



RESOLUCIÓN PA-85/2023, de 7 de agosto

Artículos: 2, 3, 6, 7, 9, 10 y 23 LTPA; 5 LTAIBG; 54 LAULA

Asunto: Denuncia interpuesta por XXX contra el Ayuntamiento de Níjar (Almería) por presunto incumplimiento de obligaciones de publicidad activa

Denuncia: 59/2023

Normativa y abreviaturas: Ley 1/2014, de 24 de junio, de Transparencia Pública de Andalucía (LTPA); Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno (LTAIBG); Ley 5/2010, de 11 de junio, de autonomía local de Andalucía (LAULA); Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas (LPACAP)

ANTECEDENTES

Primero. El 15 de mayo de 2023, tuvo entrada en el Consejo de Transparencia y Protección de Datos de Andalucía (en adelante, el Consejo) una denuncia formulada por la persona indicada contra el Ayuntamiento de Níjar (Almería), basada en los siguientes hechos:

“El Ayuntamiento de Níjar no tiene publicada la Ordenanza sobre ruidos. Si seguimos la ruta que detallo más abajo se nos descarga un archivo en pdf de dos páginas que claramente no es la ordenanza municipal sobre ruidos. Considero que esta información debería estar publicada en la web del Ayuntamiento y esto no se está cumpliendo.

“*[Se indica enlace web]* - Transparencia - Transparencia - 1. Información Institucional, Organizativa y Jurídica - c) La Normativa que sea de aplicación al Ayuntamiento de Níjar - Ordenanzas y Reglamentos - Ordenanzas Generales - Ordenanza Municipal de protección del Medio Ambiente contra ruidos y vibraciones”.

Segundo. Con fecha 17 de mayo de 2023, este órgano de control puso en conocimiento de la persona denunciante que, en relación con la denuncia interpuesta, se procedía a iniciar la tramitación del procedimiento correspondiente.

Tercero. Con fecha 18 de mayo de 2023, el Consejo concedió al ente local 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 en relación con la denuncia presentada.

Cuarto. El 29 de mayo de 2023, en contestación del requerimiento anterior, tiene entrada en el Consejo escrito de la citada entidad local efectuándose por parte de su Alcaldesa-Presidenta las siguientes alegaciones:

“La denuncia presentada hace referencia a la falta de publicación en el Portal de Transparencia del



Ayuntamiento de Níjar de la ORDENANZA SOBRE RUIDOS.

“Al respecto cabe señalar que en el Portal de Transparencia del Ayuntamiento de Níjar se encuentran publicadas las Ordenanzas Municipales aprobadas por este Ayuntamiento; entre ellas la ORDENANZA MUNICIPAL DE PROTECCIÓN DEL MEDIO AMBIENTE CONTRA LOS RUIDOS Y VIBRACIONES.

“Se puede acceder a la misma a través del siguiente enlace web:

“[Se indica enlace web]

“Siendo la ruta de acceso una vez que se haya accedido al mismo la siguiente: 1. INFORMACIÓN INSTITUCIONAL, ORGANIZATIVA Y JURÍDICA/c) La normativa que sea de aplicación al Ayuntamiento de NIJAR./ORDENANZAS Y REGLAMENTOS/ORDENANZAS GENERALES

“Entrando ya en el análisis de la denuncia formulada cabe señalar lo siguiente:

“En relación con la Ordenanza en cuestión resulta que el Ayuntamiento de Níjar en sesión celebrada por el Pleno de la Corporación en fecha de 30 de octubre de 1998 acordó la aprobación de la ORDENANZA MUNICIPAL DE PROTECCIÓN DEL MEDIO AMBIENTE CONTRA LOS RUIDOS Y VIBRACIONES. El acuerdo de aprobación de dicha Ordenanza fue publicado en el B.O.P. de Almería nº 31, de fecha de 16 de febrero de 1999.

