



CONSULTA 1/2018, DE 7 DE MAYO

Por el Colegio de Podólogos de Andalucía se formula al Consejo la siguiente consulta:

“Rogamos puedan indicarnos de manera ejemplificativa aquellos actos de la Corporación Profesional sujetos a Publicidad Activa. De igual modo, rogamos puedan indicarnos de manera ejemplificativa contratos de las Corporaciones Profesionales Colegiados sujetos al Derecho Administrativo”.

I. Cuestiones generales.

El artículo 3.1.h) de la Ley 1/2014, de 24 de junio, de Transparencia Pública de Andalucía (en adelante, LTPA) establece que están incluidas en el ámbito subjetivo de aplicación: *“Las corporaciones de derecho público andaluzas y entidades asimilables, como federaciones y clubes deportivos, en lo relativo a sus actividades sujetas al Derecho administrativo.”*

El Colegio profesional de Podólogos de Andalucía fue creado por la Ley 9/1998, de 14 de diciembre, como corporación de derecho público, por lo que está incluido en dicho ámbito de aplicación de la LTPA. Ello supone que le resulta de aplicación tanto las exigencias derivadas de la publicidad activa que se regulan en los art. 9 a 16 LTPA y art. 5 a 8 de la Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de Transparencia, Acceso a la Información Pública y Buen Gobierno, así como las relativas al derecho de acceso a la información pública ejercitado por cualquier persona, cuestión ésta que se regula en el Título III LTPA así como en el Capítulo II del Título I LTAIBG.

Sin embargo, como ya tuvimos ocasión de referir en la Resolución 31/2016, de 1 de junio:

“Es el doble carácter público y privado que ostentan estas Corporaciones lo que hace que el régimen de aplicación de la LTPA no sea tan intenso como el aplicado para las Administraciones Públicas, de modo que quedaría al margen de esta Ley el conjunto de actividades no sometidas al Derecho administrativo. No obstante, por las finalidades preeminentemente públicas que ostentan, por la no menos importante función de las prerrogativas públicas que ejercen y por el carácter de actos administrativos que se derivan de la actividad colegial en sus decisiones sujetas al derecho administrativo, se justifica el hecho de que se vean sometidas a las exigencias en materia de transparencia.”



Igualmente, como seguíamos sosteniendo en dicha Resolución 31/2016, “el Colegio Profesional viene obligado a una gestión transparente, en virtud de lo previsto en la propia Ley 2/1974, de 15 de febrero, de Colegios Profesionales, después de la importante modificación operada por la Ley Ómnibus 25/2009, de 22 de diciembre, singularmente en su artículo 5, el cual prevé obligaciones específicas de transparencia en cuanto se refiere a la actividad colegial, y que debe recogerse en la Memoria del Colegio. Un plus de transparencia, por tanto, que se suma a la que propiamente le sería exigible por la LTPA en sus actos sujetos al derecho administrativo. En cualquier caso, como se recoge en el propio artículo 11.1 de la Ley 2/1974 citada, “Las organizaciones colegiales estarán sujetas al principio de transparencia en su gestión”, artículo que resulta oportuno transcribir:

“[C]ada una de ellas deberá elaborar una Memoria Anual que contenga al menos la información siguiente:

“a) Informe anual de gestión económica, incluyendo los gastos de personal suficientemente desglosados y especificando las retribuciones de los miembros de la Junta de Gobierno en razón de su cargo.

“b) Importe de las cuotas aplicables desglosadas por concepto y por el tipo de servicios prestados, así como las normas para su cálculo y aplicación.

“c) Información agregada y estadística relativa a los procedimientos informativos y sancionadores en fase de instrucción o que hayan alcanzado firmeza, con indicación de la infracción a la que se refieren, de su tramitación y de la sanción impuesta en su caso, de acuerdo, en todo caso, con la legislación en materia de protección de datos de carácter personal.

“d) Información agregada y estadística relativa a quejas y reclamaciones presentadas por los consumidores o usuarios o sus organizaciones representativas, así como sobre su tramitación y, en su caso, de los motivos de estimación o desestimación de la queja o reclamación, de acuerdo, en todo caso, con la legislación en materia de protección de datos de carácter personal.

“e) Los cambios en el contenido de sus códigos deontológicos, en caso de disponer de ellos.

“f) Las normas sobre incompatibilidades y las situaciones de conflicto de intereses en que se encuentren los miembros de las Juntas de Gobierno.

“g) Información estadística sobre la actividad de visado.



Cuando proceda, los datos se presentarán desagregados territorialmente por corporaciones.

"2. La Memoria Anual deberá hacerse pública a través de la página web en el primer semestre de cada año.

"3. El Consejo General hará pública, junto a su Memoria, la información estadística a la que hace referencia el apartado uno de este artículo de forma agregada para el conjunto de la organización colegial.

"4. A los efectos de cumplimentar la previsión del apartado anterior, los Consejos Autonómicos y los Colegios Territoriales facilitarán a sus Consejos Generales o Superiores la información necesaria para elaborar la Memoria Anual."

