

Resolució 7/2023, de 4 de gener

Número d'expedient de la Reclamació: 967/2022

Administració reclamada: Ajuntament de Lloret de Mar

Informació reclamada: Documentació diversa d'una activitat aquàtica.

Sentit de la resolució: Estimació

Resum: No s'ha acreditat la concurrència de cap límit legal al dret d'accés a la informació pública, ni per part de l'Ajuntament, ni de la persona afectada, a la qual s'ha donat audiència a aquest procediment, i no sembla que n'hi concorri cap, atesa la seva naturalesa d'actuacions administratives objectives que no sembla plausible que puguin afectar drets o interessos protegits pels límits legals al dret d'accés a la informació pública. En conseqüència, és procedent declarar el dret de la persona reclamant a la informació sol·licitada, amb el ben entès que si no es troba en poder de l'Ajuntament, aquest ha d'indicar-ho expressament. Cal aclarir que no és procedent la derivació de la sol·licitud a altres Administracions perquè la persona reclamant demana que consti als documents sol·licitats el registre d'entrada a l'Ajuntament.

Paraules clau: Ajuntaments. Persona interessada. Autoritzacions i permisos. Activitats aquàtiques. Reclamació contra silenci. Manca de col·laboració de l'Administració.

Ponent: Josep Mir Bagó

Antecedents

1. El 24 d'octubre de 2022 entra a la GAIP la Reclamació 967/2022, presentada per una persona interessada contra l'Ajuntament de Lloret de Mar, en relació amb la sol·licitud indicada a l'antecedent següent. La persona reclamant no sol·licita el procediment de mediació previst a l'article 42 de la Llei 19/2014, del 29 de desembre, de transparència, accés a la informació pública i bon govern (LTAIPBG) i regulat pels articles 36 a 41 del Reglament de la GAIP, aprovat pel Decret 111/2017, de 18 de juliol (RGAIP).
2. El 12 de maig de 2022 la persona reclamant presenta la següent sol·licitud a l'Ajuntament de Lloret de Mar: "Com a part afectada per la resolució de la concessió EN-05 del concurs de platges de Lloret 2022-2025, el qual tinc actualment presentat un recurs pendent de resolució. Vull comunicar que la guanyadora provisional, xxxx, aquest mati està procedint a la instal·lació de la base de caiacs de Fenals. Tal i com fonamentava al meu recurs, aquesta persona no té les titulacions exigides i per tant, no pot ser legalitzada. També tinc coneixement que aquesta persona encara no té el títol de "Formación básica de Seguridad" atorgat per la Direcció General de la Marina Mercant. Disposar d'aquesta titulació és indispensable perquè Capitania Marítima li doni l'autorització preceptiva de funcionament. Tal i com marquen les bases del concurs de platges de Lloret 2022-2025,



cal presentar 5 dies abans de l'apertura la següent documentació: 11.3. Serveis aquàtics amb o sense motor: Anualment, cinc (5) dies abans de l'inici del servei: -Autorització de funcionament de la Capitania Marítima per a la realització d'activitats nàutiques, si escau. - Autorització de l'organisme oficial competent a Catalunya pels centres destinats a l'ensenyament de pràctiques esportives nàutiques. Demano poder veure la següent documentació i la data de registre a l'Ajuntament de Lloret: -Autorització de Capitania Marítima per l'inici del servei EN-05 a favor de xxxx. -Autorització de l'organisme oficial competent a Catalunya pels centres destinats a l'ensenyament de pràctiques esportives nàutiques, o sigui la inscripció al ROPEC - El numero de registre al cens d'organitzadors d'activitats físiques al medi natural. - Autorització d'estar registrat com a escola esportiva nàutica tramitada per la Direcció General de Pesca i Afers Marítims”.

