

RESUMEN (26)

TELECOMUNICACIONES – Antenas WIFI - Pinoso

Un operador autorizado para la explotación de redes públicas de comunicaciones electrónicas y provisión de acceso a internet, ha reclamado el “*Decreto de la Alcaldía del Ayuntamiento de Pinoso de fecha 6 de mayo de 2016*”, en el se le deniega la colocación de equipos de antenas WIFI de banda ancha en la torre de telecomunicaciones propiedad de ese Ayuntamiento.

La sujeción a un régimen de autorización de la instalación de una antena en dominio público, debe entenderse encuadrada en el artículo 17.1.c de la Ley 20/2013, de garantía de la unidad de mercado (LGUM). No obstante, la denegación del Ayuntamiento de Pinoso al acceso a su infraestructura para dicha instalación supone una restricción al despliegue de redes públicas de comunicaciones electrónicas, cuyas motivaciones deben someterse al análisis de compatibilidad con los principios de necesidad y proporcionalidad que deben regir todas las actuaciones de las autoridades competentes y que están contenidos en el artículo 5 de la LGUM.

Esta Secretaría considera que el Decreto referido, únicamente podría ser considerado necesario y proporcionado, en los términos previstos en el artículo 5 de la LGUM, en la medida en que la instalación de los equipos en la infraestructura propiedad del Ayuntamiento de Pinoso comprometiera la continuidad y seguridad de la prestación de los servicios públicos que realiza ese Ayuntamiento desde dichas infraestructuras.

[Informe SECUM](#)

[Informe CNMC](#)



26/1651

I. INTRODUCCIÓN

El 14 de junio de 2016, tuvo entrada en esta Secretaría del Consejo para la Unidad de Mercado reclamación de D. (...), actuando como empresario individual y operador autorizado para la explotación de una red pública de comunicaciones electrónicas y provisión de acceso a internet, en el marco del procedimiento del artículo 26 de la Ley 20/2013, de 9 de diciembre, de garantía de la unidad de mercado (LGUM).

El reclamante entiende que se vulneran sus derechos e intereses legítimos por el Decreto de la Alcaldía del Ayuntamiento de Pinoso de fecha 6 de mayo de 2016, en el que se le deniega la colocación de los equipos de antenas WIFI solicitados el 26 de enero de 2015 en la torre de telecomunicaciones propiedad del Ayuntamiento situada en la Sierra del Cabezo.

En apoyo de su reclamación el interesado relata los siguientes antecedentes:

- El 26 de enero de 2015 solicitó al Ayuntamiento de Pinoso autorización para la instalación de una antena en una torre de su propiedad situada en la ubicación denominada “Sierra del Cabezo”.
- Ante la ausencia de pronunciamiento, el 23 de julio de 2015 se dirigió a la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia (CNMC) para conocer los derechos que le asistían.
- El 26 de octubre de 2015 la CNMC requirió al Ayuntamiento de Pinoso información sobre las actividades que se venían desarrollando en ese emplazamiento y las razones jurídicas (ambientales, salud y seguridad pública, ordenación urbana y territorial, u otras) por las que se había considerado no autorizar el acceso solicitado.
- El Ayuntamiento de Pinoso contestó el 14 de marzo de 2016 a la CNMC que: (i) en la torre propiedad del Ayuntamiento había instaladas antenas emisoras de la Policía Local, de la radio municipal y de la empresa (...), quedando espacio disponible debido a la retirada de las antenas de la



televisión local; (ii) que se había informado verbalmente al interesado de que el Ayuntamiento estaba realizando las gestiones para reabrir la televisión local, por lo que se volverían a colocar las antenas para emitir Telepinós; (iii) y que una vez colocadas éstas se estudiaría el espacio disponible para colocar las antenas solicitadas.

