



**Universidad Siglo 21**

**Abogacía**

**Año 2020**

---

**Alumna:** LUISA ROSANNA SOSA

**DNI:** 20.135.680

**Legajo:** VABG33622

**Fecha:** 22.11.2020

**Tema:** “MEDIO AMBIENTE”

**Nota a fallo sobre los Autos:** Telefónica Móviles Argentina S.A. – Telefónica Argentina S.A. c/ Municipalidad de Gral. Güemes s/ acción meramente declarativa de inconstitucionalidad. FSA 11000507/2010/1/RH1

**Tutor:** DRA VITTAR ROMINA

**Fallo C.S.J.N.: “TELEFÓNICA MÓVILES ARGENTINA SA – TELEFÓNICA ARGENTINA SA c/ MUNICIPALIDAD DE GRAL. GÜEMES s/ACCIÓN MERAMENTE DECLARATIVA DE INCONSTITUCIONALIDAD”, expte. FSA11000507/2010**

Fecha: 02/07/2019

Publicado en Fallos: 342:1061

**Sumario: I. Introducción. II. Reconstrucción de la premisa fáctica e historia procesal. a) Hechos. b) Cuestión jurídica planteada. c) Decisiones de las Instancias anteriores. III. Descripción de la solución del tribunal. IV. Análisis de la ratio decidendi en la sentencia. V. Descripción y análisis conceptual y de antecedentes doctrinario y jurisprudencial necesario para el fundamento de su posición. VI. Postura y justificación jurídica. VII. Conclusiones. VIII. Bibliografía.**

## **I.- Introducción**

El fallo elegido<sup>1</sup> reviste importancia ya que constituye un ejemplo de la ruta procesal que puede transitar este tipo de casos, toda vez que consta de todas las instancias procesales que existen en el derecho argentino. Adentrándonos en las particularidades del fallo que se analiza, es posible identificar la existencia de más de un problema jurídico, no obstante, merece especial atención la imperiosa necesidad de realizar la lectura de la normativa en materia de telecomunicaciones desde una mirada federal. Debe tenerse presente que los conflictos jurisdiccionales entre la Nación, las provincias y los municipios en materia de telecomunicaciones se arrastran desde hace varias décadas. Son muy numerosos y complejos pues atraviesan distintas temáticas, entre las que se encuentran las de salubridad, higiene, vialidad, tributarias, etc.

La materia sobre la que versa el presente fallo es de gran actualidad. No sólo estudia la regulación de las comunicaciones en Argentina, sino también diversos temas de raigambre nacional como son el federalismo, la cláusula de comercio, las autonomías locales y el principio precautorio aplicado al medio ambiente y la salud pública.

---

<sup>1</sup> C.S.J.N. “Telefónica Móviles Argentina SA - Telefónica Argentina SA c.Municipalidad de Gral. Güemes s/acción meramente declarativa de inconstitucionalidad”, FSA 11000507/2010/1/RH1, 02/07/2019. Fallos: 342:1061.

La importancia del fallo que analizamos pone en evidencia no solo cierta indefinición jurídica sino también la inexistencia de coordinación territorial entre los distintos niveles de gobierno. En la regulación en materia de telecomunicaciones y medio ambiente, tanto la Nación como las provincias y los municipios tienen interés y responsabilidad por lo que deben unificar criterios en pos de la sociedad actual y futura.

Si bien los servicios de telecomunicaciones son de competencia nacional, la regulación y el control de las infraestructuras necesarias para la prestación entrelazan también normativas provinciales y municipales (Manili, 2005). La delimitación de competencias entre el nivel central y provincial dio lugar a áreas de injerencias que pueden ser: exclusivas del Estado federal; exclusivas de las provincias; excepcionales del Estado federal; excepcionales de las provincias y; compartidas entre el Estado Federal y las provincias que demandan una "doble decisión integradora" (Bidart Campos, 1996). El criterio de interpretación es "discutible", las facultades en el marco de la CN, entre provincias y Nación son recurrentes (Alchourrón C., Bulygin E., 2012).

## **II.- Reconstrucción de la premisa fáctica e historia procesal.**

Como ya se hubiera adelantado, desde la Reforma Constitucional<sup>2</sup> del año 1994 las provincias son responsables indelegables de la política ambiental en sus territorios. Por ello está bajo su control las emisiones de las estaciones, estructuras y antenas respecto a lo que éstas contaminen. Si bien cuentan con el poder de policía en este aspecto, es un equilibrio muy complejo en lo que respecta a las competencias de la Nación.

Ciertamente resulta confusa la distribución de responsabilidades respecto a la regulación y control de las estructuras soporte y de las antenas de telecomunicaciones. A la luz de este análisis, nos queda claro que los servicios, las radiofrecuencias y la fijación de estándares a las radiaciones no ionizantes conforman responsabilidades del Estado federal; y los aspectos medioambientales son competencias de las provincias y municipios que regulan la salud de la población y la obra civil en razones arquitectónicas, infraestructurales, tecnológicas, paisajísticas, patrimoniales, morfológicas, urbanísticas y ambientales (Cáceres, 2016), reduciéndose así a la clásica

---

<sup>2</sup> Constitucional Nacional Argentina. (1994). Honorable Congreso De la Nación Argentina.

discusión entre potestades nacionales y provinciales o municipales, (como es el caso), o a la supuesta dicotomía entre federalismo y municipalismo.

a.- Hechos del caso

La Municipalidad de General Güemes, provincia de Salta, dictó la Ordenanza Municipal 299/2010 por la cual se ordenó remover las antenas emplazadas a menos de 200 metros de la zona urbana o lugares donde se desarrollen actividades educativas, deportivas o sociales en un plazo de 60 días, con fundamento principal en la salud de la población.

