

Expedient núm. 36/2023

Resolució núm. 164/2023

CONSELL VALENCIÀ DE TRANSPARÈNCIA

President: Sr. Ricardo García Macho

Vocals:

Sr. Lorenzo Cotino Hueso

Sra. Sofía García Solís

València, 28 de juliol de 2023

Reclamant: Maorsa Inversiones, SL

Subjecte contra el qual es formula la reclamació: Ajuntament de Dénia

VISTA la reclamació número **36/2023**, interposada pel Sr. [REDACTED], en representació de Maorsa Inversiones, SL, contra l'Ajuntament de Dénia, i sent ponent la vocal del Consell, la Sra. Sofía García Solís, s'adopta la següent

RESOLUCIÓ

ANTECEDENTS

Primer. Segons es desprén de la documentació que obra en l'expedient, amb data 1 de febrer de 2023, el Sr. [REDACTED], en representació de Maorsa Inversiones, SL, que consta degudament acreditada en l'expedient, i per via telemàtica, va presentar una reclamació davant el Consell Valencià de Transparència, amb número de registre GVRTE/2023/492660. En aquesta reclama contra la falta de resposta de l'Ajuntament de Dénia a una sol·licitud d'accés a informació presentada el 14 de novembre de 2022, amb número de registre ENTRA 2022/36034, en la qual demanava informació respecte dels expedients en tràmit en la parcel·la que confronta la parcel·la cadastral 2115906BD5021N0001IX.

Concretament sol·licita el següent:

“Que, per part de l'Ajuntament, em siguen comunicats els expedients en tràmit, en la parcel·la que confronta a la de la meua propietat amb la referència cadastral 2115906BD5021N0001IX i, en concret, si un d'aquests està relacionat amb la instal·lació d'una antena de telefonia.”

Segon. A fi de brindar una resposta adequada a la sol·licitud del reclamant, amb caràcter previ a la deliberació d'aquesta resolució, per part d'aquest Consell es va procedir a concedir tràmit d'audiència a l'Ajuntament de Dénia per via telemàtica, en què se l'instava mitjançant un escrit, de data 8 de febrer de 2023, a formular les al·legacions que considerara oportunes respecte de les qüestions esmentades, així com a facilitar a aquest Consell qualsevol informació relativa a l'assumpte que puga resultar rellevant, rebut el dia 15 de febrer, segons justificant de recepció que consta en l'expedient.

Amb data 6 de març de 2023 es rep en el Consell Valencià de Transparència un escrit d'al·legacions de l'Ajuntament de Dénia en el qual manifesta que:

“[...]TERCER. A causa de l'acumulació de treball i a l'escassetat de personal, la sol·licitud de la mercantil interessada va ser atesa en l'expedient administratiu 2023/4703, el 22/2/2023 quan es va emetre un informe jurídic i posterior Resolució de Regidoria Delegada de Territori i Qualitat Urbana, per la qual es va reconèixer a la mercantil Maorsa Inversiones, SL, la condició d'interessada en l'expedient administratiu 2022/15881- en compliment dels arts. 4 i 53 de la Llei 39/2015- l'objecte de la qual és la declaració responsable d'obra menor per a la instal·lació d'infraestructura suport de telecomunicació mòbil en la parcel·la situada al carrer del Peixos, núm. 2, de Dénia. Aquesta resolució

es va notificar a la mercantil interessada en la persona del seu representant per via electrònica, de conformitat amb l'art. 14 de la Llei 39/2015, el 24/2/2023.

Així mateix, en data 23/2/2023 es va emetre una resolució de la Regidoria Delegada de Territori i Qualitat Urbana, per la qual es va acordar facilitar còpia de la documentació sol·licitada per Maorsa Inversiones, SL, que la persona representant de l'esmentada entitat va ser notificada per via electrònica el 24/2/23. A aquest efecte es va introduir en aquest expedient administratiu 2023/4703 una còpia de la documentació següent:

-Sol·licitud de declaració responsable per a la instal·lació d'infraestructura suport de telecomunicació mòbil, al carrer dels Peixos, núm. 2.

