



COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

MIGUEL SÁNCHEZ BLANCO, en sustitución del Secretario del Consejo de la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones (art. 7.2 de la O.M. de 9 de abril de 1997, B.O.E. de 11 de abril de 1997), 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 34/07 del Consejo de la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones celebrada el día 18 de octubre de de 2007, se ha adoptado el siguiente

ACUERDO

Por el que se aprueba el:

INFORME AL AYUNTAMIENTO DE TORREJÓN DE ARDOZ EN RELACIÓN CON EL PLAN ESPECIAL DE IMPACTO MEDIOAMBIENTAL DE LAS ANTENAS DE RADIOCOMUNICACIONES EN EL CITADO MUNICIPIO.

I. ANTECEDENTES.

Con fecha 9 de octubre de 2006, tuvo entrada en el Registro de la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones escrito de la Concejalía de Urbanismo, Vivienda y Ordenación Urbana del Excmo. Ayuntamiento de Torrejón de Ardoz, mediante el que informa que, en sesión ordinaria de 28 de febrero de 2006, el Pleno del Excmo. Ayuntamiento de Torrejón de Ardoz acordó la aprobación inicial del "*Plan Especial de Impacto Medioambiental de las antenas de radiocomunicaciones en el municipio de Torrejón de Ardoz*", por el que solicita que sea emitido por la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones, el informe previsto a los efectos de los artículos 29 y 48 h) de la Ley 32/2003, de 3 de noviembre, General de Telecomunicaciones (en adelante, "LGTel").

Al escrito se adjunta el proyecto del Plan Especial de Impacto Medioambiental de las antenas de radiocomunicaciones en el municipio de Torrejón de Ardoz.

II. OBJETO DEL INFORME.

El presente informe tiene por objeto el análisis, desde la perspectiva competencial de la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones establecida en el artículo 48.3 h) de la LGTel, del proyecto de Plan Especial de Impacto Medioambiental de las antenas de radiocomunicaciones en el municipio de Torrejón de Ardoz inicialmente aprobado por el Pleno del Ayuntamiento de Torrejón de Ardoz.



COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

El Ayuntamiento justifica su petición de conformidad con lo dispuesto en el artículo 57 de la Ley 9/2001, de 17 de julio, de Urbanismo de la Comunidad de Madrid (en adelante, "Ley de Urbanismo de la Comunidad de Madrid") que dispone, en relación con el procedimiento de aprobación de instrumento de planeamiento urbanístico, lo siguiente:

"b) La aprobación inicial implicará el sometimiento de la documentación del Plan General a información pública por plazo no inferior a un mes y, simultáneamente, el requerimiento de los informes de los órganos y entidades públicas previstos legalmente como preceptivos o que, por razón de la posible afección de los intereses públicos por ellos gestionados, deban considerarse necesarios. La información pública deberá llevarse a cabo en la forma y condiciones que propicien una mayor participación efectiva de los titulares de derechos afectados y de los ciudadanos en general. Los informes deberán ser emitidos en el mismo plazo de la información al público."

El artículo 57 transcrito de la Ley de Urbanismo de la Comunidad de Madrid relativo al procedimiento de aprobación de los planes generales de ordenación urbana también es de aplicación en los procedimientos de aprobación de los planes especiales de conformidad con lo dispuesto en el artículo 59 de la citada Ley, el cual dispone lo siguiente:

"1. El procedimiento de aprobación de los Planes Parciales y Especiales se ajustará a las reglas dispuestas en el artículo 57 de la presente Ley, con las especialidades que diferenciadamente se señalan en este artículo."

El artículo 26.2 de la LGTel atribuye al Ministerio de Industria, Comercio y Turismo la competencia para elaborar el informe sobre las necesidades de redes públicas a tomar en consideración en la redacción de los distintos instrumentos de planificación territorial. Por tanto, corresponde a este organismo la competencia para la emisión del informe previsto en el artículo 57 de la Ley de Urbanismo de la Comunidad de Madrid.

Por otro lado, 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 competencias propias de dichas Administraciones públicas que entren en relación con la competencia estatal en materia de telecomunicaciones."*

Este asesoramiento se efectúa 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 con carácter general, nos sugiere el proyecto de norma. Si bien sólo se expone a examen de aquellos preceptos que son objeto de observaciones concretas y, en su caso, las modificaciones pertinentes.



COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

III. DESCRIPCIÓN DEL PROYECTO DE PLAN ESPECIAL DE IMPACTO MEDIOAMBIENTAL DE LAS ANTENAS DE RADIOCOMUNICACIONES

El artículo 26.1 punto 4 de la Ley Orgánica 3/1983, de 25 de febrero, del Estatuto de Autonomía de Madrid atribuye a la Comunidad Autónoma de Madrid la competencia exclusiva en materia de ordenación del territorio, urbanismo y vivienda.

El artículo 50 de la Ley de Urbanismo de la Comunidad de Madrid establece que los Planes Especiales pueden tener cualquiera de las siguientes funciones:

“a) La definición, ampliación o protección de cualesquiera elementos integrantes de las redes públicas de infraestructuras, equipamientos y servicios, así como la complementación de sus condiciones de ordenación con carácter previo para legitimar su ejecución.”

En cuanto a la tramitación de los planes especiales, corresponde a los entes locales su formulación, mientras que la aprobación definitiva está atribuida, por el artículo 59.3 c) de la Ley de Urbanismo de la Comunidad de Madrid, a la Comisión de Urbanismo de Madrid.

El Plan Especial de Impacto Medioambiental remitido por el Ayuntamiento de Torrejón de Ardoz tiene por objeto la ordenación de los emplazamientos de las instalaciones de radiocomunicaciones del término municipal, complementar las determinaciones urbanísticas adecuadas que conjuguen el interés público en la preservación del medio ambiente, la integración de las instalaciones en el medio, la salud de las personas y la regulación en la prestación de servicios de interés general que desarrollan los operadores.

El ámbito territorial del Plan Especial de Impacto Medioambiental de referencia es el municipio de Torrejón de Ardoz que situado en la Comunidad de Madrid, tiene una población de 112.114 habitantes¹.

El proyecto de Plan Especial de Impacto Medioambiental consta de los siguientes apartados:

1. Ordenanza Reguladora de la instalación y funcionamiento de radiocomunicaciones del Ayuntamiento de Torrejón de Ardoz (en adelante, “Ordenanza”).
 2. Memoria Técnica. Impacto Medioambiental de las antenas de comunicaciones en el municipio de Torrejón de Ardoz.
 3. Anexos. Normativa vigente en España y la UE.
- Anexo I. 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 (en adelante, “Reglamento del dominio público radioeléctrico”).

¹ Fuente: Instituto Nacional de Estadística. Cifras de población referidas al 1 de enero de 2006. Real Decreto 1627/2006, de 29 de diciembre.



COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

- Anexo II. Recomendación del Consejo de Ministros de Sanidad del Unión Europea de 2 de julio de 1999.
- Anexo III. Orden CTE/23/2002, de 11 de enero, por la que se reestablecen las condiciones para la presentación de determinados estudios y certificaciones por operadores de servicios de comunicaciones electrónicas (en adelante, "Orden CTE/23/2002").

La Memoria Técnica del Plan Especial de Impacto Medioambiental *analiza los distintos aspectos necesarios para caracterizar el impacto que las radiaciones emitidas desde las estaciones radiantes de las redes de radiocomunicación pudieran tener en el entorno geográfico del Municipio de Torrejón de Ardoz, con especial énfasis en su efecto sobre la salud humana. Con ello se pretenden definir los criterios operativos necesarios para la elaboración de las recomendaciones y normativa que configuran las ordenanzas del Plan Especial sobre el impacto medioambiental de las antenas de comunicaciones en el municipio de Torrejón de Ardoz.*

A continuación se procede a analizar de forma separada la Ordenanza contenida en el apartado primero del citado Plan Especial de Impacto Medioambiental, si bien no pretende ser un análisis exhaustivo de cada una de las estipulaciones contenidas en el mismo, sino sólo aquéllas que contengan previsiones merecedoras de observación por esta Comisión, por lo que únicamente se mencionan aquéllas disposiciones sobre las que se efectúan observaciones.