Las empresas Telefónica Móviles Argentina SA y Telefónica Argentina SA tenían emplazadas desde el año 2000 una estructura de soportes de antenas en la calle Gorriti n°114 de esa ciudad, con planos aprobados por el Municipio y autorización otorgada por al entonces Comisión Nacional de Comunicaciones (en adelante C.N.C.).

Ambas empresas consideraron que esa normativa implicaba una intromisión por parte del Municipio en una cuestión que es de competencia exclusiva de las autoridades federales, que afecta de forma ilegítima y arbitraria los servicios de telecomunicaciones.

Con posterioridad, el Municipio dicta la Ordenanza 560/2017 que fija las sanciones a imponer a las empresas que incumplieran con la Ordenanza nombrada ut supra. Las sanciones allí dispuestas le son aplicadas a las empresas Telefónica Móviles Argentina SA y Telefónica Argentina SA por el Juez de Faltas administrativas, el 27 de abril de 2018.

b.- Cuestión jurídica planteada

La cuestión puesta a conocimiento de la Corte Suprema de Justicia de la Nación (en adelante C.S.J.N.), radicaba sobre la inconstitucionalidad planteada de la ordenanza de la Municipalidad de General Güemes de la provincia de Salta N° 299/2010; que atañe al sistema de distribución de competencias. El control en materia ambiental está determinado por un listado categórico correspondiente al orden federal, y la concurrencia con las provincias para su complementación (Rosatti, 2007). La ordenanza cuestionada dispuso, entre otras medidas, la erradicación, en un plazo de 60 días, de estructuras y antenas de la zona urbana, cuyo emplazamiento incumplía la distancia mínima de 500 metros respecto de esa zona o que se encontraran en las proximidades de lugares donde se desarrollaran actividades educativas, deportivas, sociales o de

cualquier tipo que signifique la posibilidad de exposición continua de personas a las emisiones de dichas antenas.

Con los votos concurrentes de los jueces Carlos Rosenkrantz, Elena Highton de Nolasco y Ricardo Lorenzetti, el Máximo Tribunal decidió que, al disponer la relocalización de antenas de telefonía celular, el municipio se entrometió en aspectos vinculados al funcionamiento y organización de un servicio inter jurisdiccional que, conforme la C.N., son de competencia federal.

Así, la regulación de las telecomunicaciones es competencia de las autoridades nacionales, por lo que la autonomía municipal no puede interferir en su desarrollo. El poder de policía de los municipios no debe extenderse a aspectos regulatorios que son competencia de la Nación.

Conforme la teoría de la no interferencia, se procura evitar justamente, que las actividades económicas que sean inter jurisdiccionales, no sean entorpecidas por el poder de policía local, en este caso bajo análisis, el municipal. Aquí se refiere al funcionamiento y organización del servicio de la red de telefonía celular.

En disidencia, los jueces Juan Carlos Maqueda y Horacio Rosatti señalaron que la Constitución Nacional, la Constitución de la Provincia de Salta y la Carta Orgánica Municipal, reconocen al Municipio de General Güemes la competencia local en materia de medio ambiente, planeamiento territorial y salud pública. Por ello, la demandada cuenta con competencia constitucional para regular la instalación de antenas y soportes de infraestructura de las redes de telecomunicaciones, en las cuales confluyen aspectos federales (la eficiente prestación del servicio de telecomunicaciones), concurrentes (aspectos vinculados al medioambiente y la salud pública) y principalmente locales (el planeamiento territorial); en la medida en que no fue probado en la causa un obstáculo real y efectivo a la prestación del servicio de telecomunicaciones.

Por lo tanto, si bien todo lo relativo a la prestación del servicio es de competencia federal, lo atinente al medio ambiente y a la salud pública es de carácter concurrente y sólo lo que respecta al planeamiento territorial es concerniente a la autoridad local. En materia ambiental debe existir una sinergia entre las labores de las autoridades federales y provinciales.

c.- Decisiones en las instancias anteriores

Ante la desestimación del planteo en primera y segunda instancia las actoras interpusieron RECURSO EXTRAORDINARIO FEDERAL que, denegado, originó un RECURSO DE QUEJA ante la C.S.J.N.

Primera Instancia, Juzgado Federal de Salta N°1, Secretaría n°1

Primero resuelve sobre la procedencia de la acción declarativa de certeza planteada por las firmas Telefónica Móviles Argentina S.A. y Telefónica Argentina S.A. en contra de la Municipalidad de General Güemes, tendiente a que se declare la inconstitucionalidad de la Ordenanza Municipal N° 299/10 en cuanto establece que las antenas ya instaladas en zonas restringidas deben ser erradicadas por sus titulares en el plazo de 60 días a partir de la promulgación de la ordenanza y emplazadas a 200 metros del conglomerado urbano. El fundamento principal para el dictado de la ordenanza es la salud de la población.