“Asimismo, el Pleno de la Corporación Municipal, en sesión celebrada en fecha de 30 de junio de 2005, acordó la modificación del art. 49 de la citada Ordenanza, lo que fue publicado en el B.O.P. de Almería nº 208, de fecha de 31 de octubre de 2005.

“Se da la circunstancia que el texto de la citada Ordenanza responde en su contenido al modelo tipo de Ordenanza aprobado por ORDEN DE 3 DE SEPTIEMBRE DE 1998 POR LA QUE SE APRUEBA LA ORDENANZA MUNICIPAL DE PROTECCION DEL MEDIO AMBIENTE CONTRA LOS RUIDOS Y VIBRACIONES, publicada en el B.O.J.A. n.º 105 de 17 de septiembre de 1998.

“Dado que el texto de la Ordenanza aprobada por el Ayuntamiento coincide con el texto del modelo tipo de Ordenanza aprobada por Orden de 3 de septiembre de 1998, la información publicada en el Portal de Transparencia se limita a hacer una referencia a la citada circunstancia; identificando expresamente el Boletín Oficial de la Junta de Andalucía en el que se publicó la citada Orden, con referencia al título de la misma, el Boletín Oficial de la Junta de Andalucía en que la misma se encuentra publicada, así como las fechas de su aprobación por el Pleno de la Corporación y de publicación en BOP.

“Del mismo modo, la documentación publicada en el Portal de Transparencia contiene el texto del precepto modificado de dicha Ordenanza, con identificación del acuerdo del Pleno por el que se adoptó dicha modificación, así como del B.O.P. en que se encuentra publicada.



“Por tanto, no cabe sino entender que no existe un incumplimiento de las obligaciones de publicidad activa, en los términos denunciados, dado que la publicación operada en el Portal de Transparencia identifica la Ordenanza aprobada, contiene referencia expresa al Boletín Oficial de la Provincia en el que se publicó el acuerdo de aprobación de la Ordenanza, y éste se remite en su contenido al Boletín Oficial de la Junta de Andalucía en el que se encuentra publicado el texto del modelo tipo de Ordenanza aprobada, identificándose expresamente los números Boletín y fechas de publicación de los mismos; siendo así que para acceder al contenido del texto de la Ordenanza aprobada basta con consultar el BOJA en el que fue publicada la referida Orden. Asimismo, en la documentación publicada en el Portal de Transparencia se contempla el texto modificado de la Ordenanza, así como el acuerdo plenario de aprobación de la modificación, con identificación del B.O.P. en que se encuentra publicada.

“De todo lo cual se le informa, solicitando que las presentes alegaciones sean tenidas en cuenta en la resolución de la denuncia arriba identificada.

“Se adjunta a la presente, la documentación publicada en el Portal de Transparencia del Ayuntamiento de Níjar en relación a la Ordenanza referenciada, acreditativa de los extremos indicados”.

El escrito de alegaciones se acompaña de un documento que lleva por título “ORDEN DE 3 DE SEPTIEMBRE DE 1998 POR LA QUE SE APRUEBA LA ORDENANZA MUNICIPAL DE PROTECCIÓN DEL MEDIO AMBIENTE CONTRA LOS RUIDOS Y VIBRACIONES”.

Quinto. El 29 de junio de 2023, el Consejo acordó la ampliación del plazo máximo de resolución del procedimiento de denuncia que ahora se concluye, de acuerdo con lo previsto en el art. 23 LPACAP, poniéndolo en conocimiento de la persona denunciante y de la entidad local denunciada mediante oficios de la misma fecha.

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 art. 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 art. 48.1 g) LTPA, en conexión con el art. 23 del mismo texto legal.

Debe destacarse a su vez que, en virtud del art. 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 art. 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), garantizando especialmente que la información que se publica atiende al principio de «veracidad», de tal manera que la misma *"ha de ser cierta y exacta, asegurando que procede de documentos respecto de los que se ha verificado su autenticidad, fiabilidad, integridad, disponibilidad y cadena de custodia"* [art. 6 e) LTPA].

