

Roj: STS 26/2012
Id Cendoj: 28079130042012100010
Órgano: Tribunal Supremo. Sala de lo Contencioso
Sede: Madrid
Sección: 4
Nº de Recurso: 297/2006
Nº de Resolución:
Procedimiento: RECURSO CASACIÓN
Ponente: ANTONIO MARTI GARCIA
Tipo de Resolución: Sentencia

SENTENCIA

En la Villa de Madrid, a diecisiete de Enero de dos mil doce.

Visto por la Sala Tercera, Sección Cuarta, del Tribunal Supremo, el recurso de casación número 297/2006, que ante la misma pende de resolución, interpuesto por la Procuradora de los Tribunales D^a Pilar Cermeño, en nombre y representación de Telefónica Móviles España, S.A., contra la sentencia dictada el día 24 de noviembre de 2005 por la Sección Primera de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Castilla La Mancha, recaída en los autos número 364/2002, en el que se impugnaba la Ordenanza Municipal Reguladora de Instalaciones de Radiocomunicación de Iniesta (Cuenca).

Habiendo comparecido como parte recurrida la entidad T Vodafone España, S.A., representada por el Procurador de los Tribunales D. Cesáreo Hidalgo Senén.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- La Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Castilla La Mancha, Sección Primera, en los autos número 364/2002, dictó sentencia el día 24 de noviembre de 2005, cuyo fallo dice: "**Que debemos desestimar y desestimamos el Recurso Contencioso- Administrativo formulado por "TELEFÓNICA MÓVILES ESPAÑA, S.A.U", contra la Ordenanza Municipal Reguladora de Instalaciones de Radiocomunicación, en término municipal de Iniesta (Cuenca), sin efectuar imposición de costas.**".

SEGUNDO.- Por la representación procesal de Telefónica Móviles España, S.A. se interpuso recurso de casación mediante escrito presentado el 19 de diciembre de 2005.

TERCERO.- Mediante providencia dictada el día 22 de marzo de 2007, por la Sección Primera de esta Sala se acordó la admisión del recuso interpuesto. Asimismo, se acordó, conforme a las normas establecidas para el reparto de asuntos, remitir las actuaciones a esta Sección Cuarta, donde se tuvieron por recibidas mediante providencia de 26 de abril de 2007.

CUARTO.- Mediante escrito presentado el 26 de junio de 2007, Vodafone España, S. A., manifestó su conformidad al recurso de casación planteado de contrario.

QUINTO.- Conclusas las actuaciones, se señaló para votación y fallo de este recurso de casación el día 10 de enero de 2012, fecha en que tuvo lugar, habiéndose observado los trámites establecidos por la ley.

Siendo Ponente el Excmo. Sr. D. Antonio Marti Garcia, Magistrado de la Sala

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- En el recurso de casación que enjuiciamos se impugna por la representación procesal de Telefónica Móviles de España, S.A. la sentencia dictada por la Sección Primera de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Castilla La Mancha, de 24 de noviembre de 2005, que desestimó el recurso contencioso-administrativo interpuestos por dicha entidad, contra el Acuerdo del Pleno del Ayuntamiento de Iniesta de fecha 16 de noviembre de 2001, que aprobó definitivamente la Ordenanza Municipal Reguladora de Instalaciones de Radiocomunicación -B. O. P. de Cuenca de 1 de abril de 2002-.

La sentencia de instancia parte de la conceptualización de las atribuciones administrativas sobre la ordenación de las telecomunicaciones como competencias concurrentes, trayendo a colación tanto las líneas esenciales de la intervención de los Municipios en la materia, presidida por el principio de autonomía municipal, tal como fueron reflejadas en nuestras sentencias de 24 de enero de 2000 , 18 de junio de 2001 y 15 de diciembre de 2003 , como el marco normativo que constituye la Ley autonómica 8/2001, de Ordenación de las Instalaciones de Radiocomunicaciones de Castilla-La Mancha, impugnada ante el Tribunal Constitucional por el Gobierno de la Nación, aunque no sobre los preceptos que establecen medidas adicionales de protección medio-ambiental que pudieran condicionar el ejercicio de la competencia del Estado en materia de Telecomunicaciones.