El art. 170 de la Constitución de la Provincia de Salta reconoce que los municipios gozan de autonomía política, económica, financiera y administrativa. Por su parte, el art. 176 señala que compete a los municipios darse su propia organización normativa, económica, administrativa y financiera, como también lo relativo a urbanismo, higiene, salubridad, moralidad, la protección del medio ambiente, paisaje, equilibrio ecológico y polución ambiental tendiendo al desarrollo sostenible. No obstante ello, se deben cooperación con la provincia o la Nación en lo que respecta a: asistencia social, salud pública, preservación del medio ambiente y recursos naturales.

No cabe duda alguna que los municipios ejercen, dentro del ámbito comunal, el poder de policía sobre cuestiones edilicias, ambientales y de salud pública. Por ello, el dictado de una ordenanza que regula el emplazamiento de las obras civiles que conforman las estructuras que sirven de soporte de las antenas, y que en este caso, ordenan la erradicación de las mismas del ejido urbano por razones ambientales y resguardando la salud de los vecinos, no tiene por qué afectar los aspectos funcionales y técnicos del servicio telefónico.

La Ley General de Ambiente, N°25.675 (2002)<sup>3</sup> como pauta rectora de política ambiental, establece en el art.4° el “Principio Precautorio: Cuando haya peligro de daño grave e irreversible, la ausencia de información o certeza científica no deberá utilizarse como razón para postergar la adopción de medidas eficaces, en función de los costos, para impedir la degradación del medio ambiente”. Del mismo modo la ley de la

---

<sup>3</sup> Ley 25675. General del Ambiente. (2002). Honorable Congreso de la Nación Argentina.

provincia de Salta N°7070, contiene una disposición análoga: “El estado provincial en materia de protección al medio ambiente, se regirá por los siguientes principios de política ambiental: 1. Principio de precaución: Cuando una sustancia, actividad o un proyecto de desarrollo puedan producir un daño irreversible al medio ambiente, se deben tomar medidas para detenerlo; aún cuando no hayan pruebas científicas que demuestren concluyentemente una relación directa entre aquella sustancia, sustancia, actividad o proyecto y el daño al medio ambiente”.

Si bien la actora actuó con especial diligencia pues realizó el pertinente estudio de impacto ambiental, no pudo probar *que el cumplimiento de la norma le provoque una afectación concreta del servicio más allá de lo meramente económico y demás molestias lógicas al tener que modificar el sistema de radioenlace con las otras localidades que se mencionan.*

Es por ello que el Juez Federal de Primera Instancia no hace lugar a la acción de inconstitucionalidad por considerar que la Ordenanza N°299/10 *fue dictada por el municipio en el marco de sus facultades constitucionales y legales; y que la misma no transgrede las garantías de igual rango invocadas por la actora.* Por ello, encomienda a las partes a coordinar sus acciones a fin de reemplazar la antena instalada en Gorriti N° 114 para ser ubicada en un espacio o predio apto para la prestación del servicio.

#### Segunda Instancia, Cámara Federal de Salta, Sala II

La actora deduce recurso de apelación en contra de la sentencia de fecha 14/08/2015 por la que el Juez de la instancia anterior rechazó la acción meramente declarativa de certeza deducida por aquellas a fin de que se declare la inconstitucionalidad e inaplicabilidad de la ordenanza municipal 299/2010. La Excm. Cámara Federal anexa como parte de la resolución lo resuelto en la situación ventilada en autos “Telecom Argentina S.A. Telecom Personal S.A. c/ Municipalidad de General Güemes s/ Acción Meramente Declarativa de Derecho”<sup>4</sup>, y “AMX Argentina S.A. c/ Municipalidad de General Güemes s/ Acción Meramente Declarativa de Inconstitucionalidad – Ordinario”<sup>5</sup>, por resultar sustancialmente análoga a lo planteado por la parte actora donde concluye que la Ordenanza Municipal atacada, es constitucional. Añadió que el sentido de la decisión en el presente caso no cambiaba por

<sup>4</sup> “Telecom Argentina S.A. Telecom Personal S.A. c/ Municipalidad de General Güemes s/ Acción Meramente Declarativa de Derecho”, Expte. FSA 11000499/2010/CA1, sent. del 31/03/2015

<sup>5</sup> “AMX Argentina S.A. c/ Municipalidad de General Güemes s/ Acción Meramente Declarativa de Inconstitucionalidad – Ordinario”, Expte. FSA 11000130/2011/CA1, sentencia del 7/04/2015