IV.- DESCRIPCIÓN DEL PROYECTO DE ORDENANZA REGULADORA DE LA INSTALACIÓN Y FUNCIONAMIENTO DEL AYUNTAMIENTO DE TORREJÓN DE ARDOZ

La Ordenanza consta de un Preámbulo, ocho Capítulos relativos a las siguientes materias y tres Anexos:

- Capítulo I.- Objeto de la Ordenanza.
- Capítulo II.- Seguridad de las emisiones radioeléctricas.
- Capítulo III.- Impacto medioambiental.
- Capítulo IV.- Plan de implantación y procedimiento para obtener las autorizaciones de instalación y funcionamiento.
- Capítulo V.- Régimen jurídico de las licencias.
- Capítulo VI.- Conservación y mantenimiento de las instalaciones.
- Capítulo VII.- Régimen de protección de la legalidad y sancionador de las infracciones.
- Capítulo VIII.- Régimen Fiscal.
- Disposición Adicional Primera.
- Disposiciones transitorias.
- Disposiciones finales.

El ámbito aplicable de la Ordenanza son las infraestructuras e instalaciones de radiocomunicación, título que engloba las redes y dispositivos que se describen en el Capítulo I de la Ordenanza y que son:



COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

- Las antenas e infraestructuras de las redes de radiocomunicación móviles públicas.
- Las antenas e infraestructuras de las redes de radiocomunicación móviles privadas (PMR: Private Mobile Radio) o semipúblicas (PAMR: Public access Mobile Radio; MP13XX o TETRA).
- Antenas e infraestructuras de emisión de radiodifusión y televisión.
- Radioenlaces y comunicaciones públicas y privadas.

La Ordenanza tiene como objetivo la reglamentación de las condiciones aplicables a la localización, instalación y desarrollo de la actividad inherente a las infraestructuras radioeléctricas de telecomunicación. Contiene normas relativas a las condiciones de protección ambiental y de seguridad de las instalaciones y normas que disciplinan el régimen jurídico de las licencias sometidas a la Ordenanza y el régimen sancionador de las infracciones a las mismas.

El Preámbulo advierte que *“La preocupación social por la exposición a radiaciones no ionizantes, originada en la desconfianza del grado de protección de las normas vigentes que regulan la exposición de las personas, se agrava cuando los ciudadanos tienen la percepción de que la instalación de estaciones base, antenas repetidoras o radioenlaces, están fuera del control de los ayuntamientos, al carecer en muchos casos de la preceptiva licencia de instalación.”*

A su vez, se añade que *“El Real Decreto (RD 1066/2001) establece que es responsabilidad de los Ministerios de Sanidad y Consumo y de Industria, Turismo y Comercio en la definición de los límites de protección sanitaria y evaluación de riesgos por emisiones radioeléctricas, asumiendo el Ministerio de Industria, Turismo y Comercio el cumplimiento de los procedimientos para la autorización e inspección de las instalaciones radioeléctricas, en relación con los límites de exposición.”*

Consecuentemente con lo expresado en el Preámbulo, el artículo 1 de la Ordenanza señala que ésta tiene por objeto *“regular las condiciones a las que deben someterse la instalación y el funcionamiento de las instalaciones de telefonía móvil en el municipio de Torrejón de Ardoz para que su implantación produzca la menor ocupación de espacio, el menor impacto visual y medioambiental posibles y preserve el derecho de los ciudadanos de mantener unas condiciones de vida sin peligro para su salud. Y permita crear un entorno de información y transparencia en el que los ciudadanos perciban que están adecuadamente protegidos de los efectos de las emisiones radioeléctricas.”*



COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

V. OBSERVACIONES AL ARTICULADO DEL PROYECTO DE ORDENANZA

V.1 Insuficiencia de la habilitación competencial del Ayuntamiento para regular determinadas materias

El proyecto de Ordenanza objeto del presente informe se dicta al amparo del artículo 84 de la Ley 7/1985, de 2 de abril, Reguladora de las Bases de Régimen Local (en adelante, "LBRL") en relación con el artículo 32 de la Ley de Urbanismo de la Comunidad de Madrid, cumpliendo así con la obligación de contar con una Ordenanza Municipal de instalaciones, edificación y construcción.

Ambos preceptos otorgan a los Ayuntamientos legitimación y capacidad para intervenir dentro de su ámbito territorial y en el proceso de implantación de las infraestructuras necesarias para el funcionamiento de los distintos servicios de carácter básico a través de la aprobación de las oportunas ordenanzas y del otorgamiento de las correspondientes licencias.

De conformidad con lo anterior, la Ordenanza desarrolla las competencias que le están reconocidas al Ayuntamiento por el artículo 25.2 de la LBRL en materia de: ordenación, gestión, ejecución y disciplina urbanística, el patrimonio histórico artístico, la protección del medio ambiente y la salubridad pública.

Como se ha indicado anteriormente, la Ordenanza Municipal reglamenta las condiciones aplicables a la localización, instalación y desarrollo de la actividad inherente a las infraestructuras radioeléctricas de telecomunicación, incluyendo normas relativas a las condiciones de protección ambiental y de seguridad de las instalaciones, junto con normas que disciplinan el régimen jurídico de las licencias y el régimen sancionador de las infracciones a las mismas.

El artículo 149.1.21 de la CE delimita las competencias estatales en materia de telecomunicaciones respecto de las Comunidades Autónomas, mientras que las competencias municipales derivan de la Ley, sin perjuicio de que la autonomía local represente una garantía institucional reconocida por la CE para la "gestión de los intereses locales". Ahora bien, la existencia de un reconocimiento expreso de la competencia en materia de telecomunicaciones como exclusiva de la Administración del Estado no impide que en la materia puedan existir competencias cuya titularidad corresponda a los entes locales, lo cual conlleva que deban armonizarse con materias sobre las que no tenga competencia el Estado, por pertenecer a otros entes, autonómicos y municipales.

El artículo 47.6.b) de la LGTel establece que corresponde a la Agencia Estatal de Radiocomunicaciones (en adelante, AER²) el ejercicio de las funciones atribuidas a la Administración General del Estado en materia de autorización e inspección de

² El apartado segundo de la Disposición Transitoria Primera del Real Decreto 424/2005, de 15 de abril, por el que se aprueba el Reglamento sobre condiciones para la prestación de servicios de comunicaciones electrónicas, el servicio universal y la protección de los usuarios, establece que hasta la efectiva constitución de la Agencia Estatal de Radiocomunicaciones, la competencia para la tramitación y resolución de los procedimientos relativos a la gestión del dominio público radioeléctrico continuará correspondiendo a los órganos del Ministerio de Industria, Turismo y Comercio que la tenían atribuida hasta la entrada en vigor de la LGTel.



COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

instalaciones radioeléctricas en relación con los niveles de emisión radioeléctrica permitidos a los que se refiere el artículo 44 de dicha ley, en el ámbito de competencia exclusiva que corresponde al Estado sobre las telecomunicaciones, de acuerdo con el artículo 149.1.2.1ª de la Constitución.

Resulta claro que la Corporación Local no puede arrogarse como propias, a través de su regulación en una Ordenanza municipal, competencias en materias como (i) uso del dominio público radioeléctrico; (ii) derechos de inspección de instalaciones radioeléctricas, (iii) evaluación y seguimiento de los niveles de radiación emitidos por las redes o (iv) imponer las condiciones en uso compartido o compartición de infraestructuras entre los operadores, por ser, todas ellas, ámbitos que están fuera de su esfera competencial.

