



RESOLUCIÓN PA-124/2019, de 20 de mayo Consejo de Transparencia y Protección de Datos de Andalucía

Asunto: Denuncia interpuesta por XXX, en representación de XXX, por presunto incumplimiento del Ayuntamiento de Villanueva del Río y Minas (Sevilla) de obligaciones de publicidad activa reguladas en la Ley 1/2014, de 24 de junio, de Transparencia Pública de Andalucía (Denuncias núms. PA-208/2017 y PA-99/2018, acumuladas).

ANTECEDENTES

Primero. El 3 de octubre de 2017 tuvo entrada en el Consejo de Transparencia y Protección de Datos de Andalucía (en adelante, el Consejo) una denuncia (con número de expediente PA-208/2017) presentada por XXX, representante de XXX, basada en los siguientes hechos:

“En el BOP de fecha 23 de septiembre de 2017 aparece el anuncio del AYUNTAMIENTO DE VILLANUEVA DEL RIO Y MINAS (SEVILLA) que se adjunta, aprobación inicial del documento de Modificado de estudio de detalle de la unidad de actuación núm. 4 según Normas Subsidiarias de Planeamiento Municipal adaptadas a la LOUA.



“En el anuncio no se menciona que el documento está en el portal de la transparencia, sede electrónica o página web del Ayuntamiento. 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. 221, de 23 de septiembre de 2017, en el que se publica Edicto de 25 de julio de 2017, por el que el Alcalde del Ayuntamiento de Villanueva del Río y Minas hace saber “[q]ue por la Junta de Gobierno Local celebrada en fecha 13 de febrero de 2017 se ha acordado la aprobación inicial del documento de Modificado de estudio de detalle de la unidad de actuación núm. 4 según Normas Subsidiarias de Planeamiento Municipal adaptadas a la LOUA...” y se acuerda someter el expediente a información pública “...por plazo de 20 días a efectos de que cualquier persona y demás interesados puedan formular las alegaciones que estimen convenientes a su derecho”.

Se adjuntaba, igualmente, copia de una pantalla parcial de lo que parece ser la página web municipal (no se advierte fecha de captura), en la que dentro de los cuatro resultados que se muestran para la consulta “tablón de anuncios” -si bien se indica que dicha consulta arroja un total de “962 resultados”- no se distingue, aparentemente, ningún tipo de información relacionada con la actuación urbanística que es objeto de denuncia.

Segundo. Mediante escrito de fecha 9 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 para que aportara los documentos y justificaciones que considerara pertinentes.

Tercero. El 6 de noviembre de 2017, en contestación al requerimiento anterior, tiene entrada en el Consejo escrito del consistorio denunciado en el que el Alcalde manifiesta su no conformidad con los hechos referidos, efectuando las siguientes alegaciones que deben conducir, a su juicio, al archivo de la denuncia interpuesta:

“HECHOS:

“PRIMERO: Que esta Entidad al no disponer de medios suficientes tiene firmado con la Diputación Provincial Convenio de Adhesión respecto a las herramientas y soporte técnico en materia de nuevas tecnologías y administración electrónica, así como el desarrollo y despliegue de la Plataforma de Transparencia y Participación Ciudadana al cual estamos adheridos.



“SEGUNDO: Que esta Entidad lleva realizando esfuerzos respecto al portal, habiéndose formado el poco personal del que dispone la Entidad y que lleva tanto la introducción de datos en el portal como en la web.

“TERCERO: Que debido al momento en que se produce la aprobación del documento, el cual es público, al ser publicado en el BOP de acceso a toda la ciudadanía, entendemos que ya se posibilita el conocimiento, no obstante somos conscientes que la transparencia debe ser pieza fundamental y que garantice el control de la actividad pública, pero también se debe ponderar y valorar que somos una entidad con muy pocos recursos, y que ha coincidido con el periodo de migración de información al portal de transparencia de la Entidad, de hecho se estaban introduciendo los datos.