-Projecte visat d'instal·lació d'infraestructura suport de telecomunicació mòbil, al carrer dels Peixos, núm. 2, de Dénia.

-Informe tècnic de l'arquitecta tècnica municipal de deficiències preliminars de data 14/12/22, pel qual es va notificar a la mercantil Vantage Towers, SLU, a més de les deficiències existents en la sol·licitud presentada, que no es podien iniciar les obres fins que es completara la documentació.

-Informe tècnic de deficiències posteriors de l'arquitecta tècnica municipal, de data 10/1/2023, i informe de deficiències de l'enginyer municipal, de data 16/1/2023.

QUART. En data 23/2/2023 es va emetre un informe jurídic i Resolució de la Regidoria Delegada de Territori i Qualitat Urbana d'aquest Ajuntament, per la qual es va reconèixer Maorsa Inversiones, SL, la condició d'interessada i la personació en l'expedient de restauració de la legalitat urbanística incoat a la mercantil Vantage Towers (Expedient administratiu 2023/4593), per la realització d'obres consistents en la instal·lació d'un pal per a antena de telecomunicacions sense comptar amb la preceptiva autorització urbanística concedida, al carrer dels Peixos, núm. 2, de Dénia, i es va notificar la Resolució de la Regidoria Delegada de Territori i Qualitat Urbana, de data 23/2/2023, per la qual es va ordenar la suspensió de les esmentades obres a la mercantil Maorsa Inversiones, SL, en el seu representant per via electrònica, en data 24/2/23.

CONCLUSIÓ: De tot això s'entén que aquest Ajuntament ha donat accés a la informació sol·licitada per la mercantil Maorsa Inversiones, SL, i ha procedit a comunicar a aquesta mercantil els successius actes administratius que es produïsquen en aquests expedients en les dates en què aquests es produïsquen, per la qual cosa se sol·licita del Consell Valencià de Transparència que procedisca a l'arxiu de la reclamació presentada per la mercantil Maorsa Inversiones, SL.”

Tercer. En data 14 de març de 2023, el Consell Valencià de Transparència va remetre al reclamant una notificació telemàtica, rebuda pel destinatari el dia 16 de març, en la qual l'Ajuntament de Dénia l'informava de les al·legacions efectuades, i se li sol·licitava que comunicara al Consell si la seua petició d'accés a la documentació havia sigut satisfeta o si, per contra, entenia que no havia vist satisfetes les seues pretensions, en aquest cas, havia de comunicar-ho al Consell per a continuar amb la tramitació de la reclamació, concedint a aquest efecte un termini de 10 dies, i assenyalant que, si no es produeix comunicació per la seua part en el termini indicat, s'entendria que havia vist satisfet el seu dret d'accés.

El 6 d'abril de 2023 es va rebre en el Consell resposta del reclamant, en la qual exposava el següent: “la reclamació formulada per aquesta part de cap manera es pot considerar satisfeta, atés que la informació facilitada per l'Ajuntament de Dénia ha sigut totalment parcial i es limita a permetre l'accés a l'expedient de sol·licitud de declaració responsable, així com al de restauració de la legalitat urbanística incoat amb motiu d'aquestes obres, però que han quedat sense resposta la resta dels aspectes interessats en la nostra reclamació de data 01/02/2023”.

El 5 de juliol de 2023, aquest Consell rep un nou escrit del reclamant en el qual manifesta:

“Que, encara que l'ajuntament ha tingut accés a la informació subministrada, de cap manera es pot considerar satisfeta la reclamació formulada, en la mesura que es quedaven sense resposta en la majoria dels punts interessats en la reclamació.”

