



**RESOLUCIÓN PA-122/2021, de 5 de octubre**  
**Consejo de Transparencia y Protección de Datos de Andalucía**

**Asunto:** Denuncia presentada por XXX por presunto incumplimiento del Ayuntamiento de Benalmádena (Málaga) de obligaciones de publicidad activa reguladas en la Ley 1/2014, de 24 de junio, de Transparencia Pública de Andalucía (Denuncia PA-55/2021).

**ANTECEDENTES**

**Primero.** El 17 de septiembre de 2021 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 Benalmádena (Málaga), basada en los siguientes hechos:

“Omisión por parte del Excmo. Ayuntamiento de Benalmádena de la publicación en el Perfil del Contratante de la PLACSP de los actos y trámites preceptivos de dicho expediente de licitación pública, para la adjudicación de concesión demanial de explotación del Club de Hielo de Benalmádena-Nº de Expediente 2021/5259 F.

“Todos los detalles se anexan a esta solicitud en la instancia de exposición de hechos, así como en varios documentos que se adjuntan y que están detallados en el apartado 4 de este formulario de denuncia.

“Tampoco hay contestación del Excmo. Ayuntamiento de Benalmádena tras dos solicitudes de acceso a dicho expediente por ser persona interesada. Todos los detalles en documentación adjunta”.



Junto con el formulario de denuncia se acompaña diversa documentación comprensiva tanto del expediente de licitación en cuestión como de las solicitudes de información dirigidas al Consistorio por la persona ahora denunciante en relación con el mismo.

**Segundo.** Mediante oficio, de fecha 21 de septiembre de 2021, se comunica por parte del Consejo a esta última que se procede a tramitar reclamación por denegación de información pública en relación con el expediente de contratación señalado, informándole que se le ha asignado número de expediente 567/2021.

**Tercero.** En la misma fecha tiene entrada en este órgano de control nuevo escrito presentado por la persona denunciante en el que subraya que los hechos inicialmente denunciados no son sólo objeto de reclamación por denegación de acceso a información pública sino también de denuncia por incumplimiento de obligaciones de publicidad activa, solicitando en consecuencia que se proceda por parte de este Consejo a la tramitación de ambos procedimientos. Así señala:

“Toda la documentación complementaria y anexos fueron remitidos el 17 de septiembre de 2021, habiendo sido ya notificado electrónicamente de su registro de entrada (Reclamación 567/2021). No obstante entiendo que el asunto del expediente es incompleto, es decir, se ha recogido una parte de mi reclamación (denegación de información pública), pero parece que no se ha recogido el otro motivo de mi denuncia”.

El escrito anterior acompaña, junto con cierta documentación identificativa de la persona denunciante y otra ya presentada junto con la denuncia inicial, el oficio descrito en el Antecedente Segundo por el que este órgano de control comunica a esta última que ha tenido entrada en el Consejo su reclamación interpuesta por denegación de información pública en relación con el expediente de contratación reseñado así como el inicio de la tramitación correspondiente.

## 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 persona denunciante al Consistorio denunciado a la luz de las obligaciones de publicidad activa previstas en el Título II LTPA.

No se refiere, por tanto, a la valoración de los términos en los que se ha procedido a dar cumplimiento a las solicitudes de información dirigidas por aquélla al Ayuntamiento, controversia está última que ha motivado la tramitación adicional por parte de este Consejo de la Reclamación 567/2021 por denegación de información pública en relación con el expediente de contratación descrito en el Antecedente Primero, tal y como ya se puso en conocimiento de la persona denunciante tras el oficio que le fue remitido el pasado 21 de septiembre de 2021.

**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), 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”.



**Cuarto.** En el asunto que nos ocupa, el supuesto de hecho sobre el que versa la denuncia presentada se refiere a una supuesta “omisión por parte del Excmo. Ayuntamiento de Benalmádena de la publicación en el Perfil del Contratante de la PLACSP de los actos y trámites preceptivos de[!] [...] expediente de licitación pública, para la adjudicación de concesión demanial de explotación del Club de Hielo de Benalmádena-Nº de Expediente 2021/5259 F”.

Pues bien, una vez analizados los términos de la denuncia y la documentación que acompaña, se puede fácilmente deducir que los hechos denunciados están relacionados con la obligación que tienen los órganos de contratación de las entidades del sector público de difundir a través del Perfil del Contratante cierta información relacionada con los expedientes de contratación, cuya regulación se establece básicamente en la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público, por la que se transponen al ordenamiento jurídico español las Directivas del Parlamento Europeo y del Consejo 2014/23/UE y 2014/24/UE, de 26 de febrero de 2014 (en adelante, LCSP).

