

**R2024000191**

**Resolución estimatoria parcial sobre solicitud de información al Ayuntamiento de Mogán relativa a expediente de legalización y ampliación de vivienda unifamiliar.**

**Palabras clave:** Ayuntamientos. Ayuntamiento de Mogán. Información sobre licencias. Acceso a proyectos de obra. Información en materia de acción pública urbanística. Regulación urbanística no es regulación específica, sino que reafirma LTAIPBG.

**Sentido:** Estimatoria parcial.

**Origen:** Resolución desestimatoria.

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

#### **ANTECEDENTES**

**Primero.-** Con fecha 26 de marzo de 2024 se recibió en el Comisionado de Transparencia y Acceso a la Información Pública, reclamación de [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 acceso a la información pública (en adelante, LTAIP), contra el Decreto de la Alcaldía del Ayuntamiento de Mogán, de 15 de marzo de 2024, que resuelve la solicitud de información de 11 de febrero de 2024 (R.E. 2024-2431), y relativa a **expediente de legalización y ampliación de vivienda unifamiliar.**

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

*“1.- Copia del Expte. 363374/2021, por el que se le concede Licencia Urbanística de Obra Mayor para obra consistente en legalización y ampliación de vivienda unifamiliar entre medianeras, sita en (...).*

*2.- Copia del proyecto de obra, que debe haber presentado el beneficiario de la licencia referida en el punto anterior y al que se refiere el expediente 363374/2021.”*

**Tercero.-** En el Decreto de la Alcaldía del Ayuntamiento de Mogán, de 15 de marzo de 2024, se recogen, fundamentalmente las siguientes alegaciones:

- Que **el titular del expediente requerido manifiesta su oposición expresa** a que se acceda a la solicitud de información al no estar acreditado el interés directo del solicitante, que el expediente no resulta preciso para el desarrollo de las funciones del solicitante como miembro de la corporación local, que el domicilio no tiene ninguna denuncia de los colindantes y que el solicitante no es colindante.
- Que debe tenerse en cuenta lo dispuesto en los artículos **19.3 de la Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno** (LTAIPBG, en

adelante), 18 y 105 de la Constitución Española y 6 y 21 del 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**), los cuales reproduce.

- Que a la vista de las alegaciones y de la regulación recogida en los artículos 6 y 21 del Reglamento (UE) 2016/679 del Parlamento Europeo y del Consejo, **se debe valorar si los intereses legítimos del solicitante en esos datos deben prevalecer** sobre los intereses o los derechos y libertades fundamentales del interesado que requieran la protección de datos personales.
- Que una **licencia urbanística es un acto administrativo** de autorización a través del cual la Administración urbanística competente vigila que se cumpla la legalidad vigente en cualquier acto de transformación, construcción, edificación, rehabilitación o uso del suelo.
- Que las licencias urbanísticas son **actos reglados** pues declaran un derecho previamente existente, limitándose a controlar la conformidad del contenido de la licencia solicitada con la legalidad urbanística. Esto significa que la potestad para otorgarlas aparece perfectamente predeterminada en todos sus aspectos por la legalidad correspondiente. De este modo, si se dan los requisitos legales la licencia debe concederse y no queda a la discrecionalidad de la Administración competente.
- Que en el caso del expediente municipal n.º 363374/2021, del que se solicita la copia (incluyendo copia de los proyectos arquitectónicos que contengan), **se ha comprobado que contiene todos los informes técnicos y jurídicos favorables** a la propuesta que finalmente se aprueba, mediante acuerdo de la Junta de Gobierno Local de 31 de mayo de 2022, otorgando la licencia a la que, por cumplir todos los requisitos legales, el solicitante tenía derecho.
- Que **el solicitante no está obligado a motivar su solicitud**, al igual que sucede con las solicitudes de acceso que se rigen íntegramente por lo dispuesto en la Ley de Transparencia. Sin embargo, si bien la falta de motivación no puede ser por sí sola causa del rechazo de la solicitud, el solicitante **puede exponer los motivos** por los que pretende acceder a la información, motivos **que podrán ser tenidos en cuenta a la hora de dictar una resolución**.
- Que se recoge en diversas sentencias que reproduce parcialmente que el derecho fundamental a la protección de los datos personales garantiza a la persona el control sobre sus datos y que la información que las Administraciones Públicas recogen y archivan, ha de ser necesaria para el ejercicio de las potestades que les atribuye la Ley. También se destaca *“el que los datos sean de carácter personal no significa que sólo tengan protección los relativos a la vida privada o íntima de la persona, sino que los datos amparados son todos aquellos que identifiquen o permitan la identificación de la persona, pudiendo servir para la confección de su perfil ideológico, racial, sexual, económico o de cualquier otra índole, o que sirvan para cualquier otra utilidad que en determinadas circunstancias constituya una amenaza para el individuo.”*

