

EXPEDIENTES DE TELECOMUNICACIONES (arts. 26 y 28 LGUM)

1. CASOS RESUELTOS

RECLAMACIÓN/INFORMACIÓN	OBJETO
<u>26.06 TELECOMUNICACIONES. Instalación de antenas.</u>	Licencia urbanística previa para colocación de antenas o dispositivos de telecomunicaciones.
<u>26.12 TELECOMUNICACIONES Antenas.</u>	Limitaciones al despliegue de cables y equipos en las fachadas y a la instalación de antenas en las azoteas.
<u>26.13 TELECOMUNICACIONES Antenas.</u>	Autorización previa para la instalación y/o ejecución de las infraestructuras de redes públicas de comunicaciones electrónicas.
<u>26.18 TELECOMUNICACIONES. Infraestructuras radioeléctricas.</u>	Licencia urbanística previa para la instalación de infraestructuras radioeléctricas y limitaciones para su despliegue.
<u>26.19 TELECOMUNICACIONES. Emisiones Radioeléctricas.</u>	Establecimiento de niveles de emisión y exposición a las emisiones radioeléctricas que contravienen la normativa estatal.
<u>26.45 TELECOMUNICACIONES. Infraestructuras y antenas - Jaén</u>	Autorización previa para despliegue de instalaciones, antenas e infraestructuras de telecomunicaciones en suelo no urbanizable. Obligaciones de: (i) canalizaciones subterráneas en suelo urbano y no urbanizable, (ii) soterramiento de redes en proyectos de reurbanización o actuaciones de reforma, (iii) de ubicaciones y soluciones tecnológicas concretas, (iv) regulación de niveles de emisiones radioeléctricas y de zonas de protección con diferencias respecto a la normativa básica estatal.
<u>26.49 TELECOMUNICACIONES. Antenas. Chiclana.</u>	Orden de suspensión de obras de instalación de una torreta metálica para la instalación de una antena de comunicaciones por falta de licencia urbanística. Con anterioridad, el operador había presentado ante el Ayuntamiento un Plan de Despliegue de red de

RECLAMACIÓN/INFORMACIÓN	OBJETO
	comunicaciones electrónicas y se había cumplido el plazo de respuesta fijado para la Administración.
<u>26.57 TELECOMUNICACIONES – Antenas WIFI – Pinoso.</u>	Denegación de acceso a infraestructura pública para el despliegue de redes (motivada por la reserva de espacio para posible despliegue futuro de TV local)
<u>26.108 TELECOMUNICACIONES – Despliegue red WIFI Beniganim.</u>	Declaración de efecto negativo del silencio administrativo producido en un expediente de solicitud de aprobación del plan de despliegue de WIMAX - WIFI. Denegación de autorización para el despliegue de una red pública de comunicaciones electrónicas.
<u>28.47 TELECOMUNICACIONES. Llodio</u>	Imposición de emplazamientos concretos para ubicar las instalaciones y obligación de traslado de instalaciones ya existentes a otros lugares predeterminados.
<u>28.49 TELECOMUNICACIONES. Desmontaje de antena.</u>	Licencia de actividad para la instalación de una infraestructura radioeléctrica.
<u>28.51 TELECOMUNICACIONES. Red WiFi</u>	Exigencia de licencia y declaración de interés comunitario (DIC) para legalizar una estación WIFI - WIMAX en un monte privado con especial protección paisajística. Existencia de dos regímenes de intervención previa (licencia y declaración de interés comunitario) para instalaciones situadas en suelo no urbano o no urbanizable respectivamente.
<u>28.63 TELECOMUNICACIONES. Acceso a red fibra óptica</u>	Denegación de acceso a infraestructura pública para desplegar red de fibra óptica para prestar servicios de acceso a internet.

