



Roj: **STS 3187/2022 - ECLI:ES:TS:2022:3187**

Id Cendoj: **28079130052022100137**

Órgano: **Tribunal Supremo. Sala de lo Contencioso**

Sede: **Madrid**

Sección: **5**

Fecha: **21/07/2022**

Nº de Recurso: **4675/2021**

Nº de Resolución: **1077/2022**

Procedimiento: **Recurso de Casación Contencioso-Administrativo (L.O. 7/2015)**

Ponente: **INES MARIA HUERTA GARICANO**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

Resoluciones del caso: **STSJ ICAN 1468/2021,**
ATS 15281/2021,
STS 3187/2022

TRIBUNAL SUPREMO

Sala de lo Contencioso-Administrativo

Sección Quinta

Sentencia núm. 1.077/2022

Fecha de sentencia: 21/07/2022

Tipo de procedimiento: R. CASACION

Número del procedimiento: 4675/2021

Fallo/Acuerdo:

Fecha de Votación y Fallo: 21/06/2022

Ponente: Excm. Sra. D.^a Inés Huerta Garicano

Procedencia: T.S.J.CANARIAS SALA CON/AD

Letrado de la Administración de Justicia: Ilmo. Sr. D. Sinforiano Rodriguez Herrero

Transcrito por:

Nota:

R. CASACION núm.: 4675/2021

Ponente: Excm. Sra. D.^a Inés Huerta Garicano

Letrado de la Administración de Justicia: Ilmo. Sr. D. Sinforiano Rodriguez Herrero

TRIBUNAL SUPREMO

Sala de lo Contencioso-Administrativo

Sección Quinta

Sentencia núm. 1077/2022

Excmos. Sres. y Excm. Sra.

D. Octavio Juan Herrero Pina, presidente

D. Wenceslao Francisco Olea Godoy

D.^a Inés Huerta Garicano

D. Ángel Ramón Arozamena Laso

D. Fernando Román García

En Madrid, a 21 de julio de 2022.

Esta Sala ha visto el recurso de casación número **4675/2021**, interpuesto por un Letrado Consistorial del Excmo. Ayuntamiento de Santa Cruz de Tenerife, contra la sentencia -15 de febrero de 2021- de Sección Segunda de la Sala de lo Contencioso-Administrativo de Santa Cruz de Tenerife, por la que, con estimación del P.O. nº 3/15, declaró la nulidad de la Ordenanza municipal del paisaje urbano, por falta del informe previsto en el art. 35 de la Ley 9/14, de 9 de mayo, aprobada definitivamente por Acuerdo del Pleno de 6 de junio de 2014 (B.O.P. Santa Cruz de Tenerife de 5 de noviembre de 2014).

Compareció como recurrida "ORANGE ESPAGNE, S.A.U."

Ha sido ponente la Excmo. Sra. D.^a Inés Huerta Garicano.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.-La sentencia recurrida:

La sentencia recurrida estima el recurso contencioso-administrativo interpuesto por "ORANGE ESPAGNE". Considera que los instrumentos de planificación territorial o urbanística (a los que alude el art. 35 de la LGT) no son los definidos como tales por las leyes urbanísticas, <<sino que se refiere al concepto general de instrumentos de planificación urbanística, es decir al conjunto de normas o disposiciones que establecen exigencias o determinaciones de obligado cumplimiento para ordenar el paisaje urbano en aspectos concretos específicos y que como tales gozan también del concepto de instrumentos de planificación. Basta con ver los artículos anulados por la Audiencia Nacional sobre el discurrir de las conducciones generales que han de ser subterráneas y nunca sobre fachadas, para comprender que estamos ante una medida de instrumentación urbanística; y lo mismo podemos decir respecto de la instalación de antenas chimeneas, estaciones etc....>>, entendiendo que, como tal, la Ordenanza está sujeta al preceptivo informe del MINETUR, previsto en el citado art. 35 de la LGT.

Considera que le es aplicable la LGT de 2014 (no la de 2003, como sostiene el Ayuntamiento), pues, aparte que la ley de 2003 también exigía informe, es que la aprobación de la Ordenanza es posterior a la entrada en vigor de la Ley y <<el único supuesto en que la nueva ley sigue el criterio de tramitar y resolver por la normativa vigente en el momento de la presentación de la solicitud, es en la Disposición Transitoria Séptima respecto de las autorizaciones o licencias administrativas solicitadas con anterioridad; señal inequívoca de que en el resto de los casos ha de estarse a la ley aplicable en el momento de la aprobación del acuerdo. Es más, incluso la Disposición Transitoria Novena que se refiere a la normativa e instrumentos de planificación territorial o urbanística elaborados con anterioridad por las administraciones públicas competentes, que afecten al despliegue de la redes públicas de comunicaciones electrónicas, cuentan con un plazo máximo de un año desde la entrada en vigor de la ley (mayo de 2014) para su adaptación a lo establecido en el artículo 35.....>>. No existiendo por tanto tal informe del MINETUR el vicio es de nulidad radical del Acuerdo recurrido aprobatorio de la Ordenanza>>

Previamente, la Sección Octava de la Audiencia Nacional -sentencia de 2 de noviembre de 2018- estimó el P.O.206/15, interpuesto por la Comisión Nacional de los Mercados y de la **Competencia** contra los arts. 10.5.6, 12.3 y 38.7 de la Ordenanza que incorporaban determinadas restricciones al ejercicio de la actividad económica de las empresas integradas en la Asociación Multisectorial de Empresas de Electrónica, Tecnologías de la Información y Comunicación, de las Telecomunicaciones y de los Contenidos Digitales (Ametic): 1. Prohibición de instalar antenas y conductos en las fachadas. 2. Limitación del número de antenas en azoteas cubiertas. 3. Establecimiento de excepciones, sujetas a la concesión de una licencia. 4. Obligación de eliminación de conductos que por su situación perjudiquen la percepción de la fachada, declarando la nulidad de los referidos preceptos.

SEGUNDO.- Preparación y admisión del recurso de casación:

El Ayuntamiento presentó escrito de preparación de recurso de casación, teniéndolo por preparado la Sala de Tenerife (Sección 2ª) en Auto de 7 de junio de 2021. Recibidas las actuaciones y personadas las partes, la Sección de Admisión de esta Sala Tercera del Tribunal Supremo dictó auto -25 de noviembre de 2021- en el que se dice que **la cuestión sobre la que se entiende existe interés casacional objetivo para la formación de jurisprudencia consiste en determinar si el informe del Ministerio de Industria, Energía y Turismo a**

que se refiere el artículo 35 de la Ley General de Telecomunicaciones es preceptivo en la aprobación de una ordenanza municipal reguladora de aspectos materiales relativos al paisaje urbano, identificando como norma jurídica que, en principio, será objeto de interpretación, el artículo 35 de la Ley 9/2014, de 9 de mayo, General de Telecomunicaciones.

TERCERO.- Interposición del recurso:

Abierto el trámite, la representación procesal del Ayuntamiento presentó escrito de interposición -con cita de los preceptos y de la jurisprudencia recogidos en su escrito de preparación- en el que tras reproducir las disposiciones que consideraba infringidas, pone de manifiesto que existe una normativa autonómica (Ley 11/2009, de 15 de diciembre, reguladora de la Ordenación Territorial de las Telecomunicaciones de Canarias). Esta norma <<concreta la regulación territorial y urbanística de las instalaciones de telecomunicaciones y servirá, en caso necesario, para definir el marco establecido en las Leyes de Ordenación del Territorio de Canarias y Espacios Naturales de Canarias para '*...las infraestructuras de telecomunicaciones y las instalaciones que estén vinculadas a ellas han de ser proyectadas, instaladas, utilizadas, mantenidas y controladas ajustándose a las determinaciones impuestas por la vigente normativa de telecomunicaciones...*' (art 4)>>.

Los artículos 12 (Instalaciones generales que afectan a las fachadas), 70 (licencias urbanísticas publicitarias, instalaciones e intervenciones en fachadas de inmuebles, solicitudes de autorización de instalaciones de terrazas en dominio privado o público), 71 (tramitación del expediente de solicitud de licencia de aparatos de aire acondicionado, captadores de energía solar, iluminación, tendedores y similares, modificación de la carpintería exterior, cerramiento de balcones, publicidad, toldos, marquesinas y otros), 74 (Documento de concesión de licencia), 77 (procedimiento para la obtención de licencias y autorizaciones) y 81 ss (Cap. V, transmisibilidad de las licencias) de la Ordenanza de Paisaje Urbano de Santa Cruz de Tenerife, cuya anulación pretende la demandada con carácter subsidiario <<es una cuestión urbanística que se regula simplemente para que el modelo urbano sea uniforme que corresponde tramitar de conformidad con la Ley 4/2017, de 13 de julio, del Suelo y de los Espacios Naturales Protegidos de Canarias y Real Decreto Legislativo 7/2015, de 30 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Suelo y Rehabilitación Urbana, sin que su tramitación procedimental se vea afectada por las previsiones de la Ley 9/2014, de 9 de mayo, General de Telecomunicaciones>>.