- Que el artículo 15.3 de la LTAIPBG exige una **ponderación razonada del interés público** en la divulgación de la información y los derechos de los afectados cuyos datos aparezcan en la información solicitada, **en particular su derecho fundamental a la protección de datos de carácter personal.**
- Y que, sin perjuicio de considerar si existen o no las condiciones para ejecutar la acción pública urbanística, cualquier persona dispone de la información básica necesaria para ese control de la legalidad en el portal de Transparencia municipal, pues se trata de una obra mayor cuya licencia otorga la Junta de Gobierno Local. Para indicar, por último, que **están publicadas las actas de la JGL en la siguiente dirección:**

<<<https://transparencia.mogan.es/actas/juntas-de-gobierno/>>>

**Cuarto.-** Concluye la entidad reclamada que: *“Ponderando todos los elementos y considerando que es necesario **proteger la intimidad personal y familiar (...); considerando que parte de la información que solicita se halla publicada en el portal de transparencia municipal; teniendo en cuenta que no hay ningún indicio de infracción contra la que se pueda ejercitar la acción pública urbanística y considerando que en todo caso habrían transcurrido los plazos para ello; considerando que no se dice para qué se solicita la información y que visto el tiempo transcurrido no parece que la misma sea necesaria para controlar la acción del gobierno municipal; por todo ello, se debe considerar que la información disponible a través del portal de transparencia municipal es más que suficiente para el desarrollo de su función como concejal, por lo que se debe indicar que dispone de parte de la información que solicita por haber sido ya publicada, y se debe denegar el acceso al expediente completo, incluyendo el proyecto de obra, por no ser necesario para el desarrollo de la función del concejal y ceder ante la mayor garantía del derecho del interesado, constitucionalmente reconocido, a su intimidad personal y familiar, una vez realizada la ponderación a que hace alusión el artículo 15.3 de la LTAIPBG.”***

**Quinto.-** En su reclamación el ahora reclamante manifiesta:

- Que el motivo de la reclamación se sustenta, en el **rechazo al acceso a la documentación** solicitada.
- Que el trámite seguido por el Ayuntamiento ha sido el de pedir **autorización al tercero** afectado para otorgar o no el derecho de acceso a esta parte.
- Que, **a la documentación solicitada, ya han tenido acceso los miembros de la junta de gobierno.**
- Que **no está de acuerdo** con la ponderación efectuada por introducir la obligación/necesidad de que el dicente **tenga que explicar los motivos** por los que requiere esa documentación.

- Que **la documentación publicada se limita al acuerdo de la junta de gobierno local**, sin que conste en el acta el expediente completo ni copia del proyecto de obra.
- Y que el argumento esgrimido por la secretaría, al indicar que *“visto el tiempo transcurrido no parece que la misma sea necesaria para controlar la acción del gobierno municipal”*, **es una valoración personal**, y, por tanto, carente de contenido o sustento objetivo alguno, puesto que *las peticiones de documentación deben ajustarse a aquellos condicionantes que fija la ley y no al parecer de ningún secretario municipal*.

