



RESOLUCIÓN PA-45/2019, de 13 de febrero del Consejo de Transparencia y Protección de Datos de Andalucía

Asunto: Denuncia interpuesta por XXX, en representación de XXX, por presunto incumplimiento del Ayuntamiento de Alanís (Sevilla) de obligaciones de publicidad activa reguladas en la Ley 1/2014, de 24 de junio, de Transparencia Pública de Andalucía (Denuncia núm. PA-128/2017).

ANTECEDENTES

Primero. El 7 de julio 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 13 de junio de 2017 aparece el anuncio del AYUNTAMIENTO DE ALANÍS (SEVILLA) que se adjunta, por el que se expone al público una Addenda al Estudio Ambiental Estratégico con el contenido del Anexo 11 B de la Ley 7/2007, de 9 de julio.



“En el anuncio no se menciona que el documento está en el portal de la transparencia, sede electrónica o página web del Ayuntamiento, y de hecho, hemos podido comprobar que no 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. 134, de 13 de junio de 2017, en el que se publica Edicto de la Alcaldesa de Alanís, por el que se anuncia someter a información pública durante un plazo de cuarenta y cinco días hábiles la Addenda al Estudio Ambiental Estratégico dentro del procedimiento de Evaluación Ambiental en curso relativo al Plan General de Ordenación Urbanística de Alanís (Sevilla). Se añade que este anuncio también será objeto de publicación “...en el tablón físico y electrónico y en la página web del Ayuntamiento de Alanís.”

También se adjunta copia de una pantalla de la página web municipal (no se advierte fecha de captura), en la que, aparentemente, no aparece ninguna referencia a la actuación objeto de denuncia al emplear en el buscador el término “pgou”.

Segundo. Con fecha 14 de julio 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 aportara los documentos y justificaciones que considerara pertinentes.

Tercero. El 2 de agosto de 2017, en contestación al requerimiento anterior, tiene entrada en el Consejo escrito del Ayuntamiento de Alanís efectuando las siguientes alegaciones:

“En relación al su expediente DPA-TA-128/2017, sobre publicidad activa de exposición pública de la adenda al Estudio Ambiental Estratégico del procedimiento de evaluación ambiental en curso relativo al PGOU de Alanís, le informo que con fecha 15/06/2016 se ha publicado, en el Tablón de Anuncios Electrónico, situado en el portal web municipal (www.alanis.es) y en la sede electrónica municipal (sede.alanis.es) la información correspondiente a dicho trámite.

“Le acompaño a la presente `pantallazos´ de la ubicación de la publicación así como del contenido de la misma.

“Por lo visto anteriormente, este Ayuntamiento de Alanís entiende, no procedente, denuncia formulada por XXX ya que si se ha publicitado dicho expediente en las diferentes sedes electrónicas municipales”.

El escrito de alegaciones se acompañaba de copias auténticas efectuadas a fecha 25/07/2017 de la siguiente documentación:



- Página del Tablón Electrónico de Edictos del Ayuntamiento de Alanís en la que se advierte referencia a la publicación en fecha 15/06/2017 del anuncio relativo a la addenda que motiva la denuncia.
- Página del Tablón Electrónico de Edictos de dicho consistorio en la que se advierte referencia a la publicación del Edicto por el que se anuncia periodo de información pública en relación con la referida addenda en fecha 15/06/2017.
- Bando de la Alcaldesa del consistorio denunciado, fechado a 13/07/2017, informando de la apertura del citado periodo de información pública al día siguiente a la publicación del anuncio en el BOP de Sevilla.
- Anuncio publicado en el BOP de Sevilla núm. 134, de 13 de junio de 2017, anteriormente descrito.

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 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 consistorio denunciado no ha cumplido, en el trámite de exposición pública abierto en relación con la Addenda al Estudio Ambiental Estratégico dentro del procedimiento de Evaluación Ambiental en curso relativo al Plan General de Ordenación Urbanística de Alanís (Sevilla), 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 *“los documentos que, conforme a la legislación sectorial vigente, deban ser sometidos a un período de información pública durante su tramitación”*.

Una vez consultado el anuncio antedicho publicado oficialmente en el BOP de Sevilla núm. 134, de 13 de junio de 2017, en relación con la actuación objeto de denuncia, puede constatarse cómo en el mismo se indica que el texto del propio anuncio también será objeto de publicación *“...en el tablón físico y electrónico y en la página web del Ayuntamiento de Alanís”*; por lo que se omite cualquier referencia a la posibilidad de consulta telemática de la documentación implicada en la sede electrónica, portal o página web del órgano denunciado.