el informe pericial agregado a fs. 1031/1105. Reconoció que la antena sita en la calle Gorriti no superaba el límite de exposición a las emisiones no ionizantes más restrictivo y que cumplía por ello con la resolución 202/95 del Ministerio de Salud Pública y Acción Social de la Nación. Sin embargo, afirmó que "ello no significa negar de manera terminante la posibilidad de que eventualmente exista una relación entre la antena de telefonía móvil y sus emisiones y los graves padecimientos en la salud de algunos de los pobladores de las zonas aledañas", por lo que concluyó que se evidenciaba "un estado de incerteza que convalida la aplicación del principio precautorio ante la posibilidad de que se irroge un daño grave e irreversible a la población de la ciudad de General Güemes, permanentemente expuesta a las radiaciones no ionizantes de las antenas instaladas en el ejido urbano". En las sentencias a las cuales remitió, la Cámara Federal de Apelaciones de Salta sostuvo que así como la Comisión Nacional de Comunicaciones (en adelante C.N.C) tiene competencia para regular lo atinente al servicio de comunicaciones por imperio de los artículos 6º, 39 y concordantes de la Ley Nacional de Telecomunicaciones N° 19798 (1972, en adelante L.T.)<sup>6</sup>, la Municipalidad se encuentra habilitada para el dictado de normas concernientes a estructuras de soporte de antenas, de acuerdo con las atribuciones previstas en el artículo 176 de la Constitución Provincial, propias del poder de policía en materia de "urbanismo, higiene, salubridad y moralidad, como así también a la protección y promoción del medio ambiente, paisaje, equilibrio ecológico y polución ambiental, tendiendo al desarrollo sostenible". Recordó que, según el reparto de competencias que emerge del artículo 41 de la Constitución Nacional, el Congreso tiene a su cargo el dictado de leyes de presupuestos mínimos de protección del medioambiente; mientras que las provincias pueden reglamentar o complementar los presupuestos mínimos sin alterar "el piso" de la ley nacional, pudiendo establecer criterios más estrictos. En dichos pronunciamientos afirmó que no era válido sostener que el desmantelamiento de las antenas de telefonía móvil dispuesto por la Ordenanza importaba una intromisión en la competencia de la ex CNC, pues la Municipalidad se encuentra constitucionalmente investida de potestades para efectuar este tipo de regulaciones tendientes al ordenamiento del territorio. Luego sostuvo que aun cuando no fueran categóricas las conclusiones respecto de los efectos de las radiaciones no ionizantes sobre la salud, y más allá de la procedencia del principio precautorio, la posibilidad de que ellas tuvieran lugar generaba una honda

---

<sup>6</sup> Ley 19798 Nacional de Telecomunicaciones. (1972). Honorable Congreso de la Nación Argentina



preocupación en los habitantes de la localidad, lo que constituía un caso de "afectación concreta y actual". Por todo lo expuesto, la Excma. Cámara Federal de Salta resuelve rechazar el recurso de apelación interpuesto por la parte actora, confirmando la resolución impugnada, en cuanto desestima la acción meramente declarativa de certeza deducida en contra de la ordenanza 299/2010 de la Municipalidad de General Güemes, cuyo art. 6 dispone la relocalización, en el término de sesenta días, de las estructuras y antenas radioeléctricas cuyo emplazamiento incumpla la distancia mínima requerida respecto de la zona urbana (500 metros), y encomendó a ambas partes que coordinen acciones a fin de que el reemplazamiento de las antenas que no respeten la distancia mínima estipulada se efectúe en un predio apto para la prestación eficiente del servicio.

En fecha 16/03/2016 la actora interpone recurso extraordinario en contra del fallo dictado en fecha 29/02/16 fundándolo en la doctrina de la arbitrariedad; en la violación de las garantías constitucionales y en la existencia de cuestión federal por ser la decisión del Tribunal contraria a la pretensión del recurrente, habiéndose comprobado la interferencia de la Municipalidad de General Güemes en la competencia exclusiva de la Ex Comisión Nacional de Comunicaciones, y la afectación de la normativa general que rige la materia. La Excma. Cámara deniega el recurso planteado.

### **III. Descripción de la solución del tribunal.**

#### **Recurso de Queja interpuesto por la parte Actora. Fallo de la C.S.J.N.**

La Corte, por mayoría, entendió que la norma municipal cuestionada resultaba inconstitucional en tanto invadía un aspecto regulatorio que hace al funcionamiento y organización del servicio, competencias que según surge de la Constitución Nacional, son propias de la autoridad federal, en tanto fueron delegadas por las provincias a la Nación. Consideró que al modificar la red de telefonía celular el municipio se había arrogado una atribución que la ley otorga a la autoridad federal y que las antenas no podían ser trasladadas sin la autorización de la autoridad nacional de aplicación. Señaló que el carácter inter jurisdiccional del servicio justifica y determina la competencia regulatoria federal y, por tanto, la imposibilidad de los municipios de adoptar medidas que interfieran u obstaculicen dicha competencia. La disidencia, por su lado, consideró que si bien lo relativo a una adecuada y eficiente prestación del servicio es de competencia federal, lo atinente al medio ambiente y la salud pública es atribución de carácter concurrente entre la federación, las provincias y los municipios y lo referido al

planeamiento territorial es de incumbencia principalmente local. Concluyó pues que en la regulación de la materia ambiental nuestro federalismo impone una sinergia entre la labor de la autoridad federal y la provincial y que ante la inexistencia de prueba relativa a que la modificación de la ubicación de las antenas vaya en desmedro de la prestación del servicio, la norma cuestionada resultaba válida.

