



RESOLUCIÓN PA-104/2021, de 15 de julio Consejo de Transparencia y Protección de Datos de Andalucía

Asunto: Denuncia presentada por XXX por presunto incumplimiento del Ayuntamiento de Tarifa (Cádiz) de obligaciones de publicidad activa reguladas en la Ley 1/2014, de 24 de junio, de Transparencia Pública de Andalucía (Denuncia PA-7/2021).

ANTECEDENTES

Primero. El 12 de febrero de 2021 tuvo entrada en el Consejo de Transparencia y Protección de Datos de Andalucía (en adelante, el Consejo) una denuncia planteada por la persona indicada —concejal y miembro del Grupo Municipal del XXX en el Ayuntamiento de Tarifa (Cádiz)— contra el citado Consistorio, basada en los siguientes hechos:

“Presento la reclamación, [...], ya que no se están publicando los plenos por ningún medio telemático (web ayto, medio municipal RTV Tarifa, YouTube...) ni las actas con las deliberaciones y posicionamiento de los diferentes grupos, considerando que se está vulnerando el derecho de acceso a la información por parte de la ciudadanía, como derecho fundamental, además de la publicidad que se debe dar a las sesiones.

“El artículo 70 bis de la Ley de Bases del Régimen Local 7/1985 establece la promoción del uso de las tecnologías de la información y la comunicación para facilitar la participación y la comunicación con los vecinos y finalmente podemos decir que su uso viene reforzado con la entrada en vigor de la Ley 40/2015 de Régimen jurídico del sector público que en su artículo 18 hace referencia a la posibilidad de grabar las sesiones y que el fichero



resultante junto con la certificación expedida por el Secretario de la autenticidad e integridad del mismo, y cuantos documentos en soporte electrónico se utilizasen como documentos de la sesión, puedan acompañar al acta de las sesiones, sin necesidad de hacer constar en ella los puntos principales de las deliberaciones”.

La persona denunciante referencia como fecha/periodo al que se refiere la actuación denunciada “desde junio del 2020 hasta la actualidad”.

Segundo. Con fecha 16 de febrero de 2021, 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. Mediante escrito de idéntica fecha, el Consejo concedió al Consistorio 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.

Cuarto. El 3 de marzo de 2021, en contestación del requerimiento anterior, tiene entrada en el Consejo escrito del citado Ayuntamiento en el que su Alcalde-Presidente efectúa las siguientes alegaciones:

“Habiendo recibido escrito de fecha 16.02.2021, sobre Incumplimiento de obligaciones de publicidad activa como consecuencia de la falta de publicidad electrónica de las sesiones plenarias del Ayuntamiento, así como de las actas correspondientes a dichas sesiones, [...], adjunto se remite la siguiente documentación dando respuesta a su petición:

“- Certificado de fechas de publicación de las actas de las sesiones plenarias en el Portal de Transparencia Municipal”.

Junto con el escrito de alegaciones se aporta certificación emitida, en fecha 26/02/2021, por el Secretario General del Ayuntamiento denunciado, del siguiente tenor literal:

“El Secretario General del Ayuntamiento de Tarifa [...] CERTIFICA: Que las actas de los plenos de la Corporación celebrados durante el período 2019 a 2020 se encuentran disponibles en el Portal de Transparencia de la web municipal: Portal de Transparencia/Información Institucional, Organizativa y de Planificación/Actas de sesiones plenarias: *[Se indica dirección electrónica]*, habiendo sido publicados en las siguientes fechas:



