

Resolució 18/2018, de 7 de febrer

Número d'expedient de la reclamació: 424/2017.

Administració reclamada: Ajuntament de Pallejà

Informació reclamada: Desglossament anual de despeses i factures amb càrrec a les aportacions econòmiques als grups polítics des de l'any 2011 fins a juliol del 2015.

Sentit de la resolució: Estimació.

Resum: La GAIP ha sol·licitat a l'Ajuntament de Pallejà que, d'acord amb l'article 34.1bis RGAIP, notifiqui als grups municipals afectats la presentació de la reclamació, a fi que puguin formular-hi al·legacions, que s'han tingut en compte i es valoren en aquesta Resolució. La informació relacionada amb la destinació donada a aquestes aportacions per part dels grups polítics perceptors és informació rellevant per a la finalitat de la transparència, en la mesura en què, d'una banda, posa a l'abast de la ciutadania la informació necessària per al control de legalitat de la destinació donada a aquests recursos finalistes, i de l'altra, permet el control ciutadà de l'oportunitat de les despeses fetes amb càrrec a aquests recursos públics, de manera que pugui formar-se una opinió crítica de l'actuació dels seus representants polítics a l'Ajuntament, que pot fins i tot incidir en la determinació del seu vot en un futur. Els grups polítics municipals, a diferència dels partits polítics, no tenen personalitat o entitat diferenciada de l'Ajuntament, sinó que són una fórmula organitzativa interna dels ajuntaments creada amb la finalitat de facilitar la relació i la participació dels electes d'una mateixa llista electoral en els òrgans municipals, d'acord amb criteris de proporcionalitat. A aquesta manca de personalitat no s'hi pot oposar el fet que els grups polítics municipals puguin disposar de NIF, ja que aquesta identificació fiscal no va lligada a la personalitat jurídica sinó al fet de ser obligats tributaris d'acord amb l'article 35.2. de la Llei 58/2003, del 17 de desembre, general tributària. La justificació de la despesa de les aportacions econòmiques als grups polítics municipals és informació pública, encara que no estigui materialment a mans dels òrgans municipals, considerant que el Ple té la potestat d'exigir-la i obtenir-la dels grups municipals, per habilitació expressa de l'article 73 LBRL. El dret d'accés ha de prevaldre sobre el dret a la protecció de dades personals dels regidors i regidores, de manera que no s'han d'eliminar de la documentació i la comptabilitat relativa a les despeses realitzades amb càrrec a les dotacions del grup polític municipal, considerant que aquestes despeses finalistes han d'estar imputades a la seva activitat com a regidor, especialment sotmesa a escrutini públic en un escenari de transparència, i que l'ample marge de discrecionalitat de què disposen per a la utilització d'aquests recursos públics justifica ampliar proporcionalment les possibilitats de controlar-la; tanmateix, en relació amb les dades personals de terceres persones físiques que hi apareguin, s'hauran d'anonimitzar de les factures i documentació relativa a les despeses, en no ser rellevants per a la finalitat de control de la despesa realitzada pels grups municipals, mantenint però la referència concreta al concepte i quantia de cada despesa. Cal remarcar la necessitat que les lleis anteriors a la legislació de transparència s'interpretin a la llum d'aquesta nova regulació; altra cosa suposaria buidar de manera injustificada el cabal d'informació a la que es pot accedir arran de la legislació de transparència amb el fútil pretext que no estava previst en una norma que és anterior a la seva promulgació. La GAIP, en exercici de la funció d'orientació als subjectes d'obligacions de publicitat activa que li atribueix l'article 7.2.I RGAIP, considera que les aportacions econòmiques als grups polítics han de tenir el tractament de subvencions incloses dins del règim de publicitat activa previst a l'article 15 LTAIPBG.



Paraules clau: Ajuntament. Grups municipals. Subvencions. Resolució contra silenci. Informació pública. Límits. Protecció de dades personals. Trasl·lat. Al·legacions. Publicitat activa. Funció orientativa.

Ponent: Elisabet Samarra i Gallego.