“CUARTO: Ya se está subsanando la publicidad activa de dicha información, no obstante el portal aún dispone de pequeños errores que se están solventando.

“QUINTO: Por parte de esta Entidad ya se han completado numerosos indicadores de transparencia de esta Entidad y se dispone del Portal de Transparencia, el cual está publicado, para que pueda ser más fácil el acceso de la ciudadanía a la información de la Entidad”.

Cuarto. El 13 de abril de 2018 tuvo entrada en el Consejo una segunda denuncia planteada por la representante de XXX (con número de expediente PA-99/2018), basada en los siguientes hechos:

“En el BOP de fecha 24 de marzo de 2018 aparece el anuncio del AYUNTAMIENTO DE VILLANUEVA DEL RIO Y MINAS (SEVILLA) que se adjunta de aprobación inicial del proyecto de actuación para la implantación de granja porcina en las parcelas 75,76, 77 y 251 del polígono 13.

“En el anuncio no se menciona que el expediente esté publicado en la web municipal, o el portal de transparencia. 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”.

La denuncia se acompañaba de copia del Boletín Oficial de la provincia de Sevilla núm. 69, de 24 de marzo de 2018, en el que se publica Edicto de 31 de octubre de 2017, por el que el Alcalde-Presidente del Ayuntamiento de Villanueva del Río y Minas hace saber “[q]ue por resolución de esta Alcaldía de fecha 27 de octubre de 2017, se ha admitido a trámite la solicitud presentada [...] para aprobación de proyecto de actuación para la implantación de



granja porcina en las parcelas 75, 76, 77 y 251 del polígono 13" y se acuerda someter el expediente a información pública por un periodo de veinte días, para que se puedan formular las alegaciones que se estimen pertinentes.

Se adjunta, igualmente, copia de una pantalla parcial del Portal de Transparencia municipal (no se aprecia fecha de captura), en la que la búsqueda avanzada por el concepto "proyecto actuación" no permite distinguir ninguna información relacionada con la actuación denunciada.

Quinto. Con fecha 26 de abril 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 la segunda denuncia presentada.

Sexto. El 29 de mayo de 2018, en contestación a este último requerimiento, tiene entrada en el Consejo escrito de la entidad local denunciada en el que, a través de su Alcalde, se disiente, igualmente, de los hechos ahora denunciados y se efectúan las siguientes alegaciones:

"HECHOS:

"PRIMERO: Que esta Entidad había publicado en el tablón de la entrada de acceso a las dependencias dicho expediente para su publicidad.

"SEGUNDO: Que esta Entidad lleva realizando esfuerzos respecto al portal, habiéndose formado el poco personal del que dispone la Entidad y que lleva tanto la introducción de datos en el portal como en la web.

"TERCERO: Que debido aún a la falta de coordinación, y habiéndose colocado en el tablón de anuncios de la Entidad, el cual es público, entendíamos que ya se había posibilitado el conocimiento a la ciudadanía de la actuación de esta entidad, no obstante somos conscientes que la transparencia debe ser pieza fundamental y que garantice el control de la actividad pública, pero también se debe ponderar y valorar que somos una entidad con muy poco personal.

"Para que incluso no suceda la falta de introducción de datos en el portal de transparencia se ha creado un banner en la web municipal; para comunicar también los documentos a publicar para facilitar el acceso al documento reproducido mediante copia.



“Y así se hizo con este edicto que fue publicado el día 7 de mayo de 2018.

“A ello se une su publicación en el Boletín Oficial que corresponde, entendiendo que cualquier persona interesada ha podido conocerlo y comparecer para conocer el contenido íntegro del mismo, o disponer de la publicación.

“CUARTO: Ya se ha publicado en la web dicha información, se adjunta pantallazo”.

Séptimo. Con fecha 20 de mayo 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 ambas denuncias 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”*.

En el asunto que nos ocupa se denuncia el incumplimiento de lo previsto en el artículo 13.1 e) LTPA y el artículo 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 los cuales han de publicarse *“los documentos que, conforme a la legislación sectorial vigente, deban ser sometidos a un período de información pública durante su tramitación”*.