Esta Comisión considera conveniente indicar la plena aplicabilidad y el obligado cumplimiento de la normativa estatal reguladora del sector de las telecomunicaciones, así como la legislación vigente de la Comunidad Autónoma en las materias afectadas por la Ordenanza, todo ello sin perjuicio de la aplicación de la regulación urbanística municipal contenida en la misma.

El Tribunal Superior de Justicia de Andalucía ha tenido ocasión de pronunciarse en varias Sentencias sobre este tema. Aparte del examen de aspectos concretos de las Ordenanzas impugnadas, el Tribunal se ha referido al alcance que, en general, puede tener la regulación municipal en materia de instalación de infraestructuras de telecomunicación. El Tribunal Superior de Justicia de Andalucía subraya que la regulación municipal debe ajustarse a determinados límites para **evitar que se produzca el vaciamiento de la competencia estatal en materia de telecomunicaciones**:

*“**TERCERO** Conforme dispone el art. 149.1.21 de la CE (RCL 1978\2836), el Estado tiene competencia exclusiva sobre telecomunicaciones. Competencia de carácter sustantivo que necesariamente ha de cohererse y armonizarse con materias sobre las que no tenga competencia el Estado, por pertenecer a otros entes, autonómicos y municipales. Lo cual conlleva, que los entes competentes en la regulación de la materia propia de su ámbito competencial en cuanto afecte a la materia de telecomunicaciones, deban de ajustarse a determinados límites para evitar que indirectamente mediante la regulación de aquellas materias se produzca el vaciamiento de la competencia estatal sobre telecomunicaciones, lo que deberá de considerarse prohibido por incidir sustancialmente en la competencia sectorial y servir de límite. En tal sentido se ha pronunciado la STC 149/98, de 2 de julio (RTC 1998\149), que otorga la prevalencia de las decisiones estatales sectoriales en materia de su exclusiva competencia, cuando entren en conflicto con las determinaciones contenidas en los instrumentos de ordenación territorial, señalando que "aunque la Constitución no atribuye al Estado la competencia para llevar a cabo la planificación de los usos de suelo y el equilibrio interterritorial, sin embargo, como queda dicho, el Estado, desde sus competencias sectoriales con incidencia territorial, puede condicionar el ejercicio de la competencia autonómica de ordenación del territorio, con la consecuencia de que, en el supuesto de que exista contradicción entre la planificación territorial*



COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

autonómica y las decisiones adoptadas por el Estado en el ejercicio de sus competencias, y ensayados sin éxito los mecanismos de coordinación y cooperación legalmente establecidos, la Comunidad Autónoma deberá incorporar necesariamente en sus instrumentos de ordenación territorial las rectificaciones imprescindibles al efecto de aceptar las referidas decisiones estatales" (STSJ Andalucía – Sevilla 1 de octubre de 2002)³

En este mismo sentido, el Tribunal Supremo en la Sentencia de 21 de mayo de 1997 (RJ 1997/5491) se ha pronunciado señalando que los entes locales podrán ejercer su iniciativa "dentro del ámbito de la Ley" y en toda actividad que no esté "atribuida a otra autoridad".

Asimismo, conviene destacar que en materia de protección sanitaria frente a emisiones radioeléctricas, tanto la LGTel como su normativa de desarrollo atribuyen específicamente al Gobierno y al Ministerio de Industria, Turismo y Comercio las siguientes competencias:

- El establecimiento de los límites de exposición, a los efectos de protección de la salud.
- La determinación del procedimiento para medir los niveles de emisión.
- La autorización de cada estación radioeléctrica comprobando que se cumplen los límites de exposición.
- La certificación anual (que se emite en el primer trimestre de cada año natural con relación al año anterior).
- Los planes de inspección que se elaboren por los servicios técnicos del Ministerio.

Cualquier actuación del Ayuntamiento en materia sanitaria frente a emisiones radioeléctricas ha de respetar estos límites.

De este modo, el Ayuntamiento, en el ejercicio de la función de velar por el cumplimiento de las condiciones de seguridad y salud de sus ciudadanos, podrá realizar de forma programada, aleatoria o bajo demanda tareas de comprobación de las emisiones que se estén produciendo, a fin de ejercitar sus competencias en materia sanitaria. Además, el Ayuntamiento mantendrá una vigilancia preferente de los niveles de radiación en las cercanías de las antenas, sobre todo, si están próximas a lugares donde los vecinos que puedan pasar mucho tiempo, en la calle y en el interior de los edificios. Esta labor de comprobación de las emisiones que lleve a cabo el Ayuntamiento habrá de desarrollarse sin interferir con la inspección que contempla el artículo 9 del Reglamento del dominio público radioeléctrico (esto es la certificación

³ Sentencia recaída en el recurso contencioso-administrativo 1003/2001, interpuesto por Airtel Móvil, S.A. contra la Ordenanza municipal reguladora de la instalación y funcionamiento de instituciones de radiocomunicación del Ayuntamiento de Aguilar de la Frontera (Córdoba).

Estas mismas consideraciones se recogen, con contenido coincidente, en las Sentencias del propio Tribunal de 3 de octubre de 2002, recaída en el recurso contencioso-administrativo 1004/2001, interpuesto por Airtel Móvil, S.A. contra la Ordenanza municipal reguladora de la instalación y funcionamiento de instalaciones de radiocomunicación (telefonía celular y radiotelevisión) en el término municipal de Villa del Río (Córdoba), y 12 de noviembre de 2002, recaída en el recurso contencioso-administrativo 1234/2001, interpuesto por Telefónica Móviles España, S.A. contra la Ordenanza municipal reguladora de las condiciones de la instalación de elementos, equipos y sistemas de telecomunicación que utilizan el espectro radioeléctrico o lumínico como soporte de transmisión siendo su medio de propagación el aéreo en el término municipal de Conil de la Frontera (Cádiz).



COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

que se emite a cerca de las emisiones realizadas en el año anterior, y la inspección que lleve a cabo el Ministerio de conformidad con los planes que se elaboren).

Como consecuencia de lo anterior, **la presente Ordenanza se excede de los límites establecidos en la normativa en vigor en cuanto a la legitimación competencias de los Ayuntamientos para regular determinadas cuestiones en el ámbito de las telecomunicaciones.**

V.2 Marco normativo.

En el Preámbulo de la Ordenanza dentro del apartado titulado “*Marco normativo, medio ambiente y protección de la salud*” presenta un listado de la normativa aplicable que no se encuentra actualizado por contener disposiciones ya derogadas, así como por faltar otras aplicables en la materia que deberían ser corregidas en orden a dotar de una mayor congruencia a la norma.

Entre las primeras, se hace referencia a la Ley 11/1998, de 24 de abril, General de Telecomunicaciones, derogada por la Ley 32/2003 General de las Telecomunicaciones; los Reales Decretos 1651/1998 y 1736/1998, derogados respectivamente, por la Disposición derogatoria única del Real Decreto 2296/2004, de 10 de diciembre, por el que se aprueba el Reglamento sobre mercados de comunicaciones electrónicas, acceso a redes y numeración; y el Real Decreto 424/2005, de 15 de abril, por el que se aprueba el Reglamento sobre las condiciones para la prestación de servicios de comunicaciones electrónicas, el servicio universal y la protección de los usuarios dicha disposición (en adelante, Reglamento de servicio universal); la Orden de 26 de Octubre de 1999, que desarrolla el Reglamento regulador de las infraestructuras comunes de telecomunicaciones para el acceso a los servicios de telecomunicación en el interior de los edificios y de la actividad de instalación de equipos y sistemas de telecomunicaciones, aprobada por Real Decreto 279/1999, derogada por la Disposición Derogatoria única de la Orden CTE/1296/2003, de 14 de mayo de 2003 actualmente en vigor.

