



RESOLUCIÓN PA-41/2018, de 9 de mayo, del Consejo de Transparencia y Protección de Datos de Andalucía

Asunto: Denuncia presentada por XXX, por presunto incumplimiento del Ayuntamiento de El Puerto de Santa María (Cádiz) en materia de publicidad activa regulada en la Ley 1/2014, de 24 de junio, de Transparencia Pública de Andalucía (Denuncia núm. PA-30/2017).

ANTECEDENTES

Primero. El día 6 de abril de 2017 tuvo entrada en el Consejo de Transparencia y Protección de Datos de Andalucía (en adelante, el Consejo) una denuncia planteada por XXX, del siguiente tenor:

“1.- El Ayuntamiento de El Puerto de Santa María viene sometiendo a información pública proyectos urbanísticos sin que estén accesibles en su sede electrónica o página web, obligando a una personación presencial en las oficinas del Ayuntamiento. Se adjunta como ejemplo los anuncios de:

“- Plan Especial de Reforma Interior ARI-01 Club Mediterráneo [*se transcribe el anuncio oficial publicado en el BOP de Cádiz núm. 166, de 31/08/2016*].



"- Plan Especial de Reforma Interior ARI-11 La China [*se transcribe el anuncio oficial publicado en el BOP de Cádiz núm. 212, de 08/11/2016*].

"2.- El Ayuntamiento está incumpliendo los artículos 5.4 y 7.e) de la Ley 19/2013 y el artículo 13.1.e) de la Ley 1/2014 de Transparencia Pública de Andalucía respecto de las obligaciones de publicidad activa.

"En su artículo 5.4 se indica la manera de publicar la información sujeta a las obligaciones de transparencia:

"5.4. La información sujeta a las obligaciones de transparencia será publicada en las correspondientes sedes electrónicas o páginas web y de una manera clara, estructurada y entendible para los interesados, y preferiblemente, en formatos reutilizables. Se establecerán los mecanismos para facilitar la accesibilidad, la interoperabilidad, la calidad y la reutilización de la información publicada así como su identificación y localización.

"Y en su artículo 7.e), incluido en el referido Capítulo II Publicidad activa, se establece la obligación de publicar los documentos sometidos a información pública

"Artículo 7. Información de relevancia jurídica.

"Las Administraciones Públicas, en el ámbito de sus competencias, publicarán:

"e) Los documentos que, conforme a la legislación sectorial vigente, deben ser sometidos a un período de información pública durante su tramitación

"3.- En ambos casos hemos presentado una reclamación y alegaciones advirtiendo de estos incumplimientos legales, y de la necesidad de que estos planes estén accesibles a todos los ciudadanos en su sede electrónica o página web. Se adjuntan como Documentos 1 y 2.

"A estos escritos no hemos tenido contestación, por lo que formalizamos denuncia ante ese Consejo contra el Ayuntamiento de El Puerto de Santa María por incumplimiento de sus obligaciones de publicidad activa estipuladas en la actual legislación de Transparencia".

Segundo. Mediante escrito de 10 de abril 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. Advertido por el Consejo que, junto con el escrito anterior, no le había sido remitida al



Ayuntamiento copia de la denuncia formulada, se le dio traslado de la misma en fecha 12 de abril de 2017.

Tercero. El 2 de mayo de 2017 tiene entrada en el Consejo un escrito del Ayuntamiento denunciado adjuntando un informe emitido, con ocasión de la denuncia, por el Jefe de Servicio de Información y Comunicación de dicho Consistorio, como técnico responsable de la Unidad de Transparencia, en el que se pone de manifiesto lo siguiente:

[...]

“Los hechos denunciados son inciertos por cuanto el Ayuntamiento de El Puerto de Santa María viene publicando los planes urbanísticos, tanto el PGOU como los instrumentos de desarrollo del mismo desde el año 2010 en la página web municipal y en el portal de transparencia. Las publicaciones se hacen tanto de los documentos que, por legislación sectorial, se someten a exposición pública durante su tramitación como de forma permanente una vez aprobados definitivamente como se puede comprobar en los siguientes enlaces: *[se indican 4 enlaces a contenidos de la página web del Ayuntamiento y al Portal de Transparencia municipal]*.

“Aporta la denunciante dos anuncios aparecidos los días 31 de agosto y 8 de noviembre de 2016 en el BOP de Cádiz sobre la exposición pública de los expedientes de aprobación de sendos planes de reforma interior mediante comparecencia en las dependencias municipales, dando así cumplimiento a lo dispuesto en el art. 32.1 apartado 2 de la Ley 7/2000 de 17 de diciembre de Ley de Ordenación Urbanística de Andalucía. Se informa de que no obstante la redacción dada a dichos anuncios, los instrumentos de planeamiento respectivos fueron publicados durante el periodo de exposición pública en los apartados correspondientes a `normativa en tramitación, información de relevancia jurídica´ del portal de transparencia de este Ayuntamiento y en el apartado `Instrumentos de desarrollo en información pública´ de la sección `Urbanismo´ de la página web, donde aún pueden ser consultados.