A més, el reclamant indicava en la documentació annexa a la resposta de disconformitat, que:

“...En concret, se sol·licitava informació pública dels continguts o documents, siga quin siga el seu format o suport, que obren en poder de l'Administració municipal, elaborats o adquirits en l'exercici de les seues funcions, relatius als punts següents, que es reproduïxen literalment:

- Si l'esmentat operador de telefonia ha presentat prèviament davant l'Ajuntament el corresponent Pla de desplegament i instal·lació, exigit per l'article 45.4 de la Llei general de telecomunicacions (LGT) i, si és el cas, faça lliurament d'una còpia o permeta l'accés a aquest.
- Si l'esmentat Pla de desplegament ha sigut aprovat per aquesta administració i, si és el cas, còpia de l'autorització aprovatòria d'aquest.
- Si en l'esmentat Pla de desplegament i instal·lacions es preveuen expressament aquestes infraestructures.
- Si l'operador de telefonia en qüestió ha sol·licitat autorització o presentat algun instrument d'intervenció que puga emparar l'esmentada infraestructura, com a declaració responsable o comunicació prèvia, i, si és el cas, si ha obtingut la corresponent conformitat amb lliurament de la corresponent còpia d'aquests instruments d'intervenció”.

Quart. Efectuada la deliberació de l'assumpte en la sessió del dia de la data d'aquest Consell, s'adopta aquesta resolució sota els següents

FONAMENTS JURÍDICS

Primer. Conformement al que disposa l'art. 47.1 de la Llei 1/2022, de 13 d'abril, de la Generalitat, de transparència i bon govern de la Comunitat Valenciana (d'ara en avant Llei 1/2022 valenciana), “el Consell Valencià de Transparència és l'autoritat de garantia en matèria de transparència a la Comunitat Valenciana. Té com a finalitat garantir el dret d'accés a la informació pública i vetlar pel compliment de les obligacions de publicitat activa”, sent l'òrgan competent per a “resoldre les reclamacions contra les resolucions en matèria d'accés a la informació pública, amb caràcter previ a la seua impugnació en la jurisdicció contenciosa administrativa”, segons recull, entre les seues funcions, l'article 48.1 del mateix text legal.

Segon. L'article 38 de la Llei 1/2022 valenciana estableix que contra les resolucions de les sol·licituds d'accés a la informació es podrà interposar una reclamació potestativa (prèvia a la impugnació davant la jurisdicció contenciosa administrativa) davant el Consell Valencià de Transparència. Aquestes reclamacions estaran regides pel que preveu aquesta llei, així com pel que disposa la Llei 19/2013, de transparència, accés a la informació pública i bon govern.

Tercer. Així mateix, l'administració destinatària de la sol·licitud d'accés a la informació pública objecte d'aquest recurs –l'Ajuntament de Dénia– es troba subjecta a les exigències de l'esmentada llei, en virtut del que disposa l'art. 3.1.d), que es refereix de manera expressa a “les entitats integrants de l'Administració local de la Comunitat Valenciana”.

Quart. Quant al reclamant, es reconeix el dret del Sr. [REDACTED] a acollir-se al que preveu l'article 38 de la Llei 1/2022 valenciana, atés que l'art. 27 d'aquesta llei garanteix el dret a la informació pública de qualsevol ciutadà o ciutadana, a títol individual o en representació de qualsevol organització legalment constituïda, sense que siga necessari motivar la sol·licitud ni invocar la llei.

En aquest cas, l'entitat reclamant és la propietària de la parcel·la que confronta amb aquella afectada pels expedients que se sol·liciten, per la qual cosa destaca la seua condició d'interessada i la particular connexió del dret d'accés a la informació amb el dret d'accés a l'expedient article 53.1.a) Llei 39/2015, amb relació al que disposa l'ap. 1r de la disposició addicional 1a de la Llei 19/2013. En aquests casos, el Consell es reitera en el criteri de reconèixer un “règim especialment privilegiat d'accés” quan en un

ciudadà que sol·licita determinada informació exercint el dret d'accés ostenta també la posició jurídica de persona interessada en l'expedient, entenent que aquesta posició jurídica afavoreix les possibilitats d'accés a la informació. S'han dictat nombroses resolucions en les quals el reclamant ostenta la condició de persona interessada: Res. 81/2021, Res. 95/2021, Res. 181/2021, Res. 187/2021, Res. 257/2021.

