



RESOLUCIÓN PA-39/2019, de 12 de febrero del Consejo de Transparencia y Protección de Datos de Andalucía

Asunto: Denuncia interpuesta por XXX, en representación de XXX, por presunto incumplimiento del Ayuntamiento de Las Cabezas de San Juan (Sevilla) de obligaciones de publicidad activa reguladas en la Ley 1/2014, de 24 de junio, de Transparencia Pública de Andalucía (Denuncia núm. PA-118/2017).

ANTECEDENTES

Primero. El 3 de julio 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 10 de junio de 2017 aparece el anuncio del AYUNTAMIENTO DE LAS CABEZAS DE SAN JUAN (SEVILLA) que se adjunta, por el que se expone al público la nueva delimitación y el cambio de sistema de ejecución del Sector SUNC-06 del vigente PGOU de Las Cabezas de San Juan.

“En el anuncio no se menciona que el documento está en el portal de la transparencia, sede electrónica o página web del Ayuntamiento, y de hecho, hemos podido comprobar que no está. 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. 132, de 10 de junio de 2017, en el que se publica anuncio del Secretario Accidental del consistorio denunciado, por el que se hace saber que, "...por acuerdo de Junta de Gobierno Local, en sesión celebrada el día 3 de mayo de 2017, se ha acordado la nueva delimitación y el cambio de sistema de ejecución del Sector SUN-06 del vigente PGOU de Las Cabezas de San Juan". Lo que, según añade, "...se pone en conocimiento de los interesados para que, contra el referido acuerdo, puedan formular las acciones que correspondan". Asimismo, se indica que el expediente se encuentra para su consulta "...en la Secretaría General, planta baja de la Casa Consistorial [...]", en horario de oficina (de 9:00 a 14:00 horas, de lunes a viernes).

También se adjunta copia de una pantalla de la página web municipal (no se advierte fecha de captura), en la que, aparentemente, no aparece ninguna referencia a la actuación objeto de denuncia al emplear en el buscador el término "pgou".

Segundo. Con fecha 14 de julio 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 aportara los documentos y justificaciones que considerara pertinentes.

Tercero. El 2 de agosto de 2017, en contestación al requerimiento anterior, tiene entrada en el Consejo escrito del Ayuntamiento de Las Cabezas de San Juan efectuando las siguientes alegaciones:

"En contestación a su escrito de fecha 14-07-2017, comunicarle que este Ayuntamiento adolece de Portal de Transparencia, habiendo solicitado a la Sociedad Informática de la Diputación (INPRO) la implantación de esa plataforma.

[...]

"Respecto al incumplimiento de publicidad activa en exposición al público en el cambio de sistema de ejecución Sector SUNC-06 del PGOU de Las Cabezas de San Juan, informar que se publicó en BOP de 10 de junio, en el tablón de edictos del Ayuntamiento el 12-06-2017. (Se acompaña testimonio de los mismos).

"Por lo que se entiende que se da cumplimiento a la Ley 1/2014, de 24 de junio, de Transparencia Pública de Andalucía".

El escrito de alegaciones se acompañaba de copia del antedicho anuncio publicado en el Boletín Oficial de la Provincia de Sevilla núm. 132, de 10 de junio de 2017, del que según se afirma, se expuso en el Tablón de Edictos municipal el 12-06-2017.



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 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, el supuesto de hecho sobre el que versa la denuncia se refiere a que el consistorio denunciado no ha cumplido, en el trámite de exposición pública abierto en relación con *“...la nueva delimitación y el cambio de sistema de ejecución del Sector SUNC-06 del vigente PGOU de Las Cabezas de San Juan”*, 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 *“los documentos que, conforme a la legislación sectorial vigente, deban ser sometidos a un período de información pública durante su tramitación”*.

Como manifiesta reiteradamente 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.

Una vez consultado el anuncio antedicho publicado oficialmente en relación con la modificación urbanística objeto de denuncia, puede constatarse cómo en el mismo se indica que el acceso a la documentación que integra dicho expediente se encuentra disponible *“...en la Secretaría General, planta baja de la Casa Consistorial [...]”,* en horario de oficina (de 9:00 a 14:00 horas, de lunes a viernes); por lo que se omite cualquier referencia a la posibilidad de consulta telemática de la documentación implicada en la sede electrónica, portal o página web del órgano denunciado.

Cuarto. En las alegaciones remitidas a este Consejo, éste manifiesta que *“[r]especto al incumplimiento de publicidad activa en exposición al público en el cambio de sistema de ejecución Sector SUNC-06 del PGOU de Las Cabezas de San Juan, informar que se publicó en BOP de 10 de junio, en el tablón de edictos del Ayuntamiento el 12-06-2017”,* aportando una copia del propio anuncio publicado oficialmente del que se afirma haberse expuesto en dicho tablón en esa fecha.

