



## RESOLUCIÓN PA-62/2019, de 20 de febrero 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 Marchena (Sevilla) de obligaciones de publicidad activa reguladas en la Ley 1/2014, de 24 de junio, de Transparencia Pública de Andalucía (Denuncia núm. PA-214/2017).

### ANTECEDENTES

**Primero.** El 5 de octubre 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 BOP de fecha 20 de septiembre de 2017 aparece el anuncio del Ayuntamiento de Marchena (Sevilla) que se adjunta, de la Cuenta General correspondiente al ejercicio 2016.

“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 texto del anuncio publicado por el Ayuntamiento de Marchena en el BOP de la provincia de Sevilla núm. 218, de 20 de septiembre de 2017, donde se anuncia que la Comisión Especial de Cuentas de este Ayuntamiento, en sesión de fecha 11 de septiembre de 2017, dictaminó favorablemente la Cuenta General correspondiente al ejercicio 2016, y que se abre un periodo de información pública para que los interesados puedan formular, por escrito, los reparos, reclamaciones y observaciones que procedan; igualmente se aportaba copia de una pantalla correspondiente al tablón electrónico de edictos del Ayuntamiento de Marchena (sin que figure la fecha de captura) en la que no se distingue información relacionada con los hechos denunciados.

**Segundo.** El 9 de octubre 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 3 de noviembre de 2017, en contestación al requerimiento anterior, tiene entrada en el Consejo escrito del Ayuntamiento de Marchena efectuando las siguientes alegaciones:

“Por el presente acusamos recibo de su escrito que tuvo registro de entrada en esta Entidad Local el 9 de octubre de 2017, relativo a una denuncia presentada por XXX por supuesto incumplimiento de las obligaciones de publicidad de la Cuenta General correspondiente al ejercicio 2016.

“Al respecto he de manifestarle que el expediente de Cuenta General relativa al ejercicio 2016 está en proceso de aprobación.

“De acuerdo con lo establecido en el artículo 212 del R. D. Legislativo 2/2004, de 5 de marzo, Ley Reguladora Haciendas Locales en consonancia con el artículo 13.1 e) de la Ley 1/2014, de 24 de junio, de Transparencia Pública de Andalucía, se ha procedido a la publicación en el BOP n.º 218, al objeto que los interesados puedan formular los reparos, reclamaciones y observaciones que estimen pertinentes.

“Una vez aprobada la Cuenta General previa resolución de las cuestiones, incidencias y reclamaciones planteadas, este Ayuntamiento publica íntegramente el expediente referido en el portal de transparencia municipal y remite la documentación a la Cámara de Cuentas de Andalucía.

“ A tenor de lo establecido en los artículo 208 y ss de la Ley Reguladora de Haciendas Locales, la Cuenta General de las Entidades Locales no son otra cosa que el reflejo



contable de la situación financiera, económica, patrimonial y presupuestaria del ejercicio económico inmediatamente anterior.

“Por lo tanto y dado que los datos económicos y presupuestario contenidos en la Cuenta General, se corresponden fielmente con los datos contables del ejercicio económico cerrado y liquidado de 2016, y que por ello difícilmente admiten modificación alguna, a mi juicio carece de sentido realizar una doble publicación (fase de trámite y fase de aprobación) en el Portal de Transparencia.

“En definitiva, aunque ciertamente la Cuenta General de las Entidades Locales en el procedimiento de las mismas están sometidas a un período de información pública, dadas las características inherentes de la misma, consideramos que la obligación de la publicación de estos expedientes se circunscribe al resultado de la aprobación de las cuentas anuales, criterio este que se ha mantenido durante los ejercicios 2014; 2015 y 2016”.

## 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.”*

**Tercero.** En el asunto que nos ocupa, se denuncia el incumplimiento de lo previsto en el artículo 13.1 e) LTPA y el artículo 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 los cuales han de publicarse *“los documentos que, conforme a la legislación sectorial vigente, deban ser sometidos a un 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 sede electrónica, portal o página web de los órganos concernidos.

En relación con la denuncia formulada, 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.



No obstante, 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 de la cuenta general correspondiente al ejercicio 2016.

**Cuarto.** En su escrito de alegaciones, el Ayuntamiento de Marchena a través de su Interventor manifiesta, en síntesis, que en su opinión, carece de sentido realizar una doble publicación de la Cuenta General en el Portal de Transparencia ya que al tratarse de datos contables del ejercicio económico cerrado y liquidado, difícilmente admite modificación alguna, y que la publicación del correspondiente expediente ha de circunscribirse al resultado de la aprobación de las cuentas anuales, criterio que se ha mantenido durante los ejercicios 2014, 2015 y 2016.

El Ayuntamiento de Marchena, pues, viene a reconocer con esta aseveración los hechos denunciados, reconociendo la falta de publicación telemática de la documentación asociada a la Cuenta General de 2016 durante el periodo de exposición pública de la misma al aplicar unos criterios que contravienen lo establecido en el ya mencionado artículo 13.1 e) LPTA, por lo que este Consejo no puede sino concluir que la citada entidad, en virtud de dicho artículo, debió proceder a dicha publicación telemática, por lo que ha de estimar la denuncia interpuesta y requerir a dicho Ayuntamiento el cumplimiento de sus obligaciones de publicidad activa relativas a la publicación telemática de la documentación sujeta a trámite de información pública.

Por otro lado, este Consejo ha podido comprobar (fecha de acceso 13/02/19), a través del portal estatal "*rendiciondecuentas.es*", cómo la Cuenta General de 2016 del Ayuntamiento de Marchena fue definitivamente aprobada el 24 de noviembre de 2017. Así, comoquiera que en el asunto examinado no cabe subsanar la mencionada falta de publicación telemática, por cuanto el Ayuntamiento ya ha procedido a la aprobación definitiva de dicha Cuenta General, el requerimiento que se ha de realizar al mismo está referido 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.

Así las cosas, y 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 dicho 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) LPTA, el incumplimiento de las obligaciones de publicidad previstas en el Título II LPTA, 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.

**Quinto.** 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 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 otro lado, resulta pertinente recordar 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

**Primero.** Requerir expresamente al Ayuntamiento de Marchena (Sevilla) para que, en lo sucesivo, lleve a cabo la publicación de los documentos que, conforme a la legislación sectorial vigente, deba ser sometidos a un período de información pública durante su tramitación.



**Segundo.** Este requerimiento ha de surtir efectos para la publicación de 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