial pertenece a la red rodada del Parque Natural del Garraf.
- e. Adecuación del camino para peatones que conecta la urbanización Califòrnia al municipio de Canyelles con el entorno de la Torre.
- f. Redes de servicios urbanísticos necesarios para garantizar el funcionamiento de la Torre y como mínimo las redes de agua potable, saneamiento y electricidad.
- g. Adecuación medioambiental de todo el ámbito del Plan Especial en las condiciones que se especifican en la presente normativa con especial atención en los terrenos situados dentro del Parque Natural del Garraf, los cuales deberán cumplir con las determinaciones establecidas en el Plan Especial de protección del Medio Físico y del Paisaje del Espacio Natural del Garraf.
- Formalización de un Convenio entre los Ayuntamientos de Sant Pere de Ribes y Canyelles que defina el régimen de gestión del sistema de telecomunicaciones de conformidad con las modalidades de actuación, contratación y gestión establecidas por la normativa general y sectorial aplicable a los Entes Locales.

IV OBSERVACIONES PARTICULARES AL ARTICULADO DEL PLAN ESPECIAL.

Bajo el epígrafe “Normativa”, el apartado 3 de la documentación remitida recoge el articulado concreto del Plan Especial que se divide en seis secciones, una disposición transitoria, una disposición adicional y otra disposición final:

- Sección primera: disposiciones generales como por ejemplo, objeto, ámbito de aplicación, documentación y el marco legal aplicable.
- Sección segunda: emplazamiento de la Torre de Telecomunicaciones.
- Sección tercera: normas de minimización del impacto ambiental y visual de la Torre de Telecomunicaciones.
- Sección cuarta: emplazamiento y uso compartido de la Torre de Telecomunicaciones por los operadores interesados.
- Sección quinta: normas de gestión y explotación de los servicios así como las posibles vías de ejecución del plan especial.
- Sección sexta: balizamiento de la Torre de Telecomunicaciones.
- Disposiciones transitorias.
- Disposición Adicional: uso compartido de infraestructuras de telecomunicaciones.
- Disposición Final.



IV.1 MARCO NORMATIVO APLICABLE.

El artículo 4 del proyecto de Plan Especial detalla la normativa en la que se basa la redacción del mismo. Así, por un lado, hace referencia a la normativa autonómica aplicable y, por otro lado, a la normativa sectorial –aguas, energía, telecomunicaciones, etc.-.

Por lo que respecta a la normativa sectorial de telecomunicaciones, el artículo 4 señala como aplicable las siguientes normas:

- *“Telecomunicaciones y gestión: artículo 26, 30 y 48 de la Ley 32/2003, de 4 de noviembre, General de Telecomunicaciones”.*
- *“Real Decreto 1066/2001, de 28 de septiembre, por el que se aprueba el Reglamento que establece las condiciones de protección del dominio público radioeléctrico, restricciones a las emisiones radioeléctricas y medidas de protección sanitarias frente a emisiones radioeléctricas, aprobado por -en adelante, Real Decreto 1066/2001”.*
- *“Decreto autonómico 148/2001, de 29 de mayo, de ordenación ambiental de las instalaciones de telefonía móvil y otras instalaciones de radiocomunicación”.*

Esta Comisión valora positivamente la mención expresa a la normativa sectorial de telecomunicaciones. Sin embargo, teniendo en cuenta que el ámbito material del proyecto del Plan Especial afecta a la ordenación de las infraestructuras de radiocomunicación, resultaría conveniente modificar la referencia a la LGTel en el siguiente sentido:

- Ley 32/2003, de 3 de noviembre, General de Telecomunicaciones y, en especial, el Capítulo II del Título III del citado texto legal.
- Reglamento sobre las condiciones para la prestación de servicios de comunicaciones electrónicas, el servicio universal y la protección de los usuarios aprobados por Real Decreto 424/2005, de 15 de abril.

Del mismo modo, esta Comisión recuerda la necesaria observancia de las normas reguladoras del dominio público radioeléctrico cuya titularidad, gestión, planificación, administración y control corresponden al Estado. La referencia al Real Decreto 1066/2001 no resulta suficiente, por lo que, dentro del marco legal de referencia del presente Plan Especial debería completarse con las siguientes normas:

- Reglamento de Desarrollo de la Ley 11/1998, de 24 de abril, General de Telecomunicaciones, en lo relativo al uso del dominio público radioeléctrico, aprobado por Orden de 9 de marzo de 2000; y
- Orden ITC/1791/2006, de 5 de junio, por la que se aprueba el Reglamento de uso de dominio público radioeléctrico para aficionados.

IV.2 RÉGIMEN JURÍDICO DE LA COMPARTICIÓN DE INFRAESTRUCTURAS.