- La CNMC requirió al Ayuntamiento el 26 de febrero de 2016 documentación en relación con la cesión de los derechos de uso de la torre de su propiedad, así como la que estimaran oportuna para analizar el grado de cumplimiento de las condiciones de neutralidad, objetividad, transparencia, equidad y no discriminación que señala la Ley 9/2014, de 9 de mayo, general de telecomunicaciones (LGTEL).
- El Ayuntamiento contestó a la CNMC el 14 de marzo de 2016 informando que no constaba documento escrito de cesión de derechos de uso a favor de la entidad (...) y que se daría audiencia al interesado para que presentara la documentación necesaria sobre las antenas solicitadas a fin de comprobar que las mismas no comprometían la continuidad y seguridad de la prestación de los servicios públicos que estaba prestando en la actualidad el Ayuntamiento (radio pinoso, policía local) y en el futuro la televisión local.
- El 4 de abril de 2016 el Ayuntamiento solicitó al interesado la memoria técnica, modelo de antenas y la frecuencia a la que se iba a emitir.
- El 18 de abril el interesado presentó la documentación requerida y ese mismo día el Alcalde resolvió denegar al interesado la colocación de las antenas en la torre del ayuntamiento.

II. MARCO NORMATIVO SECTORIAL DE POSIBLE APLICACIÓN

a) **Marco normativo estatal.**

La normativa estatal aplicable al sector de las telecomunicaciones ha introducido reformas estructurales en su régimen jurídico dirigidas a facilitar el despliegue de redes y la prestación de servicios de comunicaciones electrónicas, reduciendo cargas y regulando el derecho de ocupación del dominio público y privado por parte de los operadores, así como las



condiciones en las que las administraciones públicas pueden limitar ese derecho para compatibilizar los objetivos de política territorial, ambiental o de salud con el necesario impulso al despliegue de redes.

Para el análisis del caso objeto de este informe deben señalarse en particular los siguientes preceptos de la **Ley 9/2014, de 9 de mayo, general de telecomunicaciones**:

- **El artículo 30**, que reconoce el derecho de los operadores a ocupar el dominio público si es necesario para el despliegue de las redes públicas de comunicaciones electrónicas, estableciéndose la obligación para los titulares del dominio público, de garantizar el acceso de todos los operadores a dicho dominio en condiciones neutrales, objetivas, transparentes, equitativas y no discriminatorias, sin que en ningún caso pueda establecerse derecho preferente o exclusivo de acceso u ocupación en beneficio de un operador determinado o de una red concreta.
- **El artículo 37**, que obliga a las Administraciones Públicas titulares de infraestructuras susceptibles de ser utilizadas para el despliegue de redes públicas de comunicaciones electrónicas, a facilitar el acceso a las mismas a los operadores, siempre que dicho acceso no comprometa la seguridad de la prestación de los servicios de carácter público que en dichas infraestructuras realiza su titular, en condiciones objetivas, de transparencia y no discriminación, sin que pueda establecerse derecho preferente o exclusivo al acceso a las infraestructuras en beneficio de un operador determinado o de una red de comunicaciones.

Las partes pueden negociar libremente los acuerdos de acceso y sus condiciones, incluidas las contraprestaciones económicas, y pueden presentar un conflicto, si lo hubiera, a la CNMC. Las administraciones públicas titulares de infraestructuras también tienen derecho a recibir compensaciones económicas por el uso que de ellas hagan los operadores.

A continuación se transcribe la literalidad de los preceptos mencionados:

Artículo 30. Derecho de ocupación del dominio público.

“Los operadores tendrán derecho, en los términos de este capítulo, a la ocupación del dominio público en la medida en que ello sea necesario para



el establecimiento de la red pública de comunicaciones electrónicas de que se trate.

Los titulares del dominio público garantizarán el acceso de todos los operadores a dicho dominio en condiciones neutrales, objetivas, transparentes, equitativas y no discriminatorias, sin que en ningún caso pueda establecerse derecho preferente o exclusivo alguno de acceso u ocupación de dicho dominio público en beneficio de un operador determinado o de una red concreta de comunicaciones electrónicas. En particular, la ocupación o el derecho de uso de dominio público para la instalación o explotación de una red no podrá ser otorgado o asignado mediante procedimientos de licitación.”

Artículo 37. Acceso a las infraestructuras susceptibles de alojar redes públicas de comunicaciones electrónicas.