Esto supone que, por la modificación operada en la Ley 2/1974, de 15 de febrero, por la Ley Ómnibus 25/2009, de 22 de diciembre, ya era exigible desde esa fecha la publicación de determinada información que habrían de hacer pública los Colegios Profesionales con ocasión de la publicación de la Memoria anual.

A este respecto, resulta oportuno aclarar que las exigencias de transparencia establecidas en dicha Ley 2/1974, de 15 de febrero, no constituyen obligaciones de publicidad activa a los efectos de la LTPA. En consecuencia, las eventuales impugnaciones, recursos y reclamaciones que puedan plantearse, ya por colegiados o por cualquier persona, por el incumplimiento de la publicación de la Memoria (y sus contenidos) antedicha no son residenciables ante al Consejo de Transparencia y Protección de Datos de Andalucía, sino ante el propio Colegio Profesional y las subsiguientes vías jurisdiccionales pertinentes, atendiendo a la materia de que se trate.

Nos circunscribiremos, pues, a las exigencias de publicidad activa que prevé la normativa de transparencia aplicable. En lo que hace a la Ley 1/2014, de 24 de junio, de Transparencia Pública de Andalucía, el artículo 2 b) define la publicidad activa como *"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"*.

Pero, como hemos reiterado en multitud de resoluciones, la publicidad activa "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.”

II. Consideraciones específicas de la consulta.

Ciñéndonos al objeto específico de la consulta (a saber, indicar “de manera ejemplificativa aquellos actos de la Corporación Profesional sujetos a Publicidad Activa”), hay que adelantar la dificultad que entraña identificar en un único documento la totalidad de los actos sujetos a dicha obligación, pues es el sometimiento al derecho administrativo el requisito imprescindible para extender la exigencia de publicidad activa a una concreta actividad de la Corporación. Consiguientemente, esta Consulta no pretende acotar con pretensión de exhaustividad todos los posibles supuestos, sino efectuar una aproximación a los contenidos exigibles.

Así pues, como hemos adelantado, las obligaciones de publicidad activa que penden sobre el Colegio profesional se circunscriben a sus actividades sujetas al Derecho administrativo [art. 3.1 h) LTPA; art. 2.1 e) de la Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de Transparencia, Acceso a la Información Pública y Buen Gobierno]. Y, en esta línea, el artículo 2 c) de la Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso-administrativa, establece que este orden jurisdiccional conocerá de las cuestiones que se susciten en relación con los actos y disposiciones de las Corporaciones de Derecho público, adoptados en el ejercicio de funciones públicas. En consecuencia, quedan al margen de la legislación reguladora de la transparencia aquellos actos que adopte el Colegio en su esfera estrictamente privada.

Por otra parte, con carácter general, el artículo 3.3 LTPA dispone que *“a los efectos de lo previsto en los artículos 4.4, 12, 13 y 14 de esta Ley, se entienden por administraciones públicas andaluzas los organismos y entidades incluidos en las letras a) a g) del apartado 1”*, entre los que no se encuentran las corporaciones de derecho público andaluzas y entidades asimilables. Consecuentemente, no resultan de aplicación al Colegio profesional el artículo 4.4 LTPA, relativo a la posibilidad de que se pueda acordar la imposición de multas coercitivas; el artículo 12 LTPA, referido a información sobre planificación y evaluación; el artículo 13 LTPA, sobre información de relevancia jurídica; y el artículo 14 LTPA, que atañe a información sobre procedimientos, cartas de servicio y participación ciudadana. Tales contenidos quedan, pues, extramuros del régimen de publicidad establecido en la LTPA.

Así las cosas, teniendo en cuenta las obligaciones de publicidad activa que recoge la LTPA cabe señalar, como contenido mínimo, el siguiente:



a) Información institucional y organizativa.

Conforme a lo dispuesto en el artículo 10 LTPA, se deberán publicar:

- Las funciones que desarrolla.
- La normativa que le resulte de aplicación, que, a título de ejemplo, pueden ser las normas aplicables a los Colegios Profesionales, tanto estatal como autonómica, los Estatutos del Colegio, los reglamentos de régimen interior, en su caso, y la normativa deontológica.
- La estructura organizativa del Colegio, incluyendo un organigrama actualizado que identifique a las personas responsables de los diferentes órganos y su perfil y trayectoria profesional y la identificación de las personas responsables de las unidades administrativas.
- Sede física, horarios de atención al público, teléfono y dirección de correo electrónico.
- Delegaciones de competencias vigentes. En este sentido, se publicarán las delegaciones de competencia previstas en el art. 7 de la Ley 10/2013, de 6 de noviembre, por la que se regula los Colegios Profesionales de Andalucía, que establece lo siguiente:

“1. La Administración de la Comunidad Autónoma podrá delegar en los colegios profesionales de Andalucía el ejercicio de funciones administrativas relacionadas con la profesión respectiva.

La delegación, que requerirá la aceptación expresa del colegio o colegios afectados, previo informe del consejo andaluz de colegios respectivo, en su caso, se aprobará por acuerdo del Consejo de Gobierno de la Junta de Andalucía, que será publicado en el «Boletín Oficial de la Junta de Andalucía».