“Se hace constar que en los anuncios relativos exposición pública de instrumentos de desarrollo del PGOU publicados con posterioridad a los que la denunciante cita `a modo de ejemplo´ se hace constar la publicación de los instrumentos en la web municipal, además de la puesta a disposición en las oficinas municipales de Planeamiento.

“En conclusión, las publicaciones de los instrumentos de desarrollo del PGOU con ocasión del trámite de exposición pública se vienen produciendo en la web



municipal desde antes de la entrada en vigor la Ley 1/2014 de Transparencia Pública de Andalucía; antes como un medio complementario de información y desde la entrada en vigor de la misma en cumplimiento de lo previsto en el art. 7 e)”.

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.

Segundo. Previamente al análisis de los hechos objeto de la denuncia por presuntos incumplimientos de exigencias de publicidad activa, es necesario señalar que en la presente Resolución no se abordará el pretendido incumplimiento alegado que se refiere a no facilitar información directamente a XXX como consecuencia de una solicitud de acceso a la información pública, circunstancia que tiene su vía diferenciada de tramitación por parte de este Consejo.

Tercero. 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, el supuesto de hecho sobre el que versa la denuncia se refiere a que el órgano denunciado, según manifiesta XXX, viene incumpliendo, en la tramitación de diferentes proyectos urbanísticos, 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 telemáticamente *“los documentos que, conforme a la legislación sectorial vigente, deban ser sometidos a un período de información pública durante su tramitación”*, soslayando, de este modo, la preceptiva publicación en su sede electrónica o página *web* de información sujeta a obligaciones de transparencia en los términos previstos en el artículo 5.4 LTAIBG. Como prueba de dicho incumplimiento, la denunciante aporta dos anuncios publicados en el BOP de Cádiz correspondientes a la aprobación inicial de los Planes Especiales de Reforma Interior “ARI-01 Club Mediterráneo” y “ARI-11 La China”, en el término municipal de El Puerto de Santa María. En dichos anuncios, se acuerda someter a información pública ambos expedientes por plazo de un mes “en las oficinas del Servicio Municipal de Planeamiento y Gestión Urbanística” del Consistorio denunciado y en horario de oficina, sin que se efectúe referencia alguna a la publicación de los mismos en sede electrónica municipal.

Por lo que hace a los hechos denunciados, el Ayuntamiento, en sus alegaciones, a través del Jefe del Servicio de Información y Comunicación de dicho Consistorio, como técnico responsable de la Unidad de Transparencia, pone de manifiesto que “[l]os hechos denunciados son inciertos por cuanto el Ayuntamiento de El Puerto de Santa María viene publicando los planes urbanísticos, tanto el PGOU como los instrumentos de desarrollo del mismo desde el año 2010 en la página web municipal y en el portal de transparencia. Las publicaciones se hacen tanto de los documentos que, por legislación sectorial, se someten a exposición pública durante su tramitación como de forma permanente una vez aprobados definitivamente [...]”. A este respecto aporta hasta cuatro enlaces *web* a la sede electrónica del Ayuntamiento y al Portal de Transparencia municipal que permitirían verificar dicha afirmación.

Asimismo, en lo que concierne a los dos anuncios esgrimidos por la denunciante como muestra del incumplimiento, el Ayuntamiento informa “de que no obstante la redacción dada a dichos anuncios, los instrumentos de planeamiento respectivos fueron publicados durante el periodo de exposición pública en los apartados correspondientes a `normativa en tramitación, información de relevancia jurídica´ del portal de transparencia de este Ayuntamiento y en el apartado `Instrumentos de desarrollo en información pública´ de la sección `Urbanismo´ de la página web, dónde aún pueden ser consultados”.



Cuarto. Como es sabido, el primer párrafo del artículo 5.4 LTAIBG (artículo 9.4 LTPA) determina que “[l]a información sujeta a las obligaciones de transparencia será publicada en las correspondientes sedes electrónicas o páginas web y de una manera clara, estructurada y entendible para los interesados y, preferiblemente, en formatos reutilizables. Se establecerán los mecanismos adecuados para facilitar la accesibilidad, la interoperabilidad, la calidad y la reutilización de la información publicada así como su identificación y localización”.

Por su parte, 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.

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.