#### **IV. Análisis de la ratio decidendi en la sentencia.**

En los autos en cuestión los fundamentos de la sentencia de la mayoría de la Corte, compuesto por los votos de los Ministros, Rosenkrantz, Lorenzetti y Highton de Nolasco, recurren a un argumento tradicional para justificar la jurisdicción nacional en materia de telecomunicaciones, cuál es la Cláusula de Comercio; recordando que dicho concepto, presente en el artículo 75 inciso 13 de la C.N., comprende la transmisión por telégrafo, teléfono u otro medio de ideas, órdenes y convenios. De acuerdo a ello, el voto de la Corte mayoritario se enmarca en el reconocimiento de la jurisdicción nacional. Se recurre a la legislación específica de telecomunicaciones para ratificar la jurisdicción nacional en esta disciplina, recordando que tanto la L.T. N° 19.798 como la Ley de ‘Tecnologías de la de Información y las Comunicaciones N° 27.078<sup>7</sup> (2014, en adelante TIC) consagran tal principio. Específicamente, destacan que el artículo 27 de la L.T. dispone que las instalaciones de los servicios de telecomunicaciones no podrán ser modificadas sin la previa autorización de la autoridad de aplicación federal; y que el artículo 9, inciso L, de la norma faculta a la mencionada autoridad para participar en el otorgamiento y cancelación de permisos, autorizaciones y licencias, así como en la instalación, explotación, uso, ampliación, modificación y traslado de los distintos medios o sistemas de telecomunicaciones. En ese orden de ideas, el voto de la mayoría considera que el diseño de la red, con la consecuente ubicación de las antenas, constituye un aspecto sustancial de los servicios de telecomunicaciones (Aráoz Fleming, 2020)

En el voto en disidencia, los Ministros Rosatti y Maqueda expresan una visión diferente del *federalismo*, y de las facultades del Gobierno Nacional y las autoridades locales, recordando en primer lugar las *competencias* exclusivas de la Nación, las que

---

<sup>7</sup> Ley 27078 Tecnologías de la Información y las Comunicaciones. (2014). Honorable Consejo de la Nación Argentina

corresponden a las Provincias, las prohibidas para ambos órdenes y, finalmente, las competencias concurrentes o convergentes.

En cuanto al último supuesto, explican aquellos casos de paridad jerárquica, como las denominadas cláusulas de progreso y desarrollo; la situación en donde el Estado Nacional dicta las normas de fondo y las provincias la regulación procesal; y, por último, el supuesto en donde cada nivel de decisión tiene competencia para regular o controlar un sector o tramo específico del tema o actividad en cuestión. Por ejemplo, en materia ambiental, en donde el Estado Nacional establece los niveles mínimos de protección y las provincias los complementarios.

Por otra parte, Rosatti y Maqueda se encargan de destacar **las facultades concedidas a los municipios en la reforma constitucional de 1994**, donde se vislumbra la intención de los constituyentes de fortalecer el federalismo, al reconocer la tradición histórica de las autoridades comunales, dotándolos de facultades institucionales, políticas, administrativas, económicas y financieras que dan cuerpo a la autonomía municipal.

Un aspecto central del voto en disidencia, es su apuesta a la armonización, el diálogo y los acuerdos inter jurisdiccionales.

Plantean que el régimen jurídico de las antenas conjuga por lo menos tres ámbitos de regulación específica: el relativo a la eficiente prestación del servicio, de competencia federal; lo atinente al medio ambiente y la salud pública, atribución de carácter concurrente entre la federación, las provincias y los municipios; y, por último, lo referido al planeamiento territorial, de incumbencia local.

Por último, y en la misma intención de valorar los consensos se hace referencia al “Acuerdo de colaboración entre la Federación Argentina de Municipios (FAM) y los operadores de los servicios de comunicaciones móviles”, firmado el 3 de noviembre de 2008, bajo el auspicio del Estado Nacional, por el que se originó el “Código de Buenas Prácticas para el Despliegue de Redes de Comunicaciones Móviles”, celebrado entre los prestadores de esos servicios y la FAM. En dicho documento se aconseja a las empresas convenir con las autoridades locales diversos aspectos relativos a la prestación del

servicio, entre los cuales se encuentra la instalación de las antenas y redes de telecomunicaciones (Schifer, Porto, 2019).

## **V. Descripción y análisis conceptual y de antecedentes doctrinario y jurisprudencial necesario para el fundamento de su posición.**

La pretensión plasmada por la actora en el fallo analizado, se basa en el presupuesto de que la municipalidad se arroba competencias que son de orden federal, alega que la normativa impugnada viola los principios de supremacía constitucional, y lo hace por acción declarativa de inconstitucionalidad, recurso que permite que la Corte decida si la norma en cuestión es contraria a la constitución, la misma está regulada por el art. 322 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación.<sup>8</sup>

En cuanto a la problemática principal por la que se cuestiona a la ordenanza municipal 299/2010 atañe al sistema de distribución de competencias. En la estructura federal existen relaciones de subordinación en cuanto a la armonía y cohesión de los ordenamientos locales respetando la supremacía federal, de participación en cuanto a las decisiones por medio del Congreso y la coordinación delimita las competencias propias del estado federal y de las provincias (Bidart Campos, 2008). La C.N. establece la división de competencias entre la nación y las provincias en el art. 121, conforme al cual las provincias conservan todo el poder no delegado a la Nación, además establece que la competencia nacional tiene una jerarquía superior a la provincial por ende es suprema.

El art. 41 de la C.N contribuye a un nuevo parámetro en el sistema federal al conceder una categoría especial de competencias concurrentes y complementarias, aun así, los contenidos de presupuestos mínimos escapan a la órbita provincial porque son propios del estado federal, es por ello que limitar estas potestades es complejo como se trasluce en la decisión con disidencia de la C.S.J.N.