Por otra parte, una vez consultados los anuncios publicados en el Boletín Oficial de la Provincia de Sevilla núms. 221, de 23/09/2017 y 69, de 24/03/2018, en relación con las dos actuaciones antedichas, puede constatarse cómo en ambos casos se desprende que la documentación que se encuentra sometida a información pública durante el plazo de veinte días sólo podrá examinarse, para la formulación de alegaciones, en las dependencias del propio consistorio denunciado y, por tanto, de forma presencial, omitiéndose cualquier referencia a que la documentación respectiva se encuentre accesible en la sede electrónica, portal o página web del órgano denunciado.

Así las cosas, se ha de pronunciar la presente Resolución sobre si las condiciones del sometimiento a información pública tras la aprobación inicial de los dos proyectos denunciados dan adecuada respuesta a las obligaciones impuestas por el artículo 13.1 e) LTPA.

Tercero. 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.

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 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.

En relación con la denuncia formulada, relativa a la aprobación inicial del documento de Modificado de Estudio de Detalle "Tartessos 29", el artículo 32.1. 2ª de la Ley 7/2002, de 17 de diciembre, de Ordenación Urbanística de Andalucía (en adelante, LOUA), determina que "[l]a aprobación inicial del instrumento de planeamiento obligará al sometimiento de éste a información pública por plazo no inferior a un mes, ni a veinte días si se trata de Estudios de Detalle [...]"; además, el artículo 36.1 de la mencionada norma dicta que "[l]a innovación de la ordenación establecida por los instrumentos de planeamiento se podrá llevar a cabo mediante su revisión o modificación. Cualquier innovación de los instrumentos de planeamiento deberá ser establecida por la misma clase de instrumento, observando iguales determinaciones y procedimiento regulados para su aprobación, publicidad y publicación, y teniendo idénticos efectos...".

Por consiguiente, de acuerdo con lo expuesto, el procedimiento legal previsto para la aprobación de la actuación objeto de denuncia, incluye la realización de un trámite de información pública. Es, pues, esta exigencia legal 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.

Cuarto. En lo que concierne al primero de los proyectos urbanísticos denunciados, el relativo al "documento de Modificado de estudio de detalle de la unidad de actuación núm. 4 según Normas Subsidiarias de Planeamiento Municipal adaptadas a la LOUA", el Alcalde del órgano denunciado, en sus alegaciones, reconoce implícitamente los hechos denunciados, puesto que si bien afirma "[q]ue debido al momento en que se produce la aprobación del documento, el cual es público, al ser publicado en el BOP de acceso a toda la ciudadanía, entendemos que ya se posibilita el conocimiento,...", finaliza afirmando que "[y]a se está subsanando la publicidad activa de dicha información, no obstante el portal aún dispone de pequeños errores que se están solventando".

Consultada desde este Consejo (fecha de acceso, 09/05/2019) tanto la página web de la entidad local denunciada como su portal de transparencia -al que se puede acceder desde la propia página web-, no se ha podido localizar ningún tipo de información relacionada con el citado proyecto que permita concluir que la documentación que debía ser sometida a un periodo de información pública durante su tramitación, se encontrara accesible durante dicho periodo a través de la sede electrónica, portal o página web del referido Ayuntamiento.



Quinto. Por su parte, en cuanto a la falta de publicidad activa del proyecto de actuación para la implantación de granja porcina en las parcelas 75, 76, 77 y 251 del polígono 13", que motiva la segunda denuncia, el Alcalde de la entidad local denunciada admite igualmente la deficiente publicidad denunciada excusándose en el hecho de "[q]ue debido aún a la falta de coordinación, y habiéndose colocado en el tablón de anuncios de la Entidad, el cual es público, entendíamos que ya se había posibilitado el conocimiento a la ciudadanía de la actuación de esta entidad,...", añadiendo que "[p]ara que incluso no suceda la falta de introducción de datos en el portal de transparencia se ha creado un banner en la web municipal; para comunicar también los documentos a publicitar para facilitar el acceso al documento reproducido mediante copia. Y así se hizo con este edicto que fue publicado el día 7 de mayo de 2018". Por lo que, así finaliza, "[y]a se ha publicado en la web dicha información, se adjunta pantallazo".

