



PODER JUDICIAL DE CÓRDOBA

**SALA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO -  
TRIBUNAL SUPERIOR**

Protocolo de Sentencias

Nº Resolución: 78

Año: 2021 Tomo: 3 Folio: 628-638

EXPEDIENTE SAC: 2023879 - AMX ARGENTINA S.A. C/ MUNICIPALIDAD DE CÓRDOBA - PLENA JURISDICCION

PROTOCOLO DE SENTENCIAS. NÚMERO: 78 DEL 03/08/2021

SENTENCIA NÚMERO: SETENTA Y OCHO

En la ciudad de Córdoba, a los tres días del mes de agosto de dos mil veintiuno, de conformidad a lo dispuesto por el Acuerdo Número Un mil seiscientos veintinueve Serie "A" del seis de junio de dos mil veinte (punto 8 del Resuelvo) dictado por el Tribunal Superior de Justicia, los Señores Vocales integrantes de la Sala Contencioso Administrativa, Doctores Domingo Juan Sesin, Aída Lucía Teresa Tarditti y Luis Enrique Rubio, bajo la Presidencia del primero, proceden a dictar sentencia en estos autos caratulados: "AMX ARGENTINA S.A. C/ MUNICIPALIDAD DE CÓRDOBA - PLENA JURISDICCIÓN - RECURSOS DE CASACIÓN E INCONSTITUCIONALIDAD" (Expte. Nº 2023879), con motivo del recurso de casación interpuesto por la parte actora (fs. 141/149vta.).

Seguidamente se fijan las cuestiones a resolver:

PRIMERA CUESTIÓN: ¿Es procedente el recurso de casación?

SEGUNDA CUESTIÓN: ¿Qué pronunciamiento corresponde?

Conforme al sorteo que en este acto se realiza los Señores Vocales votan en el siguiente orden: Doctores Domingo Juan Sesin, Aída Lucía Teresa Tarditti y Luis Enrique Rubio.

A LA PRIMERA CUESTIÓN PLANTEADA EL SEÑOR VOCAL DOCTOR DOMINGO JUAN SESIN, DIJO:

1.- A fs. 141/149vta., con fundamento en las causales previstas en el artículo 45 incisos a) y b) de la Ley 7182, la parte actora interpuso recurso de casación en contra de la Sentencia Número Veintinueve, dictada por la Cámara Contencioso Administrativa de Primera Nominación el veintitrés de abril de dos mil diecinueve (fs. 120/129), mediante la cual se resolvió: "*1. No hacer lugar a la presente demanda contencioso administrativa de plena jurisdicción interpuesta por Amx Argentina S.A. contra la Municipalidad de Córdoba. 2. Imponer las costas a la parte actora...*".

2.- La expresión de agravios admite el siguiente compendio:

2.1.- La recurrente acusa la existencia de un vicio lógico y de fundamento legal en el razonamiento conducente a la emisión de la sentencia.

Acusa que el razonamiento plasmado en el primer voto contiene un vicio lógico que invalida el pronunciamiento, según el efecto previsto en la Constitución Provincial y en el Código Procesal Civil y Comercial.

Señala que el vicio denunciado consiste en ampliar las potestades de gobierno, control y aprobación de la Municipalidad de Córdoba sobre las antenas de telecomunicaciones.

Plantea que AMX Argentina S.A. se encuentra autorizada por el gobierno nacional a prestar el servicio de telecomunicaciones, lo que constituye un derecho deber ya que, si bien encuentra facultades para la prestación del servicio, también tiene a su cargo estrictísimas obligaciones.

Acusa que, al ser considerada la prestación del servicio de telefonía móvil como un servicio público de carácter federal, se le asignan obligaciones tales como el emplazamiento de antenas de manera proporcional en todo el territorio para cubrir espectros de radio de alcance determinados por ENACOM (ex CNC).

2.2) La recurrente denuncia una contradicción en el fundamento legal de la sentencia.

Relata que es una sociedad anónima cuyo objeto social es la prestación de servicios de telecomunicaciones en los términos del artículo 1 de la Ley 19798, siendo licenciataria del Servicio de Telefonía Móvil conforme a lo dispuesto por la Resolución Número 259 de la

Secretaría de Obras Públicas y Comunicaciones dictada el 30 de junio de 1995.

Continúa que la licencia le otorga el derecho a la prestación del Sistema de Telefonía Móvil en el área de la República Argentina definida en el Pliego de Bases y Condiciones del Concurso Público Internacional aprobado por la Resolución Número 575/1993 del Ministerio de Economía, Obras y Servicios Públicos, que fue ratificada por el Decreto Número 1461 de fecha 8 de julio de 1993. Agrega que, posteriormente, por Resolución de la Secretaría de Comunicaciones de la Nación Número 3311 se le adjudicó la licencia pertinente para la explotación del servicio bajo la modalidad PCS (Personal Communications System).

Explica que, en el marco de ambos pliegos de licitación y de las respectivas licencias concedidas, se encuentra obligada a prestar el servicio conforme a las pautas establecidas, lo que está controlado y regulado por la Comisión Nacional de Comunicaciones. Añade que es competencia exclusiva y excluyente de la jurisdicción nacional.

Sostiene que todo lo concerniente a la regulación de las telecomunicaciones es una materia expresamente delegada por la Constitución Nacional al gobierno federal y de la cual las jurisdicciones provinciales y municipales deben abstenerse. Transcribe el artículo 6 de la Ley 19798.

