



RESOLUCIÓN PA-34/2019, de 4 de febrero del Consejo de Transparencia y Protección de Datos de Andalucía

Asunto: Denuncia interpuesta por XXX, en representación de XXX, por presunto incumplimiento de la Consejería de Economía y Conocimiento de obligaciones de publicidad activa reguladas en la Ley 1/2014, de 24 de junio, de Transparencia Pública de Andalucía (Denuncia núm. PA-94/2017).

ANTECEDENTES

Primero. El 13 de junio 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:

“En el BOP de fecha 30 de mayo de 2017 aparece el anuncio de la CONSEJERÍA DE ECONOMÍA Y CONOCIMIENTO DE LA JUNTA DE ANDALUCÍA que se adjunta, de plan de Restauración Ambiental de la Rampa de investigación Minera en la Mina de las Cruces, sita en el término municipal de Gerena (Sevilla).

“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 de la Junta de Andalucía, y de hecho, hemos podido comprobar que 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 Junta de Andalucía núm. 101, de 30 de mayo de 2017, en el que se publica Anuncio de 17 de mayo de 2017 de la Delegación Territorial de Economía, Innovación, Ciencia y Empleo en Sevilla (en adelante, la Delegación Territorial), por el que se somete a trámite de audiencia e información pública, por un periodo de treinta días, la documentación relativa al “Plan de Restauración Ambiental de la Rampa de Investigación Minera en la Mina de las Cruces, sita en el término municipal de



Gerena (Sevilla)". Asimismo, se indica que durante dicho plazo el expediente administrativo se encuentra disponible para su consulta y presentación de reclamaciones en las dependencias de "...esta Delegación Territorial, sita en el Edificio Administrativo de Los Bermejales, Avenida de Grecia, s/n, [...]."

Se adjunta, igualmente, copia de una pantalla del Portal de la Junta de Andalucía (no se advierte la fecha de captura) en la que la consulta en el "Tablón de anuncios" acerca del Plan de Restauración Ambiental objeto de denuncia, arroja el resultado de "0 recursos disponibles".

Segundo. Con fecha 22 de junio 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 20 de julio de 2017 es recibido en el Consejo escrito del órgano denunciado informando de que se ha dado traslado del requerimiento anterior a la Consejería de Empleo, Empresa y Comercio, al entender que el Departamento de Minas es el responsable en la materia objeto de denuncia.

Cuarto. Con fecha 24 de julio de 2017, el Consejo concedió a la Consejería de Empleo, Empresa y Comercio 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 28 de julio 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:

"Primero. Con fecha 30 de mayo de 2017, se publica en el B.O.J.A. Anuncio de 17 de mayo, de la Delegación Territorial de Economía, Innovación, Ciencia y Empleo en Sevilla, por el que se acuerda la apertura del trámite de audiencia a los interesados e información pública en el procedimiento que se cita (PP.1464/2017): Plan de Restauración Ambiental de la Rampa de Investigación Minera en la mina las Cruces, sita en el término municipal de Gerena (Sevilla). Siendo el plazo de exposición pública del 31 de mayo al 12 de julio.

"Segundo. Con fecha 1 de junio de 2017, se recibe en esta Delegación Territorial alegación planteada por [la denunciante], en relación al incumplimiento por esta Administración de la obligación de publicidad activa en sede electrónica o página web referente al Plan de Restauración Ambiental de la Rampa de Investigación Minera en la mina las Cruces, sita en el término municipal de Gerena (Sevilla).



“Tercero. Advertido la falta de publicación en el Portal de Transparencia de la Junta de Andalucía del Plan de Restauración Ambiental de la Rampa de Investigación Minera en la mina las Cruces, sita en el término municipal de Gerena (Sevilla), se activa su publicidad en el mismo el 23 de junio 2017.

“Cuarto. Con fecha 5 de julio de 2017, se publica en el B.O.J.A. el Anuncio de 28 de junio de 2017, de la Delegación Territorial de Economía, Innovación, Ciencia y Empleo en Sevilla, relativo a la corrección de errores del Anuncio del 17 de mayo de 2017, de la Delegación Territorial de Economía, Innovación, Ciencia y Empleo en Sevilla, por el que se acuerda la apertura del trámite de audiencia a los interesados e información pública en el procedimiento de autorización del Plan de Restauración Ambiental de la Rampa de Investigación Minera en la mina las Cruces, sita en el término municipal de Gerena (Sevilla). Modificándose el plazo de exposición pública del 6 de julio al 17 de agosto”.