La materia de telecomunicación es abarcada por la competencia de la justicia federal, establecida expresamente por ley TIC. Conforme lo sostuvo la Corte en numerosas oportunidades, “las comunicaciones telefónicas interprovinciales están

---

<sup>8</sup> Art. 322 Código Civil y Comercial de la Nación. (1981). Honorable Congreso de la Nación Argentina.

sujetas a jurisdicción nacional. Porque ellas constituyen comercio, forman parte del sistema nacional de postas y correos y tienden a promover la prosperidad del país entero y el adelanto y bienestar general. Ha dejado establecido, consecuentemente, la existencia de las necesarias atribuciones nacionales para la reglamentación de los servicios telefónicos que exceden el ámbito local. Asimismo, todo lo atinente al servicio de telecomunicaciones es necesariamente comercio inter jurisdiccional, por la necesidad de conexión a través de los territorios provinciales para lograr las comunicaciones, y este concepto queda abarcado por el art. 75, inc. 13 CN.

El mismo artículo 75, en sus incs. 14 y 18 someten esta materia entre las atribuciones del Congreso Nacional, ante la innegable realidad de que las comunicaciones hacen al progreso nacional, no sólo de las provincias entre sí sino del país mismo y su relación hacia el exterior. Todos estos argumentos convergen en que la regulación del servicio de que se trata, debe ser nacional, porque al serlo garantizan uniformidad en el mismo, concepto que también permite la planificación teniendo en cuenta la vasta extensión de nuestro país.

La ley General del Ambiente define la implementación de los principios rectores que dan sustento y funcionalidad a la política ambiental plasmada en el mencionado art. 41 (C.N.). El fallo en primera instancia reconoce la constitucionalidad de la ordenanza basándose en el Principio Precautorio, que contempla temor al daño a la salud o al medioambiente que se consideren irreparables, incertidumbre científica acerca del acaecimiento de dicho daño y necesidad de una acción anticipatoria.

La relevancia del artículo 41 estriba, en su párrafo tercero al determinar que “Corresponde a la Nación dictar las normas que contengan los presupuestos mínimos de protección, y a las provincias, las necesarias para complementarlas, sin que aquéllas alteren las jurisdicciones locales”.

Advertimos que, en punto al medio ambiente, el deslinde de competencias clásico del sistema federal establece una delimitación de atribuciones otorgadas al gobierno central modificada a favor del principio de complementación, de armonización de políticas conservacionistas, entre las autoridades federales y las locales, pero atribuyendo la legislación de base a autoridad nacional. Junto con la incorporación del artículo 41, el constituyente de 1994, como último párrafo del artículo 124, dispuso que "corresponde a las provincias el dominio originario de los recursos naturales existentes

en su territorio".

A más de 25 años de la reforma constitucional, uno de los aspectos que continúa siendo objeto de discusión está dado por la relación entre los nuevos artículos 41 y 125 de la Constitución Nacional. Sin embargo, una importante cantidad de jurisprudencia de la Corte Suprema ha ido perfilando contornos precisos en distintos ámbitos a la hora de delimitar las competencias en materia ambiental.

Explicando el actual sistema de competencias, José Alberto Essain (2009) sostiene que estamos ante una nueva tipología de competencias concurrentes, en la cual tanto la Nación, como las provincias, la Ciudad Autónoma de Buenos Aires o las municipalidades, pueden dictar normas de protección de ambiente, generando, de este modo, un sistema de fuentes múltiples, de imposible unificación. Una de las características de las competencias reguladas en el tercer párrafo del artículo 41 de la Constitución es que, en la medida en que el constituyente las ha atribuido, ellas son exclusivas y desplazan de ese círculo funcional al resto de las actuaciones que se superpongan con ellas. Por imperio de este principio, en la relación dispuesta por el constituyente, las normas provinciales no aparecen plenamente subordinadas a las normas federales, pues en ese ámbito no se aplicará sólo el principio de no interferencia de la mano de la jerarquía establecida en el artículo 31 de la CN, sino que a las normas provinciales se les permitirá excluir a las normas nacionales en aquellos casos en lo que deban considerarse como complementarios.

## **VI. Postura de la autora y justificación jurídica.**

Coincido con el voto en disidencia de Horacio Rosatti y Juan Carlos Maqueda, básicamente por su visión de un *federalismo de concertación*, que procura encontrar puntos de contacto entre las competencias concurrentes de los diferentes niveles de gobierno. El voto mayoritario, en cierto modo, vacía de contenido una de las facultades esenciales de los municipios, cuál es el derecho de diseñar su espacio geográfico, en base a criterios urbanísticos, ambientales y paisajísticos.

Reconociendo por cierta la importancia del diseño de la red de telecomunicaciones y la consecuente ubicación de las antenas como un elemento constitutivo del servicio de telefonía móvil; las atribuciones de la autoridad federal resultan justificadas. No obstante ello, no puede desconocerse tampoco la indudable competencia local en determinar zonificaciones en su territorio, en las cuales se

establezca dónde deben instalarse las antenas, facultades que continuarán intactas en las provincias, CABA y municipios del país, más allá de lo resuelto en el fallo en cuestión.