Tras ello, analizó los diferentes artículos impugnados por las partes recurrentes. En concreto, y atendiendo al contenido impugnatorio del escrito de interposición, interesa dejar constancia de los fundamentos que resuelven desestimar el recurso contencioso-administrativo en relación las cuestiones que habrán de centrar nuestro análisis (plan de despliegue de red, limitación del nivel máximo de exposición a los campos electromagnéticos, compartición de infraestructuras, adaptación de las licencias a la mejor tecnología, distancias mínimas de protección, póliza de seguro de responsabilidad civil), conforme la siguiente motivación:

"Tercero. Entrando en el análisis concreto de los preceptos de la Ordenanza combatidos, el Artículo 1. se ha de reputar: "La regulación de este precepto no invade competencia estatal alguna, ni por si mismo restringe las facultades de los operadores, ni supone que los usuarios de tecnología celular en el ámbito rural puedan quedar afectados o sin servicio de telefonía básica fija; establece simplemente cual es el ámbito y objeto de la Ordenanza; los efectos de telefonía sobre las personas, ambientales y de naturaleza urbanística son claros, pues como ya ha resuelto este Tribunal en varias ocasiones, se ha considerado una actividad clasificada, remitiéndonos a lo dicho por el Tribunal Supremo en la Sentencia parcialmente transcrita". Lo que en ningún caso queda cuestionado poro la prueba pericial practicada en autos; pues se mantiene en criterios hipotéticos, prima facie no excluyentes.

El artículo 2. Contempla el Plan Municipal de Despliegue de la Red.

Entiende que no es necesario para obtener la licencia urbanística, porque estos datos deben ser aportados a la Secretaría de Estado de Telecomunicaciones, y además, específicamente para el término municipal, es cuando menos dificultosa, en atención a la constante aparición de nuevos servicios, la creciente demanda y la aparición de nuevos equipos y tecnologías.

Es evidente que el precepto cuestionado entra de lleno en las competencias municipales; ya se advierte que el fin que guía a la Corporación es un despliegue ordenado y racional de las infraestructuras, y que como expresaba la Sentencia del Tribunal Supremo transcrita, "Los Ayuntamientos pueden establecer las condiciones técnicas y jurídicas relativas a cómo deben de llevarse a cabo la utilización del dominio público que requiera... Las expresadas instalaciones por parte de las empresas de servicios aconsejan una regulación municipal para evitar la saturación, el desorden..."; dicho precepto entra de lleno dentro de las competencias urbanísticas municipales, tal y como por otro lado expresa su justificación. De su regulación, en ningún caso, se deduce que tenga que suponer su exigencia una limitación al número de estaciones a instalar. La Ordenanza pretende con su regulación, conseguir la programación y planeamiento de las instalaciones de radiocomunicación, que se mueve en el ámbito competencial específicamente municipal, según la habilitación autonómica sectorial (urbanística y medio-ambiental). En cuanto a la documentación exigida se mueve en el ámbito propio del art. 10 de la Ley 8/2001 .

El Artículo 3. Regula la limitación de las instalaciones y el uso compartido de infraestructuras.

En cuanto a la obligación de compartir infraestructuras, igualmente se ha tratado en las sentencias dictadas, trasladando lo anteriormente dicho a propósito del Art. 2 de la Ordenanza en cuanto al Plan de Despliegue de la Red. Por otra parte, aquí lo único que hace el precepto es remitirse a la legislación autonómica, con una clara defensa de alcance medio-ambiental; luego ningún reproche se puede hacer a su regulación. Y por lo que respecta al uso compartido de infraestructuras las mismas tienen su justificación en la necesidad de asegurar la prestación de un servicio universal en el ámbito de un mercado abierto y competitivo, sin perjuicio de otra teleología urbanística o medio ambiental basada en el grupo normativo aplicable (Derecho Comunitario; L.G. Telecomunicaciones, Ley Autonómica y demás disposiciones sectoriales de ámbito local aplicables)

El Artículo 4. Regula la licencia urbanística.

El precepto supedita la obtención de la licencia a la previa presentación del Plan de despliegue de la red, la presentación de la documentación correspondiente con el contenido que se detalla. También sobre estas cuestiones nos hemos pronunciado; concretamente al analizar los artículos 16 y 23 de la Ordenanza de Tobarra; decíamos en la sentencia de 2 de marzo de 2005 :

"Entiende la recurrente que con arreglo al citado precepto, se exigen unos documentos que revisten un carácter exclusivamente técnico, como los relativos a frecuencia y potencia de emisión.

Por parte del Ayuntamiento se considera que con dicha norma lo que se pretende es que por la operadora se presente un "Plan de Desarrollo" de su red en el municipio, con independencia de que lo tenga que presentar a la Administración Estatal, en tanto que afecta de un modo directo e inmediato a los intereses municipales, precisando de un estudio de la zona y de las necesidades del municipio.