Por otro lado, debería incluirse en el listado anteriormente citado sobre la normativa aplicable, el Real Decreto 424/2005, de 15 de abril, por el que se aprueba el Reglamento sobre las condiciones para la prestación de servicios de comunicaciones electrónicas, el servicio universal y la protección de los usuarios; el Real Decreto-Ley 1/1998, de 27 de febrero, sobre infraestructuras comunes en los edificios para el acceso a los servicios de telecomunicación (en adelante Real Decreto-Ley 1/1998); y la Orden CTE/1296/2003, de 14 de mayo, por la que se desarrolla el Reglamento regulador de las infraestructuras comunes de telecomunicaciones para el acceso a los servicios de telecomunicación en el interior de los edificios y la actividad de instalación de equipos y sistemas de telecomunicaciones, aprobada por el Real Decreto 401/2003, de 4 de abril.

En consecuencia, el apartado titulado “*Marco normativo, medio ambiente y protección de la salud*” debería ser adaptado al nuevo marco legal de las telecomunicaciones.



COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

V.3 Seguridad de las emisiones radioeléctricas

Debido a la controversia científica sobre los posibles efectos térmicos y no térmicos de las radiaciones y a que los niveles de protección asumidos por diferentes países y regiones del mundo son muy desiguales, el Preámbulo del proyecto de Ordenanza considera que los límites de seguridad marcados por el Reglamento del dominio público radioeléctrico *“tratan el tema de la seguridad humana y protección frente a posibles efectos de la radiaciones radioeléctricas en la salud humana de manera excesivamente simplista”*, de tal manera que no cumple con el principio de precaución recomendado por la Organización Mundial de la Salud al haberse definido basándose únicamente en los efectos térmicos de la radiación sin tener en cuenta efectos diferentes o trastornos denunciados por ciudadanos.

Además, el Preámbulo de la Ordenanza señala que si bien el Reglamento del dominio público radioeléctrico se basa en la Recomendación del Consejo de la Unión Europea de 12 de julio de 1999, relativa a la exposición del público en general a campos electromagnéticos de 0 Hz a 300 GHz *“una situación necesariamente dinámica, ajustada en cada momento a los resultados científicos disponibles, que junto con la percepción subjetiva que tiene la ciudadanía de los riesgos relacionados con la exposición a los campos electromagnéticos y los factores de incertidumbre asociados a la sensibilidad individual, no puede nunca justificar la aplicación sin más de unos límites como los de la ley vigente”*

Esta Comisión entiende que la Ordenanza se excede de los límites establecidos en la normativa en vigor en cuanto a la legitimación competencial de los Ayuntamientos para regular determinadas cuestiones en el ámbito de telecomunicaciones por lo que considera que la regulación municipal debería ajustarse a los límites competenciales mencionados para evitar que se produzca el vaciamiento de la competencia estatal en materia de telecomunicaciones.

El capítulo dos en su totalidad, dedicado a la seguridad de las emisiones radioeléctricas, y los artículos doce, trece, catorce, quince y veintidós imponen una serie de restricciones y obligaciones a la instalación de infraestructuras radioeléctricas por causas de salubridad referentes a los posibles efectos sobre la población ocasionados por la exposición a campos radioeléctricos.

La Ordenanza obliga a realizar la planificación de las redes de radiocomunicaciones siguiendo el criterio de minimización de la energía radiada, siendo obligatorio justificar mediante un estudio de niveles de radiación que la planificación elegida ha seguido este criterio. Dicho estudio se incluirá en un documento denominado *“Planificación Óptima en los niveles de Radiación de la Red”* que incluirá simulaciones de los patrones de radiación y que se complementará mediante medidas reales una vez obtenida la licencia. Adicionalmente a este criterio se establece una cota de seguridad de $10\mu\text{W}/\text{cm}^2$ como límite máximo de radiación permitida.

Asimismo, cada vez que haya una incorporación de nuevos servicios que lleven aparejada una nueva licencia de radiocomunicación o se produzca una ampliación o modificación de los existentes, se establece obligatoriamente la renegociación con el



COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

Ayuntamiento de un nuevo plan de despliegue. Adicionalmente se dispone que en el caso de compartición de infraestructuras se ha de realizar un estudio de radiación conjunta que demuestre que la radiación total emitida en el emplazamiento no supera el nivel máximo de $10\mu\text{W}/\text{cm}^2$ establecido en la Ordenanza.

La Ordenanza faculta al Ayuntamiento para efectuar mediciones de energía radiada en el Municipio, dichas medidas serán comparadas con las establecidas en las licencias, iniciándose un proceso sancionador en el caso de detectarse anomalías no justificadas.

Pues bien, estas obligaciones, condiciones y limitaciones que se establecen respecto a los aspectos radioeléctricos de las infraestructuras de telecomunicación no resultan adecuadas por las razones que se exponen a continuación.

V.3.a Competencia exclusiva del Estado en la fijación de los límites a las instalaciones radioeléctricas

En primer lugar, el Ayuntamiento no es competente para establecer limitaciones a la instalación de infraestructuras radioeléctricas en base a posibles efectos nocivos de la radiación electromagnética, al ser ésta competencia exclusiva del Estado.

El artículo 6 del Reglamento del dominio público radioeléctrico establece los límites a aplicar para garantizar la protección de la salud del público frente a emisiones radioeléctricas. Según la Disposición Final Segunda del Reglamento del dominio público radioeléctrico mencionado, el artículo 6 tiene el carácter de norma básica, dictada al amparo del artículo 149.1.16ª de la Constitución Española (que atribuye al Estado la competencia en materia de bases y coordinación general de la sanidad), por lo que, los límites establecidos en el anexo II al texto del Reglamento se aplican, con carácter general, para la protección de las personas frente a las emisiones radioeléctricas, incluida la exposición a los equipos terminales.

En el citado anexo II se prevén unas *restricciones básicas*, que constituyen las *“restricciones de la exposición a los campos eléctricos, magnéticos y electromagnéticos variables en el tiempo, basadas directamente en los efectos sobre la salud conocidos y en consideraciones biológicas”*. Tales restricciones básicas dependen de la frecuencia (contemplándose desde los 0 Hz hasta los 300 GHz). Asimismo, el anexo establece unos *niveles de referencia*, que permiten determinar la probabilidad de que se sobrepasen las restricciones básicas (el anexo ofrece unos niveles de referencia para ser comparados con los valores de las magnitudes medidas). El respeto a las restricciones básicas quedará asegurado con el respeto a todos los niveles de referencia.

Los criterios de protección sanitaria que se establecen en este anexo, se atienen a los establecidos en la Recomendación del Consejo de Ministros de Sanidad de la Unión Europea de 12 de julio de 1999, relativa a la exposición del público en general a campos electromagnéticos, y según aclara la Exposición de Motivos del Reglamento del dominio público radioeléctrico, vienen a dar respuesta a las preocupaciones sociales expresadas en relación a este asunto:



COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

“El Reglamento que se aprueba por este Real Decreto tiene, entre otros objetivos, adoptar medidas de protección sanitaria de la población. Para ello, se establecen unos límites de exposición del público en general a campos electromagnéticos procedentes de emisiones radioeléctricas, acordes con las recomendaciones europeas. Para garantizar esta protección se establecen unas restricciones básicas y unos niveles de referencia que deberán cumplir las instalaciones afectadas por este Real Decreto. Al mismo tiempo, se da respuesta a la preocupación expresada por algunas asociaciones, ciudadanos, corporaciones locales y Comunidades Autónomas.”

V.3.b Competencia del Estado en materia de Sanidad y Consumo

En segundo lugar, el artículo 7 del Reglamento del dominio público radioeléctrico, que también es de aplicación básica, prevé que el Ministerio de Sanidad y Consumo evaluará, en coordinación con las Comunidades Autónomas, los riesgos sanitarios potenciales de la exposición del público a las emisiones radioeléctricas y que procederá a adaptar las medidas establecidas en el Anexo II en atención al principio de precaución, al progreso científico y a las evaluaciones realizadas por las organizaciones nacionales e internacionales competentes.