Entiende vulnerado su derecho a la tutela judicial efectiva porque la sentencia, <<alcanza no sólo al debido pronunciamiento del Tribunal Superior de Justicia de Canarias, sino a que éste no se exceda en sus términos, al ocasionar un enorme vacío normativo: determinados preceptos de la Ordenanza precisamente los que requieren informe del Minetur- ya habían sido anulados por la sentencia anterior de la Audiencia Nacional, y el TSJC pudo atender a la petición de la parte contraria anulando otros preceptos específicos (aun así, no afectados por el informe preceptivo), sin que fuera necesario expulsar del ordenamiento numerosos preceptos que en nada estaban afectados por el defecto procedimental que es argumento principal de la sentencia: la falta de informe previo preceptivo al Ministerio de Industria, Energía y Turismo que ordena el artículo 35.2 de la vigente LGTelec>>.

Igualmente, considera vulnerado su derecho al proceso y a obtener una resolución sobre el fondo y ello porque la sentencia recurrida resuelve literalmente << No existiendo por tanto tal informe del MINETUR el vicio es de nulidad radical del Acuerdo recurrido aprobatorio de la Ordenanza, lo que nos exime de entrar en el conocimiento de las demás cuestiones>>, dejando imprevistas el resto de las cuestiones planteadas y omitiendo todo el pronunciamiento o motivación acerca de la inexistencia de un requisito de forma que, además, es irrelevante.

Denuncia la incongruencia extra petitum en la que, a su juicio, incurre la sentencia, <<pues el Tribunal resuelve sobre cuestiones que van más allá de la tutela solicitada: los preceptos afectados por la falta de informe del MINETUR ya estaban anulados, los preceptos nuevos a conocer en este proceso (arts. 70, 71, 74, 77 y Capítulo V) en nada tenían que ver (Procedimiento para tramitación de licencias, Plazo de vigencia de las licencias, transmisibilidad de las licencias) con el informe que es fundamento único de la sentencia recurrida y se excede en su pronunciamiento en cuanto bastaba -aun siendo innecesaria- una resolución sobre la validez de estos preceptos>>.

Dice que <<La Ordenanza tramita los pertinentes regímenes de intervención administrativa y régimen disciplinario para Ocupación del Dominio Público, instalación de quioscos en la vía pública, publicidad, etc.... y, ahora, la resolución judicial recurrida ocasiona un peligroso vacío normativo.... que pudo haberse evitado, llegando a afectar la potestad reglamentaria y la autonomía municipal. Deja sin protección jurídica los bienes históricos del municipio, y otras normas necesarias en este momento en lo relativo al Covid-19, dificultando notablemente la aplicación del Real Decreto-ley 30/2021, de 23 de diciembre, por el que se adoptan medidas urgentes de prevención y contención para hacer frente a la crisis sanitaria ocasionada por la COVID-19 y

del Decreto Ley territorial 11/2021, de 2 de septiembre, por el que se establece el régimen jurídico de alerta sanitaria y las medidas para el control y gestión de la pandemia de COVID-19 en Canarias, sin que existiera razón para ello. La Ordenanza tiene títulos estancos y perfectamente diferenciados, por lo que el TSJC tuvo oportunidad vista la reclamación del demandante- de anular parcialmente la disposición general, manteniendo la parte de la Ordenanza que regula cuestiones ajenas a la LGTelec>>.

Da por reproducido el FD 3.2 de su escrito de preparación "La Ordenanza tiene títulos estancos y perfectamente diferenciados, por lo que el TSJC tuvo oportunidad -vista la reclamación del demandante- de anular parcialmente la disposición general, manteniendo la parte de la Ordenanza que regula cuestiones ajenas a la LGTelec.", así como el FD 3.2 del mismo escrito: *"Carece de fundamento interpretar y aplicar el artículo como lo hace la sentencia de instancia anulando el resto de los preceptos de la Ordenanza, que por afectar a materias distintas no requieren el informe preceptivo del art 35 LGTelec. Por ello, sostenemos que la sentencia hace una interpretación y aplicación errónea del art. 35 LGTelec y del art. 47 de la LPACAP"*.

La Ordenanza se ha dictado en el legítimo ejercicio de su potestad reglamentaria y de la autonomía local. Fue aprobada por el Pleno del Ayuntamiento de Santa Cruz de Tenerife y tramitada conforme a lo previsto en el art 49 y 70 LBRL, con información pública y audiencia a los interesados para la presentación de reclamaciones y sugerencias, por lo que resulta excesivo expulsar del ordenamiento la norma por un defecto procedimental que puede considerarse intrascendente para 96 de los 101 preceptos que la integran.

La Ordenanza no es instrumento de planificación territorial ni urbanística, citando al efecto una sentencia de la Sección 5ª de la Sala Sevilla, conforme a la cual la función ordenadora de la infraestructura de las telecomunicaciones está reservada a los planes, y en la que se dice que <<si es el plan, como instrumento normativo, y no a las Ordenanzas, al que se le reserva la ordenación del territorio y la fijación de los objetivos urbanísticos perseguidos, es en dicho instrumento en el que quedan delimitados y concretados los requisitos esenciales>>. Entiende la Corporación recurrente que <<la sentencia que se impugna interpreta y aplica erróneamente el art. 35 de la LGTelec al exigir el informe del MINETUR en la tramitación de la Ordenanza Municipal de Paisaje Urbano, tal como tiene declarado el Tribunal Supremo (sentencia núm. 1368/2019, de 15/10/2019, rec.109/2017). **Los informes vinculantes exigibles a las ordenanzas municipales sobre regulación de la instalación de redes de comunicaciones que formalmente no se presenten como instrumentos de planeamiento urbanístico, únicamente son exigibles en los supuestos que materialmente califiquen suelo**>>.

Por último, alude a la discutible vocación retroactiva de la que habla la sentencia, transcribiendo las Disposiciones Transitorias 1ª y 7ª.

Concluye postulando el dictado de sentencia por la que, con estimación del recurso, revoque la sentencia de instancia.

CUARTO.- Oposición:

La mercantil recurrida pone de manifiesto que su pretensión principal en la instancia era la declaración de nulidad de la Ordenanza y, solo subsidiariamente, la anulación de los arts. 10.5.6, 12, 70, 71, 74, 77 y el Capítulo V. <<El informe del Ministerio se exige con carácter preceptivo para la aprobación de los instrumentos de planificación territorial o urbanística que afecten al despliegue de las redes públicas de comunicaciones electrónicas. Se trata por tanto de un trámite esencial en el procedimiento de aprobación de la disposición general, por lo que su omisión determinará en todo caso la nulidad radical de la disposición general en cuestión en su integridad>>, y cita la STS, Sección 5ª nº 1123/16, de 18 de mayo, en la que se considera que la omisión de un dictamen preceptivo y vinculante determina la nulidad del Plan. En la misma línea, la STS de 5 de febrero de 2019 (casación 1605/17): <<no debe ofrecer cuestión que el despliegue de las redes públicas de telecomunicaciones electrónicas constituye, conforme ya adelantamos, **una de las determinaciones mínimas de todo Plan General**. Pues bien, esa falta de determinación del despliegue de las redes públicas de telecomunicaciones es lo que ocurre en el supuesto de autos por falta de la solicitud del informe preceptivo, en cuanto mal puede afirmarse la existencia de determinación cuando el órgano competente para establecerla no ha podido pronunciarse sobre las propuestas en el proyecto del plan..... Debe entenderse que el informe del Ministerio al que alude el artículo 35.2 de la LGTel se exige, insistimos, para la aprobación de la normativa elaborada por las administraciones públicas que afecte al despliegue de redes de comunicaciones electrónicas, y ello independientemente de que todos los preceptos de la norma en cuestión regulen dicha materia o sólo algunos. Por ello, ninguna infracción cabe apreciar en la Sentencia 55/2021, consecuentemente ha de concluirse que sin esas determinaciones mínimas no se puede aprobar definitivamente tal instrumento de planeamiento>>.

Aclara que el objeto de la casación que nos ocupa y la cuestión que presenta interés casacional objetivo, como establece el Auto de esta Sala de 25 de noviembre de 2021, por el que se admitió a trámite el recurso de

casación, consiste en <<determinar si el informe del Ministerio de Industria, Energía y Turismo a que se refiere el artículo 35 de la Ley General de Telecomunicaciones resulta preceptivo para la aprobación de una ordenanza municipal reguladora de aspectos materiales relativos al paisaje urbano>>. <<Todo órgano con **competencia** para la redacción de instrumentos de planificación territorial o urbanística -dice- debe necesariamente recabar, como trámite esencial del procedimiento de aprobación de dicho instrumento, el correspondiente informe del Ministerio de Asuntos Económicos y Transformación Digital. Y esta exigencia procedimental se extiende, contrariamente a lo afirmado por la Administración, no sólo a aquella normativa denominada propiamente como Planes de Ordenación sino a cualquier norma municipal (o autonómica) que, en desarrollo de sus **competencias** en materia de ordenación territorial y urbanística, tenga incidencia o afecte el despliegue de redes de comunicaciones electrónicas (**competencia** estatal)>>.