3. La Reclamació presentada el 24 d'octubre de 2022 indica que l'Ajuntament no ha contestat la sol·licitud i que la persona reclamant vol la informació sol·licitada per poder presentar-la com a prova en un judici.
4. El 4 de novembre de 2022 la GAIP admet provisionalment la Reclamació, informa a la persona reclamant sobre els aspectes més rellevants de la seva tramitació i de la posició jurídica que ostenta com a persona interessada, de conformitat amb la legislació de procediment administratiu i la de transparència i accés a la informació pública. Li demana especialment que informi a la GAIP immediatament de les comunicacions que rebí de l'Administració reclamada relatives a la informació pública sol·licitada.
5. El 4 de novembre de 2022 la GAIP comunica la Reclamació a l'Ajuntament de Lloret de Mar i li requereix que, dins del termini de quinze dies establert per l'article 33.4 RGAIP, li trameti un informe sobre ella, així com també còpia de l'expedient de la sol·licitud d'informació de la que deriva i, en general, dels antecedents que puguin ser rellevants per resoldre la Reclamació. Havent vençut el termini indicat no consta a la GAIP resposta a aquest requeriment.
6. El 14 de desembre de 2022 la GAIP rep les dades de contacte de la tercera persona afectada, després d'haver-les requerit reiteradament a l'Ajuntament.
7. El 16 de desembre de 2022 la GAIP notifica la Resolució a la tercera persona afectada i li dóna termini per formular al·legacions. També informa les parts de l'ampliació del termini per resoldre que comporta aquest fet.
8. El 30 de desembre de 2022 la GAIP rep les al·legacions següents de la persona afectada: “crec que és indispensable que la Comissió conegui en relació l'escola de caiac de Fenals E-05 (Lemon Kayak) és que l'escola opera en virtut del Decret d'Alcaldia de data 28 de març de 2022, per atorgament d'autoritzacions municipals per a la instal·lació i explotació de serveis de temporada de les platges a Lloret (període 2022-2025), pel qual es resol adjudicar a la Sra. xxxx, l'autorització d'explotació del servei EN -05 corresponent a escola



de Caiac i elements sense motor (50) a la platja de Fenals. Contra aquest Decret, en data 22 d'abril de 2022, el Sr. xxxx va interposar recurs de reposició, que va ser desestimat per un altre Decret núm. 3796 de 13/07/2022. Adjunto, com a document nº 1, l'expressat decret desestimant el recurs on queda meridianament clar que el Sr. xxxx ha tingut accés complet a l'expedient. A més a més, contra aquest nou decret, el Sr. xxxx ha interposat recurs contenciós administratiu que es tramita amb el número 282/2022 del Jutjat Contenciós Administratiu nº 3 de Girona, recurs on el Sr. xxxx tornarà a tenir accés complet a l'expedient. Per tant, malgrat que, com he dit a l'apartat primer, no tinc prou dades en relació a la reclamacions presentades, em resulta difícil d'entendre que s'al·legui una eventual impossibilitat d'accedir a la informació pública relativa a la concessió sobre l'escola de caiac de Fenals E-05 (Lemon Kayak) quan resulta que s'ha tingut i es tornarà a tenir (si no s'ha tingut ja de nou) accés complet a l'expedient. No vull deixar de dir que estic sent víctima d'una autèntica campanya d'assetjament i sabotatges per part del Sr. xxxx, que han desembocat entre altres en el judici sobre delictes lleus 13/2022, del jutjat nnúm. 6 de Blanes, on el Sr. xxxx va ser condemnat i en les Diligències Prèvies 156/2022, del Instrucció 5 de Blanes, actualment en tràmit. Per tot això, a la Comissió sol·licito que es tinguin per formulades les al·legacions contingudes en el cos d'aquest escrit i per aportats els documents que l'acompanyen a de que, en la seva virtut, es desestimi les reclamacions 967/2022 i 1014/2022".

Fonaments jurídics

1. Competència de la GAIP i contingut i abast generals del dret d'accés a la informació pública

L'article 39.1 LTAIPBG estableix que "Les resolucions expresses o presumptes en matèria d'accés a la informació pública i, si escau, les que resolguin el recurs de reposició poden ésser objecte de reclamació gratuïta i voluntària davant la Comissió de Garantia del Dret d'Accés a la Informació Pública, encarregada de vetllar pel compliment i les garanties del dret d'accés a la informació pública que regula aquest títol". L'article 29 RGAIP desenvolupa aquest precepte i concreta que també poden ser objecte de reclamació davant la GAIP les comunicacions que substitueixin les resolucions i l'incompliment material del dret d'accés, quan aquest ha estat reconegut expressament o presumpta. D'acord amb aquests preceptes, la GAIP és competent per tramitar i resoldre aquesta Reclamació.

