



COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

D. JOSÉ GIMÉNEZ CERVANTES, 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 nº 13/02 del Consejo de la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones celebrada el día 11 de abril de 2002, se ha adoptado el siguiente

ACUERDO

Por el que se aprueba el:

INFORME AL AYUNTAMIENTO DE VILA-REAL (CASTELLÓN) SOBRE BORRADOR DE ORDENANZA REGULADORA DEL USO DEL SUELO Y SUBSUELO DE LOS BIENES DE DOMINIO Y USO PÚBLICO MUNICIPAL PARA LA EJECUCIÓN DE OBRAS E INSTALACIONES DE SERVICIOS.

I. INTRODUCCIÓN.

Con fecha 1 de febrero de 2002, ha tenido entrada en el Registro de la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones (CMT), escrito del Alcalde del Ayuntamiento de Vila-Real (Castellón), por el que se remite borrador de Ordenanza Municipal reguladora del uso del suelo y subsuelo de los bienes de dominio y uso público municipal para la ejecución de obras e instalaciones de servicios, Ordenanza que se refiere, entre otras, a las infraestructuras de telecomunicaciones. En el mencionado escrito, el Alcalde interesa de esta Comisión la emisión de un informe sobre el borrador de Ordenanza.

Al escrito presentado se acompaña:

- Certificación del Acuerdo adoptado por la Comisión Municipal de Gobierno el 28 de enero de 2002 relativo a la solicitud del informe a la CMT acerca del borrador de Ordenanza.



COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

- El informe jurídico y el informe técnico emitido por el Ayuntamiento con relación a la Ordenanza.
- El borrador de la Ordenanza Municipal según texto revisado el 15 de enero de 2002.

II. OBJETO DEL INFORME.

El presente informe tiene por objeto el análisis del borrador de Ordenanza Municipal reguladora del uso del suelo y subsuelo de los bienes de dominio y uso público municipal para la ejecución de obras e instalaciones de servicios, presentado por el Ayuntamiento de Vila-Real.

Dicho informe se evacúa conforme al artículo 1.Dos.2 j) de la Ley 12/1997, de 24 de abril, de Liberalización de las Telecomunicaciones, que 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.

Este asesoramiento se efectúa con relación a lo dispuesto en la normativa de telecomunicaciones, y, en particular, con relación al objetivo recogido en dicha normativa de promover las condiciones de competencia entre los operadores.

III. ANÁLISIS DEL BORRADOR DE ORDENANZA.

La Ordenanza cuyo borrador remite el Ayuntamiento de Vila-Real tiene por objeto *“regular las actividades de utilización del suelo y subsuelo de los bienes de dominio y uso público municipal que se efectúen en el Municipio de Vila-Real para la ejecución de obras e instalaciones necesarias para la prestación de los servicios de titularidad privada, tales como conducciones de gas, agua y redes eléctricas y de telecomunicaciones”* (según señala el artículo 1 del texto del borrador).

El borrador de Ordenanza consta de doce artículos, y de una disposición final cuyo objeto es dejar sin efecto un Acuerdo del Pleno del Ayuntamiento de 1987.

El contenido del articulado es el siguiente:

- El *artículo 1* determina el objeto.
- El *artículo 2* prevé la necesidad de obtener tanto la autorización que faculte para el uso del dominio público como la licencia municipal que autorice las obras.
- El *artículo 3* señala que la ocupación se efectuará preferentemente en el subsuelo, y que discrecionalmente el Ayuntamiento autorizaría la ocupación en superficie.



COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

- El *artículo 4* prevé el uso compartido del dominio público por parte de los prestadores de un mismo servicio.
- El *artículo 5* se refiere a la coordinación de actuaciones entre los prestadores de servicios diferentes.
- El *artículo 6* prevé un período de protección del pavimento para después de autorizada una ocupación, así como la existencia de un volumen suplementario en las canalizaciones que se implanten reservado para los usos de interés público de la competencia municipal.
- El *artículo 7* establece la obligación del Urbanizador de diseñar la infraestructura subterránea conforme a lo dispuesto en la Ordenanza.
- El *artículo 8* se refiere a la ejecución de las obras (horario de trabajo, señalización, maquinaria...).
- El *artículo 9* establece la obligación de depositar una garantía.
- El *artículo 10* contiene las normas técnicas: Ubicación concreta en el subsuelo de las distintas canalizaciones (en función del tipo de servicios); empleo de materiales.
- El *artículo 11* se refiere al replanteo de las obras.
- El *artículo 12* se refiere a infracciones y sanciones.

De las materias objeto de regulación se considera conveniente hacer una mención específica a la regulación contenida en la Ordenanza que se refiere a los siguientes aspectos: uso compartido; coordinación de actuaciones entre los operadores que se dedican a distintos servicios; período de protección del pavimento, y canalizaciones suplementarias.

Uso compartido (artículo 4).

- Obligación de compartir el uso del dominio público:

El artículo 4 del borrador de Ordenanza se refiere al uso compartido del dominio público por parte de los interesados que precisen su ocupación. Esta medida está prevista para los servicios a los que es de aplicación la Ordenanza, de acuerdo con lo que esté dispuesto en la normativa sectorial correspondiente. Así lo prevé el párrafo primero del artículo 4 del borrador:

“Cuando la prestación de uno de los servicios a los que sea de aplicación la presente Ordenanza pueda, conforme a la normativa sectorial correspondiente, ser efectuada por dos o más interesados que precisen la ocupación del dominio público, será obligatorio para ellos compartir el uso de éste siempre que lo permita la naturaleza del servicio y de las obras e instalaciones necesarias para su prestación.”



COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

De lo establecido en el párrafo segundo de este artículo 4, se desprende que el uso compartido que en este precepto se regula tendrá lugar entre operadores dedicados al mismo servicio (así, los operadores de telecomunicaciones entre sí, o los operadores de otro servicio entre sí...).

Por lo que respecta a las telecomunicaciones, el uso compartido del dominio que se ocupa o de las infraestructuras que se instalan en él está previsto en el artículo 47 de la Ley 11/1998, de 24 de abril, General de Telecomunicaciones (LGTel), y en los artículos 48 y 49 del Reglamento por el que se desarrolla el Título III de la Ley General de Telecomunicaciones en lo relativo al servicio universal de telecomunicaciones, a las demás obligaciones de servicio público y a las obligaciones de carácter público en la prestación de los servicios y en la explotación de las redes de telecomunicaciones (en adelante, Reglamento de obligaciones de servicio público), aprobado por el Real Decreto 1736/1998, de 31 de julio.