Manifiesta que, conforme a la legislación y la jurisprudencia, la demandada es incompetente para interferir en la prestación del servicio.

Apunta que la competencia material emana, en primer término, del artículo 75 incisos 13, 14 y 18 de la Constitución Nacional, los que otorgan al poder federal las potestades regulatorias exclusivas en materia de telecomunicaciones, así como también del artículo 3 incisos c) y d) y 4 de la Ley 19798.

Agrega que la jurisprudencia, en forma unánime, se ha pronunciado en numerosas sentencias de un modo categórico a favor de la competencia federal en materia de telecomunicaciones. Cita fallos en la materia.

Postula que la pretensión en esta *litis* interfiere en el sistema de prestación del servicio de

telefonía móvil y de las estructuras y obras destinadas a su prestación, que se encuentra captado por la jurisdicción nacional.

Hace presente que la eventual desconexión de la antena en cuestión supondría la pérdida del servicio para miles de usuarios de la ciudad de Córdoba, además de afectar la comunicación interprovincial e internacional, constituyendo una actuación ilegítima por parte de la actora, así como una intrusión inexcusable mediante la excitación del poder jurisdiccional en la órbita de actuación de las autoridades federales.

Indica que la sentencia cuestionada pretende enmascarar la potestad de la Municipalidad de Córdoba, argumentando que al tratarse de obras civiles, entran dentro de la órbita local. Cita jurisprudencia.

Observa que, si bien las obras civiles se encuentran bajo el alcance del poder de policía urbanístico municipal, las antenas de telecomunicaciones configuran obras de características mucho más especiales por su importancia y esencia para garantizar el servicio.

Interpreta que consentir un acto administrativo que ordena la demolición y desmantelamiento de una antena de telefonía implicará dejar sin servicio de celular a miles de personas en la ciudad de Córdoba y no solamente del Barrio Balcarce. Añade que el emplazamiento de una nueva antena en otro lugar podría demorar varios años hasta que finalice la etapa de construcción y aprobación municipal.

Considera que, si bien la sentencia diferencia entre obra civil e instrumentos técnicos que prestan el servicio de telecomunicaciones, no pueden divorciarse.

Puntualiza que no puede consentirse una orden de desmantelamiento de una antena de comunicaciones, emanada de un decreto municipal con notoria falta de motivación y sin brindar ningún tipo de oportunidad para que se realice la readaptación de los sitios a las normativas municipales.

Opina que el accionar municipal en este caso deviene ilegítimo, sobrepasa su propia competencia y se exhibe afectado de impericia, liviandad y unilateralidad.

Denuncia una contravención a los artículos 5 y 123 de la Constitución Nacional por haberse vulnerado las garantías de reparto federal de competencias.

Señala que del análisis de las Ordenanzas Municipales 11032 y 11086 se advierte un evidente exceso de regulación que sobrepasa las competencias de control para las obras civiles.

Acota que el artículo 1 de la Ley 11086 se encuentra en conflicto con leyes de orden federal que regulan la materia. Agrega que la sentencia diferencia entre antenas y equipos técnicos, siendo que la propia ordenanza pretende regular la instalación, localización y funcionamiento de los elementos y equipos de actividad.

Postula que el artículo 9 de la Ley 11032 establece un rango de densidad de ondas electromagnéticas en zonas de influencia que debe acreditarse en la Municipalidad, lo que excede las facultades locales. Insiste en que la prestación del servicio propio de telecomunicaciones queda solo bajo el ámbito de control e injerencia federal.

Concluye que resulta difícil realizar mayores consideraciones acerca de los actos administrativos impugnados por su falta de motivación y fundamentación para arribar a la orden de desmantelamiento de una antena de su propiedad.

Hace reserva del caso federal (art. 14, Ley 48).

3.- Impreso el trámite de ley (fs. 150), en aquella sede se corrió traslado del recurso a la parte demandada, quien lo evacuó solicitando su rechazo con costas (fs. 152/155vta.).

4.- La Cámara *a quo* mediante el Auto Número Cuatrocientos cuarenta y seis del veintisiete de noviembre de dos mil diecinueve concedió el recurso de casación incoado (fs. 157/159).

5.- Elevados los autos a este Tribunal (fs. 162), se dio intervención al Señor Fiscal General de la Provincia (fs. 176), expidiéndose el Señor Fiscal Adjunto en sentido adverso a la procedencia del recurso de casación interpuesto (Dictamen CA Nro: 163 del 8 de junio de 2020, fs. 177/181vta.).

6.- A fs. 183 se dictó el decreto de autos, el que firme (fs. 184) deja la causa en estado de ser resuelta.

7.- El recurso de casación ha sido interpuesto oportunamente, contra una sentencia definitiva y por quien se encuentra procesalmente legitimada a tal efecto (arts. 45 y 46, Ley 7182).

Por ello, corresponde analizar si la vía impugnativa intentada satisface las demás exigencias legales atinentes a su procedencia formal y sustancial.

8.- Mediante el pronunciamiento recaído en autos el Tribunal de Mérito no hizo lugar a la demanda contencioso administrativa de plena jurisdicción interpuesta por AMX Argentina S.A. en contra de la Municipalidad de Córdoba impugnando el Decreto del Intendente Municipal Número 4905 de fecha veintidós de noviembre de dos mil trece -por el que se emplazó a la accionante a dismantelar las instalaciones de telecomunicaciones de su propiedad ubicadas en calle Ponce de León 2621 del Barrio Mariano Balcarce, bajo apercibimiento de iniciar las acciones administrativas y judiciales pertinentes a los efectos de retrotraer la situación a su estado anterior (fs. 20/21vta.) y de su confirmatorio, el Decreto Número 1791 de fecha dieciocho de junio de dos mil catorce que rechazó el recurso de reconsideración interpuesto en su contra (fs. 23/26).

