



RESOLUCIÓN PA-217/2019, de 19 de noviembre Consejo de Transparencia y Protección de Datos de Andalucía

Asunto: Denuncia interpuesta por XXX, en representación de XXX, por presunto incumplimiento de la Delegación Territorial de Economía, Innovación, Ciencia y Empleo en Huelva, de obligaciones de publicidad activa reguladas en la Ley 1/2014, de 24 de junio, de Transparencia Pública de Andalucía (Denuncia PA-6/2018).

ANTECEDENTES

Primero. El 17 de enero de 2018 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:

“En el BOP de fecha 2 de enero de 2018 aparece el anuncio de la JUNTA DE ANDALUCÍA en su Delegación Territorial de Economía, Innovación, Ciencia y Empleo en Huelva [*que se adjunta*], sobre información pública de los planes de restauración correspondientes a los permisos de investigación «Traslasierra» núm. 14.967 (términos municipales de El Campillo, Almonaster la Real y Zalamea la Real), «Torerera» núm. 14.983 (término municipal de Calañas) y «Frenajoso» núm. 14.988



(término municipal de Valverde del Camino), en la provincia de Huelva. (PP. 3519/2017).

“En el anuncio no se menciona que el documento está en el portal de la transparencia, sede electrónica o página web de la Consejería, y de hecho, hemos podido comprobar que no está, sólo se ha publicado el anuncio del BOJA. 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 Junta de Andalucía núm. 1, de 2 de enero de 2018, en el que se publica Anuncio de 27 de noviembre de 2017 de la entonces Delegación Territorial de Economía, Innovación, Ciencia y Empleo en Huelva (en adelante, la Delegación Territorial) en el que se indica que “[h]abiéndose puesto de manifiesto en los expedientes de los permisos de investigación referenciados en el presente Anuncio [«Traslasierra» núm. 14.967 (términos municipales de El Campillo, Almonaster la Real y Zalamea la Real), «Torera» núm. 14.983 (término municipal de Calañas) y «Frenajoso» núm. 14.988 (término municipal de Valverde del Camino), en la provincia de Huelva], que la información pública de los planes de restauración de los mismos fue documentalmente incompleta, procede la apertura de un nuevo trámite de información pública durante 30 días...”. Asimismo, se indica que el lugar de exposición es el “Departamento de Minas de la Delegación Territorial de Economía, Innovación, Ciencia y Empleo en Huelva...”, precisándose como medio para la información el “[d]ocumental, en horario de 9:00 a 14:00 horas de lunes a viernes”.

En el formulario de denuncia presentado por la denunciante se especificaba como documento adjunto, además del anuncio del BOJA anteriormente descrito, una “[p]antalla de la web de la Junta de Andalucía” que, sin embargo, no figura entre la documentación presentada.

Segundo. Al haberse advertido por el Consejo que en la denuncia interpuesta se incluía como representante de la asociación denunciante a una persona distinta de la firmante y que no resultaba acreditada la representación de la misma, mediante escritos de fechas 23 de enero y 26 de febrero de 2018 -escrito este último que motivó la publicación del Anuncio de 13/04/2018 en el BOE núm. 95, de 19/04/2018, ante el resultado infructuoso de su notificación personal-, se concedió a la misma un plazo de 10 días al objeto de que subsanase las deficiencias advertidas, de acuerdo con lo previsto en el artículo 68.1 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, informándole de que si no lo hacía se la tendría por desistida en su denuncia.



Tercero. Con fechas 9 de febrero y 23 de abril, de 2018, en contestación a los requerimientos anteriores, la asociación denunciante procedió a subsanar de conformidad las deficiencias señaladas.

Cuarto. El 2 de mayo de 2018 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.

Quinto. El 23 de mayo de 2018, 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.- Que con fecha 15 de enero de 2018 se registró en esta Delegación Territorial dicha denuncia...

"2.- Que con fecha 13 de febrero de 2018 se remitió escrito a la citada Organización, notificado el día 21 de febrero por el que se le comunicaba que se procedería a una nueva publicación con toda la documentación conforme a la legislación sectorial vigente que le fuese de aplicación, estableciéndose un nuevo plazo de alegaciones.

"3.- Que el 12 de marzo de 2018 se publicó en BOJA una corrección de errores del Anuncio de 27 de noviembre de 2017 de esta Delegación Territorial, sobre información pública de los permisos de investigación 'Traslasierra', 'Torera' y 'Frenajoso'.

"4.- Que el día 13 de marzo de 2018 se publicó en el Portal de la Junta de Andalucía, dicho anuncio junto con toda la documentación pertinente, dándose el plazo de 30 días para la información pública, iniciándose ese mismo día y terminando el 25/04/2018. Dicha información se puede comprobar en DRUPAL con nid 139902.

"Se remiten copias de la denuncia, del escrito de respuesta al interesado, del anuncio de corrección de errores publicado en el Portal de la Junta de Andalucía, así como de las reseñas de los documentos publicados".

El escrito de alegaciones se acompañaba de copia de los documentos señalados en el último párrafo.



