



RESOLUCIÓN PA-79/2023, de 2 de agosto

Artículos: 2, 3, 6, 7, 9, 10, 23 y DF 5ª LTPA

Asunto: Procedimiento iniciado de oficio por presunto incumplimiento del Ayuntamiento de Setenil de las Bodegas (Cádiz) de la obligación de publicidad activa prevista en el art. 10.3 LTPA, en el ámbito del Plan de Control e Inspección sobre Publicidad Activa 2023-2024

Denuncia: PAI-67/2023

Normativa y abreviaturas: Ley 1/2014, de 24 de junio, de Transparencia Pública de Andalucía (LTPA)

ANTECEDENTES

Primero. Entre las funciones que el art. 48.1 LTPA atribuye a la Dirección del Consejo de Transparencia y Protección de Datos de Andalucía (en adelante, el Consejo) figura en su letra g) la de ejercer el control de la publicidad activa de los sujetos obligados a la misma.

Con este objeto la Dirección del Consejo aprobó, con fecha 1 de febrero de 2023, el nuevo Plan de Control e Inspección sobre Publicidad Activa 2023-2024 (publicado en BOJA núm. 25, de 7 de febrero de 2023).

Segundo. Dentro de las tres líneas en las que se estructura el mencionado Plan se inserta la Línea 2, que tiene como objeto la “[v]erificación de la publicación de las actas de las sesiones plenarias de las entidades locales”, en aplicación de la exigencia de publicidad activa prevista en el art. 10.3 LTPA.

El protocolo aprobado por la Dirección del Área de Transparencia para el desarrollo de las actuaciones inspectoras de la Línea 2 (en fecha 13 de marzo de 2023) incluye en su ámbito subjetivo de actuación una muestra aleatoria de, al menos, veinte entidades locales andaluzas incluidas en el Registro Andaluz de Entidades Locales (RAEL) y que no estén incluidas en la Línea 1 del Plan.

De este modo, la muestra seleccionada resultó de la extracción aleatoria (de acuerdo con las reglas que concreta dicho Protocolo) de veinte entidades incluidas en el RAEL, figurando el Ayuntamiento de Setenil de las Bodegas (Cádiz) entre las mismas.

Tercero. En el marco de las funciones investigadoras realizadas por el personal del Consejo en el curso de las actuaciones inspectoras inherentes a la citada Línea 2 del Plan, este órgano de control pudo advertir —tras las consultas efectuadas en fechas 5 y 8 de mayo de 2023— que la información que se ofrece en sede electrónica, portal o página web por parte de la referida entidad local no satisface de modo adecuado la obligación de publicidad activa prevista en el art. 10.3 LTPA, al no constar publicada información sobre las actas correspondientes a las sesiones celebradas por su órgano plenario durante el periodo 2019-2022 —se observa que la publicidad de las actas cesa tras el 26/06/2019—.



Cuarto. A la vista de lo anterior, con fecha 22 de mayo de 2023, el Director del Consejo acordó la iniciación del procedimiento para requerir la subsanación del presunto incumplimiento de la obligación de publicidad activa descrita.

Quinto. Con fecha 23 de mayo de 2023, este órgano de control notificó a la repetida entidad local el Acuerdo anterior otorgándole un plazo de alegaciones de veinte días en el que podría formular las alegaciones que tenga por convenientes o subsanar anticipadamente las incidencias advertidas. De igual modo, se ponía en su conocimiento que el ejercicio de esta última opción exigiría publicar la información correspondiente en su página web y comunicarlo a este Consejo, determinando, en su caso, el archivo de las actuaciones.

Sexto. Finalizado el plazo concedido, este organismo no tiene constancia hasta la fecha de que la entidad inspeccionada haya efectuado actuación ni presentado documentación alguna dirigida a subsanar tales deficiencias.

FUNDAMENTOS JURÍDICOS

Primero. La competencia para la resolución de este procedimiento reside en el Director del Consejo, 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 inspeccionados en relación con la puesta a disposición de la información que les pueda ser requerida durante el transcurso de las actuaciones inspectoras.

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 solo 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. El art. 10.3 LTPA establece como obligación de publicidad activa la publicación de las actas de las sesiones plenarias de las entidades locales, con la finalidad de posibilitar su consulta por parte de la ciudadanía y favorecer la participación de ésta en los asuntos locales.

