

**R2022000190**

**Resolución estimatoria parcial sobre solicitud de información al Ayuntamiento de Adeje relativa a una serie de medidas respecto de determinados locales que generan ruido.**

**Palabras clave:** Ayuntamientos. Ayuntamiento de Adeje. Información en materia de inspecciones y sanciones. Información en materia urbanística. Concepto de información pública. Diputación del Común.

**Sentido:** Estimatoria parcial.

**Origen:** Silencio administrativo.

Vista la reclamación tramitada en el Servicio de Reclamaciones y Asuntos Generales contra el Ayuntamiento de Adeje, y teniendo en cuenta los siguientes,

#### **ANTECEDENTES**

**Primero.-** Con fecha 20 de mayo de 2022 se recibió en el Comisionado de Transparencia y Acceso a la Información Pública, reclamación de la entidad JARDINES DE NIVARIA S.L., representada por [REDACTED], al amparo de lo dispuesto en los artículos 52 y siguientes de la Ley canaria 12/2014, de 26 de diciembre, de transparencia y de acceso a la información pública (en adelante, LTAIP), contra la falta de respuesta a solicitud de información formulada al Ayuntamiento de Adeje el 18 de noviembre de 2021 y relativa a **una serie de medidas respecto de determinados locales que según informe técnico municipal de 4 mayo de 2021 de la entidad local están generando molestias.**

**Segundo.-** En concreto el ahora reclamante solicitó:

*“1.- Girar nueva visita de inspección y ampliar el informe del Negociado de Aperturas y Espectáculos Públicos respecto del local denominado la Farola del Mar, así como de aquellos que estaban cerrados en el momento de las primeras visitas.*

*2.- Que se incoe expediente sancionador en materia de actividades clasificadas respecto de los locales que han vulnerado el título habilitante y la normativa aplicable según consta acreditado en el informe del Negociado de Aperturas y Espectáculos Públicos. Asimismo, que se notifique a mi mandante la incoación de dichos expedientes sancionadores.*

*3.- Que se emita informe urbanístico en los términos señalados el informe del Negociado de Aperturas y Espectáculos Públicos.*

*4.- Que se proceda a adoptar las medidas señaladas el informe del Negociado de Aperturas y Espectáculos Públicos respecto de los ruidos denunciados y se notifique a mi representado de dichas medidas.*

*5.- Que se informe y notifique a mi representado de las medidas adoptadas, advirtiéndole a ese Ayuntamiento que se adoptarán las medidas legales oportunas en caso de inactividad de esa Administración.”*

**Tercero.-** En base a los artículos 54 y 64 de la LTAIP el 7 de junio de 2022 se le solicitó, en el plazo máximo de 15 días hábiles, el envío de copia completa y ordenada del expediente de

acceso a la información, informe al respecto, así como cuanta información o antecedentes considerase oportunos. Como órgano responsable del derecho de acceso el Ayuntamiento de Adeje tiene la consideración de interesado en el procedimiento pudiendo realizar las alegaciones que estime convenientes a la vista de la reclamación.

**Cuarto.-** A la fecha de emisión de esta resolución por parte de la corporación local no se ha remitido expediente alguno ni se han realizado alegaciones respecto de esta reclamación.

A tales antecedentes son de aplicación los siguientes,

### FUNDAMENTOS JURÍDICOS

I.- El artículo 2.1 de la LTAIP indica que las disposiciones de esa ley serán aplicables a: "...d) *Los cabildos insulares y los ayuntamientos,...*". El artículo 63 de la misma Ley regula las funciones del comisionado o comisionada de Transparencia y Acceso a la Información Pública e indica que ejercerá la resolución de las reclamaciones que se interpongan contra los actos expresos o presuntos resolutorios de las solicitudes de acceso a la información de las entidades y organismos relacionados en el artículo 2.1 de esta ley, así como de los cabildos insulares, ayuntamientos y entidades dependientes y vinculadas de los mismos. La Disposición Adicional Séptima señala que *"la aplicación de los principios y previsiones contenidas en esta ley respecto de la transparencia y el derecho de acceso a la información pública a los cabildos insulares y los ayuntamientos de la Comunidad Autónoma, a los organismos autónomos, entidades empresariales, fundaciones, sociedades mercantiles y consorcios vinculados o dependientes de los mismos, así como las asociaciones constituidas por cualquiera de los anteriores, se establecerá en las respectivas disposiciones legales y reglamentarias reguladoras de los mismos."*