Cita también la Sentencia 55/21, aquí recurrida: <<el artículo 35 no se refiere en concreto a los instrumentos de planificación definidos como tales por las leyes urbanísticas; como parece pretender el argumento municipal; **sino que se refiere al concepto general de instrumentos de planificación urbanística, es decir al conjunto de normas o disposiciones que establecen exigencias o determinaciones de obligado cumplimiento para ordenar el paisaje urbano en aspectos concretos específicos y que como tales gozan también del concepto de instrumentos de planificación**". Y añade <<Basta con ver los artículos anulados por la Audiencia Nacional sobre el discurrir de las conducciones generales que han de ser subterráneas y nunca sobre fachadas, para comprender que estamos ante una medida de instrumentación urbanística; y lo mismo podemos decir respecto de la instalación de antenas chimeneas, estaciones etc...>>.

Rechaza pormenoriza y motivadamente las restantes alegaciones impugnatorias del Ayuntamiento, recordando que, en su demanda solicitó, en primer lugar la declaración de nulidad de pleno derecho de la citada Ordenanza Municipal del Paisaje Urbano de Santa Cruz de Tenerife, por haberse incurrido en su tramitación en un vicio esencial de procedimiento (esto es, la omisión del informe del Ministerio de Asuntos Económicos y Transformación Digital exigido por el artículo 35.2 de la LGTel); y, subsidiariamente, la declaración de nulidad de pleno derecho de los siguientes preceptos de la Ordenanza impugnada: artículos 10.5 y 6; 12.2; 12.3; 38.7; Capítulo II, relativo al procedimiento para la obtención de licencias y autorizaciones (artículos 70, 71 y 74); Capítulo III, que regula la vigencia de las licencias y autorizaciones (artículo 77); Capítulo V, relativo a la transmisibilidad de las licencias; y Capítulo VI, sobre resolución y silencio administrativo, pero esta pretensión no se fundamentaba -dice ORANGE- en la omisión del informe exigido por el artículo 35.2 de la LGTel, sino en otras infracciones del ordenamiento jurídico.

Respecto de la cuestión que presenta interés casacional, entiende que el informe del Ministerio a que alude el artículo 35.2 de la LGT es preceptivo para la aprobación de una ordenanza municipal reguladora de aspectos materiales relativos al paisaje urbano, **siempre que ésta afecte al despliegue de redes de comunicaciones electrónicas -como es el caso-, determinando la omisión del citado informe la nulidad de pleno Derecho de la Ordenanza en su integridad**.

Concluyó postulando la desestimación del recurso de casación y la confirmación íntegra de la sentencia recurrida.

CUARTO.- Señalamiento

Conclusas las actuaciones, no habiéndose solicitado la celebración de vista y sin que la Sala la considerase necesaria, se señaló, para deliberación, votación y fallo, la audiencia del día 21 de junio de 2022, continuando la deliberación hasta el 19 de julio, con el resultado que ahora se expresa.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Cuestión previa:

Dado el planteamiento del recurso del Ayuntamiento, no está de más recordar que en el vigente modelo casacional el ámbito de la "cognitio" del Tribunal queda delimitado en el auto de admisión, con el fin de dar respuesta a la cuestión de interés casacional propuesta, de manera que se crea una conexión insoslayable entre la decisión de la Sección de Admisión que consideró necesario un pronunciamiento del Tribunal Supremo y la interpretación a realizar en la sentencia, y, sobre la base de dicha doctrina, resolver las pretensiones deducidas en el recurso. La referida conexión entre las cuestiones y las normas fijadas en el auto de admisión y la interpretación que sobre ellas ha de realizar la sentencia, ha de entenderse, siempre y en todo caso, como un mínimo, que podrá ampliarse a otras cuando la Sección sentenciadora, al enjuiciar aquellas cuestiones y las pretensiones deducidas, considere que la correcta resolución del debate exige extender la interpretación a otras normas y cuestiones.

SEGUNDO.- Objeto del recurso:

La cuestión propuesta en el Auto de admisión de este recurso -y a la que, como acabamos de decir, debemos dar respuesta- es **sí el informe del Ministerio de Industria, Energía y Turismo a que se refiere el artículo 35 de la Ley General de Telecomunicaciones resulta preceptivo para la aprobación de una ordenanza municipal reguladora de aspectos materiales relativos al paisaje urbano.**

El art. 35 de la LGT de 2014, bajo la rúbrica "*Mecanismos de colaboración entre el Ministerio de Industria, Energía y Turismo y las administraciones públicas para el despliegue de las redes públicas de comunicaciones electrónicas*", dispone textualmente, en lo que aquí interesa: <<1. El Ministerio de Industria, Energía y Turismo y las administraciones públicas tienen los deberes de recíproca información y de colaboración y cooperación mutuas en el ejercicio de sus actuaciones de regulación y que puedan afectar a las telecomunicaciones, según lo establecido por el ordenamiento vigente. Esta colaboración se articulará, entre otros, a través de los mecanismos establecidos en los siguientes apartados, que podrán ser complementados mediante acuerdos de coordinación y cooperación entre el Ministerio de Industria, Energía y Turismo y las administraciones públicas competentes, garantizando en todo caso un trámite de audiencia para los interesados.

1.-Los órganos encargados de los procedimientos de aprobación, modificación o revisión de los instrumentos de planificación territorial o urbanística que afecten al despliegue de las redes públicas de comunicaciones electrónicas deberán recabar el oportuno informe del Ministerio de Industria, Energía y Turismo. Dicho informe versará sobre la adecuación de dichos instrumentos de planificación con la presente Ley y con la normativa sectorial de telecomunicaciones y sobre las necesidades de redes públicas de comunicaciones electrónicas en el ámbito territorial a que se refieran.

El referido informe preceptivo será previo a la aprobación del instrumento de planificación de que se trate y tendrá carácter vinculante en lo que se refiere a su adecuación a la normativa sectorial de telecomunicaciones, en particular, al régimen jurídico de las telecomunicaciones establecido por la presente Ley y su normativa de desarrollo, y a las necesidades de redes públicas de comunicaciones electrónicas, debiendo señalar expresamente los puntos y aspectos respecto de los cuales se emite con ese carácter vinculante.

El Ministerio de Industria, Energía y Turismo emitirá el informe en un plazo máximo de tres meses. Sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 83.4 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, transcurrido dicho plazo, el informe se entenderá emitido con carácter favorable y podrá continuarse con la tramitación del instrumento de planificación.

A falta de solicitud del preceptivo informe, *no podrá aprobarse el correspondiente instrumento de planificación territorial o urbanística en lo que se refiere al ejercicio de las **competencias** estatales en materia de telecomunicaciones.*

En el caso de que el informe no sea favorable, los órganos encargados de la tramitación de los procedimientos de aprobación, modificación o revisión de los instrumentos de planificación territorial o urbanística dispondrán de un plazo máximo de un mes, a contar desde la recepción del informe, para remitir al Ministerio de Industria, Energía y Turismo sus alegaciones al informe, motivadas por razones de medio ambiente, salud pública, seguridad pública u ordenación urbana y territorial.

El Ministerio de Industria, Energía y Turismo, a la vista de las alegaciones presentadas, emitirá un nuevo informe en el plazo máximo de un mes a contar desde la recepción de las alegaciones. Sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 83.4 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, transcurrido dicho plazo, el informe se entenderá emitido con carácter favorable y podrá continuarse con la tramitación del instrumento de planificación. El informe tiene carácter vinculante, de forma que si el informe vuelve a ser no favorable, no podrá aprobarse el correspondiente instrumento de planificación territorial o urbanística en lo que se refiere al ejercicio de las **competencias** estatales en materia de telecomunicaciones....." >>.

A la hora de abordar la necesidad de este informe previo, preceptivo y vinculante, es necesario determinar qué debemos entender por instrumentos de planificación territorial o urbanística, dado que tanto la LGT de 2014, como la de 2003, carecía de definición al efecto. Esta Sala y Sección, en Sentencia nº 1368/19, de 25 de octubre (RC 109/17), anuló la Ordenanza Municipal Reguladora de las Condiciones Urbanísticas de Instalación de Equipos de Radiocomunicación del municipio de Rincón de la Victoria al haber sido aprobada sin recabar el informe previsto en el art. 26.2 previsto en la Ley de Telecomunicaciones de 2003.

Dicha sentencia, reconoce los reiterados conflictos suscitados en relación con este tipo de Ordenanzas municipales, que, desde una perspectiva material, han girado en torno a determinados ámbitos competenciales, imputándoseles a las mismas haber invadido **competencias** sanitarias o de telecomunicación, propias del Estado, recogiendo la jurisprudencia anterior sobre la necesidad del informe previsto en el art. 26.2 de la derogada Ley de Telecomunicaciones de 2003, muy especialmente la STS 1852/16, que sintetizaba pronunciamientos anteriores en relación el referido precepto:

<<1º El objeto del informe es que el municipio tenga constancia de las necesidades de redes públicas de telecomunicaciones para el término municipal y ese conocimiento debe condicionar los instrumentos de planeamiento, todo con la finalidad de no hacer ineficaz el derecho de los ciudadanos al acceso a unas telecomunicaciones.

