



RESOLUCIÓN PA-192/2019, de 16 de agosto Consejo de Transparencia y Protección de Datos de Andalucía

Asunto: Denuncia presentada por D. XXX, en representación de XXX, por presunto incumplimiento del Ayuntamiento de Vélez-Rubio (Almería) de obligaciones de publicidad activa reguladas en la Ley 1/2014, de 24 de junio, de Transparencia Pública de Andalucía (Denuncia PA-106/2018).

ANTECEDENTES

Primero. El 13 de abril de 2018 tuvo entrada en el Consejo de Transparencia y Protección de Datos de Andalucía (en adelante, el Consejo) una denuncia planteada por el representante de la asociación indicada, basada en los siguientes hechos:

“En el BOP 51 de fecha 14 de marzo de 2018 página 12, aparece el anuncio del AYUNTAMIENTO DE VELEZ-RUBIO, Almería, que se adjunta, donde se anuncia la apertura del trámite de información pública para posibles alegaciones de los vecinos afectados, ante la solicitud de ampliación de un centro de explotación ganadera.



“Esta información no consta en la página web en la fecha en la que se inicia el periodo de información pública establecido por la legislación sectorial, lo que 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. Además, la página web del Ayto no cuenta con ninguna sección de tablón de anuncios virtual”.

Acompañaba a su denuncia copia del Boletín Oficial de la Provincia de Almería núm. 51, de 14 de marzo de 2018, en el que se publica Edicto del Alcalde del Ayuntamiento de Vélez-Rubio (Almería), por el que se hace saber que “[p]or Acuerdo de Junta de Gobierno Local de fecha 08/02/2018, se ha aprobado la Admisión a Trámite de Proyecto de Actuación de “AMPLIACIÓN DE EXPLOTACIÓN PORCINA [...], con emplazamiento en Parcelas 55 y 190 del polígono 34 y parcela 626 del Polígono 35, Paraje Reolí, de este término municipal”. Por lo que dicho proyecto “...se somete a información pública, por tiempo de veinte días [...] para que pueda ser examinado [...] en el Área de Secretaría de este Ayuntamiento, en horas y días hábiles de oficina”.

Se adjunta igualmente copia de una pantalla de la página web de la entidad (parece ser que la captura es de fecha 04/04/2018) en la que no se aprecia información alguna acerca del proyecto de actuación objeto de denuncia.

Segundo. Mediante escrito de 30 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.

Tercero. El 11 de mayo de 2018 tiene entrada en el Consejo escrito del Ayuntamiento de Vélez-Rubio en el que, en relación con los hechos denunciados, se manifiesta lo siguiente:

“PRIMERO.- La `Captura de Pantalla del Ayto´ adjuntada por la parte denunciante no se corresponde con la pantalla principal de la página web del Ayuntamiento (www.velezrubio.es) donde se encuentra el enlace al Tablón de Anuncios en la columna derecha (Documento nº 1).

“Dicha captura de pantalla corresponde a la sección Servicios de dicha página [*indica enlace web*], ubicada en la primera pestaña de la sección superior (Documento nº 2).

“SEGUNDO.- En la fecha a la que se hace referencia en la denuncia se encontraba publicado en el Tablón de Anuncios el Anuncio relativo a dicho Expediente, de lo cual se adjunta Certificado de Secretaría (Documento nº 3)”.



El escrito de alegaciones se acompaña de la documentación relacionada como Documentos 1 a 3. Concretamente, el Documento n.º 3 se corresponde con un Certificado de la Secretaría del órgano denunciado en el que se dispone lo siguiente:

“Que en fecha catorce de Marzo de dos mil dieciocho se encontraba publicado en el Tablón de Anuncios de la página web de Vélez Rubio [*indica enlace web*] el Anuncio correspondiente a “ADMISIÓN A TRÁMITE PROYECTO DE ACTUACIÓN DE AMPLIACIÓN EXPLOTACIÓN PORCINA, EN PARAJE REOLÍ” cuyo promotor es D. XXX”.

FUNDAMENTOS JURÍDICOS

Primero. La competencia para la resolución de la denuncia 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, la 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, el supuesto de hecho sobre el que versa la denuncia se refiere a que el órgano denunciado, en la tramitación del correspondiente procedimiento tras la admisión a trámite del Proyecto de Actuación de "Ampliación Explotación Porcina, en Paraje Reolí", en el término municipal de Vélez-Rubio (Almería), no ha cumplido la obligación prevista en el artículo 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 *"los documentos que, conforme a la legislación sectorial vigente, deban ser sometidos a un período de información pública durante su tramitación"*.