El escrito de alegaciones se acompaña de copia de las publicaciones en BOJA de los dos anuncios antedichos de fechas 17/05/2017 y 28/06/2017, así como copia de una captura de pantalla del Portal de la Junta de Andalucía (parece ser que tomada a fecha 26/07/2017), en la que la búsqueda de consultas abiertas entre “[t]odos los documentos sometidos a información pública” permite el acceso a “9 recursos disponibles” y, entre ellos, a un Anuncio de 26 de mayo de 2017 de la propia Delegación Territorial, acordando la apertura de un periodo de información pública en un procedimiento de autorización de la modificación de un plan de restauración ambiental con denominación distinta al que es objeto de denuncia.

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”*.

En el asunto que nos ocupa, el supuesto de hecho sobre el que versa la denuncia se refiere a que el órgano denunciado no ha cumplido, en la tramitación del correspondiente procedimiento de autorización relativo al *“Plan de Restauración Ambiental de la Rampa de Investigación Minera en la Mina de las Cruces, sita en el término municipal de Gerena (Sevilla)”*, 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”*.

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 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.

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 como el que ahora resulta 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.[...]”*. Esta exigencia legal es, por tanto, la que activa 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 mencionado artículo 13.1 e) LTPA.

Una vez consultado el anuncio referido por la asociación denunciante publicado en el BOJA núm. 101, de 30/05/2017, en relación con la apertura por plazo de treinta días de trámite de información pública en el procedimiento de autorización relativo al Plan de Restauración Ambiental objeto de denuncia, puede constatarse cómo el citado anuncio se limita a indicar que se abre dicho plazo para que durante el mismo *“...pueda ser examinada la documentación presentada [...], y formularse al mismo tiempo las reclamaciones, [...]”*, sin que exista por lo tanto referencia alguna a que dicha documentación esté accesible igualmente a través de la sede electrónica, portal o página web del órgano denunciado.

Cuarto. En sus alegaciones, la Delegación Territorial, como se expone en los Antecedentes, reconoce implícitamente los hechos denunciados, poniendo en conocimiento de este Consejo que la asociación denunciante ya se había dirigido a la propia Delegación Territorial con fecha 01/06/2017 denunciando el incumplimiento que ahora se sustancia ante el Consejo, por lo que, *“[a]dvertido la falta de publicación en el Portal de Transparencia de la Junta de Andalucía del Plan de Restauración Ambiental de la Rampa de Investigación Minera en la mina las Cruces, sita en el término municipal de Gerena (Sevilla), se activa su publicidad en el mismo el 23 de junio 2017”*.

Puesto que el plazo de exposición pública del anuncio primigenio había comenzado con anterioridad a la activación de la publicidad indicada (el 31/05/2017), no permitiendo la consulta de la documentación en formato electrónico desde el inicio del mismo, con el objeto de subsanar las deficiencias en el cumplimiento de la obligación de publicidad antedicha, añade la denunciante, se procedió con fecha 05/07/2017 a publicar un nuevo anuncio en el



BOJA, efectuando una corrección de errores del anuncio original y “[m]odificándose el plazo de exposición pública del 6 de julio al 17 de agosto”.

Por su parte, el Consejo ha podido constatar que, como efectivamente señala la Delegación Territorial en su escrito de alegaciones (aportando copia), esta nueva publicación se llevó a término por el órgano denunciado en el BOJA núm. 127, de 05/07/2017, confiriendo en relación con el procedimiento de autorización del Plan de Restauración Ambiental denunciado un nuevo periodo de información pública posibilitando, ahora sí, como se indica en el nuevo anuncio publicado oficialmente, que durante ese periodo la documentación podrá ser examinada no sólo de forma presencial en las dependencias de la Delegación Territorial sino también de manera telemática “...en la página web de la Consejería..., a través de la url: [...]” que se indica.

Quinto. De acuerdo con lo expuesto anteriormente, este Consejo considera que la Delegación Territorial, tras el reconocimiento de que su actuación no fue acorde con los requisitos establecidos 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, ha satisfecho posteriormente el propósito de la transparencia, aunque fuere como consecuencia de la reclamación que efectuó la asociación denunciante, al publicar un segundo anuncio anunciando un nuevo periodo de información pública, en el que la documentación que fue sometida a dicho trámite se puso a disposición de la ciudadanía durante el citado periodo en la url que se indica, correspondiente a 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 este Consejo.

Sexto. 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 lo 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 entonces Consejería de Economía y Conocimiento.

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