
JUZGADO DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO Nº 1 DE ZARAGOZA
Procedimiento ordinario nº 383/2000-J
Sentencia nº 242 (19-07-2001)

TEMA: DISCIPLINA URBANÍSTICA

EXPEDIENTE SANCIONADOR. INFRACCIÓN URBANÍSTICA.

Instalación de cableado de televisión en vía pública sin licencia.

Imposición de multa.

Ilmo. Sr.

MAGISTRADO-JUEZ

D. Juan Carlos Zapata Híjar

En Zaragoza a 19 de julio de 2001, 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 «I., S.L.»
Demandado el Ayuntamiento de Zaragoza.

SEGUNDO.- Actuación recurrida: Resolución de la Comisión de Gobierno del Ayuntamiento de Zaragoza de 21 de enero de 2000 que desestima el recurso de reposición interpuesto contra resolución de 14 de mayo de 1999 que impuso al recurrente sanción urbanística de 25.000 ptas., por instalación de cableado sin licencia en C/ San Juan de la Cruz y C/ Latassa y se reitera la orden de retirada del mismo por contravenir el art. 3.3.4 del PGOU de Zaragoza de 1986 que fue adoptada por Resolución de Alcaldía de 18 de enero de 1998 (exp. 115.934/1996).

TERCERO.- Procedimiento: interposición del recurso ante el Tribunal Superior de Justicia de Aragón el 13 de julio de 2000.

Por providencia de ese tribunal de 6 de septiembre fue remitida a éste juzgado para su conocimiento.

Demanda el 1 de febrero de 2001.

Contestación a la demanda el 20 de febrero de 2001.

Apertura del proceso a prueba el 21 de febrero de 2001, practicándose por la parte recurrente documental, requerimiento al presidente de la comunidad de propietarios de la C/ Latassa y pericial practicada por el perito ingeniero técnico de telecomunicaciones D. C. J. A. G.

Conclusiones de la parte recurrente el 28 de mayo de 2001.

Conclusiones de la parte demandada el 5 de junio de 2001.

Concluido para sentencia el 7 de junio de 2001.

CUARTO.– Cuantía: Indeterminada.

QUINTO.– Pretensiones de la parte recurrente: 1. Estimación de la demanda y nulidad de los actos recurridos tanto de la sanción, como de la orden de retirada del cableado.

2. Imposición de costas a la administración demandada.

Resumen de los motivos de impugnación del acto recurrido.

a) La empresa recurrente es una empresa dedicada a la difusión de la señal de televisión por cable, que solicitó en fecha 31 de octubre de 1990 licencia para el tendido subterráneo y aéreo de cable de fibra óptica y con posterioridad y considerando que había sido concedida la licencia por silencio positivo solicitó en fecha 1 de junio de 1994 la ampliación de la misma a diversas calles de esta ciudad donde se encuentran las que son objeto de las resoluciones aquí recurridas.

b) Entiende como primer motivo de impugnación que al tratarse de obras menores la licencia por imperativo de lo dispuesto en el art. 9 del reglamento de servicios locales, está concedida por silencio positivo.

Añade a éste argumento que recientemente le ha sido concedida licencia C-1 para el establecimiento y explotación de una red pública que no implica el uso de dominio público radioeléctrico.

c) En segundo lugar alude a que no vulnera lo dispuesto en el art. 3.3.4 del PGOU y por lo tanto la misma no es contraria al ordenamiento jurídico.

d) Que la administración ha concedido licencias a otras instalaciones análogas por lo que la orden de retirada y sanción vulnera el principio de igualdad.

e) Y que las resoluciones aquí impugnadas vulneran el derecho de libertad de expresión y de comunicación (art. 20 de la Constitución), como ha reconocido el Tribunal Supremo en sentencias de 19 y 22 de junio de 2000.

SEXTO.– Pretensiones de la Administración demandada: 1. Inadmisión del recurso dado que el presente recurso se ha interpuesto fuera de plazo.

2. Desestimación de la demanda y confirmación del acto recurrido.

Resumen de los motivos de oposición al recurso.

a) Considera la administración que no cabe entender concedida la licencia por silencio positivo, dado que la misma es para la ocupación de dominio público, no contenía los elementos necesarios para concederla (no determinación de proyecto y trazado del cableado) y además la doctrina jurisprudencial establece que no es posible conceder licencia por silencio, si la misma contraría el planeamiento urbanístico, como es el caso.

b) El tendido de cable coaxial vulnera lo dispuesto en el art. 3.3.4 del PGOU, dado que no se debe interpretar el mismo —como lo hace la actora— circunscrito a la conducción de cable telefónico y eléctrico.

c) No considera que entre los supuestos aludidos y el presente se de la necesaria identidad para considerar vulnerado el principio de igualdad.

d) No hay vulneración de los derechos a la libertad de expresión y de comunicación, pues una cosa es tener estos derechos y otra respetar el planeamiento urbanístico.

