

---

**JUZGADO DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO Nº 1 DE ZARAGOZA**  
**Procedimiento ordinario nº 136/2002-J**  
**Sentencia nº 202 (2-09-2003)**

---

**TEMA: INTERVENCIÓN URBANÍSTICA**

LICENCIA URBANÍSTICA Y DE ACTIVIDAD. DESESTIMACIÓN. ESTACIÓN BASE DE TELEFONÍA MÓVIL.

Inmueble de suelo urbano consolidado.

Aplicación de Normas Urbanísticas del Plan General y de la Ordenanza Municipal de Transmisión-Recepción de Ondas Radioeléctricas.

---

**Ilmo. Sr.**

**MAGISTRADO-JUEZ**

D. Juan Carlos Zapata Híjar

En Zaragoza a 2 de septiembre de 2003, habiendo visto los presentes autos el Ilmo. Sr. D. Juan Carlos Zapata Híjar, Magistrado-Juez, con destino en el Juzgado de lo Contencioso Administrativo nº 1 de Zaragoza.

**ANTECEDENTES DE HECHO**

**PRIMERO.- Partes del recurso:** Recurrente «A.M., S.A.» representado por la Procuradora D<sup>a</sup> A.S.B. y defendido por el Letrado D. P.L.C.

Demandado el Ayuntamiento de Zaragoza representado por el Procurador D. F.P.A. y defendido por Letrado de sus Servicios Municipales.

**SEGUNDO.- Actuación recurrida:** Resolución de la Comisión Gobierno del Ayuntamiento de Zaragoza de 19 de diciembre de 2001 por la que se desestima la solicitud de licencia formulada para instalar una estación base de telefonía móvil en C/ Allué Salvador (exp. 3.083.096/97).

**TERCERO.- Procedimiento:** Interposición del recurso el 25 de abril de 2002. Demanda el 31 de julio de 2002.

Por Auto de 2 de septiembre de 2002, se declaró caducado el recurso por interposición de la demanda fuera de plazo.

Interpuesto recurso de apelación contra el citado por Sentencia del T.S.J. de Aragón de 11 de abril de 2003, se revocó el citado Auto mandando continuar las actuaciones.

Contestación a la demanda el 5 de junio de 2003.

Apertura del proceso a prueba el 6 de junio de 2003, en el que se solicitó la prueba documental que ya constaba en las actuaciones. Conclusiones de la parte actora el 14 de julio de 2003.

Conclusiones de la Administración demandada el 23 de julio de 2003.

Concluso para Sentencia el 19 de julio de 2003.

**CUARTO.- Cuantía:** 30.050 euros.

**QUINTO.- Pretensiones de la parte recurrente:** Estimación de la demanda y Nulidad del acto recurrido, declarando que ha sido concedida por silencio la licencia objeto del recurso.

**Resumen de los motivos de impugnación del acto recurrido.**

Solicitada la licencia el 20 de mayo de 1997, se funda el recurso en la inoquidad de la instalación, en que el control de la misma corresponde al Ministerio de Ciencia y Tecnología y en que ha sido concedida por silencio positivo. Alega al respecto que a esta petición de licencia hay que aplicarle la normativa vigente en el momento de la petición (y no el nuevo PGOU de 2001) y que la interpretación que hace la Administración del art. 3.1.13 del PGOU de 1986 es contraria a derecho y al art. 3.1 del Código Civil, pues cuando habla de elementos funcionales propios del edificio que son susceptibles de colocar por encima del mismo ha de entenderse incluidos también las Estaciones Base de Telefonía Móvil.

**SEXTO.- Pretensiones de la Administración demandada:** Desestimación de la demanda y confirmación del acto recurrido.

**Resumen de los motivos de oposición al recurso.**

a) A todas estas alegaciones se contesta por la Administración demandada, comenzando por señalar que se trata de una denegación por motivos urbanísticos lo que introduce un reparto competencial entre distintos poderes compatible con la ordenación urbanística y con la autonomía local, que no cabe la concesión de la licencia por silencio positivo, si con ella se contraría lo dispuesto en el ordenamiento urbanístico.

b) En cuanto al fondo del asunto y partiendo de que con anterioridad en atención a lo dispuesto en el PGOU de 1986, no cabía obtener la licencia por incumplir la norma relativa a la altura máxima, se aduce la conformidad a derecho de la denegación de licencia por la conformidad a derecho de la Ordenanza del 2001, que exige imperativamente la aprobación previa de un programa de implantación que no consta en el presente caso. Requisito para el que es competente la Administración local (STS de 18 de junio de 2001) y que es proporcionado para los intereses urbanísticos que intenta proteger.

