



RESOLUCIÓN PA-91/2018, de 15 de octubre del Consejo de Transparencia y Protección de Datos de Andalucía

Asunto: Denuncia presentada por XXX, representante de XXX, por presunto incumplimiento del Ayuntamiento de Sevilla de obligaciones de publicidad activa reguladas en la Ley 1/2014, de 24 de junio, de Transparencia Pública de Andalucía (Denuncia núm. PA-39/2017).

ANTECEDENTES

Primero. El 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, representante de XXX, del siguiente tenor:

“En el BOP de fecha 18 de marzo de 2017 aparece el anuncio del AYUNTAMIENTO DE SEVILLA su gerencia de urbanismo que se adjunta, referente al estudio de detalle del sector SUO-DE-01 ‘Santa Barbara’.

“En el anuncio no se menciona que los documentos sometidos a información pública están en el portal de la transparencia, sede electrónica o página web del Ayuntamiento, y de hecho hemos podido comprobar que no lo están. Esto supone



un incumplimiento del artículo 7.e) de la Ley 9/2013 [*sic*, debe interpretarse 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. 63, de 18 de marzo de 2017, en el que se publica Resolución núm. 658, de 22 de febrero de 2017, del Secretario de la Gerencia de Urbanismo del Ayuntamiento de Sevilla, por la que se hace saber la admisión a trámite del "proyecto de urbanización del modificado del estudio de detalle del sector SUO-DE-01 «Santa Bárbara», promovido por la Junta de Compensación del sector SUO-DE-01 «Santa Bárbara», el cual se somete a información pública por el plazo de quince días durante los cuales se puede consultar el expediente en el Servicio de Planeamiento y Desarrollo Urbanístico de la Gerencia de Urbanismo. Adjuntaba, igualmente, una pantalla de la página web del Ayuntamiento denunciado -no se advierte la fecha de captura-, en la que se puede identificar un elemento denominado "Modificación puntual del Plan Parcial SUS-DE-08 «Hacienda Santa Bárbara»" en el apartado "Planeamiento en trámite".

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 16 de mayo de 2017, en contestación al requerimiento anterior, tiene entrada en el Consejo escrito del Ayuntamiento de Sevilla efectuando las siguientes alegaciones:

"La citada denuncia es consecuencia de la falta de publicación en la página web o portal de transparencia de esta Administración del Proyecto de Urbanización del Modificado del Estudio de Detalle del Sector SUO-DE-01 'Santa Bárbara', aprobado el 27 de enero de 2017 y publicado en el B.O.P. de 18 de marzo del corriente.

"Efectivamente hasta el momento dicha publicación no ha sido posible dada la dificultad que desde un punto de vista técnico ello conlleva, al tratarse de un documento que contiene numerosos ficheros muy extensos, de gran complejidad y envergadura, lo que está requiriendo una mejora en la infraestructura informática de esta Gerencia de Urbanismo que se encuentra en estos momentos en proceso de cambio del portal web al objeto de mejorar el servicio".



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.”*

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 la asociación denunciante, ha incumplido con ocasión de la admisión a trámite del “proyecto de urbanización del modificado del estudio de detalle del sector SUO-DE-01 «Santa Bárbara» promovido por la Junta de Compensación del sector SUO-DE-01 «Santa Bárbara””, 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”*.

Tercero. Como es sabido, 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 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 sedes electrónicas, portales o páginas webs de los órganos concernidos.

La Sección 6ª del Capítulo IV del Título I 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 y sus innovaciones -los "Estudios de Detalle" 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, estableciendo 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. Obligación que corrobora, además, en el ámbito de actuación del órgano denunciado, el art. 17 e) de la Ordenanza de transparencia y acceso a la información del Ayuntamiento de Sevilla (BOP núm. 155, de 06/07/2016), al disponer, en los mismos términos, la publicidad de “[l]os documentos que, conforme a la legislación vigente, deben ser sometidos a un periodo de información pública durante su tramitación”.

