



Roj: **STSJ CL 3084/2016 - ECLI:ES:TSJCL:2016:3084**

Id Cendoj: **47186330022016100241**

Órgano: **Tribunal Superior de Justicia. Sala de lo Contencioso**

Sede: **Valladolid**

Sección: **2**

Fecha: **15/09/2016**

Nº de Recurso: **142/2016**

Nº de Resolución: **1206/2016**

Procedimiento: **Recurso de Apelación**

Ponente: **JAVIER ORAA GONZALEZ**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

T.S.J.CASTILLA-LEON CON/AD VALLADOLID

Sala de lo Contencioso Administrativo Sección SEGUNDA

VALLADOLID C/ Angustias s/n

SENTENCIA: 01206/2016

LPZ

N.I.G: 47186 33 3 2016 0104622

AP RECURSO DE APELACION 0000142 /2016 LP

Sobre: MEDIO AMBIENTE

De D./ña. TELEFONICA SERVICIOS MOVILES, S.A.

Representación D./Dª. ELENA MARIA MEDINA CUADROS

Contra D./Dª. AYUNTAMIENTO DE GORDALIZA DEL PINO

Representación D./Dª. MARIA MONTSERRAT PEREZ RODRIGUEZ

SENTENCIA Nº 1206

ILMOS. SRES.

PRESIDENTE DE LA SECCIÓN:

DON JAVIER ORAA GONZÁLEZ

MAGISTRADOS:

DON RAMÓN SASTRE LEGIDO

DOÑA ADRIANA CID PERRINO

En Valladolid, a quince de septiembre de dos mil dieciséis.

Visto por la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Castilla y León, con sede en Valladolid, integrada por los Magistrados expresados más arriba, el presente recurso de apelación registrado con el número 142/16, en el que son partes:

Como apelante: La mercantil TELEFÓNICA SERVICIOS MÓVILES, S.A., representada ante esta Sala por la Procuradora Sra. Medina Cuadros (ante el Juzgado lo estuvo por la Procuradora Sra. Díez Lago) y defendida por el Letrado Sr. Villa Díez.

Como apelada: El Ayuntamiento de Gordaliza del Pino (León), representado ante esta Sala por la Procuradora Sra. Pérez Rodríguez (en la primera instancia lo estuvo por la Procuradora Sra. Becker Fernández-Llamazares) y defendido por el Letrado Sr. Viejo Carnicero.



Es objeto del recurso de apelación la sentencia del Juzgado de lo Contencioso Administrativo número 1 de León, de 10 de diciembre de 2015, dictada en el procedimiento ordinario seguido ante dicho Juzgado con el número 69/07.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- El expresado Juzgado dictó sentencia cuyo fallo es del siguiente tenor: "Debo desestimar el recurso interpuesto por la representación procesal de Telefónica Servicios Móviles, S.A., contra la Resolución del alcalde del Ayuntamiento de Gordaliza Del Pino, de 13 de marzo de 2007, por la que se desestima la solicitud de licencia ambiental y urbanística, para la instalación de una Estación Base de Telefonía Móvil, en el casco urbano de Gordaliza del Pino. Lo anterior, sin expresa imposición de costas".

SEGUNDO.- Contra esa sentencia interpuso recurso de apelación la mercantil Telefónica Servicios Móviles, S.A., recurso del que, una vez admitido, se dio traslado al Ayuntamiento de Gordaliza del Pino, que presentó escrito de oposición al mismo. Emplazadas las partes, el Juzgado elevó los autos y el expediente a esta Sala.

TERCERO.- Formado rollo, acusado recibo al Juzgado remitente y personadas las partes, se designó ponente al Magistrado D. JAVIER ORAÁ GONZÁLEZ.