A tales efectos, conviene recordar tal y como ha reiterado en numerosas ocasiones esta Comisión⁴ que el Reglamento del dominio público radioeléctrico citado *“configura el marco regulatorio en materia de control de las emisiones radioeléctricas para la protección de la salud humana, no siendo de aplicación al respecto la normativa elaborada por determinadas Comunidades Autónomas sobre actividades calificadas como actividades molestas, insalubres, nocivas o peligrosas, tal y como se ha planteado ante esta Comisión. Si bien se ha venido admitiendo la aplicación de dicha normativa para el control de factores tales como ruido, vibraciones, o incendios, no es ajustado a Derecho que la misma se aplique igualmente para habilitar a los Ayuntamientos establecer limitaciones sobre las emisiones radioeléctricas por razones sanitarias, pues tales medidas son las que se contienen en la normativa específica antes mencionada, dictada de acuerdo con las competencias que al respecto se han atribuido por la Ley al Gobierno y al Ministerio de Ciencia y Tecnología”*.

En relación con las competencias estatales en materia de telecomunicaciones y sanidad y consumo, respectivamente, la jurisprudencia niega la posibilidad de que el municipio pueda fijar límites de emisión a las infraestructuras de radiocomunicación fuera de la legislación estatal o autonómica. Los Tribunales entienden que se trata de una materia que puede incidir en una característica técnica cualificada de este tipo de instalaciones, por lo que opera la competencia exclusiva del Estado en materia de telecomunicaciones del artículo 149.1.21 de la CE y, en los que puede afectar a la salud pública, del artículo 149.1.16 de la CE sobre el establecimiento de bases y coordinación general de sanidad.

⁴ Resolución de 24 de enero de 2003 “Contestación a la consulta planteada por la Asociación Nacional de Industrias Electrónicas y de Telecomunicaciones sobre diferentes cuestiones relacionadas con la instalación de infraestructuras de telecomunicaciones de telefonía móvil y fija inalámbrica” (AJ 2002/7768) y Resolución de 24 de octubre de 2002, por la que se informa al Ayuntamiento de Almussafes (AJ 2002/6796).



COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

En este sentido, la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 2ª) de 26 de noviembre de 2002, en su Fundamento Jurídico Tercero es contundente al afirmar que *“Las Corporaciones Municipales, por tanto, ni tienen, ni tenían antes de la vigencia del RD 1066/2001, bajo la excusa del vacío normativo, competencia para regular una materia afectante directa y sustancialmente al sector de la telecomunicaciones. Ciertamente posee competencias sobre protección de la salud pública, art. 42 de la Ley 14/86 (RCL 1986, 1316), más las mismas se desenvuelven en el control sanitario de las expresadas instalaciones, no mediante la regulación de concretas características técnicas de las instalaciones.”*

V.3.c Criterios técnicos para la concesión de la licencia

Finalmente, el artículo 4 del proyecto de Ordenanza establece los requisitos técnicos para la obtención de la licencia municipal: (i) el límite máximo de radiación de $10 \mu\text{W}/\text{cm}^2$, (ii) el criterio de minimización de la potencia transmitida y, (iii) la obligatoriedad de la presentación de información técnica con el objeto de demostrar el cumplimiento de los citados requisitos para la concesión de la licencia municipal.

Además de suponer una extralimitación de las competencias del Ayuntamiento al arrogarse competencias supone una extralimitación de las competencias del Ayuntamiento al arrogarse competencias estatales, el establecimiento del criterio de minimización de potencia transmitida para la obtención de la licencia es fácilmente sometible a interpretación y difícilmente demostrable, por lo que se considera que es poco transparente.

Asimismo, cabe destacar que tanto el valor máximo permitido, como la propia definición del mismo difieren de lo establecido en el Reglamento del dominio público radioeléctrico. Dicho Reglamento establece unos niveles de referencia de exposición a cumplir en las zonas en las que pueden permanecer habitualmente las personas. Estos niveles de referencia son de $450 \mu\text{W}/\text{cm}^2$ para la banda de 900MHz y de $900 \mu\text{W}/\text{cm}^2$ para la banda de 1800MHz. En la propuesta de Ordenanza, por el contrario, se establecen unos límites máximos de radiación de $10 \mu\text{W}/\text{cm}^2$ sin mencionar la zona o distancia de la estación base en las que se ha de cumplir el citado límite.

A este respecto, las únicas obligaciones que tienen que cumplir las instalaciones radioeléctricas referentes a los límites de exposición máxima son los descritos en el Reglamento del dominio público radioeléctrico, donde se establece la obligatoriedad de los operadores de presentar al Ministerio de Industria, Turismo y Comercio un estudio detallado que indique los niveles de exposición radioeléctrica y donde se constate el cumplimiento de los límites máximos establecidos en el Anexo II del citado Reglamento del dominio público radioeléctrico.

Igualmente, el artículo 20.4 del proyecto de Ordenanza dispone que para la obtención de la licencia, el solicitante deberá acreditar la aprobación por el Ministerio de Industria, Turismo y Comercio del correspondiente proyecto técnico y el informe favorable de la inspección realizada por el mismo Ministerio.



COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

En este sentido, cabe señalar que si parte de las instalaciones radioeléctricas se hiciesen en bandas de uso común⁵ (redes Wi-Fi o redes en la banda 5470-5725 MHz) el operador no tiene que notificarlo al Ministerio de Industria, Turismo y Comercio, por lo que carecerá tanto de la acreditación de haber presentado ante dicho Ministerio el proyecto técnico necesario para la autorización de las instalaciones radioeléctricas como de la de aprobación de dicho proyecto. Asimismo estas instalaciones no están obligadas a presentar anualmente la correspondiente certificación de cumplimiento con los niveles de emisión.

Por lo tanto, todo lo expuesto pone de relieve que el Ayuntamiento de Torrejón de Ardoz ha interpretado de forma errónea su competencia a la hora de establecer criterios y obligaciones respecto a las emisiones radioeléctricas y las medidas de protección sanitaria frente a las mismas reguladas en el Reglamento del dominio público radioeléctrico ya que es competencia del Ministerio de Industria, Turismo y Comercio conocer de la adecuación de las instalaciones radioeléctricas a las medidas de protección de la salud humana frente a emisiones de tipo radioeléctrico, así como la competencia del Ministerio de Sanidad y Consumo (previa la evaluación efectuada en coordinación con las Comunidades Autónomas) para adaptar las medidas de protección.

En consecuencia, y conforme al contexto normativo actualmente vigente, la Ordenanza no deberá contener medidas sobre los requisitos que han de cumplir las instalaciones radioeléctricas al objeto de garantizar la protección de la salud frente a las emisiones radioeléctricas de dichas instalaciones, por lo que, tanto el capítulo dos y los artículos citados previamente deberían ser modificados o eliminados, por extralimitarse la Ordenanza en sus competencias.

V. 4 Régimen jurídico de la compartición de infraestructuras

El artículo 9 de la Ordenanza contenida en el proyecto de Ordenanza, titulado “*Uso compartido de estructuras base*”, determina que “*la concentración de infraestructuras, para la compartición de torres soporte de las estaciones base por los distintos operadoras, es una práctica muy recomendable para minimizar el impacto visual en zonas muy pobladas. Sin embargo, ha de advertirse que ello aumenta las energías totales radiadas y, por tanto, aumenta las intensidades de radiación sobre la población.*”

Añade, el apartado segundo del citado artículo que “*el Ayuntamiento podrá establecer la obligación de compartir emplazamiento para aquellas instalaciones que se ubiquen en terrenos de dominio público.*”

El artículo 30 de la LGTel referido a la ubicación y uso compartido de la propiedad pública o privada establece que el uso compartido se articulará mediante acuerdos entre los operadores interesados. A falta de acuerdo, será la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones la que establecerá las condiciones del uso compartido mediante Resolución.

