



RESOLUCIÓN PA-58/2020, de 12 de marzo Consejo de Transparencia y Protección de Datos de Andalucía

Asunto: Denuncia interpuesta por XXX, representada por XXX, por presunto incumplimiento del Ayuntamiento de Martín de la Jara (Sevilla) de obligaciones de publicidad activa reguladas en la Ley 1/2014, de 24 de junio, de Transparencia Pública de Andalucía (Denuncia PA- 87/2018).

ANTECEDENTES

Primero. El 2 de abril de 2018 tuvo entrada en el Consejo de Transparencia y Protección de Datos de Andalucía (en adelante, el Consejo) una denuncia presentada por la asociación antedicha contra el Ayuntamiento de Martín de la Jara (Sevilla), basada en los siguientes hechos:

“En el BOP de fecha 8 de marzo de 2018 aparece el anuncio del AYUNTAMIENTO DE MARTÍN DE LA JARA (SEVILLA) [*que se adjunta*], de solicitud de calificación ambiental de la actividad de «Explotación porcina intensiva de tipo cebadero».

“En el anuncio se menciona que durante dicho plazo podrá ser examinado por cualquier interesado en las Dependencias Municipales para que se formulen las alegaciones que se estimen pertinentes. Asimismo, estará a disposición de los interesados en la sede electrónica de este Ayuntamiento www.martindelajara.es, y en el Portal de la Transparencia de esta Corporación Local [*indica dirección electrónica*], pero hemos comprobado no lo está.



“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”.

Acompañaba a su denuncia copia del Boletín Oficial de la Provincia de Sevilla núm. 55, de 8 de marzo de 2018, en el que se publica Edicto del Alcalde del Ayuntamiento de Martín de la Jara (Sevilla) por el que se hace saber que, “presentada [...] solicitud de calificación ambiental de la actividad de «Explotación porcina intensiva de tipo cebadero», la cual se incluye dentro de las enumeradas en el Anexo I de la Ley 7/2007, de 9 de julio, de Gestión Integrada de la Calidad Ambiental”, “se procede a abrir periodo de información pública por de veinte días; publicándose en el tablón de edictos del Ayuntamiento, para que puedan presentar las alegaciones y documentos que estimen oportuno”. También se indica que “[d]urante dicho plazo [el proyecto respectivo] podrá ser examinado por cualquier interesado en las Dependencias Municipales para que se formulen las alegaciones que se estimen pertinentes. Asimismo, estará a disposición de los interesados en la sede electrónica de este Ayuntamiento www.martindelajara.es, y en el Portal de la Transparencia de esta Corporación Local [*indica enlace web*]”.

Se adjunta, igualmente, copia de una pantalla correspondiente al portal de transparencia municipal (no se advierte fecha de captura), en la que puede apreciarse que la “[b]úsqueda avanzada de Contenidos de transparencia” utilizando el término “cebadero”, no facilita, aparentemente, ningún tipo de información relacionada con el procedimiento que es objeto de denuncia.

Segundo. Con fecha 5 de abril de 2018 el Consejo concedió a la entidad denunciada 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 20 de abril de 2018, en contestación al requerimiento anterior, tiene entrada en el Consejo escrito del Ayuntamiento de Martín de la Jara, en el que, en relación con los hechos denunciados, su Alcalde manifiesta lo siguiente:

“...le comunico que el Portal de la Transparencia de este Ayuntamiento se encuentra plenamente operativo y accesible por parte de cualquier ciudadano en la siguiente dirección web: [*indica dirección electrónica*].

“Por otro lado, hay que señalar que los contenidos del Portal de la Transparencia se encuentran completados y, en concreto, en relación con los estudios de impacto ambiental, paisajísticos y evaluaciones del riesgo relativos a elementos medioambientales.

“En consecuencia, por parte de este Ayuntamiento se da cumplimiento a los requerimientos de publicidad activa exigidos por la Ley 1/2014, de 24 de junio, de



Transparencia Pública de Andalucía, la Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de Transparencia, Acceso a la Información Pública y Buen Gobierno y la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas.