Pero no sólo constituye una obligación para las entidades sujetas al cumplimiento de la legislación en materia de transparencia, pues, según establece el art. 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. Con la denuncia interpuesta, la persona denunciante atribuye al Ayuntamiento de Níjar (Almería) un supuesto incumplimiento de sus obligaciones de publicidad activa como consecuencia, según indica, de que *"...no tiene publicada la Ordenanza sobre ruidos"*.

En cuanto a las exigencias de publicidad activa atinentes a la normativa municipal y en concordancia con el mandato ya previsto en el art. 129.5 LPACAP [*"En aplicación del principio de transparencia, las Administraciones Públicas posibilitarán el acceso sencillo, universal y actualizado a la normativa en vigor y los documentos propios de su proceso de elaboración, en los términos establecidos en el artículo 7 de la Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno..."*], el art. 10.1 b) LTPA impone a los sujetos obligados la exigencia de publicar *"la normativa que les sea de aplicación y, en particular, los estatutos y normas de organización y funcionamiento de los entes instrumentales"*.

En cualquier caso, la obligación de publicar por los entes locales en sus páginas web la normativa municipal, una vez que ha sido definitivamente aprobada, se infiere con alcance mucho más general del art. 10.3 LTPA, al establecer que: *"Las entidades locales de Andalucía publicarán, además, la información cuya publicidad viene establecida en la Ley 5/2010, de 11 de junio, [de autonomía local de Andalucía]"*.

Siendo así que el art. 54.1 LAULA, dedicado a la *"Publicidad de la actividad local y garantías"*, dispone en su apartado primero que *"[p]ara 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"* referentes a una amplísima lista de materias; entre las que, por otra parte, figura en su letra n) la relativa al *"[m]edio ambiente..."*.

Por consiguiente, de conformidad con lo dispuesto en los preceptos mencionados, resulta obligado para



el Consistorio denunciado proporcionar en su página web, portal de transparencia o sede electrónica la vigente Ordenanza Municipal sobre Protección del Medio Ambiente contra los Ruidos y Vibraciones, en el caso concreto al que alude la denuncia.

Cuarto. Pues bien, en relación con el supuesto incumplimiento denunciado, el Ayuntamiento de Níjar ha puesto en conocimiento del Consejo a través de su Alcaldesa-Presidenta que “en el Portal de Transparencia del [citado Consistorio] se encuentran publicadas las Ordenanzas Municipales aprobadas por este Ayuntamiento; entre ellas la Ordenanza Municipal de Protección del Medio Ambiente contra los Ruidos y Vibraciones”. Y, a tal objeto, facilita la ruta de navegación que permitiría acceder a la misma.

Este órgano de control, por su parte, tras analizar el día 11/07/2023 el Portal de Transparencia de la entidad denunciada, alojado en la Sede Electrónica municipal —comprobaciones de las que se ha dejado oportuna constancia en el expediente de denuncia—, ha podido constatar que la ruta señalada por el Ayuntamiento —“1. Información institucional, organizativa y jurídica” > “c) La normativa que sea de aplicación al Ayuntamiento de Níjar” > “Ordenanzas y reglamentos” > “Ordenanzas generales”— conduce a un epígrafe alusivo a la susodicha Ordenanza, que coincide también con el que se reseña en el escrito de denuncia.

Sin embargo, una vez consultado este epígrafe, se advierte que el archivo que se encuentra accesible no facilita el contenido de la Ordenanza Municipal en cuestión —como igualmente reprocha la persona denunciante—, sino un documento alusivo a la “Orden de 3 de septiembre de 1998 por la que se aprueba la Ordenanza Municipal de Protección del Medio Ambiente contra los Ruidos y Vibraciones”, junto con una indicación expresa de que el “Resto del articulado [se encuentra publicado] en BOJA nº 105 de 17 de septiembre de 1998”, la fecha del Pleno de “Aprobación inicial” (30/10/1998) y la reseña del Boletín Oficial de la Provincia [de Almería] donde se formaliza su “Aprobación definitiva” (BOP núm. 31, de 16 de febrero de 1999). Igualmente, el documento incluye el texto de la modificación del art. 49 [de la Ordenanza], asociado también a la fecha del Pleno de su “Aprobación inicial” (30/06/2005) y a la del Boletín Oficial de la Provincia [de Almería] en el que se declara su “Aprobación definitiva” (BOP núm. 208, de 31 de octubre de 2005).