Pues bien, efectivamente, en consonancia con lo señalado por el Alcalde del consistorio denunciado, desde este Consejo se ha podido confirmar, tras el análisis de su página web en la fecha de acceso precitada, que en el apartado relativo a "Ayuntamiento > Bandos" resulta accesible el Edicto de 31 de octubre de 2017 -que motiva el anuncio publicado en el BOP de Sevilla núm. 69, de 24 de marzo de 2018 anteriormente descrito- por el que se acordaba someter el proyecto de actuación denunciado a información pública.

Sin embargo, hay que reseñar que lo que se denuncia ante este Consejo no se refiere a la falta de publicación telemática del propio edicto en sí, 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 mencionada legislación, deban ser sometidos a un periodo de información pública durante su tramitación.

Y en este sentido, como se ha expuesto, el análisis conjunto de las alegaciones efectuadas por el órgano denunciado, la documentación aportada y la información que facilita su página web solo permite concluir la publicación telemática del anuncio que informaba de la aprobación inicial del referido proyecto de actuación y la apertura del correspondiente periodo de información pública, pero no de la documentación asociada al mencionado trámite, la misma a la que sí podría accederse de forma presencial durante el citado periodo.

Así las cosas, es preciso indicar desde este Consejo que la interpretación que parece realizar el órgano denunciado al respecto de la publicación telemática del proyecto como la mera publicación del edicto antedicho, no se corresponde con lo requerido por el art. 13.1 e) LTPA, que exige, como ya se ha mencionado, la publicación telemática de todos "[/]os documentos



que, conforme a la legislación sectorial vigente, deban ser sometidos a un período de información pública durante su tramitación”.

Sexto. A la vista de lo anteriormente expuesto, este Consejo ha de manifestar, en consonancia con las dos denuncias interpuestas, que el Ayuntamiento de Villanueva del Río y Minas debió haber publicado de forma telemática los documentos que debían someterse al trámite de información pública relativos a la aprobación inicial del “documento de Modificado de estudio de detalle de la unidad de actuación núm. 4 según Normas Subsidiarias de Planeamiento Municipal adaptadas a la LOUA”, así como el “proyecto de actuación para la implantación de granja porcina en las parcelas 75, 76, 77 y 251 del polígono 13”.

De ahí que este Consejo, con base en lo previsto en el art. 23 LTPA, deba requerir al órgano denunciado a que, salvo que no continúe vigente la tramitación de los procedimientos en cuestión o se haya procedido al archivo de las actuaciones practicadas hasta el momento en relación con los mismos, proceda a la subsanación del trámite denunciado y conceda, antes de su aprobación definitiva, para ambos proyectos urbanísticos, 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 los expedientes respectivos.

En el caso de que el órgano denunciado hubiera procedido ya a la aprobación definitiva de los proyectos denunciados, 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 período de información pública durante su tramitación; requerimiento que 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, en atención a la posibilidad de que en la actualidad haya procedimientos en trámite y que pueda ser necesaria la adopción de medidas técnicas e informáticas.

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 período de hasta tres años



Séptimo. Finalmente, resulta oportuno realizar dos 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; o 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, resulta pertinente recordar que, 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 Villanueva del Río y Minas (Sevilla) para que lleve a cabo la publicación en la página web, sede electrónica o Portal de Transparencia del Ayuntamiento, los documentos sometidos a información pública relativos a la aprobación inicial de las actuaciones urbanísticas objeto de denuncia, de conformidad con lo dispuesto en el Fundamento Jurídico Sexto, 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 se realicen a partir de un mes de 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