Para así decidir la Cámara esgrimió los siguientes argumentos:

a) La antena en cuestión es una obra civil que sirve como parte de la infraestructura física necesaria para la prestación del servicio de telefonía móvil que le fue concedido a la empresa actora y se encuentra emplazada dentro del ejido municipal de la demandada (cfr. fs. 126 y vta.).

b) La jurisprudencia es pacífica y uniforme en cuanto a que los aspectos técnicos relativos al servicio de telecomunicaciones interprovinciales se encuentran regulados por normas de carácter federal (art. 75 incs. 14 y 18, CN) siendo autoridad de aplicación la Comisión Nacional de Telecomunicaciones (cfr. fs. 126vta.).

c) Los Municipios gozan de indiscutible potestad para ejercer dentro de su ámbito territorial el poder de policía sobre cuestiones edilicias, ambientales y salud pública (cfr. fs. 126vta.).

d) Se deben diferenciar los aspectos funcionales de la obra civil de la antena y aquellos

técnicos del servicio de telefonía en sí mismos. Estos últimos son competencia exclusiva y excluyente de la entonces Comisión Nacional de Telecomunicaciones, conforme lo normado por los artículos 1, 3 y 4 de la Ley 19798 y por el Decreto Número 1185/1990, entonces vigente y aplicable. Los primeros, relativos al aspecto material y funcional de la obra civil en donde queda comprendida la estructura de soporte de la antena de telecomunicaciones, se encuentran regulados por el municipio en cuyo ejido se emplaza y sometidos al poder de policía municipal sobre cuestiones edilicias (cfr. fs. 127).

e) La Ley 19798 y los Decretos Números 1185/1990 y 764/2000 no contienen norma alguna que sustraiga del control de la jurisdicción municipal a las obras civiles que corresponda realizar para la prestación del servicio de telefonía, por lo que su concesión no implica de manera alguna la sustracción de los poderes de policía locales, respecto de los accesorios o infraestructura que aquél implique. La antena, independientemente de su destino, está sujeta al control municipal en cuanto a su estructura y requerimientos técnicos (cfr. fs. 127).

f) Debe desestimarse la causal de impugnación al no encontrarse legalmente fundada y surgiendo del análisis realizado que la Municipalidad de Córdoba está dotada del poder de policía en la materia, siendo por lo tanto competente para dictar el acto administrativo cuestionado (cfr. fs. 127).

g) La mención de la posible inconstitucionalidad de las Ordenanzas Números 11032 y 11086 se encuentra planteada vagamente, sin expresar los concretos agravios a los derechos constitucionales posiblemente afectados ni manifestar cuál o cuáles son las vulneraciones que las disposiciones municipales ocasionan, por lo que el planteo no se condice con la relevancia jurídica que engendra y podría acarrear la tacha solicitada (cfr. fs. 127 y vta.).

h) No encontrando causas de ilegitimidad, ilegalidad o inconstitucionalidad en los actos administrativos traídos a revisión, corresponde desestimar la presente demanda contencioso administrativa (cfr. fs. 128).

i) A fin de cumplir acabadamente el espíritu y las disposiciones de la Ley 19798 y sus normas

reglamentarias, y teniendo en cuenta el propósito de no afectar el servicio de telecomunicaciones, siguiendo la jurisprudencia existente en la materia, se exhorta a las partes a que coordinen acciones a los fines de dar cumplimiento a la manda contenida en la Resolución Número 4905/2013, en el supuesto caso de acreditarse en los hechos que, existiendo una clara intención de cumplir, sea imposible o muy gravoso hacerlo en el plazo allí establecido, determinándose en base a un estudio de factibilidad el término necesario para que quede a buen resguardo la continuidad del servicio, lo que podrá materializarse en ejecución de sentencia, en caso de ser así solicitado por las partes (cfr. fs. 128).

j) Atento al resultado del presente proceso, y no encontrando razones que aconsejen apartarse del principio general consagrado en el artículo 130 del Código Procesal Civil y Comercial, aplicable por remisión del artículo 13 de la Ley Número 7182, las costas deben imponerse a la parte vencida (cfr. fs. 128vta.).

9.- Ingresando al estudio del recurso interpuesto se observa que la impugnante ha incumplido con lo establecido en el artículo 46 de la Ley 7182 que impone que "...*Deberá indicarse separadamente cada motivo debidamente fundado...*" y en caso de existir pluralidad de agravios pertenecientes a un mismo motivo, desarrollarlos separadamente con sus argumentos (AI Nro. 21/1993 "Romero", Autos Nros. 58/1994 "Febre", 14/1995 "Empresa La Estrella", 109/1995 "Incidente de regulación de honorarios en: ELEMEC S.A. ", 122/1995 "Dulab", 143/1995 "Santa Lucía S.A.C.I.F.", 249/1996 "Curtino", 95/2002 "Auka Barbero", 2/2005 "Aimar", 4/2005 "Bietti" y Sentencias Nros. 106/1998 "Mansilla", 8/2004 "Bristol", 120/2005 "Laboratorios Armstrong", 27/2005 "Productos Roche", 3/2006 "Re", entre muchos otros).