2019

PLENO	FECHA PUBLICACIÓN
25 de enero, extraordinario y urgente	19.07.2019
5 de febrero, ordinario	19.07.2019
15 de febrero, extraordinario	19.07.2019
21 de febrero, extraordinario	19.07.2019
26 de marzo, ordinario	19.07.2019
1 de abril extraordinario	19.07.2019
30 de abril, extraordinario	19.07.2019
20 de mayo, extraordinario	19.07.2019
12 de junio, extraordinario	19.07.2019
15 de junio, extraordinario	29.08.2019
28 de junio, extraordinario	29.08.2019
16 de julio, extraordinario y urgente	14.10.2019
16 de julio, extraordinario	29.08.2019
23 de julio, extraordinario y urgente	29.08.2019
23 de julio, ordinario	29.08.2019
30 de agosto, extraordinario y urgente	29.08.2019
24 de septiembre, ordinario	17.01.2020
27 de septiembre, extraordinario y urgente	17.01.2020
3 de octubre, extraordinario	17.01.2020
18 de octubre, extraordinario	17.01.2020
25 de octubre, extraordinario	17.01.2020
11 de noviembre, extraordinario	17.01.2020
26 de noviembre, extraordinario y urgente	03.02.2021
26 de noviembre, ordinario	03.02.2021

2020

PLENO	FECHA PUBLICACIÓN
4 de febrero, ordinario	03.02.2021
27 de abril, extraordinario y urgente	03.02.2021

11 de mayo, extraordinario	03.02.2021
23 de junio, ordinario	03.02.2021
23 de julio, ordinario	03.02.2021
29 de septiembre, ordinario	03.02.2021
24 de noviembre, ordinario	10.02.2021



“El acta de la sesión ordinaria de pleno de fecha 2 de febrero de 2021 no se encuentra publicada, debido a que aún está pendiente de aprobación.

“Y para que así conste y surta sus efectos oportunos, se expide y firma el presente, de orden y con el visto bueno del Alcalde-Presidente, en la fecha indicada en la firma 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), 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” [artículo 6 e) 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”.*

En el asunto que nos ocupa, se identifica por la persona denunciante un presunto incumplimiento por parte del Ayuntamiento de Tarifa de sus obligaciones de publicidad activa como consecuencia de la no publicación por medios telemáticos tanto de las sesiones plenarias como de las actas correspondientes a dichas sesiones celebradas *“desde junio de 2020 hasta actualidad”* (la denuncia es de fecha 12/02/2021), en los términos descritos en el Antecedente Primero. En consecuencia, procede a continuación examinar si concurren cada uno de los supuestos incumplimientos denunciados.

Tercero. En lo concerniente a la ausencia de publicación de las sesiones plenarias, ciertamente el artículo 21 LTPA, en el que se regula la *“Publicidad de los plenos de las entidades locales”*, establece lo siguiente en relación con el supuesto incumplimiento que se denuncia:

“Cuando las entidades locales celebren sesiones plenarias, facilitarán, salvo que concurren causas justificadas de imposibilidad técnica o económica, su acceso a través de Internet, bien transmitiendo la sesión, bien dando acceso al archivo audiovisual grabado una vez celebrada la misma. En todo caso, las personas asistentes podrán realizar la grabación de las sesiones por sus propios medios, respetando el funcionamiento ordinario de la institución”.

A este respecto, como ya concluíamos al analizar dicha disposición con ocasión de nuestras Resoluciones PA-1/2016, de 9 de noviembre (FJ 2º) y PA-75/2018, de 25 de julio (FJ 10º), *“...en ella se impone a las entidades locales la exigencia de facilitar el acceso a las sesiones plenarias a través de internet, ofreciéndoles la posibilidad de optar por la transmisión de la sesión o bien por llevar a la sede electrónica el archivo audiovisual una vez celebrado el pleno. Así pues, esta norma constituye una genuina manifestación de 'publicidad activa' ya que por ésta se entiende 'la obligación de las personas y entidades... de hacer pública por propia iniciativa, en los términos establecidos 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' [art. 2 b) LTPA]. [...]".

Pues bien, tras consultar el Portal de Transparencia de la entidad local denunciada —que resulta accesible desde su Sede Electrónica—, este órgano de control ha podido advertir (fecha de consulta: 30/06/2021) —concretamente, en la sección relativa a "Información Institucional, Organizativa y de Planificación" > "Plenos grabados del Ayuntamiento de Tarifa", dejando constancia de ello en el expediente— la presencia de un listado con las grabaciones audiovisuales de las sesiones celebradas por el Pleno de dicho Consistorio desde mayo de 2018 hasta abril de 2021, resultando posible acceder al vídeo procesado de cada una de las sesiones.