Ha de señalarse que, en esta materia, y referida, entre otros, al municipio de Vila-Real, existe una **Orden del Ministerio de Ciencia y Tecnología de 7 de septiembre de 2000**, por la que se declara la utilización compartida el dominio público viario de titularidad del municipio de Vila-Real, a los efectos de la instalación de redes públicas de telecomunicaciones.

El Preámbulo de esta Orden señala que, *“Para evitar el impacto negativo de la instalación de múltiples redes”, “la Ley General de Telecomunicaciones prevé que los operadores puedan ser obligados a compartir”. Asimismo, se indica que “Aun no habiéndose aprobado la Orden que, de manera general, regule los supuestos de uso compartido de infraestructuras –Orden que, en la actualidad, se encuentra en tramitación-, se han recibido ya algunas solicitudes de diversas Administraciones titulares de dominio público que se encuentran interesadas en iniciar procedimientos de uso compartido sobre los bienes de los que son titulares”.*

De acuerdo con esto, la mencionada Orden Ministerial dispone que, respecto al dominio público viario de titularidad del municipio de Vila-Real, se seguirá el procedimiento previsto en el artículo 49 del Reglamento de desarrollo de la LGTel citado anteriormente, y, específicamente, se señala que, para proceder a la utilización compartida, deberá efectuarse el oportuno anuncio público, de acuerdo con lo dispuesto en este artículo 49.

- Procedimiento para articular el uso compartido entre operadores del mismo tipo de servicios. Uso compartido entre operadores de telecomunicaciones:



COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

El procedimiento para articular el uso compartido se regula en el párrafo segundo del artículo 4 de la Ordenanza.

Este procedimiento discrepa del regulado en el artículo 49 del Reglamento de obligaciones de servicio público en dos aspectos concretos: en los plazos establecidos para manifestar interés en la compartición y acordar los términos de la misma, y en la competencia para, a falta de acuerdo, imponer las condiciones de uso compartido. Ahora bien, estas previsiones (en materia de plazo y de la competencia para establecer las condiciones) se establecen en el artículo 4 de la Ordenanza, *“salvo previsión distinta de la de la normativa sectorial correspondiente”*, ya que el precepto –según lo dicho- se aplica a los diferentes servicios objeto de regulación por la Ordenanza.

No obstante, teniendo en cuenta que la compartición es una figura típica de la normativa de telecomunicaciones, y teniendo en cuenta que el Informe Jurídico que el Ayuntamiento de Vila-Real remite con el borrador de Ordenanza expresa que se da *“cumplimiento en el borrador de Ordenanza objeto del presente informe a los requisitos procedimentales señalados en la mencionada Orden [se refiere a la Orden de 7 de septiembre de 2000, por la que se declara de uso compartido el dominio público viario de Vila-Real]”*, convendría aclarar la cuestión de la aplicabilidad de este párrafo segundo del artículo 4 al supuesto de la instalación de redes de telecomunicaciones.

Los trámites procedimentales previstos en el artículo 49 del Reglamento de obligaciones de servicio público, en consonancia con lo dispuesto en el artículo 47 de la LGTel, son los siguientes:

- Recibida una solicitud de ocupación del dominio público, la Administración titular de este dominio efectuará un anuncio público otorgando un plazo de veinte días a los otros operadores de redes públicas de telecomunicaciones para que manifiesten su interés en la utilización compartida.
- Si alguno de éstos manifestara su interés en la utilización conjunta del bien, se otorgará un plazo de veinte días a los interesados para que fijen las condiciones de dicha utilización.
- En el caso de que no se produzca acuerdo entre los interesados en el plazo indicado, cualquiera de ellos puede acudir a la CMT para que establezca, mediante resolución, las condiciones (técnicas, económicas, de reparto de instalaciones...) de la compartición. De esta resolución se dará traslado a los interesados y a la Secretaría de Estado de Telecomunicaciones y para la Sociedad de la Información.
- La Secretaría de Estado de Telecomunicaciones y para la Sociedad de la Información emitirá informe acerca de la existencia de un reconocimiento



COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

genérico del derecho de ocupación a favor de los diferentes operadores interesados en la compartición, y acerca de la coherencia que tenga el proyecto específico de ocupación con las previsiones de extensión y delimitación geográfica contenidas en los proyectos técnicos de las correspondientes licencias individuales otorgadas a esos operadores.

- La Administración titular del dominio público resolverá el expediente de ocupación (debiendo recoger, entre las obligaciones impuestas al beneficiario, las de permitir el uso compartido, según lo previsto).

Por su parte, el párrafo segundo del artículo 4 del borrador de Ordenanza dispone:

“A tal fin, y sin perjuicio de lo dispuesto en la normativa sectorial correspondiente, cuando uno de los interesados presente solicitud de autorización para la ocupación del dominio público, el Ayuntamiento la someterá a información pública, por el plazo de 15 de días y mediante anuncio en el Tablón de la Casa Consistorial y Boletín Oficial de la provincia, en cuyo trámite los demás interesados en la ocupación del dominio público para la prestación del mismo servicio lo comunicarán al Ayuntamiento y propondrán las condiciones técnicas y económicas de uso compartido que el Ayuntamiento trasladará al promotor del procedimiento, para su aceptación o rechazo, en el plazo de diez días. En el primer caso, tales condiciones se fijarán en la autorización de ocupación del dominio público que otorgue el Ayuntamiento y en caso de rechazo, salvo previsión distinta en la normativa sectorial correspondiente, el Ayuntamiento fijará las condiciones, en particular las técnicas y económicas, de uso compartido.”

Ciertas condiciones de las establecidas en este párrafo no podrán ser de aplicación a los supuestos de instalación de redes de telecomunicaciones. En concreto, las siguientes:

- plazo de quince días para manifestar interés en la compartición,
- obligación -en ese trámite de la manifestación del interés- de proponer las condiciones de uso compartido,
- previsión de que el promotor del procedimiento aceptará o rechazará la propuesta en plazo de diez días, y
- previsión de que, a falta de acuerdo, el Ayuntamiento fijará las condiciones de uso compartido.

En particular, ha de destacarse que corresponde a la CMT fijar las condiciones de la compartición entre operadores de telecomunicaciones –por ser el órgano competente para resolver los conflictos de compartición entre estos operadores-, lo que está en consonancia con los objetivos de salvaguardia de las condiciones de competencia que la legislación atribuye a esta Comisión.



COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

Esta competencia de la CMT para el establecimiento, a falta de acuerdo, de las condiciones de compartición, viene recogida en el artículo 47 de la LGTel, y en el artículo 48 y el propio artículo 49 del Reglamento de obligaciones de servicio público. Específicamente, el artículo 48 del Reglamento establece:

*“2. El uso compartido de tales instalaciones, infraestructuras o propiedades deberá ser objeto de acuerdo técnico y comercial entre las partes afectadas. La Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones podrá, cuando no se llegue a un acuerdo entre las partes, resolver lo procedente y tendrá la facultad de imponer condiciones de uso compartido, tras un período de consulta pública y audiencia de las partes afectadas cuando dicho uso compartido permita eliminar obstáculos para la competencia en el mercado. **Las resoluciones de la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones que establezcan condiciones de utilización compartida podrán incluir la fijación de criterios del reparto de costes, del reparto de las instalaciones o de la propiedad.**”*

De acuerdo con esto, convendría añadir un párrafo tercero a este artículo 4 de la Ordenanza, que señalara:

“Cuando se trate del uso compartido del dominio público a los efectos de la instalación de redes de telecomunicaciones, se estará a lo dispuesto en el artículo 49 del Reglamento por el que se desarrolla la Ley General de Telecomunicaciones en lo relativo al servicio universal de telecomunicaciones, a las demás obligaciones de servicio público y a las obligaciones de carácter público en la prestación de los servicios y en la explotación de las redes de telecomunicaciones (aprobado por el Real Decreto 1736/1998, de 31 de julio), en materia de plazo para manifestar interés en la utilización compartida, facultad de los interesados para acordar las condiciones de compartición y Administración competente para, en su caso, fijar las condiciones de este uso compartido.”

Ha de aclararse, finalmente, que no es objeto de las consideraciones anteriores hacer una valoración sobre la aplicabilidad de la medida del uso compartido respecto a los otros servicios objeto de la Ordenanza, puesto que este informe se emite a los exclusivos efectos de las telecomunicaciones.

Coordinación de actuaciones entre los operadores que se dedican a distintos servicios (artículo 5).

Del tenor de lo dispuesto en el párrafo segundo del artículo 4 del borrador de Ordenanza, resulta con claridad que lo que en ese artículo se dispone (sobre el



COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

uso compartido) resulta de aplicación entre operadores del mismo tipo de servicio. El artículo 5 del texto del borrador se refiere a la coordinación de actuaciones entre los operadores de *distintos servicios*.

A estos efectos, el apartado 1 del artículo 5 dispone:

“El anuncio que se refiere el artículo anterior también advertirá que, en el mismo plazo de quince días, otros interesados en la misma ocupación del dominio público habilitados para la prestación de servicios distintos de aquél que suscita el procedimiento, deben manifestar y justificar ante el Ayuntamiento sus necesidades de ocupación del mismo dominio público, a los efectos de que la resolución municipal que, en su caso, la autorice establezca las normas de coordinación necesarias para evitar actuaciones sucesivas y acumuladas sobre los mismos bienes de dominio público.”

Resulta evidente la conveniencia de dotar también de coordinación a las obras que se realicen por parte de los operadores correspondientes a los diferentes servicios. Esta consideración ha sido recogida por el Tribunal Supremo en la Sentencia de 24 de enero de 2000 (RJ 2000\331), referente al recurso contencioso-administrativo interpuesto por la Compañía Telefónica Nacional de España contra el Acuerdo del Ayuntamiento de Las Palmas de Gran Canaria de 20 de marzo de 1991, por el que se aprueba la Ordenanza municipal de calas y canalizaciones. En esta Sentencia, el Tribunal Supremo dice en el Fundamento de Derecho cuarto:

“El motivo segundo de casación se refiere a la desestimación en instancia de la impugnación formulada frente a los artículos 5.1 y 6.1 de la Ordenanza, a los que atribuye la misma improcedente subordinación de las competencias estatales a las competencias locales, mas tampoco cabe ver en dichos preceptos previsiones que correspondan a la Administración del Estado. En el primero de ellos se establece un programa de canalizaciones en la vía pública y en el segundo una coordinación de actuaciones, en función de intereses locales, para que en un plazo de ejecución se realicen las diversas instalaciones proyectadas, y se proceda de igual forma cuando en un mismo lugar esté prevista la realización de instalaciones de un servicio municipal. Y si, como la propia parte admite, el Ayuntamiento tiene competencia de coordinación de las actuaciones en la vía pública de las Empresas de Servicio (igual que en el plan de actuación del artículo 4) resulta difícil negar que, tenga facultades para modificar, e incluso de denegar planes y programas cuando éstos den lugar a actuaciones desconcertadas y carentes de método, ya que como ha señalado esta Sala, la coordinación comporta las facultades de decisión y de imposición de criterios en aras del logro de la planificación o del sistema en la actuación.”

En concreto, los preceptos enjuiciados preveían que las diferentes compañías suministradoras de servicios habrían de presentar un programa con las



COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

instalaciones que proyectasen realizar en la vía pública en los próximos dos años, y que, a la vista del programa, los servicios técnicos municipales podrían fijar las fechas y condicionamientos necesarios para obtener una actuación coordinada de las empresas interesadas, de forma que en un solo plazo de ejecución, “*sin solución de continuidad*”, se realicen las diversas instalaciones proyectadas.

Se trata, por tanto, de una coordinación en el tiempo, que permite **ejecutar las obras de forma consecutiva, sucesiva**, para evitar que se generen molestias en la circulación en una pluralidad de ocasiones, excesivamente próximas entre sí.

En esta línea se ha manifestado la CMT en el Acuerdo de 27 de septiembre de 2001, por el que se aprueba el informe al Ayuntamiento de Crevillent (Alicante) relativo al Proyecto de Reglamento municipal de calas y canalizaciones para la construcción, control, explotación y mantenimiento de galerías y entubamientos, para instalar servicios infraestructurales de agua, gas, electricidad, telecomunicaciones y otros análogos. En este informe, tras analizar el objeto del Proyecto de Reglamento (la creación de un servicio público de instalación y mantenimiento de canalizaciones, para los diferentes servicios), se exponen ciertas alternativas:

“En la planificación de las obras el Ayuntamiento habría de tomar en consideración las peticiones de los operadores de telecomunicaciones y los prestadores de los demás servicios incluidos en el ámbito de aplicación del Reglamento. A la vista de tales necesidades, el Ayuntamiento podría elaborar un plan de instalación de infraestructuras.