**Sexto.-** En base a los artículos 54 y 64 de la LTAIP se solicitó, el 5 de abril de 2024, 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 Ayuntamiento de Mogán tiene 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 19 de abril de 2024, con registro de entrada número 2024-001320, se recibió en este Comisionado de Transparencia y Acceso a la Información Pública contestación de la entidad local reiterando lo ya manifestado en la resolución recurrida y manifestado, fundamentalmente, lo siguiente:

- Que **no se ha procedido a solicitar autorización** al tercero afectado para otorgar o no el derecho de acceso, sino que **se le ha concedido un plazo de quince días al interesado** para que realizara las alegaciones oportunas.
- Que **los miembros de la junta de gobierno local han tenido acceso a dicha información en virtud del artículo 15** del Reglamento de Organización, Funcionamiento y Régimen Jurídico de las Entidades Locales, aprobado por RD 2568/1986, de 28 de noviembre (en adelante, **ROF**).
- Que en el informe jurídico transcrito en el Decreto se admite explícitamente que **no es precisa la motivación de la solicitud** y que se considera relevante la aplicación de la normativa en materia de **protección de datos**.
- Que **es cierto que desde el portal de transparencia no es posible el acceso completo al expediente**, pero que el acuerdo de la Junta de Gobierno Local no sólo contiene toda la información necesaria para comprobar que la licencia se ajusta a los parámetros legales que obligan, sino que, además, contiene **el código seguro de verificación** (en adelante CSV) que **permite**, a través de la sede electrónica del ayuntamiento, **acceder** al informe jurídico completo, el cual enlaza a su vez a través de los CSV que permiten acceder a los informes técnicos del expediente, información suficiente para que cualquier persona, el concejal también, pueda formarse un juicio de valor acerca de la validez y la completitud del expediente, **sin necesidad de acceder al proyecto de obra, acceso al que se opone el interesado**.

- Por último, indica que el argumento esgrimido por la secretaría se realiza en base a la **ponderación razonada del interés público** en la divulgación de la información y **los derechos de los afectados**.

Junto con las alegaciones, la entidad local da traslado de copia del expediente de acceso a la información solicitado (exp. 3253/2024), así como del índice del expediente 363374/2021, que permite el acceso, a través del código seguro de verificación, y la descarga de los 43 documentos en él relacionados, entre los que se encuentran notificaciones, acusos de puestas a disposición, certificados, acreditaciones, informes jurídico y económico, requerimientos, planos, autorizaciones, documentación acreditativa del interesado y representante, tasa, proyecto básico, gestión de residuos, cuestionario de estadística, dirección de obra, presupuesto y solicitud, que conforman el expediente de **legalización y ampliación de vivienda unifamiliar entre medianeras**.

A tales antecedentes son de aplicación los siguientes,

#### FUNDAMENTOS JURÍDICOS

I.- El artículo 2 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 la 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 26 de marzo de 2024. Toda vez que la resolución contra la que se reclama es de fecha 15 de marzo de 2024, se ha interpuesto la reclamación en 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.- Respecto a la información en materia de legalidad urbanística, cabe destacar la Sentencia del Tribunal Supremo **STS 1575/2022 de 28 de noviembre de 2022. ROJ: STS 4434/2022** donde se interpreta la Disposición adicional primera, punto 2 de la Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno (en adelante LTAIPBG), en relación con el Texto refundido de la Ley del Suelo y Rehabilitación Urbana aprobado por Real Decreto Legislativo 7/2015, de 30 de octubre, en concreto el artículo 62 relativo al acción pública, a fin de determinar si dicho precepto constituye, o no, un régimen jurídico específico

de acceso a la información que excluya la aplicación de la LTAIPBG, la cual dispone, en síntesis, lo siguiente:

(...)

Ha de partirse de que **la Ley 19/2013, por lo que respecta al acceso a la información pública, se constituye como la normativa básica transversal** que regula esta materia y crea un marco jurídico que complementa al resto de las normas, y así se ha declarado de forma reiterada por este Tribunal.

(...)

**La acción pública en materia urbanística**, admitida desde la primera Ley del Suelo de 1956 - artículo 223-, mantenida en el T.R. de 1976 - artículo 234- en el artículo 304 del T.R. de 1992, y en las normas posteriores., se encuentra actualmente contemplada en el art. 62 del Texto Refundido de la Ley del Suelo y Rehabilitación urbana aprobado por Real Decreto Legislativo 7/2015, de 30 de noviembre. Dicha acción **está destinada a impugnar en vía administrativa o jurisdiccional la actuación administrativa en materia de ordenación del territorio y urbanismo sin necesidad de ostentar un especial interés legítimo en su impugnación sino simplemente en defensa de la legalidad**. Está destinada a la anulación de actos o disposiciones y sujeta a los plazos marcados por las leyes, el art. 62.2 de la Ley del Suelo dispone "*2. Si dicha acción está motivada por la ejecución de obras que se consideren ilegales, podrá ejercitarse durante la ejecución de las mismas y hasta el transcurso de los plazos establecidos para la adopción de las medidas de protección de la legalidad urbanística*".