⁵ El uso común es libre tal como lo define el artículo 45 de la LGTel y no requiere ni concesión demanial previa ni una inspección previa a su puesta en servicio.



COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

El artículo 48.3.d) de la LGTel establece que una de las funciones de la CMT será resolver los conflictos que se planteen referidos al uso compartido de infraestructuras. Por lo tanto, las Administraciones territoriales podrán fomentar el uso compartido de infraestructuras, y en aquellos casos que por razones de medio ambiente, salud pública, seguridad pública u ordenación urbana y territorial acordasen el uso compartido, deberán establecer un período de información pública, pero nunca impondrán condiciones.

Si bien la compartición de infraestructuras favorece el despliegue de los emplazamientos radioeléctricos, existen una serie de implicaciones regulatorias (contabilidades, requisitos de calidad, condiciones de la misma) que exigen que se deba ser extremadamente cuidadoso con su imposición a los operadores.

Las autoridades competentes para la apreciación de los motivos justificados en razones de medio ambiente, salud pública, seguridad pública u ordenación urbana y territorial, pueden sugerir a los operadores de telecomunicaciones la conveniencia de alcanzar acuerdos de compartición, si bien no podrán imponer la obligación de compartir sin sujetarse al procedimiento que, al respecto, prevé la normativa de telecomunicaciones antes mencionada, actualmente vigente.

Asimismo, el artículo 30.4 de la LGTel prevé que cuando se imponga el uso compartido de instalaciones radioeléctricas y de ello se derive la obligación de reducir los niveles de potencia de emisión, deberán autorizarse más emplazamientos si son necesarios para garantizar la cobertura de la zona de servicio.

En conclusión, según la normativa actualmente vigente, el Ayuntamiento de Torrejón de Ardoz no puede imponer sin más el uso compartido de infraestructuras de radiocomunicación sino que podrá, por razones urbanísticas o de ordenación del territorio siempre que sea técnicamente viable, propiciar el uso compartido de emplazamientos entre diferentes operadores, ateniéndose a las disposiciones de la normativa estatal (y en su caso autonómica) sobre utilización compartida de instalaciones, debiendo resultar proporcionada en función de las características paisajísticas y urbanísticas concurrentes en el municipio, y, en particular, en el caso concreto para el que se imponga la compartición. A falta de acuerdo, las condiciones de uso compartido se establecerán por la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones, conforme al artículo 30 de la LGTel.

V.5 Sobre limitaciones de instalaciones

Los artículos 8, 10 y 11 del proyecto de Ordenanza establecen límites a las instalaciones por razones urbanísticas.

Sobre la base de motivos de ordenación urbana y de protección ambiental, los Ayuntamientos y las Comunidades Autónomas pueden establecer determinaciones en materia de ubicación de instalaciones de radiocomunicación. Se trata de aspectos que dependerán de las características propias de cada municipio. En este ámbito, los Ayuntamientos pueden establecer condiciones a la instalación de estaciones base, cuando esas condiciones sean necesarias para conseguir los objetivos de ordenación



COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

urbana y para asegurar la compatibilidad de las infraestructuras que se instalan con el entorno.

Ahora bien, es de destacar que la normativa sectorial de protección ambiental contempla la posibilidad de que determinados bienes, por su especial valor ambiental, puedan ser declarados protegidos. Esta posibilidad garantiza que las medidas de protección se adoptan con un carácter homogéneo frente a las distintas actividades que pueden afectar a esos bienes –y no únicamente con relación a la instalación de infraestructuras de telecomunicaciones-.

La actuación municipal define de una manera razonable y justificada (por motivos de seguridad, ordenación urbana e impacto visual sobre el paisaje urbanístico), los elementos arquitectónicos sobre los que pueden apoyarse los mástiles o elementos soporte de las antenas, de alturas máximas, de medidas de retranqueo, y en general de medidas de minimización de impacto visual y medioambiental desde la vía pública.

En este sentido, también los Ayuntamientos, en el ejercicio de las competencias que tengan atribuidas en materia de planificación, han que cuidar que las eventuales condiciones (justificadas y proporcionadas) que impusiesen en cuanto a la ubicación, minimicen los niveles de exposición sobre los espacios sensibles. Sin embargo, ello no autoriza a imponer unas “limitaciones adicionales” a las que están previstas en el Reglamento del dominio público radioeléctrico o en la Orden CTE/23/2002.

En consecuencia, esta Comisión estima que los Ayuntamientos, en el ejercicio de sus competencias, deben dar cumplimiento a las previsiones de dichas normas, sin menoscabo de las condiciones establecidas en aplicación de la normativa estatal.

V.6 Neutralidad tecnológica

El artículo 22.1 del proyecto de Ordenanza dispone que los *“los titulares de las licencias así como a los propietarios de las instalaciones están obligados a mantenerlas en las debidas condiciones de seguridad, estabilidad y conservación, así como a incorporar las mejores tecnologías que contribuyan a minimizar el impacto ambiental y visual de las mismas.”*

La Ordenanza pretende, vía legislación en materia ambiental, soslayar la legislación de telecomunicaciones, en concreto el principio de neutralidad tecnológica exigiendo a los operadores la *“mejor tecnología disponible”* o *“el condicionante tecnológico para minimizar el impacto visual”*.

Se trata también de un aspecto que ya ha sido analizado en consultas anteriores por esta Comisión⁶. Cabe traer a colación lo señalado al Ayuntamiento de Carreño en el Acuerdo de 5 de julio de 2001, por el que se da contestación a su consulta sobre la condición de adaptación constante a la evolución tecnológica:

“Ha de señalarse, de nuevo, que no se estima justificada la adopción de esta media con carácter general, puesto que pudiera implicar una importante lesión

⁶ Resolución de 29 de julio de 2003 por la que contesta “a la consulta planteada por Retevisión Móvil, S.A. sobre diversos aspectos regulados en ordenanzas municipales relativas a la instalación de antenas de telefonía móvil”.



COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

del principio de libertad de actuación del que, en principio, disfrutaban los agentes de un mercado. Debe señalarse, además, que la legislación de telecomunicaciones acoge un principio de neutralidad tecnológica, que deja a los operadores la libertad de elegir las soluciones tecnológicas que más les convengan.

Cumple reconocer que el ejercicio de esta libertad que tienen los operadores no puede implicar la lesión a intereses públicos tutelados por las normas, pero en un supuesto en que se ha estimado que la ubicación de una estación base no atenta contra el entorno, introducir, con carácter general, la condición de adaptación constante a un tipo de instalación que sea menos perceptible requeriría de unas inversiones patrimoniales de parte de los operadores que no se estiman justificadas. En último caso, deberá estarse al supuesto concreto y a la apreciación de la proporcionalidad de la medida, valorando la entidad de la limitación en relación al interés protegido.

Cabe señalar, además, que, en este campo, la iniciativa es tomada por los operadores, haciendo uso de la libertad de que, en este campo, gozan.”

Existen, en este tema, algunos pronunciamientos jurisdiccionales, entre otros: La Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña 28 de junio de 2002 declara que *“conforme a la legislación de Telecomunicaciones, corresponde al Ministerio de Fomento y a las Comunidades Autónomas la evaluación de la conformidad de equipos y aparatos y en esta materia carecen los Ayuntamientos de competencia para elegir o imponer una concreta tecnología y mucho menos para exigir genéricamente «la mejor» con la indeterminación que ello conlleva”*.

Como consecuencia de lo anterior, esta Comisión considera no justificada la medida adoptada en el citado artículo 22.1 del proyecto de Ordenanza al entender que, esta cláusula de progreso impuesta supone una invasión directa en la competencia exclusiva del Estado en materia de telecomunicaciones, como es el establecimiento de las determinaciones técnicas de los equipos.

