R2022000534

Resolución estimatoria formal y terminación sobre solicitud de información al Cabildo Insular de Gran Canaria relativa al reconocimiento del derecho de acceso de un solicitante de información.

Palabras clave: Cabildos Insulares. Cabildo Insular de Gran Canaria. Ayuntamiento de Mogán. Acceso a expedientes administrativos.

Sentido: Estimación formal y terminación. **Origen**: Remisión a otro órgano.

Vista la reclamación tramitada en el Servicio de Reclamaciones y Asuntos Generales contra el Cabildo Insular de Gran Canaria y teniendo en cuenta los siguientes,

ANTECEDENTES

Primero.- Con fecha 24 de noviembre de 2022 se recibió en el Comisionado de Transparencia y Acceso a la Información Pública, reclamación del Ayuntamiento de Mogán, al amparo de lo dispuesto en los artículos en el artículo 52 y siguientes de la Ley 12/2014, de 26 de diciembre, de transparencia y de acceso a la información pública (en adelante, LTAIP), contra la Resolución de la Consejera de Área de Igualdad, Diversidad y Transparencia del Cabildo de Gran Canaria n.º 59/22, de 17 de octubre de 2022, que recibieran el 25 de octubre de 2022 **y relativa a que reconozca el derecho de [redacted] a obtener copia del expediente del Cabildo de Gran Canaria n.º AC-163/2021.**

Segundo.- El 22 de septiembre de 2022 se recibió en la Unidad de Transparencia del Cabildo Insular de Gran Canaria solicitud de acceso a información pública en los siguientes términos:

"SERVICIO DE OBRAS PÚBLICAS E INFRAESTRUCTURAS DEL CABILDO DE GRAN CANARIA.
EXPTE. AC-163/2021
SOLICITO DOPIA DEL EXPEDIENTE AC-163/2021 sobre OTORGAMIENTO de autorización de carreteras"
Exponiendo el siguiente motivo: "INTERÉS PROFESIONAL"

Tercero.- En el informe de la Jefa de Servicio Administrativo de Obras Públicas e Infraestructuras firmado electrónicamente el día 11 de octubre de 2022, se informa: *"que dicho expediente se inicia a la vista de la solicitud del Ayuntamiento de Mogán **del informe preceptivo y previo** a la licencia municipal para la construcción de un establecimiento extra hotelero y el derribo de edificación existente, puesto que, al ubicarse la actuación en suelo urbano, no precisa autorización sectorial en materia de carreteras.*
Como consecuencia de dicha solicitud municipal se emitió el informe del Servicio Técnico de Obras Públicas e Infraestructuras con fecha 21 de octubre de 2021, elaborándose la Resolución

227/2022, de 7 de abril, del Sr. Consejero de Gobierno de Obras Públicas, Infraestructuras, Transporte y Movilidad, que resuelve, entre otras, trasladar dicho informe técnico al Ayuntamiento de Mogán.

La citada Resolución 227/2022, de 7 de abril, a la que se anexa el Informe Técnico precitado, fue notificada al Ayuntamiento de Mogán, a través del aplicativo Orve, siendo recepcionada por éste con fecha 13 de abril de 2022, de tal manera que los documentos que se han emitido al respecto por esta Consejería en el expediente AC 163/2021 constan en el propio Ayuntamiento de Mogán, a quien corresponde resolver la solicitud de licencia municipal."

Considerando que de conformidad con el apartado 1 del artículo 19 de la Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno, "Si la solicitud se refiere a información que no obre en poder del sujeto al que se dirige, éste la remitirá al competente, si lo conociera, e informará de esta circunstancia al solicitante.""

Cuarto.- Considerando todo lo expuesto anteriormente y en concreto, lo manifestado por la Jefa de Servicio Administrativo de Obras Públicas e Infraestructuras que entiende debe remitirse al Ayuntamiento de Mogán, al ser la entidad en cuyo poder obra la información solicitada la Consejera de Área de Igualdad, Diversidad y Transparencia del Cabildo de Gran Canaria dictó la Resolución n.º 59/22, de 17 de octubre de 2022, remitiendo al Ayuntamiento de Mogán la solicitud de acceso a la información y dando traslado al solicitante, el 18 de octubre de 2022, de la citada resolución y del referido informe de la Jefa de Servicio Administrativo de Obras Públicas e Infraestructuras.

