



RESOLUCIÓN PA-39/2020, de 20 de febrero Consejo de Transparencia y Protección de Datos de Andalucía

Asunto: Denuncia interpuesta por XXX, representada por XXX, por presunto incumplimiento del Ayuntamiento de Montefrío (Granada) en materia de publicidad activa regulada en la Ley 1/2014, de 24 de junio, de Transparencia Pública de Andalucía (Denuncia PA-111/2018).

ANTECEDENTES

Primero. El 13 de abril 2018 tuvo entrada en el Consejo de Transparencia y Protección de Datos de Andalucía (en adelante, el Consejo) una denuncia planteada por la asociación indicada contra el Ayuntamiento de Montefrío (Granada), basada en los siguientes hechos:

“En el BOP 59 de fecha 27 de Marzo de 2018, Página 30, aparece el anuncio del AYUNTAMIENTO DE MONTEFRÍO, Granada, [*que se adjunta*], donde se anuncia la aprobación definitiva de la Innovación n.º 1 al PGOU de la localidad.

“Al ser una aprobación definitiva debe publicarse por medios telemáticos junto con el planeamiento en vigor, tal como establece el artículo 70 ter de la Ley 7/1985, introducido por la Disposición adicional novena del Real Decreto 7/2015 que aprueba el Texto Refundido de la Ley del Suelo y Rehabilitación Urbana.

“Consta el Portal de Transparencia de la localidad publicada la aprobación provisional del PGOU de 10 de febrero de 2012, pero no consta la aprobación definitiva (si la hubiere), o en su defecto, los instrumentos de ordenación urbanística que estén en vigor”.

Acompañaba a su denuncia copia del Boletín Oficial de la Provincia de Granada núm. 59, de 27 de marzo de 2018, en el que se anuncia que el instrumento de planeamiento urbanístico denominado “Innovación al Plan General de Ordenación Urbana de Montefrío, para la modificación de las Ordenanzas de carácter pormenorizado en las Zonas Externas al



Conjunto Histórico”, ha sido aprobado definitivamente por el Ayuntamiento por acuerdo plenario de fecha 29 de diciembre de 2017.

Se adjunta, igualmente, copia de una pantalla de la página web municipal (la captura, aparentemente, es de fecha 5 de abril de 2018) en la que puede apreciarse que la consulta del apartado relativo al “Plan General de Ordenación Urbana”, no permite obtener ninguna información relacionada con la modificación urbanística señalada en la denuncia.

Segundo. Mediante escrito de 30 de abril de 2018 el Consejo concedió a la entidad local denunciada un plazo de 15 días al objeto de que formulara las alegaciones que estimara oportunas, así como para que aportara los documentos y justificaciones que considerara pertinentes.

Tercero. El 2 de octubre de 2018, en contestación al requerimiento anterior, tiene entrada en el Consejo escrito del Ayuntamiento de Montefrío en el que, en relación con los hechos denunciados, su Alcaldesa efectúa las siguientes alegaciones:

“Por la presente se acusa recibo del incumplimiento de publicidad activa en publicación aprobación definitiva de Innovación nº 1 al PGOU que tuvo y por la presente le comunico que:

“1. En el Boletín Oficial de la Provincia de Granada nº 145 de 31 de julio de 2018 se publicó la creación y publicación de la Sede electrónica del Ayuntamiento de Montefrío. <https://montefrio.sedelectronica.es>

“2. Que se ha procedido a cumplir paulatinamente con las obligaciones en materia de transparencia, en materia de publicidad activa conforme al Título II de la Ley 1/2014, de 24 de junio, de Transparencia Pública de Andalucía.

“3. En relación con el asunto 'incumplimiento de publicidad activa en publicación aprobación definitiva de innovación n.º 1 al PGOU' ya se encuentra publicado en nuestro portal de transparencia alojado en la citada sede electrónica”.

FUNDAMENTOS JURÍDICOS

Primero. La competencia para la resolución de la denuncia interpuesta reside en el Director del Consejo de Transparencia y Protección de Datos de Andalucía, de acuerdo con lo previsto en el artículo 10.3 b) de los Estatutos del Consejo de Transparencia y Protección de Datos de Andalucía (aprobado por Decreto 434/2015, de 29 de septiembre), y en el artículo 48.1 g) de la Ley 1/2014, de 24 de junio, de Transparencia Pública de Andalucía (en adelante, LTPA), en conexión con el artículo 23 del mismo texto legal.



Debe destacarse a su vez que, en virtud del artículo 16.5 del citado Decreto 434/2015, “[e]l personal funcionario del Consejo, cuando realice funciones de investigación en materias propias de la competencia del Consejo, tendrá el carácter de agente de la autoridad”, con las consecuencias que de aquí se derivan para los sujetos obligados en relación con la puesta a disposición de la información que les sea requerida en el curso de tales funciones investigadoras.