Entiende el Tribunal, que dicha norma, en cuanto no establece mayores condicionamientos técnicos que los establecidos en la legislación estatal, limitándose a aportar a la Corporación una documentación parcialmente entregada a la administración estatal, no vulnera dicha competencia y se cohonesto además con las conclusiones ya expuestas en el fundamento jurídico tercero, en cuanto constituye una herramienta para que el Ayuntamiento pueda controlar, al autorizar la apertura, que se respetan los niveles de emisión radioeléctrica. Pero además dicho precepto contiene otros requisitos que no son técnico- ambientales, y responden a la idea presentada por el Ayuntamiento del "Plan de Desarrollo", sobre cuya competencia municipal se ha pronunciado expresamente el Tribunal Supremo en la Sentencia mencionada al referirse a la exigencia de un "Plan Técnico previo para la autorización de las antenas de telefonía móvil con la finalidad de garantizar una buena cobertura territorial mediante la disposición Geográfica de la red y la adecuada ubicación de las antenas..."

Por último, merece especial mención lo dispuesto en la regulación autonómica, prevista en la citada Ley 8/2001 de 28 de junio para la Ordenación de Instalaciones de Radiocomunicación en Castilla-La Mancha, contemplándose en su anexo primero los límites de emisiones radioeléctricas, por cierto, con niveles inferiores a los estatales; en su anexo segundo, las distancias de seguridad exigibles; y en el tercero los límites máximos de exposición a emisiones electromagnéticas en suelo urbano y la determinación de zonas sensibles: centros educativos, centros sanitarios, residencias de ancianos. La necesidad del precepto cuestionado radica precisamente en que el Ayuntamiento pueda controlar que la instalación proyectada se adecue no solo a la legislación estatal sino a la autonómica; obsérvese que además de la autorización estatal, no se prevé una autorización autonómica, siendo aquél el que, a través de la licencia de actividad vigile su cumplimiento. Por la misma razón del respeto a la legislación autonómica, el Ayuntamiento no puede regular autónomamente la intensidad de las emisiones electromagnéticas o las distancias de seguridad, por establecerse ya en normas de rango superior". Por otra parte, lo que se pretende, a través de su regulación, es que la protección del valor **medio**-ambiental tenga un sentido técnico temporal de revisión y adaptación acorde con los valores y principios que se pretende proteger; lo que se extiende al marco del impacto visual. Adecuando la correspondencia que debe existir entre el cambio **medio**-ambiental con el urbanístico, dentro del campo de autonomía competencial y reguladora que tienen las Administraciones locales al respecto; según lo argumentado supra. De aquí que la previsión contenida en el art. 4.4 (en cuanto a la mejor tecnología posible o disponible de los equipos), no sea mas que una exigencia de preservación de los valores urbanísticos y **medio**- ambientales; su propia exigencia responde a la lógica y razón intrínseca de los principios constitucionales del art. 45 de la Ley Fundamental . Por otra parte, la parte actora hace una serie de reflexiones de tipo procedimental, que en principio tienen alcance exegético; y sin valor impugnatorio real. Y, finalmente, y en cuanto al impacto visual; debemos pensar que estamos ante una regulación con incidencia e implicaciones urbanísticas de trascendencia **medio**- ambiental; tal exigencia ha de ser considerada, por ende, adecuada a la finalidad de la Ordenanza y su dependencia con la normativa que la habilita según lo argumentado supra.

Por lo que afecta a la impugnación de la Disposición Transitoria Primera deberá desestimarse pues, como afirma la STS de quince de diciembre de 2003 ya citada no supone "...una eficacia retroactiva incompatible con la prohibición del artículo 9.3 de la Constitución . En primer lugar, no se trata de disposiciones sancionadoras o restrictivas de derechos, en el sentido estricto en que acoge este concepto la jurisprudencia del Tribunal Constitucional. Persigue, en efecto, la implantación de una nueva regulación que por su carácter uniforme requiere el establecimiento de un régimen general. En segundo término, aun desde la perspectiva del principio de irretroactividad de los reglamentos recogido hoy en el artículo 62.2 de la Ley 30/1992, de régimen jurídico de las Administraciones Públicas y del procedimiento administrativo común , el motivo tampoco puede ser acogido.

Es verdad que resultan ineficaces, con nulidad absoluta, las normas reglamentarias retroactivas que sean restrictivas de derechos individuales (STS de veintiséis de febrero de 1999). De acuerdo con la doctrina del Tribunal Constitucional, que arranca de la sentencia 6/1983, de cuatro de febrero , y se recoge en la jurisprudencia de nuestro más Alto Tribunal (SSTS de catorce y veintidos de junio de 1994 , cinco de febrero de 1996 y quince 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 dieciocho de marzo de 1995 , quince de abril de 1997 y diecisiete de mayo de 1999 , entre otras muchas).