La Sección 6ª del Capítulo IV de la Ley 7/2002, de 17 de diciembre, de Ordenación Urbanística de Andalucía (en adelante, LOUA), regula el trámite de audiencia y participación durante la elaboración y aprobación de los instrumentos de planeamiento -los “Planes Especiales” están incluidos en el listado de instrumentos de ordenación urbanística establecido en el artículo 7.1 b) LOUA, y más concretamente aparecen mencionados como un instrumento de planeamiento dentro de los Planes de Desarrollo-. En concreto, el artículo 39.1 de dicha Ley dispone al respecto: *“Deberán ser objeto de publicación en el Boletín Oficial que corresponda, en uno de los diarios de mayor difusión provincial y en el tablón de anuncios del municipio o municipios afectados: a) El anuncio de la información pública que debe celebrarse en los procedimientos sustanciados para la aprobación de instrumentos de planeamiento y de sus innovaciones...”*. Y, por su parte, el apartado tercero del mismo artículo 39 establece la siguiente obligación: *“La Administración responsable del procedimiento para la aprobación de un instrumento de planeamiento deberá promover en todo caso, antes y durante el trámite de información pública, las actividades que, en función del tipo, ámbito y objeto del instrumento a aprobar y de las características del municipio o municipios afectados, sean más adecuadas para*



incentivar y hacer más efectiva la participación ciudadana, y facilitarán su conocimiento por medios telemáticos durante las fases de su tramitación.”

Y finaliza el reiterado art. 39 LOUA, que establece que “[e]n el trámite de información pública de los procedimientos de aprobación de los instrumentos de planeamiento urbanístico y sus innovaciones, la documentación expuesta al público deberá incluir el resumen ejecutivo regulado en el artículo 19.3”.

Es pues esta exigencia legal de acordar el trámite de información pública la que activa la obligación de llevar a cabo la publicación de los documentos que dispone la normativa sectorial a través del marco jurídico de transparencia, en concreto, según lo dispuesto en el artículo 13.1 e) LTPA, como se ha expuesto.

En el trámite de alegaciones, la entidad municipal transmitió a este Consejo que los instrumentos de planeamiento objeto de denuncia fueron publicados durante el periodo de exposición pública tanto en el Portal de Transparencia municipal como en la página *web* del Ayuntamiento, donde incluso aún pueden ser consultados, confirmando que la publicación de los instrumentos de desarrollo del PGOU con ocasión del trámite de exposición pública se viene produciendo en la página *web* municipal desde antes de la entrada en vigor de la LTPA; antes, como un medio complementario de información, y desde la entrada en vigor de la misma, en cumplimiento de lo previsto en el precitado artículo.

A este respecto, este Consejo ha accedido a la página *web* municipal (fecha de acceso: 26/04/2018) y ha podido comprobar que existe un apartado específico en el que se encuentran publicados los “[i]nstrumentos de Desarrollo en Información Pública” de dicho municipio -en el Portal de Transparencia municipal, en la sección “[n]ormativa, Información jurídica relevante”, apartado “[n]ormativa y Documentos en Tramitación”, resulta también accesible la misma información contenida en el apartado anterior-, junto con diversa documentación técnica atinente a los mismos (incluidas memorias y planos), de una forma clara y estructurada, entre los que puede consultarse la documentación correspondiente a la aprobación inicial del Plan Especial de Reforma Interior “ARI-11 La China”, cuestionado específicamente por la asociación denunciante. Sin embargo, el relativo al Plan Especial “ARI-01 Club Mediterráneo”, también aludido por ésta, no ha podido ser identificado por este Consejo ni en esos ni en ningún otro apartado.

En consecuencia, aunque los anuncios de publicación oficial de apertura del periodo de exposición pública de los Planes Especiales de Reforma Interior denunciados -en los que no se efectúa referencia alguna a la publicación en la página *web* municipal de los documentos que deben ser sometidos a dicho trámite- no satisfacen la obligación



impuesta en el repetido artículo 13.1.e) LTPA -como reconoce implícitamente el órgano denunciado en el informe de alegaciones-, y que los instrumentos urbanísticos citados han podido publicarse con ocasión de la denuncia, este Consejo considera que el propósito de la transparencia ha quedado satisfecho con la subsanación de la ausencia de publicidad de los mismos, resultando evidente la voluntad por parte del Ayuntamiento denunciado de cumplir sus obligaciones de publicidad activa, lo que también avala el hecho, alegado por el Consistorio, de que posteriores publicaciones oficiales de apertura de periodos de información pública de instrumentos urbanísticos promovidos por el mismo ya hagan una referencia expresa a la posibilidad de consulta electrónica del expediente (a título de ejemplo, *vid* BOP de Cádiz núm. 63, de 04/04/2018).

Quinto. 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 resulten especialmente protegidos de acuerdo con lo previsto en el artículo 15 LTAIBG y en la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de Protección de Datos de Carácter Personal.

Por otra parte, resulta pertinente recordar, en consonancia con la referencia efectuada por la denunciante al primer párrafo del artículo 5.4 LTAIBG 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

Único. Se declara el archivo de la denuncia presentada por XXX, contra el Ayuntamiento de El Puerto de Santa María (Cádiz) en materia de publicidad activa.

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

Consta la firma

Manuel Medina Guerrero