Tercero. Como es sabido, en virtud de la obligación de publicidad activa prevista en el 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. Con carácter preliminar, teniendo en cuenta la naturaleza medioambiental del documento sobre el que se erige el periodo de exposición pública objeto de denuncia -Addenda al Estudio Ambiental Estratégico dentro del procedimiento de Evaluación Ambiental en curso relativo al PGOU de Alanís-, resulta imprescindible elucidar 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 regirán 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 plenarios”*. 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 medio ambiente.”

Quinto. Una vez confirmada la competencia de este Consejo para conocer de la presente denuncia, y constatado que en el anuncio publicado oficialmente se omite cualquier referencia a la posibilidad de consulta telemática de la documentación implicada, se ha de pronunciar la presente Resolución sobre si las condiciones del sometimiento a información pública de la susodicha documentación dan adecuada respuesta a las obligaciones impuestas por el artículo 13.1 e) LTPA.

En lo que se refiere al procedimiento de la Evaluación Ambiental Estratégica Ordinaria para la formulación de la Declaración Ambiental Estratégica -que es el que resulta aplicable, en todo caso, a los instrumentos de planeamiento general, así como sus revisiones totales o parciales [art. 40.2 a) de la Ley 7/2007, de 9 de julio, de Gestión Integrada de la Calidad Ambiental (en adelante, LGICA)], tal y como acontece en el supuesto objeto de denuncia con el PGOU de Alanís-, el artículo 38 LGICA determina lo siguiente:

“4. Elaborada la versión preliminar del plan o programa teniendo en cuenta el estudio ambiental estratégico, la misma se someterá, durante un plazo mínimo de 45 días, a información pública acompañada del estudio ambiental estratégico y de un resumen no técnico de dicho estudio, previo anuncio en el Boletín Oficial de la Junta de Andalucía y, en su caso, en su sede electrónica y a consulta de las Administraciones públicas afectadas y de las personas interesadas que hubieran sido previamente consultadas de conformidad con el apartado 2. La información pública se realizará por el promotor cuando, de acuerdo con la legislación sectorial, corresponda al mismo la tramitación del plan o programa, y, en su defecto, por el órgano ambiental, mediante su publicación en el Boletín Oficial de la Junta de Andalucía.

“El órgano sustantivo adoptará las medidas necesarias para garantizar que la documentación que debe someterse a información pública tenga la máxima difusión entre el público, utilizando los medios de comunicación y, preferentemente, los medios electrónicos.



"El promotor, una vez finalizada la fase de información pública y de consultas y tomando en consideración las alegaciones formuladas durante las mismas, modificará de ser preciso el estudio ambiental estratégico y elaborará la propuesta final del plan o programa.

"El plazo máximo para la elaboración del estudio ambiental estratégico y para la realización de la información pública y de las consultas previstas será de 15 meses desde la notificación al promotor del documento de alcance."

Trámite de información en el que redunda el apartado 5 del art. 40 LGICA cuando determina que "[l]a tramitación de un instrumento de planeamiento urbanístico que requiera evaluación ambiental estratégica ordinaria, a los efectos de esta ley y de acuerdo con el artículo 38 de la misma, y sin perjuicio de lo que corresponda en aplicación de la legislación territorial, urbanística y sectorial de aplicación, se ajustará a las siguientes actuaciones: [...] g) Sometimiento del instrumento de planeamiento, del estudio ambiental estratégico, y de un resumen no técnico de dicho estudio, por el órgano responsable de la tramitación administrativa del plan, al proceso de información pública, consultas y requerimiento de informes, dictámenes u otro tipo de pronunciamientos de los órganos y entidades administrativas gestores de intereses públicos afectados, por un plazo no inferior al mes. "

Son pues estas exigencias legales de acordar el trámite de información pública las que activan la obligación de llevar a cabo la publicación de los documentos que dispone la normativa sectorial a través del marco jurídico de transparencia, en concreto según lo dispuesto en el artículo 13.1 e) LTPA, como se ha expuesto. En estos términos, no cabe duda que, al requerir la tramitación del expediente la incorporación de una Addenda al Estudio Ambiental Estratégico dentro del procedimiento de Evaluación Ambiental en curso relativo al PGOU de Alanís, dicha Addenda junto con la documentación correspondiente deberían someterse al trámite de información pública en virtud de lo previsto en los artículos 38.4 y 40.5 g) LGICA, deviniendo plenamente exigible la ya reiterada obligación de publicidad activa prevista en el art. 13.1 e) LTPA.