## FUNDAMENTOS JURÍDICOS

**PRIMERO.-** La cuestión que aquí se suscita ha sido resuelta reiteradamente por este Juzgado en recursos interpuestos por la propia operadora recurrente por Sentencias de 14 y 17 de febrero de 2003 entre otras (recursos nº 133, 134 y 135/2003) y en recursos interpuestos por otras operadoras (Sentencias de 2 de septiembre de 2002, dictadas al recurso 303/2001 y otros), por lo que ha de reiterarse lo allí sostenido pues las cuestiones analizadas son sustancialmente las mismas.

**SEGUNDO.-** Empezando por la alegación referida a la existencia de licencia ministerial y la posibilidad de cumplir o no con la concesión hecha por el Estado ha de indicarse que esto es ajeno al Ayuntamiento, ya que el mismo debe velar por el cumplimiento de sus obligaciones y por la protección de los intereses generales de los ciudadanos, sin que pueda abdicar de los mismos por el hecho de que pueda

perjudicar a un particular o entorpecer actuaciones de otras administraciones y si se produce una colisión de deberes de las Administraciones se deben de resolver conforme al ordenamiento jurídico por lo que, en definitiva, si normativamente se debió de conceder la licencia, el fundamento del recurso sería ese y no el perjuicio a la actuación o al cumplimiento por el Estado de sus fines y si por el contrario, la concesión de la licencia no era posible con arreglo a la norma que el Ayuntamiento debe cumplir en el ejercicio de su competencia constitucional y legal no puede ello contrariarse con el perjuicio que pueda suponer al cumplimiento de una concesión estatal, y en su caso debería pedirse la revisión de la concesión por el Estado si hay imponderables que impiden su exacto cumplimiento.

En cuanto al interés público, es algo evidente y resulta sorprendente que a estas alturas haya que recordarlo, que la utilidad social o el interés público o los intereses generales en ningún caso permiten saltarse los procedimientos o eludir las normas de obligatorio cumplimiento y al igual que no puede una concesionaria de autopista, con base en tal interés, realizar las obras antes de haberse seguido el procedimiento correspondiente de expropiación y de haberse justificado la idoneidad del trazado, no pueden las concesionarias de telefonía móvil colocar sus instalaciones donde consideren sin tener en cuenta que con ello pueden infringir determinadas normas o conculcar determinados derechos, estando obligadas a ejercer su concesión de conformidad a la legalidad.

**TERCERO.**— Con relación a la inocuidad de las instalaciones, debe rechazarse por inoperante porque en ningún momento el Ayuntamiento ha fundamentado la denegación en el perjuicio a la salud, aunque se haya hecho alguna referencia a esa posible nocividad en la contestación a la demanda. En todo caso y de tenerse que aplicar la normativa municipal sobre la implantación, y en caso de que con base en tal nocividad se fundamente una negativa es cuando se podría cuestionar tanto la posibilidad del Ayuntamiento de regular al respecto como si tal regulación responde o no a los reales efectos, científicamente constatados, de las emisiones de ondas electromagnéticas.

**CUARTO.**— Despejadas todas cuestiones anteriores, debemos de entrar en el meollo de la cuestión, que es determinar si se había obtenido la licencia por silencio positivo.

Como primer punto, conviene ubicar fácticamente la solicitud a fin de determinar la normativa aplicable, siendo a su vez relevante la interrelación que se produzca entre normativa adjetiva y sustantiva, como ahora se verá, por el juego del silencio positivo.

Así, la licencia se solicitó el 20 de mayo de 1997, el 16 de junio de 2001 se publica en el Boletín Oficial de Aragón la aprobación definitiva del PGOU y el 21 de junio de 2001 se publicó la nueva Ordenanza de este tipo de instalaciones, habiendo sido resuelta la solicitud de manera negativa el 19 de diciembre de 2001.