Antecedents

1. El 26 de setembre de 2017 té entrada a la GAIP la Reclamació 424/2017, presentada contra l'Ajuntament de Pallejà en relació amb la sol·licitud d'informació indicada a l'antecedent següent, que no va ser resposta. La persona reclamant no sol·licita seguir el procediment de mediació previst a l'article 42 de la Llei 19/2014, de 29 de desembre, de transparència, accés a la informació pública i bon govern (LTAIPBG) i regulat pels articles 36 a 41 del Decret 111/2017, de 18 de juliol, pel qual s'aprova el reglament de la Comissió de Garantia del Dret d'Accés a la Informació Pública (RGAIP).
2. La sol·licitud d'informació que ara es reclama, de data 2 d'agost de 2017, tenia per objecte la informació següent: "*desglossament de les despeses per any, factures incloses, del destí dels diners percebuts per cadascun dels grups polítics de l'anterior i l'actual legislatura, des de l'any 2011 fins a l juliol de 2015*".
3. El 2 d'octubre de 2017, la GAIP comunica a l'Administració la presentació de la reclamació i li demana que, dins del termini de deu dies, li trameti l'expedient i un informe que reculli el seu posicionament; igualment, i considerant que l'accés a la informació afecta el dret de terceres persones, demana a l'Ajuntament que informi sobre si ha realitzat el tràmit de trasllat previst a l'article 31 LTAIPBG i el seu resultat. En la mateixa data, la GAIP comunica a la persona reclamant que s'admet provisionalment a tràmit la reclamació, identifica la persona responsable de la seva tramitació, li indica els propers tràmits que se seguiran, així com les dades de contacte electrònic, per si vol fer-ne el seguiment.
4. El 4 d'octubre de 2017 l'Ajuntament tramet a la GAIP un escrit de l'Alcaldessa en el què manifesta que la persona reclamant ha presentat més de 100 escrits sol·licitant informació, la majoria de les quals requereixen d'una elaboració complexa i que l'Ajuntament disposa de recursos personals molt limitats, cosa que motiva la demora en la resposta tot i expressar el seu compromís d'atendre les seves peticions en la mesura dels seus recursos. Hi annexa l'expedient de la sol·licitud, del qual es desprèn la resposta donada pel regidor d'Hisenda de 17 d'agost de 2017 en el que li informa de que el Ple no ha exigit la justificació de la despesa de les dotacions econòmiques que ha atorgat als grups municipals, i la d'aquest mateix regidor, de 24 d'agost de 2017, en la que li faciliten el llistat d'aportacions econòmiques mensuals de l'Ajuntament als grups municipals de CiU, PP, Entesa per Pallejà, JA Pallejà, PDF i PSC-PSOE durant els anys 2011 al 2015.



5. El 5 d'octubre la persona reclamant adreça un escrit a la GAIP en el que confirma que hauria rebut de l'Ajuntament de Pallejà part de la informació que demanava, i en relació amb la qual manifesta la seva conformitat: concretament, l'assignació rebuda per cada grup així com la justificació i la destinació donada. Tanmateix, manifesta la seva discrepància amb *"la no-disponibilitat de la comptabilitat específica de cada grup, al·legant que en cap moment el Ple de la Corporació els havia exigint la justificació d'aquesta aportació econòmica"*. Afirma amb contundència que considera *"inadmissible que, si parlem de transparència, no s'obligui als partits polítics a justificar el diner públic percebut"*.
6. El 26 d'octubre de 2017, la GAIP demana a l'Ajuntament de Pallejà que, d'acord amb l'article 34.1bis RGAIP, notifiqui als grups municipals afectats la presentació de la reclamació, per tal que pugin formular-hi al·legacions, i seguidament informa a les parts de la suspensió del termini per resoldre mentre duri aquest tràmit.
7. El 8 de novembre de 2017 l'Ajuntament informa d'haver realitzat el trasllat requerit als grups perceptors d'aportacions econòmiques des del 2011 fins al 2015, tret dels grups municipals del PP i Ja Pallejà, que actualment no tenen representació a l'Ajuntament.
8. El 9 de novembre de 2017 el portaveu del PDeCat Pallejà s'adreça a la GAIP per informar-la que el grup municipal de CiU es va dissoldre i que ha estat substituït pel grup municipal del PDeCat, inclús amb un canvi d'organització política, motiu pel qual no té accés a la documentació de factures que li és requerida en relació amb el període anterior.
9. El 20 de novembre de 2017 es rep l'al·legació del grup municipal d'Entesa per Pallejà, que al·lega que el Ple, òrgan competent per fer-ho, no ha demanat en cap moment la comptabilitat específica de la dotació econòmica al grup municipal de l'Entesa per Pallejà; que la petició comporta una elaboració complexa i que el lliurament al reclamant podria suposar un incompliment de la legislació de protecció de dades personals. Feta aquesta oposició, indica de manera genèrica, no detallada ni quantificada en molts casos i sense aportar-ne justificació documental de la despesa, alguns conceptes de la despesa realitzada, com ara lloguer, material d'oficina, telefonia o actes públics, fent constar que ho fa "a títol no exhaustiu".
10. El 4 de desembre la GAIP va demanar informe a l'Autoritat Catalana de Protecció de Dades de Catalunya (APDCAT) en relació amb la conformitat amb la legislació de protecció de dades personals de l'accés a aquesta informació, arran d'una reclamació d'informació de contingut idèntic a aquesta, presentada contra l'Ajuntament de Pallejà. Amb data 5 de desembre de 2017, la GAIP informa a les parts de la sol·licitud de l'informe indicat a l'antecedent anterior i de la conseqüent ampliació del termini per resoldre per quinze dies