2º La Ley General de Telecomunicaciones de 2003 no define qué son los "instrumentos de planificación territorial o urbanística" y lo determinante para exigir el informe es si la ordenanza es, realmente, un instrumento de planificación territorial o urbanística.

3º Ante el silencio de la ley se ha entendido que cuando ésta se refiere a instrumentos de planificación territorial o urbanística, se está refiriendo a lo que con más rigor podemos identificar como instrumentos de planeamiento urbanístico o de ordenación territorial lo que se identifica con la expresión "hacer ciudad", siendo lo propio de esos instrumentos delimitar el contenido del derecho de la propiedad sobre el suelo.

4º Que las ordenanzas reguladoras de la instalación de infraestructuras de telecomunicación en un término municipal supongan, entre otras, el ejercicio de **competencias** urbanísticas, no las convierte en instrumentos de planeamiento.

5º Podrá haber ordenanzas que coadyuven a delimitar el suelo pero sólo en referencia a un determinado tipo de uso que, además, no suele ser incompatible con el principal al que se destina el terreno, que es el dirigido a asentar sobre el mismo infraestructuras que sirvan a la prestación del servicio universal de telecomunicaciones.

6º Esa concomitancia se da también en otros tipos de ordenanzas como las que protegen frente a la contaminación ambiental y ordenan, por ejemplo, instalar aparatos de ventilación en determinados espacios o prohíben la de ciertos generadores en otros en que puede resultar peligroso; o las de obras o las de ruido cuando restringen a determinados horarios el ejercicio de ciertas actividades, o las de convivencia cívica cuando limitan la práctica de ciertas costumbres en zonas que han de ser objeto de protección frente al posible deterioro urbano que conllevan.

7º En esos casos no se está ante normas urbanísticas pues la **competencia** urbanística no es su exclusiva razón de ser, como tampoco lo es en el caso de las ordenanzas de telecomunicaciones, en cuya aprobación se proyectan otras **competencias** municipales igualmente relevantes.

8º Esto no quita para que haya ordenanzas reguladoras de la instalación de redes de comunicaciones que, formalmente, no se presenten como instrumentos de planeamiento urbanístico, pero que deben ser informadas si es que, de hecho, su regulación califica en la práctica el suelo, erigiéndose en verdaderos instrumentos de planeamiento o de ordenación urbanística, siquiera complementario.

9º Es carga de quien demande exponer por qué entiende que la ordenanza es un instrumento, siquiera complementario, de la ordenación urbanística>>.

En nuestra sentencia de 29 de marzo de 2011 (casación 3037/08) <<llegamos a la conclusión de que el informe contemplado en el tan citado artículo 44.3 es exigible a las ordenanzas municipales sobre regulación de la instalación de redes de comunicaciones que formalmente no se presenten como instrumentos de planeamiento urbanístico pero que de hecho contengan una regulación tal que en la práctica venga a subdividir la clase de suelo de que se trate en zonas diferenciadas por razón del destino específico o aprovechamiento urbanístico concreto que se les asigne, es decir, que materialmente califiquen suelo>>.

TERCERO.- Se hace preciso, pues, analizar la Ordenanza de Paisaje Urbano de Santa Cruz de Tenerife, aquí concernida. Su Exposición de motivos declara <<El paisaje urbano, como derecho colectivo, es un valor jurídicamente protegible, cuyos componentes naturales, históricos, culturales, arquitectónicos, urbanísticos, públicos, privados, temporales o permanentes, son los elementos constituyentes de una determinada identidad urbana, puesto que responde a la conciencia cultural y estética de los habitantes de la ciudad en cada momento histórico.

El contenido material del paisaje urbano no está desgraciadamente desplegado en la legislación sectorial ni medioambiental ni urbanística, ni estatal ni autonómica. Esto ha planteado la conveniencia de una regulación municipal. La posibilidad de una regulación de esta naturaleza se fundamenta en la **competencia** municipal en materia urbanística y también en materia de medio ambiente (art. 25, 26 y 28 LBRL), así como en la presencia de un interés municipal inequívoco. La potestad de ordenanza de los ayuntamientos, como principal manifestación de la autonomía local, puede ejercerse en el marco de la ley (art. 4.2 de la Carta Europea de la Autonomía Local) y no sólo en ejecución de una ley que le sirva de cobertura.....En el caso de Santa Cruz de Tenerife, apenas se manejan dos o tres artículos en la normativa urbanística vigente y dos ordenanzas que tienen que ver con los usos antes citados:

-Ordenanza Municipal para la Regulación de la Ocupación del Dominio Público con mesas, sillas y parasoles.

-Ordenanza municipal reguladora de la instalación de quioscos en la vía pública.

Se quiere apostar por innovar en materia normativa y de ordenanzas municipales para conseguir una ciudad más sostenible. Además hay aspectos de la economía urbana como es la publicidad que no están regulados y generan cuantiosos beneficios de los que la administración local no está participando. Este sector, el publicitario, está actualmente en esta Ciudad en una situación completamente alegal. Es por tanto necesaria una labor de adaptación y encaje normativo de todas estas cuestiones aprovechando también para incorporar medidas que en algunas ciudades ya se ha comenzado a experimentar y es la regulación de los usos en cubierta y su tratamiento no sólo como quinta fachada sino como lugar propicio para albergar instalaciones que fomenten el ahorro energético y también como área a ajardinar. Se podrían constituir de esta manera corredores verdes urbanos que redundarán en una mejora de la calidad ambiental urbana y en la fauna y vegetación..... Son elementos del paisaje urbano los espacios públicos, las construcciones (sobre todo las que integran el patrimonio cultural), los espacios libres de edificación -edificables o no- y el espacio aéreo. Los agentes contaminantes de estos elementos son los que afectan, sobre todo, a la percepción visual, estética y de seguridad (fachadas de edificios, publicidad, antenas, toldos y cualquier otra instalación accesoria a las construcciones o al resto de elementos del paisaje urbano).

La Ordenanza se estructura, así, en cuatro títulos (Disposiciones generales, Protección del paisaje urbano, Régimen de Intervención Administrativa, y Régimen Disciplinario y Sancionador), unas disposiciones adicionales, unas disposiciones transitorias, unas disposiciones derogatorias y una disposición final. Así mismo, se incorporan seis documentos anexos: Terminología, Esquemas gráficos de interpretación, Plano de áreas de influencia de Conjuntos Históricos, Reglamento de la Comisión Técnica de Paisaje Urbano de Santa Cruz de Tenerife, Carta de colores y Plano del Área de Regularización de terrazas>>.

Su art. 1 dispone: <<1. **En el marco de la competencia ambiental y urbanística atribuida a los municipios, se establecen en esta Ordenanza las normas reguladoras de la protección y fomento del paisaje urbano, así como también el régimen de los usos de sus elementos en un sistema de desarrollo urbano sostenible.**

2. Se someten al ámbito de aplicación de esta Ordenanza, por una parte, los usos o las actividades públicas y privadas que se produzcan en la ciudad de Santa Cruz de Tenerife y que incidan en el paisaje urbano de la ciudad y, por otra, los aspectos concretos relativos a la conservación y el mantenimiento de los paramentos exteriores de los edificios>>.

Regula el mantenimiento de la composición arquitectónica y de los parámetros exteriores de los edificios: conservación, iluminación de las fachadas, instalación de aire acondicionado y de captadores de energía solar, instalación de antenas, tendedores y similares, armarios de acometidas, actividad de identificación, actividad de publicidad, toldos, marquesinas, máquinas de venta automática, carpintería y cierres, jardineras, medianeras, espacios libres en parcela edificada, jardines delanteros, terrazas, azoteas y cubiertas inclinadas, pérgolas en azoteas, chimeneas de climas artificiales y evacuación de humos y vahos, vallas y protecciones de obras, condiciones para la colocación de andamios que ocupen la vía pública, colocación de contenedores para acopios y suministros, elementos en el espacio público, particularidades en espacios libres privados, solares y terrenos y condiciones de las vallas publicitarias autorizadas, procedimientos para la obtención de licencias y autorizaciones (instalaciones, aparatos de aire acondicionado, captadores de energía solar, iluminación, tendedores y similares, modificación de carpintería exterior, cerramiento de balcones, instalación de identificadores, publicidad, toldos, marquesinas, intervenciones en medianeras, espacio libre de parcela edificada, intervenciones en azoteas, cerramientos de solares y terrenos, andamios). Vigencia de las licencias y autorizaciones, prórroga de la vigencia de las licencias publicitarias y de identificación. Renovación de las autorizaciones de las terrazas. Transmisibilidad de las licencias. Revocación de la autorización de terrazas sobre el dominio público. Régimen disciplinario y sancionador). La disposición derogatoria primera deroga las disposiciones del PGOU de 1992 sobre tratamiento de las plantas bajas en edificios catalogados; Tratamiento de las plantas bajas; instalaciones en fachada; marquesinas; toldos; anuncios; banderines y publicidad. Anexo I sobre terminología, el II: esquemas gráficos de interpretación; III: plano de Áreas de influencia de conjuntos Históricos; IV Reglamento de la Comisión Técnica de Paisaje Urbano de Santa Cruz; V: Carta de colores.