Con esta información el Ayuntamiento podrá coordinar las previsiones que realicen los operadores acerca de la instalación de sus infraestructuras en las distintas zonas del término municipal, estableciendo un calendario de ejecución de obras para tales zonas del término municipal que, en la medida de lo posible habrá de estar adaptado a las previsiones que manifestaron los operadores. Cualquier modificación de tales previsiones habría de someterse a audiencia.

Con ello, se permitiría ir ejecutando, consecutivamente, las instalaciones propias de los diferentes operadores (concentrando en el tiempo las actuaciones), e incluso de los operadores correspondientes a los prestadores de los diferentes servicios. Tras la ejecución de las obras así planificadas, se podría establecer un período de carencia, que tiene sentido una vez que los diferentes operadores han tenido su oportunidad de establecer sus infraestructuras, si bien durante este período de tiempo los operadores que deseen establecer su red han de contar con la oportunidad de acceder a la capacidad disponible de las infraestructuras ya instaladas.”



COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

Ahora bien, la coordinación que prevé el borrador de Ordenanza se efectuará, según lo dispuesto en el artículo 5, al objeto de *“evitar actuaciones sucesivas y acumuladas sobre los mismos bienes de dominio público”*. No queda muy claro qué tipo de medidas puede implicar esta coordinación, pero parece que la misma podría consistir en hacer coincidir en el tiempo las obras correspondientes a los diferentes servicios.

A este respecto, **no puede descartarse la posibilidad de que las obras de instalación de las redes correspondientes a diferente servicios se realicen *simultáneamente*** (si es que los servicios municipales valoran que, con ello, puede ocasionarse un menor perjuicio a la circulación; en concreto, si aprecian que los perjuicios para la circulación que resulten de las obras simultáneas son menores que los perjuicios que ocasionaría la ocupación de un espacio eventualmente menor pero más prolongada en el tiempo, debido a las actuaciones sucesivas).

Habría de excluirse, no obstante, con carácter general, que esta labor de coordinación que lleven a cabo los servicios municipales pueda suponer la aplicación de medidas de “uso compartido”, previsto en el artículo 4 de la Ordenanza, entre operadores de distintos servicios.

En líneas generales, la compartición prevista en el artículo 4 de la Ordenanza supondrá, para los operadores de telecomunicaciones, compartir la obra de instalación en el dominio público de sus redes de telecomunicaciones, al objeto de minimizar –por medio de una actuación conjunta- las lesiones que puedan causarse a la circulación viaria. Para ello, se habrá de designar a una entidad que asuma la ejecución material de las obras. Esta entidad realizará una zanja en el lugar de la vía pública previsto al efecto (en las aceras si disponen de una anchura determinada-, según prevé el artículo 10 de la Ordenanza), e instalará los diferentes conductos de telecomunicaciones que, en su caso, se hayan proyectado por los operadores. La instalación se efectuará a una determinada profundidad y distancia respecto de las conducciones propias de otros servicios, según lo previsto en la Ordenanza.

Las obras de ejecución de los diferentes servicios previstos por la Ordenanza responden a características diferentes, que, en buena medida, el artículo 10 de la Ordenanza refleja: distinta profundidad, distinta ubicación en la vía (calzada, acera, distancia al bordillo de acera, distancia a la fachada), diferentes materiales y dimensiones de las conducciones (y, también, diferentes infraestructuras a establecer, aparte de las propias conducciones), necesidad de respetar ciertas distancias entre servicios... Estas características pueden determinar diferentes condiciones de las obras (y, en particular, una estructura de los costes diferente, o



COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

diferentes condiciones de contratación, o pudieran determinar la selección de un contratista diferente...).

La normativa de telecomunicaciones no recoge un procedimiento que tenga por objeto *imponer* a los operadores de telecomunicaciones una solución de contratación conjunta de sus obras con las de prestadores de servicios distintos. La normativa de telecomunicaciones (en consonancia con los objetivos de liberalización que esta normativa establece –también en el mercado de instalación y explotación de redes públicas de telecomunicaciones-) atribuye a los operadores de este sector un derecho de ocupación del dominio público y permite condicionar el ejercicio de este derecho a la compartición del dominio con los operadores de este sector, para evitar que, en el disfrute de los derechos de paso, exista desigualdad entre los operadores de este mercado. Con ello, si hay intereses públicos que pueden resultar lesionados, los operadores de telecomunicaciones actuarán compartiendo el dominio público que pueden ocupar. Si no hay acuerdo sobre los términos en que vaya a producirse la compartición, se prevé la intervención de una Administración -la CMT-, que resuelve la controversia.

Los diferentes artículos de esta normativa que regulan la obligación de compartir la refieren a operadores del sector. Particularmente, la dicción al respecto del artículo 48.1 del Reglamento de obligaciones de servicio público es clara:

“Los operadores con licencias para instalar redes públicas de telecomunicaciones que soliciten y obtengan, de conformidad con lo dispuesto en los artículos anteriores, el derecho de ocupación del dominio público, la condición de beneficiarios en un expediente de expropiación forzosa o el derecho de servidumbre de paso, podrán ser obligados al uso compartido de las instalaciones que realicen sobre las propiedades afectadas o de éstas –las propiedades afectadas- con otros operadores que exploten redes públicas de telecomunicaciones y que tengan, a su vez, impuestas obligaciones de servicio público.”

- ♦ *Límites a las medidas que se establezcan para la coordinación de las obras:*

Ahora bien, las medidas que se establezcan para la coordinación de las obras, tanto al objeto de prever su ejecución sucesiva, como, en su caso, su ejecución simultánea, han de resultar proporcionadas, sin que puedan suponer una variación sensible en el calendario proyectado por el solicitante. En este sentido, es de destacar que el artículo 5 de la Ordenanza no contiene ningún instrumento previo que permita recoger las previsiones de los distintos operadores de servicios, y, sobre esta base, organizar la coordinación. Según lo previsto en el



COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

artículo 4 y 5.1 de la Ordenanza, la coordinación operaría del siguiente modo: Una de las compañías interesadas –de los diferentes servicios previstos en la Ordenanza- presenta solicitud de autorización de la ocupación del dominio público; se efectúa anuncio público, y los interesados en la prestación del mismo o de diferentes servicios –que requieran también de la ocupación del dominio público- han de manifestarlo al Ayuntamiento.