El Texto Refundido de la Ley del Suelo y Rehabilitación urbana aprobado por Real Decreto Legislativo 7/2015, de 30 de noviembre al regular los derechos de **los ciudadanos**, dispone en su art. 5 que **tienen derecho a "c) Acceder a la información de que dispongan las Administraciones Públicas sobre la ordenación del territorio, la ordenación urbanística y su evaluación ambiental, así como obtener copia o certificación de las disposiciones o actos administrativos adoptados, en los términos dispuestos por su legislación reguladora"**. Previsión esta que lejos de constituir un régimen separado y diferente al fijado en la Ley de Transparencia, reafirma lo dispuesto en la misma en cuanto permite el acceso a la información en poder de las Administraciones públicas y a obtener copia de las disposiciones o actos adoptados.

Por otra parte, **el hecho de poder acceder a cierta información respecto de los procedimientos en curso como consecuencia del ejercicio de la acción pública en materia urbanística no impide ni excluye la posibilidad de solicitar información pública obrante en la Administración respecto de procedimientos ya concluidos ni, por lo tanto, limita ni condiciona la posibilidad de acceder a la información pública** por la vía prevista en la Ley 19/2013. Así ha de interpretarse la previsión contenida en el art. 53.1.a "*a conocer, en cualquier momento, el estado de tramitación de los procedimientos en los que tengan la condición de interesados; el sentido del silencio administrativo que corresponda, en caso de que la Administración no dicte ni notifique resolución expresa en plazo; el órgano competente para su instrucción, en su caso, y resolución; y los actos de trámite dictados. Asimismo, también tendrá derecho a acceder y a obtener copia de los documentos contenidos en los citados procedimientos*" **referida a los procedimientos en curso que se rigen por la normativa propia de cada procedimiento administrativo**, así lo dispone la Disp. Adicional Primera de la Ley de Transparencia.

**Pero ni el ejercicio de esta acción pública ni la existencia de un procedimiento en curso impide que el ciudadano pueda acudir al cauce previsto en la Ley de Transparencia para acceder a la información pública obrante en poder de la Administración.** La Ley del suelo al regular la acción urbanística no se establece un régimen alternativo que desplace y sustituya al previsto en la Ley de Transparencia respecto al acceso a la información pública obrante en poder de la Administración. **De modo que la posibilidad de utilizar la acción pública urbanística no impide poder acceder a la información obrante en poder de las Administraciones Públicas en el ejercicio de las facultades que confiere la Ley de Transparencia.**

VII.- Procede analizar la reclamación teniendo en cuenta que la solicitud de información se realizó por un concejal del Ayuntamiento de Mogán.

En Canarias, el acceso a la información pública por cargos locales representativos se ha regulado tanto en la Ley 8/2015, de 1 de abril, de Cabildos Insulares, así como en la Ley 7/2015, de 1 de abril, de los Municipios de Canarias. En este caso concreto, al tratarse de una corporación local, se regula conforme a los términos previstos en la legislación de régimen local y, en su caso, en la normativa que se apruebe por el pleno de la corporación.

Al margen de esta regla procedimental, tal y como ha venido reiterando insistentemente la jurisprudencia, el derecho fundamental de los cargos representativos locales al acceso a la información de su respectiva entidad local, tiene dos vías de protección ordinaria: el recurso potestativo de reposición y el recurso contencioso-administrativo, a las que hay que sumar dos garantías adicionales como son, por una parte, el procedimiento para la protección de los derechos fundamentales de la persona, regulados en los artículos 114 a 121 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la jurisdicción contencioso-administrativa, y, por otra parte, la vía del recurso de amparo ante el Tribunal Constitucional. Tras la entrada en vigor de la Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno, y, en el caso de Canarias, la Ley 12/2014, de 26 de diciembre, de transparencia y de acceso a la información pública, coexisten dos vías en virtud de las cuales los cargos representativos locales pueden ejercer el derecho de acceso a la información de su respectiva entidad local para el ejercicio de su función: por un lado tenemos la vía específica prevista en la legislación de régimen local, artículos 77 de la Ley 7/1985, de 2 de abril, Reguladora de las Bases del Régimen Local, y 14 a 16 del Reglamento de Organización, Funcionamiento y Régimen Jurídico de las Entidades Locales, aprobado por Real Decreto 2568/1986, de 28 de noviembre; y tenemos una segunda vía que puede ser empleada, y es la regulada con carácter general en el Título III de la Ley canaria de transparencia y de acceso a la información pública, ya que se establece un derecho universal o genérico de acceso a los contenidos y documentos que obren en poder de la Administración y que hayan sido elaborados o adquiridos en el ejercicio de sus funciones.

