



RESOLUCIÓN PA-44/2018, de 16 de mayo, del Consejo de Transparencia y Protección de Datos de Andalucía

Asunto: Denuncia presentada por XXX por presunto incumplimiento de la Mancomunidad de Municipios de la Costa Tropical (Granada) en materia de publicidad activa regulada en la Ley 1/2014, de 24 de junio, de Transparencia Pública de Andalucía (Denuncia núm. PA-73/2017).

ANTECEDENTES

Primero. El día 23 de mayo de 2017 tuvo entrada en el Consejo de Transparencia y Protección de Datos de Andalucía (en adelante, el Consejo) una denuncia planteada por XXX, basada en los siguientes hechos:

“En el Portal de la Transparencia de la Mancomunidad de Municipios de la Costa Tropical se ofrece información incompleta y sesgada.

“1. Solo se informa del salario del Presidente del organismo mediante las nóminas de 2017; ninguna información de lo que cobraba anteriormente.

“2. No hay información de convenios y patrocinios que, sin embargo son anunciados en prensa como tal.

“3. No hay información sobre las contrataciones, convenios y patrocinios de años anteriores, dificultando así la fiscalización de la ciudadanía y organizaciones sociales y políticas de la acción de gobierno.”



El escrito de denuncia se acompañaba de copia de dos pantallas del Portal web “Europatropical”, en las que, con fechas 09/04/2016 y 06/06/2016, se informa acerca de dos noticias relacionadas con distintas actividades realizadas en el ámbito territorial de la Mancomunidad de Municipios Costa Tropical de Granada (en adelante, la Mancomunidad); así como de otras dos pantallas de la página web de la Mancomunidad en las que, a fecha 06/04/2017 y 07/07/2017, se informa también de diversas actividades.

Segundo. Mediante escrito de 2 de junio 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 19 de junio de 2017, en contestación al requerimiento anterior, tiene entrada en el Consejo escrito de la Mancomunidad efectuando las siguientes alegaciones:

“PRIMERO.- En primer lugar, dejar de manifiesto que esta Mancomunidad, y en relación a la publicidad activa, cumple con todas las obligaciones establecidas en la Ley 1/2014, encontrándose la misma en un completo y actualizado Portal de Transparencia, tal y como se puede comprobar al acceder a la web [*indica dirección web*], siendo incorrectas las afirmaciones realizadas por el reclamante, cuanto afirma que ‘hay escasa publicación en el Portal de Transparencia’

“SEGUNDA.- En relación a las materias en concreto sobre la que, de forma mal intencionada, manifiesta que se le oculta información, decir:

“- La información del salario del Presidente de la Mancomunidad se encuentra en el Portal, donde se publica, mensualmente, su nómina, hecho de que no podemos constatar de los representantes públicos del partido del [*denunciante*].

“El hecho de que no exista información ‘sobre lo que cobraba antes’ responde al hecho de que antes no existía remuneración.

“En cualquier caso, toda la información relativa a la asignación al Presidente consta en el expediente de aprobación de los presupuestos en Juntas Generales y posteriormente, publicadas en el Boletín Oficial de la Provincia.

“- En cuanto a la afirmación de que no se publican los convenios ni patrocinios, no puede por menos que causar estupor la misma pues, o bien ha consultado el Portal de Transparencia de otra administración, o bien existe mala fe por parte del [*denunciante*], pues se ha insertado en el Portal todos y cada uno de los contratos de patrocinio que ha suscrito esta Mancomunidad así como las bases que rigen la



adjudicación de los mismos, invitando a este Consejo a que visite el Portal en la web señalada para que pueda comprobar directamente estos extremos”.

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. 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.”*

Se analizarán a continuación los presuntos incumplimientos de publicidad activa expuestos por el denunciante, teniendo en cuenta además lo expresado desde la Mancomunidad en su escrito de alegaciones, en el que la misma indica, en relación a la publicidad activa, que cumple todas las obligaciones establecidas en la LTPA, encontrándose dicha publicidad *“en un completo y actualizado Portal de Transparencia”*.

