



## RESOLUCIÓN PA-12/2019, de 28 de enero del Consejo de Transparencia y Protección de Datos de Andalucía

**Asunto:** Denuncia presentada por XXX, representante de XXX, por presunto incumplimiento del Ayuntamiento de Utrera (Sevilla) de obligaciones de publicidad activa reguladas en la Ley 1/2014, de 24 de junio, de Transparencia Pública de Andalucía (Denuncia núm. PA-202/2017).

### ANTECEDENTES

**Primero.** El 27 de septiembre de 2017 tuvo entrada en el Consejo de Transparencia y Protección de Datos de Andalucía (en adelante, el Consejo) una denuncia planteada por XXX, representante de XXX, basada en los siguientes hechos:

“Haber hecho caso omiso a la obligación de publicación del texto íntegro de la Ordenanza Municipal de Comercio Ambulante en Utrera tal como establece la Ley 1/2014 de Transparencia Pública en Andalucía, habiendosenos hurtado la posibilidad de realizar alegaciones al resultarnos imposible desplazarnos presencialmente a estudiar la documentación en los días y horas señalados (lunes a viernes de 9 a 2) en el anuncio publicado en el BOP, en el que tampoco publican el texto íntegro. Todo ello a pesar de que habíamos enviado correo electrónico a la Concejala Delegada (fecha 24/11/2016) solicitando una reunión en horario de tarde, en el período en el que estaban preparando el texto, explicándole nuestra imposibilidad de acudir en



horario de mañana a las oficinas municipales, y a pesar de que realizamos alegaciones al anterior texto.”

**Segundo.** El 3 de octubre de 2017 el Consejo concedió al órgano denunciado un plazo de 15 días al objeto de que formulara las alegaciones que estimara oportunas, así como que aportara los documentos y justificaciones que considerara pertinentes, sin que hasta la fecha haya efectuado ninguna alegación al respecto.

## 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 Utrera no ha cumplido en la tramitación de la Ordenanza municipal reguladora del Comercio Ambulante en dicha localidad, 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 Gobierno (en adelante, LTAIBG).

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.

Como se ha reiterado en resoluciones anteriores de este Consejo, estas exigencias de publicidad activa -y el correlativo derecho subjetivo configurado por el legislador andaluz- constituyen una muestra clara de transparencia de la actuación pública en el proceso de aprobación de las actuaciones administrativas y disposiciones reglamentarias que favorece -qué duda cabe- la participación de la ciudadanía en la toma de decisiones, y supone un avance en el acceso a la información respecto a la normativa anterior. 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.

Una vez consultado el anuncio publicado en el Boletín Oficial de la Provincia de Sevilla (núm. 106, de fecha 10/05/2016) en relación con el Acuerdo adoptado por el Pleno de dicho Consistorio, en sesión ordinaria celebrada el día 12 de abril de 2016, por el que se aprueba inicialmente la ordenanza referida y se anuncia someterla a trámite de información pública por plazo de treinta días; puede constatarse cómo en el mismo se indica que el expediente para poder efectuar reclamaciones o sugerencias sobre su contenido puede examinarse *“en la Oficina de Salubridad Pública y Consumo [...]”*, de forma presencial y en horario de oficina; por lo que no existe 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.

Asimismo, desde este Consejo se ha podido comprobar que la ordenanza en cuestión fue definitivamente aprobada en la sesión ordinaria celebrada por el Pleno del Ayuntamiento de



Utrera el día 6 de julio de 2017, tal y como se advierte con la publicación de la misma en el Boletín Oficial de la Provincia de Sevilla núm. 174, de fecha 29/07/2017.

Por su parte, el Ayuntamiento denunciado no ha efectuado alegación alguna que permita considerar que la documentación mencionada haya sido publicada en su sede electrónica, portal o página web.

**Cuarto.** Por lo que hace a las exigencias de publicidad activa que se proyectan sobre el procedimiento de elaboración de las normas locales conviene comenzar señalando que, a diferencia de la LTAIBG, la LTPA contempla específicamente esta cuestión al abordar la regulación de la “información de relevancia jurídica” sujeta a tales exigencias; el art. 13.1 c) LTPA, tras referirse genéricamente a los proyectos de reglamentos, incorpora un segundo párrafo del siguiente tenor: *“En el ámbito de las entidades locales, una vez efectuada la aprobación inicial de la ordenanza o reglamento local por el Pleno de la Corporación, deberá publicarse el texto de la versión inicial, sin perjuicio de otras exigencias que pudieran establecerse por las entidades locales en ejercicio de su autonomía”*. Así pues, en aplicación de dicho artículo 13.1 c) LTPA resulta desde luego exigible la publicación telemática del texto de la ordenanza o reglamento local aprobados inicialmente.