El derecho de acceso de los concejales es un derecho constitucionalmente reforzado y privilegiado en comparación con el que ostentan los ciudadanos particulares. Representando un claro contrasentido que no pudiera beneficiarse de las mismas garantías que se reservan al acceso ciudadano, se ha de entender que será de aplicación supletoria la normativa de la LTAIP,

en la medida que refuerce el acceso a la información de los cargos electos locales en el ejercicio de sus funciones, en contraste con las previsiones que supongan un tratamiento más restrictivo. Y ello por la evidente razón de que el derecho de los ciudadanos no puede ser mejor condición que el de los representantes políticos de las administraciones locales. Este ha sido el criterio interpretativo seguido por este Comisionado desde el año 2016, en numerosas resoluciones relativas al acceso por parte de un cargo electo a información pública, y que pueden ser consultadas en la dirección web <http://transparenciacanarias.org/tag/cargos-electos/>.

El propio Tribunal Supremo ha validado esta mayor protección al derecho de acceso de los cargos representativos locales en la STS 2876/2015, de 15 de junio, recaída en recurso de casación número 3429/2013, que, aunque referida a los representantes autonómicos, es plenamente aplicable a este caso. En dicha sentencia, se indica que «tras la Ley 19/2013, de 19 de diciembre, de transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno (...) el derecho de acceso de los parlamentarios a la información pública no puede sino verse fortalecido. En efecto, a fin de que estén en condiciones adecuadas para hacer frente a la especial responsabilidad que se les ha confiado al elegirlos, habrán de contar con los medios necesarios para ello, los cuales en punto al acceso a la información y a los documentos públicos no sólo no podrán ser inferiores a los que tiene ya a su disposición cualquier ciudadano en virtud de esas leyes, sino que deben suponer el plus añadido imprescindible».

En este mismo sentido, su Sentencia 312/2022, de 10 de marzo de 2022, que desestima el recurso de casación número 3382/2020, interpuesto por la representación procesal de la Diputación Provincial de Girona contra la sentencia nº 1074/2019, de 18 de diciembre, de la Sección 5ª de la Sala de lo Contencioso-administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña (recurso contencioso-administrativo nº 34/2016), en la que concluye que *“el hecho de que en la normativa de régimen local exista una regulación específica, en el plano sustantivo y procedimental, del derecho de acceso a la información por parte de los miembros de la Corporación en modo alguno excluye que, con independencia de que se haga uso, o no, del recurso potestativo de reposición, contra la resolución que deniegue en todo o en parte el acceso a la información el interesado pueda formular la reclamación que se regula en el artículo 24 de la Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de transparencia acceso a la información pública y buen gobierno”* (artículos 52 y siguientes de la Ley canaria 12/2014, de 26 de diciembre, de transparencia y de acceso a la información pública).

Esta viabilidad de la reclamación, recoge la referida sentencia, *“no es fruto de ninguna técnica de “espiguelo” normativo sino consecuencia directa de las previsiones de la propia Ley de Transparencia y Buen Gobierno, en la que, como hemos visto, se contempla su aplicación supletoria incluso en aquellos ámbitos en los que existe una regulación específica en materia de acceso a la información, y, de otra parte, se establece que la reclamación prevista en la normativa sobre transparencia y buen gobierno sustituye al recurso de alzada allí donde estuviese previsto (lo que no es el caso del ámbito local al que se refiere la controversia), dejando en cambio a salvo la posible coexistencia de dicha reclamación con el recurso potestativo de reposición.”*

VIII.- Otro aspecto a considerar ante las dudas que se pudieran plantear, es la legislación aplicable por el Comisionado de Transparencia y Acceso a la Información Pública en la resolución de las reclamaciones presentadas sobre el acceso a información pública de consejeros y concejales canarios. A este respecto, en el derecho público la idea de capacidad de obrar se sustituye por la de competencia. Por ello, la competencia es la medida de la capacidad de cada órgano o ente público. La competencia supone, por tanto, una habilitación previa y necesaria para que la entidad o el órgano puedan actuar válidamente.