Sexto. En las alegaciones remitidas a este Consejo por el órgano denunciado, éste manifiesta su disconformidad con el incumplimiento denunciado alegando que "con fecha 15/06/2016 se ha publicado, en el Tablón de Anuncios Electrónico, situado en el portal web municipal (www.alanis.es) y en la sede electrónica municipal (sede.alanis.es) la información correspondiente a dicho trámite", acompañando "pantallazos" de la ubicación de la publicación así como del contenido de la misma", lo que a su juicio acredita que "sí se ha publicitado dicho expediente en las diferentes sedes electrónicas municipales."

No obstante de las copias y justificantes aportados por el Ayuntamiento de Alanís con sus



alegaciones, solo cabe deducir la publicación telemática del Edicto que anunciaba la apertura del correspondiente periodo de información pública en relación con la Addenda al Estudio Ambiental Estratégico dentro del procedimiento de Evaluación Ambiental en curso relativo al PGOU de Alanís, pero no de la documentación asociada al mencionado trámite, la misma a la que sí podría accederse de forma presencial durante el citado periodo.

Consultada además por este Consejo tanto la página web del órgano denunciado como su Portal de Transparencia y su Sede Electrónica (fecha de acceso, 11/02/2019), no se han encontrado referencias en relación con que durante las fechas en que se publicó en BOP el anuncio relativo al inicio del trámite de exposición pública que motiva la denuncia se publicara también telemáticamente la documentación asociada a dicho trámite, circunstancia decisiva que resulta inalterada aunque el texto del anuncio en sí pudiera haber sido objeto de publicación telemática en el Tablón Electrónico de Edictos, único aspecto que, en todo caso, podría darse por acreditado con los justificantes aportados.

Séptimo. Desde este Consejo no ha podido constatarse (al menos hasta el 11/02/2019) que el procedimiento de Evaluación Ambiental relativo al PGOU de Alanís, en el que se enmarca la Addenda al Estudio Ambiental Estratégico, haya sido definitivamente aprobado, por lo que parece que aún no se ha formalizado la aprobación definitiva del mismo.

De ahí que este Consejo, con base en lo previsto en el art. 23 LTPA, deba requerir al órgano denunciado a que, salvo que no continúe vigente la tramitación del procedimiento en cuestión o se haya procedido al archivo de las actuaciones practicadas hasta el momento en relación con el mismo, proceda a la subsanación del trámite denunciado y conceda, antes de su aprobación definitiva, un plazo de información pública conforme a lo establecido en el mencionado art. 13.1 e) LTPA y, de este modo, puedan ser accesibles telemáticamente durante dicho plazo la referida addenda junto con la documentación correspondiente.

De otra parte, se requiere igualmente al Ayuntamiento de Alanís para que, en lo sucesivo, lleve a cabo la publicación de los documentos que, conforme a la legislación sectorial vigente, deban ser sometidos a un período de información pública durante su tramitación.

Es oportuno recordar además que, conforme a lo previsto en el art. 52.1 a) LTPA, el incumplimiento de las obligaciones de publicidad previstas en el Título II LTPA, cuando se haya desatendido el requerimiento expreso de este Consejo, puede suponer una infracción muy grave, con las posibles sanciones previstas en el artículo 55.2 c) LTPA, que pueden alcanzar al cese del cargo responsable y a no poder ser nombrado en cargos similares por un período de hasta tres años.



Octavo. 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.

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 sólo 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 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, 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 lo antecedentes y fundamentos jurídicos descritos se dicta la siguiente

RESOLUCIÓN

Primero. Requerir expresamente al Ayuntamiento de Alanís (Sevilla) para que lleve a cabo la publicación en la página web, sede electrónica o Portal de Transparencia del Ayuntamiento, los documentos sometidos a información pública relativos a la Addenda al Estudio Ambiental Estratégico dentro del procedimiento de Evaluación Ambiental referente al PGOU de Alanís objeto de denuncia, en los términos establecidos en el Fundamento Jurídico Séptimo, dando cuenta de lo actuado, en el plazo de un mes, a este Consejo.

Segundo. Requerir expresamente a dicho Ayuntamiento para la publicación electrónica de los documentos sometidos a trámite de información pública, conforme a la legislación sectorial vigente, para los sucesivos actos y disposiciones que se realicen a futuro.



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