RECLAMACIÓN/INFORMACIÓN	OBJETO
<p><u>28.67 TELECOMUNICACIONES - Repetidor de internet. Colmenar</u></p>	<p>Exigencia de licencia urbanística municipal previa para las obras de construcción e implantación de instalaciones de toda clase, así como los que determine el correspondiente Plan General de Ordenación Urbanística.</p> <p>En terrenos con régimen de suelo no urbanizable y que tengan por objeto Actuaciones de Interés Público es necesaria la previa aprobación del Plan Especial o Proyecto de Actuación, con un régimen de silencio negativo de seis meses.</p>
<p><u>28.107 TELECOMUNICACIONES – Internet (WIFI). Lanzarote</u></p>	<p>Denegación de acceso a instalaciones públicas para la colocación de antenas y equipos necesarios para la prestación de servicio de conexión WIFI por internet.</p>

2. MOTIVOS DE CONTROVERSIA

- a) Exigencia de licencia (urbanística, de obra mayor, de funcionamiento o actividad, o de carácter ambiental o cualquier otra, por ejemplo, por tratarse de suelo no urbano o no urbanizable) que sujete a autorización previa la instalación de redes públicas de comunicaciones electrónicas (cables, antenas, equipos, infraestructuras...)
- b) Prohibiciones o restricciones al despliegue de cables, antenas y equipos (en fachadas o azoteas o en determinados tipos de suelos), obligación de ubicaciones concretas, de traslado de instalaciones, de soluciones tecnológicas determinadas, de canalización subterránea o de compartición de ubicación.
- c) Denegación de acceso a infraestructuras públicas susceptibles de alojar redes públicas de comunicaciones electrónicas
- d) Establecimiento de niveles de exposición a las emisiones radioeléctricas que contravienen la normativa estatal

3. VALORACIÓN SECUM

Se recoge a continuación resumen de las valoraciones realizadas por la SECUM en los expedientes de referencia. No obstante, dado que las Sentencias del Tribunal Constitucional 79/2017 de 22 de junio, 110/2017 de 5 de octubre y 111/2017 de 5 de octubre han declarado nulos, entre otros preceptos, los artículos 6, 19, 20, 21.2.c y las letras b), c) y e) del apartado segundo del artículo 18 de la LGUM, este resumen no recoge aquellas posibles valoraciones realizadas con anterioridad a dichas Sentencias relativas a la aplicación de estos artículos.

En el sector de las telecomunicaciones, hay que destacar que la normativa sectorial aplicable (Ley 9/2014, de 9 de mayo, General de Telecomunicaciones (LGTEL)) ha sido aprobada con posterioridad a la Ley 20/2013, de 9 de diciembre, de garantía de la unidad de mercado (LGUM) y que, por tanto, incorpora en sus preceptos los principios que ésta proclama, en particular, el de necesidad y proporcionalidad, para compatibilizar la protección de las razones imperiosas de interés general con el derecho de los operadores a desplegar las redes públicas de comunicaciones electrónicas que constituyen, según nuestro ordenamiento jurídico, equipamientos de carácter básico para la prestación de servicios de interés general (art 2 de la LGTEL).

Los operadores económicos han reclamado o informado a la Secretaría del Consejo para la Unidad del Mercado los siguientes obstáculos o barreras:

- a) **Exigencia de licencia (urbanística, de obra mayor, de funcionamiento o actividad, o de carácter ambiental o cualquier otra, por ejemplo, por tratarse de suelo no urbano o no urbanizable) que sujete a autorización previa la instalación de redes públicas de comunicaciones electrónicas (cables, antenas, equipos, infraestructuras...)**

En aplicación de la LGUM, la exigencia de un régimen de autorización debería en primer lugar preverse en una norma con rango de Ley. Además, por tratarse de instalaciones o infraestructuras físicas, este régimen de autorización debería estar justificado por razones de orden público, seguridad pública, salud pública o protección del medio ambiente, y no debe haber otro medio menos gravoso (como la presentación de una declaración responsable o de una comunicación) para la protección de esos intereses (artículo 17.1.b) de la LGUM. Asimismo, conforme a la letra c) del artículo 17.1 cabría exigir un régimen de autorización en el caso de utilización de dominio público.