La solicitud el 20 de mayo de 1997 supone que la normativa legal adjetiva aplicable sea la Ley 30/1992 de 26 de noviembre de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común según redacción originaria, en lugar de la dada por la Ley 4/1999, de 13 de enero, publicada en el

BOE el 14 de enero y que, según su disposición final única entró en vigor a los tres meses de dicha publicación, esto es el 14 de abril de 1999, con posterioridad a la solicitud de licencia, ya que, según la DT 2ª de dicha Ley 4/1999, la norma aplicable a los procedimientos iniciados anteriormente es la ley anterior.

La Ley sustantiva aplicable era por otro lado, el art. 242.1 del RDL 1/1992 de la Ley del Suelo, ya que la ley 5/1999 Urbanística de Aragón, de 25 de marzo que fue publicada en el BOA el 6-4-1999 y que entró en vigor al día siguiente de su publicación, el 7 de abril, por tanto con posterioridad a la solicitud de licencia, por lo que, al no tener ninguna previsión al respecto la LUA, debe entenderse que la norma aplicable es el citado RDL 1/1992 en su parte subsistente tras la STC 61/1997 de 20-3, el TR de 1976 y sus Reglamentos.

En este caso se suscita la duda de si se debe de aplicar el PGOU de 2001, vigente en el momento de resolverse la solicitud, o el de 1986, vigente en el momento en que se solicitó la licencia y en el momento en que se debiera haber resuelto.

Sin embargo y a pesar de lo dicho y cuando el expediente no se ha resuelto dentro de plazo máximo establecido por la Ley, este retraso en la resolución no puede perjudicar al solicitante, por lo que al estar alegando el solicitante haber obtenido la licencia por silencio positivo, y dado que el art. 43.4.a) de la Ley 30/1992 impide dictar una resolución contraria al sentido del silencio, el cual lógicamente se regularía por la normativa vigente en el momento de producirse dicho silencio será obligado también tener en cuenta la normativa que estaba vigente en el momento en que debió resolverse el expediente. De ahí que la jurisprudencia del TS en Sentencias de 29 de abril y 19 de noviembre de 1997 y 6 de febrero de 1998, viene considerando que la normativa aplicable era la vigente el momento de la concesión si no habían transcurrido tres meses a partir de la solicitud, pero no cuando la normativa nueva hubiese entrado en vigor después de transcurridos dichos tres meses, que atendían al silencio negativo, en cuyo caso se aplicaría la normativa vigente al vencer tal plazo, ya que no se puede castigar al solicitante por la tardanza de la Administración en resolver. Por ello, una vez que la Ley se ha decantado por dicho criterio jurisprudencial, debe aplicarse del mismo modo en cuanto a lo que debe de entender por «el momento de la concesión» —que no es, debe insistirse, el momento de resolverse la solicitud sino el momento límite en que se debería haber resuelto— siendo un criterio que respeta a su vez la seguridad jurídica y la justicia. En el caso del silencio positivo se hace necesaria, a su vez, otra precisión cual es la de que, tratándose del silencio positivo se debe de haber obtenido, si se da el caso, la certificación del acto presunto y el transcurso del plazo de veinte días, si aplica la Ley 30/1992 en su redacción originaria, no siendo ello preciso, al ser automático, tras la ley 4/1999, que es nuestro caso.

**QUINTO.**— Sentado lo anterior, se debe comprobar si se produjeron los requisitos para el silencio positivo y si, en ese caso, se habría obtenido la licencia por respetarse el art. 242.6 del RDL 1/1992, que dice que en ningún caso se entenderán obtenidas licencias por silencio administrativo en contra de la legislación o el planeamiento.

Por tanto, deben hacerse dos operaciones jurídicas. La primera es ver si se produjo el silencio positivo a los tres meses de la solicitud de licencia, bajo el PGOU de 1986, vigente en el momento de producirse el plazo del silencio. En caso de cumplirse todos los requisitos, no sería necesario seguir adelante, y habría que anular la resolución municipal contraria a tal silencio positivo. En caso, por el contrario, de que el silencio fuese contrario al PGOU de 1986, y aun cuando en ese caso estrictamente debería de aplicarse dicha normativa, se produce una situación un tanto especial, ya que la jurisprudencia del TS está pensada para los casos en que el silencio positivo cabe conforme a la vieja normativa y no conforme a la nueva, a fin de salvaguardar derechos adquiridos y castigar la indolencia administrativa, cuyos efectos negativos no pueden recaer sobre el particular, mientras que en nuestro caso, de no ser posible el silencio positivo conforme a la anterior normativa, PGOU de 1986, y en virtud del principio de norma más favorable (art. 197.4 de la LUA) habría que examinar si conforme a la misma, el PGOU de 2001, sería posible la concesión.