Tercero. El escrito de denuncia comienza señalando, de forma específica, el incumplimiento de publicidad activa de las retribuciones correspondientes al Presidente de la Mancomunidad, tal y como resulta exigible a partir de lo dispuesto en el apartado b) del artículo 11 LTPA, cuando dispone la obligatoriedad de hacer pública la información referente a *“[l]as*



retribuciones de cualquier naturaleza percibidas anualmente por los altos cargos y por las personas que ejerzan la máxima responsabilidad en las entidades incluidas en el ámbito de la aplicación de esta ley". A este respecto, el denunciante afirma que sólo se informa del salario del Presidente del organismo mediante las nóminas de 2017 pero no se ofrece ninguna información de lo que cobraba anteriormente.

Sin embargo, como ha podido comprobar este Consejo (fecha de acceso 07/05/2018), en el Portal de Transparencia del órgano denunciado se localiza una pestaña bajo la rúbrica "NÓMINAS PRESIDENCIA" en las que resultan accesibles todas las nóminas del Presidente de la Mancomunidad desde el año 2016 hasta el mes de marzo del año en curso, tal y como señala el órgano denunciado en su escrito de alegaciones al manifestar que "[l]a información del salario del Presidente de la Mancomunidad se encuentra en el Portal, donde se publica, mensualmente, su nómina [...]".

En estos términos, y puesto que es criterio general de este Consejo que es la entrada en vigor de la legislación de transparencia la que determina la fecha a partir de la cual resultan exigibles las obligaciones de publicidad activa establecidas en la misma, debe entenderse satisfecha la exigencia impuesta por el citado artículo 11 b) LTPA en lo que concierne al Presidente de la Mancomunidad.

Cuarto. A continuación, el escrito de denuncia señala la ausencia de información en lo que se refiere a convenios suscritos por el órgano denunciado, "[...] que, sin embargo, son anunciados en prensa como tal". Esta ausencia de publicación se extiende por el denunciante a convenios de años anteriores, "[...], dificultando así la fiscalización de la ciudadanía y organizaciones sociales y políticas de la acción de gobierno", según añade, lo que determinaría el incumplimiento de lo dispuesto en el artículo 15 b) LTPA, concordante con el artículo 8.1 b) de la Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno (en adelante LTAIBG).

En lo que respecta a la falta de publicidad activa en materia de convenios, el mencionado art. 15 b) LTPA, determina que ha de publicarse "[l]a relación de los convenios suscritos, con mención de las partes firmantes, su objeto, plazo de duración, modificaciones realizadas, personas obligadas a la realización de las prestaciones y, en su caso, las obligaciones económicas convenidas".

Pues bien, este Consejo ha podido asimismo comprobar que, en la fecha de acceso precitada, la información que se ofrece en la pestaña de "CONTRATOS, CONVENIOS, SUBVENCIONES Y BIENES INMUEBLES" del Portal de Transparencia del organismo denunciado, bajo el epígrafe de "Convenios", no responde a este particular sino a información relativa a contratos concertados por la Mancomunidad desde 2017, que es la misma que la que aparece publicada en el epígrafe de "Contratos" de la mencionada. En estos términos, resulta evidente que no



puede entenderse satisfecha la exigencia de publicidad activa impuesta por el citado precepto y que, en cuanto sujeto obligado, resulta exigible a la entidad local denunciada, máxime cuando la misma ofrece como noticias a través de su página web la existencia de convenios con distintas entidades u organizaciones sin que se ofrezca en dichas noticias toda la información requerida por el precitado art. 15 b) LTPA. Para constatar este extremo, basta introducir el término 'convenio' en el buscador de la página web para que aparezcan distintas noticias al respecto.

Quinto. El denunciante sostiene, igualmente, la falta de publicidad activa respecto de las contrataciones y patrocinios efectuadas por la Mancomunidad, incluida también la de años anteriores, lo que se traduciría en el incumplimiento de lo dispuesto en el artículo 15 a) LTPA [artículo 8.1 a) LTAIBG].