Tales exigencias han sido inobservadas en el *sub lite*, cuando la recurrente en su escrito impugnativo entremezcla los argumentos relativos a los distintos motivos de casación invocados, desarrollando las objeciones que le merece el fallo cuestionado de un modo conjunto e indiferenciado, sin individualizar concretamente los vicios que denuncia.

No obstante, a fin de no incurrir en un ritualismo formal, es doctrina de esta Sala que el error

en la denominación del motivo de casación no obsta a su admisión bajo el título correcto (AI Nro. 1/1996 "Pedraza.", Sent. Nro. 217/2000 "Frigorífico Tinnacher S.A.", entre otros) si el escrito sortea los demás requisitos de fundamentación suficiente que exige el artículo 46 de la Ley 7182, lo que permite analizar la viabilidad de los agravios invocados a la luz de la normativa aplicable (*iura novit curia*).

10.- Como es sabido, la recurrente debe impugnar idóneamente los elementos que respaldan la sentencia y explicar en base a los presupuestos del pronunciamiento, en qué ha consistido la infracción que le atribuye. La crítica referida "debe ser completa", pues si omite referirse a elementos esgrimidos en el fallo que sean capaces de sustentarlo, el recurso será improcedente (cfr. DE LA RÚA, Fernando, *El Recurso de Casación*, Bs. As. 1968, Editor Víctor P. de Zavalía, pág. 464).

Desde esta perspectiva, debe procederse a la consideración de los agravios planteados a través de la impugnación incoada.

11.- La parte actora cuestiona la sentencia impugnada por considerar que no contiene una debida fundamentación en tanto que, al ser la telefonía pública un servicio público de carácter federal, su regulación es materia expresamente delegada al gobierno nacional, por lo que el accionar de la Municipalidad de Córdoba resulta ilegítimo y sobrepasa su competencia al requerir autorización para la instalación de la antena de telefonía objeto de discusión. Agrega que la desconexión de esta última afectaría el servicio y la comunicación interprovincial e internacional, que las Ordenanzas Números 11032 y 11086 sobrepasan las competencias municipales de control sobre las obras civiles entrando en conflicto con las normas nacionales que regulan la materia y que los actos administrativos impugnados carecen de una motivación y fundamentación adecuadas.

12.- A los fines de una mejor comprensión de la materia debatida en autos resulta conveniente realizar un repaso de la normativa principal aplicable a la causa.

12.1.- Las telecomunicaciones en el territorio de la República Argentina y en los lugares

sometidos a su jurisdicción se encuentran reguladas por la Ley 19798 (Ley Nacional de Telecomunicaciones) y su reglamentación, y por los convenios en la materia en los que sea parte (art. 1).

La mencionada ley establece en su artículo 6 que: *"No se podrán instalar ni ampliar medios ni sistemas de telecomunicaciones sin la previa autorización pertinente. Se requerirá autorización previa para la instalación y utilización de medios o sistemas de telecomunicaciones, salvo los alámbricos que estén destinados al uso dentro de los bienes del dominio privado. Las provincias o municipalidades no podrán expropiar las instalaciones de telecomunicaciones, ni suspender, obstaculizar o paralizar las obras o los servicios de jurisdicción nacional"* y en su artículo 27 que: *"Las instalaciones de servicios de telecomunicaciones deben ser habilitadas por la autoridad de aplicación antes de entrar en funcionamiento, asimismo no podrán ser modificadas sin previa autorización de la misma. Los servicios de telecomunicaciones aeronáuticos o marítimos de carácter público, prestados por las Fuerzas Armadas, destinados a la protección de las navegaciones aérea y marítima, serán reglamentados por los respectivos Comandos en Jefe, quienes coordinarán con la autoridad de aplicación las modalidades de aquélla, cuando correspondiere"*.

En el artículo 39 ib., por su parte, se dispone que: *"A los fines de la prestación del servicio público de telecomunicaciones se destinará a uso diferencial el suelo, subsuelo y espacio aéreo del dominio público nacional, provincial o municipal, con carácter temporario o permanente, previa autorización de los respectivos titulares de la jurisdicción territorial para la ubicación de las instalaciones y redes. Este uso estará exento de todo gravamen"* (subrayado agregado).

12.2.- La ex Comisión Nacional de Telecomunicaciones, cuyas funciones, entre otras, son actualmente desempeñadas por el Ente Nacional de Telecomunicaciones (ENACOM), emitió una serie de resoluciones vinculadas a la temática debatida en autos.

a) La Resolución Número 795/92 dejó sin efecto la obligatoriedad de la inscripción ante dicho

*organismo de todo tipo de estructuras de soporte de antena para su homologación, aprobación o verificación. Conforme se expuso en sus considerandos: "...el artículo 1646 del Código Civil atribuye la responsabilidad técnica de una obra civil, al proyectista y al director de la misma. Que las estructuras soportes de antenas son en sí mismas obras civiles, por lo que les resultan de aplicación los alcances del artículo del Código Civil mencionado anteriormente. Que existen en el ámbito municipal ordenanzas que reglamentan el desarrollo urbano y obras civiles asociadas. Que la Comisión Nacional de Telecomunicaciones no es el órgano competente para ejercer jurisdicción sobre las obras civiles en general y estructuras soporte de antenas en particular..."*.

b) La Resolución Número 1690/1999 aprobó el procedimiento para la declaración del cumplimiento de normas y control de las estructuras soporte de antenas, que formen parte de las instalaciones accesorias de estaciones radioeléctricas de los servicios de telecomunicaciones. Según se desprende de los vistos de dicha resolución, uno de los motivos que impulsó su dictado fue la disparidad de criterios para autorizar la instalación de estructuras soporte de antenas que presentaban las distintas jurisdicciones municipales, los que en algunos casos constituían impedimentos o atrasos para su ejecución.

c) La Resolución Número 302/2000 que derogó la resolución anterior por cuanto se consideró que *"...el procedimiento aprobado por la resolución N° 1690 SC/99 no facilita la situación existente en cuanto a los trámites de autorización de instalación de estructuras soporte de antenas ante las distintas dependencias municipales"*.