Siguiendo la postura disidente; frente a la competencia para regular sobre materias ambientales, de salud pública y de planeamiento territorial que todos los niveles de jerarquía normativa aplicables al caso -CN., Leyes federales, Constitución de Salta, Leyes provinciales y Carta Orgánica municipal- le reconocen a la Municipalidad de General Güemes, las empresas recurrentes no acreditaron debidamente que la normativa municipal se aparte o contradiga la legislación nacional en cuestión. En consecuencia, el único gravamen subyacente en el recurso extraordinario quedó configurado por los trastornos económicos y/u operativos que podría acarrear la reubicación de los soportes. Esta afectación no ha sido cuantificada por las prestadoras del servicio y resulta, por sí, insuficiente para tener por acreditada una interferencia funcional en el establecimiento de utilidad nacional, toda vez que la cláusula de art. 75, inc. 30 (C.N.) apunta a resguardar el adecuado funcionamiento del servicio de jurisdicción nacional, de un modo compatible con las atribuciones locales.

En este contexto, **la coordinación entre los diferentes niveles de gobierno resulta insoslayable**. Precisamente, eso es lo que exige el mencionado artículo 17 de la TIC que dispone que las autoridades nacionales, provinciales, de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires y municipales coordinen sus acciones para lograr el despliegue de las redes de telecomunicaciones.

En este punto es necesario tener presente que la TIC (2014) adopta en su texto una visión federal más amplia respecto de lo expresado en la vieja Ley de Telecomunicaciones N° 19.798 sobre dicha temática. Para comenzar, no es ocioso recordar que esta última ley es en realidad un Decreto Ley, dictado por el gobierno de facto del ex General Alejandro Agustín Lanusse, en 1972. Desde luego, el centralismo de esta norma no se explica solamente por el hecho de haber sido dictada ante la ausencia del Congreso; sino que el menoscabo a las provincias recorre todo el articulado de la ley. La TIC tuvo como cámara de origen el Senado de la Nación, ámbito que posibilitó la producción de un importante número de modificaciones al proyecto original enviado por el Poder Ejecutivo, orientadas a **fortalecer a las autoridades y a los actores locales**. Los senadores se encargaron de establecer expresamente

autoridades con fuerte representación de las provincias. Por ello, **la lectura de la normativa en materia de telecomunicaciones debe hacerse desde esta mirada federal.**

En este orden de ideas, el Congreso de la Nación debería adoptar un papel más protagónico en una materia tan sensible, de importancia sustantiva para toda la sociedad, siendo que **las comunicaciones integran e involucran a la ciudadanía en general, sin distinción al respecto.**

Por caso, **podría pensarse en convertir en ley los principios alcanzados en el citado Acuerdo de colaboración** entre la Federación Argentina de Municipios (FAM) y los operadores de los servicios de comunicaciones móviles. Desde luego, el fortalecimiento institucional de este acuerdo contaría no sólo con la participación de los representantes del pueblo y de cada una de las provincias, sino que la horizontalidad del debate legislativo permitiría el más amplio protagonismo de los municipios y de las empresas de telecomunicaciones, cooperativas y demás prestadores de servicios de tecnologías de la información y las comunicaciones.

En esta dirección, podría evaluarse también la exclusiva participación del Senado de la Nación, como la máxima casa de representación provincial, para la formulación de proyectos de declaración o comunicación que avalen acuerdos intergubernamentales en el campo de las telecomunicaciones y de las tecnología de la información y las comunicaciones, como de servicios de comunicación audiovisual, contando para ello con el mayor protagonismo de los diferentes sectores involucrados.

Debe tenerse presente que los conflictos jurisdiccionales entre la Nación, las provincias y los municipios en materia de telecomunicaciones se arrastran desde hace varias décadas, siendo muy numerosos y complejos al atravesar distintas temáticas.

Pueden citarse más de un centenar de fallos de tribunales de todo el país que se pronunciaron sobre diferentes aspectos de esta disciplina, en muchos casos con sentencias contradictorias, que lejos estuvieron de resolver las cuestiones en juego.



Después de leer y analizar varios fallos que versan sobre la misma temática, me surge plantear que **los conflictos derivados de la competencia concurrente entre el Estado Nacional y los poderes locales deberían resolverse en el terreno de la política**, buscando la armonización de tales facultades entre los diferentes niveles del gobierno.; desjudicializando el *federalismo*; y trasladarlo desde los tribunales al Congreso de la Nación.

## VII. Conclusiones

El desafío de un régimen federal, es la convivencia pacífica de los dos órdenes de competencias establecidos constitucionalmente. Cada facultad, delegada o reservada no implica una falta de respeto a las autonomías provinciales, es, a la inversa, una reafirmación de la vigencia de ese orden. El reparto de competencias posibilita el cumplimiento de los fines del Estado.

El tratamiento que se le dispense a una temática compleja como la ambiental no puede, bajo ningún punto de vista, ser unidireccional o unívoco, sino que, muy por el contrario, deberá nutrirse de la mayor cantidad de saberes posibles a fin de evitar respuestas parciales o sesgadas. De esta manera, la multidisciplinariedad impone cautela, pluralidad de voces y versatilidad de los conocimientos, lo cual ralentiza los usuales términos de análisis.

La demanda de servicios de telefonía celular ha aumentado exponencialmente, produciendo la necesidad de expandir y mejorar el servicio con, entre otras medidas, la instalación de nuevas antenas y sus correspondientes estructuras de soporte de antenas. La multiplicación a lo largo de todo el territorio nacional, en particular en las zonas pobladas, y especialmente la fundada sospecha de los efectos perjudiciales sobre la salud de las personas que provocarían las radiaciones que emiten las antenas generaron la proliferación de leyes, decretos, ordenanzas municipales etc. tendientes a regular su instalación, ubicación y funcionamiento. Esto provoca un natural desorden que debe ser unificado desde la jurisprudencia provocando la interpretación en dos puntos centrales: A) la afectación a la salud que provocarían las radiaciones emitidas por las antenas; B) el impacto ambiental y la zonificación.