No obstante, en lo que respecta al periodo al que la persona denunciante circunscribe el presunto incumplimiento de la obligación de publicidad activa precitada (junio de 2020 a febrero de 2021), este órgano de control ha podido constatar la ausencia del archivo audiovisual correspondiente a la sesión plenaria ordinaria de fecha 29 de septiembre de 2020.

Así pues, ante la deficiencia advertida y en consonancia con la denuncia formulada, el Consistorio habrá de facilitar en su sede electrónica, portal o página web el archivo audiovisual correspondiente a dicha sesión.

Asimismo, si se careciera de la información sobre el archivo audiovisual descrito o simplemente no existiera, deberá darse expresa cuenta de ello en el apartado o pestaña correspondiente de la sede electrónica, portal o página web.

Cuarto. La persona denunciante achaca, en segundo lugar, al Ayuntamiento de Tarifa la falta de publicación de las actas de las sesiones plenarias celebradas por dicho Consistorio (desde junio de 2020 hasta febrero de 2021) con las deliberaciones y posicionamiento de los diferentes grupos, lo que revelaría el incumplimiento de la obligación de publicidad activa prevista en el artículo 10.3 LTPA, donde se establece de modo expreso que "*[l]as entidades locales de Andalucía publicarán [...] las actas de las sesiones plenarias*".

En relación con este aspecto, desde el Consejo se ha podido comprobar nuevamente (fecha de consulta: 30/06/2021), como, efectivamente, en el Portal de Transparencia municipal, se encuentran publicadas —en la sección dedicada a "Información Institucional, Organizativa y de Planificación" > "Actas de sesiones plenarias", extremo del que se ha dejado constancia en el expediente— una gran variedad de actas correspondientes a Plenos ordinarios y extraordinarios celebrados por dicho Consistorio entre los meses de febrero de 2012 y junio



de 2021.

Concretamente, teniendo en cuenta la referencia temporal a la que la persona denunciante ciñe el presunto incumplimiento (junio de 2020 a febrero de 2021), este órgano de control ha podido constatar la publicación de diversas actas correspondientes a dicha periodo, incluida la correspondiente a la sesión ordinaria plenaria celebrada con fecha 2 de febrero de 2021 (en dos partes), inicialmente omitida por el Consistorio denunciado por su falta de aprobación.

Así las cosas, teniendo en cuenta que la publicación para las entidades locales de las actas plenarios es una exigencia adicional establecida por la LTPA respecto a la norma básica estatal y, por lo tanto, sólo exigible a partir de la entrada en vigor expresamente prevista en la misma para dichas entidades (10 de diciembre de 2016), debe concluirse la adecuada actuación del ente local citado en aras de satisfacer la exigencia de publicidad activa impuesta por el citado artículo 10.3 LTPA, incluso aunque la publicación hubiera podido producirse tras la denuncia interpuesta, siempre, claro está, que las actas publicadas respondan al conjunto de sesiones plenarios (ordinarias y extraordinarias) celebradas por el Ayuntamiento de Tarifa desde dicha fecha y, en particular, en el periodo al que se refiere la denuncia (junio de 2020 a febrero de 2021).

Quinto. Sin perjuicio de lo indicado anteriormente, este Consejo debe recordar, a la vista de la certificación emitida por el Sr. Secretario General, que la publicación de la información objeto de publicidad activa se debe publicar y actualizar, con carácter general, trimestralmente, salvo que la normativa específica establezca otros plazos atendiendo a las peculiaridades propias de la información de que se trate y sin perjuicio de los plazos más breves que pudiera haber establecido la entidad local (artículo 9.7 LTPA).

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

RESOLUCIÓN

Primero. Requerir expresamente al Ayuntamiento de Tarifa (Cádiz) para que proceda a publicar en sede electrónica, portal o página web el archivo audiovisual correspondiente a la sesión plenaria celebrada por dicho Consistorio el 29 de septiembre de 2020, dando así cumplimiento a lo dispuesto en el artículo 21 de la Ley 1/2014, de 24 de junio, de Transparencia Pública de Andalucía.



Segundo. La información anterior 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