Los artículos 27, 28 y Disposición Adicional del proyecto del Plan Especial regulan el régimen jurídico de la compartición de infraestructuras de la Torre de Telecomunicaciones.



De conformidad con el artículo 27.1 y la Disposición Adicional del proyecto de Plan Especial, las condiciones generales de compartición de infraestructuras se ajustarán a lo establecido en el artículo 30 de la LGTel.

Asimismo, el artículo 27.2 establece que *“se potenciará la compartición por parte de todas las operadoras de las infraestructuras y elementos de radiocomunicación con las bases que se definen a continuación:*

- *Accesos al edificio, garaje y muelle de descarga.*
- *Sala e equipos de seguridad y control.*
- *Grupo electrógeno y elementos necesarios para garantizar el suministro eléctrico en caso de fallida del suministro de la compañía.*
- *Servicios de agua, electricidad, telecomunicaciones, gas y alcantarillado. Con la realización de una única acometida y contador por servicio.*
- *Espacio para el personal: vestidores y sanitarios.*
- *Espacio destinado a los contenedores para los residuos que se puedan generar. Quedando prohibida su colocación al exterior del edificio de instalaciones.*
- *Equipos de climatización y las conducciones necesarias.*
- *Canalizaciones a sistemas radiantes y en equipos transmisores.*
- *La Torre de telecomunicaciones se compartirá siempre”.* (El subrayado es nuestro).

Del mismo modo, el artículo 28 del proyecto de Plan Especial señala que *“la decisión de potenciar el compartir servicios comunes se fundamente en la información de las instalaciones existentes, el impacto medioambiental y visual, la afectación de la salud de las personas y las disposiciones de este planeamiento. Se entiende que concurren razones urbanísticas para potenciar compartir ubicación e infraestructuras (...).”*

Además de lo anterior, dicho artículo añade:

- *Que “los operadores fomentarán y promoverán la compartición de esta infraestructura de acuerdo con los principios de objetividad, transparencia, publicidad, proporcionalidad e igualdad de trato entre los operadores”.*
- *Que “al adoptar la decisión de compartir emplazamientos se ponderarán los intereses concurrentes y se incorporará a la tramitación del expediente de compartición las alegaciones de los operadores en relación a aspectos técnicos”.*
- *Que “el proceso de compartición (...) se iniciará con la solicitud de la licencia pertinente para la operadora u operadoras interesadas o de oficio por acuerdo de la Administración actuante”.*
- *Que “sólo habrá que pedir Resolución a la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones en caso de que las operadoras no lleguen a un acuerdo voluntario para un uso compartido de la Torre”.*



Esta Comisión considera que las precitadas disposiciones del proyecto del Plan Especial son conformes con el procedimiento de compartición de infraestructuras regulado en el artículo 30 de la LGTel.

De esta manera, el Consell Comarcal del Garraf justifica la obligación de compartición de la Torre de Telecomunicaciones emplazada en la cima de Montgrós por concurrir razones urbanísticas, medioambientales y visuales o de afectación a la salud de las personas, lo cual resulta acorde con lo dispuesto en la LGTel.

Asimismo, la puesta en práctica de tal obligación debe articularse a través de acuerdos voluntarios entre los operadores interesados en la implantación de sus redes o infraestructuras. De forma que corresponde a éstos fomentar, promover y alcanzar los acuerdos voluntarios de compartición.

Por último -y en línea con el artículo 30 de la LGTel- la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones sólo intervendrá a falta de acuerdo entre los operadores.

IV.3 PRINCIPIO DE NEUTRALIDAD TECNOLÓGICA.

El artículo 26.1 prevé que “las características de los equipos, estaciones base y, en general, cualquiera de las instalaciones de telecomunicaciones previstas, deberán corresponder, en el momento de concesión de la licencia, y en los sucesivos controles y revisiones de la misma, la mejor tecnología disponible para minimizar el impacto visual, ambiental y de posible afección a la salud de las personas” (El subrayado es nuestro).

De esta manera, el proyecto de Plan Especial impone como criterio el uso de la mejor tecnología disponible con la finalidad de *“minimizar el impacto visual, ambiental y de la posible afección a la salud de las personas”*.

La Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones se ha pronunciado en ocasiones anteriores⁴ sobre el principio de neutralidad tecnológica en el seno de la planificación urbanística. Así, a juicio de esta Comisión la imposición de tal criterio para *“minimizar el impacto visual, ambiental y de la posible afección a la salud de las personas”*, justifica y legitima la medida prevista en el Plan Especial.

Aunque es cierto y reconocido que la legislación de telecomunicaciones acoge el principio de neutralidad tecnológica y deja a las operadoras la libertad de elegir la solución técnica que las convenga, la limitación o determinación que aquí nos ocupa viene constreñida por razones urbanísticas que entran de lleno en la competencia municipal y que no pueden ser tachadas de arbitrarias o excesivas.