“Por último, le comunico que la información relativa al trámite de información pública sobre la solicitud de calificación ambiental de la actividad 'explotación porcina intensiva de tipo cebadero' llevado a cabo por este Ayuntamiento, se encuentra plenamente accesible en el enlace anteriormente indicado. *[Adjunto le remito]* documentación acreditativa de estas circunstancias”.

El escrito de alegaciones se acompaña de copia de una pantalla parcial del portal de transparencia del Ayuntamiento de Martín de la Jara (no se aprecia fecha de captura), correspondiente al indicador de transparencia relativo a “[e]studios de impacto ambiental, paisajísticos y evaluaciones del riesgo relativos a elementos medioambientales”, en el que pueden visualizarse en el apartado “[d]escargas” los siguientes tres ficheros: el primero de ellos corresponde a un proyecto asociado a la persona solicitante de la calificación ambiental objeto de denuncia mientras que, en los otros dos, no se advierte ningún tipo de referencia que permita identificarlos.

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 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”.*

Tercero. En el asunto que nos ocupa, el supuesto de hecho sobre el que versa la denuncia se refiere a que la entidad local denunciada, según manifiesta la asociación denunciante, tras anunciar en el boletín oficial la solicitud de calificación ambiental para la actividad descrita en el Antecedente Primero y su sometimiento a información pública, ha incumplido 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”.*

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 al período de información pública durante su tramitación.

El Consejo viene manifestando reiteradamente en sus resoluciones que 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 sólo 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 Ayuntamiento sólo exhiba los documentos de que se trate a quien acuda físicamente a la sede de la Corporación, y en las horas que éste decida, a que puedan ser accesibles, según prevé el art. 9 LTPA, a través de las correspondientes sedes electrónicas, portales o páginas web de las entidades concernidas.

Cuarto. Con carácter preliminar, dada la naturaleza medioambiental del procedimiento en el que se incardina el periodo de exposición pública que motiva la denuncia, es necesario determinar si este Consejo dispone de competencia para abordar el tratamiento de esta



cuestión en el ámbito de exigencia de la publicidad activa impuesta por el marco normativo regulador de la transparencia, en atención al contenido de los apartados 2 y 3 de la Disposición Adicional Cuarta de la LTPA [apartados 2 y 3 de la Disposición Adicional Primera de la LTAIBG], que expresan lo siguiente:

“2. Se registrarán por su normativa específica, y por esta Ley con carácter supletorio, aquellas materias que tengan previsto un régimen jurídico específico de acceso a la información.

3. En este sentido, esta Ley será de aplicación en lo no previsto en sus respectivas normas reguladoras, al acceso a la información ambiental y a la destinada a la reutilización”.

Y la respuesta a esta cuestión ha de ser afirmativa. Es cierto que, con base en estos preceptos, este Consejo ha puesto de manifiesto en reiteradas ocasiones su falta de competencia para resolver reclamaciones de derecho de acceso a la información en el ámbito material regulado por la Ley 27/2006, de 18 de julio, por la que se regulan los derechos de acceso a la información, de participación pública y de acceso a la justicia en materia de medio ambiente (por todas, Resolución 53/2018, de 1 de febrero). Pero no lo es menos (*vid* nuestra Resolución PA-36/2018, de 11 abril, FJ 3º) que, en lo concerniente a las exigencias de publicidad activa, la LTPA se remite a la Ley 5/2010, de 11 de junio, de Autonomía Local de Andalucía (en adelante, LAULA) para cerrar el catálogo de dichas obligaciones que resulta exigible al nivel local de gobierno, al concluir el apartado tercero del artículo 10 LTPA del siguiente modo: *“Las entidades locales de Andalucía publicarán, además, la información cuya publicidad viene establecida en la Ley 5/2010, de 11 de junio, así como las actas de las sesiones plenarias”*. E, inequívocamente, la redacción del apartado n) del artículo 54.1 LAULA avalaría la publicidad de dicha información de naturaleza medioambiental al expresarse en los siguientes términos:

“Para garantizar a la ciudadanía el acceso a la información sobre la actuación municipal, así como su transparencia y control democrático, así como facilitar la información intergubernamental y complementando lo dispuesto por la legislación básica sobre procedimiento administrativo común, los ayuntamientos y sus organismos y entidades dependientes o vinculadas deberán publicar en la sede electrónica de su titularidad o, en su defecto, en la sede electrónica de la respectiva diputación provincial, en el plazo de cinco días desde su adopción, las disposiciones y actos administrativos generales que versen sobre las siguientes materias: [...] n) Medio ambiente, cuando afecten a los derechos reconocidos por la normativa reguladora del acceso a la información, de participación pública y de acceso a la justicia en materia de medioambiente”.