Al no practicarse prueba ni haberse celebrado vista o conclusiones, el pleito quedó concluso para sentencia, señalándose para su votación y fallo el pasado día siete de septiembre.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Interpuesto por la mercantil TELEFÓNICA SERVICIOS MÓVILES, S.A. (en el poder para pleitos aportado tanto en la primera como en esta segunda instancia aparece como otorgante TELEFÓNICA MÓVILES ESPAÑA, S.A.) recurso de apelación contra la sentencia del Juzgado de lo Contencioso Administrativo número 1 de León de 10 de diciembre de 2015, dictada en el procedimiento ordinario seguido ante dicho Juzgado con el número 69/07, que desestimó el recurso formulado por aquélla contra la resolución que en la misma se indica -la del Alcalde del Ayuntamiento de Gordaliza del Pino, de 13 de marzo de 2007, que denegó las licencias ambiental y urbanística que había solicitado la actora para legalizar una estación base de telefonía móvil sita en el casco urbano de ese municipio-, pretende la sociedad recurrente aquí apelante que se revoque la sentencia apelada y que en su lugar se dicte otra por la que se declare haber lugar a las pretensiones por ella deducidas en el suplico de la demanda, en el que interesó que se declarase la nulidad del acto impugnado y se ordenara seguir la tramitación de las licencias litigiosas, pretensión que según es posible ya anticipar debe ser desestimada.

SEGUNDO.- En efecto, de cara a justificar la desestimación del presente recurso que acaba de adelantarse lo primero que hay que dejar claro es que la sociedad apelante parte de un error en su posición, el referido a cuál es el motivo o la razón en que se basó la resolución recurrida, y más adelante la sentencia del Juzgado a quo. En este sentido conviene indicar que el acto impugnado del Alcalde de Gordaliza del Pino se fundamenta en los dos informes que cita del técnico de la Diputación Provincial de León (folios 75 y siguientes), que el primero de ellos es desfavorable, es decir, contrario a la concesión de la licencia ambiental de autos *al considerarse inadecuado el emplazamiento previsto al no minimizar los niveles de emisión sobre espacios sensibles*, que exactamente en estos mismos términos, resaltándolos en mayúsculas y en negrita, se expresa la resolución de 13 de marzo de 2007 y que igualmente tal circunstancia se destaca en la sentencia apelada, en cuyo fundamento de derecho quinto, parte final, se pone de manifiesto que en este caso no se acredita el cumplimiento de esos niveles del Anexo I y III del Decreto 267/2001, con la reducción del 25%. En estas condiciones, no es verdad frente a lo que se dice en la alegación cuarta del recurso de apelación que la minimización del 25% no tenga "nada que ver con el asunto que nos ocupa" (sic), que tal extremo no sea objeto del presente recurso o que tampoco haya sido el motivo de la denegación de las licencias solicitadas (aunque como es lógico no es determinante, pues está claro que los actos administrativos tienen la fundamentación que tienen, no deja de ser significativo que el gerente en Castilla y León de la actora, el Sr. Ángel Daniel que ha declarado como testigo, manifestara en el periodo de prueba que el motivo por el que se denegó la licencia fue el de que no se minimizaran los niveles de emisión). Una vez sentado este punto de partida, debe señalarse que aunque tiene razón la demandante en la queja que expresa en relación con la interpretación que se hace en la resolución cuestionada del artículo 8.7 del Real Decreto 1066/2001, de 28 de septiembre, por el que se aprueba el Reglamento que establece condiciones de protección del dominio público radioeléctrico, restricciones a las emisiones radioeléctricas y medidas de protección sanitaria frente a emisiones radioeléctricas (lo que se dice en dicho precepto es solo que la ubicación, características y condiciones de funcionamiento de las estaciones radioeléctricas *debe minimizar, en la mayor medida posible, los niveles de emisión sobre espacios*