2. La delegación de funciones podrá ser revocada mediante acuerdo del Consejo de Gobierno, debiendo ser publicada en el «Boletín Oficial de la Junta de Andalucía».

b) Información sobre contratos, convenios y subvenciones.

- Contratos.

Deberán ser objeto de publicación los contratos sujetos a derecho administrativo, es decir, aquellos que se regulan en la Ley 9/2017, de 8 de noviembre (anteriormente, en el artículo 5 del Real Decreto Legislativo 3/2011, de 14 de noviembre), que son los siguientes: Los contratos de obras, concesión de obras, concesión de servicios, suministro y servicios que celebren las entidades pertenecientes al sector público (art. 12 Ley 9/2017).



En consecuencia, ha de ser publicada la información de los contratos citados que el Colegio Profesional celebre con entidades y organismos del sector público, y la información ha de incluir: el 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 desiertos, 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.

- Convenios y encomiendas.

Deberán publicarse los convenios firmados por la corporación en ejercicio de las funciones públicas que le hayan sido conferidas. Dicha publicidad incluirá los siguientes conceptos:

La 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.

En el caso de que el Colegio Profesional, en ejercicio de las funciones públicas que desarrolle, realice una encomienda de gestión, se deberá publicar su objeto, presupuesto, obligaciones económicas y las subcontrataciones que se efectúen con mención de las personas adjudicatarias, así como el procedimiento seguido para la adjudicación e importe de la misma.

-Subvenciones y ayudas públicas.

Han de publicarse las concedidas por el Colegio, en la medida en que puedan estar sujetas al derecho administrativo.

c) Información económica, financiera y presupuestaria.

El artículo 16 LTPA exige la publicación de información presupuestaria, de cuentas anuales y los informes de auditoría de cuentas o de fiscalización por parte de los órganos de control que sobre ellas se emitan.

A este respecto, la jurisprudencia viene sosteniendo que si bien *“la adecuación o no a derecho de las partidas a que los mismos se refieren (los presupuestos) es una cuestión ajena a la jurisdicción*



contencioso administrativa y revisable ante la jurisdicción civil ordinaria, no hay que olvidar que esa excepción no alcanza al acto de aprobación de los mismos, que ha de hacerse por el órgano competente y constituido en forma y que es revisable ante esta jurisdicción contencioso administrativa, en ese particular". (STS de 3 de mayo de 2006, recaída en el recurso de casación núm. 9699/2003, o STS, Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 4ª, de 12 de noviembre de 12 noviembre 2010).

Por otra parte, la STS de 28 de febrero de 2012 es particularmente contundente cuando sostiene que *"los presupuestos no integran funciones públicas. Los fondos colegiales no solo financian funciones públicas sino también publicaciones, cursos de formación, páginas web, asesoramientos de diversa naturaleza y otros servicios de naturaleza privada. Además, la regulación vigente culmina un proceso en el que se concluye que los acuerdos económicos y patrimoniales de los Colegios Profesionales tienen una evidente naturaleza privada y que no se incardinan en los denominados "actos adoptados en ejercicio de funciones públicas" del artículo 2, letra c) de la Ley 29/1998. La Jurisprudencia del Orden civil ha declarado que es competente para conocer sobre cuestiones de naturaleza privada de los Colegios Profesionales. La delimitación de la actuación pública de los colegios profesionales es una cuestión ya resuelta por la Sala presente en sentencia de tres de mayo de dos mil seis, como también por la STC 194/2008."*

Y finalmente, en otro pronunciamiento del Tribunal Supremo, se recoge que los Colegios Profesionales *"[t]ienen facultades de autoadministración sobre sus miembros y sus decisiones están sujetas al control jurisdiccional que es el contencioso-administrativo cuando se trata de defensa de la corporación, constitución de sus órganos, régimen electoral, decisiones sobre colegiación y disciplina, así como los actos de aprobación de presupuestos"* (STS de 28 de septiembre de 1998, recaída en el Recurso de Casación núm. 2536/1994).

Por consiguiente, la publicidad activa en esta materia presupuestaria ha de alcanzar únicamente a los actos o acuerdos de aprobación de los presupuestos, pero no al contenido de los mismos.

III. Cuestiones generales en materia de publicidad activa

Finalmente, resulta oportuno recordar que el Colegio, al ofrecer la información de publicidad activa, deberá cumplir las normas generales prevenidas en el art 9 LTPA, de entre las cuales destacan las siguientes:

- La publicación de la información ha de efectuarse de forma periódica (con carácter general, trimestralmente), veraz, objetiva y actualizada.



- Ha de procurarse que la información esté disponible de una manera segura y comprensible. Especialmente debe garantizarse la accesibilidad universal y la no discriminación tecnológica a fin de que todas las personas puedan ejercer sus derechos en igualdad de condiciones, incorporando a tal objeto las características necesarias para facilitar la accesibilidad de aquellas personas o colectivos que lo requieran.
- 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.
- Resultan de aplicación 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.

Es lo que cabe informar.

EL DIRECTOR DEL CONSEJO DE TRANSPARENCIA
Y PROTECCIÓN DE DATOS DE ANDALUCÍA

Consta la firma

Manuel Medina Guerrero