Segundo. Como establece el artículo 2 b) LTPA, la publicidad activa consiste en “la obligación de las personas y entidades a las que hacen referencia los artículos 3 y 5 de hacer pública por propia iniciativa, en los términos previstos en la presente ley, la información pública de relevancia que garantice la transparencia de su actividad relacionada con el funcionamiento y control de su actuación pública”. Exigencia de publicidad activa que comporta que la información “estará disponible en las sedes electrónicas, portales o páginas web” de los sujetos obligados al cumplimiento de la ley (art. 9.4 LTPA), y que tal publicación se realice “de forma periódica, veraz, objetiva y actualizada” (art. 9.1 LTPA).

Pero no solo constituye una obligación para las entidades sujetas al cumplimiento de la legislación en materia de transparencia. Pues, según establece el artículo 7 a) LTPA, la publicidad activa constituye igualmente un “derecho de cualquier persona a que los poderes públicos publiquen [...] de forma periódica y actualizada la información veraz cuyo conocimiento sea relevante para garantizar la transparencia de su actividad relacionada con el funcionamiento y control de la actuación pública”.

Tercero. En el asunto que nos ocupa, el supuesto de hecho sobre el que versa la denuncia se refiere a que el Consistorio denunciado no ha cumplido, tras la aprobación definitiva de la innovación urbanística al PGOU descrita en el Antecedente Primero, la obligación establecida en el artículo 70 ter de la Ley 7/1985, de 2 de abril, Reguladora de las Bases del Régimen Local (en adelante, LBRL), en virtud de la cual la documentación que integra el Planeamiento General vigente que afecta a dicho municipio debe ser objeto de publicación por medios telemáticos.

En lo que respecta a esta última norma, el artículo 70 ter.2 LBRL, apartado 1, determina que “[l]as Administraciones Públicas con competencias en la materia, publicarán por medios telemáticos el contenido actualizado de los instrumentos de ordenación territorial y urbanística en vigor, del anuncio de su sometimiento a información pública y de cualesquiera actos de tramitación que sean relevantes para su aprobación o alteración”.

No obstante, es la propia LTPA la norma que definitivamente incorpora a las obligaciones de publicidad activa la necesaria publicación a través de medios telemáticos de la información objeto de la denuncia, ya que en su artículo 10 -relativo a la “información



institucional y organizativa"- concluye del siguiente modo en su apartado tercero: "Las entidades locales de Andalucía publicarán, además, la información cuya publicidad viene establecida en la Ley 5/2010, de 11 de junio, así como las actas de las sesiones plenarias". La LTPA se remite, pues, a la Ley 5/2010, de Autonomía Local de Andalucía (en adelante, LAULA), para cerrar su catálogo de obligaciones de publicidad activa exigible al nivel local de gobierno. E, inequívocamente, el artículo 54.1 a) LAULA contempla la publicidad del planeamiento urbanístico cuya carencia se denuncia en el presente caso:

"Para garantizar a la ciudadanía el acceso a la información sobre la actuación municipal, así como su transparencia y control democrático, así como facilitar la información intergubernamental y complementando lo dispuesto por la legislación básica sobre procedimiento administrativo común, los ayuntamientos y sus organismos y entidades dependientes o vinculadas deberán publicar en la sede electrónica de su titularidad o, en su defecto, en la sede electrónica de la respectiva diputación provincial, en el plazo de cinco días desde su adopción, las disposiciones y actos administrativos generales que versen sobre las siguientes materias: a) Ordenación territorial, ordenación y disciplina urbanísticas, y proyectos para su ejecución. [...]".

Cuarto. En el escrito de alegaciones presentado ante este Consejo por el Ayuntamiento denunciado, su Alcaldesa ha puesto de manifiesto que una vez fue creada la sede electrónica de dicha entidad -creación que, según se explicita en el anuncio publicado en el Boletín Oficial de la Provincia de Granada núm. 145, de 31/07/2018, tuvo efecto de fecha 1 de agosto de 2018-, "ya se encuentra publicad[a] en nuestro portal de transparencia alojado en la citada sede electrónica" la aprobación definitiva de la innovación urbanística al PGOU objeto de denuncia.

