



RESOLUCIÓN PA-35/2020, de 14 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 Villacarrillo (Jaén) de obligaciones de publicidad activa reguladas en la Ley 1/2014, de 24 de junio, de Transparencia Pública de Andalucía (Denuncia PA-129/2018).

ANTECEDENTES

Primero. El 13 de abril de 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 Villacarrillo (Jaén), basada en los siguientes hechos:

“En el BOP 57 de fecha 22 de marzo de 2018, página 4492, aparece el anuncio del Ayuntamiento de Villacarrillo, Jaén, donde se anuncia la apertura del trámite de información pública anterior a la aprobación del Plan General de Ordenación Urbana.

“Esta información no consta en ninguno de los apartados de la web del Ayuntamiento en la fecha en la que se inicia el periodo de información pública establecido por la legislación sectorial, lo que supone un incumplimiento del artículo 7.e) de la Ley 9/2013 [*sic*, debe entenderse Ley 19/2013] y del artículo 13.1.e) de la Ley 1/2014 de Andalucía”.



Acompañaba a su denuncia copia del Boletín Oficial de la Provincia de Jaén núm. 57, de 22 de marzo de 2018, en el que se publica Anuncio del Alcalde-Presidente del Ayuntamiento de Villacarrillo por el que se hace saber que “[e]l Ayuntamiento Pleno, en sesión celebrada el día 26 de febrero de 2018, adoptó, entre otros, el acuerdo de aprobar inicialmente el Plan Municipal de Vivienda y Suelo”, por lo que, según se añade, se somete el expediente a información pública “por plazo de quince días, contados a partir del siguiente al de la publicación de este anuncio en el Boletín Oficial de la Provincia, dentro de los cuales los interesados podrán examinarlo y presentar las reclamaciones que estimen oportunas”.

Se adjunta, igualmente, copia de una pantalla de lo que parece ser la página web de dicho Ayuntamiento (la captura es de fecha 25 de marzo de 2018) en la que no se aprecia ningún tipo de información en relación con el plan denunciado.

Segundo. El 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 22 de junio de 2018, en contestación al requerimiento anterior, tiene entrada en el Consejo escrito del Ayuntamiento de Villacarrillo en el que, en relación con los hechos denunciados, su Alcalde efectúa las siguientes alegaciones:

“Primera: Vistos los motivos por los que se formula la denuncia, se comprueba que la publicación en el Boletín Oficial de la Provincia de Jaén nº 57, de fecha 22 de marzo de 2018, se corresponde con la APROBACIÓN INICIAL DEL PLAN MUNICIPAL DE VIVIENDA Y SUELO, y no del Plan General de Ordenación Urbana, cuyo objeto es, una vez identificadas y cuantificadas las necesidades de vivienda del municipio, articular las medidas necesarias para atenderlas, para lo que se proyectan, presupuestan y programan las actuaciones correspondientes ajustadas a unos plazos establecidos y justificados.

“Segunda: Durante la fase previa a la elaboración del Plan Municipal de Vivienda y Suelo, se procedió a realizar una encuesta a través de la página web del Ayuntamiento, estando activa desde el 23 de enero al 2 de febrero de 2018 (*se adjunta captura de pantalla*). Así mismo se hizo pública con fecha de 10 de enero de 2018, la concesión de la subvención que la Diputación Provincial de Jaén y la Consejería de Fomento de la Junta de Andalucía a este Ayuntamiento para la elaboración, revisión y actualización de dicho Plan (...).”

El escrito de alegaciones se acompaña de una captura de pantalla de la página web municipal -parece ser que tomada a fecha 19/06/2018- en la que figuran las dos publicaciones señaladas.



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 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”*.

Tercero. En el asunto que nos ocupa, la denuncia se refiere a que el Ayuntamiento de Villacarrillo (Jaén) no ha cumplido en la tramitación del Plan Municipal de la Vivienda y Suelo de dicha localidad (en adelante, PMVS), la obligación prevista en el art. 13.1 e) LTPA, 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”*. Precepto que reproduce literalmente la exigencia ya impuesta por el legislador básico en el art. 7 e) de la Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de transparencia, acceso a la información pública y buen go-



bierno (en adelante, LTAIBG), cuyo incumplimiento también señala la asociación denunciante.