Quinto. Una vez dispuesta la competencia de este Consejo para conocer de los hechos objeto de denuncia, la resolución del presente caso pasa seguidamente por la necesidad de clarificar si respecto de un procedimiento de calificación ambiental como el que ahora es objeto de denuncia, la legislación sectorial que resulta aplicable impone la concesión de un trámite de información pública a partir del cual se permita activar a su vez la obligación de llevar a cabo la publicación de los documentos que conforman dicho trámite en el portal, sede electrónica o página web del Ayuntamiento, según lo dispuesto en el artículo 13.1 e) LTPA anteriormente mencionado, cuyo cumplimiento es el que concretamente reclama la asociación denunciante.

Y efectivamente, el art. 13 del Reglamento de Calificación Ambiental de Andalucía, aprobado por Decreto 297/1995, de 19 de diciembre (en adelante, RCAA), dentro de la ordenación del procedimiento establecido para el control ambiental de aquellas actuaciones que previsiblemente pueden tener unas repercusiones negativas sobre el medio ambiente -que son las incluidas en el Anexo I de la Ley 7/2007, de 9 de julio, de Gestión Integrada de la Calidad Ambiental (en adelante, LGICA), entre las que se incardina la que ahora resulta objeto de denuncia-, efectúa una referencia expresa al trámite de información pública en los siguientes términos:

“1. Tras la apertura del expediente de calificación ambiental y una vez comprobado que se ha aportado toda la documentación exigida, el Ayuntamiento o ente local competente, antes del término de 5 días, abrirá un período de información pública por plazo de 20 días mediante publicación en el tablón de edictos del Ayuntamiento en cuyo término municipal haya de desarrollarse el proyecto o actividad y notificación personal a los colindantes del predio en el que se pretenda realizar.

2. Durante el período de información pública el expediente permanecerá expuesto al público en las oficinas del Ayuntamiento”.

Reglamento, y con él la previsión referida, que aunque fuera dictado en desarrollo de la ya extinta Ley 7/1994, de 18 de mayo, de Protección Ambiental, debe entenderse subsistente en la medida en que no ha sido objeto de derogación expresa por la LGICA que la ha reemplazado. En estos términos, estableciendo el art. 44.1 LGICA que: “[e]l procedimiento de calificación ambiental se desarrollará con arreglo a lo que reglamentariamente se establezca” y al no haberse llevado a efecto un ulterior desarrollo reglamentario de la nueva ley a este respecto que sustituya al RCAA, la vigencia del mismo resulta indubitada.

En consecuencia, es esta exigencia legal de la normativa sectorial aplicable (en este caso, del RCAA) de acordar el trámite de información pública tras la apertura del expediente de calificación ambiental y una vez comprobado que se ha aportado toda la documentación exigida, la que activa a su vez la obligación de llevar a cabo la publicación de todos los



documentos que conforman dicho trámite en el portal, sede electrónica o página web del Ayuntamiento, según lo dispuesto en el artículo 13.1 e) LTPA.

Por otra parte, una vez consultado el anuncio publicado en el BOP de Sevilla núm. 55, de 08/03/2018, en relación con la solicitud de calificación ambiental objeto de la denuncia, puede comprobarse cómo en el mismo se afirma que “se procede a abrir periodo de información pública por de veinte días; publicándose en el tablón de edictos del Ayuntamiento, para que puedan presentar las alegaciones y documentos que estimen oportuno”. También se indica que “[d]urante dicho plazo [el proyecto respectivo] podrá ser examinado por cualquier interesado en las Dependencias Municipales para que se formulen las alegaciones que se estimen pertinentes. Asimismo, estará a disposición de los interesados en la sede electrónica de este Ayuntamiento www.martindelajara.es, y en el Portal de la Transparencia de esta Corporación Local [*indica enlace web*]”. Por lo que en estos términos se constata que se hace una mención expresa a la posibilidad de que, durante el trámite de información pública, la ciudadanía puede consultar el expediente de calificación ambiental no sólo de modo presencial (acudiendo a las dependencias del Consistorio), sino también por medios telemáticos a través de la sede electrónica y portal de transparencia municipal.