El examen de las normas de la Ordenanza cuestionada proyectan su eficacia al futuro tratando de que las antenas instaladas cumplan las exigencias por ella establecidas para el otorgamiento de las correspondientes licencias, concediendo plazos para la obtención de aquéllas y para la modificación de las condiciones de las ya instaladas con sujeción a los nuevos requisitos.

Esto supone, a lo sumo, una retroactividad de grado mínimo (aplicación de la nueva norma a efectos derivados de una situación anterior pero surgidos con posterioridad a su entrada en vigor), puesto que debe interpretarse que en ningún momento se contempla la supresión de las antenas que no sean susceptibles de adaptación a las nuevas condiciones exigidas por la Ordenanza, sino sólo su traslado o desmontaje, o su adaptación.

Y por lo que afecta a la Disposición Transitoria Segunda, difícilmente puede recibir tacha de ilegalidad, al responder su contenido reguladora a una remisión a la Ley Regional reguladora de su ámbito.

Por último, en cuanto a la posible ilegalidad de la disposición adicional segunda, la Sala en Sentencia nº 403, de fecha 03 de Octubre de 2005 , estableció en su Fundamento Octavo: "Disposición Adicional Regula el Seguro de Responsabilidad Civil.

Entiende la actora que no se le puede exigir un seguro de responsabilidad civil, teniendo en cuenta que ya tiene su propio seguro. Por su parte el Ayuntamiento no ve obstáculo alguno a tener por cumplido con el requisito de la Ordenanza con dicho seguro de cuantía limitada.

La exigencia de que el seguro no vulnera precepto legal alguno ni se menciona por el recurrente. Se trata del ejercicio de una actividad clasificada y potencialmente peligrosa, y lógicamente de ahí la exigencia del seguro de responsabilidad civil, al igual que en otros ámbitos como el de la circulación, donde también se exige seguro de responsabilidad civil; en todo caso, y por las manifestaciones del propio Ayuntamiento, el seguro del que dispone la operadora cumpliría la ordenanza, siempre que pueda cumplir con su propio objeto de cobertura; y cuya exigencia entra en la lógica de la normativa sectorial aplicable, y los específicos intereses y valores que pretende de proteger."

SEGUNDO .- La referida parte recurrente interesa en su escrito de formalización del recurso de casación que se case y anule la sentencia recurrida, dictándose otra que estime el recurso contencioso-administrativo, dejando sin efecto la Ordenanza del ayuntamiento de Iniesta, y subsidiariamente se dejen sin efecto los art. 1, 2, 3, 4.3, 4.4, 4.6, 4.8 y las Disposiciones Transitorias Primera y Segunda y Disposición Adicional segunda.

Ello con sustento en seis motivos de casación, articulados todos ello al amparo del artículo 88.1.d) de la Ley de la Jurisdicción :

- El primero, en relación el Plan de Despliegue de Red, refiere que la Ordenanza excede del ámbito normativo que le corresponde, y que si bien hace referencia a la Ley autonómica 8/2001, la sentencia no tiene en cuenta que se encuentra en marcha un procedimiento de constitucionalidad.

- El segundo, en cuanto el art. 3 de la Ordenanza establece límites relativos a las zonas de instalaciones de las estaciones base de telefonía móvil, haciendo suyos los art. 5 y 6 de la Ley autonómica 8/2001; limitaciones que implican un exceso de las competencias municipales.

· El tercero, alega que el párrafo segundo del art. 3 de la Ordenanza permite al municipio propiciar el uso conjunto de las infraestructuras por parte de las empresas operadoras, que se trata de una competencia exclusiva del Estado que no puede ser ejercida por los ayuntamientos.

· El cuarto, propone que la conculcación del principio de irretroactividad de las disposiciones sancionadoras o restrictivas de derechos, al imponer el art. 4 de la Ordenanza la revisión de las licencias cada dos años.

· El quinto, aduce que la Disposición Transitoria segunda debe declararse nula al remitirse a la Ley autonómica 8/2001 en cuanto los niveles de exposición y distancias de protección.

· El sexto, informa que ningún título competencial permite al municipio imponer a las operadoras el deber de contratar un seguro de responsabilidad civil, en relación una actividad cuya competencia de regulación es exclusiva del Estado.