**SEXTO.**– En relación a si con arreglo al PGOU de 1986 se podría haber obtenido la licencia por silencio positivo, este Juzgado ya se ha pronunciado sobre la cuestión de forma expresa en Sentencia de 2 de septiembre de 2002 al recurso n° 273/2001 (en igual sentido reiteradas Sentencias de los Juzgados n° 2 y 3 de esta ciudad) . En tales supuestos se trataba de determinar, respecto de unas sanciones por obrar sin licencia respecto de antenas de telefonía móvil, si se podía o no legalizar la obra, elemento determinante de la mayor o menor gravedad de la infracción analizando si era legalizable de conformidad al PGOU de 1986. En la citada Sentencia se decía:

«Siguiendo pronunciamientos coetáneos al presente y realizados por el Juzgado de lo Contencioso n° 2 en asuntos idénticos al presente se ha de indicar que el art. 3.1.13 del PGOU de 1986, no se consideran incluidos en la altura máxima los elementos funcionales propios de las instalaciones de un edificio como depósitos de agua, refrigeradores, paneles solares, etc., con un máximo de 3 m. y sin que excedan de un plano inclinado de 45° trazado por el borde del alero. Pues bien, por muy flexible que se pueda ser en la interpretación de tales normas no puede admitirse el alegato que de forma principal se deduce en la demanda según el cual se incluirían las estaciones de telefonía móvil entre los elementos que no computan dentro de la altura máxima del edificio. Este tipo de antenas, tienen por objeto servir al público en general y ello con independencia de que alguno de los vecinos pueda beneficiarse de la misma, si tiene contratado un teléfono móvil con la compañía recurrente, ya que esto será circunstancial y no por ser vecino sino en la medida en que esté en las inmediaciones de la antena y se sirva de la repetición de su señal. Es decir la estación base, no sólo no entra en el mencionado concepto del art. 3.1.13, sino que el examen de los ejemplos de la norma ya pone de relieve que son todos elementos necesarios o auxiliares de la vivienda, precisos para el cumplimiento de sus fines y destinados en exclusiva al servicio de sus moradores. Por otro lado, la antena es claro que sobrepasa el máximo de tres metros, aunque no lo sobrepase la caseta, según resulta de los planos del proyecto pero es

que el art. 3.1.13.1 no distingue según se trate de espacios cerrados o casetas o se trate de antenas o mástiles de otro tipo.

Es claro por tanto que la instalación de la aludida antena, contraviene el precepto que sobre la altura máxima establecía el art. 3.1.13 del PGOU de 1986 y que por lo razonado no cabe calificar la misma como elemento funcional propio de la instalación y como tal excepción a la norma general que impone que no se superen la altura máxima de los edificios. Y ello en el convencimiento de que no estamos en presencia de un vacío normativo. La norma es clara al señalar que nada podrá construirse por encima de la altura máxima del edificio, establece una excepción conectada al servicio propio del mismo y con unas evidentes limitaciones de altura y de impacto visual. Pues bien en este caso, como queda explicado, ni se dan las circunstancias para entender analógicamente que la antena debe calificarse como elemento funcional del propio edificio, pero es que además como tal excepción, al superar los tres metros de altura no podría ser en ningún caso autorizada».

Por otro lado, el silencio positivo en la Ley 30/1992 según redacción originaria exigía la certificación de actos presuntos, art. 44.2, por lo que en ningún caso se pudo adquirir el derecho sin pedir y obtener dicha certificación o transcurrir el plazo de veinte días sin que se dictase resolución expresa, lo cual es a su vez otro motivo para entender aplicable la norma más favorable, ya que al renunciar la parte a la solicitud de dicho certificado, y en virtud de la jurisprudencia anterior, tácitamente está aceptando la aplicación de la nueva norma, sea cual sea, al decidir esperar a la resolución expresa.