Quinto.- En la reclamación presentada por el Ayuntamiento de Mogán ante este Comisionado de Transparencia y Acceso a la Información Pública el pasado 24 de noviembre de 2022, se recoge que:
"*No podemos estar de acuerdo, bajo ninguna circunstancia, con esta **resolución del Cabildo de Gran Canaria, que debemos considerar contraria a derecho**, toda vez que remiten a este ayuntamiento una solicitud de información pública, en aplicación de lo dispuesto en el **artículo 19.4** de la **Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno** (en adelante, **LTAIPBG**), describiendo a esta administración como "autor de la información".*
*En los fundamentos de la resolución 59/22 de la Sra. Consejera de Área de Igualdad, Diversidad y Transparencia se hace alusión al **artículo 19.1** de la **LTAIPBG** y, sin embargo, se resuelve "de conformidad con lo previsto" en el artículo 19.4, pero entendemos que ni uno ni otro precepto son aplicables en este caso.*
El artículo 19.1. dice que si la solicitud de información pública realizada "se refiere a información que no obre en poder del sujeto al que se dirige, este la remitirá al competente, si lo conociera, e informará de esta circunstancia al solicitante". Por otra parte, el 19.4 regula otro caso diferente, como es aquel que se produce "cuando la información objeto de la solicitud, aun obrando en poder del sujeto al que se dirige, haya sido elaborada o generada en

su integridad o parte principal por otro", en cuyo caso la norma prescribe que "se le remitirá la solicitud a este para que decida sobre el acceso".
*Debemos recordar que la resolución del Cabildo responde a la petición de [redacted], de fecha 21 de septiembre de 2022, solicitando (la negrita es nuestra) "**copia del expediente AC-163/2021** sobre otorgamiento de autorización de carreteras", expediente creado y tramitado por la administración insular, cuya numeración no coincide con ningún expediente correspondiente al ayuntamiento de Mogán. Por tanto, la obligación del Cabildo de Gran Canaria es facilitar al interesado, si ello es pertinente, una copia de dicho expediente, sin necesidad de valorar si el mismo se inicia a instancia de esta administración o si parte de la información que consta en el mismo se ha compartido con el ayuntamiento de Mogán.*
*Si estamos hablando de un expediente perteneciente al Cabildo de Gran Canaria (del que, recordamos, se pide simplemente una copia) no tiene ningún sentido aplicar el artículo 19.1 considerando que "se refiere a información que no obre en poder del sujeto al que se dirige", puesto que es obvio que el Cabildo sigue teniendo en su poder un expediente que es suyo, asumido que cumplen con lo exigido en materia de archivo de documentos por el **artículo 17** de la **Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas** (en adelante, **LPACAP**). Por el mismo motivo, tampoco tiene sentido considerar que el ayuntamiento de Mogán es el sujeto competente, puesto que ninguna competencia podría tener sobre un expediente identificado como del propio Cabildo.*

Si no es aplicable lo prescrito en el artículo 19.1, tampoco lo es el 19.4, por el mismo motivo expuesto en el párrafo anterior. El solicitante quiere, simplemente, que se le facilite una copia del expediente AC-63/2021, y difícilmente puede considerarse que el ayuntamiento de Mogán haya podido elaborar o generar ese expediente en su integridad, ni siquiera su parte principal, cuando lo único que ha hecho es solicitar al Cabildo la emisión de un informe preceptivo.

*En conclusión, se considera que **el Cabildo de Gran Canaria debió facilitar al solicitante una copia del expediente en cuestión y no remitir la solicitud al ayuntamiento de Mogán**, puesto que esta administración no puede facilitar la copia de un expediente que no le corresponde, sencillamente porque no lo tiene.*

*Otra cosa muy diferente sería que el solicitante se dirigiera a este ayuntamiento y pidiese copia del informe emitido por el Cabildo y recibido por ORVE en esta administración el 13 de abril de 2022, en cuyo caso se trataría de un documento en poder del ayuntamiento de Mogán con la consideración de información pública de acuerdo con la definición del **artículo 13** de la **LTAIPBG**: "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 este título y que hayan sido elaborados o adquiridos en el ejercicio de sus funciones. Si este fuera el caso, el ayuntamiento de Mogán no tendría ningún problema en facilitar esa información*."

Sexto.- En base a los artículos 54 y 64 de la LTAIP se solicitó el 9 de febrero de 2023 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 al Cabildo Insular de Gran Canaria se le dio la consideración de interesado en el procedimiento y la posibilidad de realizar las alegaciones que estimara convenientes a la vista de la reclamación.

