



RESOLUCIÓN PA-158/2019, de 19 de junio del Consejo de Transparencia y Protección de Datos de Andalucía

Asunto: Denuncia presentada por XXX, en representación de XXX, por presunto incumplimiento del Ayuntamiento de Montellano (Sevilla) de obligaciones de publicidad activa, reguladas en la Ley 1/2014, de 24 de junio, de Transparencia Pública de Andalucía (Denuncia núm. PA-240/2017).

ANTECEDENTES

Primero. El 13 de noviembre 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:

“En el BOP de fecha 17 de octubre de 2017 aparece el anuncio del AYUNTAMIENTO DE MONTELLANO (SEVILLA) que se adjunta, se exponen al público las cuentas generales correspondientes a los ejercicios 2014 y 2015.

“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”.



El escrito de denuncia se acompañaba de copia del Edicto publicado por el Ayuntamiento de Montellano en el Boletín Oficial de la provincia de Sevilla núm. 240, de 17 de octubre de 2017, donde se hace saber que “[l]a Comisión Especial de Cuentas de este Ayuntamiento, en sesión de fecha 10 de octubre de 2017, ha dictaminado favorablemente las cuentas generales correspondientes a los ejercicios 2014 y 2015”, añade que “se expone al público durante quince días, para que en dicho plazo y durante ocho días más puedan formularse, por escrito, los reparos, reclamaciones y observaciones que procedan” e indica igualmente que “[l]os expedientes se encuentran de manifiesto en la Intervención Municipal, en horario habitual de oficinas”.

Adjuntaba igualmente copia de una captura parcial de pantalla del apartado “Presupuestos” de la web del Ayuntamiento (sin que figure la fecha de la captura), en la que no figura información en relación con las cuentas generales objeto de la denuncia.

Segundo. El 5 de diciembre 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. A fecha de hoy no se tiene constancia de alegación ni remisión alguna de documentación por parte del órgano denunciado.

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 solo 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, por la ausencia de publicidad activa en la tramitación de la aprobación de las Cuentas Generales de los ejercicios 2014 y 2015 correspondientes al Ayuntamiento de Montellano, cuando es sometida la correspondiente documentación a un periodo de información pública. La apertura de dicho periodo para la presentación de posibles alegaciones a la Cuenta General se establece en el Real Decreto Legislativo 2/2004, de 5 de marzo, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley Reguladora de las Haciendas Locales, que en su artículo 212.3 dicta que *“[l]a cuenta general con el informe de la Comisión Especial a que se refiere el apartado anterior será expuesta al público por plazo de 15 días, durante los cuales y ocho más los interesados podrán presentar reclamaciones, reparos u observaciones”*.

Dado que la normativa sectorial mencionada exige este periodo de información pública, se convierte también en una exigencia de publicidad activa la publicación en sede electrónica, portal o página web de la entidad afectada de la documentación sometida a examen, de acuerdo con lo establecido en el ya mencionado artículo 13.1 e) LTPA, que dicta que 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”*.

La publicidad activa derivada de la normativa de transparencia supone ofrecer a la ciudadanía la ocasión de conocer los mismos documentos que son expuestos presencialmente a la ciudadanía pero a través de su difusión en la página web del órgano concernido. 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.

Por otra parte, el artículo 16 b) LTPA establece la obligación de los sujetos obligados por dicha Ley de hacer pública "*[las] cuentas anuales que deban rendirse y los informes de auditoría de cuentas y de fiscalización por parte de los órganos de control externo que sobre ellas se emitan*". Así, con independencia de hacer pública de forma telemática la documentación relativa a la Cuenta General correspondiente al ejercicio 2016 mientras se somete al trámite de información pública [art. 13.1. e) LTPA], dicha documentación, una vez aprobada definitivamente, también ha de formar parte de la publicidad activa de los sujetos obligados en virtud del mencionado art. 16 b) LTPA.

En el caso examinado por la presente resolución, la denuncia se refiere al incumplimiento del art. 13.1 e) LPTA, es decir, a la falta de publicidad activa durante el trámite de información pública.