Por otra parte, ha de tenerse presente que la exigencia de llevar asimismo a los portales o páginas web los documentos emitidos en el procedimiento de elaboración de las ordenanzas cuenta con un específico anclaje en el art. 13.1 d) LTPA, que impone a las Administraciones públicas andaluzas la publicación de *“[l]as memorias e informes que conformen los expedientes de elaboración de los textos normativos con ocasión de la publicidad de los mismos”*. En consecuencia, la publicación de estos documentos integrantes de tales expedientes ha de realizarse al tiempo que se incorpora en la correspondiente sede electrónica la versión inicial de la ordenanza de acuerdo con lo exigido en el segundo párrafo del art. 13. 1 c) LTPA.

Finalmente, la denuncia presentada ante este Consejo revela el incumplimiento de lo previsto en el art. 13.1 e) LTPA, que resulta igualmente aplicable a este caso. Así es; debe notarse que el art. 49 de la Ley 7/1985, de 2 de abril, reguladora de las Bases del Régimen Local, contempla el trámite de información pública en relación con la aprobación inicial de las Ordenanzas por parte del Pleno de la Corporación:

*“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, no cabe sino considerar que el Ayuntamiento denunciado ha soslayado la exigencia derivada del 13.1 e) LTPA, pues no se ha aportado ningún elemento de juicio por parte de éste que impida concluir que no se limitara a exponer al público en la sede de las dependencias municipales el expediente de aprobación de la normativa en cuestión, impidiéndose de este modo que la ciudadanía pudiera examinar el expediente a través de la sede electrónica, portal o página web del Ayuntamiento.

**Quinto.** A la vista de lo anteriormente expuesto, este Consejo, en consonancia con el planteamiento expuesto por la asociación denunciante, no puede sino concluir que el Ayuntamiento de Utrera debió haber publicado de forma telemática tanto el texto de la Ordenanza municipal reguladora del Comercio Ambulante en dicha localidad -aprobada, finalmente, como “Ordenanza municipal reguladora del Comercio en Mercadillos”- como los documentos constitutivos del expediente de aprobación de la misma, a los efectos de dar cumplimiento a lo establecido en el art. 13.1 c), d) y e) LTPA, por lo que ha de requerir a dicho Ayuntamiento el cumplimiento de sus obligaciones de publicidad activa relativas a la publicación en sede electrónica, portal o página web tanto del mencionado texto de la Ordenanza como de los documentos que conformen el expediente de aprobación de la misma.

**Sexto.** Sobre el incumplimiento de la obligación publicidad activa impuesta en el art. 13.1 e) LTPA en la que incurre el Ayuntamiento de Utrera, por Resolución PA-8/2017, de 11 de enero, ya se dispuso el requerimiento expreso para que en lo sucesivo, llevara a cabo la publicación de los documentos que, conforme a la legislación sectorial vigente, deban ser sometidos a un período de información pública durante su tramitación. Dicha Resolución disponía igualmente que el requerimiento había 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.

La Resolución PA-8/2017, de 11 de enero, resultó notificada el 23/01/2017. Consiguientemente, a partir del 23/02/2017 el Ayuntamiento debía ofrecer la información relativa a los trámites de información pública según lo previsto en el art. 13.1 e) LTPA, del modo que le fue requerido expresamente.

El artículo 57.2 LTPA establece que: *"... El Consejo de Transparencia y Protección de Datos de Andalucía, cuando constate incumplimientos en este materia susceptibles de ser calificados como alguna de las infracciones previstas en este título, instará la incoación del procedimiento. En este último caso, el órgano competente estará obligado a incoar el procedimiento y a comunicar al Consejo el resultado del mismo."*

Constatado pues el incumplimiento en el asunto que ahora resolvemos, procede, además de declarar el incumplimiento de la obligación prevista en el artículo 13.1 e) LTPA, acordar que se tramite el procedimiento para instar la incoación prevista en el transcrito artículo 57.2 LTPA.

Por otro lado, es preciso indicar que, conforme 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.

En virtud de los antecedentes y fundamentos jurídicos descritos se dicta la siguiente

## RESOLUCIÓN

**Primero.** Declarar que el Ayuntamiento de Utrera (Sevilla) ha incumplido la obligación de publicidad activa impuesta en el art. 13.1 e) de la Ley 1/2014, de 24 de junio, de Transparencia Pública de Andalucía.

**Segundo.** Acordar que se tramite el procedimiento para instar al citado Ayuntamiento la incoación del procedimiento que corresponda, de acuerdo con lo establecido en el art. 57.2 LTPA.



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