Por tanto, no se obtuvo por silencio positivo, lo que obliga a entrar en la siguiente cuestión, esto es, si la resolución expresa se ajusta o no a la normativa en vigor en el momento de ser dictada.

**SEPTIMO.-** La norma aplicable es el art. 2.2.22 del PGOU de 2001 que regula las construcciones que se admiten por encima de la altura máxima. En su punto 3 se dice: «3. Sobre la altura máxima se permitirán también estructuras funcionales propias del edificio tales como pararrayos o antenas colectivas, las estructuras superpuestas ajenas a la función propia del edificio, como antenas o repetidores de comunicaciones, rótulos, logotipos, publicidad y otros análogos que no formen parte de la estructura portante ni de las instalaciones del edificio, solamente se admitirán en casos puntuales debidamente justificados y con sujeción a los criterios establecidos en las normas de ornato público, las ordenanzas municipales y en su caso las normas sectoriales que sean de aplicación».

Bajo tal cobertura pretende la recurrente que se ampare la licencia. Sin embargo, para ello se debe de analizar el contenido de tal precepto y la incidencia, en su caso, de la Ordenanza mencionada.

Lo que establece el Plan General en principio es la prohibición de que haya estructuras que superen la altura máxima de los edificios y en el precepto mencionado se regulan las condiciones en que se pueden exceder dichas alturas. En el punto 3 se recoge claramente nuestro supuesto, las antenas o repetidores de comunicaciones ajenos a la función del edificio, quedando claro que, como se ha

dicho en el punto anterior para el PGOU de 1986, las antenas de telefonía móvil no se incluyen entre las estructuras funcionales propias del edificio. Pues bien, para que una antena de telefonía móvil pueda superar la altura mencionada es preciso, por un lado, que se trate de casos puntuales debidamente justificados y por otro que se haga conforme a las ordenanzas, normas de ornato público y normas sectoriales de aplicación. Es decir, la aprobación de tales excesos de altura deben de ser objeto de un examen caso por caso, y cumpliendo con las normas existentes, pudiendo eso sí, aunque no se diga, sustituirse ese examen puntual sobre un caso debidamente razonado por los criterios que genéricamente pueda establecer alguna norma concreta. De lo anterior se deduce una conclusión clara, y es que, con independencia de que sea o no aplicable la Ordenanza de 21 de junio de 2001 a nuestro caso, en ningún caso se podría obtener esta autorización por silencio, ya que al tratarse de una excepción debía de haber sido objeto de una aprobación expresa, razonada y justificada. Es decir, con anterioridad a la promulgación de dicha Ordenanza no se podía haber obtenido y con base en el nuevo PGOU —en la práctica fue un plazo mínimo ya que el mismo fue publicado el 16-6-2001 y la Ordenanza citada el 21 de junio—, tampoco se deduce haya mérito para ello.

Cabe decir a modo de resumen que antes de la entrada en vigor del nuevo PGOU no había ninguna norma que amparase la obtención de la licencia por silencio positivo, al contradecir flagrantemente la legalidad. Después, en el breve intervalo entre la vigencia del nuevo PGOU y la Ordenanza, no se podía tampoco obtener por silencio en cuanto al regularse una excepción se condicionaba a la aprobación en casos puntuales y razonadamente y al cumplimiento de la normativa, por lo que, no estando vigente la normativa específica, en todo caso era necesaria la aprobación expresa. Por último, tras la aprobación de la Ordenanza, tampoco sería posible la obtención por silencio positivo a menos que se solicitase licencia concreta para alguna antena tras haberse aprobado el Programa a que se refiere al art. 4.1 de la Ordenanza.

Por todo lo anterior, la conclusión clara es que era preciso, al dictarse la resolución recurrida, que hubiese una resolución expresa, debiendo de examinarse a continuación si la misma se ajustó o no a la legalidad.

**OCTAVO.**— La causa de denegación es la inexistencia, como exige el art. 4.1 de la Ordenanza, de un Programa de Implantación que contemple el conjunto de toda la red dentro del término municipal, que debe presentar cada operador, con justificación de la solución propuesta con criterios técnicos de cobertura geográfica, además de exigirse en dicha resolución la licencia de actividad clasificada. Se trata de examinar, por tanto, si la Ordenanza es o no ajustada a derecho.