TERCERO.- Resolvemos de manera conjunta los motivos primero, segundo y quinto del recurso, por cuanto a través de ellos se pretende que declaremos que determinados preceptos de la Ordenanza de Iniesta, relativos al Plan de Despliegue de la Red, a la limitación de las instalaciones, y a los niveles máximos de exposición, son ilegales por exceder de lo que compete a los municipios, sin que a sentir del recurso obste que aquellos preceptos se remitan a la regulación de la Ley 8/2001 de la Comunidad Autónoma de Castilla-La Mancha, para la Ordenación de las Instalaciones de Radiocomunicación, por cuanto la misma se halla en trámite de un recurso de inconstitucionalidad promovido por el Estado.

A este efecto, atendemos que el artículo 2.2 de la Ordenanza reguladora de Instalaciones de Radiocomunicación de Iniesta, ordena que " *El plan deberá contener los mismos puntos que los estipulados en el art. 10 de la Ley Regional de ordenación de instalaciones de radiocomunicación.* "; el art. 2.7, que " *En suelo rústico, se estará a lo dispuesto en el artículo 12 de la Ley 8/2001, para la Ordenación de las Instalaciones de Radiocomunicación en Castilla-La Mancha* "; que el primer párrafo del artículo 3 de la Ordenanza estipula " *Los criterios para imponer restricciones a las limitaciones serán los mismos que los descritos en los artículos 5 y 6 de la Ley Regional de Ordenación de Instalaciones de Radiocomunicación* ", y; la Disposición Transitoria Segunda, que " *Respecto a los niveles máximos permitidos de exposición a los campos electromagnéticos, y a las distancias mínimas de protección en zonas de uso continuados se deberá cumplir lo estipulado en los anexos 2 y 3 de la Ley Regional de ordenación de instalaciones de radiocomunicación* ".

Se trata, pues, simplemente de la explícita remisión por la Ordenanza a la disposición detallada que la Ley 8/2001 efectúa del contenido del Plan Territorial de Despliegue de Red, de la protección ambiental y la salud ante la exposición de los campos electromagnéticos, y los niveles de protección para zonas abiertas y centros sensibles, sin que por ello las quejas que hace la demanda y reitera el recurso de casación puedan imputarse tanto a la Ordenanza como a la propia Ley a la que se remite, que es el caso, como que, por ello, no es posible que infrinja ninguna disposición con fuerza de Ley los preceptos de la Ordenanza cuya única virtualidad es la expresión que debe estarse a una Ley en cuanto la regulación que la misma contiene. Ley que se halla en trámite del recurso de inconstitucionalidad 2194/2002, promovido por el Presidente del Gobierno contra determinados de sus artículos -entre los que, por cierto, no se encuentran los que establecen los niveles máximos de exposición y distancias de seguridad, y las normas de protección ambiental, con la consiguientes prohibiciones y limitaciones a las instalaciones-, siendo en este ámbito que el Tribunal Constitucional acordó, mediante Auto de 1 de octubre de 2002 , levantar la suspensión de los preceptos impugnados, de manera que, desde este momento, se trata de la vigencia de una Ley postconstitucional, que en modo alguno puede ser desatendida ni inaplicada por los órganos de la jurisdicción (STC 58/2004 , 194/2006).

En este sentido, y como declara la STC 173/2002 , forma parte de las garantías consustanciales a todo proceso judicial en nuestro Ordenamiento el que la disposición de ley aplicable en aquél no pueda dejar de serlo por causa de su posible invalidez, sino a través de la promoción de una cuestión de inconstitucionalidad, sin que pueda menoscabarse la posición ordinamental de la ley en nuestro ordenamiento jurídico fuera de su singular régimen de control, sin cuya promoción y estimación no puede, en ningún supuesto, ser obviada ni inaplicada la disposición con fuerza legal.

En estas circunstancias, y conforme los términos que ha configurado el recurso de casación, que centra su interés en la Ordenanza por afirmar que se excede en las competencias municipales, mas sin efectuar otra consideración a la Ley autonómica que ampara aquellos preceptos de la Ordenanza, que la expresión que se halla en trámite de un procedimiento constitucional, procede la desestimación de los presentes motivos de casación, conforme a la referida no posibilidad de que los preceptos de la Ordenanza que simplemente

se remiten a la regulación que hace la Ley, incurran en infracción del Ordenamiento Jurídico por cuestión de legalidad ordinaria.

CUARTO .- Aquel primer motivo pretende la nulidad de otros apartados del artículo 2 de la Ordenanza relativo al Plan municipal de Despliegue de la Red, referidos a la presentación del Plan previa a la solicitud de licencia de instalación de radiocomunicación (párrafo primero), presentación y documentación del Plan (párrafo tercero) y deber de presentación de las actualizaciones del Plan (párrafo cuarto), lo que dice incurrir en intromisión en el control competencia del Estado existente de manera específica sobre dicha materia.