sensibles y no desde luego que solo quepa emplazarlas en las proximidades de tales espacios cuando no sea posible colocarlas en otros lugares -recuérdese además que el Ayuntamiento demandado no tenía planeamiento propio y se regía por las Normas Subsidiarias de Planeamiento Municipal de Ámbito Provincial de León-), no puede prosperar su apelación y ello porque ciertamente no ha sido acreditado el cumplimiento de lo establecido en el artículo 5.2 del Decreto 267/2001, de 29 de noviembre, relativo a la instalación de Infraestructuras de Radiocomunicación, precepto que taxativamente dispone que en supuestos como el de autos, cuando se ven afectados espacios sensibles, los niveles de referencia fijados en el Anexo I de ese Decreto han de reducirse en un 25%. Ha de indicarse a este respecto, uno, que no vale a tal fin el propio proyecto técnico - en la página 8 de 27, folio 25, se dice que se cumplen los límites de exposición establecidos en el anexo I del Reglamento aprobado por el Real Decreto 1066/2001 pero nada se señala sobre las exigencias de la normativa sectorial autonómica, mientras que en la página 27 de 27, folio 43, exclusivamente se hace mención a los pasos seguidos para minimizar los niveles de exposición, sin concretar tampoco si éstos cumplen o no esa necesaria reducción del 25%-, dos, que tampoco vale la testifical practicada en la fase probatoria, que no parece que sea la prueba más idónea a los efectos que ahora interesan, pues Don. Ángel Daniel y Celestino eran y siguen siendo trabajadores de la actora (ambos dicen que los niveles están muy por debajo de los máximos permitidos pero discrepan incluso en los porcentajes -uno alude al 3 o 4% de los de la normativa autonómica y el otro dice que están en torno al 0,2% del nivel máximo-), y tres, que una vez que a la vista de la documentación obrante en el expediente el técnico de la Diputación Provincial de León había informado de que no se minimizaban los niveles de emisión resultaba poco menos que obligado desvirtuar tal conclusión con un nuevo dictamen pericial o al menos con una prueba más objetiva e imparcial que las manifestaciones de personas vinculadas a la solicitante de las licencias.

TERCERO.- En suma, y en atención a lo expuesto, que se resume en que la actora no ha acreditado que su instalación cumpliera la exigencia establecida respecto de las zonas sensibles en el artículo 5.2 del Decreto 267/2001, debe como se ha anticipado desestimarse el presente recurso, decisión que no lleva consigo una especial imposición de las costas causadas en esta segunda instancia al estimarse que concurren las circunstancias que justifican tal pronunciamiento conforme al artículo 139.2 LJCA, particular sobre el que basta con subrayar que esta Sala no comparte en su totalidad el razonamiento en el que se basaba el acto recurrido y luego la sentencia apelada, en concreto que únicamente quepa emplazar una instalación como la de autos cerca de espacios sensibles cuando y siempre que no sea posible ubicarla lejos de ellos.

CUARTO.- Contra esta sentencia puede interponerse el recurso de casación previsto en el artículo 86 LJCA, en la redacción dada al mismo por la Ley Orgánica 7/2015, de 21 de julio.

Vistos los preceptos citados y demás de general y pertinente aplicación

FALLAMOS

Que debemos desestimar y desestimamos el presente recurso de apelación, registrado con el número 142/16, interpuesto por la mercantil TELEFÓNICA SERVICIOS MÓVILES, S.A. contra la sentencia del Juzgado de lo Contencioso Administrativo número 1 de León de 10 de diciembre de 2015, dictada en el procedimiento ordinario seguido ante dicho Juzgado con el número 69/07. No se hace una especial imposición a ninguna de las partes de las costas causadas en esta segunda instancia.

Notifíquese esta resolución a las partes. Esta sentencia no es firme y contra ella cabe interponer recurso de casación ante la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Supremo, recurso que se preparará ante esta Sala en el plazo de treinta días contados desde el siguiente a su notificación, cumpliendo los requisitos previstos en el artículo 89 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de esta Jurisdicción, en la redacción dada al mismo por la Ley Orgánica 7/2015, de 21 de julio.

Devuélvanse los autos originales y el expediente al órgano judicial de procedencia, acompañándose testimonio de esta sentencia.

Así por esta nuestra sentencia lo pronunciamos, mandamos y firmamos.

PUBLICACIÓN.- Leída y publicada fue la anterior sentencia por el Ilmo. Sr. Magistrado Ponente que en ella se expresa en el mismo día de su fecha, estando celebrando sesión pública la Sala de lo Contencioso-administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Castilla y León en Valladolid, de lo que yo, la Secretaria de Sala, doy fe.