De lo transcrito se infiere que es una Ordenanza transversal, dictada en ejercicio de **competencias** municipales medioambientales y urbanísticas, con determinaciones muy concretas y variadas, sin interdependencia entre ellas, con marcada finalidad de mejora estética y regulación de actividades (publicidad).

CUARTO.- Es cierto que esta Sala tiene una jurisprudencia muy consolidada relativa a que la ausencia del informe previsto en la LTC determina la nulidad de pleno derecho de la norma de planeamiento en razón de que el despliegue de las redes públicas de telecomunicaciones electrónicas constituyen determinaciones mínimas de todo Plan General, (esta Ordenanza es un instrumento normativo independiente del PGOU) por

lo que - art. 35de la LGT de 2014)- <<A falta de solicitud del preceptivo informe, *no podrá aprobarse el correspondiente instrumento de planificación territorial o urbanística en lo que se refiere al ejercicio de las competencias estatales en materia de telecomunicaciones*>>, y, en igual sentido se pronuncia el art. 50.2 de la vigente Ley de Telecomunicaciones 11/22, de 28 de junio: <<A falta de solicitud del preceptivo informe, no podrá aprobarse el correspondiente instrumento de planificación territorial o urbanística **en lo que se refiere al ejercicio de las competencias estatales en materia de telecomunicaciones**>>.

De los artículos de la Ordenanza del Paisaje Urbano de Santa Cruz, solo encontramos conexión con la red de telecomunicaciones en el art. 10.6 <<Las instalaciones o conducciones generales exteriores serán subterráneas, y nunca sobre las fachadas de las edificaciones, salvo que se justificara cabalmente su improcedencia. Las compañías de suministro son responsables del mantenimiento, seguridad y decoro de estas instalaciones, y tienen la obligación de impedir en todo momento las provisionalidades, desórdenes, abandonos, y su visibilidad ostensible. En el caso de que existan sobre las fachadas existentes conductos o instalaciones, como por ejemplo cables de suministro de servicios (telefonía, alumbrado, etc.) que por su situación o falta de mantenimiento o restauración perjudiquen la percepción de la fachada, estos elementos serán eliminados o reconducidos>>, precepto que, junto a su apartado 5, **fue anulado por Sentencia de la Sección Octava de la Audiencia Nacional de 2 de noviembre de 2018**.

También el art. 12.3, bajo la rúbrica "Instalación de antenas" (anulado por la misma sentencia) disponía : << 1. La instalación de todo tipo de antenas y sus elementos auxiliares de conexión al exterior tienen que someterse a esta Ordenanza. Se incluyen tanto las antenas de recepción como de emisión de ondas electromagnéticas de radiodifusión, televisión, telecomunicaciones, telemando, etc., en cualquiera de sus formas posibles: de filamento, de pilar o torre, parabólicas, por elementos o cualquier otra que la tecnología actual o futura haga posible.

2. La instalación de antenas en las edificaciones queda expresamente prohibida en las fachadas, a excepción de aquellas instalaciones minimalistas que necesariamente hayan de instalarse en esta situación y que han de quedar plenamente integradas en el diseño de la misma.

3. En las azoteas y cubiertas inclinadas de las edificaciones se tenderá a la racionalización y colectivización del espacio, refundiendo las instalaciones de antenas en el menor número posible.

4. En los proyectos de construcción de edificios de nueva planta y de rehabilitación integral se preverá la instalación de antenas, definiendo su ubicación. Necesariamente tendrán que situarse en las azoteas o cubiertas inclinadas, garantizar la menor percepción posible desde la vía pública y no perjudicar la imagen histórica de los edificios incluidos en el catálogo de Patrimonio Histórico o de los Conjuntos Históricos. Todo ello enmarcado en las condiciones establecidas en esta Ordenanza, en el artículo 34, Normas comunes a los Conjuntos Históricos, de la ley de Patrimonio Histórico de Canarias, en la Directrices específicas al respecto de las Telecomunicaciones y en el "Código de Buenas Prácticas para la instalación de infraestructuras de telefonía móvil" de la FEMP>>.

Y, el art. 38.7 -último de los preceptos anulados por la tan citada Sentencia de la Audiencia Nacional- era del siguiente tenor: <<Usos admitidos en azoteas

1.Constituirá el uso natural del área utilizable de la azotea el ajardinamiento y la instalación de captadores de energías renovables térmicas, fotovoltaicas y cualquier otra de esta índole que pudiera surgir.

2.En las azoteas podrá disponerse de aquellas construcciones que correspondan con los usos e instalaciones comunes del edificio, esto es, remates de las cajas de escalera, casetas de ascensores, chimeneas de ventilación, cuartos de máquinas e instalaciones, etc. También podrán ubicarse las instalaciones de todo tipo que resulten imprescindibles para el uso colectivo del edificio, todo ello situado siempre sobre la base de la azotea y cuando fueren apreciables y desvirtúen estéticamente el conjunto edificatorio han de ser ocultos de vistas mediante cerramientos semitransparentes. 3.A título privativo, en las azoteas de las edificaciones residenciales de nueva planta o rehabilitación integral, podrán disponerse únicamente lavaderos (piezas de servicio), a razón de uno por vivienda existente en el edificio, y solamente cuando no se disponga de este espacio incluido en la propia vivienda, cuestión que ha de quedar debidamente justificada en el proyecto correspondiente, debiendo quedar vinculados registralmente como anexo a la vivienda de referencia.

En el caso de reforma de edificaciones existentes, que supongan incremento del número de viviendas, se permitirá que además del lavadero se sitúe en la azotea la dotación de trastero obligatorio de cada una de estas nuevas viviendas, debiendo justificar la inviabilidad de su disposición en cualquier otro lugar de la edificación y siempre que la ocupación de la azotea con estos nuevos usos (lavaderos y trasteros) no supere el 20% de la superficie total de la misma, entendiendo por tal la superficie que corresponde al área construida del último piso, debiendo quedar vinculados registralmente como anexo a la vivienda de referencia.

4. En el caso de edificaciones de uso hotelero o de azoteas de utilización exclusivamente colectiva en uso residencial, se podrá admitir la disposición de usos comunes para la edificación, tales como piscinas, gimnasios, aseos, vestuarios o similares y siempre vinculados a actividades recreativas o deportivas, siempre que esta ocupación de la azotea (exceptuando la piscina) no supere el 20% de la superficie total de la misma, entendiendo por tal la superficie que corresponde al área construida del último piso.

5. Se admite en la azotea la colocación de aparatos acondicionadores de aire y sus conductos, siempre y cuando no dañen a los elementos o las paredes singulares del edificio a los que irán fijados, ni sean visibles desde los espacios públicos inmediatos, en cuyo caso han de ser ocultos de vistas mediante elementos específicos diseñados a partir de un proyecto unitario del conjunto.

Los proyectos de construcción de edificios de nueva planta, de remodelación o de rehabilitación integral tienen que prever una reserva de espacio para estos elementos, así como su tratamiento y protección, y en particular para las instalaciones individuales de climatización.

6. Se admite la instalación, en las azoteas transitables, de elementos para tender la ropa, siempre y cuando no dañen ni distorsionen elementos singulares de la composición del edificio ni sean visibles desde los espacios públicos inmediatos.

7. Se admite la colocación de una sola antena para la función de TV, de radio y de comunicación en la azotea o cubierta de un edificio, que no se fijará en elementos o partes singulares del mismo y será lo menos visible posible desde los espacios públicos inmediatos. Las antenas no pueden incorporar, en ningún caso, leyendas o anagramas visibles de carácter identificador ni publicitario.

8. Los elementos captadores de energías renovables térmicas, fotovoltaicas y cualquier otra de esta índole que pudiera surgir, en edificación cerrada se instalarán, en la medida de lo posible, ocultos de vistas desde espacios públicos y ocupando una superficie que quede bajo un ángulo de 45° trazado desde el borde superior del forjado techo de la última planta.

En el resto de tipologías edificatorias estos elementos se colocarán de forma integrada con el inmueble.

Si para la instalación de estos elementos fuese necesaria la colocación de una estructura de soporte, ésta estará formada únicamente por estructuras ligeras, imprescindibles y necesarias para garantizar exclusivamente la eficiencia energética de la instalación, no pudiendo suponer en ningún caso estructuras de cubrición.

9. No se admite el almacenaje indiscriminado de cualquier tipo de materiales en las azoteas ni la colocación de instalaciones en otras condiciones que las previstas en esta Ordenanza.

10. El uso de las sobrecubiertas de las construcciones que se dispongan en la azotea será exclusivamente para ajardinamiento o para la disposición de elementos de captación solar, siempre y cuando en este último caso quede debidamente justificado que la instalación no puede realizarse en ningún otro punto de la azotea por una cuestión de soleamiento.

11. Se autoriza la colocación de jardineras y macetas con plantación vegetal en las azoteas transitables, siempre y cuando esta instalación no entorpezca ni dañe los elementos arquitectónicos, constructivos, ornamentales o compositivos del edificio o de los edificios vecinos, ni afecte a la seguridad de las personas o estructural del edificio.