Dejando al margen los patrocinios que revistan la naturaleza jurídica de «ayuda pública» (a los que nos referiremos en el fundamento jurídico siguiente), en lo que respecta a la falta de publicidad activa en materia de contratos, en los términos previstos en el artículo precitado, no resulta inoportuno recordar, tal y como viene subrayando este Consejo (por todas, Resolución 11/2018, de 17 de enero, FJ 3º), que en materia de contratación pública las exigencias de transparencia de la información cobran una particular relevancia, pues, además de suponer un evidente gasto de fondos públicos, se trata de un sector de la gestión pública que ha de ajustarse a los principios de libertad de acceso a las licitaciones, publicidad y transparencia de los procedimientos, y no discriminación e igualdad de trato entre los candidatos. No es de extrañar, por tanto, que en el catálogo de obligaciones de publicidad activa el referido artículo 15 a) LTPA incluya la siguiente información:

"Todos los contratos, con indicación del objeto, duración, el importe de licitación y de adjudicación, el procedimiento utilizado para su celebración, los instrumentos a través de los que, en su caso, se ha publicitado, el número de licitadores participantes en el procedimiento y la identidad del adjudicatario, así como las modificaciones y prórrogas del contrato y la indicación de los procedimientos que han quedado desierto, los supuestos de resolución de contrato o declaración de nulidad, así como los casos de posibles revisiones de precios y cesión de contratos. Igualmente, serán objeto de publicación las decisiones de desistimiento y renuncia de los contratos y las subcontrataciones que se realicen con mención de las personas adjudicatarias."

Por consiguiente, en virtud del artículo 15 a) LTPA, la Mancomunidad denunciada, como todas las entidades que integran la Administración local andaluza, quedan obligadas a hacer públicos en sus correspondientes "sedes electrónicas, portales o páginas web" (art. 9.4 LTPA) y respecto de cada uno de los contratos que concierten, todos los aspectos que en dicho artículo se detallan, debiendo consecuentemente poner esta información a disposición de la



generalidad de la ciudadanía por su propia iniciativa, sin que medie solicitud alguna.

Pues bien, este Consejo ha podido comprobar, en la fecha de acceso precitada, que en la pestaña del Portal de Transparencia de la Mancomunidad que da acceso a los “CONTRATOS, CONVENIOS, SUBVENCIONES Y BIENES INMUEBLES”, bajo el epígrafe “Contratos”, se encuentra publicada determinada información relativa a expedientes de contratación del órgano denunciado desde el año 2017 hasta la actualidad. En este sentido, dicho órgano, en sus alegaciones, sólo hace referencia a que “[...] se ha insertado en el Portal todos y cada uno de los contratos de patrocinio que ha suscrito esta Mancomunidad así como las bases que rigen la adjudicación de los mismos [...]”.

A este respecto, con carácter previo, hemos de reiterar que es criterio general de este Consejo, como ya se ha expuesto *mutatis mutandis* en el Fundamento Jurídico Tercero, que, aunque fuera en el año 2008 cuando entrara en vigor la exigencia de difundir por Internet, en el perfil del contratante, determinada información relativa a expedientes de contratación (Ley 30/2007, de 30 de octubre, de Contratos del Sector Público), es la entrada en vigor de la legislación de transparencia la que determina la fecha a partir de la cual resultan exigibles las obligaciones de publicidad activa establecidas en la misma; y ello con independencia de que en alguna de las materias sujetas a tales obligaciones ya estuviera prevista la publicidad con anterioridad en la correspondiente legislación sectorial, cuyos eventuales incumplimientos escapan, por ende, a la supervisión de este Consejo.