12.3.- La Ordenanza de la Municipalidad de Córdoba Número 11032, modificada por la Ordenanza Numero 11086 y reglamentada por el Decreto Número 753/2007, era la normativa que regulaba al momento del dictado de los actos administrativos impugnados las condiciones de localización, instalación y funcionamiento de los elementos y equipos propios de la actividad que deben cumplir las estaciones radioeléctricas de radiocomunicaciones y estaciones de radiodifusión (art. 1). Esta norma creó el Registro Municipal de titulares

habilitados de estaciones de telecomunicaciones que posean antenas en funcionamiento (art. 5), estableció las obligaciones de los licenciatarios y o titulares de estaciones que deseen instalar nuevas antenas (arts. 8 a 14) y reguló aquellas cuestiones particulares referentes a la infraestructura de los servicios de comunicación (arts. 15 a 24), entre otros aspectos. Dicha normativa fue derogada por la Ordenanza Número 12803, que es la que actualmente regula la temática en la ciudad de Córdoba.

13.- Del repaso de la normativa aplicable surge que, tal como sostuvo la Cámara *a quo*, el Municipio resultaba competente para el dictado del acto administrativo impugnado en tanto que se encuentra investido constitucionalmente de las potestades necesarias para efectuar regulaciones tendientes al ordenamiento de las obras civiles en su territorio (cfr. fs. 126vta.).

En efecto, contrariamente a lo sostenido por la casacionista, la Municipalidad de Córdoba es el orden de gobierno competente para ejercer el control sobre la estructura soporte de la antena de telefonía objeto de discusión en autos, en ejercicio del poder de policía con el que cuenta para regular cuestiones edilicias, ambientales y relativas a la seguridad y salud públicas (arts. 5 y 123, CN, arts. 180, 186 y 187, C. Pcial. y arts. 2 y 86 inc. 26, Carta Orgánica Municipal), por lo que AMX Argentina S.A. debió solicitar la autorización correspondiente en el ámbito local para su instalación, más allá de los permisos, licencias y autorizaciones que pudiera haber obtenido ante las autoridades federales a tal efecto.

En el presente caso, AMX Argentina SA ejecutó la obra civil en cuestión sin solicitar la autorización correspondiente ante el Municipio demandado con fundamento en que la "... *habilitación y autorización referente a planteles y/o infraestructuras correspondientes al servicio federal de telecomunicaciones, no compete a la autoridad municipal, sino que es una materia directamente delegada al gobierno federal en uso de atribuciones que le son propias...*" (cfr. fol. 4vta., Expte. Adm. Nro. 2059458) y que al resultar adjudicataria de la licencia para operar dentro del área en la cual se encuentra el Municipio "...*la autorización para la instalación de las distintas antenas ha sido ya resuelta por la Autoridad Nacional*

*dentro de los derechos y facultades que contienen sus licencias..."* (cfr. fol. 5vta., expte. adm. citado).

Tal postura no encuentra sustento en el reparto constitucional de competencias en la materia entre el Estado Federal y los municipios, de la que se desprende que, si bien las comunicaciones telefónicas interestatales están sujetas a la jurisdicción nacional porque constituyen un modo de ejercicio del comercio, forman parte del sistema de correos y tienden a promover la prosperidad, adelanto y bienestar general del país (Fallos: 188:247; 213:467; 257:159 y sus citas; 299:149 y sus citas; 304:1186, sus citas; 320:162; 320:619; 330:3098, entre otros y TSJ, Sala electoral y de competencia originaria, "Castellani, Carlos E. y otros...", Sentencia Nro. 1/2003), la regulación de las autoridades nacionales (arts. 75 incs. 13, 14 y 18, CN) resulta compatible con el poder de policía de las provincias y municipios, en la medida en que dicha potestad no implique una obstrucción o perturbación directa o indirecta del servicio (CSJN, Fallos: 213:467, 320:619) o un avance sobre la ordenación de sus cuestiones técnicas (CSJN, Fallos 342:1061), lo que no se ha acreditado en autos en relación al control que efectúa el Municipio demandado sobre las instalaciones de las estructuras soporte de antenas de telefonía.

El propio Ente Nacional de Comunicaciones explica en su sitio web que: *"La instalación de una estructura soporte de antena requiere contar con la autorización del propietario o consorcio de propietarios del edificio o terreno en el que se pretende instalar. Los Municipios regulan, mediante Ordenanzas Municipales específicas, la concesión de licencias urbanísticas para la instalación de estaciones base. La regulación referida a la obra civil de la estructura soporte de la antena, (mástiles / torres / anclajes / arriostramiento, etc.) no es competencia del ENACOM, por lo que no puede ejercer jurisdicción sobre la misma. Tal situación queda determinada en los artículos 39, 40 y 41 de la Ley Nacional 19798/72, y en la Resolución N° 795 CNT/92, ratificada por la Resolución 302 SC/99. Por lo tanto, los reclamos y consultas relacionados con la instalación, el deterioro o mal estado propios o*

*relacionados con las estructuras soporte, deberán dirigirse a las municipalidades"* (cfr. [https://www.enacom.gob.ar/soporte-de-antenas\\_p323](https://www.enacom.gob.ar/soporte-de-antenas_p323)).