“1. Las administraciones públicas titulares de infraestructuras susceptibles de ser utilizadas para el despliegue de redes públicas de comunicaciones electrónicas facilitarán el acceso a dichas infraestructuras, siempre que dicho acceso no comprometa la continuidad y seguridad de la prestación de los servicios de carácter público que en dichas infraestructuras realiza su titular, en condiciones objetivas, de transparencia y no discriminación a los operadores que instalen o exploten redes públicas de comunicaciones electrónicas, sin que en ningún caso pueda establecerse derecho preferente o exclusivo alguno de acceso a las infraestructuras citadas en beneficio de un operador determinado o de una red concreta de comunicaciones electrónicas. En particular, el acceso a dichas infraestructuras para la instalación o explotación de una red no podrá ser otorgado o reconocido mediante procedimientos de licitación.

2. (...)

3. Por infraestructuras susceptibles de ser utilizadas para el despliegue de redes públicas de comunicaciones electrónicas se entenderán tubos, postes, conductos, cajas, cámaras, armarios, y cualquier recurso asociado que pueda ser utilizado para desplegar y albergar cables de comunicaciones electrónicas, equipos, dispositivos, o cualquier otro recurso análogo necesario para el despliegue e instalación de las redes.



4. (...)

5. *El Ministerio de Industria, Energía y Turismo podrá exigir a las administraciones públicas y sus entidades y sociedades, así como a las empresas y operadores a que se refieren los dos primeros apartados de este artículo, que suministren la información necesaria para elaborar de forma coordinada un inventario detallado de la naturaleza, la disponibilidad y el emplazamiento geográfico de las infraestructuras susceptibles de ser utilizadas para el despliegue de redes públicas de comunicaciones electrónicas. Dicho inventario se facilitará a los operadores de redes y servicios de comunicaciones electrónicas.*

6. (...) *Las partes negociarán libremente los acuerdos del acceso a que se refiere este artículo y sus condiciones, incluidas las contraprestaciones económicas. Cualquiera de las partes podrá presentar un conflicto sobre el acceso y sus condiciones ante la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia, la cual, previa audiencia de las partes, dictará resolución vinculante sobre los extremos objeto del conflicto, en el plazo indicado en la Ley 3/2013, de 4 de junio, de creación de la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia, sin perjuicio de que puedan adoptarse medidas provisionales hasta el momento en que se dicte la resolución definitiva.*

7. *Las administraciones públicas titulares de las infraestructuras a las que se hace referencia en este artículo tendrán derecho a establecer las compensaciones económicas que correspondan por el uso que de ellas se haga por parte de los operadores.”*

III. CONSIDERACIONES DE LA SECRETARÍA DEL CONSEJO PARA LA UNIDAD DE MERCADO.

a) Inclusión de la actividad de prestación de servicios de telecomunicaciones en el ámbito de la LGUM.

El apartado b) del Anexo de la LGUM define las actividades económicas como:

“b) Actividad económica: cualquier actividad de carácter empresarial o profesional que suponga la ordenación por cuenta propia de los medios de



producción, de los recursos humanos, o ambos, con la finalidad de intervenir en la producción o distribución de bienes o en la prestación de servicios.”

La actividad de prestación de servicios de telecomunicaciones que realiza el interesado constituye una actividad económica y como tal está incluida en el ámbito de aplicación de la LGUM, cuyo artículo 2 establece:

“Esta Ley será de aplicación al acceso a actividades económicas en condiciones de mercado y su ejercicio por parte de operadores legalmente establecidos en cualquier lugar del territorio nacional.”

b) Inicio de la tramitación de la reclamación en el marco del procedimiento del artículo 26 de la LGUM

La reclamación tiene entrada en esta SECUM el 14 de junio de 2016. Se plantea frente a un Decreto de la Alcaldía del Ayuntamiento de Pinoso de 6 de mayo de 2016, con registro de salida de fecha 18 de mayo de 2016.

Procede el inicio de la tramitación, puesto que la reclamación se presenta dentro del plazo de un mes del procedimiento establecido en el artículo 26.1 de la LGUM.

c) Análisis de la reclamación a la luz de los principios de la LGUM.

Con carácter previo es necesario señalar que esta SECUM ha tenido la oportunidad de analizar numerosos expedientes del sector de las telecomunicaciones, en relación con el régimen de intervención y con la imposición de requisitos sobre el despliegue de redes.¹

El objeto de este informe es analizar, a la luz de los principios de la LGUM, el Decreto de la Alcaldía del Ayuntamiento de Pinoso que deniega al interesado la colocación de antenas WIFI de banda ancha en una torre de su propiedad. Se trata por tanto de analizar una denegación de autorización de acceso a una infraestructura pública para el despliegue de una red pública de comunicaciones electrónicas.