El precepto no establece un período de tiempo que sirva de referencia a los operadores para entender que los proyectos que fueran a ejecutar en ese determinado plazo, a contar desde que se efectúa el anuncio, han de ser ejecutados al tiempo de las obras cuya publicidad se realiza. Parece que ha de entenderse que ese plazo sería el establecido en el artículo 6, que prevé un período de protección del pavimento (de cinco años) que se aplica respecto a las obras de cualquiera de los servicios contemplados en la Ordenanza. De esta manera cuando una de las compañías contempladas por la Ordenanza solicite la ocupación del dominio público, las restantes empresas (del mismo o de diferentes servicios) que tengan previsto servirse de este dominio en los próximos cinco años habrían de manifestar su interés en el plazo que fija el anuncio público. Ello haría depender de la primera solicitud de ocupación que se efectuara, la organización de la instalación, en el municipio, de los diferentes servicios.

Resultará oportuno introducir ciertas matizaciones respecto a lo previsto en este artículo 5.1 de la Ordenanza:

- Medidas de coordinación en materia de calendario: A la vista de las previsiones del plan se pueden adoptar medidas de coordinación respecto las obras correspondientes a servicios diferentes que se encuentren próximas entre sí, según las previsiones efectuadas. Se podría fijar un período de tiempo (p.e., cierto número de meses) para limitar las variaciones que pueden introducirse en cuanto al calendario previsto para la ejecución de una obra, al objeto de coordinar la realización de la misma con otra obra correspondiente a un servicio diferente.

Como se ha señalado, las variaciones han de resultar proporcionadas, y, además, habrán de afectar a los diferentes servicios involucrados con criterios de objetividad y no discriminación.

- Audiencia: De las modificaciones que se efectúen en materia de calendario (al objeto de hacer coincidir obras correspondientes a servicios diferentes) convendría dar audiencia a los operadores interesados, para que puedan informar de las eventuales razones que justifiquen el mantenimiento de las



COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

previsiones iniciales. No ha de olvidarse que, al igual que el “uso compartido” tendrá lugar *“siempre que lo permita la naturaleza del servicio y de las obras e instalaciones necesarias para su prestación”* (tal como prevé el artículo 4 de las Ordenanza), pueden concurrir, en relación a la “coordinación de actuaciones”, razones que justifiquen el mantenimiento de las previsiones iniciales.

- Publicidad de los servicios a los que afecta la medida: De acuerdo con la planificación realizada, el anuncio público que se efectúe debería indicar cuáles son los servicios que se van a ver afectados (para que los operadores correspondientes manifestaran su interés en la ocupación), así como, en su caso, cuáles son los concretos tramos del dominio público que va a ser objeto de ocupación.

Ha de indicarse que esta publicidad será la principal garantía para poder articular el derecho de ocupación. Sin perjuicio de lo previsto en la Ordenanza sobre la publicidad en Boletín Oficial, convendrá que la publicidad se efectúe, asimismo, por comunicación individual a los operadores interesados a los que va a afectar la medida, según resulte de la labor de planificación. La identificación de tales operadores habrá tenido que realizarse al objeto de poder llevar a cabo esa labor de planificación y, en concreto, para recabar las previsiones de los operadores.

A efectos de recabar estas previsiones, por lo que afecta a los operadores de telecomunicaciones, puede obtenerse la relación de los operadores habilitados para instalar redes públicas de telecomunicaciones en un ámbito geográfico que incluya el municipio de Vila-Real, y que cuenten con derecho genérico de ocupación, en el Registro Especial de Titulares de Licencias Individuales, que se lleva en esta Comisión.

Período de protección del pavimento (artículo 6).

El apartado 1 del artículo 6 (*“Normas comunes al uso compartido y a la coordinación de actuaciones”*) del borrador de Ordenanza prevé que *“El dominio público cuya ocupación se autorice para los fines a que se refiere la presente Ordenanza no podrá ser ocupado para cualquiera de tales fines en el plazo de los cinco años siguientes a la fecha de la que haya autorizado la ocupación”*. El borrador de Ordenanza presenta una redacción alternativa a la del párrafo primero de este artículo 6.1, en la que se prevé que en los ámbitos territoriales en los que se ejecute la primera implantación de servicios (como sucede con los terrenos de nueva urbanización) el plazo será de diez años.



COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

La Ordenanza prevé una serie de excepciones al período de protección:

- Obras de reparación y conservación de las instalaciones existentes, y obras de acometida a los edificios, siempre que, en ninguno de esos casos se rebase un área de trabajo superior a 25 metros cuadrados.
- Obras que se precisen para la prestación de servicios obligatorios de la competencia municipal.

En relación con estas previsiones se efectúan las siguientes observaciones:

▪ Servicios a los que afecta el plazo de protección:

Según parece de lo dispuesto en el apartado 1 de artículo 6 de la Ordenanza y de la propia rúbrica de este artículo 6, el período de protección del pavimento será de aplicación respecto a los diferentes servicios contemplados en la Ordenanza.

En realidad, el período de protección debería afectar sólo a los servicios respecto de los que se establezca una medida de coordinación en materia de calendario, por estar previstas las obras correspondientes de una forma próxima entre sí, según lo que se ha expuesto en el apartado anterior de este informe.

Por otra parte, el período de protección sólo podrá afectar al ámbito –los concretos tramos- del dominio público que hayan sido objeto de la actuación coordinada.

▪ Duración del plazo de protección:

La Ordenanza prevé, como regla, un plazo de protección de cinco años. Asimismo, se contempla la posibilidad de establecer un plazo de diez años para los ámbitos territoriales en que se ejecute la primera implantación de servicios.

En relación con esta cuestión –de establecimiento de un plazo de protección-, la Sentencia del Tribunal Supremo antes mencionada (24 de enero de 2000; RJ 2000\331) expresa lo siguiente:

“Los citados apartados del artículo 22 de la Ordenanza disponen que: «1. No podrán realizarse canalizaciones ni calas dentro de los dos años siguientes a la recepción provisional de obra nueva de pavimentación de calzadas, y de dos años en cuanto a aceras. 2. No podrá concederse ningún señalamiento de obra nueva si la entidades peticionaria se hallare fuera de plazo en la realización de otras obras, o hubiere incurrido en su ejecución en alguna anomalía sin subsanar».



COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

Pues bien, en manera alguna pueden considerarse ajenas al derecho las razones por las se pronuncia el Tribunal de instancia sobre la procedencia de dichos preceptos. El interés del Ayuntamiento por preservar el dominio público municipal de descontroladas intervenciones que perjudiquen a los ciudadanos, como puede ser la constante apertura de zanjas en la vía pública que perturben el tráfico o la utilización peatonal está contemplado en la LRBRL [arts. 2, 25.1 y 2 b) y 78 y siguientes y RBEL]. Otra cosa es que, como se dijo anteriormente, la medida prevista en la norma reglamentaria haya de observar la exigencia de proporcionalidad en la limitación impuesta a las empresas de servicios, conciliando el interés municipal, en este caso, con la condición que las telecomunicaciones tenían de servicio esencial en la LOT o de servicio de interés general que tienen en la LGT, y con el derecho que el artículo 16.2 de aquella reconocía a los ciudadanos a acceder al servicio telefónico y con el régimen del «servicio universal de telecomunicaciones» a que se refiere la LGT (art. 37, y del que forma parte, entre otros contenidos que todos los ciudadanos puedan recibir conexión a la red telefónica pública fija y acceder a la prestación del servicio telefónico fijo disponible para el público).

A este respecto, no cabe duda de la corrección de la exigencia de la Ordenanza de subsanar las anomalías o la de terminar las obras que se encontraran pendientes fuera de plazo (apartado 2), pues el invocado derecho es, ante todo, correlativo a la obligación de la empresa de servicio. Y, en cuanto al plazo del apartado primero podría ser disfuncional si se estableciera al margen de una planificación de la canalización en las vías públicas; no en caso contrario, como ocurre con la Ordenanza, cuando, además, puede distinguirse entre la construcción de la red de canalizaciones y la posterior introducción de cables dentro de las canalizaciones ya construidas. Y así, una vez ejecutadas las obras de aquella de acuerdo con las previsiones de un adecuado plan, procedería luego colocar el cableado preciso en función de las concretas necesidades de la demanda de cada momento.”

Como se observa, en el caso enjuiciado se prevé un plazo de protección de dos años. Ahora bien, la Sentencia no recoge una particular valoración sobre cuál ha de ser la duración del plazo de protección. A lo que sí se refiere la Sentencia es a la exigencia de proporcionalidad y a la vinculación que existe entre esta medida y la labor de planificación (*“en cuanto al plazo del apartado primero podría ser disfuncional si se estableciera al margen de una planificación de la canalización de las vías públicas”*).

Ya se ha señalado que, conforme al artículo 44.3 de la LGTel, la labor de planificación exige recoger las necesidades de redes públicas de telecomunicaciones. Como consecuencia del establecimiento de un período en el que se ha dispuesto la no realización de obras, es necesario conocer las necesidades de establecimiento de redes públicas de telecomunicaciones para el período en cuestión, al objeto de que tales necesidades puedan verse satisfechas. Para ello, será necesario dimensionar la obra de canalización en función de las previsiones.



COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

A este respecto, han de destacarse las dificultades de organizar previsiones para un período de cinco años. Resulta evidente la importancia que tiene el hecho de que las previsiones sean lo más precisas posible, para que la obra de canalización, con los costes que implica, sea dimensionada conforme a necesidades reales; y, en este punto, es tan importante que las necesidades que expresen los operadores se ajusten a previsiones reales –evitando copar artificialmente el subsuelo- (para lo que el Ayuntamiento podrá exigir la justificación de las necesidades, así como hacer uso de los diferentes instrumentos que le atribuye la normativa urbanística y de régimen local para ir controlando la *necesidad* de la ocupación en función del *uso efectivo*) como que el plazo de tiempo de protección que el Ayuntamiento establezca permita organizar con cierta seguridad las previsiones.

Ha de reconocerse que es el Ayuntamiento quien en mejor posición se encuentra para valorar, con la información que le consta o la que recabe, las circunstancias que concurren en el municipio a los efectos de la planificación de redes. Ahora bien, como referencia, se ha de tener en cuenta que las previsiones que los operadores han de desarrollar, tanto desde un punto de vista técnico como económico, en su Propuesta, al objeto de obtener la licencia individual que les habilita para la realización de su actividad, alcanzan a un período de cuatro años.

En efecto, el artículo 13 de la Orden de 22 de septiembre de 1998, por la que se establecen el régimen aplicable a las licencias individuales para servicios y redes de telecomunicaciones y las condiciones que deben cumplirse por sus titulares, señala que “Se efectuará un *dimensionamiento de la red que incluya las necesidades para el lanzamiento del servicio y las previsiones de crecimiento durante los primeros cuatro años de vigencia de la licencia*”. En esta línea, también para las redes que se sirven del dominio público radioeléctrico, el artículo 13 prevé que se habrán de aportar mapas de escala adecuada *“que permitan observar la evolución de la cobertura, durante los primeros cuatro años de vigencia de la licencia, con indicación de los distintos niveles de calidad”*.

En cuanto a la documentación de tipo económico, como se ha dicho, las previsiones se refieren también a un periodo de cuatro años:

“4.1. Plan de negocio: los solicitantes deberán presentar toda la información de índole económica de su proyecto, expresando el importe de las correspondientes cantidades en pesetas constantes, durante todo el período de vigencia de la licencia. El plan de negocio cubrirá, al menos, los cuatro primeros años del período de vigencia de la licencia, aportando información más detallada en lo referente a los dos primeros años.
(...)”



COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

4.2. Estrategia comercial. Los solicitantes deberán presentar su estrategia comercial para los cuatro primeros años de la explotación de los servicios, incluyendo el modelo de contrato que habría de regular sus relaciones con los abonados a los distintos servicios prestados. Asimismo, harán una descripción de su política de atención al cliente.

Como se observa, la normativa de licencias no ha contemplado exigir a los operadores unas previsiones por encima de los cuatro años. Si el Ayuntamiento exigiera unas previsiones por un período de cinco años, es de prever que ni siquiera los operadores que hayan obtenido recientemente la licencia tengan unas previsiones desarrolladas al respecto, que permitan cubrir dicho plazo. Cualquier exigencia que establezca el Ayuntamiento en este punto ha de estar presidida por el principio de proporcionalidad, habiendo de estar justificada la entidad de la limitación que se disponga por la concreta necesidad de protección de un interés público.

