



RESOLUCIÓN PA-52/2020, de 27 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 Baza (Granada) de obligaciones de publicidad activa reguladas en la Ley 1/2014, de 24 de junio, de Transparencia Pública de Andalucía (Denuncia PA-13/2019).

ANTECEDENTES

Primero. El 7 de marzo de 2019 tuvo entrada en el Consejo de Transparencia y Protección de Datos de Andalucía (en adelante, el Consejo) una denuncia presentada por la asociación indicada contra el Ayuntamiento de Baza (Granada), basada en los siguientes hechos:

“Que el Excmo. Ayuntamiento de Baza publica anuncio en el Boletín Oficial de la Provincia de Granada nº 90, de 14 de mayo de 2018, Edicto informando de la solicitud de XXX, de proyecto de actuación para centro ecuestre de cría y doma de animales, clases de equitación e instalación pista arena descubierta en XXX. Allí solo se decía que se podía consultar el expediente en las oficinas municipales en horario de 10 a 14 horas.

“Presentamos escrito de protesta el 18 de mayo de 2018, indicando la obligación de cumplir con la Ley 19/2013, de 9 de diciembre, Art. 5.4 y 7.e) y la Ley 1/2014, de 24 de junio, de Transparencia Pública de Andalucía Art. 13.1.e) (*Documento 1*).



“No hay respuesta y en el Boletín Oficial de la Provincia de Granada nº 122, de 28 de junio de 2018, aparece Edicto donde se somete a exposición pública la Declaración de utilidad pública del proyecto actuación, expte. Núm. 2/18 presentado por XXX. En ningún lugar del anuncio aparece donde se puede consultar la documentación pertinente de este proyecto salvo las dependencias municipales en horario de oficina.

“Presentamos escrito el 29 de junio recordando el continuo y reiterado incumplimiento de la ley de Transparencia. (*Documento 2*).

“El Ayuntamiento ahora nos responde con fecha 17 de julio diciendo que cumplen perfectamente lo dispuesto en la Ley de transparencia (*Documento 3*).

“Recientemente aparece en el Boletín Oficial de la Provincia de Granada nº 27, de 11 de febrero de 2019, Edicto donde se anuncia la Declaración de utilidad pública proyecto actuación expte. Núm. 2/18 presentado por XXX, para centro ecuestre de cría y doma de animales, clases de equitación e instalación pista arena descubierta.

“También se dice en dicho anuncio que se hace público para general conocimiento, de conformidad con los arts. 42, 43 y 52 de la LOUA 7/2002, de 17 de diciembre, para que en el plazo de 20 días, a contar desde el siguiente a la publicación de este anuncio en el BOP, quien lo desee presente las alegaciones que estime por conveniente.

“Se hace saber que con fecha 28 de enero del actual, se encuentra el documento en el portal de transparencia para los efectos oportunos. (*Documento 4*).

“Acceder al portal de transparencia del Ayuntamiento de Baza es encontrarse exactamente el mismo anuncio que se ha publicado en el BOP. Nada más.”

El escrito de alegaciones se acompaña de la documentación en él identificada con los ordinales 1 a 4.

Segundo. Con fecha 12 de abril de 2019 el Consejo comunicó a la asociación denunciante que se procedía a iniciar la tramitación del procedimiento correspondiente en relación con la denuncia interpuesta.

Tercero. Mediante escrito de la misma fecha el Consejo concedió al Ayuntamiento denunciado 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, sin que hasta la fecha tenga constancia este órgano de control de que se haya producido alegación ni remisión de documentación alguna por su parte.

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. Es importante reseñar que la presente Resolución se ciñe al análisis de los posibles incumplimientos atribuidos por la asociación denunciante al Ayuntamiento de Baza a la luz de las obligaciones de publicidad activa previstas en el Título II LTPA, por lo que queda extramuros de la misma la valoración de los términos en los que se ha procedido a dar cumplimiento a las exigencias de información planteadas por aquella como consecuencia de las solicitudes que formuló en este sentido al mencionado Consistorio mediante sendos escritos de fecha 18 de mayo y 29 de junio de 2018, así como la respuesta facilitada por éste con fecha 17 de julio del mismo año -escritos todos ellos que han sido trasladados por la asociación denunciante a este Consejo con ocasión de la denuncia interpuesta-, al tratarse de una cuestión que resulta del todo ajena a la pretensión expresa ejercitada ante este órgano de control por la referida asociación.

Tercero. 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 sólo 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”*.