En este sentido, la sujeción a un régimen de autorización - autorización que, en este caso, se deniega - de la instalación de una antena en dominio público

¹ [26.06 Cataluña](#); [28.47 Llodio](#); [26.18 Cangas](#); [26.13 Hernani](#); [26.12 Santa Cruz de Tenerife](#); [26.06 Cataluña](#); [26.19 Vitoria](#); [26.49 Chiclana](#); [26.45 Jaén](#)



debe entenderse encuadrada en el artículo 17.1.c de la LGUM, que establece que se considerará que concurren los principios de necesidad y proporcionalidad para la exigencia de una autorización cuando por la escasez de recursos naturales, la utilización de dominio público o la existencia de inequívocos impedimentos técnicos, el número de operadores en el mercado esté limitado.

Asimismo, la denegación concreta del Ayuntamiento de Pinoso supondría una restricción al despliegue de redes públicas de comunicaciones electrónicas, cuyas motivaciones deben someterse al análisis de compatibilidad con la LGUM en virtud de los principios de necesidad y proporcionalidad que deben regir todas las actuaciones de las autoridades competentes y que están contenidos en su artículo 5, según el cual, los límites impuestos al ejercicio de una actividad deben estar justificados por la salvaguarda de una razón imperiosa de interés general de las definidas en el artículo 3.11 de la Ley 17/2009, de 23 de noviembre, deben ser proporcionados a la razón invocada y no debe haber otro medio menos restrictivo o distorsionador de la actividad económica.

Artículo 5. Principio de necesidad y proporcionalidad de las actuaciones de las autoridades competentes.

“1. Las autoridades competentes que en el ejercicio de sus respectivas competencias establezcan límites al acceso a una actividad económica o su ejercicio de conformidad con lo previsto en el artículo 17 de esta Ley o exijan el cumplimiento de requisitos para el desarrollo de una actividad, motivarán su necesidad en la salvaguarda de alguna razón imperiosa de interés general de entre las comprendidas en el artículo 3.11² de la Ley 17/2009, de 23 de noviembre, sobre el libre acceso a las actividades de servicios y su ejercicio.

² **Artículo 3.11.-** “Razón imperiosa de interés general”: “razón definida e interpretada por la jurisprudencia del Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas, limitada a las siguientes: el orden público, la seguridad pública, la protección civil, la salud pública, la preservación del equilibrio financiero del régimen de la seguridad social, la protección de los derechos, la seguridad y salud de los consumidores, de los destinatarios de servicios y de los trabajadores, las exigencias de la buena fe en las transacciones comerciales, la lucha contra el fraude, la protección del medio ambiente y del entorno urbano, la sanidad animal, la propiedad intelectual e industrial, la conservación del patrimonio histórico y artístico nacional y los objetivos de la política social y cultural.”



2. Cualquier límite o requisito establecido conforme al apartado anterior, deberá ser proporcionado a la razón imperiosa de interés general invocada, y habrá de ser tal que no exista otro medio menos restrictivo o distorsionador para la actividad económica.”

En relación con la aplicación de estos principios en el sector de las telecomunicaciones, esta Secretaría considera, en línea con otros informes emitidos anteriormente que afectaban al despliegue de redes, que debe tenerse en cuenta el análisis realizado al respecto en la normativa sectorial de aplicación, la LGTEL. Conviene por tanto recordar cómo regula la LGTEL los aspectos reclamados por el interesado, en los artículos reproducidos literalmente en el apartado II.a) de este informe. En concreto, de acuerdo con la LGTEL:

- Los operadores tienen el derecho de ocupar el dominio público si es necesario para el despliegue de sus redes públicas de comunicaciones electrónicas; y los titulares de éste tienen la obligación de garantizar ese acceso en condiciones neutrales, objetivas, transparentes, equitativas y no discriminatorias, sin que pueda establecerse derecho exclusivo o preferente de acceso u ocupación.
- Las Administraciones Públicas titulares de infraestructuras susceptibles de ser utilizadas para el despliegue de redes, deben facilitar el acceso a las mismas a los operadores, siempre que dicho acceso no comprometa la continuidad y seguridad de la prestación de los servicios de carácter público que en dichas infraestructuras realice su titular, en condiciones objetivas, de transparencia y no discriminación, y sin que pueda establecerse derecho preferente o exclusivo al acceso a las infraestructuras en beneficio de un operador determinado o de una red de comunicaciones.