Por lo que se refiere a la jurisprudencia, la Sentencia del Tribunal Supremo de 15 de abril de 1983, define la competencia como *“el conjunto de funciones cuya titularidad se atribuye por el ordenamiento jurídico a un ente o a un órgano administrativo”*. Esta idea material que identifica la competencia como un conjunto de funciones se corresponde con una acepción jurídica más precisa.

La competencia tiene carácter irrenunciable. Así lo dispone la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público en su artículo 8, en relación a las competencias atribuidas a un órgano administrativo recalcando que *“se ejercerá por los órganos administrativos que la tengan atribuida como propia”*.

El artículo 52 de la LTAIP indica que *“la reclamación podrá presentarse contra las resoluciones, expresas o presuntas, de las solicitudes de acceso que se dicten en el ámbito de aplicación de esta ley, con carácter potestativo y previo a la impugnación en vía contencioso-administrativa”*. Este marco de la LTAIP, unido al principio de competencia en la actuación pública, nos delimita una aplicación preferente por el Comisionado de Transparencia y Acceso a la Información Pública, considerando al consejero o concejal que reclama como un ciudadano cualificado a la hora de aplicar la proporcionalidad y justificación en la posible ponderación de los límites al derecho de acceso (artículo 37 LTAIP) y en la ponderación del interés público y los derechos de los afectados en materia de protección de datos personales (artículo 38 LTAIP).

IX.- Teniendo en cuenta lo hasta aquí expuesto y analizado el contenido de la solicitud, esto es, acceso a **expediente de legalización y ampliación de vivienda unifamiliar**, compuesto por 43 documentos e identificado con la referencia 363374/2021 y hecha una valoración de los mismos, es evidente que estamos ante una petición de información claramente administrativa; se trata de documentación que 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.

X.- Por lo que respecta a los documentos del expediente que, conforme a la entidad local, ya han sido publicados, y a los que se accede a través del enlace facilitado por el Ayuntamiento <<<https://transparencia.mogan.es/actas/juntas-de-gobierno/>>> y a través de los distintos CSV del acta e informe jurídico, procede indicar que **desde el Comisionado se ha comprobado que** el primero de los enlaces requiere que se incluya la fecha del acuerdo adoptado (31-05-2022) para llegar al acta en el que hay que localizar el expediente en cuestión, y que incluye el CSV que enlaza con el informe jurídico y este con otros dos CSV que remiten a dos informes técnicos,

concluyendo que **no se trata de una remisión precisa, concreta y que lleve, de forma inequívoca, rápida y directa a la información solicitada.**

El artículo 47 de la LTAIP al regular las condiciones en que se ha de emitir la resolución al procedimiento de acceso a la información, indica en su apartado 6 que “si la información ya ha sido publicada, la resolución podrá limitarse a indicar al solicitante cómo puede acceder a ella”. Para la adecuada interpretación de esta norma se cuenta con un criterio interpretativo del Consejo de Transparencia y Buen Gobierno, CI009/2015, disponible en la página web de dicho Consejo [http://www.consejodetransparencia.es/ct\\_Home/Actividad/criterios.html](http://www.consejodetransparencia.es/ct_Home/Actividad/criterios.html), que concluye que **la indicación del lugar o medio de publicación deberá ser objeto de una referencia explícita y determinada, no de una simple indicación genérica.** En ningún caso será suficiente únicamente la remisión genérica al portal o a la sede o página web correspondiente. Es necesario que se concrete la respuesta. Ésta podrá redireccionarle a la información de publicidad activa siempre que tal información satisfaga totalmente la información solicitada pero **deberá señalar expresamente el link que accede a la información** y, dentro de este, los epígrafes, capítulos, datos e informaciones exactas que se refieran a lo solicitado, **siendo requisito que la remisión sea precisa y concreta y lleve, de forma inequívoca, rápida y directa a la información** sin necesidad de requisitos previos, ni de sucesivas búsquedas. **Por tanto, existen dos opciones en este caso para dar acceso a la información: mediante remisión de copia de la misma o bien trasladar el concreto URL** en el que la información está disponible en una página web. Además, **el hecho de que una información solicitada por cualquier persona se encuentre en publicidad activa, no exime de la obligación de dar una respuesta** concreta en los plazos y condiciones que señale la ley.