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, el órgano denunciado, tras la publicación del anuncio en el Boletín Oficial de la Junta de Andalucía sobre información pública de los planes de restauración del espacio natural correspondientes a los permisos de investigación referidos en el Antecedente Primero, no ha cumplido, en la tramitación del correspondiente procedimiento de autorización, la obligación prevista en el artículo 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 *“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 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 web de los órganos concernidos.

Cuarto. En relación con la denuncia formulada, y en cumplimiento de lo establecido en el artículo 6.3 del Real Decreto 975/2009, de 12 de junio, sobre gestión de los residuos de las industrias extractivas y de protección y rehabilitación del espacio afectado por actividades mineras, el procedimiento para la autorización de planes de restauración del espacio natural, como los que ahora resultan objeto de denuncia, prevé la concesión de un trámite de información pública: *“Una vez completada la documentación de acuerdo con lo establecido en los artículos anteriores, se abrirá en el procedimiento de autorización del plan de restauración un período de información pública, que no será inferior a 30 días para que el público interesado pueda participar de forma efectiva...”*. Por su parte, el artículo 6.5 de dicho Real Decreto añade que: *“El público interesado tendrá derecho a expresar observaciones y opiniones a la autoridad competente antes de que se autorice el plan de restauración y dentro de un plazo, que en ningún caso podrá ser inferior a 30 días desde la publicación del acuerdo de apertura del período de información pública. Además, deberá ponerse a disposición del público interesado los principales informes y dictámenes dirigidos a la autoridad competente durante el trámite de participación pública, así como cualquier otra información adicional relevante para dictar la resolución que sólo esté disponible con posterioridad a la celebración de dicho trámite”*. Son, pues, estas exigencias legales las que activan 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 órgano concernido, según lo dispuesto en el mencionado artículo 13.1 e) LTPA.

Una vez consultado el anuncio de 27 de noviembre de 2017 de la Delegación Territorial, publicado en el BOJA núm. 1, de 02/01/2018, en relación con la apertura por plazo de treinta días del trámite de información pública en el procedimiento de autorización de los planes de restauración correspondientes a los permisos de investigación objeto de denuncia, puede constatarse que en el citado anuncio se indica como lugar de exposición del expediente que se encuentra sometido a dicho trámite el de la sede de la propia Delegación Territorial y el medio para la información, el “[d]ocumental, en horario de 09:00 a 14:00 horas, de lunes a viernes”. En consecuencia, no se contempla la publicación de la documentación objeto de información pública en la sede electrónica, portal o página web del órgano denunciado.

No obstante, la Delegación Territorial, ante el incumplimiento de publicidad activa reclamado por la asociación denunciante, subraya que efectuó la subsanación del anuncio anterior mediante la publicación de una corrección de errores al mismo (BOJA núm. 49, de 12 de marzo de 2018), procediendo a la apertura de un nuevo trámite de información pública durante 30 días en el que se preveía adicionalmente como “[p]rocedimiento de participación pública”, junto al regulado en el artículo 6.5 del Real Decreto 975/2009, de 12 de junio, el establecido en el artículo “...7.e de la Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno”.

Quinto. En sus alegaciones, la Delegación Territorial, como se expone en el Antecedente Quinto, manifiesta que “el día 13 de marzo de 2018 se publicó en el Portal de la Junta de Andalucía” la corrección de errores al anuncio inicialmente publicado “...junto con toda la documentación pertinente, dándose el plazo de 30 días para la información pública, iniciándose ese mismo día y terminando el 25/04/2018”.

Por su parte, este Consejo, consultado el Portal de la Junta de Andalucía (fecha de acceso: 04/11/2019) y siguiendo el enlace web señalado por la Delegación Territorial en relación con los “[t]odos los documentos sometidos a información pública” en el ámbito competencial de la actual Consejería de Hacienda, Industria y Energía, ha podido confirmar la posibilidad de acceso electrónico a la corrección de errores citada y a diversa documentación relativa al expediente en cuestión (tales como los documentos técnicos relativos a los planes de restauración afectados o los diversos informes evacuados), donde se hace constar, asimismo, la fecha de publicación de toda esta documentación



(12/03/2018) y el plazo de información pública evacuado (30 días, 13/03/2018-25/04/2018), en consonancia con lo alegado por el órgano denunciado.

Sexto. De acuerdo con lo expuesto anteriormente, este Consejo considera que la Delegación Territorial, tras una actuación inicial que no fue acorde con los requisitos establecidos en el art. 13.1 e) LTPA durante el periodo de trámite de información pública a que daba lugar el anuncio inicial publicado por la misma, satisfizo posteriormente el propósito de la transparencia, aunque fuere como consecuencia de la reclamación que efectuó la asociación denunciante, al efectuar una corrección de errores anunciando un nuevo periodo de información pública en el que la documentación que fue sometida al nuevo trámite ya se puso a disposición de la ciudadanía durante el citado periodo en la sede electrónica de dicho órgano (que conecta con el Portal de la Junta de Andalucía), por lo que procede el archivo de la denuncia interpuesta ante esta Autoridad de Control.

Séptimo. 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, así como 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 ya señalado, 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 Economía, Innovación, Ciencia y Empleo en Huelva.

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