Se autorizan también los elementos fijos en las azoteas transitables destinados a la plantación vegetal que hayan sido previstos en el proyecto original y que, por tanto, formen parte de la composición original o que mediante un proyecto adecuado de adaptación puedan implementarse sin dañar a la estructura o composición del edificio>>.

QUINTO.- Anulados estos artículos, resta examinar la pretensión subsidiaria de la mercantil recurrida en la que insta la anulación de los artículos: 12 (**el 12.3 ya está anulado**); 71, 74, 77 y Capítulos V y VI.

El art. 12, bajo la rúbrica: "Instalaciones generales que afectan a las fachadas" regula:

12.1 Iluminación

1. Se admite la iluminación global de las fachadas de los edificios, mediante la presentación de un proyecto que recoja la justificación y circunstancias para su viabilidad, que en todo caso estarán amparadas por las características monumentales, de especial catalogación del inmueble o interés arquitectónico, entendiendo por esta iluminación la concerniente a destacarla luminosamente.

2. La iluminación exclusiva de la planta baja con elementos que no formen parte de la identificación que se puedan disponer según las determinaciones de esta normativa estará limitada, de tal modo que solo

excepcionalmente se podrán admitir: luminarias individuales, motivadas por la escasez lumínica del espacio o el embellecimiento de la fachada, e iluminación sobre los elementos del cerramiento, en el caso de existir retranqueo, siempre según un diseño que sea acorde con el conjunto y no entendiéndose como iluminación exclusiva de planta baja.

3. Para la iluminación de fachadas se deberá garantizar que el flujo luminoso se dirija siempre que sea posible de arriba a abajo y procurando que los rayos luminosos estén dirigidos exclusivamente a la superficie a iluminar. Se prohíbe expresamente la utilización de iluminación tipo láser o cañones de luz dirigidos hacia el cielo, así mismo se evitará la instalación de focos o proyectores empotrados en el suelo con proyección vertical.

En cualquier caso las instalaciones que se autoricen han de cumplir con las estipulaciones señaladas al respecto en las leyes y reglamentos vigentes en materia de protección de la calidad astronómica, cuestión que deberá venir ampliamente justificada en los proyectos que se presenten, exigiéndose documentación fotométrica y datos técnicos de las luminarias proyectadas.

4. Los elementos dispuestos para la iluminación de fachadas en ningún caso ocultarán o desvirtuarán los elementos arquitectónicos o decorativos singulares de la misma. Estarán situados a una altura sobre el suelo tal que no dificulte la circulación peatonal o rodada y no se podrán percibir desde el nivel de la calle. También se evitará que su disposición produzca molestias o deslumbramientos a los usuarios del propio edificio o colindantes.

12.2 Instalaciones de aire acondicionado y de captadores de energía solar

1. En los proyectos de construcción de edificios de nueva planta y de rehabilitación integral se preverá la preinstalación de aire acondicionado y de captadores de energía solar, individuales o colectivos, definiendo la ubicación y la dimensión de los conductos de reparto, de las entradas y salidas de aire y de la maquinaria, y en general de todos los elementos necesarios para el correcto funcionamiento de la instalación según el volumen del local o edificio.

Estas instalaciones tendrán que situarse en las azoteas o cubiertas, garantizando la menor percepción posible desde la vía pública, en las condiciones establecidas en esta Ordenanza y en el artículo 34, Normas comunes a los Conjuntos Históricos, de la ley de Patrimonio Histórico de Canarias, cuando sea preceptivo.

2. El proyecto de instalación, o de preinstalación en su caso, del aire acondicionado de un inmueble en planta baja o planta pisos, en edificios existentes en los que no se pudiera realizar su conducción hacia la azotea o cubierta, previa justificación, tendrá que atenerse a los siguientes criterios de repercusión en fachada:

- a) La solución debe ser la misma para todos los huecos arquitectónicos de un mismo edificio.
- b) El aparato de salida al exterior de la instalación se integrará en la carpintería, sin sobresalir de su plano vertical, y se adaptará a ésta en su diseño, material y color mediante rejillas y similares. La salida de aire al exterior se dirigirá siempre hacia arriba.

En ningún caso será autorizable la perforación de la fachada para la colocación de estos aparatos o conductos, ni adosarlos a ella.

c) Se definirán las condiciones acústicas, velocidades, caudales de aire y temperatura en la desembocadura en fachada. Igualmente se hará referencia a los huecos inmediatos que pudieran verse afectados por la instalación.

d) La colocación de estos elementos en locales situados en edificios catalogados (con cualquier nivel de protección) será objeto de una atención especial en su integración compositiva, y se podrá denegar su salida hacia la fachada cuando las características de la carpintería o cierres originales no lo admitan.

e) La instalación ha de contar con sistema de apagado automático.

12.3 Instalación de antenas : ANULADO

12.4 Tendederos y similares

1. Las instalaciones de tendederos y similares no se realizarán en balcones ni ventanas, quedando expresamente

prohibida la visión de ropajes colgados desde la vía pública.

2. En edificaciones preexistentes en las que no existan azoteas transitables ni patios interiores y no se hubieran previsto solanas o espacio interior alguno que pudiera cumplir para esta función, se podrán disponer excepcionalmente tendederos en la fachada, siempre que queden cubiertos por elementos embellecedores,

para lo cual se realizará previamente un proyecto unitario que recoja el tratamiento global de la fachada. Quedará obligada a la adopción de estas medidas toda edificación en estas circunstancias que plantee obras de reforma integral de fachada.

12.5 Armarios de acometidas

1. Los armarios de acometidas de instalaciones existentes en las urbanizaciones han de quedar incluidos en las fachadas de las edificaciones que se realicen de nueva planta o en aquellas existentes en las que se lleven a cabo obras de rehabilitación integral, excepto en las edificaciones incluidas en el catálogo de Patrimonio Histórico donde primará la protección del elemento catalogado.

2. Las compañías de suministros son responsables del mantenimiento, seguridad y decoro de los armarios de acometidas y tienen la obligación, a efectos de minimizar el impacto visual, de evitar la colocación de los mismos en espacios públicos no habilitados expresamente para ello, cuando se trate de nuevas ubicaciones. En el caso de armarios de acometidas existentes, se tenderá a su reubicación en las fachadas de las edificaciones próximas, y en última instancia adosadas a las mismas>>.

Los arts. 71, 74 y 77 se incluyen en el Capítulo II: "Procedimiento para la obtención de licencias y autorizaciones"

El art. 71: Procedimiento << Para la tramitación del expediente de solicitud de licencia, a que se refiere esta Ordenanza, será preceptiva la presentación en Registro de una instancia según modelo, debidamente cumplimentada, adjuntándose a la misma los documentos requeridos, que podrán ser los siguientes:

1.- Cuando se trate de INSTALACIONES se tramitarán como obra menor, salvo las excepciones que se indiquen, y deberá aportarse, como mínimo, la siguiente documentación:

a) Colocación de APARATOS DE AIRE ACONDICIONADO:

- Memoria técnica descriptiva, firmada por técnico competente, sin visar, donde se recoja lo señalado en el artículo 12.2 de esta Ordenanza.

- Presupuesto detallado.

- Plano a escala y/o detalle de la ubicación que se pretende.

- Descripción fotográfica a color del emplazamiento.

b) CAPTADORES DE ENERGÍA SOLAR:

- Memoria técnica descriptiva firmada por técnico competente, sin visar, en la que se expongan todos los extremos relativos a la actuación que se pretenda, condiciones técnicas, dimensiones y determinación de las características del emplazamiento.

- Presupuesto detallado.

- Planos a escala de planta y sección de la ubicación concreta del captador y relacionado con la fachada.

- Descripción fotográfica a color del emplazamiento.

- Acuerdo de la comunidad de propietarios, en el caso de que se pretenda ubicar en la azotea o cubierta común del edificio.

c) ILUMINACIÓN:

- Memoria técnica descriptiva firmada por técnico competente, sin visar, donde se recoja lo señalado en el artículo 12.1 de esta Ordenanza.

- Presupuesto detallado.

- Plano y/o detalle a escala de la ubicación y luminaria a instalar. En el caso de que se pretenda la iluminación completa de la fachada, se deberá de aportar acuerdo de la comunidad de propietarios.

- Descripción fotográfica a color del emplazamiento.

d) TENEDEROS Y SIMILARES:

2- Memoria técnica descriptiva firmada por técnico competente, sin visar, en la que se expongan todos los extremos relativos a la actuación que se pretenda, condiciones técnicas, materiales, dimensiones y determinación de las características del emplazamiento.

- Presupuesto detallado.

- Plano y/o detalle a escala de la ubicación de los mismos y plano del conjunto.

- Descripción fotográfica a color del emplazamiento.

- Acuerdo de la comunidad de propietarios, en donde se describa el diseño que se pretende y el compromiso de asumirlo por todos los propietarios.

- Fotomontaje del efecto final de la actuación.

En el caso de que las instalaciones referidas se pretendan realizar en edificios catalogados, se tramitará como obra mayor, y se exigirá, además de las distintas documentaciones relacionadas, un estudio compositivo de la fachada si resultare afectada la misma.