Séptimo.- El 1 de marzo de 2023, con registro número 2023-000324, se recibió en este Comisionado de Transparencia y Acceso a la información Pública, repuesta del Cabildo Insular de de Gran Canaria remitiendo informe firmado el 24 de febrero de 20232 por el Director Insular de Transparencia y el expediente completo y ordenado informando, entre otros, que …"

Octavo: *El día 09.02.2023, con nº REGAGE23s00008070799 tiene entrada en la Corporación Insular el Requerimiento formulado por el Comisionado de Transparencia y Acceso a la Información Pública de Canarias firmado digitalmente el día 02.02.2023, por el que se solicita el envío de copia completa y ordenada del expediente de acceso a la información, informe al respecto, así como cuanta información o antecedentes considere oportunos en relación con el presente expediente y la documentación adjunta a la reclamación formulada por el Ayuntamiento de Mogán.*

Noveno: *La Unidad de Transparencia remitió al Servicio de Obras Públicas e Infraestructuras dicho Requerimiento del Comisionado de Transparencia y Acceso a la Información Pública con la documentación adjunta al mismo, acompañada de un oficio firmado electrónicamente el día 09.02.2023 por la Consejera de Área de Igualdad, Diversidad y Transparencia, requiriendo que nos den traslado del informe de la solicitud con la información solicitada, a través de iMARES, con objeto de poder contestar la solicitud de acceso a la información pública presentada, y dar traslado de ello al Comisionado de Transparencia y Acceso a la Información Pública de Canarias.*

Dicha documentación se registró a través del Registro interno de Salida iMARES el día 10.02.2023, con R.S nº 2023124002746, siendo recepcionado por el Servicio de Obras Públicas e Infraestructuras ese mismo día.

Décimo: *Con fecha 10.02.2023, R.S. nº 202349002775, el Servicio de Obras Públicas e Infraestructuras remite a la Unidad de Transparencia a través del Registro interno iM@res el expediente AC 163/2021 en formato digital, haciendo constar mediante comunicación interna que el solicitante del acceso no figura en la documentación remitida por el Ayuntamiento, salvo error u omisión involuntaria; y con el ruego de que por la Unidad de Transparencia se garantice la protección de datos, en todo caso.*

Undécimo:*El día 13/02/2023 el Director Insular de Transparencia firma electrónicamente un oficio poniendo en conocimiento del Servicio de Obras Públicas e Infraestructuras que deben remitir la documentación anonimizada en cumplimiento de la normativa sobre protección de datos personales. (Reglamento (UE) 2016/679 del Parlamento Europeo y del Consejo de 27 de abril de 2016 relativo a la protección de las personas físicas en lo que respecta al tratamiento de datos personales y a la libre circulación de estos datos y por el que se deroga la Directiva*

95/46/CE (Reglamento general de protección de datos); Ley Orgánica 3/2018, de 5 de diciembre, de Protección de Datos Personales y garantía de los derechos digitales; artículo 15.4 de la Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno)

Dicho escrito se remitió a través del Registro interno Im@res el día 13/02/2023 R.S.nº 2023124002883, siendo recepcionado por el Servicio de Obras Públicas e Infraestructura ese mismo día.

Duodécimo: *El día 17/02/2023, R.E. nº 202349003301, se recibe en la Unidad de Transparencia una copia en formato digital del Expediente AC-163/2021, debidamente anonimizada al contener datos personales, desde el Servicio de Obras Públicas e Infraestructuras.*

Decimotercero: *Con fecha 22.02.2023 se emite el Decreto nº 9/23 de la Consejera de Área de Igualdad, Diversidad y Transparencia, en el que acuerda:*

"Primero: *Admitir la solicitud de acceso a la información pública formulada por [redacted], con D.N.I. número [redacted] con Registro de Entrada en la Corporación Insular el día 21/09/2022, R.E. nº 2022084139, en base a la documentación remitida desde el Servicio Administrativo de Obras Públicas e Infraestructuras en relación con el Expediente AC-163/2021 sobre otorgamiento de autorización de carreteras.*

Segundo: *Dar traslado al solicitante de la documentación remitida desde el Servicio Administrativo de Obras Públicas e Infraestructuras en relación con el EXPEDIENTE AC-163/2021 sobre otorgamiento de autorización de carreteras.*

Tercero: *Notificar el presente Decreto al interesado y al Ayuntamiento de Mogán."*