Cierto es que la asociación denunciante refiere erróneamente en su escrito de denuncia como objeto de su reproche “la apertura del trámite de información pública anterior a la aprobación del Plan General de Ordenación Urbana”. No obstante, la referencia expresa al anuncio publicado oficialmente en fecha 22/03/2018 y la documentación que en consonancia se aporta, permiten concluir, sin género de dudas, que la actuación denunciada viene referida al trámite de información pública practicado al citado plan.

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 al 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.

Cuarto. En relación con la denuncia formulada, el art. 13.1 de la Ley 1/2010, de 8 de marzo, Reguladora del Derecho a la Vivienda en Andalucía, establece la obligación para los ayuntamientos de elaborar y aprobar sus correspondientes planes municipales de vivienda y suelo, realizándose de forma coordinada con el planeamiento urbanístico general, de acuerdo con el contenido mínimo que establece el apartado 2 de dicho artículo.

Ciertamente, en aplicación del régimen que prevé dicha norma, en la elaboración y aprobación de los planes municipales de vivienda y suelo no resulta preceptiva la sustanciación de un periodo de exposición pública durante la tramitación del procedimiento respectivo, limitándose a disponer el art. 11, en su apartado 2, que “[e]n la elaboración de los citados planes se fomentará la participación de los agentes económicos y sociales más representativos de la Comunidad Autónoma de Andalucía” y, en su apartado 3, que “[a]simismo, se fomentará la colaboración con las asociaciones profesionales, vecinales, de los consumidores y de demandantes de vivienda protegida”.



No obstante, dado que la confección de dichos planes implica el ejercicio de la potestad reglamentaria local, el procedimiento para la elaboración y aprobación de los planes municipales de vivienda y suelo debe seguir los trámites establecidos en el art. 49 de la Ley 7/1985, de 2 de abril, reguladora de las Bases del Régimen Local, que contempla, desde luego, la realización de un trámite de información pública tras la aprobación inicial de las ordenanzas y reglamentos municipales en los siguientes términos:

“La aprobación de las Ordenanzas locales se ajustará al siguiente procedimiento:

a) Aprobación inicial por el Pleno.

b) Información pública y audiencia a los interesado por el plazo mínimo de treinta días para la presentación de reclamaciones y sugerencias.

c) Resolución de todas las reclamaciones y sugerencias presentadas dentro del plazo y aprobación definitiva por el Pleno.

En el caso de que no se hubiera presentado ninguna reclamación o sugerencia, se entenderá definitivamente adoptado el acuerdo hasta entonces provisional”.

Y de conformidad con la lectura amplia del art. 13.1 e) LTPA que, en mérito de la transparencia, venimos asumiendo en nuestras decisiones, hemos argumentado expresamente que la normativa reguladora del régimen local debe considerarse *“legislación sectorial”* a los efectos de esta exigencia de publicidad activa (Resolución PA-25/2017, de 28 de junio, FJ 3º).

Por consiguiente, sería esta exigencia legal la que activa a su vez la obligación de llevar a cabo la publicación de los documentos que conforman el referido trámite de información 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 Jaén núm. 57, de 22 de marzo de 2018, en relación con la aprobación inicial del PMVS por la entidad local denunciada y su sometimiento a información pública, puede constatarse cómo se omite cualquier referencia expresa a la posibilidad de consulta del expediente -de lo que se infiere que sólo cabría su consulta presencial-, limitándose a indicar que se abre un plazo de información pública por el periodo de quince días *“dentro de los cuales los interesados podrán examinarlo y presentar las reclamaciones que estimen oportunas”*. Se prescinde igualmente, por tanto, de cualquier referencia a que la documentación integrante del mismo se encuentra accesible en la sede electrónica, portal o página web de la entidad denunciada.

Quinto. De las alegaciones efectuadas por el Alcalde del Ayuntamiento de Villacarrillo se colige, como se expone en los Antecedentes, que aunque *“[d]urante la fase previa a la elaboración del Plan Municipal de Vivienda y Suelo, se procedió a realizar una encuesta a través de la página*



web del Ayuntamiento, estando activa desde el 23 de enero al 2 de febrero de 2018” y “[a]sí mismo se hizo pública con fecha de 10 de enero de 2018, la concesión de la subvención que la Diputación Provincial de Jaén y la Consejería de Fomento de la Junta de Andalucía a este Ayuntamiento para la elaboración, revisión y actualización de dicho Plan”, no se aporta dato alguno que permita confirmar que la información atinente al PMVS estuviera disponible telemáticamente una vez abierto el trámite de información pública practicado en relación con el mismo tras el anuncio publicado oficialmente en el BOP anteriormente señalado, extremo que es precisamente el que resulta reclamado por la asociación denunciante.