Son estas cuestiones ya resueltas en la doctrina de esta Sala. Puede traerse a colación, respecto la primera, lo sostenido, entre otras, en sentencia de 4 de mayo de 2010, recurso 4801/2006 , 5 de octubre de 2010, recurso 5973 /2006, 22 de febrero de 2011, recurso 4212/2008, y 24 de nao de 2005, recurso 2623/2003, en las que, al examinar genéricamente la exigencia de presentación previa del plan de implantación, de la que son meras precisiones y consecuencias los párrafos ahora cuestionados, poníamos de manifiesto que:

" Sobre este aspecto hay que recordar que, con la finalidad de racionalizar el uso del dominio público y reducir el impacto negativo que sobre el **medio ambiente** producen con frecuencia las instalaciones de radiocomunicación, numerosas ordenanzas municipales exigen a las distintas operadoras la presentación ante el Ayuntamiento de un plan técnico de implantación, cuya aprobación por la Corporación local es un presupuesto para que las distintas empresas puedan obtener licencias de obras o de funcionamiento.

En las sentencias de veinticuatro de mayo de dos mil cinco -rec. 2623/2006 - y de 17 de enero de 2009 -rec. 5583/2007 -, hemos razonado que "la exigencia de un plan técnico previo para la autorización de las antenas de telefonía móvil se presenta 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 que antes se han relacionado. Con este objetivo no parece desproporcionada la exigencia de una planificación de las empresas operadoras que examine, coordine e, incluso, apruebe el Ayuntamiento.

Por otra parte, la observancia de la normativa estatal en la materia y de las directrices emanadas de la Administración estatal en el marco de sus competencias queda garantizada mediante la exigencia de que el plan técnico se ajuste a los correspondientes proyectos técnicos aprobados por el Ministerio competente.

El hecho de que la instalación de antenas para telefonía móvil esté vinculada a la aprobación del plan técnico . . . constituye una medida razonablemente proporcionada para asegurar su eficacia. Y no pueden considerarse ilegales en cuanto establecen la indicada exigencia y señalan un contenido del plan tendente a garantizar una buena cobertura territorial mediante la disposición geográfica de la red y la adecuada ubicación de las antenas para la protección de los edificios, conjuntos catalogados, vías públicas y paisajes urbanísticos. Se trata de materias estrechamente relacionadas con la protección de intereses municipales respecto de los que no sólo tiene competencia el Ayuntamiento sino que éste tiene encomendada la función de proteger".

De conformidad con dicha doctrina, apreciamos que la presentación de un Plan de Implantación como condición para la autorización municipal del establecimiento de las instalaciones, constituye una medida razonablemente proporcionada para asegurar la protección de intereses municipales respecto de los que tiene competencia y la función de proteger, como es la garantía de una buena cobertura territorial mediante la disposición geográfica de la red y la adecuada ubicación de las antenas, siempre que en el caso no se produzca una imposibilidad técnica de presentar el plan de implantación o su contenido imponga alguna restricción adicional, que no se justifica en atención los términos genéricos en los que vino sustentado el motivo, que se desestima.

QUINTO .- Llegamos así al siguiente motivo del recurso de casación, relativo a que "... *el Ayuntamiento negociará con los diferentes operadores para llegar a acuerdos dirigidos al uso compartido de las infraestructuras allí donse sea aconsejable, atendiendo a principios de protección de salud, ambientales y paisajísticos* .", conforme establece el párrafo segundo del art. 3 de la Ordenanza.

Este Tribunal ha tenido ocasión en numerosos recursos de plantearse la legitimidad de las Ordenanzas municipales en orden la obligación de simultanear la utilización de instalaciones. Y hemos afirmado, entre otras en nuestras sentencias de 6 de abril de 2010 y 15 de febrero de 2011, recurso 4450/2007 y 4163/2006 , con cita de la de 19 de noviembre de 2009 , que "el uso compartido puede imponerse, según declaramos en nuestras sentencias de veinticuatro de octubre y veintitrés de noviembre de dos mil seis - recursos de casación

números 2103/2004 y 3783/2003 - siempre que lo requieran los intereses medioambientales o urbanísticos que las Corporaciones locales deben proteger...".

Y precisamente en el artículo de la Ordenanza impugnada se somete la posibilidad de llegar a acuerdos para el uso compartido de instalaciones exclusivamente a la concurrencia de razones de salud, ambientales o paisajísticas, previa negociación entre los interesados, por lo que ninguna objeción debe merecer por nuestra parte el contemplar en tales términos un posible uso compartido de instalaciones, menos aún la pretensión del motivo, relativa a que este Tribunal determine por sí el redactado del contenido del precepto, que por ello ha de ser desestimado.