Cinqué. Finalment, la informació sol·licitada constitueix, en principi, informació pública, d'acord amb el que estableix l'article 13 de la Llei 19/2013 de 9 de desembre, de transparència, accés a la informació pública i bon govern, segons el qual s'entén per informació pública els continguts o documents, siga quin siga el seu format o suport, que obren en poder de l'Administració i que hagen sigut elaborats o adquirits en l'exercici de les seues funcions. En els mateixos termes es pronuncia la Llei 1/2022 valenciana, en l'article 7.4. No obstant l'anterior, caldrà atendre les circumstàncies que concórreguen en aquesta reclamació.

Sisé. Recordem que la informació que se sol·licita és de contingut urbanístic, i en matèria urbanística, és evident l'interés públic en l'accés a la informació. En aquesta matèria, l'article 5.f) del Reial decret legislatiu 7/2015, de 30 d'octubre, pel qual s'aprova el text refós de la Llei de sòl i rehabilitació urbana, reconeix a «tots» els ciutadans el dret a exercir l'acció pública per a fer respectar les determinacions de l'ordenació territorial i urbanística. I aquest dret no és possible exercir-lo si no es té accés a la informació sobre les actuacions urbanístiques realitzades (Res. 248/2022, de l'exp. 101/2022 i altres d'anteriors).

Seté. Abans d'entrar en el fons de l'assumpte, cal assenyalar que, encara que puga semblar que la petició de la sol·licitud d'informació presentada davant l'Ajuntament de Dénia no coincideix amb el de la reclamació presentada davant el Consell en el qual es detallen determinats continguts als quals se sol·licita accés, concretament:

- Si l'esmentat operador de telefonia ha presentat prèviament davant l'Ajuntament el corresponent Pla de desplegament i instal·lació exigida per l'article 45.4", de la Llei general de telecomunicacions (LGT) i, si és el cas, es faça lliurament d'una còpia o es permeta l'accés a aquest.
- Si l'esmentat Pla de desplegament ha sigut aprovat per aqueixa Administració i, si és el cas, còpia de l'autorització aprovatòria d'aquest.
- Si en l'esmentat Pla de desplegament i instal·lacions es preveuen expressament aquestes infraestructures.
- Si l'operador de telefonia en qüestió ha sol·licitat autorització o presentat instrument d'intervenció algun que puga emparar l'esmentada infraestructura, com a declaració responsable o comunicació prèvia, i, si és el cas, si ha obtingut la corresponent conformitat amb lliurament de la corresponent còpia d'aquests instruments d'intervenció."

Si atenem el contingut de la sol·licitud que es concretava en l'accés a tots els expedients en tràmit en la parcel·la que confronta a la de la seua propietat amb la referència cadastral 2115906BD5021N0001IX i, en concret, si un d'aquests està relacionat amb la instal·lació d'una antena de telefonia, podem entendre que se sol·licita inicialment "el tot" i en la reclamació es desplega detalladament eixe tot inicialment sol·licitat. Perquè, sens dubte, el pla de desplegament i instal·lació hauria de formar part dels expedients inicialment sol·licitats per l'ara reclamant, com veurem seguidament.

Huité. Cal indicar que la Llei 9/2014, de 9 de maig, general de telecomunicacions, estableix que per a la resta d'actuacions de desplegament de xarxes en domini privat es poden substituir igualment les llicències per una declaració responsable en aquells casos en els quals prèviament l'operador haja presentat davant les administracions competents un pla de desplegament i aquest haja sigut aprovat, ja que, en aquests casos, l'administració competent ja ha analitzat i ponderat els interessos inherents a l'exercici de les seues pròpies competències. Les actuacions que impliquen una mera actualització tecnològica sense afectar elements d'obra civil o mastelers no requeriran autorització.