XI.- Estudiada la posibilidad de acceso a la información solicitada, queda por examinar la aplicación del límite contemplado en el artículo 38 de la LTAIP, en relación con el artículo 15 de la Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de Transparencia, Acceso a la Información Pública y Buen Gobierno (en adelante, LTAIPBG) que motiva la denegación del acceso en el Decreto de la Alcaldía de 15 de marzo de 2024 y las alegaciones recibidas con fecha de 19 de abril de 2024.

El artículo 38 de la LTAIP dispone que:

*“1. Las solicitudes de acceso a información que **contenga datos personales especialmente protegidos se regirán por lo dispuesto en la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de Protección de Datos de Carácter Personal, y en la legislación básica reguladora del derecho de acceso a la información pública.***

*2. Con carácter general, y salvo que en el caso concreto prevalezca la protección de datos personales u otros derechos constitucionalmente protegidos sobre el interés público en la divulgación que lo impida, se concederá el acceso a información que contenga datos meramente identificativos relacionados con la organización, funcionamiento o actividad pública del órgano.*

*3. Cuando la información solicitada no contuviera datos especialmente protegidos, el órgano al que se dirija la solicitud concederá el acceso previa ponderación suficientemente razonada*

*del interés público en la divulgación de la información y los derechos de los afectados cuyos datos aparezcan en la información solicitada, en particular su derecho fundamental a la protección de datos de carácter personal. Para la realización de la citada ponderación, el órgano tomará particularmente en consideración los criterios establecidos en el artículo 15.3 de la Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno, así como los criterios de aplicación que puedan adoptarse conforme a lo previsto en la disposición adicional quinta de la misma ley.*

**4. No será aplicable lo establecido en los apartados anteriores si el acceso se efectúa previa disociación de los datos de carácter personal de modo que se impida la identificación de las personas afectadas.**

**5. La normativa de protección de datos personales será de aplicación al tratamiento posterior de los obtenidos a través del ejercicio del derecho de acceso.”**

Por otra parte, los apartados 3 a 5 del artículo 15 de la LTAIPBG, disponen:

*“3. Cuando la información solicitada no contuviera datos especialmente protegidos, el órgano al que se dirija la solicitud concederá el acceso previa ponderación suficientemente razonada del interés público en la divulgación de la información y los derechos de los afectados cuyos datos aparezcan en la información solicitada, en particular su derecho fundamental a la protección de datos de carácter personal.*

*Para la realización de la citada ponderación, dicho órgano tomará particularmente en consideración los siguientes criterios:*

*a) El menor perjuicio a los afectados derivado del transcurso de los plazos establecidos en el artículo 57 de la Ley 16/1985, de 25 de junio, del Patrimonio Histórico Español.*

*b) La justificación por los solicitantes de su petición en el ejercicio de un derecho o el hecho de que tengan la condición de investigadores y motiven el acceso en fines históricos, científicos o estadísticos.*

*c) El menor perjuicio de los derechos de los afectados en caso de que los documentos únicamente contuviesen datos de carácter meramente identificativo de aquéllos.*

**d) La mayor garantía de los derechos de los afectados en caso de que los datos contenidos en el documento puedan afectar a su intimidad o a su seguridad, o se refieran a menores de edad.**

**4. No será aplicable lo establecido en los apartados anteriores si el acceso se efectúa previa disociación de los datos de carácter personal de modo que se impida la identificación de las personas afectadas.**

*5. La normativa de protección de datos personales será de aplicación al tratamiento posterior de los obtenidos a través del ejercicio del derecho de acceso.”*