Información que, por otra parte, concuerda con la que el propio Consistorio describe en sus alegaciones como publicada en el Portal de Transparencia y que acredita mediante el documento que adjunta a su escrito en los mismos términos recién analizados.

De tal modo, que la falta de disponibilidad del contenido de la Ordenanza Municipal es asumida por el propio ente local justificándola en que, “[d]ado que el texto de la Ordenanza aprobada por el Ayuntamiento coincide con el texto del modelo tipo de Ordenanza aprobada por Orden de 3 de septiembre de 1998, la información publicada en el Portal de Transparencia se limita a hacer una referencia a la citada circunstancia; identificando expresamente el Boletín Oficial de la Junta de Andalucía en el que se publicó la citada Orden [...] así como las fechas de su aprobación por el Pleno de la Corporación y de publicación en BOP”. Del mismo modo que, “la documentación publicada en el Portal de Transparencia contiene el texto del precepto modificado de dicha Ordenanza, con identificación del acuerdo del Pleno por el que se adoptó dicha modificación, así como del B.O.P. en que se encuentra



publicada". A lo que, finalmente, añade "...que para acceder al contenido del texto de la Ordenanza aprobada basta con consultar el BOJA en el que fue publicada la referida Orden".

En cualquier caso, este planteamiento que esgrime el Ayuntamiento no puede ser compartido por este órgano de control, y ello por varias razones.

En primer lugar, por que no resulta posible comprender la información que se facilita en el Portal y conocer el contenido de la Ordenanza Municipal denunciada si previamente no se realiza otra consulta, concretamente, del Boletín Oficial de la Provincia de Almería sobre el edicto del Consistorio con la aprobación definitiva de la Ordenanza Municipal. El cual explicita que "...el texto de la ordenanza aprobada coincide con el texto del modelo tipo de Ordenanza Municipal sobre Protección del Medio Ambiente contra los Ruidos y Vibraciones, aprobada por la Consejería de Medio Ambiente de la Junta de Andalucía por Orden de 3 de septiembre de 1998, y publicada en el BOJA n.º 105, de fecha 17 de septiembre de 1998, publicación a la que se remite el presente Edicto, a fin de evitar reiteraciones innecesarias".

En segundo lugar, por que se incurre en el error de titular el documento facilitado en el Portal de Transparencia como "Orden por la que se aprueba la Ordenanza Municipal...", en vez de "Orden por la que se aprueba el Modelo tipo de Ordenanza Municipal...", aprobado por la entonces Consejería de Medio Ambiente a la que hacíamos referencia.

Y finalmente, por que supone obviar el mandato legal —descrito con anterioridad en el Fundamento Jurídico Segundo— de acuerdo con el cual, la información definida por el marco normativo regulador de la transparencia en el ámbito de la publicidad activa, *"estará disponible en las sedes electrónicas, portales o páginas web"* de los sujetos obligados al cumplimiento de la Ley (art. 9.4 LTPA).

En estos términos, resulta indubitado que las obligaciones de publicidad activa que resultan exigibles en los términos dispuestos por la LTPA deben satisfacerse por parte de los sujetos obligados a través de sus propias plataformas electrónicas (sedes electrónicas, portales o páginas web).

