



RESOLUCIÓN PA-6/2019, de 15 de enero del Consejo de Transparencia y Protección de Datos de Andalucía

Asunto: Denuncias presentadas por XXX, por presuntos incumplimientos del Ayuntamiento de Arcos de la Frontera (Cádiz) de obligaciones de publicidad activa reguladas en la Ley 1/2014, de 24 de junio, de Transparencia Pública de Andalucía (Denuncias núms. PA-32/2018 y PA-33/2018, acumuladas).

ANTECEDENTES

Primero. El día 27 de febrero de 2018 tuvo entrada en el Consejo de Transparencia y Protección de Datos de Andalucía (en adelante, el Consejo) una denuncia (que se le asigna número de expediente PA-32/2018) planteada por la persona arriba referenciada, basada en los siguientes hechos:

“El B.O.P. de Cádiz, n.º 27 del 07/02/2018 en su página 5 y firmado por XXX, se inserta el anuncio n.º 787 por el que se admite a trámite el proyecto de actuación promovido por ARCOVAL 2005, S.L., sin que conste enlace alguno a la página web del Ayuntamiento obligando a los interesados a personarse en los Servicios Técnicos Municipales para su visualización.



A juicio del denunciante, lo anterior supone:

“Incumplimiento del artículo 9.4 de la Ley 1/2014, de 24 de junio, de Transparencia Pública de Andalucía”.

Acompañaba a su denuncia copia del Boletín Oficial de la provincia de Cádiz núm. 27, de 7 de febrero de 2018, en el que se publica Edicto de 18 de diciembre de 2017 del Delegado de Urbanismo del Ayuntamiento de Arcos de la Frontera, por el que se hace saber la admisión a trámite de un proyecto de actuación para “Ampliación de Centro de Manipulación de productos hortícolas en Ctra. Jédula-Junta de los Ríos (Polígono 95, parcelas 111 y 91), del término municipal de Arcos de la Frontera, promovido por ARCOVAL 2005, S.L.”, el cual se somete a información pública por el plazo de veinte días durante los cuales se puede consultar el expediente, para su examen y presentación de alegaciones, en los Servicios Técnicos Municipales.

Segundo. Con idéntica fecha tuvo entrada en el Consejo una segunda denuncia (a la que se asigna el número de expediente PA-33/2018) interpuesta por la misma persona que la anterior, sobre análoga cuestión de fondo pero en relación con un proyecto de actuación diferente, del siguiente tenor:

“El B.O.P. de Cádiz, n.º 29 del 09/02/2018 en su página 2 y firmado por XXX, se inserta el anuncio 1721 por el que se admite a trámite el Proyecto de Actuación de la Cooperativa Agrícola Arcense SCA, sin que conste enlace alguno a la página web del Ayuntamiento, obligando a los interesados a personarse en los Servicios Técnicos Municipales para su visualización.”

Como en el caso anterior, esto, a juicio del denunciante, supone:

“Incumplimiento del artículo 9.4 de la Ley 1/2014, de 24 de junio, de Transparencia Pública de Andalucía”.

Acompañaba a su denuncia copia del Boletín Oficial de la provincia de Cádiz núm. 29, de 9 de febrero de 2018, en el que se publica Edicto de 26 de diciembre de 2017 del Delegado de Urbanismo del Ayuntamiento de Arcos de la Frontera, por el que se hace saber la admisión a trámite de un proyecto de actuación para “construcción de nave en Ctra. Arcos-Espera, promovido por COOPERATIVA AGRÍCOLA ARCENSE, S.C.A.”, el cual se somete a información pública por el plazo de veinte días durante los cuales se puede consultar el expediente, para su examen y presentación de alegaciones, en los Servicios Técnicos Municipales.



Tercero. Mediante escrito de 7 de marzo de 2018, el Consejo concedió al órgano 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 las dos denuncias planteadas, sin que hasta la fecha se haya efectuado por su parte ninguna alegación al respecto.

Cuarto. Con fecha 15 de enero de 2019 se dicta Acuerdo de acumulación de los procedimientos de ambas denuncias por su identidad sustancial e íntima conexión.

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 se denuncia, durante el periodo de información pública abierto tras su aprobación inicial, la ausencia de publicidad activa en relación con la tramitación de sendos proyectos de actuación en el término municipal de Arcos de la Frontera; lo que a juicio de la persona denunciante denota un “[i]ncumplimiento del artículo 9.4 de la Ley 1/2014, de 24 de junio, de Transparencia Pública de Andalucía”, en virtud del cual, como ya se ha señalado: *“La información pública objeto de publicidad activa estará disponible en las sedes electrónicas, portales o páginas web de las personas y entidades incluidas en el ámbito de aplicación de esta ley de una manera segura y comprensible, 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 e incorporando las características necesarias para garantizar la accesibilidad de aquellas personas o colectivos que lo requieran. [...]”*.

No obstante, al versar los hechos denunciados sobre la supuesta ausencia de publicidad activa referente a los proyectos de actuación antedichos durante el periodo de información pública acordado tras su aprobación inicial, la aplicación del art. 9.4 LTPA debe concretarse necesariamente a partir de la obligación prevista en el art. 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 al período de información pública durante su tramitación.

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 solo 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



órgano sólo exhiba los documentos de que se trate a quien acuda físicamente a la sede del órgano, 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 webs de los órganos concernidos.

Cuarto. En relación con las denuncias formuladas, 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 proyectos de actuación 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 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.

Pues bien, una vez consultados los anuncios publicados en el BOP de Cádiz en relación con la apertura del trámite de información pública de los proyectos de actuación objeto de denuncia, puede constatarse cómo en los citados anuncios se indica que el acceso a la documentación que integra los expedientes respectivos puede llevarse a cabo “en los Servicios Técnicos Municipales”, sin que exista por lo tanto referencia alguna a que la documentación esté accesible igualmente a través de la sede electrónica, portal o página web del órgano denunciado.

No obstante, aunque no se hayan efectuado por parte de éste ningún tipo de alegaciones al respecto, desde este Consejo se ha podido comprobar que en el Boletín Oficial de la Provincia de Cádiz núm. 77, de fecha 24/04/2018, fueron publicados dos nuevos anuncios mediante los que el consistorio denunciado procedía a la subsanación de los dos anuncios publicados inicialmente, indicando en ambos casos la retroacción de ambos expedientes para la apertura de un nuevo periodo de información pública durante un plazo de veinte días, durante los cuales, ahora sí, los proyectos de actuación objeto de denuncia se encuentran publicados en el Portal de Transparencia municipal para su consulta en formato electrónico.



Así las cosas, y si bien la corrección de los anuncios inicialmente publicados en el BOP decretando la apertura de un nuevo periodo de información pública durante los cuales ya resulta posible la consulta electrónica de la documentación relativa a los proyectos de actuación denunciados en el Portal de Transparencia del Ayuntamiento de Arcos de la Frontera, ha podido tener lugar con ocasión de la denuncia, este Consejo considera que el propósito de la transparencia ha quedado igualmente satisfecho, por lo que no puede por menos que proceder al archivo de la misma.

Quinto. 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 órgano denunciado.

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 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 otro lado, resulta pertinente recordar que, en virtud de lo preceptuado en el artículo 9.4 LTPA ya señalado, 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 lo antecedentes y fundamentos jurídicos descritos se dicta la siguiente



RESOLUCIÓN

Único. Se declara el archivo de la denuncia interpuesta por XXX contra el Ayuntamiento de Arcos de la Frontera (Cádiz).

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