V.7 Sobre la planificación de la implantación

El artículo 12 del proyecto de Ordenanza prevé que los operadores que estén interesados en la instalación o modificación de las infraestructuras de radiocomunicaciones deberán presentar un Plan de Implantación que contemple el conjunto de todas sus instalaciones radioeléctricas dentro del término municipal.

La exigencia de un Plan de Implantación prevista ha de resultar proporcionada al caso concreto. Así, la medida puede resultar razonable cuando se vaya a implantar en el municipio un número de instalaciones que justifiquen la exigencia del plan, y cuando en el municipio concurren unos particulares intereses de ordenación ambiental que hagan necesario organizar la distribución de las antenas, partiendo de las previsiones de los operadores. Por tanto, la exigencia de un programa de desarrollo deberá ser proporcional a las circunstancias concretas de cada caso.



COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

En cualquier caso, el valor que se ha de otorgar a estos programas es el de previsiones que realizan los operadores, las cuales podrían variar en función de la evolución de la tecnología y el mercado, con lo que no se puede excluir que pudiera ser necesaria la implantación de estaciones adicionales inicialmente no previstas lo que, con las condiciones que sean oportunas, habrían de ser autorizadas pues no caben denegaciones absolutas del derecho de los operadores a la instalación de su infraestructura.

Ahora bien, la exigencia de este programa de desarrollo no puede ser un pretexto para que el Ayuntamiento abandone las competencias que le corresponden en relación con la labor de planificación (o para que, en su caso, asuma las que no le correspondan – caso de estar atribuidas a la Administración autonómica-).

Por lo tanto, a efectos de salvaguarda de las condiciones de competencia en el mercado, lo que resulta oportuno es que la regulación que en su caso pueda llevar a cabo la Administración autonómica o local (de forma justificada y proporcionada en función de cuáles sean las características concurrentes en el ámbito territorial de que se trate), en el ejercicio de sus competencias y conforme a lo que dispone la normativa reguladora de las mismas, tenga en cuenta la opinión de los operadores, para evitar que dicha regulación pueda conducir a supuestos de inviabilidad de cobertura en el municipio, o de falta de justificación de las medidas adoptadas en atención a las consecuencias que las mismas implican para los operadores.

Como consecuencia de lo anterior, esta Comisión entiende que las medidas regulatorias que introduzca el Ayuntamiento de referencia no han de retrasar indebidamente la implantación de las infraestructuras de los operadores en el municipio. A este respecto, la Directiva marco, 2002/21/CE, dispone, en su artículo 11 (“Derechos de paso”), que cuando una autoridad examine una solicitud de concesión de derechos de instalación de recursos *“actuará según procedimientos transparentes y accesibles al público, aplicados sin discriminaciones y sin demora”*.

V.8. Sobre licencia de actividad

El artículo 18 establece que *“están sometidas a la obtención de licencia municipal las obras, instalación actividad y funcionamiento de las infraestructuras radioeléctricas incluidas en el ámbito de aplicación del proyecto de Ordenanza”*.

Así, el artículo 20.3 del proyecto de Ordenanza dispone que *“se concederán simultáneamente las licencias que autoricen la instalación, las obras precisas y la actividad de telecomunicación a la que se refiera la solicitud presentada”*.

Y, el artículo 20.4 prevé que *“la puesta en marcha de las instalaciones, estará sometida a la concesión por el Ayuntamiento de la correspondiente licencia de funcionamiento. Para la obtención de esta licencia el solicitante deberá acreditar la aprobación por el Ministerio de Industria, Turismo y Comercio del proyecto técnico necesario para la autorización por éste de las instalaciones radioeléctricas y el informe favorable de la inspección realizada por el Ministerio”*.



COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

La licencia de actividad, como autorización operativa que es, exige el examen de la normativa en materia de actividades molestas, insalubres, nocivas y peligrosas (vibraciones del aire acondicionado...). La aplicación, en su caso, de esta normativa al establecimiento de instalaciones de radiocomunicación no puede implicar asumir competencias referidas a protección sanitaria frente a emisiones radioeléctricas tal y como se ha mencionado anteriormente.

El Preámbulo del proyecto de Ordenanza hace mención al acuerdo de colaboración suscrito, con el patrocinio del Gobierno, la Federación Española de Municipios y Provincias (FEMP) y la Asociación de Empresas de Electrónica, Tecnologías de la Información y Telecomunicaciones de España (AETIC), con fecha 14 de junio de 2005, para fijar los criterios que deben seguirse en el despliegue de antenas de telefonía en el territorio español. A este acuerdo se han adherido Orange, Vodafone España, Telefónica Móviles España y Xfera.

Como consecuencia de lo anterior, el Ministerio de Industria, Turismo y Comercio presentó un procedimiento de referencia a la Comisión Sectorial, aprobado el 14 de junio de 2005, que ha buscado un marco común que, evitando la dispersión normativa actual, pueda ser asumido por todas las Administraciones Públicas para agilizar y facilitar la tramitación administrativa relacionada con las instalaciones radioeléctricas.

El procedimiento prevé un control previo y un control posterior por el Ministerio de Industria, Turismo y Comercio y por el Ayuntamiento respectivo, lo que permite reducir significativamente los plazos de instalación. Asimismo, delimita claramente las competencias, lo que hace posible simultanear las actuaciones de control previo que realiza el Ministerio de Industria, Turismo y Comercio y el Ayuntamiento, con el consiguiente ahorro en el tiempo de tramitación del procedimiento.

El procedimiento administrativo de referencia tiene por objetivo acabar con la dispersión normativa existente actualmente, buscando un mínimo común denominador que pueda ser asumido por todas las Administraciones Públicas. Para ello establece un marco procedimental común para el despliegue de infraestructuras de red de radiocomunicación que permite rebajar el plazo medio de instalación de infraestructuras de red de radiocomunicación de 18 meses a 6,5 meses. Este esfuerzo de reducción de plazos, radica por una parte en que el Ministerio aprobará el proyecto técnico de telecomunicaciones en vez de en 4 meses en un solo mes.

Por otra parte, el procedimiento prevé la realización de dos controles, uno previo y otro posterior para cada instalación. El Ministerio realizará el control previo, consistente en la aprobación del proyecto técnico de telecomunicaciones, y el control posterior, esto es, la inspección favorable de la instalación desde el punto de vista radioeléctrico. Asimismo, queda clara la delimitación de competencias. El Ministerio de Industria, Turismo y Comercio se centrará expresamente en la aprobación y ejecución adecuada del proyecto técnico de telecomunicaciones de las antenas de telefonía móvil y en la verificación de que no superación de los límites de exposición a campos electromagnéticos.

Los Ayuntamientos se centrarán expresamente en el proyecto urbanístico y la licencia urbanística será única. El control previo que realiza el Ayuntamiento de la necesaria



COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

obra civil que albergará la infraestructura de radiocomunicación no se materializa en tres licencias distintas (Licencia de obra, instalación y actividad) sino en una única licencia que simultáneamente autoriza la obra, la instalación y el ejercicio de la actividad.

Puesto que el artículo 20.1 d) del proyecto de Ordenanza establece que los operadores deberán acreditar la presentación ante el Ministerio de Industria, Turismo y Comercio del proyecto técnico necesario para la autorización por éste de las instalaciones radioeléctricas, esta Comisión estima que el Ayuntamiento no puede sujetar el otorgamiento de la licencia única a requisitos adicionales a su propia competencia. Será, por tanto, conveniente que el Proyecto de Ordenanza aquí analizado se revise a la luz del citado Acuerdo y que se solicite informe al servicio de asesoramiento (SATI) creado en el seno de la FEMP.

V.9 Deber de conservación

El artículo 22 del proyecto de Ordenanza determina que *“los titulares de las licencias, así como los propietarios de instalaciones, estarán obligados a mantenerlas en las debidas condiciones de seguridad, estabilidad y conservación, así como, a incorporar las medidas tecnológicas que contribuyan a minimizar el impacto ambiental y visual de las mismas”*.