L'article 2.c LTAIPBG defineix el dret d'accés a la informació pública com "el dret subjectiu que es reconeix a les persones per a sol·licitar i obtenir la informació pública, en els termes i les condicions regulats per aquesta llei". Per la seva banda, l'apartat b del mateix precepte defineix la informació pública com "la informació elaborada per l'Administració i la que aquesta té en el



seu poder com a conseqüència de la seva activitat o de l'exercici de les seves funcions, inclosa la que li subministren els altres subjectes obligats d'acord amb el que estableix aquesta llei”.

Segons l'article 18.1 LTAIPBG, “Les persones tenen el dret d'accedir a la informació pública, a què fa referència l'article 2.b, a títol individual o en nom i representació de qualsevol persona jurídica legalment constituïda”. I l'article 20.1 de la mateixa llei afegeix que “El dret d'accés a la informació pública es garanteix a totes les persones, d'acord amb el que estableix aquesta llei. El dret d'accés a la informació pública només pot ésser denegat o restringit per les causes expressament establertes per les lleis”.

Així mateix, els apartats 2 i 3 de l'article 20 LTAIPBG estableixen els següents requisits i criteris per a l'aplicació dels límits legals al dret d'accés a la informació pública: “2. Les limitacions legals al dret d'accés a la informació pública han d'ésser aplicades d'acord amb llur finalitat, tenint en compte les circumstàncies de cada cas concret, s'han d'interpretar sempre restrictivament en benefici d'aquest dret i no es poden ampliar per analogia. 3. Per a aplicar límits al dret d'accés a la informació pública, l'Administració no disposa de potestat discrecional i ha d'indicar en cada cas els motius que ho justifiquen. En la motivació cal explicitar el límit que s'aplica i raonar degudament les causes que en fonamenten l'aplicació”.

A més, els límits legals al dret d'accés a la informació pública no són d'aplicació automàtica i absoluta (l'encapçalament de l'article 21 LTAIPBG es refereix expressament a què els límits enumerats per aquest precepte “poden” dur a la denegació de l'accés sol·licitat), de manera que l'article 22 de la mateixa llei requereix que siguin aplicats d'acord amb criteris de proporcionalitat i temporalitat: “Els límits aplicats al dret d'accés a la informació pública han d'ésser proporcionals a l'objecte i la finalitat de protecció. L'aplicació d'aquests límits ha d'atendre les circumstàncies de cada cas concret, especialment la concurrència d'un interès públic o privat superior que justifiqui l'accés a la informació. 2. Els límits del dret d'accés a la informació pública són temporals si així ho estableix la llei que els regula, i es mantenen mentre perduren les raons que en justifiquen l'aplicació”.

2. Manca de col·laboració de l'Administració

L'antecedent 5 posa de manifest que l'Ajuntament no aporta a aquest procediment la documentació que li ha estat sol·licitada per la GAIP, d'acord amb el previst per l'article 33.4 RGAIP (“La Comissió comunica la reclamació a l'òrgan o entitat que va dictar la resolució impugnada i li sol·licita una còpia completa i ordenada de l'expedient, un informe sobre la reclamació i tota la informació o els antecedents que puguin ésser rellevants per a la resolució del procediment de reclamació. La documentació, l'informe i la resta d'informació sol·licitada s'han de trametre a la Comissió en un termini màxim de quinze dies”). Si bé aquest fet ha de ser qualificat com una manca de col·laboració de l'Ajuntament amb l'efectivitat dels procediments previstos legalment per a la garantia del dret d'accés a la informació pública, no pot impedir la resolució de la Reclamació, especialment si hom té en compte que, com posa de



manifest el fonament jurídic següent, no és previsible la concurrència de límits en la informació sol·licitada i que, a més, l'article 33.7 RGAIP preveu expressament que "la manca de tramesa de la informació o la no emissió dels informes sol·licitats per la Comissió no impedeix que aquesta continuï la tramitació".

3. Sobre el dret d'accés a la informació sol·licitada

La informació demanada en aquest procediment és tenir vista als documents següents, referits a la persona guanyadora del concurs de platges de Lloret 2022-2025, en els que hi consti la data d'entrada al registre municipal: autorització de la Capitania Marítima per a l'inici del servei EN-05, autorització de l'organisme oficial competent a Catalunya per als centres destinats a l'ensenyament de pràctiques esportives nàutiques (la inscripció al ROPEC), el numero de registre al cens d'organitzadors d'activitats físiques al medi natural i l'autorització d'estar registrat com a escola esportiva nàutica tramitada per la Direcció General de Pesca i Afers Marítics. Es tracta de documents administratius, de manera que si es troben en poder de l'Ajuntament s'han de qualificar d'informació pública, motiu pel qual qualsevol persona té dret a accedir-hi, llevat que concorrin límits que en determinin la denegació.