Sexto. De las alegaciones y documentación presentada ante este Consejo por el Ayuntamiento denunciado, así como del contenido del anuncio publicado en el BOP descrito en el fundamento jurídico anterior, se deduce que en el portal de transparencia municipal resultó accesible determinada documentación asociada al expediente de calificación ambiental objeto de la denuncia. Fundamentalmente, se llega a esta conclusión tras visualizar los tres ficheros que aparecen en el apartado “[d]escargas” del indicador de transparencia en materia medioambiental que aparece en la captura de pantalla aportada por el Consistorio, uno de los cuales se asocia al nombre del solicitante del procedimiento objeto de denuncia. Asimismo, esta conclusión viene a ser corroborada por las propias manifestaciones vertidas por el Alcalde en su escrito de alegaciones al poner de relieve que “la información relativa al trámite de información pública sobre la solicitud de calificación ambiental de la actividad 'explotación porcina intensiva de tipo cebadero' llevado a cabo por este Ayuntamiento, se encuentra plenamente accesible en el enlace anteriormente indicado”, aportando la referida captura de pantalla que acreditaría esta circunstancia.

No obstante, atendiendo a los términos en los que aparecen formuladas las alegaciones efectuadas por el Alcalde que no concretan horizonte temporal alguno y al no apreciarse tampoco cuál es la fecha de captura de la pantalla aportada, sólo resultaría posible dar por acreditada la disponibilidad telemática de la documentación asociada al expediente en la fecha en que se suscribe el escrito de alegaciones (11/04/2018), pero no así durante los veinte días de duración del trámite de información pública iniciado tras su publicación oficial en el BOP de 08/03/2018.



Por otra parte, si bien la consulta efectuada por este Consejo del portal de transparencia municipal en la actualidad (fecha de acceso: 06/03/2020) no ha permitido localizar información alguna relacionada con el expediente de calificación ambiental denunciado que permita concluir que la documentación que debía ser sometida a un periodo de información pública durante su tramitación, se encontrara accesible durante dicho periodo a través de la sede electrónica, portal o página web del referido Ayuntamiento; desde este órgano de control sí se pudo comprobar -en una consulta anterior del referido portal en fecha 23/04/2018- que entonces sí resultaban accesibles los siguientes documentos: el anuncio publicado oficialmente en BOP, el proyecto de granja porcina promovido por el solicitante de la calificación ambiental y la Resolución de la Alcaldía n.º 62/2018, de fecha 15/02/2018, por la que se admitía a trámite la solicitud de calificación ambiental y sometía el expediente a información pública por plazo de veinte días, añadiéndose además que, durante ese periodo, el expediente permanecería expuesto al público en las Oficinas del Ayuntamiento y en la sede electrónica del Consistorio, indicando al efecto la dirección electrónica del portal de transparencia municipal.

A su vez, esta Autoridad de control también pudo advertir entonces que la fecha de incorporación de la documentación técnica del proyecto de la granja porcina indicado anteriormente fue la de 09/03/2018 y, por tanto, coincidente con la del inicio del trámite de información pública sustanciado. Por tanto, todos los elementos de prueba expuestos conducen a concluir que la documentación referida al trámite de información pública practicado al proyecto de calificación ambiental denunciado estuvo publicada telemáticamente desde el inicio de dicho periodo (09/03/2018), durante toda la sustanciación del mismo e incluso una vez ya concluido éste (23/04/2018), aunque ya no figure en la actualidad.

En consecuencia, a la vista de las circunstancias descritas, este Consejo no advierte incumplimiento alguno en este caso por parte del Ayuntamiento denunciado de la obligación de publicidad activa prevista en el precitado art. 13.1 e) LTPA, por lo que no puede por menos que proceder al archivo de la denuncia planteada.

Séptimo. 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 ente local 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 o entidad 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

Único. Se declara el archivo de la denuncia presentada por XXX , representada por XXX, contra el Ayuntamiento de Martín de la Jara (Sevilla).

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