FUNDAMENTOS JURÍDICOS

PRIMERO.— Las resoluciones que son objeto del presente recurso, las partes en el mismo, los motivos de oposición a su validez jurídica y la defensa efectuada por la Administración, son idénticos a los que fueron resueltos por sentencia de 5 de abril de 2001 del juzgado de lo contencioso administrativo nº 2 de Zaragoza (recurso nº 389/2000). La única diferencia entre uno y otro caso son las instalaciones que son objeto de denuncia, las del recurso resuelto por el juzgado nº 2 se refieren a la C/ San Juan de la Cruz y las del presente al cableado de la esquina de esta calle con la C/ Latassa.

Bastará por tanto referirse a los fundamentos jurídicos de la aludida sentencia para desestimar también en este caso el recurso interpuesto.

SEGUNDO.— se deduce también aquí la causa de inadmisión por presentación del recurso fuera de plazo, con relación a la misma indicar también que la resolución recurrida de 21-1-2000, fue notificada (tras diversos intentos infructuosos en el domicilio, uno llevado a cabo por el propio Ayuntamiento el 10 de febrero de 2000, folio 8 del segundo expediente, y otro por Correos, 17 de febrero de 2000, folio 10) a través del BOP de 13-5-2000, previa exposición en el tablón de anuncios del Ayuntamiento, interponiéndose recurso ante la sala del T.S.J. de Aragón el 13 de julio de 2000, último día del plazo, por lo que no había transcurrido el mismo, por lo que no concurre la causa de inadmisión suscitada.

TERCERO.— Indicar que también aquí, como en el supuesto visto por el Juzgado nº 2 concurre causa de inadmisión respecto de la impugnación de la orden de retirada de cableado, al tratarse de un acto que no es sino reproducción de otro firme y consentido. Como se deduce del expediente la orden de retirada es de 18 de enero de 1998 y debidamente notificada, no fue objeto de recurso, sino hasta que se recurrió la sanción de 14 de mayo de 1999, en que se recordaba la misma. Ocurre que aquí no ha sido opuesta por la Administración demandada y además se van a resolver todos los motivos de impugnación suscitados, por lo que iría en contra de la economía procesal suscitar ahora el motivo de inadmisión a las partes (art. 33.2 de la LRJCA).

CUARTO.— En cuanto al fondo del asunto y en relación a la denunciada orden de retirada del cableado cabe asumir todo lo razonado por la sentencia aludida, que señala y contesta todos los alegatos aquí realizados: Así se dice «la recurrente alega que se obtuvo la licencia por silencio positivo al existir una previa petición el 31-10-1990, reiterada el 1-6-1994 en el cual se ampliaba además la petición para otras zonas, lo cual debe rechazarse por las siguientes razones:

a) Al margen de la petición de 1990, que no comprendía la calle San Juan de la Cruz (ni la esquina con la C/ Latassa), la realidad es que no se reúnen los requisitos para obtener la licencia por silencio positivo en ningún caso. Por un lado, y aunque se invoca el art. 9 del Reglamento de Servicios de las Corporaciones Locales, resulta que el mismo, si bien prevé la posibilidad de obtener por silencio positivo determinadas licencias, ello requiere en todo caso que la petición cumpla los requisitos mínimos que en el propio precepto se prevén, y en

concreto ello sería el proyecto técnico, ya que por mucho que exista silencio positivo, éste igual es un acto administrativo, y para ser tal debe de estar integrado por los elementos mínimos constitutivos del mismo, que permitan su ejecución. Cuando se aprueba una licencia, se hace conforme a un proyecto y se aprueba en su totalidad o se hace con determinadas modificaciones, pero en todo caso ha de haber una especificación fáctica de como se hará la obra o instalación, que nunca puede ser aprobada en un sentido genérico, ya que ello o haría imposible su ejecución, al no poderse considerar ajustado al acto de la licencia ninguno de los actos que en su desarrollo se realizasen, postura que podría adoptar la Administración, o, en el polo opuesto, sería imposible controlar tal ejecución, al no haber ninguna determinación que sirviese como referente para verificar si se estaba o no ejecutando correctamente, postura a la que se podría acoger el titular de la licencia, con lo cual se haría de mejor condición a quien no presentase un proyecto mínimamente detallado que al que sí lo hiciese, que se vería circunscrito al mismo. En este caso, en el escrito de 1994, se había pedido simplemente la ampliación de la petición anterior, en la que no se acompañaba tampoco proyecto técnico que indicase cómo se colocarían, a qué profundidad, en qué acera, a qué altura los tendidos aéreos, si se aprovecharían conducciones de otros servicios, etc., además de ello, se hacía referencia a un plano, sin que conste si es el mismo plano que en la petición de 1990, además de que tampoco se indica si los tendidos irían por el lado izquierdo o el derecho de cada calle, ni si cruzarían, ni las calzadas, etc. Es decir, la solicitud no reunía los elementos fácticos mínimos para integrar un acto otorgado por silencio positivo.