II.- La Ley 7/2015, de 1 de abril, de los municipios de Canarias, no regula especialidades respecto a la LTAIP más allá de la previsión de su artículo 22, que se refiere al derecho de acceso a la información pública: *"1. Todas las personas tienen derecho a acceder a la información pública que obre en poder de los Ayuntamientos, en los términos previstos en el artículo 105.b) de la Constitución española y en la legislación reguladora del derecho de acceso a la información pública. 2. El Alcalde será el órgano competente para la resolución de las solicitudes de acceso a la información pública, sin perjuicio de su delegación"*. Por su parte, el artículo 24 de la citada ley de municipios de Canarias atribuye al alcalde la competencia para la elaboración, actualización y publicación de la información que debe hacerse pública en la página web de la corporación, tanto de la relativa al Ayuntamiento como la referida a las demás entidades del sector público municipal.

III.- La LTAIP reconoce en su artículo 35 que todas las personas tienen derecho a acceder a la información pública en los términos previstos en esta Ley y en el resto del ordenamiento jurídico. Conforme al artículo 5.b) de la referida LTAIP, se entiende por información pública

“los contenidos o documentos, cualquiera que sea su formato o soporte, que obren en poder de alguno de los sujetos incluidos en el ámbito de aplicación de esta Ley y que hayan sido elaborados o adquiridos en el ejercicio de sus funciones”. Es claro que la Ley define el objeto de una solicitud de acceso a la información como el acceso a una información existente y en posesión del organismo que recibe la solicitud, ya sea porque él mismo la ha elaborado o bien porque la ha obtenido en ejercicio de las funciones que tiene encomendadas.

**IV.-** De conformidad con lo dispuesto en el artículo 51 de la LTAIP, contra la resolución, expresa o presunta de la solicitud de acceso podrá interponerse reclamación ante el Comisionado de Transparencia y Acceso a la Información Pública con carácter potestativo y previo a su impugnación en vía contencioso-administrativa. Los plazos para las respuestas a solicitudes de acceso y posibles reclamaciones ante el Comisionado de Transparencia se concretan en los artículos 46 y 53 de la LTAIP, que fijan un plazo máximo de un mes para resolver sobre la solicitud y de otro mes para interponer la reclamación, contándose desde el día siguiente al de la notificación del acto impugnado o desde el día siguiente a aquel en que se produzcan los efectos del silencio administrativo. La reclamación se recibió en el Comisionado de Transparencia y Acceso a la Información Pública con fecha 20 de mayo de 2022. Toda vez que la solicitud fue realizada el 18 de noviembre de 2021, y que no fue atendida en el plazo del mes legalmente previsto para ello, ha operado el silencio administrativo negativo respecto a la misma y se ha interpuesto la reclamación en plazo.

Debe tenerse en cuenta que de acuerdo con las previsiones normativas contenidas en el artículo 124 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, relativas a la interposición de recurso de reposición, respecto de resoluciones presuntas la presentación de una reclamación ante el Comisionado de Transparencia y Acceso a la Información Pública frente a la desestimación de una solicitud de acceso a la información por silencio no estará sujeta a plazo.

**V.-** Afectando esta reclamación a un ayuntamiento, es conveniente recordar que la Ley 7/1985, de 2 de abril, reguladora de las bases del régimen local establece en su artículo 18.1.e) como derecho de los vecinos, “ser informado, previa petición razonada, y dirigir solicitudes a la Administración municipal en relación a todos los expedientes y documentación municipal, de acuerdo con lo previsto en el artículo 105 de la Constitución”. A su vez su artículo 70.3 dispone que “todos los ciudadanos tienen derecho a obtener copias y certificaciones acreditativas de los acuerdos de las corporaciones locales y sus antecedentes, así como a consultar los archivos y registros en los términos que disponga la legislación de desarrollo del artículo 105, párrafo b), de la Constitución. La denegación o limitación de este derecho, en todo cuanto afecte a la seguridad y defensa del Estado, la averiguación de los delitos o la intimidad de las personas, deberá verificarse mediante resolución motivada”.