Por lo que, desde este órgano de control, en modo alguno puede admitirse el argumento expuesto por el ente local que pretende validar el cumplimiento de la obligación de publicidad activa en cuestión con la mera referencia a los boletines oficiales donde se encuentra disponible la información que resulta exigible proporcionar por el propio Consistorio. De tal modo que, el acceso a la información por parte de la ciudadanía del texto de la Ordenanza denunciada, se supedita a una labor de búsqueda en internet de los boletines oficiales reseñados al efecto en el Portal de Transparencia municipal.

Circunstancia que resulta a todas luces contraria a los principios generales que articulan nuestro sistema de publicidad activa, entre los cuales se encuentra el de que la información *"será publicada [...] de una manera clara, estructurada y entendible para los interesados"* (art. 5.4 LTAIBG), así como que *"la información será comprensible [y] de acceso fácil"* (art. 5.5 LTAIBG).

Ahora bien, todo lo anterior no impide, como ya tiene declarado este Consejo y así lo viene reconociendo como práctica adecuada en sus resoluciones *[en este sentido, Resoluciones del Consejo PA-28/2018, de 21 de*



marzo (FJ 5º) y PA-23/2019, de 29 de enero (FJ 5º)] que por parte de los sujetos obligados, al objeto de satisfacer las exigencias de publicidad activa, se facilite la información de que se trate mediante la habilitación de un *link* o enlace web que dé acceso a la misma, siempre que en este caso quede inequívocamente identificado dicho enlace web en la pestaña relativa a la información de que se trate en la propia sede electrónica, portal o página web del sujeto obligado.

Por consiguiente, a la vista de las comprobaciones y consideraciones expuestas, este Consejo estima que por parte del Ayuntamiento de Níjar se incurre en un cumplimiento deficiente de lo dispuesto en el art. 54.1 LAULA por remisión del art. 10.3 LTPA, derivado de la falta de publicación electrónica de la Ordenanza Municipal de Protección del Medio Ambiente contra los Ruidos y Vibraciones.

De manera que, en virtud de lo dispuesto en el art. 23 LTPA, este órgano de control ha de requerir al ente local denunciado la correspondiente subsanación, lo que debe traducirse en la necesaria publicación en la página web, sede electrónica o portal de transparencia de la información descrita.

Todo ello teniendo en cuenta, además, los principios generales que articulan nuestro sistema de publicidad activa —algunos de ellos ya descritos anteriormente—, entre los cuales se encuentra el de que la información *“será publicada [...] de una manera clara, estructurada y entendible para los interesados”* (art. 5.4 LTAIBG), así como que *“la información será comprensible [y] de acceso fácil”* (art. 5.5 LTAIBG). También deberá garantizarse que la información que se publica atiende al principio de «veracidad», de tal manera que la misma *“ha de ser cierta y exacta, asegurando que procede de documentos respecto de los que se ha verificado su autenticidad, fiabilidad, integridad, disponibilidad y cadena de custodia”* [art. 6 e) LTPA]. En fin, como recuerda la propia LTPA en su art. 9.4, la información *“estará disponible en las sedes electrónicas, portales o páginas web [...] de una manera segura y comprensible”*.

Del mismo modo, el principio de reutilización exige que se fomente la publicación de la información en formatos que permitan su reutilización, de acuerdo con la legislación aplicable en materia de reutilización de la información del sector público.

En virtud de los Antecedentes y Fundamentos Jurídicos citados se dicta la siguiente

RESOLUCIÓN

Primero. Requerir expresamente al Ayuntamiento de Níjar (Almería) para que proceda a publicar en sede electrónica, portal o página web la Ordenanza municipal en vigor sobre Protección del Medio Ambiente contra los Ruidos y Vibraciones, de conformidad con lo dispuesto en el Fundamento Jurídico Cuarto.

Segundo. La información deberá estar accesible en la sede electrónica, portal o página web en el plazo de un mes contado desde la notificación de la presente resolución, dando cuenta a este Consejo de lo actuado en el mismo plazo establecido en el requerimiento.

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

Jesús Jiménez López

Esta resolución consta firmada electrónicamente.