La Secretaría del Consejo para la Unidad de Mercado considera que la proporcionalidad del establecimiento, con carácter general, de un régimen de intervención en este ámbito resultaría cuestionada por la normativa sectorial aplicable (Ley 9/2014, de 9 de mayo, General de Telecomunicaciones (LGTEL)), que tras el correspondiente análisis de proporcionalidad ha concluido que la declaración responsable es el instrumento adecuado a utilizar para la protección de las razones mencionadas en un gran número de actuaciones. Por tanto, la solicitud de autorización, licencia u otro control previo que con carácter general se exija para la implantación de antenas, equipos de las redes de infraestructuras u otras instalaciones necesarias para la prestación de servicios de telecomunicaciones, resultan contrarias a los principios de necesidad y proporcionalidad contenidos en la LGUM.

Solo serían necesarios y proporcionados las autorizaciones previas referidas a redes públicas de comunicaciones electrónicas que tengan impacto en el patrimonio histórico artístico o en el uso privativo y ocupación de los bienes de dominio público, las que ocupen una superficie superior a 300 metros cuadrados y las instalaciones de nueva construcción que tengan impacto en espacios naturales protegidos. Sin embargo, en los tres casos anteriores, tampoco debería exigirse autorización previa para instalaciones en dominio privado si el operador hubiera presentado a la administración pública competente un plan de despliegue o instalación de red de comunicaciones electrónicas y el citado plan hubiera sido aprobado, pues en ese caso el medio de intervención proporcionado sería la declaración responsable. Además, el plan de despliegue o instalación de red pública de comunicaciones electrónicas debe entenderse como aprobado si la administración pública competente no hubiera dictado resolución expresa, puesto que su denegación debería estar motivada por la necesidad de proteger alguna de las mencionadas razones imperiosas de interés general. Esta última consideración de la SECUM da respuesta a las reclamaciones efectuadas por algunos operadores en el marco de la LGUM ante órdenes de suspensión de obras de instalación de antenas por no disponer de licencia, a pesar de que se había presentado un plan de

despliegue de redes y no se había dictado resolución en el plazo establecido para ello.

b) Prohibiciones o restricciones al despliegue de cables, antenas y equipos (en fachadas o azoteas o en determinados tipos de suelos), obligación de ubicaciones concretas, de traslado de instalaciones, de soluciones tecnológicas determinadas, de canalización subterránea o de compartición de ubicación.

Estas limitaciones constituyen requisitos de ejercicio cuyo análisis de compatibilidad con la LGUM debe efectuarse atendiendo a los principios de necesidad y proporcionalidad contenidos en su artículo 5, según el cual los límites impuestos al ejercicio de una actividad deben estar justificados por la salvaguarda de una razón imperiosa de interés general de las definidas en el artículo 3.11 de la Ley 17/2009, de 23 de noviembre, deben ser proporcionados a la razón invocada y no debe haber otro medio menos restrictivo o distorsionador de la actividad económica.

Las razones esgrimidas generalmente para justificar el establecimiento de estas restricciones suelen ser la necesidad de proteger el medioambiente, el entorno urbano o el patrimonio histórico artístico, así como la salud y la seguridad pública, razones todas ellas incluidas en el precepto mencionado. Sin embargo, esto no exime de la realización del necesario análisis de proporcionalidad en los términos que establece el artículo 5.2 de la LGUM. En ese análisis ha de considerarse que las restricciones que se impongan deben permitir hacer compatible la protección de las razones imperiosas de interés general invocadas con otras manifestaciones del interés general, como la necesidad de facilitar el despliegue de unas redes públicas de comunicaciones electrónicas que, según nuestro ordenamiento jurídico, constituyen equipamientos de carácter básico para la prestación de servicios de interés general (art 2 de la LGTEL).