A ello se agrega que la postura de la accionante, quien pretende justificar su omisión de tramitar el permiso de instalación de la estructura soporte en cuestión con sustento en la falta de competencia del Municipio para su control, implica una conducta incompatible con su actuación anterior. En efecto, fue una de las empresas firmantes del Acuerdo de Colaboración entre la Federación Argentina de Municipios (FAM) y los Operadores de Servicios de Comunicaciones Móviles (Operadores de Comunicaciones Móviles u OCM) para el despliegue de estructuras de soporte de antenas de comunicaciones móviles y sus infraestructuras relacionadas, de fecha tres de noviembre de dos mil ocho, que tuvo por finalidad formalizar el marco de colaboración entre las partes para el establecimiento consensuado de criterios técnicos, medioambientales, fiscales y urbanísticos que favorezcan el desarrollo armónico de las instalaciones de estructuras de soporte de antenas de comunicaciones móviles y sus infraestructuras asociadas, de conformidad con el Código de Buenas Prácticas para el Despliegue de Redes de Comunicaciones Móviles y su modelo de Ordenanza tipo de instalación y de aspectos finales (Cláusula Primera).

En definitiva, la parte demandada en ejercicio de su poder de policía sobre las instalaciones de las estructuras portantes de antenas, resultaba competente para dictar los actos administrativos impugnados, que encontraron fundamento -conforme surge de la lectura de sus considerandos- en la conducta de la parte actora, quien omitió solicitar la autorización pertinente y cumplir con las exigencias contenidas en la normativa local entonces vigente, pese a las intimaciones previas que le fueron cursadas para que regularizara su situación (cfr. fols. 8 y 59, expte. adm. citado).

No se pone en duda la necesidad de contar con antenas a fin de prestar el servicio de telefonía celular, tampoco se cuestiona que muchos vecinos pretenden que se les brinde ese servicio, pero ello no resulta suficiente para sostener que el derecho que tiene la empresa actora pueda

ejercerse al margen de las normas municipales que regulan la instalación de antenas y sus estructuras, las que fueron dictadas en el marco de su competencia y en aras de preservar el interés general de la comunidad (SC Mendoza, "C.T.I. S.A. c. Honorable Concejo Deliberante de la Municipalidad de Luján", Resolución del 3 de agosto de 2010).

14.- Por otra parte y a fin de examinar el planteo de la actora en relación a la afectación al servicio que supondría la desconexión de la antena objeto de discusión, cabe puntualizar que a través del Decreto Número 4905 se emplazó a AMX Argentina SA a desmantelar las instalaciones "*...bajo apercibimiento de iniciar las acciones administrativas y judiciales pertinentes a los efectos de retrotraer la situación a su estado anterior...*", autorizándose a la "*...Asesoría Letrada a instar ante la Justicia Ordinaria y/o Federal, si así correspondiere, las acciones Legales correspondientes a dar cumplimiento a lo dispuesto...*" (cfr. fs. 21).

De lo expuesto se infiere que la demandada reconoció que la ejecución de la medida concreta por sí misma y de manera unilateral excedía el ámbito de sus facultades, por lo que debían arbitrarse las presentaciones judiciales que fuesen pertinentes.

Cabe recordar que la modificación o traslado de los distintos medios o sistemas de telecomunicaciones constituye un aspecto regulatorio de competencia nacional exclusiva (arts. 6, 9 inc. 1) y 27, Ley 19798). En este sentido se ha pronunciado la Corte Suprema de Justicia de la Nación, cuando al juzgar en relación a la normativa municipal que ordenaba la remoción de antenas ya instaladas que contaban con las autorizaciones, permisos y licencias para prestar el servicio e instalar la red en la jurisdicción municipal como así también con la debida habilitación municipal para instalar la antena en particular, ha sostenido que la ordenanza que disponía de manera unilateral la reubicación de las antenas que se encontraban operando y que, consecuentemente, modificaba la red de telefonía celular ya instalada, se arrogaba "*...una atribución que la LT otorga a la autoridad federal de aplicación...*" (CSJN, "Telefonía Móviles Argentina S.A. - Telefónica Argentina S.A. c/ Municipalidad de Gral. Güemes s/ acción meramente declarativa de inconstitucionalidad", Fallos 342:1061).

Como se ha señalado, en el caso de autos, la estructura soporte de la antena cuyo desmantelamiento pretende gestionar la demandada no cuenta con la debida habilitación municipal, a lo que se agrega que la medida no se pretende implementar de manera unilateral, sino con la debida intervención de las autoridades federales conforme se dispuso en los actos administrativos cuestionados.

Consecuentemente, la existencia de una confluencia de competencias entre autoridades nacionales y locales en la materia, con ámbitos de actuación diferenciados pero complementarios, requiere de un ejercicio armónico y coordinado de las facultades correspondientes a cada orden de gobierno a los fines de asegurar la adecuada prestación del servicio público de telefonía.