b) Además de lo anterior, el art. 9.7.b del RSCL establece que el silencio es negativo cuando se trate de actividades en vía pública ó en bienes de dominio público. En este caso, se trata nada menos que de ocupar el subsuelo de las vías públicas, así como el vuelo, con el añadido de tener que cavar zanjas en las aceras, lo cual obviamente queda inmerso en tal excepción, por lo que el silencio era negativo.

c) A lo anterior debe de unirse el hecho de que, según la ley 30/1992, que no puede ser contradicha por el RSCL, el cual puede regular la especialidad de los plazos y el carácter del silencio pero no contradecir las normas básicas de dicha ley, y en concreto según el art. 43.2.b el silencio no puede ser positivo cuando se transfieran facultades relativas al dominio público, entendiéndose que el silencio es negativo en ese caso. Aquí, obviamente, se le facultaría para alterar el dominio público, excavando zanjas y para ocuparlo, al ocupar temporalmente el suelo y definitivamente el subsuelo y el vuelo, por lo que el silencio en todo caso resulta negativo.

d) Finalmente, queda otro argumento, que es la numerosa jurisprudencia, citada por el Ayuntamiento, según la cual no se pueden adquirir facultades contra el ordenamiento, afecten o no al dominio público (STS 5-12-95, 2-7-96, 23-11-1993, 29-4-96) y en este caso se contradice el art. 3.3.3 y 3.3.4 del PGOU de 1986. En cuanto al 3.3.3, porque se trata de conducciones que, en mayor o menor medida, se adhieren a las fachadas, siendo conducciones de señales u ondas radioeléctricas, a través de las cuales se transmite la televisión. En cuan-

to al 3.3.4 porque puede incluirse dentro del concepto de tendido aéreo a que se refiere tal norma, que no se circunscribe a los que lleven corrientes eléctricas, sino que se enumera, sin dar característica alguna, los cables eléctricos y los de teléfonos, existiendo una identidad de razón entre éstos y el cable coaxial de televisión, en el sentido de que se trata de un cable por el que se transmiten ondas, del tipo que sea, y lo que se trata de impedir, el uso de los edificios residenciales como soporte físico de la red, igual puede predicarse del citado cable que de los de teléfono o electricidad, aparte de que los cables que se han colocado permiten la transmisión telefónica, como es sabido y se dice implícitamente en el informe del perito cuando se manifiesta que no había conectados aparatos de transmisión por vía telefónica, lo que indica que es posible. Es decir, tales cables no solo entran dentro del concepto de tendido telefónico, aunque sean algo más que tal tendido, sino que, por analogía, art. 4.1 del CC, deberían de considerarse incluidos en el art. 3.3.4.

En consecuencia, no tiene licencia por silencio positivo la recurrente, no viniendo por ello al caso las alegaciones sobre la igualdad, que debe de probarse pues requiere acreditar la identidad de razón de otros supuestos, y debe de invocarse dentro de la legalidad, ni del derecho a la libertad de expresión o comunicación, ya que no se está discutiendo el derecho a establecer una empresa de este tipo sino la necesidad de que la misma en su actuación solicite y obtenga los permisos urbanísticos concretos, del mismo modo que no se puede confundir el derecho a fundar un periódico con el derecho de instalar sus oficinas en la Plaza del Pilar. Por tal motivo, al margen de la declaración de inadmisión, no cabe suscitar o sugerir al Ayuntamiento la posible nulidad de la resolución por contradicción con una licencia anterior».

QUINTO.— Por todo lo razonado ha de desestimarse el recurso, no sólo respecto de la orden de retirada de cableado, sino también respecto de la sanción, contra la que ningún alegato se hace en demanda, añadiendo únicamente respecto del único alegato novedoso realizado, que el hecho de que haya obtenido licencia tipo C-1 por la Comisión Nacional de Telecomunicaciones no obliga al Ayuntamiento a la concesión de la licencia que solicitó en todo caso, pues la misma cuando precisa la ocupación del dominio público local, —como se dice en la contestación a la demanda— está condicionada a la obtención de una previa licencia sometida a la legislación de régimen local como se encarga de decir la propia legislación sectorial (art. 45 de la ley 11/98 y art. 46.3 del R.D. 1736/98). Algo que evidentemente no había obtenido con anterioridad a los actos objeto del recurso.

SEXTO.— 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 383/2000, interpuesto por la procuradora D^a N. J. P. en nombre y representación de «I., S.L.» y en consecuencia:

PRIMERO.– Declarar ser conforme a derecho la actuación recurrida.

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.