



RESOLUCIÓN PA-96/2020, de 20 de abril Consejo de Transparencia y Protección de Datos de Andalucía

Asunto: Denuncia interpuesta por XXX, representada por XXX, por presunto incumplimiento del Ayuntamiento de La Puebla de los Infantes (Sevilla) de obligaciones de publicidad activa reguladas en la Ley 1/2014, de 24 de junio, de Transparencia Pública de Andalucía (Denuncia PA-158/2018).

ANTECEDENTES

Primero. El 8 de junio 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 La Puebla de los Infantes (Sevilla), referida a los siguientes hechos:

“En el BOP de fecha 17 de mayo de 2018 aparece el anuncio del Ayuntamiento de La Puebla de los Infantes (Sevilla) [...], el expediente de rectificación del trazado del camino rural ubicado en el polígono 9, parcela 9007 de La Puebla de los Infantes, para su ajuste a la realidad física.

“Y, en el anuncio dice se somete a información pública por el plazo de un mes, a contar desde el día siguiente al de publicación del presente anuncio en el «Boletín Oficial» de la provincia y en el tablón de anuncios de este Ayuntamiento.



“Durante dicho plazo podrá ser examinado por cualquier interesado en las dependencias municipales para que se formulen las alegaciones que se estimen oportunas. Por lo que no tienen previsto su publicación en la web municipal, o portal de la transparencia, y de hecho, hemos comprobado que no está publicado.

“Esto 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 Sevilla núm. 112, de 17 de mayo de 2018, en el que se publica Edicto del Alcalde del Consistorio denunciado por el que se hace saber que “[p]or acuerdo del Pleno Municipal de fecha 22 de marzo de 2018, se aprobó inicialmente el expediente de rectificación del trazado del camino rural ubicado en el polígono 9, parcela 9007 de La Puebla de los Infantes, para su ajuste a la realidad física”. Por lo que, según se añade, “[d]e conformidad con el artículo 5 de la Ley 7/1999, de 29 de septiembre, de Bienes de las Entidades Locales de Andalucía, el artículo 9 del Decreto 18/2006, de 24 de enero, por el que se aprueba el Reglamento de Bienes de las Entidades Locales de Andalucía y el artículo 8 del Real Decreto 1372/1986, de 13 de junio, por el que se aprueba el Reglamento de Bienes de las Entidades Locales”, dicho expediente “se somete a información pública por el plazo de un mes, a contar desde el día siguiente al de publicación del presente anuncio en el «Boletín Oficial» de la provincia y en el tablón de anuncios de este Ayuntamiento”. Finalmente, se señala que “[d]urante dicho plazo podrá ser examinado por cualquier interesado en las dependencias municipales para que se formulen las alegaciones que se estimen oportunas”.

Junto con el escrito de denuncia se aporta copia de una pantalla correspondiente al portal de transparencia del citado Consistorio (la captura parece ser que es de fecha 24/05/2018), en la que tras efectuar una “[b]úsqueda avanzada de Contenidos de Transparencia” empleando los términos “camino rural”, se obtiene el mensaje de que “[no] se han encontrado resultados”.

Segundo. Con fecha 13 de junio 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 12 de julio de 2018, en contestación al requerimiento anterior, tiene entrada en el Consejo escrito del Ayuntamiento de La Puebla de los Infantes efectuando su Alcalde-Presidente las siguientes alegaciones:



“Que hemos publicado el anuncio en el plazo señalado por la ley tanto en el tablón de anuncios del Ayuntamiento como en el Boletín Oficial de la Provincia, realizando posteriormente su publicación en el portal de transparencia del Ayuntamiento y página web de portal municipal, por problemas informáticos.

“[Junto con este escrito remito] capturas de pantalla y enlace de la información pública sobre expediente de rectificación del trazado del camino rural ubicado en el polígono 9, parcela 9007 en el portal de transparencia del Ayuntamiento y página web de portal municipal”.

El escrito de alegaciones se acompaña de dos capturas de pantalla que facilitan la siguiente información:

- Una primera correspondiente al portal de transparencia municipal (no se advierte la fecha en que ha sido tomada) en la que aparece publicado —en la sección dedicada a “[u]sos y destinos del suelo”— el texto del Edicto anunciado en el BOP en relación con el “[e]xpediente de rectificación del trazado del camino rural ubicado en el polígono 9, parcela 9007”, en los términos descritos en el Antecedente Primero.
- Una segunda captura de pantalla correspondiente a la página web municipal en la que resulta accesible —en la sección dedicada a “Noticias”— copia del anuncio publicado en el BOP en relación con el expediente citado, en los términos referidos. Figura como fecha de inserción del mismo la de “19/06/2018”.

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 artículo 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, el supuesto de hecho sobre el que versa la denuncia se refiere a que el Consistorio denunciado, según manifiesta la asociación denunciante, ha incumplido con ocasión de la aprobación inicial del expediente de *“rectificación del trazado del camino rural ubicado en el polígono 9, parcela 9007 de La Puebla de los Infantes”*, 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 telemáticamente *“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 a un 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 puedan ser accesible, según prevé el art. 9 LTPA, a través de las correspondientes sedes electrónicas, portales o páginas web de las entidades concernidas.