No s'ha acreditat la concurrència de cap límit legal al dret d'accés a la informació pública, ni per part de l'Ajuntament, ni de la persona afectada, a la qual s'ha donat audiència a aquest procediment, i no sembla que n'hi concorri cap, atesa la seva naturalesa d'actuacions administratives objectives que no sembla plausible que puguin afectar drets o interessos protegits pels límits legals al dret d'accés a la informació pública.

En conseqüència, és procedent declarar el dret de la persona reclamant a la informació sol·licitada, amb el ben entès que si no es troba en poder de l'Ajuntament, aquest ha d'indicar-ho expressament. Cal aclarir que no és procedent la derivació de la sol·licitud a altres Administracions perquè la persona reclamant demana que consti als documents sol·licitats el registre d'entrada a l'Ajuntament.

4. Audiència de la tercera persona afectada

S'ha donat audiència a la tercera persona afectada (la titular de l'escola de caiacs de Fenals), que demana la desestimació de la Reclamació. Cal entendre que d'aquesta manera s'oposa a la divulgació de la informació sol·licitada, motiu pel qual escau aplicar la demora en el lliurament de la informació prevista pels articles 34.3 LTAIPBG ("Si la resolució és estimatòria de la sol·licitud i hi ha hagut oposició de tercers, l'accés a la informació només es pot fer efectiu una vegada ha transcorregut el termini per a interposar recurs contenciós administratiu sense que s'hagi formalitzat o, en cas que s'hagi presentat aquest recurs, si no s'ha acompanyat de petició de mesures cautelars de suspensió o s'ha resolt aquest incident mantenint l'executivitat de l'acte administratiu") i 34.2 RGAIP ("Si en la tramitació del procediment per a l'exercici del



dret d'accés hi ha hagut oposició de terceres persones, l'accés a la informació no pot tenir lloc fins que hagi finalitzat el procediment de reclamació i una vegada transcorregut el termini per a interposar recurs contenciós administratiu sense que s'hagi formalitzat o, en cas que s'hagi presentat aquest recurs, si no s'ha acompanyat de petició de mesures cautelars de suspensió o s'ha resolt aquest incident mantenint l'executivitat de l'acte administratiu”).

5. Seguiment de l'execució

L'article 43.5 LTAIPBG estableix que “l'Administració ha de comunicar a la Comissió les actuacions fetes per a executar els acords de mediació i per a donar compliment a les resolucions dictades per la Comissió”. Sobre la base d'aquestes comunicacions i de les efectuades per les persones interessades, la GAIP ha de fer seguiment del compliment de les seves resolucions, d'acord amb el que preveuen els articles 48 i 49 RGAIP i l'apartat 30 del seu Manual de reclamació, i pot adoptar les mesures que s'hi preveuen en cas d'incompliment.

L'article 43 LTAIPBG estableix que si l'Administració incompleix el termini establert pels acords de mediació o per les resolucions de la GAIP per lliurar la informació reclamada, les persones interessades ho poden comunicar a la Comissió perquè aquesta en requereixi el compliment; la desatenció d'aquest requeriment, vista la remissió expressa feta a aquest precepte per l'article 77.2.b LTAIPBG, ha de ser qualificada d'infracció molt greu amb relació al dret d'accés a la informació pública (que pot ser sancionada de conformitat amb els articles 81 i 82 LTAIPBG). L'article 49.2 RGAIP preveu que, als efectes anteriors, la Comissió pot posar aquests fets en coneixement dels òrgans competents per ordenar la incoació del procediment sancionador corresponent a què fa referència l'article 86 LTAIPBG.

Així mateix, l'article 25.2.k RGAIP preveu la publicació en el web de la Comissió dels casos que els seus requeriments han estat desatesos pels subjectes obligats.

6. Publicitat de les resolucions de la GAIP

L'article 44 LTAIPBG preveu que les resolucions de la GAIP s'han de publicar en el portal de la Comissió previst a l'article 25 RGAIP, amb la dissociació prèvia de les dades personals.