Del mateix text legal es desprén la necessitat de presentar el pla de desplegament sol·licitat pel reclamant, perquè l'article 34, apartat 6, estableix:

“6. Per a la instal·lació de les estacions o infraestructures radioelèctriques utilitzades per a la prestació de serveis de comunicacions electròniques disponibles per al públic a les quals es refereix la disposició addicional tercera de la Llei 12/2012, de 26 de desembre, de mesures urgents de liberalització del comerç i de determinats serveis, no es podrà exigir l'obtenció de llicència prèvia d'instal·lacions, de funcionament o d'activitat, ni d'altres de classe similar o anàlogues, en els termes indicats en l'esmentada llei .

Per a la instal·lació de xarxes públiques de comunicacions electròniques o d'estacions radioelèctriques en domini privat diferents de les esmentades en el paràgraf anterior, no es podrà exigir per part de les administracions públiques competents l'obtenció de llicència o autorització prèvia d'instal·lacions, de funcionament o d'activitat, o de caràcter mediambiental, ni altres llicències o aprovacions de classe similar o anàlogues que subjecten a autorització prèvia aquesta instal·lació, en cas que l'operador haja presentat a l'administració pública competent per a l'atorgament de la llicència o autorització un pla de desplegament o instal·lació de xarxa de comunicacions electròniques, en el qual s'inclouen aquestes infraestructures o estacions, i sempre que l'esmentat pla haja sigut aprovat per aquesta administració.

En el Pla de desplegament o instal·lació, l'operador haurà de preveure els supòsits en els quals s'efectuaran desplegaments aeris o per façanes de cables i equips en els termes indicats en l'apartat anterior.

Aquest pla de desplegament o instal·lació que ha de presentar l'operador se subjectarà al contingut i haurà de respectar les condicions tècniques exigides mitjançant un reial decret acordat en Consell de Ministres.

El pla de desplegament o instal·lació de xarxa pública de comunicacions electròniques s'entendrà aprovat si, transcorreguts dos mesos des de la seua presentació, l'administració pública competent no ha dictat resolució expressa.

La presentació de la declaració responsable, amb el consegüent efecte d'habilitació a partir d'aqueix moment per a executar la instal·lació, no perjudicarà de cap manera la situació i efectiu acomodatament de les condicions de la infraestructura o estació radioelèctrica a la normativa aplicable, ni limitarà l'exercici de les potestats administratives de comprovació, inspecció, sanció, i, en general, de control que a l'administració en qualsevol ordre, estatal, autonòmic o local, li siguen atribuïdes per l'ordenament sectorial aplicable en cada cas.

La inexactitud, falsedat o omisió, de caràcter essencial, en qualsevol dada, manifestació o document que s'acompanye o incorpore a una declaració responsable, o la no presentació de la declaració responsable determinarà la impossibilitat d'explotar la instal·lació i, si és el cas, l'obligació de retirar-la des del moment en què es tinga constància d'aquests fets, sense perjudici de les responsabilitats penals, civils o administratives al fet que pertoque.

Reglamentàriament s'establiran els elements de la declaració responsable que tindran aquest caràcter essencial”.

Així, les coses, de conformitat amb el que estableix l'esmentat precepte i conformement als arguments exposats, és procedent estimar parcialment aquesta reclamació i reconèixer el dret d'accés a la informació no entregada a la part reclamant, respecte dels expedients en tràmit en la parcel·la que confronta amb la seua (parcel·la cadastral 2115906BD5021N0001IX), incloent-hi la documentació relativa al pla de desplegament i instal·lacions, tal com aquesta documentació obra en poder de l'Ajuntament de Dénia.

En cas que aquesta documentació no obre en poder de l'Ajuntament de Dénia, s'haurà de motivar adequadament aquesta circumstància.

Nové. Tal com es desprén dels antecedents que figuren en l'expedient, ha sigut posada a la disposició del reclamant la documentació següent:

-Sol·licitud de declaració responsable per a la instal·lació d'infraestructura suport de telecomunicació mòbil al carrer dels Peixos, núm. 2.