Por tanto, esta Secretaría considera que la normativa reguladora o actuaciones que desarrollen las administraciones públicas no puede incluir restricciones de carácter absoluto al derecho de ocupación del dominio público y privado de los operadores, ni obligaciones de ubicación, traslado o soterramiento de sus instalaciones, de compartición de infraestructuras o de uso de tecnologías concretas y, en caso de imponer condiciones al derecho de ocupación, deben estar justificadas e ir acompañadas de alternativas que garanticen ese derecho, con la disponibilidad de una oferta suficiente de lugares y espacios físicos en los que los operadores puedan decidir ubicar sus instalaciones.

Así, por ejemplo:

- Con respecto a las obligaciones de canalización subterránea de equipos e instalaciones, éstas se consideran, en principio, necesarias y proporcionadas. No obstante, si no fuera posible por razones técnicas o económicas realizar el

soterramiento de la red, el despliegue aéreo y por fachadas aprovechando los despliegues previamente existentes, sería el requisito proporcionado, excepto si afecta al patrimonio histórico artístico o a la seguridad pública, en cuyo caso la obligación de soterrar sí se consideraría proporcionada y, por tanto, compatible con la LGUM.

- Con respecto a la exigencia de traslado de instalaciones o de compartición del dominio público o privado, permitidas por la normativa sectorial, las medidas que se adopten, además de estar justificadas por unas razones previamente tasadas, también deben ser objetivas, transparentes, no discriminatorias y proporcionadas. En el caso de traslado de instalaciones debe observarse un procedimiento que tenga en cuenta las alegaciones del operador y las obligaciones de compartición de dominio público o privado sólo pueden ser declaradas por el Ministerio de Economía y Empresa, que tendrá en cuenta las alegaciones de la administración pública que inste la medida, debiendo todas las administraciones competentes trabajar de forma coordinada.

c) **Denegación de acceso a infraestructuras públicas susceptibles de alojar redes públicas de comunicaciones electrónicas.**

La sujeción a un régimen de autorización de la instalación de equipos en dominio público debe entenderse encuadrada en el artículo 17.1.c de la LGUM. No obstante, su denegación supone una restricción al despliegue de redes públicas de comunicaciones electrónicas, cuyas motivaciones deben someterse al análisis de compatibilidad con los principios de necesidad y proporcionalidad que deben regir todas las actuaciones de las autoridades competentes y que están contenidos en el artículo 5 de la LGUM.

Esta Secretaría considera que una denegación de acceso a una infraestructura pública para el despliegue de redes públicas de comunicaciones electrónicas, únicamente podría ser considerada necesaria y proporcionada en la medida en que la instalación de los equipos en la infraestructura pública comprometiera la continuidad y seguridad de la prestación de los servicios públicos que realizara la Autoridad pública desde dichas infraestructuras, o si se diera alguna de las circunstancias o riesgos mencionados en el artículo 4 del Real Decreto 330/2016, de 9 de septiembre, relativo a medidas para reducir el coste del despliegue de las redes de comunicaciones electrónicas de alta velocidad, y siempre que se motivara la denegación sobre la base de dichas razones.

Por otra parte, de acuerdo con la LGTEL, en caso de discrepancias entre las partes respecto al acceso a las infraestructuras para el despliegue de redes, puede presentarse conflicto sobre el acceso y condiciones del acceso ante la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia, que emitirá dictamen vinculante sobre los extremos objeto del conflicto.

d) Establecimiento de niveles de exposición a las emisiones radioeléctricas que contravienen la normativa estatal.

La protección de la salud pública sería la razón imperiosa de interés general que se trataría de proteger al fijar límites a la exposición de estas emisiones.

Debe entenderse que la normativa sectorial ya ha realizado el test de necesidad y proporcionalidad y, atendiendo a la razón imperiosa de interés general relativa a la protección de la salud pública, ha establecido los niveles máximos de emisiones electromagnéticas y distancias adecuadas para la protección de la salud, de modo que la introducción de límites más restrictivos tendría que considerarse una traba y/o carga innecesaria y desproporcionada incompatible con el artículo 5 de la LGUM.