Ciñéndonos, pues, a lo dispuesto en los artículos 8.1a) LTAIBG y 15 a) LTPA, el órgano denunciado ha de proporcionar, en su Portal de Transparencia, la siguiente información:

- a) Todos los contratos, con indicación del objeto, duración, importe de licitación y de adjudicación, el procedimiento utilizado para su celebración, los instrumentos a través de los que, en su caso, se ha publicitado, el número de licitadores participantes, la identidad del adjudicatario, así como las modificaciones de los contratos.
- b) Las decisiones de desistimiento y renuncia de los contratos.
- c) Información relativa a los contratos menores, que podrá realizarse trimestralmente.
- d) Datos estadísticos sobre el porcentaje en volumen presupuestario de contratos adjudicados a través de cada uno de los procedimientos previstos en la legislación de contratos del sector público.
- e) Prórrogas del contrato.
- f) Indicación de los procedimientos que han quedado desiertos.



g) Supuestos de resolución del contrato o declaración de nulidad, así como los casos de posibles revisiones de precios y cesión de contratos.

h) Las subcontrataciones que se realicen con mención de las personas adjudicatarias.

La información de publicidad activa a que se refieren los apartados a) a d), en cuanto ya estaban previstas en la LTAIBG, resultaron exigibles para las Entidades locales a partir del 10 de diciembre de 2015, fecha en la que se cumplió el plazo máximo de que dispusieron para adaptarse a las obligaciones contenidas en la misma (Disposición Final Novena LTAIBG); mientras que la obligación de publicar los datos señalados en los apartados e) a h), que fueron añadidos por el legislador andaluz, sólo fueron exigibles a los gobiernos locales desde el 10 de diciembre de 2016, en virtud de lo establecido en el apartado 2 de la Disposición Final Quinta LTPA.

En todo caso, resulta oportuno significar que la determinación de las fechas a partir de las cuales resulta obligatorio proporcionar la aludida información no empece, en modo alguno, a que el órgano o entidad correspondiente extienda la publicidad a cuantos expedientes de contratación considere pertinentes, e incluso esta ampliación sería recomendable en mérito de la transparencia. Y, desde luego, tampoco obsta para que cualquier persona pueda solicitar ex artículo 24 LTPA toda suerte de información en materia contractual que obre en poder de la correspondiente entidad, en ejercicio de su derecho de acceso a la información pública.

Expuesto lo anterior, tras examinar el Portal de Transparencia del órgano denunciado (fecha de acceso 07/05/2018), este Consejo ha podido comprobar que no figura en él determinada información requerida para los contratos, de conformidad con lo dispuesto en los arts. 8.1 a) LTAIBG y 15 a) LTPA, como son *"los datos estadísticos sobre el porcentaje en volumen presupuestario de contratos adjudicados a través de cada uno de los procedimientos previstos en la legislación de contratos del sector público"*, así como, para aquellos contratos que lo requieran, *"el número de licitadores participantes en el procedimiento"*, datos estos que tampoco se encuentran en el Perfil del Contratante de la entidad. Del mismo modo, no se ofrece información sobre referencias a posibles prórrogas, desistimientos, renunciaciones, resoluciones de contratos o subcontrataciones, si bien, es posible que no se hayan producido dichas circunstancias.

Sexto. Finalmente, en relación con la falta de publicidad activa de los patrocinios efectuados por la Mancomunidad que sostiene igualmente el denunciante, y que éste retrotrae a años anteriores, resulta preciso señalar que en cuanto aquéllos puedan revestir la naturaleza jurídica de ayuda pública, el artículo 15 c) LTPA [artículo 8.1 c) LTAIBG] dispone la obligatoriedad de hacer pública la información referente a *"[l]as subvenciones y ayudas públicas concedidas con indicación de la convocatoria o la resolución de concesión en el caso de*



subvenciones excepcionales, el programa y crédito presupuestario al que se imputan, su importe, objetivo o finalidad y personas beneficiarias...".