A mayor abundamiento, la consulta de la página web de la entidad local denunciada (fecha de acceso, 31/01/2020) permite confirmar, igualmente, dicha conclusión, puesto que aunque la documentación relativa al PMVS se encuentra publicada en formato electrónico a la fecha de consulta, según se desprende de las “propiedades” de los documentos que aparecen publicados su incorporación no se produjo hasta fecha 27/07/2018, lo que permite afirmar que dicha documentación no estuvo disponible durante la sustanciación del mencionado trámite (tras el anuncio publicado oficialmente el 22 de marzo de 2018) sino que fue incorporada a la web con posterioridad, una vez concluido el mismo, impidiendo de este modo que dicha documentación pudiera ser consultada libremente por la ciudadanía con la posibilidad de efectuar alegaciones, lo que revela en incumplimiento de lo previsto en el ya referido art. 13.1 e) LTPA. Precepto éste por el cual, como ya se ha subrayado, los sujetos incluidos en su ámbito de aplicación están obligados a publicar en sus correspondientes portales o páginas web los documentos (todos) que deban ser sometidos a un periodo de información pública durante su tramitación.

A la vista de lo anteriormente expuesto, el Consejo ha de manifestar que el Ayuntamiento de Villacarrillo debió haber publicado de forma telemática los documentos que debían someterse al trámite de información pública relativos al PMVS durante la sustanciación de dicho trámite, a los efectos de dar cumplimiento a lo establecido en el artículo citado por lo que, en estos términos, ha de requerir al Consistorio indicado el cumplimiento de sus obligaciones de publicidad activa.

Sexto. En otro orden de cosas, este Consejo ha podido comprobar que el Plan Municipal de Vivienda y Suelo de Villacarrillo se entendió definitivamente aprobado, como acredita el anuncio publicado en el BOP de Jaén núm. 232, de fecha 30/11/2018, al no haberse “formulado reclamación alguna contra el expediente de aprobación inicial” del citado PMVS.

Pues bien, es finalidad del Consejo velar por que se cumplan las previsiones establecidas en el marco normativo regulador de la transparencia, y en este sentido, por lo que hace al control en materia de publicidad activa, está facultado para requerir a la entidad controlada la subsanación del incumplimiento que se haya detectado en el procedimiento, a los efectos de



que este pueda desarrollarse conforme a dicho marco normativo, si bien en el caso que nos ocupa no cabe requerir dicha subsanación por cuanto el procedimiento en cuestión ha terminado con la aprobación definitiva del referido plan.

Por consiguiente, este órgano de control ha de requerir al Consistorio denunciado a que en sucesivas actuaciones cumpla lo establecido en el art. 13.1 e) LTPA, llevando 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.

No obstante, considerando la posibilidad de que en la actualidad haya procedimientos en trámite y que pueda ser necesaria la adopción de medidas técnicas e informáticas, se concede un plazo de un mes para que el órgano o entidad concernida se ajuste a lo dictaminado en el presente requerimiento para dichas publicaciones.

Es oportuno señalar 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.

Séptimo. Finalmente, resulta oportuno realizar unas consideraciones respecto a las obligaciones derivadas de la publicidad activa para que se tenga en cuenta, *ad futurum*, por la entidad local denunciada.

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, así como 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 Villacarrillo (Jaén) para que, en lo sucesivo, y en los términos dispuestos en el siguiente apartado, lleve a cabo en sede electrónica, portal o página web la publicación de los documentos que, conforme a la legislación sectorial vigente, deban ser sometidos a un periodo de información pública durante su tramitación, dando así cumplimiento al artículo 13.1 e) de la Ley 1/2014, de 24 de junio, de Transparencia Pública de Andalucía.

Segundo. Este requerimiento ha de surtir efectos para la publicación de los sucesivos actos y disposiciones que se realicen a partir de un mes a contar desde la notificación de esta Resolución.

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