En resumen, la LGTEL ha previsto determinadas consideraciones para compatibilizar el derecho de los operadores a desplegar unas redes, que se consideran equipamientos de carácter básico, con la necesaria protección de las razones imperiosas de interés general afectadas, concluyendo, para el caso que nos ocupa, que debe facilitarse el acceso, en condiciones objetivas, de transparencia y no discriminación, salvo que dicho acceso comprometa la continuidad y seguridad de la prestación de los servicios públicos.



El Decreto de la Alcaldía reclamado no contiene motivación explícita que permita deducir claramente la razón imperiosa de interés general que el Ayuntamiento de Pinoso podría estar pretendiendo proteger mediante la denegación de acceso a la infraestructura de su propiedad.

No obstante, de los antecedentes³ sobre los que ha informado el interesado relacionados con su solicitud, podría deducirse que la denegación de acceso a la infraestructura pública podría estar motivada en las siguientes consideraciones:

- I. Por un lado, por la necesidad de proteger la continuidad y seguridad de los servicios públicos que desde esa infraestructura realiza su titular (las comunicaciones de la policía local y la radio local). Esta razón, que se encuentra claramente definida en el artículo 37 de la LGTEL, se imbrica también con algunas de las razones imperiosas de interés general incluidas en el artículo 5 de la LGUM (orden público, seguridad pública o protección civil) que podrían motivar la necesidad de la denegación del acceso.

Sin embargo, el que exista una razón imperiosa de interés general que sea necesario proteger, no exime de la verificación del nexo causal entre la intervención concreta realizada y dicha razón, así como de la valoración de la posibilidad de utilizar otro medio menos restrictivo de la actividad económica, en virtud del necesario análisis de proporcionalidad de la decisión adoptada, en los términos que establece el artículo 5.2 de la LGUM.

Así, debe tenerse en cuenta si los equipos de comunicaciones que pretende instalar el interesado pueden o no comprometer la continuidad y seguridad de la prestación de los servicios públicos de policía y radio locales que se están prestando actualmente desde esa misma infraestructura⁴.

Por otro lado, el Ayuntamiento de Pinoso ha comentado en informes anteriores al Decreto de Alcaldía reclamado, la falta de espacio en la

³ Informes del Ayuntamiento de Pinoso de 10 de noviembre de 2015 y de 5 de abril de 2016.

⁴ La circunstancia de que hasta el momento hubiera instalados equipos de un tercer operador (...) "similares" según afirma el interesado, a los que éste pretende ubicar, sin que ello haya podido suponer hasta la fecha la perturbación de la prestación del servicio de comunicaciones de la radio y la policía local, podría cuestionar que los equipos del interesado pudieran comprometer esos servicios públicos



infraestructura pública debido a la reserva de sitio para una posible futura instalación de equipos para la televisión local, lo que podría considerarse vinculado a la protección de la seguridad de la futura prestación de servicios públicos.

En este sentido, esta Secretaría considera que para la valoración de la necesidad y proporcionalidad de la motivación de la reserva de espacio sería necesario atender a consideraciones como, por ejemplo, la amplitud de la misma, su límite temporal, el carácter del servicio para el que se realiza la reserva y su aplicación de forma no discriminatoria entre operadores.

IV. CONCLUSIONES

Esta Secretaría considera que el Decreto de la Alcaldía del Ayuntamiento de Pinoso, de fecha 6 de mayo de 2016, por el que se deniega al interesado el acceso a la torre de telecomunicaciones propiedad de ese ayuntamiento para la instalación de equipos de antenas WIFI, únicamente podría ser considerado necesario y proporcionado, en los términos previstos en el artículo 5 de la LGUM, en la medida en que la instalación de dichos equipos en esa infraestructura comprometiera la continuidad y seguridad de la prestación de los servicios públicos que realiza el Ayuntamiento de Pinoso desde dichas infraestructuras.

Madrid, 30 de junio de 2016



LA SECRETARÍA DEL CONSEJO PARA LA UNIDAD DE MERCADO