



RESOLUCIÓN PA-111/2018, de 27 de diciembre del Consejo de Transparencia y Protección de Datos de Andalucía

Asunto: Denuncia presentada por XXX, en representación de XXX, por presunto incumplimiento de la Delegación Territorial de la Consejería de Medio Ambiente y Ordenación del Territorio en Sevilla de obligaciones de publicidad activa reguladas en la Ley 1/2014, de 24 de junio, de Transparencia Pública de Andalucía (Denuncia núm. PA-52/2017).

ANTECEDENTES

Primero. El 10 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 representante de XXX, basada en los siguientes hechos:

“No publicación en el Portal de la Junta expediente de Vía Pecuaria”.



Acompañaba a su denuncia copia del Boletín Oficial de la provincia de Sevilla núm. 92, de 24 de abril de 2017, en el que se publica Anuncio de 6 de abril de 2017 por el que el Secretario General Provincial de la Delegación Territorial de la Consejería de Medio Ambiente y Ordenación del Territorio en Sevilla (en adelante, la Delegación Territorial) hace saber que, habiéndose aprobado el inicio del procedimiento de deslinde de la vía pecuaria denominada «Cañada Real del Término» en el tramo que se indica, “las operaciones materiales de deslinde darán comienzo el día 12 de junio de 2017, a las 09:30 horas, en el lugar puerta de la Cooperativa Agrícola de El Rubio”, sirviendo dicho anuncio como notificación, en aplicación de lo dispuesto en los artículos 42 y 44 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas (en adelante, LPACAP), tanto al listado de personas y entidades afectadas que se indica como a los “posibles propietarios desconocidos”, “a los posibles interesados no identificados, a los titulares de bienes y derechos que sean desconocidos, a aquellos respecto de quienes sea ignorado su paradero y a los que intentada la correspondiente notificación no se hubiera podido practicar la misma”.

Se adjunta, igualmente, copia del escrito de fecha 8 de mayo de 2017 dirigido por la asociación denunciante a la persona titular de la Delegación Territorial en el que, tras poner de manifiesto los mismos hechos que ahora son denunciados ante este Consejo, se realizaba una serie de solicitudes.

Segundo. El 23 de mayo 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 26 de junio de 2017, en contestación al requerimiento anterior, tiene entrada en el Consejo escrito de la Delegación Territorial en el que, en relación con los hechos denunciados, se efectúan las siguientes alegaciones:

“1. El procedimiento administrativo denunciado por XXX ha sido publicado de acuerdo con la normativa de aplicación y su acceso y copias de documentación se han facilitado a todas las personas interesadas y/o personadas.

“2. De acuerdo a lo establecido en el artículo 41 de la Ley 1/2004 [*sic*, debe entenderse Ley 1/2014], de 24 de junio, de Transparencia Pública de Andalucía, existirá una unidad de transparencia, con el fin de impulsar la transparencia en el



ámbito de la Consejería y sus entidades y organismos adscritos y facilitarle aplicaciones en ese ámbito de los criterios e instrucciones que se establezcan.

“3. Con fecha 11 de abril de 2017, la Viceconsejería de Medio Ambiente y Ordenación del Territorio dicta Instrucción sobre el trámite de información pública de documentos. En dicha instrucción se establece el procedimiento por el que se traslada a la Unidad de Transparencia de la Consejería de Medio Ambiente y Ordenación del Territorio de la documentación que se somete a información pública de los procedimientos administrativos de la Consejería, para su publicación en el Portal de la Junta de Andalucía”.

FUNDAMENTOS JURÍDICOS

Primero. La competencia para la resolución de la denuncia 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. Es importante reseñar que la presente Resolución se ciñe al análisis de los posibles incumplimientos atribuidos por la asociación denunciante a la Delegación Territorial a la luz de las obligaciones de publicidad activa previstas en el Título II LTPA, por lo que queda extramuros de la misma la valoración de los términos en los que se ha procedido a dar cumplimiento a las exigencias de información planteadas por la entidad denunciante como consecuencia de las diversas solicitudes que formuló en este sentido a la Delegación Territorial mediante escrito de fecha 08/05/2017 -tal y como se señala en el Antecedente Primero y que la asociación denunciante aporta ahora junto con la denuncia



interpuesta-, al tratarse de una cuestión que resulta del todo ajena a la pretensión expresa ejercitada ante este Consejo por la misma.