Con ello, se ha de concluir que el plazo de cinco años contemplado en la Ordenanza no se considera por esta Comisión, en términos generales, el más apropiado, debido a su amplitud, para organizar la planificación de la instalación de redes en un municipio. En cuanto a la previsión sobre plazo de diez años, cuya inclusión se considera en la Ordenanza, es una medida que en todo caso se considera desproporcionada.

▪ Excepciones al plazo de protección:

El artículo 6.1 del borrador de Ordenanza contempla dos tipos de excepciones: obras de longitud menor (el área de trabajo no supera los 25 m²; son las obras de reparación y las obras de acometida a los edificios) y obras que se precisen para la prestación de servicios obligatorios de la competencia municipal.

Resultará procedente añadir las siguientes excepciones:

- Los casos en que el solicitante de la autorización justifique la falta de compatibilidad razonable entre su proyecto de obra y el proyecto ejecutado, en consonancia con lo previsto en el artículo 4 de la Ordenanza (donde se recoge la obligación de compartir “siempre que lo permita la naturaleza del servicio y de las obras e instalaciones necesarias para su prestación”).
- Los casos en que se haya agotado la capacidad disponible en las conducciones ya instaladas, ya que el derecho de ocupación de los operadores no puede verse relegado sin opciones que permitan la instalación de su red.



COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

Canalizaciones suplementarias para usos de interés público de la competencia municipal (artículo 6).

El apartado 2 del artículo 6 del borrador prevé lo siguiente: *“La autorización de ocupación del dominio público podrá establecer que al menos el 15 por 100 de las canalizaciones que se implanten en la porción ocupada se reserven para usos de interés público de la competencia municipal”*.

En relación a lo previsto en este precepto ha de llamarse la atención sobre dos circunstancias:

- 1- La ausencia de previsión respecto al volumen excedentario de canalización, que se ha de contemplar en el momento de realizar la obra, a los efectos de que futuros operadores puedan instalar su red durante el período de protección del pavimento.
- 2- La previsión de que un porcentaje de las canalizaciones instaladas quedará reservado para usos municipales.

1-) Respecto a la primera de estas cuestiones, esta Comisión ha puesto de relieve en diversos informes el carácter complementario que esta medida –sobre canalizaciones suplementarias- tiene respecto al establecimiento de un período de protección, **como garantía del establecimiento, en el mercado, de nuevos operadores** (que tengan reconocido un derecho de ocupación).

En este sentido, la Acuerdo del Consejo de la CMT de 8 de febrero de 2001, por el que se aprueba el informe al Ayuntamiento de Alaquàs (Valencia) sobre la propuesta de Metrored, S.A. de constituir una empresa de economía mixta para la creación de infraestructura de canalización de redes de telecomunicaciones, expresa:

“De esta manera, en las canalizaciones que se establezcan se dejará espacio para cubrir las necesidades previstas, de modo que los operadores que, con posterioridad a la reposición del pavimento de la acera pero antes del transcurso de los dos años que se prevén en el modelo de Ordenanza, pretendan instalar una red de telecomunicaciones, puedan servirse de las canalizaciones adicionales que se hayan reservado de acuerdo con las necesidades previstas, e instalar, así, su red de telecomunicaciones mediante la simple colocación del cableado preciso. Con esta solución se evita levantar el pavimento para establecer una nueva zanja, pero se permite acceder al dominio público sobre la base de la compartición de las infraestructuras de canalización de red ya establecidas.”



COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

En la misma línea, el Acuerdo de 1 de marzo de 2001, por el que se aprueba el informe al Ayuntamiento de Santa Cruz de Tenerife, relativo a un Proyecto de Ordenanza municipal reguladora de la instalación y construcción de infraestructuras de telecomunicación, señala: *“En principio, la segunda de las medidas a las que se ha hecho alusión –establecimiento de un período de protección de tres años respecto a aceras y zonas ajardinadas, y cuatro respecto a viales-, con la cual se persigue la salvaguarda de los intereses municipales, no ocasiona, por sí misma, lesión del derecho de los operadores al establecimiento de su red de telecomunicaciones, al ir acompañada del establecimiento de una reserva de conducciones suplementarias en previsión de las necesidades futuras. De esta forma los operadores interesados en la instalación de sus redes durante el transcurso de los períodos a que se refiere el artículo 37 del Proyecto podrán establecer la red en cuestión por la vía del instrumento de la compartición, sirviéndose de las canalizaciones suplementarias ya instaladas, y evitando así abrir nuevamente el pavimento”*.

Conforme a lo indicado, corresponderá que el Ayuntamiento establezca una medida que asegure que en las obras que se lleven a cabo se reserve espacio disponible (un volumen excedentario) para cubrir la estimación de las necesidades futuras, según la determinación de las mismas que resulte de la labor de planificación que realice el Ayuntamiento.

2-) En cuanto a la previsión de que la infraestructura que se instale ha de estar dimensionada para que el 15% de la obra se reserve a usos de la competencia municipal, ha de tenerse en cuenta, ante todo, lo dicho antes acerca de la obligación de compartición que puede imponerse a los operadores de telecomunicaciones. Esta obligación aparece recogida por la normativa aplicable en favor de otros operadores del sector –los operadores de redes públicas de telecomunicaciones que tienen reconocido derecho de ocupación-.

En este sentido, la participación que el Ayuntamiento pueda tener en la compartición de infraestructuras de telecomunicación ha de producirse en el marco de la normativa de telecomunicaciones. En particular, si el Ayuntamiento fuera a llevar a cabo una labor de instalación de redes públicas de telecomunicaciones será necesario que, conforme a lo dispuesto en el 7.3 de la LGTel, obtenga la correspondiente licencia. En este caso, el principio de no discriminación que recoge el artículo 44 de la LGTel, en materia de ocupación del dominio público al objeto de instalar redes públicas de telecomunicaciones, impediría que la Ordenanza contemplase una medida semejante (reserva del 15% de espacio) a favor de un concreto operador –el Ayuntamiento-.

Fuera de este caso (en que la compartición se produce conforme a lo previsto en la normativa de telecomunicaciones), la disposición contenida en la Ordenanza



COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

implica que sobre una obra efectuada y costeada por los operadores, de la que éstos devendrán titulares, pueda imponer el Ayuntamiento un determinado uso, de la competencia municipal. Esta previsión pudiera resultar expropiatoria (expropiatoria del uso de la canalización), y al no contar –a diferencia de lo que sucede con el supuesto de la compartición que está previsto en la LGTel- con un apoyo legal, habría de considerarse contraria a Derecho, al prever una expropiación al margen del procedimiento establecido.