Así las cosas, se ha de pronunciar la presente Resolución sobre si las condiciones del sometimiento a información pública del referido expediente dan adecuada respuesta a las obligaciones impuestas por el mencionado artículo 13.1 e) LTPA.

Cuarto. Pues bien, en relación con la denuncia interpuesta, la rectificación del trazado de un camino rural conlleva una alteración de la calificación jurídica de los bienes que resulten afectados, procedimiento administrativo que se encuentra principalmente regulado en el art. 9.1 del Reglamento de Bienes de las Entidades Locales de Andalucía, aprobado por Decreto 18/2006, de 24 de enero (en adelante, RBELA) y en el art. 5 de la Ley 7/1999, de 29 de septiembre, de Bienes de las Entidades Locales de Andalucía —preceptos ambos que el propio Ayuntamiento invoca, junto al artículo 8 del Real Decreto 1372/1986, de 13 de junio, por el que se aprueba el Reglamento de Bienes de las Entidades Locales, en el anuncio oficial descrito en el Antecedente Primero publicado en el BOP —.

Concretamente, el art. 9.1 RBELA, al regular el “[p]rocedimiento de alteración de la calificación jurídica de los bienes de las Entidades Locales”, determina las especificidades a las que debe someterse dicho procedimiento en los términos siguientes:

“1. Corresponderá al Pleno de la entidad local acordar la alteración de la calificación jurídica de sus bienes, previo expediente en el que se motive su oportunidad o necesidad, y se tramitará con arreglo al siguiente procedimiento:

a) Resolución de la Presidencia de la entidad local ordenando la incoación del expediente. La resolución dispondrá que se incorpore un informe sobre la situación física y jurídica del bien, con referencia expresa al asiento del inventario de bienes y nota simple del registro de la propiedad, en el caso de que se trate de un bien inmueble.

b) Información pública durante un mes mediante anuncio en el «Boletín Oficial» de la provincia y en el tablón de anuncios de la entidad local.

c) Acuerdo del Pleno de la entidad local, con el voto favorable de la mayoría absoluta del número legal de personas miembros en el caso de bienes demaniales y comunales”.

Así pues, del precepto citado se concluye que el procedimiento establecido para la alteración de la calificación jurídica de los bienes de las Entidades Locales prevé la concesión de un trámite de



información pública que se incardina procedimentalmente entre la ordenación de la incoación del expediente respectivo y el acuerdo plenario municipal de aprobación definitiva.

Es, pues, esta exigencia de la legislación sectorial vigente la que activaría 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 artículo 13.1 e) LTPA anteriormente mencionado.

Por otra parte, una vez consultado el anuncio publicado en el Boletín Oficial de la Provincia de Sevilla núm. 112, de 17 de mayo de 2018, acerca del trámite de información pública convocado en relación con la aprobación inicial del expediente que nos ocupa, puede constatarse cómo se omite cualquier referencia a la posibilidad de consulta telemática del expediente, limitándose a indicar que “durante dicho plazo [de exposición pública] podrá ser examinado por cualquier interesado en las dependencias municipales”, lo que se traduce en que el acceso a la documentación que integra el mismo sólo pueda llevarse a cabo de forma presencial, sin que exista referencia alguna a que la documentación esté accesible igualmente a través de la sede electrónica, portal o página web de la entidad denunciada.

Quinto. Del escrito de alegaciones presentado ante este Consejo por el Alcalde-Presidente del Ayuntamiento indicado se infiere un reconocimiento implícito de los hechos denunciados puesto que se indica que, inicialmente, por problemas informáticos, sólo se publicó “el anuncio en el plazo señalado por la ley tanto en el tablón de anuncios del Ayuntamiento como en el Boletín Oficial de la Provincia”, realizándose “posteriormente su publicación en el portal de transparencia del Ayuntamiento y página web de portal municipal”. Lo que permite deducir que ni siquiera el anuncio, mucho menos la información atinente al expediente referido —a la que en ningún momento se alude en el escrito—, estuvieron disponibles telemáticamente en sede electrónica municipal 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 este último que es precisamente el que resulta reclamado por la asociación denunciante.

Asimismo, esta conclusión resulta corroborada tras el análisis de las capturas de pantalla aportadas por la entidad denunciada correspondientes a su portal de transparencia y página web, que sólo permiten confirmar la publicación del referido anuncio pero no de la documentación asociada al expediente, explicitando además la correspondiente a esta última que la incorporación del señalado anuncio como “noticia” en la página web municipal se produjo en fecha 19/06/2018 —fecha en la que, obviamente, ya había finalizado el periodo de información pública iniciado tras la publicación del citado anuncio en el BOP de 17/05/2018—. Extremos todos que han podido ser, igualmente, confirmados por este órgano



de control tras consultar los enlaces que se indican en las susodichas pantallas de la página web y el portal de transparencia municipal (fecha de acceso: 13/04/2020), que sólo permiten acceder al repetido anuncio.