Para ello, el Ayuntamiento insta a los operadores a revisar las instalaciones anualmente (artículo 15 del proyecto de Ordenanza), debiéndole acreditar dicha revisión mediante la aportación de copia de cierta documentación como la Certificación del cumplimiento de los niveles de emisión según la Orden CTE/23/2002 remitida previamente al Ministerio de Industria, Turismo y Comercio.

Sin embargo, el artículo 9 del Reglamento del dominio público radioeléctrico dispone que la citada certificación emitida por técnico competente de que se han respetado los límites de exposición establecidos en el Anexo II del citado Reglamento del dominio público radioeléctrico debe remitirse únicamente al Ministerio de Industria, Turismo y Comercio. Igualmente, señala que el Ministerio de Sanidad y Consumo tendrá acceso a la información de las citadas certificaciones y éste asimismo informará a las autoridades sanitarias de las Comunidades Autónomas sólo cuando éstas lo soliciten.

Pues bien, esta Comisión entiende que el Ayuntamiento de Torrejón de Ardoz no tiene habilitación competencial para solicitar dicha información por lo que nuevamente se ha producido una invasión directa en la competencia exclusiva del Estado en materia de telecomunicaciones, como es la certificación de las instalaciones radioeléctricas.

V.10 Inspecciones municipales

El artículo 26 del proyecto de Ordenanza establece que *“las condiciones urbanísticas de localización, instalación y seguridad de las instalaciones reguladas por esta Ordenanza estarán sujetas a las facultades de inspección municipal, correspondiendo a los servicios y órganos que tengan encomendada la facultad protectoria de la legalidad y de disciplina”*.



COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

A tales efectos, el artículo 28 del proyecto de Ordenanza tipifica las conductas que son constitutivas de infracción administrativa, diferenciando entre leves, graves y muy graves, delimitando las sanciones pecuniarias (multa) a imponer.

El artículo 50.4 de La LGTel atribuye al Estado (a través de la Agencia Estatal de Radiocomunicaciones) la competencia para realizar la comprobación técnica de emisiones radioeléctricas.

En desarrollo de lo previsto en el artículo 50.4 de la LGTel, y en lo que respecta, específicamente, a la función de inspección a los efectos de la protección sanitaria frente a emisiones radioeléctricas, el artículo 9.3 primer párrafo del Reglamento del dominio público radioeléctrico. En este precepto se prevé que será requisito previo a la utilización del dominio público radioeléctrico por parte de los operadores la inspección o reconocimiento satisfactorio de las instalaciones por los servicios técnicos del Ministerio de Ciencia y Tecnología (ahora de Industria, Turismo y Comercio). Se establece, asimismo, que las instalaciones radioeléctricas deberán ser realizadas por instaladores inscritos en el Registro de Instaladores de Telecomunicación.

El apartado 3 de este artículo 9 del Reglamento prevé también que, una vez autorizada la instalación, se lleve a cabo un seguimiento de la misma:

“Los servicios técnicos del Ministerio de Ciencia y Tecnología elaborarán planes de inspección para comprobar la adaptación de las instalaciones a lo dispuesto en este Reglamento.

Asimismo, los titulares de licencias individuales de tipo B2 y C2 deberán remitir al Ministerio de Ciencia y Tecnología, en el primer trimestre de cada año natural, una certificación emitida por técnico competente de que se han respetado los límites de exposición establecidos en el anexo II de este Reglamento durante el año anterior. Este Ministerio podrá ampliar esta obligación a titulares de otras instalaciones radioeléctricas.

Con carácter anual, el Ministerio de Ciencia y Tecnología, sobre la base de los resultados obtenidos en las citadas inspecciones y a las certificaciones presentadas por los operadores, elaborará y hará público un informe sobre la exposición a emisiones radioeléctricas.”

Ahora bien, el artículo 28 de la LRBRL contempla que, en materia sanitaria, los Municipios puedan desarrollar actividades complementarias de las que corresponden a otra Administración:

*“Los Municipios pueden realizar actividades complementarias de las propias de otras Administraciones públicas y, en particular, las relativas a la educación, la cultura, la promoción de la mujer, la vivienda, la **sanidad** y la protección del medio ambiente.”*

Al amparo del artículo 28 de la LRBRL, y teniendo en cuenta también la habilitación específica para la protección de la salubridad pública que atribuye a los Municipios el artículo 25.2 h) de la LRBRL, si el Ayuntamiento detectara que las infraestructuras



COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

instaladas no están cumpliendo los límites de exposición que figuran en la normativa estatal podrá adoptar medidas de prevención o protección sanitaria para las que esté habilitado, y poner el hecho en conocimiento del Ministerio de Industria, Turismo y Comercio.

Por supuesto, esta labor (de carácter “complementario”) no puede suponer un obstáculo a la inspección que lleve a cabo el Ministerio (de quien es propia la actuación inspectora en esta materia), ni puede implicar una duplicidad en las actuaciones, particularmente, en materia de autorización de instalaciones.

En este sentido, el Tribunal Supremo (así, en la Sentencia de 21 de mayo de 1997, RJ 1997/5941) ha interpretado lo dispuesto en el artículo 28 de la LRBRL en relación al principio de subsidiariedad que contiene la Carta Europea de la Autonomía Local, de 15 de octubre de 1985, conforme a la cual, los entes locales podrán ejercer su iniciativa “dentro del ámbito de la Ley” y en toda actividad que no esté “atribuida a otra autoridad”.

Como se ha indicado con anterioridad, en materia de protección sanitaria frente a emisiones radioeléctricas, la Ley y su normativa de desarrollo atribuyen específicamente al Gobierno y al Ministerio de Industrial, Turismo y Comercio:

- El establecimiento de los límites de exposición, a los efectos de protección de la salud.
- La determinación del procedimiento para medir los niveles de emisión.
- La autorización de cada estación radioeléctrica comprobando que se cumplen los límites de exposición.
- La certificación anual (que se emite en el primer trimestre de cada año natural con relación al año anterior).
- Los planes de inspección que se elaboren por los servicios técnicos del Ministerio de Ciencia y Tecnología.

Cualquier actuación del Ayuntamiento en materia de protección sanitaria ha de respetar estos límites.

De este modo, el Ayuntamiento, ante una posible situación de riesgo para la salud, podrá realizar tareas de comprobación de las emisiones que se estén produciendo, a fin de ejercer sus competencias en materia sanitaria. En cualquier caso, se respetarán los límites de emisión y el procedimiento de medición que figuran en la normativa estatal. Además, la labor de comprobación de las emisiones que, en los casos antes mencionados, lleve a cabo un Ayuntamiento habrá de desarrollarse sin interferir con la inspección que contempla el artículo 9 del Reglamento del dominio público radioeléctrico (esto es, la certificación que se emite acerca de las emisiones realizadas en el año anterior, y la inspección que lleve a cabo el Ministerio de conformidad con los planes que se elaboren).

En conclusión, esta Comisión entiende que el Ayuntamiento carece de competencia para llevar a cabo la inspección de las instalaciones radioeléctricas al entender que corresponde al Ministerio de Industria, Turismo y Comercio en el citado Reglamento del dominio público radioeléctrico, por



COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

estar así previsto específicamente, comprobar el cumplimiento de los límites de exposición a los efectos de autorizar una instalación radioeléctrica.

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 el Artículo 23.2 de la Orden de 9 de abril de 1997, por la que se aprueba el Reglamento de Régimen Interior de la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones, con anterioridad a la aprobación del Acta de la sesión correspondiente.

EL DIRECTOR DE
ASESORÍA JURÍDICA

VºBº

EL PRESIDENTE

Miguel Sánchez Blanco
P.S. art. 7.2 O.M. de 9 abril 1997
(B.O.E. de 11 de abril de 1997)

Reinaldo Rodríguez Illera