Más aún, la mención que se hace a la reserva del 15%, sin referencia alguna a la –en todo caso- procedente compensación, constituiría un supuesto de expropiación que se encontraría al margen de los requisitos propios de esta figura (la privación de bienes o derechos *“mediante la correspondiente indemnización”*, de la que habla el artículo 33.3 de la Constitución).

Ha de aclararse que la compartición entre operadores de telecomunicaciones tiene lugar en el marco de un acuerdo de compartición entre los mismos, en ausencia del cual, la CMT está habilitada por la LGTel para imponer las condiciones de compartición (lo que, como aclara el Reglamento de obligaciones de servicio público, implica la fijación del *reparto de costes, de las instalaciones o de la propiedad*).

Ayuntamiento y operadores podrían llegar a un acuerdo sobre la instalación de un volumen de infraestructura excedentario destinado a los usos de competencia municipal, pero esto no puede ser impuesto por la Ordenanza. En consecuencia, procederá la supresión de esta previsión contenida en el artículo 6 de la Ordenanza.

Otros aspectos:

A continuación, se realizan ciertos comentarios respecto a algunas otras cuestiones contenidas en el borrador de Ordenanza:

- Nuevas urbanizaciones: El artículo 7 del borrador de Ordenanza prevé que en los ámbitos territoriales en que se efectúe una actuación de urbanización, la infraestructura subterránea se diseñará *“conforme a las previsiones de la presente Ordenanza y las instrucciones de los servicios técnicos municipales”*, estando esta labor orientada a *“la suficiente previsión para la extensión de redes con criterios de uso compartido”*.

También para las nuevas urbanizaciones resultará necesaria la labor de planificación a la que en anteriores puntos de este informe se ha hecho referencia. En particular, para el cálculo de la *“suficiente previsión”* de que se



COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

habla en la Ordenanza habrán de tenerse en cuenta las previsiones de los operadores y habrá de procederse a la estimación de las necesidades futuras, de acuerdo con las circunstancias concurrentes en el municipio.

- Exigencia de un depósito de garantía: El apartado 3 del artículo 9 de la Ordenanza establece la obligación de realizar un depósito de garantía (por importe del 150% del presupuesto de ejecución material de las obras) que responda de la *“reposición de los bienes del dominio público afectado por las obras e instalaciones al estado adecuado para servir del uso común”* y de *“los daños que se ocasionaran en los demás bienes de propiedad municipal”*. El párrafo segundo de este apartado señala:

“Una recibidas por el Ayuntamiento, previo informe técnico municipal, las obras de reposición de los bienes de dominio público y, en su caso, de reparación de otros bienes de propiedad municipal, la garantía a que se refiere el apartado anterior podrá reducirse dejándola en el 100 por 100 del expresado presupuesto que permanecerá depositada en la Tesorería Municipal durante los 10 años siguientes a la terminación de tales obras, para garantizar los vicios de construcción que en la ejecución de aquéllas pudieran aparecer durante tal periodo.”

La garantía cuya constitución está prevista inicialmente se refiere a obligaciones que los operadores tienen frente a la Administración municipal por razón de la obra: reposición de pavimentos e indemnización de daños en el dominio público. En este marco, la garantía responde del cumplimiento de la obligación. Su cuantía debería ser lo más ajustada posible a la obligación que se garantiza.

En cualquier caso, el cumplimiento de la obligación garantizada (la reposición de pavimentos y la indemnización de los daños causados durante la ejecución de la obra), previa la comprobación de dicho cumplimiento que, en su caso, efectúen los técnicos municipales, habría de determinar, en principio, la cancelación de la garantía.

Esta exigencia de depósito previo se encuentra recogida en el artículo 24.5 de la Ley 39/1988, de 28 de diciembre, reguladora de las Haciendas Locales, en la redacción dada por la Ley 25/1988, y es una obligación que, como aclara la jurisprudencia, se refiere a los supuestos en que tiene lugar la destrucción o deterioro de bienes de dominio público local como consecuencia de su utilización privativa o aprovechamiento especial:

“5. Cuando la utilización privativa o el aprovechamiento especial lleve aparejada la destrucción o deterioro del dominio público local, el beneficiario, sin perjuicio del pago de la tasa a que hubiere lugar, estará obligado al reintegro del coste total de



COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

los respectivos gastos de la reconstrucción o reparación y al depósito previo de su importe.

Si los daños fueran irreparables, la entidad será indemnizada en cuantía igual al valor de los bienes destruidos o el importe del deterioro de los dañados.

Las entidades locales no podrán condonar total ni parcialmente las indemnizaciones y reintegros a que se refiere el presente apartado.”

Ahora bien, el párrafo de la Ordenanza transcrito prevé que una cantidad igual al 100% del presupuesto de las obras permanecerá depositada en la Tesorería Municipal para responder de los “vicios de construcción que en la ejecución de aquéllas [las obras] pudieran aparecer durante tal período [diez años]”. Se trata del plazo –diez años- a que alcanza la responsabilidad del contratista de un “edificio”, cuando éste se arruina por “vicios de la construcción”, conforme a lo dispuesto en el artículo 1591 del Código Civil, y es, por lo tanto, una obligación que tiene el contratista –y, en su caso, el arquitecto- frente al dueño o condueños del edificio. Por su parte, la Ley 38/1999, de 5 de noviembre, de Ordenación de la Edificación prevé la suscripción de un seguro de caución para garantizar durante diez años el resarcimiento de los daños materiales causados en un edificio -cuyo destino principal sea, en principio, la vivienda-, por vicios o defectos de su construcción; será tomador del seguro el promotor del edificio, y asegurados, los sucesivos adquirentes.

En consecuencia, no se observa que esta obligación de responder, frente al dueño del edificio, de los daños que sufra éste por vicio de la construcción, ofrezca amparo a la exigencia contenida en el borrador de Ordenanza, consistente en que el titular de la licencia haya de depositar durante diez años en la Tesorería municipal una cantidad igual al 100% del presupuesto de las obras, por lo que tal exigencia se considera desproporcionada y no ajustada a Derecho.

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.

Vº Bº

LA VICEPRESIDENTA



COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

EL SECRETARIO

Elisa Robles Fraga

José Giménez Cervantes