11. El 9 de gener de 2018 l'APDCAT va dictaminar en relació amb la consulta plantejada per al GAIP, el següent: *“La normativa de protecció de dades no impedeix l'accés del reclamant a la informació sobre les quanties abonades per la corporació als diferents grups polítics municipals. Tampoc impediria l'accés a la informació sobre els diferents conceptes de despesa realitzada per aquests grups i les quanties destinades a cadascun d'ells, incloent el fet que alguna d'aquestes despeses pugui vincular-se amb un regidor determinat”*, per bé que recomana l'anonimització de la informació personal que pugui aparèixer a la documentació justificativa de les despeses referent a terceres persones físiques alienes al grup.

Fonaments jurídics

1. Competència de la GAIP i admissibilitat de la Reclamació.

L'article 39.1 LTAIPBG estableix que les resolucions expresses o presumptes en matèria d'accés a la informació pública poden ser objecte de reclamació gratuïta i voluntària davant de la GAIP.

La reclamació reuneix els requisits formals establerts per l'LTAIPBG i per l'RGAIPI, per tant, és admissible a tràmit.

2. Sobre l'objecte de la reclamació

D'acord amb els antecedents, l'Ajuntament ja ha facilitat, durant la tramitació de la reclamació, la informació relativa a les aportacions que els grups municipals han rebut de l'Ajuntament, i per tant, la reclamació té per objecte únicament la part no satisfeta de la seva sol·licitud, que és la informació detallada del destí donat pels grups municipals a les aportacions rebudes de l'Ajuntament i les factures que ho justifiquin. Es tracta, doncs, d'obtenir la relació i la justificació documental de les despeses realitzades amb càrrec a recursos públics finalistes per part dels grups municipals.

Les aportacions econòmiques als grups polítics o grups municipals estan molt escassament regulades a l'article 73.3 de la Llei 7/1985, de 2 d'abril, reguladora de les bases de règim local (LBRL), que preveu que se'ls assigni una dotació econòmica composta d'un tant fix comú per a tots els grups, i una quantitat variable en funció del nombre de regidors que en són membres. Es tracta d'assignacions que tenen per finalitat finançar el funcionament del grup, amb la interdicció legal de ser destinades a retribuir personal de qualsevol mena al servei de la corporació, o a adquirir béns de caràcter patrimonial. En la mateixa línia, l'article 50.8 del Text Refós de la Llei Municipal i de Règim Local de Catalunya, aprovat pel Decret Legislatiu 2/2003, de 28 d'abril (TRLMRLC) fa referència a aquest caràcter finalista en establir que “el municipi, d'acord amb el Reglament orgànic i en la mesura



de les seves possibilitats, ha de posar a disposició dels grups els mitjans necessaris per a poder portar a terme llurs tasques.”