Sin embargo, hay que reseñar que lo que se denuncia ante este Consejo no se refiere a la falta de publicación -incluso ya sea telemática o no- del propio anuncio 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.



Se impone pues la necesidad de dilucidar si el antedicho anuncio publicado en en BOP de Sevilla núm. 132, de 10 de junio de 2017, en relación con el expediente objeto de denuncia, inicia o concede trámite de información pública alguno que venga impuesto por la normativa sectorial aplicable, a partir del cual permita desplegar toda su virtualidad la obligación de publicidad antedicha.

Por otra parte, huelga decir que el hecho de que el órgano denunciado sólo disponga de página web en detrimento de un portal de transparencia específico del que carece hasta la fecha -“habiendo solicitado a la Sociedad Informática de la Diputación (INPRO) la implantación de esa plataforma”, según indica- en nada empece el cumplimiento de sus obligaciones de publicidad activa, y en concreto de la que es objeto de denuncia, en tanto en cuanto el marco normativo regulador de la transparencia faculta a los órganos concernidos a dar adecuado cumplimiento a las mismas utilizando cualquiera de estos instrumentos (sede electrónica, portal o página web).

Quinto. El artículo 18.1 de la Ley 7/2002, de 17 de diciembre, de Ordenación Urbanística de Andalucía (en adelante, LOUA) dispone que:

“1. Los instrumentos de planeamiento, cuando resulte propio de la ordenación urbanística que establezcan, podrán contener la delimitación de las unidades de ejecución y la fijación de los sistemas de actuación, conforme a los requisitos y reglas establecidos en esta Ley.”

Por su parte el art. 36.1 *in fine* LOUA añade que:

“La modificación de las previsiones a las que se refiere el artículo 18.1 se podrá realizar mediante el procedimiento establecido en el artículo 106 para la delimitación de unidades de ejecución”.

Y el art. 106 LOUA determina en este sentido que:

“Cuando no se contenga en el instrumento de planeamiento, la delimitación de las unidades de ejecución se efectuará por el municipio, de oficio o a instancia de parte, previa información pública y audiencia a los propietarios afectados por plazo común de veinte días y publicación en el Boletín Oficial de la Provincia.

La modificación de la delimitación de la unidad de ejecución, como consecuencia de la aceptación de alegaciones durante los trámites de información pública y audiencia, no dará lugar a la repetición de tales trámites cuando el incremento o la disminución de la superficie que suponga no exceda del diez por ciento de la inicialmente prevista. Cuando sobrepase tal límite habrá de darse trámite de audiencia exclusivamente a los propietarios afectados por la modificación.”



De la interpretación conjunta de los preceptos citados se concluye, sin lugar a dudas, que el procedimiento adoptado por el consistorio denunciado para la modificación de la delimitación de las unidades de ejecución y la fijación de los sistemas de actuación en el supuesto objeto de denuncia, prevé la concesión de un trámite de información pública con carácter previo a su aprobación. 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.

Sin embargo, en el anuncio publicado en el Boletín Oficial de la Provincia de Sevilla núm. 132, de 10/06/2017 (que es al que se refiere la denuncia) no se inicia ni concede ningún trámite de información pública que venga impuesto por la legislación sectorial precitada, pues lo que en el mismo se informa es ya del acuerdo de aprobación definitiva, que no provisional, "...de la nueva delimitación y el cambio de sistema de ejecución del Sector SUN-06 del vigente PGOU de Las Cabezas de San Juan", para que los interesados puedan ejercitar las acciones que correspondan. En este sentido, la aprobación provisional y la sustanciación del trámite de información pública pertinente en relación con la actuación denunciada ya tuvo lugar con anterioridad, siendo objeto de publicidad mediante anuncio publicado en el BOP de Sevilla núm. 257, de 05/11/2016. Por lo que en este contexto, la relación de hechos que concurren impiden concluir la inobservancia de la obligación antedicha, cuyo cumplimiento es, por cierto, el que reclama la asociación denunciante.

Así las cosas, este Consejo considera que no puede inferirse incumplimiento alguno de la normativa de transparencia en los términos que formula ésta, por lo que no puede por menos que proceder al archivo de la denuncia planteada.

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.

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 sólo 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, 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 lo antecedentes y fundamentos jurídicos descritos se dicta la siguiente

RESOLUCIÓN

Único. Se declara el archivo de la denuncia presentada por XXX, representante de XXX, contra el Ayuntamiento de Las Cabezas de San Juan (Sevilla).

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