En este caso particular la CSJN no estima pertinente proteger el derecho puesto en defensa, remitiéndose a subsanar una cuestión de competencia. Cada caso impone un

complejo juego de valores y un delicado equilibrio para ver cuál deberá prevalecer sobre el otro. Las decisiones y más en un Superior Tribunal de Justicia, se plantean entre dos o más bienes jurídicos, todos los cuales tienen protección legal y reclaman y merecen, la protección judicial.

La propuesta de un “federalismo de concertación”, asegura un mínimo común denominador dispuesto por la Nación para todas las provincias argentinas y luego, el máximo tuitivo, lo dispone cada provincia en particular y también la Ciudad Autónoma de Buenos Aires. En definitiva, más allá de los distintos matices, creo que puede sostenerse, sin mayores inconvenientes, que, en general, la Nación solo puede (y debe) establecer los presupuestos mínimos, pero no puede privar a las Provincias de la posibilidad de dictar las normas complementarias; es decir, aquellas normas que agreguen algo al estándar mínimo fijado por la Nación, ya que complementar supone agregar alguna exigencia o requisito no contenido en la legislación complementada. De todas formas, aún dentro de la diversidad que presuponen las legislaciones provinciales complementarias, señala con acierto Rosatti (2007) que está presente la necesidad de manejar un lenguaje ambiental común en ese contexto de multiplicidad federal, de modo de potenciar, antes que anular, los esfuerzos locales.

## **VIII. Bibliografía.**

### **Fallos**

Telefónica Móviles Argentina SA - Telefónica Argentina SA c. Municipalidad de Gral. Güemes s/ acción meramente declarativa de inconstitucionalidad., FSA 11000507/2010/1/RH1, del 02/07/2019. Fallos: 342:1061.

“Telecom Argentina S.A. Telecom Personal S.A. c/ Municipalidad de General Güemes s/ Acción Meramente Declarativa de Derecho”, Expte. FSA 11000499/2010/CA1, sent. del 31/03/2015.

“AMX Argentina S.A. c/ Municipalidad de General Güemes s/ Acción Meramente Declarativa de Inconstitucionalidad – Ordinario”, Expte. FSA 11000130/2011/CA1, sentencia del 7/04/2015

### **Legislación**

Constitucional Nacional Argentina. (1994). Honorable Congreso De la Nación Argentina.

Ley 19798. Nacional de Telecomunicaciones. (1972). Honorable Congreso de la Nación Argentina

Ley 25675. General del Ambiente. (2002). Honorable Congreso de la Nación Argentina.

Ley 27078. Tecnologías de la Información y las Comunicaciones. (2014). Honorable Congreso de la Nación Argentina.

### **Doctrina**

Alchourrón C., Bulygin E. (2012). *Introducción a la Metodología de las Ciencias Jurídicas y Sociales*. Buenos Aires: Editorial Astrea.

Bidart Campos, Germán, Manual de la Constitución reformada Ed. Ediar, Buenos Aires, 1996, t. I, p. 44.

Cafferatta, Néstor A. Panorama actual del derecho ambiental, en AA. VV., Cuestiones actuales de derecho ambiental, El Derecho, Buenos Aires, 2007, p. 11.

Manili P. (2005). *Derecho Procesal Constitucional*. Buenos Aires: Editorial Universidad.

Rosatti H. (2007). *Derecho Ambiental Constitucional (1ª ed.)*. Buenos Aires: Rubinzal-Culzoni Editores.

### **Publicaciones Digitales**

Araóz Fleming, José. (2020). Derecho Informático. Revista Digital. De la interpretación coherente y armónica de las normas. El caso Antenas a la luz del voto mayoritario de la C.S.J.N. Recuperado de <https://elderechoinformatico.com/?p=1227>

Cáceres, Verónica L. (2016) La regulación ambiental. El caso de las antenas de telecomunicaciones en Argentina, Actualidad Jurídica Ambiental.

[https://www.actualidadjuridicaambiental.com/wpcontent/uploads/2016/08/2016\\_09\\_05\\_Caceres\\_Telecomunicaciones-Argentina.pdf](https://www.actualidadjuridicaambiental.com/wpcontent/uploads/2016/08/2016_09_05_Caceres_Telecomunicaciones-Argentina.pdf)

Esain, José Alberto (2009) "Competencias legislativas entre la Nación y las Provincias en materia ambiental", Rev. de Derecho Público, Año 2009, N° 1, p.35.  
[https://www.cassagne.com.ar/publicaciones/161/La\\_competencia\\_territorial\\_en\\_materia\\_ambiental.pdf](https://www.cassagne.com.ar/publicaciones/161/La_competencia_territorial_en_materia_ambiental.pdf)

Schifer, C. y Porto, R (2019) El fallo de la Corte Suprema de Justicia argentina sobre antenas de telecomunicaciones. Sus implicancias sobre las competencias municipales en regulación territorial. <https://cafedelasciudades.com.ar/sitio/contenidos/ver/254/el-fallo-de-la-corte-suprema-de-justicia-argentina-sobre-antenas-de-telecomunicaciones.html>)