La recurrente alega que invade las competencias del Estado, pero ello debe rechazarse en términos genéricos, ya que la misma tiene el loable fin de ordenar urbanísticamente la implantación de estas estructuras, que a la vez que sirven a un fin público implican servidumbres estéticas, limitaciones para otro tipo de instalaciones y tal vez efectos nocivos, además de superar normalmente, por la naturaleza de su finalidad, que exige que estén situadas en lo alto, las alturas máximas

permitidas de los edificios. No se puede negar con un mínimo fundamento la finalidad urbanística de la Ordenanza, al margen de que se hayan podido incluir algunos preceptos que tal vez excedan de las atribuciones competenciales del Ayuntamiento, cosa de la que la propia Ordenanza, nacida en la urgencia de regular la cuestión de alguna manera por la alarma social que un conocido caso de Valladolid había suscitado, era consciente en su artículo primero, al hacer una innecesaria referencia a que la Ordenanza quedaba supeditada al cumplimiento de la legislación vigente en cada momento, incluso en el caso de establecerse nueva normativa, con lo cual aunque recordaba innecesariamente los principios de jerarquía de las normas y de la derogación de una norma por otra posterior en el fondo venía con ello a justificar su nacimiento y a manifestar su limitado alcance.

De hecho, se adelantó a la normativa estatal, el R.D. 1.066/2001 de 28 de septiembre, el cual deja sin efecto toda norma que, fuera del ámbito estrictamente competencial del Ayuntamiento, lo contradiga. Frente a la argumentación de que el Ayuntamiento no puede establecer regulación, debe argumentarse, como lo hace el Ayuntamiento, con las STC 4/1981, 214/1989, 233/1999, que reconocen la potestad reglamentaria en los ámbitos de interés local y en este caso se rompe la exigencia de que el Reglamento sea desarrollo de la Ley para ser válido ya que lo determinante en este caso es que se emita dentro de su propia competencia, que sería la urbanística y que no la contradiga. Por ello, la habilitación para ello no viene de una norma sectorial, sino de los art. 4.1.a) y 21.1.c) y d) de la Ley 7/85 de Bases de Régimen Local, reconociendo el primero de ellos la potestad reglamentaria dentro de la esfera de sus competencias, en este caso el Planeamiento según el 21.1.c).

En cuanto a la impugnación de concretos preceptos de la Ordenanza, realmente sólo se han cuestionado los 4.3.a), 4.3.e) y 5.2, para lo cual ha solicitado el auxilio interpretativo del Ministerio de Ciencia y Tecnología. Al margen de que en ninguno de ellos se fundamenta la resolución recurrida, por lo que resulta inocuo todo razonamiento al respecto ya que en su caso afectarán al contenido del programa de implantación, una vez el mismo se presente y deba de aprobarse, la realidad es que el art. 4.3.a) nada concreto dice que pueda invadir las competencias, como ha reconocido el informe del citado Ministerio, al prohibir la instalación cuando pueda perjudicar a la salud —lo esencial será en su momento determinar cuándo se puede considerar que afecta a la salud— correspondiendo al Ayuntamiento la protección de la cuestión medio ambiental y de respeto al entorno.

En cuanto al 4.3. e) y 5.2, sí que podrían incidir, aunque no nos pronunciamos al respecto, en las competencias del Estado, pero eso se verá en su momento, en caso de que se presente el programa de actuación, se rechace y se recurra, debiendo de recordarse que la propia Ordenanza ya hacía referencia a la posible afectación por normativa posterior y no habiendo hecho el Ayuntamiento cuestión de esto.

