

TEMA: INTERVENCIÓN URBANÍSTICA

ORDEN DE EJECUCIÓN. RETIRADA DE ESTACION BASE DE TELEFONÍA MÓVIL.

Instalación sin licencia y sin previa inclusión en programa de implantación.

Ilmo. Sr.

MAGISTRADO-JUEZ

D^a Mercedes Santos Ortega

En la ciudad de Zaragoza, a uno de septiembre de dos mil ocho.

Vistos por mi Dña. MERCEDES SANTOS ORTEGA, Magistrado-Juez del Juzgado Contencioso Administrativo nº 3 de los de Zaragoza, los resentes Autos de PROCEDIMIENTO ORDINARIO nº 365/07, seguidos a instancia de V.E.S.A. representado defendido por D^a. M.P.C.I. y D^a. E.A.C., contra la resolución del AYUNTAMIENTO DE ZARAGOZA representado y defendido por D^a. N.C.A. y D. C.N.D., ordenando la retirada de la Estación Base de Telefonía Movil sita en C/ Altair con C/ Federico Ozanan, resultan los siguientes:

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Con fecha 31-7-07 fue turnado a este Juzgado procedente del Juzgado Decano de los de esta Ciudad, escrito interponiendo recurso contencioso-administrativo contra la resolución arriba indicada. Mediante Proveído de fecha 3-9-07, se tuvo por interpuesto dicho recurso y se reclamó el expediente administrativo a la Administración demandada con fecha 27-9-07. Recibido con fecha 31-10-07, se dio traslado a la demandante que con fecha 5-2-08 presentó demanda.

Mediante resolución de 6-2-08 se tuvo por evacuado el trámite y se dio traslado a la defensa de la Administración para que contestase la demanda, evacuando dicho trámite mediante escrito presentado a 26-2-08. Mediante Auto de fecha 27-2-08 se fijó la cuantía del presente procedimiento y se abrió el recurso a prueba, practicándose las admitidas a las partes con el resultado que obra en Autos.

Con fecha 27-3-08 se declaró concluso el periodo probatorio y mediante resolución de 26-5-08 quedó el recurso para Sentencia.

SEGUNDO.- En la tramitación de este recurso se han observado los trámites y prescripciones legales.

FUNDAMENTOS JURIDICOS

PRIMERO.- Se recurre la Resolución del Ayuntamiento de Zaragoza de 24 de mayo de 2007, desestimatoria del Recurso de Reposición interpuesto contra la resolución de dicho Ayuntamiento de fecha 27 de marzo de 2007, por la que requiere a la actora para que en el plazo de un mes proceda a la retirada de la Estación Base de Telefonía Móvil sita en la c/ Altair-c/ Federico Ozanam de Zaragoza.

Entiende la actora que la instalación llevada a cabo sin licencia resulta legalizable, incluyéndola en el Programa de Implantación, alegando la inocuidad de dicha instalación y la necesidad de la misma para la adecuada cobertura de la red de telefonía móvil.

SEGUNDO.- La inclusión de la instalación en un Programa de Implantación no es discrecional, pero tampoco es un simple requisito formal, al constituir un trámite proporcionado y de inexcusable cumplimiento para posibilitar la obtención de licencias, según ha declarado con reiteración nuestro Tribunal Supremo, al menos, en Sentencias de 24 de enero de 2000, 15 de diciembre de 2003, 24 de mayo de 2005, 24 y 26 de octubre de 2005, 28 de marzo de 2006, 4 de julio de 2006 y 23 de noviembre de 2006.

El Ayuntamiento fija como requisito para la legalización urbanística del emplazamiento, es decir para la concesión de licencia urbanística de la instalación, la previa inclusión en un Programa de Implantación de cada emplazamiento.

Según la LARAG. 7/2006, las instalaciones de telecomunicaciones en Aragón, a diferencia de otras Comunidades Autónomas, no precisan licencia de actividad, lo que no excusa de la licencia de obras, ni tampoco del cumplimiento de las garantías medioambientales fecha 12 de julio de 2006, se solicitó por la recurrente, licencia de obra para la instalación de una estación base de telefonía, sita en la c/ Altair-c/ Federico Ozanam y el día 6 de marzo de 2007 se solicitó la incorporación de este emplazamiento en el Programa de Implantación que establece la Ordenanza local de antenas, encontrándose en la actualidad la recurrente a la espera de que el Ayuntamiento resuelva sobre estas solicitudes tramitadas ante la Dirección de Servicios de Planificación y Diseño Urbano, de la Gerencia de Urbanismo del Ayuntamiento demandado, constando en el expediente administrativo ampliatorio remitido a este Juzgado (folios 41 a 57), el 11 de septiembre de 2007, que el Director de Servicios de Planificación y Diseño Urbano del Ayuntamiento, Sr. P.C., concluye en su informe técnico que “no se aprecia que la implantación de una radiobase para la prestación del servicio de comunicaciones móviles UMTS y GMS en este emplazamiento contravenga la normativa urbanística de aplicación.

Así vemos que por la recurrente se han cumplido todos los requisitos y trámites exigidos por el Ayuntamiento para legalizar la instalación, resultando de la documentación obrante en el expediente administrativo que cabe esperar que el propio Ayuntamiento incorpore el meritado emplazamiento al Programa de Implantación.

Resultando que la obra cuya licencia se cuestiona resulta compatible con las determinaciones de la ordenanza local reguladora de este tipo de estaciones base de telefonía es de aplicación el art. 196.b) de la Ley 5/1999 de Urbanismo de Aragón, por remisión del art. 197.1 del mismo texto legal.

En dicho art. 196.b) se establece que si las obras o los usos pudieran ser compatibles con la ordenación vigente, el Alcalde requerirá al interesado para que en el plazo de 2 meses solicite la preceptiva licencia o su modificación.

Teniendo en cuenta que como se ha dicho V.E., S.A. procedió a solicitar licencia con fecha 12 de julio de 2006 en aplicación de la normativa urbanística autonómica, el orden urbanístico no ha quedado materialmente alterado, quedando pendiente su restauración formal.

Visto que por parte de la recurrente se ha aportado toda la documentación necesaria para que el Ayuntamiento valore la adecuación al orden urbanístico, o no, de la instalación hay que concluir que no puede darse una resolución como la recurrida sin especificar el motivo por el cual la instalación no es compatible de manera definitiva con la ordenación vigente, esto es no procede una resolución como la recurrida en tanto no haya un pronunciamiento por parte del Ayuntamiento en que resuelva la solicitud de la recurrente en cuanto a la inclusión en el Programa de Implantación del emplazamiento cuestionado y la solicitud de licencias de obras para restablecer la legalidad urbanística.

Sólo en caso de denegarse definitivamente ambas solicitudes, cabría una resolución como la recurrida, por lo que no cabe sino estimar el recurso interpuesto.

TERCERO.- De conformidad con lo dispuesto en el art. 139 de la LJCA no se infieren méritos para hacer expresa imposición de las costas causadas.

Vistos los preceptos legales citados y los demás de general y pertinente aplicación

FALLO

Estimar el presente recurso 365/2007, interpuesto por la representación procesal de V.E., S.A. y en consecuencia:

PRIMERO.- Declarar no ser conforme a derecho la actuación recurrida que se anula.

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

Así por esta mi Sentencia, contra la que podrá interponerse recurso de apelación ante la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Aragón en el término de los quince días siguientes a su notificación lo pronuncio, mando y firmo.