Resolució

Sobre la base dels antecedents i fonaments jurídics exposats, el Ple de la GAIP, en la sessió de 4 de gener de 2023, resol per unanimitat:

1. Estimar la Reclamació 967/2022 i declarar el dret de la persona reclamant a la informació següent, en la qual hi consti la data d'entrada al registre municipal: autorització de la Capitania Marítima per a l'inici del servei EN-05, autorització de l'organisme oficial competent a Catalunya per als centres destinats a l'ensenyament de pràctiques esportives



nàutiques (la inscripció al ROPEC), el numero de registre al cens d'organitzadors d'activitats físiques al medi natural i l'autorització d'estar registrat com a escola esportiva nàutica tramitada per la Direcció General de Pesca i Afers Marítics.

2. Requerir a l'Ajuntament de Lloret de Mar que lliuri a la persona reclamant la informació indicada a l'apartat 1 dins del termini màxim de deu dies, a comptar des dels dos mesos de la notificació de la Resolució sense que la persona afectada hagi presentat recurs contenciós administratiu contra ella.
3. Requerir a l'Ajuntament de Lloret de Mar a informar la GAIP, dins del termini de quinze dies, de l'òrgan o la persona responsable del compliment d'aquesta Resolució, així com de les actuacions dutes a terme per complir-la.
4. Convidar a la persona reclamant que informi a la GAIP de qualsevol incidència que es produeixi amb motiu del compliment d'aquesta Resolució.
5. Declarar finalitzat el procediment relatiu a la Reclamació 967/2022 i disposar la publicació d'aquesta resolució al web de la GAIP.

Elisabet Samarra Gallego

Presidenta

Els terminis establerts en aquesta Resolució per lliurar la informació s'han de comptar en dies hàbils (descomptant festius i dissabtes) i si no s'especifica una altra cosa comencen a partir de l'endemà de la recepció de la seva notificació per l'Administració reclamada.

L'Administració obligada pot sol·licitar a la GAIP l'ampliació del termini atorgat per fer efectiu el lliurament de la informació. Aquesta sol·licitud només pot ser admesa a consideració si és notificada a la GAIP abans que fineixi el termini fixat a la Resolució, i s'ha de fonamentar en circumstàncies que no hagin pogut ser tingudes en compte per la Comissió abans de dictar la seva Resolució. La GAIP únicament atorgarà l'ampliació sol·licitada, després d'informar-ne a la persona reclamant, si l'Administració obligada ha justificat de forma precisa i consistent la seva necessitat.

Si l'Administració obligada no lliura la informació dins del termini establert per aquesta Resolució, la persona reclamant pot posar-ho en coneixement de la GAIP, preferentment per correu electrònic adreçat a gaip@gencat.cat, per tal que la Comissió en requereixi el compliment. Mentre no s'acompleixi plenament la Resolució, la Comissió difondrà al seu web www.gaip.cat l'incompliment de l'Administració obligada, d'acord amb l'article 25.2.k RGAIP.

Si l'Administració desatén el requeriment d'execució que li adreci la GAIP, la Comissió posarà els fets en coneixement de l'òrgan competent, d'acord amb allò previst per l'article 86 LTAIPBG, i li sol·licitarà la incoació d'un procediment sancionador per infracció molt greu amb relació al dret d'accés a la informació pública, a l'empara de l'article 77.2.b LTAIPBG.

Tot això sens perjudici que la persona reclamant pugui, considerant que aquesta Resolució és un acte administratiu declaratiu de drets que vincula l'Administració, requerir-ne la seva execució davant dels Tribunals, a l'empara de l'article 29.1 de la Llei 29/1998, de 13 de juliol, reguladora de la jurisdicció contenciosa administrativa. Aquesta acció es pot interposar després que hagin transcorregut tres mesos des que la persona afectada ha reclamat formalment i directament a l'Administració el compliment d'aquesta Resolució.

Contra aquesta resolució, que posa fi a la via administrativa, es pot interposar recurs contenciós administratiu davant el Tribunal Superior de Justícia de Catalunya en un termini de dos mesos, a comptar de l'endemà de la notificació de la resolució, d'acord amb la Llei 29/1998, de 13 de juliol, reguladora de la jurisdicció contenciosa administrativa.