Como repetidamente afirma este Consejo en sus resoluciones, 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 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 web de los órganos concernidos.

En relación con la denuncia presentada, y en virtud de lo establecido en el artículo 43.1 c) de la Ley 7/2002, de 17 de diciembre, de Ordenación Urbanística de Andalucía, el procedimiento para la aprobación de Proyectos de Actuación prevé la concesión de un trámite de información pública una vez admitido a trámite el correspondiente proyecto: *"El procedimiento para la aprobación por el municipio de los Proyectos de Actuación se ajustará a los siguientes trámites: [...] c) [a]dmitido a trámite, información pública por plazo de veinte días, mediante anuncio en el "Boletín Oficial" de la provincia, con llamamiento a los propietarios de terrenos incluidos en el ámbito del proyecto ..."*. Es, por tanto, esta exigencia legal la que activa 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 mencionado artículo 13.1 e) LTPA.



Por su parte, una vez consultado el anuncio publicado en el BOP de Almería en relación con la apertura de trámite de información pública del proyecto de actuación objeto de la denuncia, puede constatarse cómo en el citado anuncio se indica que el acceso a la documentación que integra dicho expediente puede llevarse a cabo “en el Área de Secretaría de este Ayuntamiento, en horas y días hábiles de oficina”, sin que exista por lo tanto referencia alguna en el citado anuncio a que la documentación esté accesible igualmente a través de la sede electrónica, portal o página web del órgano denunciado.

Cuarto. El Ayuntamiento de Vélez-Rubio, en sus alegaciones, ha trasladado a este Consejo que el anuncio relativo a la aprobación inicial y apertura del trámite de información pública relativo al proyecto de actuación denunciado se encontraba publicado en el tablón de anuncios en la fecha de la denuncia y para acreditarlo aporta un certificado de su Secretaría en el que se afirma que, en fecha 14/03/2018, se encontraba publicado en el Tablón de Anuncios de la página web municipal el referido anuncio.

En relación con dicho argumento, hay que reseñar que lo que se denuncia ante este Consejo no es la falta de publicación telemática del texto del anuncio en sí, sino el incumplimiento de lo previsto en el ya referido artículo 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 período de información pública durante su tramitación.

Y a este respecto, de las alegaciones efectuadas por el consistorio denunciado solo cabe deducir la publicación telemática del anuncio que informaba de la aprobación inicial del referido proyecto de actuación y la apertura del correspondiente período de información pública, pero no de la documentación asociada al mencionado trámite.

A mayor abundamiento, consultada desde este Consejo la página web del Ayuntamiento de Vélez-Rubio (fecha de acceso: 13/08/2019), no ha resultado posible encontrar publicación electrónica alguna en relación con el proyecto de actuación denunciado, así como tampoco en los enlaces al “[t]ablón de Anuncios oficiales” y “Portal de Transparencia”, a los que se accede desde la pestaña “Ayuntamiento”.

Por lo tanto, este Consejo no puede sino concluir que el Ayuntamiento de Vélez-Rubio debió haber publicado en formato electrónico no sólo el Edicto del anuncio, sino todos los documentos relativos al proyecto de actuación repetidamente citado que debían ser sometidos a un periodo de información pública durante su tramitación, a los efectos de dar cumplimiento a lo establecido en el art. 13.1 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 a este respecto.

Quinto. Este Consejo ha podido comprobar, por otra parte, a través del anuncio publicado en el BOP de Almería núm. 198, de fecha 15/10/2018, que el Proyecto de Actuación objeto de denuncia fue aprobado definitivamente por acuerdo del Pleno del consistorio denunciado, en sesión ordinaria celebrada el 25 de mayo de 2018.

Pues bien, es finalidad del Consejo velar por que se cumplan las previsiones establecidas en el marco normativo regulador de la transparencia, y en este sentido, por lo que hace al control en materia de publicidad activa, está facultado para requerir al órgano controlado la subsanación del incumplimiento que se haya detectado en el procedimiento de acuerdo con lo dispuesto en el art. 23 LTPA, a los efectos de que éste pueda desarrollarse conforme a dicho marco normativo, si bien en el caso que nos ocupa no cabe requerir dicha subsanación, por cuanto el procedimiento en cuestión ha terminado con la aprobación definitiva del referido proyecto.

Por consiguiente, este Consejo ha de requerir al órgano denunciado a que en sucesivas actuaciones cumpla lo establecido en el art. 13. 1 e) LTPA, llevando 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.

No obstante, 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.

Es oportuno señalar 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.

Sexto. 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, 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 Vélez-Rubio (Almería) 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