SEXTO.- Cuestiona la operadora recurrente la conformidad en derecho de la sentencia en cuanto motiva no anular el artículo 4.4.8 de la Ordenanza, que prevé la obligación de los operadores de revisar cada dos años las instalaciones autorizadas, con el objeto de asegurar la adaptación e las instalaciones de radiocomunicación a las mejores tecnologías existentes en cada momento, en lo que afecta a la minimización del impacto visual y ambiental.

Cuestión esta de la limitación temporal de la licencia que igualmente ha tenido ocasión este Tribunal de perfilar, conforme a continuación exponemos.

Así, en nuestra Sentencia de 15 de diciembre de 2003, recurso 3127/2001 , ya hemos declarado que "Es cierto que el artículo 15.1 del RSCL establece que las licencias relativas a instalación tienen vigencia mientras subsista ésta; pero también lo es que la normativa sectorial puede limitar el plazo de ciertas licencias. Y, en el presente caso, la temporalidad que contempla el precepto de la ordenanza no es incompatible con el régimen de la clase de licencia de que se trata, que permite determinaciones accesorias, como es la que constituye el señalamiento de un determinado plazo de vigencia, siempre que estén previstas en la correspondiente disposición general, y resulten adecuadas al cumplimiento de la finalidad a que responde el acto de intervención administrativa. En la previsión normativa examinada tal adecuación resulta evidente por la necesidad de que las instalaciones de antenas existentes sean compatibles con la normativa urbanística y conservación del patrimonio artístico. En el bien entendido que la renovación de tales licencias, a que se refiere el propio precepto de la Ordenanza, está sujeta a los mismos condicionamientos reglados que los que preside su inicial otorgamiento.

En modo alguno la renovación es discrecional, ni puede ser denegada en fraude del derecho preferente que tiene el operador instalado mientras las antenas instaladas cumplan con las exigencias y requisitos a que se supedita el otorgamiento de la correspondiente licencia."

Y que hemos reiterado en Sentencias de 16 de julio de 2008 , 17 de noviembre de 2009 y 17 de noviembre de 2010 , recursos 7790/2004 , 5583/2007 y 2345/2005 , con el común denominador que no resultan desproporcionadas las medidas de temporalidad de las licencias e imposición del deber de revisión de las instalaciones, que pueden ser impuestas por los ayuntamientos siempre y que aquellas limitaciones no supongan una restricción absoluta del derecho de los operadores, y dichas determinaciones temporales estén previstas en la correspondiente normativa sectorial.

Con estas premisas retomamos los términos del recurso, que nada critica al razonamiento de la sentencia, que afirma que la regulación de la Ley autonómica 8/2001 impone una protección susceptible de revisión y adaptación acorde con los valores y principios que pretende proteger, y que en este aspecto consiste en la introducción novedosa de una cuestión no suscitada en la instancia, pues si entonces pretendió la nulidad del precepto de la Ordenanza con fundamento en que la de autorización es una actividad reglada de la Administración, que se opone a la posibilidad de establecer una limitación temporal, a lo que se refiere aquella nuestra doctrina, ahora pretende el escrito de interposición aquello con fundamento en que la duración temporal de la licencia supone una aplicación retroactiva de disposiciones sancionadoras no favorables o restrictivas de derechos, lo que ha de ser puesto en relación con nuestra reiterada doctrina, pues, como hemos expresado (entre otras ocasiones) en las sentencias de 9 de diciembre de 2008 y de 23 de noviembre de 2010 - recursos 4683/2006 y 437/2007 , respectivamente-, "el objeto del recurso de casación es el de determinar si la sentencia recurrida ha infringido o no la norma o jurisprudencia que el recurrente haya citado y acreditado", puesto que "en casación no cabe plantear cuestiones nuevas, sino que se ha de limitar a lo que haya valorado la sentencia recurrida o a lo que no haya valorado debiendo hacerlo".

Por lo demás, es consustancial a la duración temporal de las licencias, que hemos considerado conforme a Derecho en las circunstancias expuestas, que no se produce con dicho régimen ningún supuesto de aplicación retroactiva con afectación de los efectos ya producidos, como tampoco dispone la operadora

autorizada de ningún derecho subjetivo a la congelación de la normativa o el uso de la técnica de aplicación en el momento de la instalación.

Circunstancias que lo son, en todo caso, para su desestimación.