15.- En este orden de ideas, resulta insoslayable recordar que la norma que regula las Tecnologías de la Información y Comunicaciones, Ley 27078, en su artículo 17 que hace referencia a los *Mecanismos de coordinación para el despliegue de redes de telecomunicaciones* y dispone que: "*Las autoridades nacionales, provinciales, de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires y municipales, coordinarán las acciones necesarias para lograr el despliegue de las redes de telecomunicaciones utilizadas en los Servicios de TIC. La Autoridad de Aplicación invitará a las provincias, a la Ciudad Autónoma de Buenos Aires y a los municipios a suscribir los respectivos convenios de cooperación*".

En esta misma línea, el Decreto Nacional Número 997/2018 impulsó el establecimiento de un sistema de Ventanilla Única para la instalación de estructuras soporte de antenas para la prestación del Servicio de Comunicaciones Móviles, con la finalidad de agilizar el otorgamiento de sus correspondientes autorizaciones, permisos o habilitaciones de ubicación construcción e instalación mediante al coordinación entre autoridades nacionales, provinciales de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires y municipales (art. 1), que fue luego implementado por la Resolución de la Secretaría de Gobierno de Modernización de la Jefatura de Gabinete de Ministros Número 423/2019.

En el artículo 3 de dicho decreto, se prevé expresamente esta acción coordinada de ambos órdenes de gobierno en relación al lugar de instalación de las estructuras soporte de antenas al establecer que: "*El ENTE NACIONAL DE COMUNICACIONES deberá expedirse en forma expresa respecto de los niveles de emisiones radioeléctricas no ionizantes y las condiciones técnicas y de servicio de la solicitud. Si la resolución fuera favorable, remitirá lo actuado a la autoridad local competente, a fin de que tome la intervención que le corresponde en relación al cumplimiento de las normas urbanísticas y de seguridad de las instalaciones. En caso de que la solicitud de autorización, permiso o habilitación de la estructura soporte de antena no cumpliera con las normas urbanísticas y de seguridad, la autoridad local deberá proponer localizaciones alternativas razonables que no entorpezcan la normal prestación del servicio de comunicaciones móviles. La autoridad local comunicará su decisión al ENTE NACIONAL DE COMUNICACIONES para la continuidad del trámite*" (subrayado agregado)

El desmantelamiento y traslado de una antena puede llegar a afectar el diseño y la estructura del sistema de telecomunicaciones, con impacto directo en el servicio público interjurisdiccional, por lo que la ejecución de tal medida excede el ejercicio del poder de policía municipal y requiere necesariamente de la intervención de las autoridades federales competentes, lo que ha sido debidamente reconocido por la demandada en autos.

Cabe agregar que, dado que el desmantelamiento y traslado de la antena puede llegar a comprometer el servicio telefónico empleado a nivel interprovincial o internacional, la ejecución de dichas medidas por parte de la Municipalidad si se configurase el incumplimiento del emplazamiento realizado en el decreto impugnado, requeriría de la necesaria intervención de las autoridades administrativas nacionales y, eventualmente, del fuero federal, en mérito de los intereses involucrados que exceden los que les fueron encomendados a los tribunales provinciales (CSJN, "Barrionuevo, Norma Beatriz c/ GTE PCE S.A. y ot. s/ amparo s/ impugnación denegatoria med. Cautelar", Resolución del 13 de

marzo de 2001, Fallos: 324:647, "Nextel Argentina c/ Municipalidad de Rosario s/ amparo - cautelar (Competencia N° 1073.XXXVII.)", Resolución del 23 de octubre de 2001, "CTI PCS S.A. c/ Municipalidad de Hurlingham s/ amparo", Resolución del 26 de marzo de 2002).

16.- Finalmente, en relación al planteo de la recurrente vinculado a la supuesta inconstitucionalidad de la Ordenanza Número 11032 y su modificatoria, cabe señalar que el recurso de casación no resulta la vía procesal idónea para su análisis, a lo que se agrega que no se advierte la subsistencia de un interés actual que justifique su tratamiento atento que dicha normativa ya no se encuentra vigente al haber sido derogada por la Ordenanza Número 12803, que regula actualmente las condiciones de localización, instalación, mantenimiento, funcionamiento, desmantelamiento y disposición final de las estructuras soporte de antenas de radiocomunicaciones, radiodifusión, telefonía móvil, transmisión de datos y sus elementos y equipos propios de la actividad, ubicadas dentro de la jurisdicción municipal (art. 1).

17.- En definitiva, resultan ajustados a derecho los actos administrativos impugnados, por cuanto fueron dictados por el Municipio demandado en ejercicio de las facultades propias de control que ejerce sobre las instalaciones de las estructuras soporte de antenas de telefonía en su ámbito territorial, sin que se verifique en el caso una indebida injerencia en aspectos regulatorios de competencia nacional exclusiva, al haberse contemplado expresamente la necesaria intervención de las autoridades federales a los fines de concretar el desmantelamiento de la antena de la actora cuyas instalaciones no cuentan con la debida habilitación municipal.

Sin perjuicio de lo manifestado, habiéndose esclarecido la competencia municipal para ejercer el control de las estructuras de soporte de antenas de telefonía y la necesidad de contar con la autorización correspondiente para su instalación en el ámbito local -aspectos que fueron objeto de discusión en autos- nada obsta a que la parte actora pueda iniciar los trámites tendientes a obtener la habilitación municipal al amparo de la normativa actualmente vigente (Ordenanza Nro. 12803 y Decreto Nacional Nro. 997/2018 y su reglamentación), que prevé la

actuación coordinada de los distintas jurisdicciones en dicho procedimiento en resguardo de la calidad y adecuada prestación del servicio público de telecomunicaciones y que contempla incluso la hipótesis de que sea necesaria su reubicación en el caso que su emplazamiento no cumpliera con las normas urbanísticas y de seguridad.

