
JUZGADO DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO Nº 3 DE ZARAGOZA
Procedimiento ordinario nº 95/2002-BJ
Sentencia nº 61 (28-03-2003)

TEMA: DISCIPLINA URBANÍSTICA

EXPEDIENTE SANCIONADOR. INFRACCIÓN URBANÍSTICA GRAVE. TELEFONÍA MÓVIL
Instalación de antena de telefonía móvil en cubierta de edificio residencial de
viviendas sin licencia.

Imposición de sanción económica.

Aplicación de las normas urbanísticas del Plan General.

Ilmo. Sr.

MAGISTRADO-JUEZ

D. José Alfonso Tello Abadía

En la Ciudad de Zaragoza a veintiocho de marzo de dos mil tres.

Vistos por mí, D. José Alfonso Tello Abadía, Magistrado-Juez del Juzgado Contencioso-Administrativo nº 3 de los de Zaragoza, los presentes autos de Procedimiento Ordinario nº 95/02-BJ, seguidos a instancia de A.M., S.A., representada por la Procuradora Sra. C.I. y defendida por el Letrado Sr. R.F.L., contra la resolución de 28/02/2002 de la Comisión de Gobierno del Ayuntamiento de Zaragoza que imponía sanción por importe de 3.005,07€ por infracción urbanística grave por instalar antena de telefonía móvil en Zaragoza, c/ Dr. Cerrada. Con defensa del Ayuntamiento por el Letrado Sr. D.G.R. y representado por el Procurador Sr. P.A.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.— Con fecha 26/03/02 fue turnado a este Juzgado procedente del Juzgado Decano de los de esta Ciudad escrito interponiéndolo recurso contencioso administrativo por la Procuradora Sra. C.I. en nombre y representación de mercantil demandante, contra la resolución señalada más arriba. Mediante auto de fecha 11/04/2002 se tuvo por interpuesto el recurso. Tras su recepción se dio traslado a la actora para deducir la demanda, presentándose con fecha 13/09/2002 y en la que se suplicaba se declarase la nulidad del acuerdo municipal impugnado por no ser ajustado a derecho, ordenando la devolución de las cantidades indebidamente ingresadas, con más los correspondientes intereses, imponiendo las costas a la demandada.

Mediante proveído de fecha 14/09/002 se tuvo por formalizada la demanda y se dio traslado a la Administración demandada para que contestase a la demanda. Trámite que evacuó con fecha 09/10/2002. Tras recibirse el pleito a prueba, se evacuó el trámite de conclusiones por las partes y quedaron los autos conclusos para sentencia mediante proveído de fecha 19/12/2002.

SEGUNDO.— En la tramitación de este recurso se han observado los trámites preceptivos, a excepción del plazo para dictar sentencia y su cuantía es de 3.005,07 euros.

FUNDAMENTOS JURÍDICOS

PRIMERO.— Un solo motivo de oposición aduce la parte recurrente en el presente recurso, que se refiere a una resolución dictada por la Comisión de Gobierno del Ayuntamiento de Zaragoza por la que se acordaba la imposición de una sanción pecuniaria por razón de la instalación de una estación base de telefonía móvil en la c/ Dr. Cerrada de Zaragoza: la obtención de la licencia solicitada en su día por silencio administrativo de carácter positivo.

SEGUNDO.— Articula la parte el motivo por la superación de los plazos máximos previstos en el art. 9 del Reglamento de Servicios de las Corporaciones Locales, si bien esta alegación no puede prosperar por aplicación de lo dispuesto en el art. 178.3 del Texto Refundido de la Ley del Suelo de 1976, normativa aplicable al caso por razón del tiempo en que debió resolverse la petición de licencia, y conforme a cuyo precepto no es posible que se otorguen facultades en contra del planeamiento urbanístico, y como luego se verá al vulnerar la antena el planeamiento vigente, no podía entenderse obtenida la licencia por silencio positivo.

TERCERO.— Sobre la adaptación al Plan de 1986 de las antenas correspondientes a estaciones base de telefonía móvil instaladas sobre la cubierta de los edificios, se han pronunciado ya los Juzgados de esta Ciudad y este mismo, asumiendo la doctrina resultante de dichas resoluciones y concretamente la dictada por el Juzgado nº 1 en el Procedimiento Ordinario 273/01, asumida por este Juzgado en reciente sentencia de 18/10/2002, dictada en el Procedimiento Ordinario 411/01, entre las mismas partes, y conforme a la cual:

«Siguiendo pronunciamientos coetáneos al presente y realizados por el Juzgado de lo Contencioso nº 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 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 análogicamente 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»

Debe por ello rechazarse la obtención de la licencia por silencio administrativo de carácter positivo.

CUARTO.— Se trata pues, de una obra que no era legalizable en el momento de la construcción, lo que motivó la existencia de una conducta infractora que vendrá dada por el uso de una instalación sin licencia, tratándose además, de un elemento no legalizable, siendo la actora perfectamente conocedora de que hasta el momento que no dispusiera de la preceptiva licencia no debía haber realizado la obra. Procediendo por ello la desestimación del recurso, por estar la actividad administrativa ajustada al ordenamiento jurídico.

QUINTO.— No se aprecian motivos que justifiquen la imposición de costas procesales a ninguna de las partes por no apreciarse temeridad o mala fe en sus respectivas posturas procesales.

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

FALLO

PRIMERO.— Desestimar el recurso contencioso-administrativo interpuesto por A.M., S.A., contra la, resolución de 28/02/2002 de la Comisión de Gobierno del Ayuntamiento de Zaragoza que imponía sanción por importe de 3.005,07 euros por infracción urbanística grave por instalar antena de telefonía móvil en Zaragoza, calle Doctor Cerrada. Por estar la actividad administrativa ajustada al ordenamiento jurídico.

SEGUNDO.— No imponer las costas procesales a ninguna de las partes.

Así por esta mi sentencia que es firme, y contra la que no puede interponerse recurso ordinario alquo lo pronuncio, mando y firmo.