En idéntico sentido, se ha pronunciado el Tribunal Supremo. Entre otras, la Sentencia del Tribunal Supremo de 13 de diciembre de 2010 (RJ 2010/8985) –Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 4ª- ha señalado en relación con la imposición del criterio de *“mejor tecnología disponible”* lo siguiente:

⁴ Resolución de 28 de febrero de 2008 por la que se informa al Ayuntamiento de Esparraguera en relación con la aprobación provisional del Plan Especial Urbanístico de Ordenación de Infraestructuras de Telecomunicaciones en su término municipal. Resolución de 27 de marzo de 2008 por la que se informa al Ayuntamiento de Sant Feliu de Llobregat en relación con la aprobación provisional del Plan Especial de Ordenación Urbanística de Infraestructuras de radiocomunicación.



“En contra de tal posición, debe indicarse que el Tribunal Supremo tiene declarado (SSTS 24 enero 2000 (RJ 2000, 331), 18 junio 2001 (RJ 2001, 8744) y 15 diciembre 2003 (RJ 2004, 326)) que “los Ayuntamientos pueden establecer las condiciones técnicas y jurídicas relativas a cómo ha de llevarse a cabo la utilización del dominio público que requiera el establecimiento o la ampliación de las instalaciones del concesionario u operador de servicios de telecomunicaciones, en su término municipal, utilizando el vuelo o el subsuelo de sus calles. Ello no es obstáculo al derecho que lleva aparejada la explotación de servicios portadores o finales de telecomunicación (la titularidad que corresponde a los operadores) de ocupación del dominio público, en la medida en que lo requiera la infraestructura del servicio público de que se trata (artículos 17 LOT/87 (RCL 1987, 2638) y 43 y siguientes LGT/98).

Este principio es plenamente aplicable a las instalaciones por parte de los operadores (sujetos a la sazón al régimen de concesión) que puedan afectar en cualquier modo a los intereses que la Corporación municipal está obligada a salvaguardar en el orden urbanístico, incluyendo la estética y seguridad de las edificaciones y sus repercusiones medioambientales, derivadas de los riesgos de deterioro del medio ambiente urbano que las mismas puedan originar. Las expresadas instalaciones por parte de las empresas de servicios aconsejan una regulación municipal para evitar la saturación, el desorden y el menoscabo del patrimonio histórico y del medio ambiente urbano que puede producirse, por lo que no es posible negar a los Ayuntamientos competencia para establecer la regulación pertinente.

(...) Nos hemos referido a esta especie de cláusula de progreso, entre otras, en nuestras sentencias de 16 de julio de 2008 (RJ 2008, 6810), rec. 7790/2004, y de 15 de junio de 2010 (RJ 2010, 5680), rec. 240/2007, relacionándola con la admisión de la utilización en las disposiciones reglamentarias de conceptos jurídicos indeterminados, con el límite de que su concreción sea factible en virtud de criterios lógicos, técnicos o de experiencia. Supone ésta una técnica en que, junto a las zonas de certeza positiva o negativa, se distingue un llamado “halo o zona de incertidumbre” en relación a la cual es también posible la concreción inicial por parte de la Administración y el definitivo control jurisdiccional mediante la aplicación de los criterios propios de la interpretación normativa. En definitiva supone una técnica de expresión normativa admisible en cuanto respeta en grado suficiente el principio de seguridad jurídica, pues mediante una labor de reducción de conceptos utilizados y apreciación de las circunstancias concurrentes, habitual en la técnica jurídica, puede resolverse en cada caso si concurre o no el supuesto determinante según la previsión de la Ordenanza de la procedencia o no de otorgar o no la autorización o licencia necesaria para el desarrollo, en condiciones socialmente aceptables de una determinada actividad.

Por lo tanto, en ésta como en aquellas ocasiones, nada hay que oponer a la posible utilización de esa denominada mejor tecnología para que se respete el menor impacto visual y ambiental, e insistimos en que tal previsión se funda en normas del Estado como es el caso del Real Decreto 1066/2001.”



En definitiva y como consecuencia de todo lo anterior, el proyecto del Plan Especial remitido a esta Comisión se ajusta a la normativa sectorial de telecomunicaciones.

El presente certificado se expide al amparo de lo previsto en el artículo 27.5 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, y en el artículo 23.2 del Texto Consolidado del Reglamento de Régimen Interior aprobado por la Resolución del Consejo de la Comisión de fecha 20 de diciembre de 2007 (B.O.E. de 31 de enero de 2008), con anterioridad a la aprobación del Acta de la sesión correspondiente.

El presente documento está firmado electrónicamente por el Secretario, Jorge Sánchez Vicente, con el Visto Bueno del Presidente, Bernardo Lorenzo Almendros.