18.- En mérito de las consideraciones expuestas, corresponde no hacer lugar al recurso de casación interpuesto por la parte actora y, confirmar la sentencia de la Cámara *a quo* en cuanto no hizo lugar a la demanda interpuesta por AMX S.A., con el alcance establecido en el presente pronunciamiento.

19.- En cuanto a las costas de esta instancia corresponde sean impuestas a la parte actora vencida (art. 130, CPCC, aplicable por remisión del artículo 13, Ley 7182).

Así voto.

A LA PRIMERA CUESTIÓN PLANTEADA LA SEÑORA VOCAL DOCTORA AÍDA LUCÍA TERESA TARDITTI, DIJO:

Considero que las razones dadas por el Señor Vocal preopinante deciden acertadamente la presente cuestión y para evitar inútiles repeticiones, voto en igual forma.

A LA PRIMERA CUESTIÓN PLANTEADA EL SEÑOR VOCAL DOCTOR LUIS ENRIQUE RUBIO, DIJO:

El análisis de la causa efectuado por el Señor Vocal Doctor Domingo Juan Sesin me exime de mayores consideraciones, razón por la cual, adhiero al voto por él emitido y por los mismos fundamentos.

A LA SEGUNDA CUESTIÓN PLANTEADA EL SEÑOR VOCAL DOCTOR DOMINGO JUAN SESIN, DIJO:

CORRESPONDE: I.- No hacer lugar al recurso de casación interpuesto por la parte actora (fs. 141/149vta.) en contra de la Sentencia Número Veintinueve, dictada por la Cámara Contencioso Administrativa de Primera Nominación el veintitrés de abril de dos mil diecinueve (fs. 120/129), con el alcance establecido en el presente pronunciamiento.

II.- Imponer las costas a la vencida (art. 130, CPCC, aplicable por remisión del artículo 13, Ley 7182).

III.- Disponer que los honorarios profesionales de los Doctores Carlos Antonio Carelli y Marcelo E. Rodríguez Aranciva -parte demandada-, y de los Doctores Baltazar Vargas Viramonte y Sebastián J. Cancio -parte actora-, sean regulados por el Tribunal *a quo*, si correspondiere (arts. 1 y 26, Ley 9459), en conjunto y proporción de ley, previo emplazamiento en los términos del artículo 27 ib., en el treinta y dos por ciento (32%) y el treinta por ciento (30%), respectivamente, del mínimo de la escala del artículo 36 de la Ley Arancelaria (arts. 40 y 41, ib.), teniendo en cuenta asimismo las pautas del artículo 31 ib.

Así voto.

A LA SEGUNDA CUESTIÓN PLANTEADA LA SEÑORA VOCAL DOCTORA AÍDA LUCÍA TERESA TARDITTI, DIJO:

Voto en igual sentido que el Señor Vocal preopinante, por haber expresado la conclusión que se desprende lógicamente de los fundamentos vertidos en la respuesta a la primera cuestión planteada, compartiéndola plenamente.

A LA SEGUNDA CUESTIÓN PLANTEADA EL SEÑOR VOCAL DOCTOR LUIS ENRIQUE RUBIO, DIJO:

Adhiero a la respuesta proporcionada por el Señor Vocal Doctor Domingo Juan Sesin, ya que la misma expresa la solución correcta a la presente cuestión. Por ello, me pronuncio en idéntico sentido.

Por el resultado de los votos emitidos, previo acuerdo, el Tribunal Superior de Justicia, por intermedio de su Sala Contencioso Administrativa,

RESUELVE:

I.- No hacer lugar al recurso de casación interpuesto por la parte actora (fs. 141/149vta.) en contra de la Sentencia Número Veintinueve, dictada por la Cámara Contencioso Administrativa de Primera Nominación el veintitrés de abril de dos mil diecinueve (fs.

120/129), con el alcance establecido en el presente pronunciamiento.

II.- Imponer las costas a la vencida (art. 130, CPCC, aplicable por remisión del artículo 13, Ley 7182).

III.- Disponer que los honorarios profesionales de los Doctores Carlos Antonio Carelli y Marcelo E. Rodríguez Aranciva -parte demandada-, y de los Doctores Baltazar Vargas Viramonte y Sebastián J. Cancio -parte actora-, sean regulados por el Tribunal *a quo*, si correspondiere (arts. 1 y 26, Ley 9459), en conjunto y proporción de ley, previo emplazamiento en los términos del artículo 27 ib., en el treinta y dos por ciento (32%) y el treinta por ciento (30%), respectivamente, del mínimo de la escala del artículo 36 de la Ley Arancelaria (arts. 40 y 41, ib.), teniendo en cuenta asimismo las pautas del artículo 31 ib. Protocolizar, dar copia y bajar.-

Texto Firmado digitalmente por:

**SESIN Domingo Juan**

VOCAL TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA

Fecha: 2021.08.03

**TARDITTI Aida Lucia Teresa**

VOCAL TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA

Fecha: 2021.08.03

**RUBIO Luis Enrique**

VOCAL TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA

Fecha: 2021.08.03

**PERACCA MARTÍNEZ Esteban José**

SECRETARIO/A T.S.J.

Fecha: 2021.08.03