2.- Cuando se trate de MODIFICACIÓN DE LA CARPINTERÍA EXTERIOR se tramitará como obra menor, con las excepciones que se señalen, y deberá aportarse, como mínimo, la siguiente documentación:

- Memoria técnica descriptiva firmada por técnico competente, sin visar, en la que se expongan todos los extremos relativos a la actuación que se pretenda, tales como, descripción del material, color y sistema de apertura.

- Presupuesto detallado.

- Plano y/o detalle a escala de la carpintería.

- Descripción fotográfica a color del estado actual de la fachada.

- Acuerdo de la comunidad de propietarios, en donde se describa el diseño que se pretende y el compromiso de asumirlo por todos los propietarios.

En el caso de que la intervención se pretenda realizar en edificios catalogados, se tramitará como obra mayor, debiendo aportar, además de la documentación relacionada, un estudio compositivo de la fachada.

3.- Cuando se trate de CERRAMIENTO DE BALCONES se tramitará como obra mayor y deberá aportarse, como mínimo, la siguiente documentación:

- Documento técnico suficiente redactado por un arquitecto, en el que se debe indicar si la obra supone o no una modificación sustancial de la distribución de la vivienda.

- Acuerdo de la comunidad de propietarios sobre la conformidad de dicho documento técnico y el compromiso de asumirlo por todos los propietarios.

4.- Cuando se trate de INSTALACIÓN DE IDENTIFICADORES deberá aportarse, como mínimo, la siguiente documentación:

- Memoria descriptiva con especificación de materiales, color y potencia eléctrica.

- Presupuesto detallado.

- Documentación gráfica que comprenderá los alzados, las plantas y las secciones verticales acotadas, con referencia a los elementos constructivos existentes tales como balcones, puertas, ornamentación, escaparates, aceras, retranqueos, etcétera.

- Descripción fotográfica a color que refleje el estado original del espacio sobre el cual se pretende intervenir.

- Fotomontaje del efecto final de la actuación.

En los siguientes supuestos se aportará, como mínimo, la documentación referida, pero con las siguientes especificaciones:

a) En el caso de que el identificador se realice mediante la instalación de monolitos, la memoria descriptiva y la documentación gráfica deberá estar firmada por técnico competente.

b) En el supuesto de instalación de identificadores en edificios exclusivos, se deberá aportar estudio técnico global de dicho edificio.

c) En el caso de que el identificador se pretenda colocar en edificios catalogados se deberá de presentar por parte de la propiedad del inmueble un estudio compositivo de la totalidad de la fachada.

5.- Cuando se trate de PUBLICIDAD deberá aportarse como mínimo la siguiente documentación:

- Memoria descriptiva con especificación de materiales, color y potencia eléctrica.

- Presupuesto detallado.

-Documentación gráfica que comprenderá los alzados, las plantas y las secciones verticales acotadas, con referencia, en su caso, a los elementos constructivos existentes, tales como balcones, puertas, ornamentación, escaparates, aceras, etcétera.

-Descripción fotográfica a color que refleje el estado original del espacio sobre el cual se pretende intervenir.

-Fotomontaje del efecto final de la actuación.

En los siguientes supuestos se aportará, como mínimo, la documentación referida, pero con las siguientes especificaciones:

a) En el supuesto de que la publicidad se realice a través de vallas publicitarias se deberá aportar proyecto técnico y seguro de responsabilidad civil, que cubra los posibles daños a personas o cosas, durante el montaje, permanencia y desmontaje de la instalación publicitaria.

b) En el caso de un elemento de grandes dimensiones, se enviará adjunta una memoria sobre el impacto ambiental del entorno urbano y paisajístico.

6.- Cuando se trate de TOLDOS deberá aportarse, como mínimo, la siguiente documentación:

-Memoria descriptiva con especificación de materiales, color, anclajes, seguridad y estabilidad de la instalación.

-Presupuesto detallado.

-Documentación gráfica, que comprenderá los alzados y las secciones verticales acotadas, con referencia a los elementos constructivos existentes, tales como, balcones, puertas, ornamentación, escaparates, aceras, retranqueos, etc.

-Descripción fotográfica a color que refleje el estado original del espacio sobre el cual se pretende intervenir.

-Fotomontaje del efecto final de la actuación.

En los siguientes supuestos se aportará, como mínimo, la documentación referida, y además la siguiente:

a) En el caso de que se pretendan colocar en planta piso, se deberá de aportar acuerdo de la comunidad de propietarios en donde se describa el diseño que se pretende, y el compromiso de asumirlo por todos los propietarios.

b) En el caso de que se pretenda colocar en locales situados en planta baja de uso distinto al de vivienda, se deberá de acreditar el título habilitante para el ejercicio de la actividad.

En el caso de que se pretendan instalar en edificios catalogados, se deberá aportar un estudio compositivo de la fachada.

7.- Cuando se trate de MARQUESINAS se tramitarán como obra mayor y deberá aportarse, como mínimo, la siguiente documentación:

-Documento técnico redactado por técnico competente.

-Acuerdo de la comunidad de propietarios sobre la conformidad de dicho proyecto.

8.- Cuando se trate de INTERVENCIONES EN MEDIANERAS se tramitará como obra mayor y deberá de aportarse, como mínimo, la siguiente documentación:

-Documento redactado por técnico competente, en el cual se deberá recoger específicamente el cumplimiento de la Sección 4ª del Capítulo I del Título Segundo de esta Ordenanza.

-Acuerdo de la comunidad de propietarios sobre la conformidad del proyecto técnico.

9.- Cuando se trate de intervenciones en ESPACIO LIBRE DE PARCELA EDIFICADA deberá aportarse, como mínimo, la siguiente documentación:

-Memoria técnica descriptiva firmada por técnico competente, sin visar, en la que se expongan todos los extremos relativos a la actuación que se pretenda, tales como, condiciones técnicas, dimensiones y determinación de las características del emplazamiento.

-Presupuesto detallado.

-Planos, a escala de planta y sección, de la ubicación concreta de la intervención y planos completos que recojan el resto de la edificación existente y su relación con la intervención. - Descripción fotográfica, a color, del emplazamiento y de las fachadas próximas al espacio objeto de la intervención.

-Acreditación de la propiedad o título jurídico que habilite para la utilización privativa del espacio, y, excepcionalmente, cuando no sea posible acreditarlo, autorización de la comunidad de propietarios afectada.

10.- Cuando se trate de INTERVENCIONES EN AZOTEAS objeto de esta Ordenanza, se tramitarán como obra mayor y deberá aportarse, como mínimo, la siguiente documentación:

-Documento técnico redactado por técnico competente, en el cual se deberá recoger específicamente la justificación de lo señalado en la Sección 6ª del Capítulo I del Título I de esta Ordenanza.

-Acuerdo de la comunidad de propietarios, en el caso de que se pretenda ubicar en la azotea o cubierta común del edificio.

Supuestos específicos de intervenciones en azoteas:

a) En el caso de obras de realce de parapetos se tramitará como obra menor y deberá aportarse, como mínimo, la siguiente documentación:

-Memoria descriptiva con especificación de materiales y color.

-Presupuesto detallado

-Documentación gráfica que comprenderá los alzados, las plantas y las secciones verticales acotadas.

-Descripción fotográfica a color que refleje el estado original del espacio sobre el cual se pretende intervenir.

-Fotomontaje del efecto final de la actuación.

b) En el supuesto de instalación de pérgolas se tramitará como obra menor y deberá aportarse, como mínimo, la siguiente documentación:

-Memoria técnica descriptiva firmada por técnico competente, sin visar, en la que se expongan todos los extremos relativos a la actuación que se pretenda, tales como, condiciones técnicas, dimensiones, materiales y determinación de las características del emplazamiento.

-Presupuesto detallado.

-Planos a escala de planta y sección de la ubicación concreta de la pérgola y relacionado con la fachada

-Descripción fotográfica a color del emplazamiento

-Acuerdo de la comunidad de propietarios en el caso de que se pretenda ubicar en la azotea o cubierta común del edificio

-Fotomontaje del efecto final de la actuación.

c) En el caso de instalación de chimeneas se tramitarán como obra menor y deberá aportarse, como mínimo, la siguiente documentación:

-Memoria técnica descriptiva firmada por técnico competente, sin visar, en la que se expongan todos los extremos relativos a la actuación que se pretenda, tales como, condiciones técnicas, dimensiones, materiales y determinación de las características del emplazamiento.

-Presupuesto detallado.

-Planos a escala, de planta y sección, de la ubicación de la chimenea y su relación compositiva con la fachada.

-Descripción fotográfica a color del emplazamiento.

-Fotomontaje del efecto final de la actuación.

11.- Cuando se trate de CERRAMIENTO DE SOLARES O TERRENOS deberá aportarse, como mínimo, la siguiente documentación:

-Memoria descriptiva de las obras a realizar con especificación de materiales.

-Presupuesto detallado.

-Documentación gráfica de la planta del solar o terreno, indicando la superficie y el perímetro a cerrar, así como el detalle del cerramiento que se pretende.