Sin embargo, esta forma de proceder por el ente local denunciado no puede ser aceptada en la medida en que lo que se denuncia ante este Consejo no se refiere a la falta de publicación telemática del texto del anuncio en sí —ya sea en el BOP (por más que dicha exigencia pueda resultar exigible en aplicación de la legislación sectorial aplicable al procedimiento) o en el portal de transparencia y/o página web municipal—, sino al incumplimiento de lo previsto en el ya referido art. 13.1 e) LTPA, precepto por el cual los sujetos incluidos en su ámbito de aplicación están obligados a publicar en sus correspondientes portales o páginas web los documentos (todos) que, en virtud de la legislación sectorial, deban ser sometidos a un periodo de información pública durante su tramitación.

De ahí que la falta de publicidad apuntada no pueda ser subsanada por el hecho de que el Consistorio haya procedido con posterioridad a la publicación del anuncio en la página web y en el portal de transparencia municipal, en tanto en cuanto la publicación de dicho anuncio resulta insuficiente para dar por satisfecha la obligación precitada, máxime si atendemos a lo extemporáneo de la publicación que el Ayuntamiento ha llevado a cabo.

Efectivamente, conviene recordar que la virtualidad de la obligación de publicidad activa prevista en el artículo antedicho, que es la que resulta objeto denuncia en el presente caso, pasa necesariamente por que la documentación que deba someterse a exposición pública pueda ser consultada libremente por parte de la ciudadanía durante la sustanciación íntegra del periodo establecido para ello, con la posibilidad de formular alegaciones, resultando insuficiente su cumplimentación por el hecho de que se proceda a la publicación electrónica de la misma con posterioridad, al margen de dicho periodo.

Sexto. A mayor abundamiento, desde este Consejo, tras consultar en su integridad (en la fecha de acceso indicada) tanto la página web como el portal de transparencia y sede electrónica del Ayuntamiento denunciado, así como efectuar distintas búsquedas por Internet al efecto, no se ha podido localizar documentación alguna —aparte del anuncio ya comentado— relativa a la rectificación del trazado del camino rural objeto de la denuncia, ni encontrar evidencias —lo que es más importante en relación con los artículos de la normativa de transparencia denunciados— de que dicha documentación estuviera disponible telemáticamente en la sede electrónica, portal o página web del Ayuntamiento durante el periodo que se estableció para el trámite de información pública anteriormente mencionado.



En estos términos, analizadas pues la denuncia y las alegaciones del Consistorio, y tras las comprobaciones realizadas, este organismo ha de estimar la denuncia presentada al no quedar acreditada, de acuerdo con las exigencias del art. 13.1 e) LTPA, la publicación en su sede electrónica, portal o página web de la documentación asociada al repetido expediente durante el periodo de exposición pública del mismo y, por tanto, ha de requerir al Ayuntamiento denunciado el cumplimiento de sus obligaciones de publicidad activa relativas a la publicación telemática de la documentación sujeta a trámite de información pública.

Séptimo. En otro orden de cosas, desde esta Autoridad de Control no ha sido posible confirmar (última fecha de consulta: 13/04/2020) que el expediente de rectificación del trazado del camino rural que motiva la denuncia haya sido definitivamente aprobado.

De ahí que este Consejo, con base en lo previsto en el art. 23 LTPA, deba requerir al ente local denunciado a que, salvo que no continúe vigente la tramitación del procedimiento en cuestión o se haya procedido al archivo de las actuaciones practicadas hasta el momento en relación con el mismo, proceda a la subsanación del trámite denunciado y conceda, antes de su finalización, un plazo de información pública conforme a lo establecido en el mencionado art. 13.1 e) LTPA y, de este modo, puedan ser accesibles telemáticamente durante dicho plazo los documentos incluidos en el expediente respectivo.

En el caso de que la entidad denunciada hubiera procedido ya a la aprobación definitiva del referido expediente, este requerimiento deberá entenderse efectuado para que, en lo sucesivo, dicha entidad lleve 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.

Es oportuno recordar 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 periodo de hasta tres años.

Octavo. 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 Consistorio 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 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 La Puebla de los Infantes (Sevilla) para que lleve a cabo la publicación en la página web, sede electrónica o portal de transparencia del Ayuntamiento, de los documentos sometidos a información pública relativos a la rectificación del trazado del camino rural objeto de denuncia, de conformidad con lo dispuesto en el Fundamento Jurídico Séptimo, dando cuenta de lo actuado, en el plazo de un mes, a este Consejo.

Segundo. Requerir expresamente a dicho Ayuntamiento para la publicación electrónica de los documentos sometidos a trámite de información pública, conforme a la legislación sectorial vigente, para los sucesivos actos y disposiciones que realice.

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