En efecto, el Perfil del Contratante, tal y como el propio Preámbulo de la LCSP reconoce en su apartado V, se configura como *“un instrumento de publicidad de los distintos actos y fases de la tramitación de los contratos de cada entidad...”*. De tal modo, que los órganos de contratación de las distintas entidades tienen la obligación de publicar telemáticamente su actividad contractual a través del citado instrumento, de conformidad con lo dispuesto en el apartado primero del art. 63 LCSP: *“Los órganos de contratación difundirán exclusivamente a través de Internet su perfil de contratante, como elemento que agrupa la información y documentos relativos a su actividad contractual al objeto de asegurar la transparencia y el acceso público a los mismos”*. Estableciéndose, en consecuencia, en el propio artículo 63 y en otros preceptos de la LCSP, el contenido mínimo exigido que deberá facilitarse en el correspondiente Perfil para poder entender satisfecha las susodicha obligación de publicidad electrónica en materia contractual.

En este contexto, la ausencia de publicación en el Perfil del Contratante de los actos y trámites del expediente de contratación al que se refiere la denuncia no constituyen incumplimiento alguno de las obligaciones de publicidad activa establecidas en el Título II LTPA —como pretende la persona denunciante— en tanto en cuanto la única exigencia prevista en la LTPA relacionada con información atinente a “contratos” es la prevista en el art. 15 a) LTPA, en virtud de la cual el Ayuntamiento denunciado, como entidad integrante de la Administración local, ha de facilitar en su sede electrónica, portal o página web, la información descrita en el mencionado artículo, esto es:

*“Todos los contratos, con indicación del objeto, duración, el importe de licitación y de adjudicación, el procedimiento utilizado para su celebración, los instrumentos a través de los que, en su caso, se ha publicitado, el número de licitadores participantes en el procedimiento y la identidad del*



*adjudicatario, así como las modificaciones y prórrogas del contrato y la indicación de los procedimientos que han quedado desiertos, los supuestos de resolución de contrato o declaración de nulidad, así como los casos de posibles revisiones de precios y cesión de contratos. Igualmente, serán objeto de publicación las decisiones de desistimiento y renuncia de los contratos y las subcontrataciones que se realicen con mención de las personas adjudicatarias”.*

De este modo, resulta obvio que el precepto citado impone la obligación de publicar la información descrita una vez formalizados los distintos contratos y a través de las correspondientes sedes electrónicas, portales o páginas web de los sujetos obligados, para lo cual disponen, además, de un plazo de tres meses según lo previsto en el art. 9.7 LTPA: *“Toda la información pública señalada en este título [Título II La publicidad activa] se publicará y actualizará, con carácter general, trimestralmente...”*. Por consiguiente, la obligación indicada nada tiene que ver con la establecida en la LCSP consistente en difundir por Internet, mediante un instrumento específico (el Perfil del Contratante), los actos o trámites relativos al expediente de contratación.

En este sentido, es necesario destacar que es finalidad de este Consejo velar por que se cumplan las previsiones establecidas en el marco normativo regulador de la transparencia y, por lo que hace al control de la observancia de las exigencias de publicidad activa impuestas en el Título II LTPA, su art. 23 establece que *“el Consejo de Transparencia y Protección de Datos de Andalucía podrá efectuar, por iniciativa propia o como consecuencia de denuncia, requerimientos para la subsanación de los incumplimientos que pudieran producirse de las obligaciones establecidas en este título”*. Esta previsión legal determina, y así lo viene reiterando este órgano de control en sus resoluciones, que *“este Consejo no está llamado a supervisar todas y cada una de las concretas exigencias de publicidad telemática que pueda imponer la correspondiente normativa sectorial, sino únicamente aquellas que sean reconducibles al sistema de publicidad activa contenido en el Título II LTPA, [...]”* [vid Resolución PA 28/2018, de 21 de marzo (FJ 4º), entre otras].

Así las cosas, este órgano considera que los hechos denunciados resultan por completo ajenos al ámbito de la publicidad activa que delimita el marco normativo regulador de la transparencia para los sujetos obligados, ya que en ningún caso se refieren a un supuesto incumplimiento de las obligaciones de publicidad activa definido por el Título II LTPA. Y, ello, con independencia de que la falta de publicidad denunciada pueda suponer un irregular cumplimiento por parte del Consistorio denunciado de obligaciones impuestas por la legislación sectorial que resulte aplicable, circunstancia que, en cualquier caso, como ha quedado dicho, resulta ajena al ámbito funcional de este Consejo.



Ello no es óbice, claro está, para que la pretensión de la persona denunciante puede hacerse valer dentro del oportuno procedimiento administrativo que pueda tramitarse al respecto por el órgano competente, o, en caso de su denegación, a través de las vías impugnatorias que procedan en sede administrativa o jurisdiccional, donde aquélla podrá tener, en su caso, satisfacción a sus demandas.

En cualquier caso, al recaer los hechos denunciados sobre unas presuntas actuaciones que en ningún caso vienen referidas a obligación alguna de publicidad activa en los términos ya expuestos, no cabe admitir a trámite la presente denuncia, por lo que procede declarar el archivo de la misma.

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 contra el Ayuntamiento de Benalmádena (Málaga).

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.