**VI.-** Teniendo en cuenta lo anteriormente expuesto y una vez analizado el contenido de los cuatro primeros puntos de la solicitud, esto es:

- “1.- Girar nueva visita de inspección y ampliar el informe del Negociado de Aperturas y Espectáculos Públicos respecto del local denominado la Farola del Mar, así como de aquellos que estaban cerrados en el momento de las primeras visitas.*
- 2.- Que se incoe expediente sancionador en materia de actividades clasificadas respecto de los locales que han vulnerado el título habilitante y la normativa aplicable según consta acreditado en el informe del Negociado de Aperturas y Espectáculos Públicos. Asimismo, que se notifique a mi mandante la incoación de dichos expedientes sancionadores.*
- 3.- Que se emita informe urbanístico en los términos señalados el informe del Negociado de Aperturas y Espectáculos Públicos.*
- 4.- Que se proceda a adoptar las medidas señaladas el informe del Negociado de Aperturas y Espectáculos Públicos respecto de los ruidos denunciados y se notifique a mi representado de dichas medidas.”*

Parece claro que no nos encontramos ante un supuesto de “contenidos o documentos, cualquiera que sea su formato o soporte, que obren en poder de alguno de los sujetos incluidos en el ámbito de aplicación de esta ley y que hayan sido elaborados o adquiridos en el ejercicio de sus funciones”.

Mediante el tipo de solicitud como la que aquí nos ocupa, no se está demandando determinada información que ya obre en posesión del organismo al que se dirige, quedando fuera del ámbito de la LTAIP. En efecto, esta petición no se encuentra amparada por la LTAIP, pues la misma solo es garante del acceso a documentación que obre ya en poder del órgano reclamado.

De cara a futuras peticiones, se le informa que es necesario concretar la entrega de información en documento o archivos en formatos de los que se presume su existencia. De esta manera este Comisionado podrá entrar sobre el fondo del asunto planteado con mejores elementos de juicio; todo ello sin perjuicio del sentido estimatorio o desestimatorio que se dé a la reclamación, en función del estudio de los hechos y de la normativa que resulte aplicable.

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 1 de la Ley 7/2001, de 31 de julio, es función del Diputado del Común la supervisión de la actividad de las administraciones públicas canarias en sus relaciones con los ciudadanos a fin de garantizar sus derechos y libertades constitucionales. Vistas las peticiones realizadas, este Comisionado de Transparencia estima que el reclamante puede dirigirse a la Diputación del Común, también vinculada al Parlamento de Canarias, con el objeto de que tenga la oportunidad de determinar si es objeto o no de su competencia y actuar en consecuencia.

**VII.-** Respecto a lo requerido en el punto número 5, esto es, que se informe sobre las medidas adoptadas, es evidente que estamos ante una petición de información claramente administrativa; se trata de documentación que, de existir, obra en poder de un organismo sujeto a la LTAIP, elaborada en el ejercicio de sus funciones y que, por tanto, es información pública accesible.

**VIII.-** De conformidad con lo dispuesto en el artículo 21 de la Ley 39/2015, de 31 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, *“1. La Administración está obligada a dictar resolución expresa y a notificarla en todos los procedimientos cualquiera que sea su forma de iniciación”*.

El artículo 46 de la LTAIP dispone que *“1. Las resoluciones sobre las solicitudes de acceso se adoptarán y notificarán en el plazo máximo de un mes desde su recepción por el órgano competente para resolver. Cuando el volumen o la complejidad de la información solicitada lo justifiquen, el plazo se podrá ampliar por otro mes, informando de esta circunstancia al solicitante.”* Recogiendo su artículo 47, sobre la resolución de las solicitudes de acceso, que: *“1. La resolución que se adopte podrá inadmitir la solicitud, conceder o denegar el acceso total o parcial y, en su caso, fijar la modalidad de acceso a la información solicitada.”*

**IX.-** Al no haber dado respuesta a la solicitud de información, ni remitir el expediente de acceso solicitado por este Comisionado de Transparencia y Acceso a la Información pública ni realizar alegación alguna el Ayuntamiento de Adeje en el trámite de audiencia, no es posible disponer de una información más precisa que nos permita conocer si son de aplicación o no alguna de las causas de inadmisión de la petición reguladas en el artículo 43 de la LTAIP o algún otro de los límites de acceso a la información contemplados en los artículos 37 y 38 de la misma Ley.