Cuarto. En el asunto que nos ocupa, el supuesto de hecho sobre el que versa la denuncia presentada se refiere a que el Consistorio denunciado no ha cumplido, con ocasión de la aprobación inicial del proyecto de actuación *“para centro ecuestre de cría y doma de animales, clases de equitación e instalación pista arena descubierta”* en el XXX de la localidad de Baza (Granada), la obligación prevista en el artículo 13.1 e) LTPA [art. 7 e) de la Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno (en adelante, LTAIBG)], según el cual han de publicarse *“los documentos que, conforme a la legislación sectorial vigente, deban ser sometidos a un período de información pública durante su tramitación”*.

Como es sabido, en virtud del art. 13.1 e) LTPA, las administraciones públicas andaluzas están obligadas a publicar los documentos (todos) que, según prevea la legislación sectorial vigente, deban ser sometidos a un periodo de información pública durante su tramitación.

El Consejo viene manifestando reiteradamente en sus resoluciones que esta exigencia de publicidad supone un significativo paso adelante en cuanto a transparencia de la actuación pública en el proceso de aprobación de las disposiciones y actuaciones administrativas que favorece -qué duda cabe- no sólo un mayor alcance, difusión y conocimiento por la ciudadanía de esas actuaciones, sino también la participación efectiva de ésta en la toma de decisiones, y supone un claro avance en el acceso a la información respecto a la normativa anterior, que hacía escasa, o casi nula, la posibilidad de participación de los ciudadanos, e incluso dificultaba el mero conocimiento de la información. Es muy notable, como resulta obvio, la diferencia que entraña que el Ayuntamiento sólo exhiba los documentos de que se trate a quien acuda físicamente a la sede de la Corporación, y en las horas que éste decida, a que pueda ser accesible, según prevé el art. 9 LTPA, a través de las correspondientes sedes electrónicas, portales o páginas web de las entidades concernidas.

Quinto. En relación con la denuncia formulada, y en virtud de lo establecido en el artículo 43.1 c) de la Ley 7/2002, de 17 de diciembre, de Ordenación Urbanística de Andalucía, el



procedimiento para la aprobación de un proyecto de actuación como el que nos ocupa prevé la concesión de un trámite de información pública una vez admitido a trámite el correspondiente proyecto; *“El procedimiento para la aprobación por el municipio de los Proyectos de Actuación se ajustará a los siguientes trámites: [...] c) [a]dmitido a trámite, información pública por plazo de veinte días, mediante anuncio en el “Boletín Oficial” de la provincia, con llamamiento a los propietarios de terrenos incluidos en el ámbito del proyecto...”*. Esta exigencia legal es, por tanto, la que activa a su vez la obligación de llevar a cabo la publicación de los documentos que conforman dicho trámite en el portal, sede electrónica o página web del Ayuntamiento, según lo dispuesto en el mencionado artículo 13.1 e) LTPA.

Por otra parte, una vez consultado el anuncio publicado en el Boletín Oficial de la Provincia de Granada núm. 90, de 14 de mayo de 2018, acerca del trámite de información pública convocado en relación con el proyecto de actuación objeto de la denuncia presentada, puede constatarse cómo en el mismo se omite cualquier referencia a la posibilidad de consulta del expediente, limitándose a indicar que *“se hace público para general conocimiento [...], para que en el plazo de veinte días, a contar desde el siguiente a la publicación de este anuncio en el BOP, quien lo desee presente las alegaciones que estime por conveniente”*. Por lo que, en estos términos, se prescinde de cualquier referencia a que la documentación integrante de dicho expediente se encuentre accesible en la sede electrónica, portal o página web de la citada entidad.

Sexto. El Consistorio denunciado no ha aportado, a pesar del requerimiento efectuado en este sentido por el Consejo, ningún tipo de manifestación u evidencia que permita acreditar que la información atinente al proyecto de actuación denunciado estuviera disponible telemáticamente una vez abierto el trámite de información pública practicado tras el anuncio publicado oficialmente en fecha 14/05/2018.

No obstante, en consonancia con lo manifestado por la asociación denunciante, este órgano de control ha podido comprobar que por parte de dicho ente local se volvió a convocar un segundo periodo de información pública sobre el referido proyecto de actuación mediante la publicación de un nuevo anuncio en el BOP de Granada núm. 122, de fecha 28 de junio de 2018 -anuncio que seguía omitiendo cualquier referencia a la posibilidad de consulta telemática del expediente, limitándose a indicar que el acceso a la documentación que integra el mismo deberá llevarse a cabo *“en las dependencias municipales de urbanismo”*, en horario de oficina- e incluso un tercero -publicado en el BOP de Granada núm. 27, de 11 de febrero de 2019- en el que ya sí se indicaba que *“con fecha 28 de enero del actual, se encuentra el documento en el portal de transparencia para los efectos oportunos”*. Actuaciones todas del Consistorio denunciado que denotan el reconocimiento implícito por



su parte de ciertas deficiencias en materia de transparencia en torno a los dos anuncios publicados en un primer momento y que presumió subsanar con esta tercera publicación.