No pude dejar de reseñarse en este punto que la conformidad a derecho de la necesidad de un previo Programa de Implantación ha sido estudiada en un supuesto extremadamente análogo al presente, la aprobación de una Ordenanza sobre la instalación de antenas por el Ayuntamiento de Barcelona, por el Tribunal

Supremo en su Sentencia de 18 de junio de 2001 (ED 2001/31729) —reseñada en la contestación a la demanda—, en la que entre otras cosas se señala, que la Administración Local es competente para la aprobación de este tipo de normativa que no contradice otras competencias estatales. Que el Ayuntamiento con este tipo de Ordenanza ejerce sus competencias urbanísticas. Que la exigencia de un plan técnico previo para la autorización de las antenas de telefonía móvil (aquí programa de actuación) se presentó con la finalidad de garantizar una buena cobertura territorial mediante la disposición geográfica de la red y la adecuada ubicación de las antenas y la pertinente protección de los edificios o conjuntos catalogados, vías públicas y paisaje urbano. Estas materias están estrechamente relacionadas con la protección de los intereses municipales urbanísticas y de medio. Medida en absoluto desproporcionada. Que el hecho de que el otorgamiento de las licencias de la instalación de las antenas exteriores esté vinculada (como aquí ocurre) a la previa aprobación del Plan técnico constituye una medida razonablemente proporcionada para asegurar su eficacia. También desecha el Tribunal Supremo que con este tipo de regulación se establezca un régimen discrecional, que conlleve inseguridad jurídica. Por último y contestando igualmente a las alegaciones efectuadas en el presente recurso entiende el Tribunal Supremo que no se vulnera el principio de irretroactividad de los Reglamentos ilegales, al establecer este tipo de regulación. Alude a que aunque resultan ineficaces, con nulidad absoluta, las normas reglamentarias retroactivas que sean restrictivas de derechos individuales (Sentencia del Tribunal Supremo de 26 de febrero de 1999), de acuerdo con la doctrina del Tribunal Constitucional, que arranca de la Sentencia 6/1983, de 4 de febrero y se recoge en la jurisprudencia de esta Sala (Sentencias del Tribunal Supremo de 14 de junio de 1994, 22 de junio de 1994, 5 de febrero de 1996 y 15 de abril de 1997), ha de distinguirse entre una retroactividad de grado máximo —cuando se aplica la nueva norma a la relación o situación básica creada bajo el imperio de la norma antigua y a todos sus efectos consumados o no—, una retroactividad de grado medio —cuando la nueva norma se aplica a los efectos nacidos con anterioridad pero aún no consumados o agotados— y una retroactividad de grado mínimo —cuando la nueva norma sólo tiene efectos para el futuro aunque la relación o situación básica haya surgido conforme a la anterior—. Esta retroactividad de carácter mínimo es excluida por el Tribunal Constitucional y por el Tribunal Supremo de la retroactividad en sentido propio, ya que la norma afecta a situaciones o relaciones jurídicas actuales no concluidas (Sentencias del Tribunal Constitucional 42/1986, 99/1987, 227/1988, 210/1990 y 182/1997 entre otras y Sentencias del Tribunal Supremo de 18 de marzo de 1995, 15 de abril de 1997 y 17 de mayo de 1999, entre otras muchas). Como se ve en este caso la retroactividad sería de grado mínimo, pues evidentemente no afecta a las licencias ya concedidas, que no es el caso.

De todo lo razonado se deduce que la resolución es ajustada a derecho, al haber respetado el PGOU, que exige el cumplimiento de la Ordenanza específica, la cual a la vez exige que se apruebe el programa de implantación, que en ningún caso se ha aportado.

**NOVENO.-** Por todo lo razonado procede la desestimación del recurso, confirmando la resolución atacada y al ser conforme a derecho la denegación de la licencia, también la pretensión indemnizatoria que ha de denegarse igualmente.

**DÉCIMO.-** De conformidad a lo dispuesto en el art. 139.1 de la LRJCA, no se infieren méritos para hacer expresa imposición de las costas causadas.

### **FALLO**

Desestimar el presente recurso nº 136/2002, interpuesto por la Procuradora Dª A.S.B. en nombre y representación de «A.M., S.A», y en consecuencia:

**PRIMERO.-** Declarar ser conforme a derecho la actuación recurrida que se confirma.

**SEGUNDO.-** No hacer expresa imposición de las costas del presente recurso.

Contra esta Sentencia cabe interponer recurso de apelación (art. 81 de la LRJCA) ante este Juzgado dentro de los quince días siguientes a su notificación, por escrito que deberá reunir los requisitos establecidos en el art. 85 de la Ley.

Así por esta Sentencia, lo pronuncia, manda y firma el Ilmo. Sr. D. Juan Carlos Zapata Híjar, Magistrado-Juez del Juzgado de lo Contencioso Administrativo nº 1 de Zaragoza.