**XII.-** El Comisionado de Transparencia y Acceso a la Información Pública ha recibido del Ayuntamiento de Mogán una gran cantidad de datos que forman parte de los 43 documentos mencionados en el antecedente de hecho séptimo que integran el expediente de **legalización y ampliación de vivienda unifamiliar del que forman parte la licencia y proyecto de obra solicitados.**

Del análisis de los mismos, se desprende que el expediente está compuesto por:

- Documentos que son plenamente accesibles (entre otros, el acta en el que se aprueba la licencia y los informes jurídico y técnicos que lo fundamentan).
- Documentos que pueden lesionar el derecho a la intimidad o seguridad de los afectados y que exigen la realización de la ponderación prevista en el mencionado artículo 15.3 de la LTAIPBG (entre otros, los planos y algunas imágenes e información contenida en el proyecto básico).
- Documentos que contienen datos personales susceptibles de anonimización o disociación (entre otros, las notificaciones, acuses de puestas a disposición, resguardo de tasas, gestión de residuos y dirección de obra)
- Documentos sobre la que no es posible efectuar la anonimización o disociación (entre otros, la documentación acreditativa del interesado y su representante).

No consta que **la entidad reclamada** haya remitido ningún tipo de información al reclamante, sino que **se ha limitado a facilitar un enlace** a la página web donde se publican las actas **y a la ponderación parcial de la documentación** solicitada **sin** haber tenido en cuenta la posibilidad de **facilitar el acceso a aquella documentación que no lesione la intimidad o seguridad de los afectados y la documentación que permite la anonimización o disociación.**

**XIII.-** El artículo 39 de la LTAIP establece que *“1. En los casos en que la aplicación de alguno de los límites previstos en los artículos anteriores no afecte a la totalidad de la información, se concederá el acceso parcial previa omisión de la información afectada por el límite salvo que de ello resulte una información distorsionada o que carezca de sentido. 2. El solicitante será advertido del carácter parcial del acceso y, siempre que no se ponga en riesgo la garantía de la reserva, se hará notar la parte de la información que ha sido omitida”*

Por lo que, en definitiva, una vez aplicados los límites del artículo 38 LTAIP y en base a lo dispuesto en el artículo 39, **se concluye que es posible el acceso parcial a la información contenida en el expediente de legalización y ampliación de vivienda unifamiliar en los términos indicados en los fundamentos jurídicos quinto a décimo tercero.**

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.

Debe subrayarse que de conformidad con lo dispuesto en el apartado 4 del artículo 48 de la LTAIP, cuando la resolución conceda el acceso total o parcial a una información que afecte a un tercero que se haya opuesto, **el acceso solo tendrá lugar cuando haya transcurrido el plazo para interponer recurso contencioso-administrativo sin que se haya formalizado o haya sido resuelto confirmando el derecho a recibir la información.**

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. Estimar parcialmente la reclamación presentada por [REDACTED], contra el Decreto de la Alcaldía del Ayuntamiento de Mogán, de 15 de marzo de 2024, que resuelve la solicitud de información de 11 de febrero de 2024, relativa a **expediente de legalización y ampliación de vivienda unifamiliar** y conforme a lo establecido en los fundamentos jurídicos quinto a décimo tercero.
2. Requerir al Ayuntamiento de Mogán para que haga entrega al reclamante de la documentación señalada en el resuelto primero una vez transcurrido el plazo para interponer recurso contencioso administrativo sin que se haya formalizado o haya sido resuelto confirmando el derecho a recibir la información.
3. Requerir al Ayuntamiento de Mogán a que en ese mismo plazo remita a este Comisionado de Transparencia y Acceso a la Información Pública, copia de la información enviada al reclamante con acreditación de su entrega, para comprobar el cumplimiento de la presente resolución.
4. Instar al Ayuntamiento de Mogán 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.
5. Recordar al Ayuntamiento de Mogán 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 o muy graves previstas en el artículo 68 de la LTAIP.

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

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.

De no activarse el cumplimiento de esta resolución estimatoria parcial 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.

**LA COMISIONADA DE TRANSPARENCIA Y ACCESO A LA INFORMACIÓN PÚBLICA**

**María Noelia García Leal**

Resolución firmada el 22-05-2025

  
**SRA. ALCALDESA DEL AYUNTAMIENTO DE MOGÁN**