SEPTIMO .- Debemos pasar así al último de los motivos, relativo a la obligación del titular de la licencia de aportar al ayuntamiento la acreditación de haber suscrito una póliza de seguro, que cubra la responsabilidad civil derivada de daños producidos a terceros, exigida en la Disposición Adicional Segunda de la Ordenanza y que la sentencia reputa conforme en Derecho por entrar " ... *en la lógica de la normativa sectorial aplicable* " .

Por el contrario, como hemos declarado repetidamente, de las que son recientes ejemplos nuestras Sentencias de 12 de abril de 2011 y 23 de noviembre de 2010 -recurso 5333/2006 y 4780/2006 -, con cita de las de 4 de mayo de 2005 y 1 de junio de 2005 , no se acomoda a Derecho la exigencia de "presentación de un seguro de responsabilidad civil que cubra las posibles afecciones a los bienes o a las personas, pues tal exigencia no está relacionada con los riesgos causados a la salud humana, pues la cercanía a las antenas de telefonía móvil no generan para los seres humanos, al día de hoy y con los conocimientos técnicos actuales, un riesgo acreditado de necesaria cobertura, máxime si tales garantías condicionan el ejercicio de una actividad que cuenta con la autorización y control de la Administración del Estado y no parece que las empresas concesionarias de estos servicios públicos necesiten de una especial cobertura para afrontar sus posibles compromisos". Por otra parte, la citada exigencia reglamentaria carece de cobertura legal, pues no solo no pueden en su exigencia ampararse los municipios en sus competencias de protección urbanística, medioambiental, del patrimonio histórico o de la salubridad pública -se trata de posibles compensaciones a particulares frente a posibles daños- sino que es la Administración del Estado la que detenta la competencia exclusiva sobre legislación mercantil, señalando el art. 75 de la ley 50/1980 que será el Gobierno el que establezca los supuestos en que es obligatorio suscribir un seguro de esta índole.

Por lo demás, desestimamos el recurso en relación la pretensión de nulidad de los artículos 1; párrafos 5º y 6º del artículo 2; 4.3; 4.4 (fuera del apartado 4.8); 4.6; 4.8 y Disposición Transitoria Primera, que a pesar de venir solicitada en el suplico del escrito de interposición nada fundamenta para ello, como no existir en la Ordenanza que nos ocupa los artículos 4.6 y 4.8.

La estimación parcial del motivo de casación en los términos indicados determina, de acuerdo con el artículo 95.2.d) de la Ley reguladora de esta Jurisdicción , que haya resolverse lo procedente respecto del recurso interpuesto dentro de los términos en que aparece planteado el debate, que de acuerdo con lo anteriormente expuesto se concreta en la declaración de nulidad de la Disposición Adicional Segunda de la Ordenanza de Iñiesta, manteniéndose en lo demás el fallo de la sentencia de instancia.

OCTAVO.- Sin que haya lugar a la imposición de las costas causadas en la instancia ni en el presente recurso de casación, pues, con arreglo al artículo 139.1 de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa 29/1998, de 13 de julio, no se aprecia que las partes hayan sostenido su acción en la instancia con mala fe o temeridad y, con arreglo al artículo 139.2 de la misma Ley , en las instancias o grados sucesivos a la primera sólo procede la imposición de costas si se desestima totalmente el recurso.

FALLAMOS

Que debemos declarar y declaramos haber lugar al recurso de casación interpuesto por Vodafone España, contra la sentencia dictada por la Sección Primera de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Castilla-La Mancha, de fecha 24 de noviembre de 2005, recaída en el recurso contencioso administrativo número 364/2005 y, en su virtud, casamos la citada sentencia; y estimando parcialmente el recurso contencioso administrativo interpuesto contra la aprobación definitiva por el Ayuntamiento de Iñiesta (Cuenca), de la Ordenanza reguladora de Instalaciones de Radiocomunicación - B. O. P. de Cuenca, de 1 de abril de 2002-, lo estimamos en cuanto la pretensión referida a la Disposición Adicional Segunda, cuya nulidad declaramos por no ser conforme a Derecho, confirmándose en lo demás el fallo de la sentencia recurrida. Sin que haya lugar a la expresa condena en costas en la instancia ni respecto de este recurso de casación.

Así por esta nuestra sentencia, que se insertará en la Colección Legislativa lo pronunciamos, mandamos y firmamos PUBLICACIÓN.- Leída y publicada ha sido la anterior sentencia por el Magistrado Ponente de la misma, Excmo. Sr. D. Antonio Marti Garcia, hallándose celebrando audiencia pública, ante mí, el Secretario. Certifico.