Así pues, el procedimiento que se tramita encuentra su fundamento en que por parte de la entidad local inspeccionada no se ha satisfecho la obligación de publicidad activa prevista en el art. 10.3 LTPA en los términos relacionados en el Antecedente Tercero, hecho que motivó la incoación (en fecha 22/05/2023) del procedimiento que ahora se resuelve para requerir la subsanación del presunto incumplimiento advertido, al no poder constatarse la disponibilidad en sede electrónica, portal o página web de información sobre las actas correspondientes a las sesiones celebradas por su órgano plenario durante el periodo 2019-2022 —se observa que la publicidad de las actas cesa tras el 26/06/2019—.

En este sentido, debe reseñarse que la obligación de publicar tales actas resultó exigible para las entidades locales desde el 10 de diciembre de 2016, en virtud de lo establecido en el apartado 2 de la Disposición Final Quinta LTPA.

Cuarto. Tras la ausencia de cualquier tipo de alegación o presentación de documentación alguna por parte del ente local en relación con el incumplimiento reseñado, el Consejo ha vuelto a analizar en fecha 07/07/2023 las plataformas electrónicas que la entidad tiene a disposición de la ciudadanía —dejándose oportuna constancia en el expediente de las comprobaciones llevadas a cabo en este sentido— y ha podido constatar de nuevo que la información que se ofrece no satisface de modo adecuado la obligación de publicidad activa prevista en el art. 10.3 LTPA.

Concretamente, en la página web municipal figura una pestaña dedicada a “Transparencia” que permite acceder (vía link) al “catálogo de información pública del ayuntamiento” alojado en el Portal de Gobierno Abierto de la Diputación Provincial de Cádiz, donde se pueden consultar —siguiendo desde dicho portal la ruta: “Información institucional y organizativa” > “Corporación” > “Convocatorias, Orden del día, Actas o acuerdos íntegros de los Plenos”— más de una veintena de actas correspondientes a sesiones plenarias celebradas por dicho Consistorio entre el 28/10/2015 y el 26/06/2019, cesando la publicidad a partir de esta última fecha.

Por otra parte, la consulta tanto de dicho portal como de la Sede Electrónica de la entidad y de la página web en su conjunto, no ha arrojado resultado alguno que permita contrariar la conclusión anterior.

Así las cosas, teniendo en cuenta que la publicación para las entidades locales de las actas plenarias es una exigencia adicional establecida por la LTPA respecto a la norma básica estatal y, por lo tanto, exigible a partir de la entrada en vigor expresamente prevista en la misma para dichas entidades (10 de diciembre de 2016), el Consejo debe concluir el inadecuado cumplimiento de la exigencia de publicidad activa impuesta en el art. 10.3 LTPA por parte de la referida entidad local. Y ello a salvo de que las actas publicadas respondan al conjunto de sesiones plenarias (ordinarias y extraordinarias) celebradas por el ente local entre el 28/10/2015 y el 26/06/2019.

De este modo, ante la imposibilidad de consultar en sede electrónica, portal o página web el conjunto de actas correspondientes a las sesiones plenarias celebradas por el Ayuntamiento inspeccionado a partir



del 10 de diciembre de 2016 —excepción hecha de las que ya se encuentran publicadas—, el Consejo entiende que subsiste el cumplimiento defectuoso de la obligación de publicidad activa prevista en el art. 10.3 LTPA que motivó la iniciación del procedimiento de oficio que ahora se resuelve. En consecuencia, al amparo de lo previsto en el art. 23 LTPA, debe requerirse su subsanación.

Por último, si se careciera de la información respecto de alguna sesión plenaria o simplemente no existiera, deberá darse cuenta de ello en el apartado o pestaña correspondiente de la sede electrónica, portal o página web para su conocimiento expreso por parte de la ciudadanía, con objeto de lograr una mayor claridad en la información a ofrecer y de evitar posibles dudas o equívocos ante la consulta de dicha información por parte de ésta.

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

RESOLUCIÓN

Primero. Requerir expresamente al Ayuntamiento de Setenil de las Bodegas (Cádiz) para que proceda a publicar en sede electrónica, portal o página web las actas correspondientes a las sesiones plenarias celebradas a partir del 10 de diciembre de 2016 —excepción hecha de las que ya se encuentran publicadas—, en cumplimiento de la obligación de publicidad activa prevista en el art. 10.3 LTPA.

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.