Pues bien, a este respecto resulta preciso poner de manifiesto que el hecho de que el ente local denunciado no pusiera en funcionamiento su sede electrónica hasta dicha fecha (01/08/2018) no puede condicionar el cumplimiento de sus obligaciones de publicidad activa, y en concreto de la que es objeto de denuncia -la relativa a la publicidad de su planeamiento urbanístico vigente, a partir de lo dispuesto en el artículo 54.1 a) LAULA por expresa remisión del art. 10.3 LTPA-, no sólo dado el tiempo transcurrido desde que dicha obligación resultó jurídicamente exigible para las entidades locales -concretamente desde el 10 de diciembre de 2016, al tratarse de una exigencia de publicidad activa que el legislador andaluz vino a añadir a las ya establecidas en la Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno (en adelante, LTAIBG) [en este sentido, *vid* Resolución 103/2016, de 9 de noviembre (FJ 6º), seguida de otras muchas]-, sino atendiendo a la circunstancia de que el marco normativo regulador de la transparencia faculta a los órganos y entidades concernidas a dar adecuado cumplimiento



a dichas obligaciones utilizando una serie de variados instrumentos (sede electrónica, portal o página web) así como recurriendo a la posibilidad, siempre presente, de acudir al cauce del “auxilio institucional” para la publicación en sede electrónica de la respectiva Diputación Provincial, en aplicación de lo dispuesto en el art. 20.1 LTPA.

No obstante, tras consultar el portal de transparencia municipal del ente local denunciado (fecha de acceso: 18/02/2020), al que se puede acceder desde el enlace a la sede electrónica que se localiza en la página web, este Consejo ha podido confirmar que, efectivamente, siguiendo la ruta “6. Urbanismo, Obras Públicas y Medio Ambiente > “6.1 Planeamiento Urbanístico” > “6.1.1 Plan General de Ordenación Urbana (PGOU)”, resulta accesible el planeamiento urbanístico en vigor del municipio referido (PGOU) y, en particular, la innovación urbanística que se explicita en la denuncia -en el apartado “6.1.1.8 Innovaciones”-.

Así las cosas, y si bien es cierto que ateniéndonos a los argumentos expuestos por la entidad denunciada en su escrito de alegaciones la documentación indicada pudiera haber sido publicada con ocasión de la denuncia, este Consejo considera que el propósito de la transparencia ha quedado igualmente satisfecho, por lo que no puede por menos que proceder al archivo de la misma.

Quinto. Finalmente, resulta oportuno realizar unas consideraciones respecto a las obligaciones derivadas de la publicidad activa para que se tenga en cuenta, *ad futurum*, por el Ayuntamiento denunciado.

En primer lugar, como prevé el artículo 9.3 LTPA, en la publicidad activa *“[s]erán de aplicación, en su caso, los límites al derecho de acceso a la información pública previstos en la normativa básica y, especialmente, el derivado de la protección de datos de carácter personal. A este respecto, cuando la información contuviera datos especialmente protegidos, la publicidad solo se llevará a cabo previa disociación de los mismos”*. Esto se traduce en que el órgano o entidad responsable de cumplir las obligaciones de publicidad activa previstas en el Título II LTPA podrá retener, motivadamente, la información cuando considere que sean de aplicación alguno de los límites previstos en el artículo 14 LTAIBG; o proceder a la disociación de los datos que deban disponer de especial protección de acuerdo con lo previsto en el artículo 15 LTAIBG y en la normativa sobre protección de datos personales.

Por otra parte, resulta pertinente recordar que, en virtud de lo preceptuado en el artículo 9.4 LTPA, la información objeto de publicidad activa deberá estar disponible en la sede electrónica, portal o página web, *“garantizando especialmente la accesibilidad universal y la no discriminación tecnológica, con objeto de que todas las personas puedan ejercer sus derechos en igualdad de condiciones...”*; así como que, según lo previsto en el artículo 6 k)



LTPA, “se fomentará que la información sea publicada en formatos que permitan su reutilización”, por lo que se deberá tender a evitar proporcionar la información en archivos que necesiten para su utilización el empleo de programas sujetos a marca comercial.

En virtud de los antecedentes y fundamentos jurídicos descritos se dicta la siguiente

RESOLUCIÓN

Único. Se declara el archivo de la denuncia presentada por XXX, representada por XXX, contra el Ayuntamiento de Montefrío (Granada).

Contra esta resolución, que pone fin a la vía administrativa, cabe interponer recurso potestativo de reposición ante este Consejo, en el plazo de un mes, o interponer directamente recurso contencioso-administrativo ante el Juzgado de lo Contencioso Administrativo de Sevilla, que por turno corresponda, en el plazo de dos meses a contar desde el día siguiente al de su notificación, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 30.4, 123 y 124 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas y en los artículos 8.3 y 46.1 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso administrativa.

EL DIRECTOR DEL CONSEJO DE TRANSPARENCIA
Y PROTECCIÓN DE DATOS DE ANDALUCÍA

Manuel Medina Guerrero

Esta resolución consta firmada electrónicamente