Pues bien, este Consejo ha podido comprobar, en la mencionada fecha de acceso, que en la pestaña del Portal de Transparencia de la Mancomunidad que da acceso a los "CONTRATOS, CONVENIOS, SUBVENCIONES Y BIENES INMUEBLES", se encuentra igualmente un epígrafe denominado "Subvenciones/Patrocinios", en el que se encuentra publicada determinada información relativa a un único patrocinio que, aunque calificado de contrato, todo hace indicar que nos encontramos ante una ayuda pública (se hace referencia a la Resolución de la Presidencia como acto jurídico de concesión). Sin embargo, el órgano denunciado alega, en relación con los patrocinios, que "[...] se ha insertado en el Portal [de Transparencia] todos y cada uno de los contratos de patrocinio que ha suscrito esta Mancomunidad así como las bases que rigen la adjudicación de los mismos, [...]".

Comoquiera que sea, tras examinar la información publicada en dicho epígrafe, este Consejo ha podido comprobar que no se da cumplimiento a lo dispuesto en los arts. 8.1 c) LTAIBG y 15 c) LTPA, pues, en relación con la ayuda concedida, no se indica la convocatoria, ni el programa o crédito presupuestario al que se imputa, ni el objetivo o finalidad de la misma. Igualmente, tampoco puede identificarse la persona que ha resultado beneficiaria, pues el documento que se encuentra publicado al respecto resulta, en cualquier caso, inaccesible.

Finalmente, conviene recordar que la información de publicidad activa referida al importe, objetivo o finalidad y beneficiarios de las subvenciones y ayudas públicas concedidas, en cuanto ya estaban previstas en la LTAIBG, resultaron exigibles para las Entidades locales a partir del 10 de diciembre de 2015, fecha en la que se cumplió el plazo máximo de que dispusieron para adaptarse a las obligaciones contenidas en la misma (Disposición Final Novena LTAIBG); mientras que la obligación de publicar los restantes datos señalados en el artículo 15 c) LTPA, que fueron añadidos por el legislador andaluz, sólo fueron exigibles a los gobiernos locales desde el 10 de diciembre de 2016, en virtud de lo establecido en el apartado 2 de la Disposición Final Quinta LTPA.

Séptimo. De los fundamentos jurídicos precedentes cabe concluir la existencia de cumplimientos defectuosos de algunas obligaciones de publicidad activa, por lo que, en virtud del artículo 23 LTPA, ha de requerirse la correspondiente subsanación:

1. Conforme al Fundamento Jurídico Cuarto, en lo que respecta a los convenios concertados por el organismo denunciado, deberá ofrecerse en la sede electrónica, portal o página web de la Mancomunidad toda la información cuya publicidad activa resulta exigible de conformidad con lo dispuesto en los arts. 8.1 b) LTAIBG y 15 b) LTPA.



2. De acuerdo con lo expresado en el Fundamento Jurídico Quinto, en relación con la contratación de la Mancomunidad, deberá ofrecerse igualmente toda la información cuya publicidad activa resulta exigible de conformidad con lo dispuesto en los arts. 8.1 a) LTAIBG y 15 a) LTPA y, en el caso de que algunos de los aspectos que se detallan no resultaran aplicables atendiendo a la naturaleza del contrato respectivo, reflejar expresamente esta circunstancia en el Portal.

3. Conforme al Fundamento Jurídico Sexto, en lo que respecta a las subvenciones y ayudas públicas concedidas por el órgano denunciado, deberá ofrecerse toda la información cuya publicidad activa resulta exigible de conformidad con lo dispuesto en los arts. 8.1 c) LTAIBG y 15 c) LTPA.

Octavo. Finalmente resulta pertinente recordar, en virtud de lo preceptuado en el artículo 9.4 LTPA, que 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 a la Mancomunidad de Municipios de la Costa Tropical (Granada) para que proceda a publicar en el Portal de Transparencia la información a la que hace referencia el Fundamento Jurídico Séptimo.

Segundo. La información deberá estar accesible en el Portal de Transparencia en el plazo de un mes contado a partir de la notificación de la presente Resolución, dando cuenta a este Consejo de lo actuado, en el mismo plazo.

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