Es por ello que, en ocasiones como la presente, cuando, sin la información previa de la administración reclamada, la resolución de este órgano de garantía ha de determinar la entrega de la información solicitada por los reclamantes, se ha de tener en cuenta la siguiente regla ya consolidada en la práctica tanto de la transparencia activa como de la pasiva: En los supuestos de existencia de datos de carácter personal no especialmente protegidos, se debe previamente ponderar la prevalencia o no del interés público sobre el conocimiento de dichos datos; que deberán entregarse si tal interés se justifica con motivos razonados. Si se diera el supuesto contrario, si a la hora de la ponderación se considera con motivos razonados que prima la protección de los datos personales, se procederá a la anonimización de los mismos antes de la entrega de la información, de acuerdo con lo regulado tanto en la legislación básica sobre derecho de acceso a la información como en la norma canaria.

Y en cualquier caso, la normativa de protección de datos personales será de aplicación al tratamiento posterior por el reclamante de los obtenidos a través del ejercicio del derecho de acceso.

Por todo lo anteriormente expuesto y en virtud de las atribuciones conferidas por el artículo 63 de la Ley canaria 12/2014, de 26 de diciembre, de transparencia y de acceso a la información pública,

**RESUELVO**

1. Inadmitir la reclamación presentada por la entidad JARDINES DE NIVARIA S.L., representada por [REDACTED] contra la falta de respuesta a solicitud de información formulada al Ayuntamiento de Adeje el 18 de noviembre de 2021 y relativa a **una serie de medidas respecto de determinados locales que generan ruido**, respecto a las peticiones recogidas en los puntos primero a cuarto de la solicitud, por inexistencia de solicitud de información y no constituir lo solicitado información pública conforme a las previsiones de la LTAIP.
2. Estimar la reclamación presentada por la entidad JARDINES DE NIVARIA S.L. respecto a lo requerido en el punto quinto, esto es, que se le informe sobre las medidas adoptadas.
3. Requerir al Ayuntamiento de Adeje para que dé acceso al reclamante de la documentación señalada en el resolvo primero en el plazo máximo de quince días hábiles siempre que esa documentación exista; y para que, de no existir tal información, se le informe sobre tal inexistencia.
4. Requerir al Ayuntamiento de Adeje a que en ese mismo plazo remita a este Comisionado de Transparencia y Acceso a la Información Pública, documentación acreditativa de haber dado acceso al reclamante, para comprobar el cumplimiento de la presente resolución.
5. Remitir a la Diputación del Común la presente reclamación con objeto de su tramitación como posible queja.
6. Instar al Ayuntamiento de Adeje para que cumpla con el procedimiento establecido para el acceso a la información pública en la LTAIP, resolviendo las peticiones de información que le formulen.
7. Recordar al Ayuntamiento de Adeje que el incumplimiento de la obligación de resolver en plazo las solicitudes de acceso a la información pública y no atender a los requerimientos del Comisionado de Transparencia y Acceso a la Información Pública, en caso de reiteración constituyen infracciones graves/muy graves previstas en el artículo 68 de la LTAIP.

Queda a disposición del reclamante la posibilidad de presentar nueva reclamación ante el Comisionado de Transparencia y Acceso a la Información Pública en el caso de que la respuesta suministrada por el Ayuntamiento de Adeje no sea considerada adecuada a la petición de información formulada.

De acuerdo con el artículo 51 de la LTAIP, esta reclamación es sustitutiva de los recursos administrativos, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 112.2 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas.

En consecuencia, ante la presente resolución emanada de un órgano del Parlamento de Canarias, que es plenamente ejecutiva y que pone fin a la vía administrativa, proceden únicamente dos vías alternativas de actuación en derecho: el cumplimiento de la resolución en el plazo señalado en la misma o, en caso de disconformidad, la interposición de recurso contencioso-administrativo en el plazo de dos meses contados a partir del día siguiente a aquel

en que se notifique la resolución, ante la Sala de lo Contencioso-Administrativo de Santa Cruz de Tenerife del Tribunal Superior de Justicia de Canarias.

De no activarse el cumplimiento de esta resolución estimatoria o, en su defecto, el recurso contencioso-administrativo, será de aplicación a los responsables de transparencia y acceso a la información pública del ente reclamado, el régimen sancionador previsto en los artículos 66 y siguientes de la LTAIP.

**EL COMISIONADO DE TRANSPARENCIA Y ACCESO A LA INFORMACIÓN PÚBLICA**

**Daniel Cerdán Elcid**

Resolución Firmada el 25-07-2022

**[REDACTED] - JARDINES DE NIVARIA S.L.**  
**DIPUTACIÓN DEL COMÚN**  
**SR. ALCALDE DEL AYUNTAMIENTO DE ADEJE**