Tercero. 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”*.

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, la 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”*, por la ausencia de publicidad activa en relación con la documentación del expediente VP 01285/2016 tras la aprobación del inicio del procedimiento de deslinde de la vía pecuaria denominada «Cañada Real del Término». No obstante, la asociación denunciante se limita a denunciar dicho incumplimiento en términos genéricos, sin precisar los preceptos concretos de la normativa de transparencia que a este respecto estima incumplidos, si bien de la documentación que aporta junto con su denuncia se infiere, sin género de dudas, que la obligación de publicidad activa que estima infringida es la precitada.

Cuarto. En cuanto al denunciado incumplimiento del art. 13.1 e) LTPA y el art. 7 e) LTAIBG por la ausencia de publicación telemática del expediente citado es preciso reseñar que el acto denunciado obedece a la única pretensión de poner en conocimiento de todos los posibles interesados (a efectos de su personación y formulación de alegaciones en el mismo acto), una vez aprobado el inicio del procedimiento, las circunstancias de tiempo y



lugar -según figura en el anuncio publicado oficialmente, “el día 12 de junio de 2017, a las 09:30 horas, en el lugar puerta de la Cooperativa Agrícola de El Rubio”- en las que van a comenzar las operaciones materiales de deslinde de la vía pecuaria denominada «Cañada Real del Término», sirviendo dicho anuncio como notificación, tal y como previenen los artículos 42 y 44 LPACAP, tanto al listado de personas y entidades afectadas que expresamente se relaciona como a los “posibles propietarios desconocidos”, “a los posibles interesados no identificados, a los titulares de bienes y derechos que sean desconocidos, a aquellos respecto de quienes sea ignorado su paradero y a los que intentada la correspondiente notificación no se hubiera podido practicar la misma”; todo ello en cumplimiento de las previsiones dispuestas para la “Instrucción del procedimiento y operaciones materiales” de deslinde de vías pecuarias en el art. 19 del Reglamento de Vías Pecuarias de Andalucía, aprobado por Decreto 155/1998, de 21 de julio, el cual determina, en sus dos primeros apartados, lo siguiente:

“1. Iniciado el correspondiente expediente de deslinde, corresponderá a las Delegaciones Provinciales de la Consejería de Medio Ambiente la instrucción del procedimiento.

“2. La instrucción comenzará con las operaciones materiales de deslinde.

“La realización de estas operaciones se anunciará en el Boletín Oficial de la Provincia con veinte días de antelación, como mínimo, al fijado para su comienzo. Asimismo, la Delegación Provincial interesará a las respectivas Entidades Locales y otras Administraciones Públicas afectadas para que la publicación de la fecha de comienzo de los trabajos se realice mediante edictos y demás procedimientos adecuados a la obtención de la mayor difusión posible, facilitando así la participación de las organizaciones y colectivos con intereses implicados, y todo ello sin perjuicio de la notificación personal a los interesados en el plazo máximo de diez días desde la resolución de anuncio de las operaciones materiales, en la que se les dará traslado del acuerdo de inicio y de la clasificación correspondiente. [...]”.

Acto administrativo, pues, de naturaleza particular -destinado a la personación de todas las personas interesadas que pudieran ver afectados sus derechos por las precitadas operaciones materiales de deslinde- que no inicia ni concede trámite de información pública alguno, por lo que no sería dable la aplicación del artículo 13.1 e) LTPA [7 e) LTAIBG] invocados por la asociación denunciante.



En consecuencia, este Consejo considera que no puede inferirse incumplimiento alguno de la normativa de transparencia con base en los términos planteados en la denuncia, por lo que no puede por menos que proceder al archivo de la misma. Todo ello con independencia de las medidas internas adoptadas por la Administración de la Junta de Andalucía, comunicadas a este Consejo por el órgano denunciado en su escrito de alegaciones, con el fin de impulsar la transparencia en el ámbito de actuación que le es propio.

Quinto. 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 resulten especialmente protegidos 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, representante de XXX, contra la Delegación Territorial de la Consejería de Medio Ambiente y Ordenación del Territorio en 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