Tercero. Este Consejo ha podido comprobar en la web del Ayuntamiento denunciado, buscando a través del término "Cuenta General" (fecha del último acceso, 18/06/2019), cómo en el apartado "Noticias" se publica el 18 de octubre de 2017 que la Comisión Especial de Cuentas ha dictaminado favorablemente las Cuentas Generales correspondientes a los ejercicios 2.014 y 2.015 y se anuncia el trámite de información pública sobre las misma; además, se incluye la posibilidad del descarga del anuncio firmado por el Presidente de la entidad municipal.

Sin embargo, ni utilizando el buscador ni navegando a través de las distintas áreas de la web ha sido posible por parte de este Consejo acceder a la documentación relativa a las Cuentas Generales objeto de la denuncia, ni -lo que más importante en relación con los artículos de la normativa de transparencia denunciados- que dicha documentación, no solo el anuncio de su exposición pública, estuviera disponible telemáticamente en la sede electrónica, portal o página web del Ayuntamiento denunciado durante el periodo que se estableció para el trámite de información pública, periodo que comenzó tras la publicación del correspondiente anuncio en BOP el 17 de octubre de 2017.



Analizadas pues la denuncia y las comprobaciones realizadas, y ante la ausencia de alegaciones por parte del Ayuntamiento denunciado, este Consejo no puede dar por acreditado que se produjera la publicación en sede electrónica, portal o página web de las Cuentas Generales correspondientes a los ejercicios 2014 y 2015, con su documentación asociada, durante el período de exposición pública de las mismas, por lo que se ha de estimar la denuncia interpuesta y ha de requerirse al Ayuntamiento de Montellano el cumplimiento de sus obligaciones de publicidad activa relativas a la publicación telemática de la documentación sujeta a trámite de información pública.

Por otra parte, a través del portal estatal "*rendiciondecuentas.es*" (Plataforma de rendición de cuentas de las Entidades Locales) se ha podido comprobar que la Cuenta General correspondiente al ejercicio 2015 fue aprobada por el Pleno del Ayuntamiento de Montellano el 14 de abril de 2018; dado que con anterioridad al año 2015 no consta información en el portal estatal mencionado, es de suponer, por la simultaneidad del procedimiento, que también fue aprobada la del año 2014. Así, comoquiera que en el asunto examinado no cabe subsanar la falta de publicación telemática por cuanto el Ayuntamiento ya procedió a la aprobación definitiva de la Cuenta General de 2015 (y, presumiblemente, la de 2014), el requerimiento que se realiza debe referirse a aquellas actuaciones que tengan lugar en el futuro, dado que no entra en el ámbito de las atribuciones de este Consejo la función de dictar un acto de revocación de las resoluciones de publicación de actos y disposiciones en los respectivos diarios oficiales cuyos plazos de información pública ya hayan vencido y se haya procedido a su aprobación definitiva, como sucede en el presente caso.

Considerando la posibilidad de que en la actualidad haya procedimientos en trámite y que pueda ser necesaria la adopción de medidas técnicas e informáticas, se concede un plazo de un mes para que el órgano concernido se ajuste a lo dictaminado en el presente requerimiento para dichas publicaciones.

Por su parte, resulta oportuno señalar, además que, conforme lo previsto en el artículo 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.

Cuarto. 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; o proceder a la disociación de los datos referidos en el apartado 1 del artículo 15 LTAIBG de acuerdo con el régimen previsto en este artículo 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 Montellano (Sevilla) para que, en lo sucesivo, y en los términos dispuestos en el siguiente apartado, lleve a cabo en sede electrónica, portal o página web la publicación de los documentos que, conforme a la legislación sectorial vigente, deban ser sometidos a un período de información pública durante su tramitación, dando así cumplimiento al artículo 13.1 e) de la Ley 1/2014, de 24 de junio, de Transparencia Pública de Andalucía.

Segundo. Este requerimiento 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.



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