-Projecte visat d'instal·lació d'infraestructura suport de telecomunicació mòbil al carrer dels Peixos, núm. 2, de Dénia.

-Informe tècnic de l'arquitecta tècnica municipal de deficiències preliminars, de data 14/12/22, pel qual es va notificar a la mercantil Vantage Towers, SLU, a més de les deficiències existents en la sol·licitud presentada, que no es podien iniciar les obres fins que es completara la documentació.

-Informe tècnic de deficiències posteriors de l'arquitecta tècnica municipal, de data 10/1/2023, i informe de deficiències de l'enginyer municipal, de data 16/1/2023.

Així doncs, s'ha de considerar que, amb relació a la documentació esmentada més amunt, aquesta reclamació ha perdut de manera sobrevinguda el seu objecte. En conseqüència, respecte a aquesta només cal esmentar el reconeixement tardà del dret, declarar la desaparició sobrevinguda de l'objecte del procediment, i procedir d'acord amb el prescrit en la Llei 39/2015, d'1 d'octubre, del procediment administratiu comú de les administracions públiques, que l'article 21.1 estableix que en aquests casos "la resolució consistirà en la declaració de la circumstància que concórrega en cada cas, amb indicació dels fets produïts i les normes aplicables".

Desé. Per a concloure, cal recordar a l'Ajuntament de Dénia l'obligació de resoldre en termini de l'Administració, recollida amb caràcter general en la Llei 39/2015, del procediment administratiu comú de les administracions públiques, que l'article 21 preveu l'obligació de l'Administració de dictar resolució expressa i notificar-la en el termini màxim fixat per la norma reguladora corresponent, en tots els procediments. En el mateix sentit es pronuncia la Llei 1/2022, de 13 d'abril, de transparència i bon govern de la Comunitat Valenciana, en l'article 34.1. de la qual estableix que "les sol·licituds d'accés a informació pública es resoldran i notificaran a la persona sol·licitant, i a les terceres persones afectades, en el termini màxim d'un mes a comptar des que la sol·licitud haja tingut entrada en el registre de l'administració o organisme competent", considerant l'article 68.3 com a infracció lleu "b) l'incompliment injustificat de l'obligació de resoldre en termini la sol·licitud d'accés a la informació pública".

RESOLUCIÓ

En atenció als antecedents i fonaments jurídics descrits, el Consell Valencià de Transparència acorda

Primer. Estimar parcialment la reclamació presentada pel Sr. [REDACTED], en representació de Maorsa Inversiones, SL, en data 1 de febrer de 2023 i amb número de registre GVRTE/2023/492660, i reconèixer el dret d'accés a la informació sol·licitada i no entregada, en els termes previstos en els FJ 7é i 8é d'aquesta resolució.

Segon. Declarar la desaparició sobrevinguda de l'objecte de la reclamació respecte a la sol·licitud d'informació ja entregada, ja que l'Ajuntament de Dénia va concedir, extemporàniament, l'accés a aquesta .

Tercer. Instar l'Ajuntament de Dénia al fet que, en el termini d'un mes a comptar des de la recepció d'aquesta resolució, faça lliurament al reclamant de la informació sol·licitada i no entregada, i comunicar a aquest Consell les actuacions dutes a terme per al compliment d'aquesta resolució.

Contra aquesta resolució, que posa fi a la via administrativa, es podrà interposar un recurs contenciós administratiu davant la sala contenciosa administrativa del Tribunal Superior de Justícia de la Comunitat Valenciana, en el termini de dos mesos comptats a partir de l'endemà de ser notificada, de conformitat amb el que estableixen els articles 10 i 46 de la Llei 29/1998, de 13 de juliol, reguladora de la jurisdicció contenciosa administrativa.

**EL PRESIDENT DEL CONSELL VALENCIÀ
DE TRANSPARÈNCIA**



Ricardo García Macho