-Descripción fotográfica a color del solar o terreno.

-Escritura de propiedad o documento que acredite que el promotor es titular de derecho subjetivo de propiedad y datos catastrales.

12.- Cuando se trate de ANDAMIOS deberá aportarse, como mínimo, la siguiente documentación:

-Memoria técnica descriptiva en la que se contemple la especificación del sistema de montaje y fijación, y en la que se indique las posibles afecciones sobre el pavimento, el mobiliario urbano, el alumbrado público, las paradas de transportes urbanos, los elementos de jardinería, la señalización viaria u otros elementos existentes en la vía pública. Debiendo justificarse que la totalidad de lo proyectado se ajusta al Real Decreto 1627/97, de Disposiciones Mínimas de Seguridad y Salud en las Obras de Construcción.

Planos de planta, alzado y sección que definan claramente la ocupación prevista, las afecciones a la vía pública, medidas de seguridad aplicadas, itinerario peatonal protegido, señalizaciones establecidas, etc, y en los que se indiquen los lugares de acceso rodado a la obra, aceras y áreas peatonales pavimentadas y accesos a viviendas o locales comerciales que se verían afectados.

-Plazo solicitado para la ocupación, en función de la obra que motiva la instalación.

-Copia de la licencia de obras o acto administrativo a la que sirve la instalación auxiliar.

- Seguro de responsabilidad civil, que cubra los posibles daños a personas o cosas, durante el montaje, permanencia y desmontaje de los andamios. El titular de la solicitud debe figurar como beneficiario de la póliza.

-Dirección técnica que incluya instalación, permanencia y desmontaje.

13.- Cuando se trate de TERRAZA deberá aportarse, como mínimo, la siguiente documentación:

-Acreditación del título habilitante para el ejercicio de la actividad a la que esté vinculada esa instalación, que recoja expresamente la previsión de instalación de la terraza.

-Plano a escala y acotado de la situación de la terraza, en tamaño A3 o A4, y en soporte digital (con archivo de extensión DWG), en el que se refleje: x La superficie a ocupar por el conjunto de mesas, sillas, parasoles y otros elementos autorizables de la terraza, el ancho de acera y la distancia a esquinas, si las hubiera. x Línea de fachada del establecimiento y, en su caso, de los locales colindantes, indicándose la entrada al local en cuestión y a viviendas. x Elementos existentes en el espacio público, tales como árboles, semáforos, papeleras, farolas, armarios de servicio público, señales de tráfico, contenedores de basura, paradas de guaguas, salidas de emergencia, pasos de peatones, vados, quioscos, accesos a garajes, locales y viviendas, así como los elementos de mobiliario urbano existentes, y cualquiera otro que permita conocer el espacio libre existente para la autorización de la terraza.

-Relación de los elementos de mobiliario que se pretendan instalar, con indicación expresa de su número, modelo, color, acabados, peso, así como fotografías o catálogo de los mismos. En el caso de mamparas, datos constructivos de las mismas.

-Fotografías de la fachada del local y del espacio que se pretende ocupar, que recojan la franja de acera para la ubicación de la terraza.

-En el caso de que se pretenda anclar elementos en la vía pública se debe aportar un presupuesto de reposición del pavimento al estado primitivo, para fijar el aval bancario o fianza en metálico que corresponda, a fin de garantizar la restitución del pavimento a su estado original.

-En el caso de que se planteen instalaciones eléctricas, se presentará junto con la solicitud, la especificación del montaje en el proyecto técnico correspondiente.

-Propuesta de Seguro de Responsabilidad Civil a nombre del solicitante de la autorización, que cubra su responsabilidad por los eventuales daños a terceros o a los elementos del dominio público afectados, en cuantía suficiente.

-Pago de las tasas correspondientes.

En el caso de terrazas situadas en suelo de titularidad privada se deberá de aportar, además, como documentación específica la acreditación de la propiedad o título jurídico que habilite para la utilización privativa del espacio, o, en su caso, autorización de la comunidad o comunidades de propietarios que resulten afectadas".

El art. 74 "Documento de concesión de licencia"

<<El documento de concesión de las licencias reguladas en esta Ordenanza dentro de los distintos tipos de protección del paisaje urbano, indicará, como mínimo, el titular, las condiciones del otorgamiento, plazo de ejecución de las obras o instalaciones que se amparen en la licencia, así como el plazo vigencia de la licencia, para aquéllas que estén sujetas a plazo y, en su caso, el contenido del articulado referido a las infracciones.

En el caso concreto de las licencias publicitarias o de identificación, además de las anteriores, se señalará el número de elementos y sus características (dimensiones, texto del anuncio, materiales, iluminación, etc.)>>.

El art. 77 sobre "Plazo de vigencia de las licencias de publicidad e identificación" (Capítulo III). El Capítulo V: "Transmisibilidad de las licencias" consta de un solo artículo, 81, en el que se dispone: << 1. Las licencias concedidas al amparo de esta Ordenanza, que no tengan regulación específica al respecto, serán transmisibles a terceros, si bien el anterior o el nuevo titular están obligados a comunicar al órgano que otorgó la licencia, la transmisión producida. 2. La comunicación se realizará por escrito en el plazo de quince (15) días desde que se hubiera formalizado la transmisión de la licencia, acompañándose a la misma una copia del título o documento en cuya virtud se haya producido. 3. El incumplimiento del deber de comunicación determina que el antiguo y el nuevo titular serán responsables, de forma solidaria, de cualquier obligación y responsabilidad dimanante la licencia entre la fecha de su transmisión y de la toma de conocimiento de la Administración. 4. En caso de que la transmisión de la licencia se refiera a una actividad de restauración que tuviera vinculada una instalación de terraza, se dará cuenta de ello al órgano que corresponda a fin de que lleve a cabo las labores de inspección de dicha instalación. En caso de que se compruebe que la instalación de la terraza en dominio público es conforme a lo autorizado, se procederá, previa tramitación, a autorizar la misma al nuevo titular del establecimiento y se incluirá en el Padrón Municipal>>.

Y, por último el Capítulo VI (art. 82) sobre resolución y silencio administrativo.

La exhaustiva transcripción de estos preceptos ponen de manifiesto que en nada afectan al régimen jurídico de las telecomunicaciones dirigidas a facilitar el despliegue de redes y la prestación de servicios de comunicación electrónica.

Ya hemos dicho que es un instrumento normativo independiente del Ayuntamiento que contiene determinaciones urbanísticas muy concretas y variadas, como queda demostrado de su contenido pormenorizadamente transcrito.

Respuesta a la cuestión de interés casacional:

El auto de Admisión propuso **sí el informe del Ministerio de Industria, Energía y Turismo a que se refiere el artículo 35 de la Ley General de Telecomunicaciones resulta preceptivo para la aprobación de una ordenanza municipal reguladora de aspectos materiales relativos al paisaje urbano.**

La respuesta ha de ser afirmativa.

Resolución de las cuestiones que el recurso de casación suscita y pronunciamiento sobre costas:

1.- Con base en cuanto se ha expuesto en los F.D. anteriores y, dado que las prescripciones que podrían guardar alguna relación con el art. 35 de la LTC han sido ya anuladas por la Sentencia de la Audiencia Nacional (art. 10.6 de la Ordenanza), procede, con estimación del recurso de casación, anular la Sentencia impugnada.

2.- Conforme a lo dispuesto en el art. 93.4 y 139 LJCA, no se efectúa pronunciamiento respecto de las costas causadas en casación, ni en la primera instancia.

FALLO

Por todo lo expuesto, en nombre del Rey y por la autoridad que le confiere la Constitución, esta Sala ha decidido

PRIMERO.- Es necesario el informe previsto en el art. 35 LGT de 2014 (actual art. 50 de la LGT de 2022) para la aprobación de Ordenanzas dictadas en el ejercicio de **competencias** urbanísticas (<<A falta de solicitud del preceptivo informe, **no podrá aprobarse el correspondiente instrumento de planificación territorial o urbanística en lo que se refiere al ejercicio de las competencias estatales en materia de telecomunicaciones**>>, antepenúltimo párrafo del precitado art. 35.2).

SEGUNDO.- HA LUGAR al recurso de casación número 4675/2021, interpuesto por un Letrado Consistorial del Excmo. Ayuntamiento de Santa Cruz de Tenerife, contra la sentencia -15 de febrero de 2021- de Sección Segunda de la Sala de lo Contencioso-Administrativo de Santa Cruz de Tenerife, que se **REVOCA, ESTIMANDO**, en consecuencia, su P.O. nº 3/15, deducido frente a la Ordenanza municipal del paisaje urbano -por falta del informe previsto en el art. 35 de la Ley 9/14, de 9 de mayo-, aprobada definitivamente por Acuerdo del Pleno de 6 de junio de 2014 (B.O.P. Santa Cruz de Tenerife de 5 de noviembre de 2014), que se confirma.

TERCERO.- Sin pronunciamiento en materia de costas.

Notifíquese esta resolución a las partes haciéndoles saber que contra la misma no cabe recurso e insértese en la colección legislativa.



Así se acuerda y firma.

FONDO DOCUMENTAL CENDOJ