Decimocuarto: *En fecha 22.02.2023 se remite al solicitante la notificación del Decreto mencionado en el apartado anterior, así como una copia en formato digital del Expediente AC-163/2021, debidamente anonimizada, a la dirección de correo electrónico indicada por el mismo en su solicitud de acceso; confirmándose su recepción por el interesado el día 23.02.2023.*

Decimoquinto: *En fecha 23.02.2023 la Consejera de Área de Igualdad, Diversidad y Transparencia firma el oficio de remisión del citado Decreto nº 9/23 de fecha 22.02.2023, siendo enviado al Ayuntamiento de Mogán el día 24.02.2023, Registro General de Salida nº 2023005618."*

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, 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, en los términos establecidos en la disposición adicional séptima." 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 8/2015, de 1 de abril, de Cabildos Insulares regula en su Título II su funcionamiento, información y transparencia. En concreto, en el artículo 96, derecho de acceso a la información pública, dispone que "1. Todas las personas tienen derecho a acceder a la información pública en poder de los cabildos insulares, de acuerdo con lo establecido en la legislación reguladora del derecho de acceso a la información pública. 2. Los cabildos insulares están obligados a habilitar diferentes medios para facilitar el ejercicio del derecho de acceso a la información pública y proporcionar información, de modo que resulte garantizado el acceso a todas las personas, con independencia del lugar de residencia, formación, recursos, circunstancias personales o condición o situación social". En su apartado tercero atribuye la competencia para la resolución de las solicitudes de acceso a la información pública a la presidencia del cabildo insular, que podrá delegarla en los órganos administrativos superiores y directivos de la corporación insular.

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 24 de noviembre de 2022. Toda vez que la resolución contra la que se reclama fue notificada el día 25 de octubre de 2022, se ha interpuesto la reclamación en plazo.

V.- Examinada la documentación recibida el 1 de marzo de 2023, se considera que se ha contestado a la solicitud de información, si bien fuera de plazo.

De acuerdo con lo anterior, procede estimar por motivos formales la reclamación planteada porque la administración local no ha cumplido los plazos establecidos para resolver la solicitud de información formulada por el ahora reclamante de conformidad con la LTAIP. Por el contrario, la entidad local ha procedido a dar traslado de la información completa en fase de alegaciones cuando lo apropiado hubiera sido haber facilitado toda la información en el plazo legalmente establecido de un mes desde que la administración recibió la solicitud de acceso, conforme a lo dispuesto en el artículo 46 de la LTAIP.

Al ser una contestación extemporánea es parcialmente contraria a los objetivos de la LTAIP. No obstante, considerando que la finalidad de la LTAIP en materia de acceso a la información no es otra que garantizar que la ciudadanía acceda a la información que obra en poder de la administración, se ha cumplido la finalidad de la Ley y procede declarar la terminación del procedimiento de reclamación, conforme a lo previsto en el artículo 84 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas.
Por todo lo anteriormente expuesto y en virtud de las atribuciones conferidas por el artículo 63 de la Ley 12/2014, de 26 de diciembre, de transparencia y de acceso a la información pública,

RESUELVO

1. Estimar por motivos formales la reclamación presentada por el Ayuntamiento de Mogán contra la Resolución de la Consejera de Área de Igualdad, Diversidad y Transparencia del Cabildo de Gran Canaria n.º 59/22, de 17 de octubre de 2022, que recibieran el 25 de octubre de 2022 **y relativa a que reconozca el derecho de [redacted] a obtener copia del expediente del Cabildo de Gran Canaria n.º AC-163/2021**, y declarar la terminación del procedimiento por haber perdido su objeto al haber sido contestada la solicitud de acceso a información.
2. Instar al Cabildo Insular de Gran Canaria a agilizar los procedimientos de tramitación de solicitudes de acceso a la información pública para que la respuesta se produzca en plazo.
3. Recordar al Cabildo Insular de Gran Canaria que el incumplimiento de la obligación de resolver en plazo las solicitudes de acceso a la información pública, en caso de reiteración constituyen infracciones graves/muy graves previstas en el artículo 68 de la LTAIP.

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

Contra la presente resolución emanada de un órgano del Parlamento de Canarias y que pone fin a la vía administrativa, se podrá interponer 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.

EL COMISIONADO DE TRANSPARENCIA Y ACCESO A LA INFORMACIÓN PÚBLICA

Daniel Cerdán Elcid

Resolución firmada el 27-03-2023

SR. PRESIDENTE DEL CABILDO INSULAR DE GRAN CANARIA
SRA. ALCALDESA DEL AYUNTAMIENTO DE MOGÁN
[redacted]