Cuarto. Consultada desde este Consejo la página web del órgano denunciado (fecha de acceso: 17/09/2018), puede advertirse cómo en el Portal de Transparencia municipal, al que se tiene entrada desde la propia página web, al consultar el enlace relativo a “Información Urbanística” > “1. Planeamiento urbanístico” > “1.2. Modificaciones”, se accede al Portal de la Gerencia de Urbanismo del Ayuntamiento de Sevilla, donde existe un apartado específico dedicado al “Planeamiento”, en el que se encuentran publicados los “Proyectos de Urbanización” de dicho municipio. Pues bien, entre los proyectos de urbanización que se relacionan se localiza el referente al “PROYECTO DE URBANIZACIÓN DEL SECTOR SUO-DE-01 `SANTA BÁRBARA´”, objeto de denuncia, que permite acceder a diversa documentación técnica atinente al mismo tales como Anejos I y II, el denominado documento de “Mediciones y Presupuesto”, memoria y planos. Asimismo, consta que toda esta documentación fue incorporada al citado Portal en fecha 12/05/2017.

Se facilita igualmente un índice cronológico relativo al *iter* procedimental seguido en relación con la tramitación administrativa del proyecto de urbanización denunciado que permite confirmar que la finalización del periodo de información pública tuvo lugar en fecha 18/04/2017. Se puede constatar, por lo tanto, que la documentación no fue publicada de modo telemático durante el periodo en que permaneció abierto el trámite de información pública sino que, por el contrario, se hizo con posterioridad; circunstancia ésta asumida por la entidad municipal en el trámite de alegaciones, donde admite expresamente los hechos denunciados: “Efectivamente hasta el momento dicha publicación no ha sido posible dada la dificultad que desde un punto de vista técnico ello conlleva, al tratarse de un documento que contiene numerosos ficheros muy extensos, de gran complejidad y envergadura, lo que está requiriendo una mejora en la infraestructura informática de esta Gerencia de Urbanismo que se encuentra en estos momentos en proceso de cambio del portal web al objeto de mejorar el servicio”.

Por consiguiente, esta afirmación del órgano denunciado, unida a la información facilitada por el Portal de la Gerencia de Urbanismo del Ayuntamiento de Sevilla que hemos



señalado anteriormente, conduce necesariamente a concluir que, como expone la asociación denunciante, la mencionada información no estuvo disponible telemáticamente durante el trámite de información pública, con independencia de que con posterioridad fuera incorporada en sede electrónica.

Quinto. Desde este Consejo no ha podido constatarse, a través de la revisión de la página web del Ayuntamiento así como en buscadores de Internet (última fecha de acceso, 17/09/2018), que el proyecto de urbanización haya sido definitivamente aprobado por el mismo; esta carencia de formalización de la aprobación definitiva parece confirmarla el hecho de que la última información facilitada por el Portal de la Gerencia de Urbanismo del Consistorio denunciado en relación con el proyecto de urbanización citado se ciña a la fecha de conclusión del periodo de información pública, como ya se ha señalado, indicando que la fase en la que se encuentra el proyecto es la de “Admisión trámite”.

De ahí que este Consejo, con base en lo previsto en el art. 23 LTPA, deba requerir al órgano denunciado a que, salvo que no continúe vigente la tramitación del proyecto de urbanización en cuestión o se haya procedido al archivo de las actuaciones practicadas hasta el momento en relación con el mismo, proceda a la subsanación del trámite denunciado y conceda, antes de su aprobación definitiva, un plazo de información pública conforme a lo establecido en el mencionado art. 13.1 e) LTPA y, de este modo, puedan ser accesibles telemáticamente durante dicho plazo los documentos incluidos en el expediente del proyecto de urbanización.

De otra parte, se requiere igualmente al Ayuntamiento de Sevilla para que, en lo sucesivo, lleve 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, al margen del procedimiento objeto de la denuncia, haya otros en trámite y que sea 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 las siguientes publicaciones.

Es oportuno recordar 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 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 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, 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 Sevilla para que, en los términos establecidos en el Fundamento Jurídico Quinto, conceda, antes de la aprobación definitiva del proyecto de urbanización denunciado, un plazo de información pública durante el cual puedan ser accesibles en la página web, sede electrónica o Portal de Transparencia del Ayuntamiento los documentos que deban ser sometidos a dicho trámite, dando cuenta a este Consejo de lo actuado.

Segundo. Requerir expresamente a dicho Ayuntamiento para la publicación electrónica de los documentos sometidos a trámite de información para los sucesivos actos y disposiciones que



se realicen. Este requerimiento ha de surtir efectos a partir de un mes a contar desde que se practique la notificación de la presente 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