A mayor abundamiento, desde este Consejo se ha podido constatar (fecha de consulta: 25/02/2020), que en el portal de transparencia del Ayuntamiento de Baza -que conecta con la página web de la Diputación Provincial de Granada permitiendo acceder a diversa información de transparencia relativa a dicha entidad- y, concretamente, en el apartado relativo a “I- Ampliación de las obligaciones de publicidad activa...” > “B.3- Documentos que [...] deban ser sometidos a un periodo de información pública durante su tramitación”, figura diversa información relativa al proyecto de actuación que nos ocupa (identificado como “Archivo: Proyecto de Actuación Centro Ecuestre”), entre la que figura el texto del último anuncio publicado oficialmente en fecha 11 de febrero de 2019 y la documentación técnica referente al mismo. Pero dicho esto, no se advierte evidencia alguna que permita confirmar que dicha información resultó accesible para la ciudadanía durante cualquiera de los tres periodos de información pública practicados, conclusión que aparece corroborada por el hecho de que si accedemos a la descripción de las propiedades del referido archivo aparece como fecha de creación la de 02/08/2019 y, por tanto, una vez concluido ampliamente los periodos de exposición pública referidos.

Así pues, dado lo extemporáneo de dicha publicación, la no concurrencia de evidencia alguna que permita concluir que la repetida documentación estuviera disponible telemáticamente en la sede electrónica, portal o página web del Ayuntamiento durante los citados periodos, y teniendo en cuenta, además, la no aportación de alegaciones por parte del Ayuntamiento de Baza que permita soslayar la referida falta de publicación durante la sustanciación de dichos trámites, este órgano de control no puede entender satisfecha en este caso la obligación de publicidad activa prevista en el art. 13.1 e) LTPA, por lo que ha de requerir al citado Consistorio el cumplimiento de sus obligaciones de publicidad activa relativas a la publicación en sede electrónica, portal o página web a este respecto.

Séptimo. En otro orden de cosas, desde este Consejo no ha podido constatarse (última fecha de consulta: 25/02/2020) que el repetido proyecto de actuación haya sido definitivamente aprobado por el referido ente local, por lo que es posible que aún no se haya formalizado la aprobación definitiva del mismo.

De ahí que este órgano de control, con base en lo previsto en el art. 23 LTPA, deba requerir a la entidad denunciada a que, salvo que no continúe vigente la tramitación del proyecto de actuación en cuestión o se haya procedido al archivo de las actuaciones practicadas hasta el momento en relación con el mismo, proceda a la subsanación del trámite denunciado y conceda, antes de su aprobación definitiva, un plazo de información pública conforme a lo



establecido en el mencionado art. 13.1 e) LTPA y, de este modo, puedan ser accesibles telemáticamente durante dicho plazo los documentos incluidos en el expediente respectivo.

En el caso de que el Ayuntamiento hubiera procedido ya a la aprobación definitiva de la actuación denunciada, este requerimiento deberá entenderse efectuado para que, en lo sucesivo, dicha entidad lleve a cabo la publicación de los documentos que, conforme a la legislación sectorial vigente, deban ser sometidos a un periodo de información pública durante su tramitación.

Es oportuno recordar además que, conforme a lo previsto en el art. 52.1 a) LTPA, el incumplimiento de las obligaciones de publicidad previstas en el Título II LTPA, cuando se haya desatendido el requerimiento expreso de este Consejo, puede suponer una infracción muy grave, con las posibles sanciones previstas en el artículo 55.2 c) LTPA, que pueden alcanzar al cese del cargo responsable y a no poder ser nombrado en cargos similares por un período de hasta tres años.

Octavo. 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 ente local denunciado.

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 sólo 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, 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

Primero. Requerir expresamente al Ayuntamiento de Baza (Granada) para que lleve a cabo la publicación en su sede electrónica, portal o página web de los documentos sometidos a información pública relativos al proyecto de actuación objeto de denuncia, de conformidad con lo dispuesto en el Fundamento Jurídico Séptimo, dando cuenta de lo actuado, en el plazo de un mes, a este Consejo.

Segundo. Requerir expresamente a dicho Ayuntamiento para la publicación telemática de los documentos sometidos a trámite de información pública, conforme a la legislación sectorial vigente, para los sucesivos actos y disposiciones que realice.

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