Aquestes dotacions econòmiques, doncs, s'han de destinar a pagar les despeses de funcionament del grup i de la seva activitat, de manera que l'atribució d'aquests recursos a altres finalitats seria il·legal, especialment la destinació d'aquests recursos a la retribució de personal de qualsevol tipus al servei de la corporació (inclosos els propis regidors) o a l'adquisició de béns que puguin constituir actius fixos de caràcter patrimonial. Així, la jurisprudència ha declarat la nul·litat dels pressupostos municipals o dels reglaments orgànics municipals que preveïen que aquestes dotacions es destinessin a millorar la retribució, per qualsevol concepte, dels regidors dels grups o dels regidors no adscrits a cap grup municipal (STS de 3 de juliol de 2012, ECLI:ES:TS:2012:5493). D'acord amb això, tot i la discrecionalitat amb què el grup municipal pot administrar aquestes aportacions dins dels límits de la finalitat legalment establerta, la gestió d'aquestes aportacions està sotmesa a control de legalitat (inclús de la jurisdicció comptable) i a l'eventual exigència de responsabilitat als seus administradors.

En la Resolució 6/2018, de 22 de gener, aquesta Comissió ja va establir arran d'una reclamació amb el mateix objecte i pretensió, referida a la justificació de les aportacions econòmiques rebudes pels grups municipals de l'Hospitalet de Llobregat, que l'interès públic en la divulgació d'aquesta informació és indubtable, considerant que “la informació relacionada amb la destinació donada a aquestes aportacions per part dels grups polítics perceptors és informació rellevant per a la finalitat de la transparència, en la mesura en què, d'una banda, posa a l'abast de la ciutadania la informació necessària per al control de legalitat de la destinació donada a aquests recursos finalistes, i de l'altra, permet el control ciutadà de l'oportunitat de les despeses fetes amb càrrec a aquests recursos públics, de manera que pugui formar-se una opinió crítica de l'actuació dels seus representants polítics a l'Ajuntament que pot fins i tot incidir en la determinació del seu vot en un futur. Un control ciutadà, finalment, que en el context de la transparència és molt rellevant facilitar i garantir, considerant que l'ús d'aquests fons escapa dels mecanismes ordinaris de control, com la fiscalització de la intervenció municipal (tret que el Reglament orgànic municipal prevegi una altra cosa, cosa que no és gens comú) i que, encara que la legislació de règim local atribueixi al Ple la potestat de control, el cert és que en la immensa majoria dels casos el Ple està fent deixament d'aquestes funcions”.

3. *Sobre el dret d'accés a la informació reclamada*

El dret d'accés es projecta, d'acord amb l'article 2.b LTAIPBG, sobre tota 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*”, Una primera premissa, doncs, és que la documentació que es demana tingui la naturalesa d'informació pública en els termes de l'LTAIPBG.

La Resolució 6/2018, de 22 de gener, ja va analitzar alguns aspectes del cas que poden projectar ombres sobre la naturalesa d'informació pública de l'objecte d'aquesta reclamació: que es tracta d'informació comptable dels grups municipals (i no de la comptabilitat de l'Ajuntament com a tal); que



el Ple de la Corporació no l'ha reclamada, per la qual cosa no la posseeix materialment; i encara, si s'acompleix el requisit de preexistència de la informació a la sol·licitud d'accés.

En relació amb la primera qüestió esmentada, es va establir que el grup polític municipal pot ser englobat dins del terme "administració" de l'article 2.b LATIPBG, considerant que els grups municipals no tenen una personalitat jurídica pròpia i diferenciada de l'Ajuntament, sinó que són una fórmula organitzativa pensada per facilitar la relació dels electes d'una mateixa llista electoral amb els òrgans municipals. Així resulta de l'article 50.1 del Text Refós de la Llei municipal i de règim local de Catalunya, aprovat per Decret legislatiu 2/2003, de 28 d'abril (TRLMRLC), que preveu que es constitueixin "per al millor funcionament dels òrgans de la corporació", de l'article 73.3 de la Llei 7/1985, de 2 de abril, reguladora de las bases del règim local (LBRL), que preveu la seva creació "als efectes de la seva actuació corporativa", i de l'article 23 del Reial Decret 2568/1986, de 28 de novembre, pel qual s'aprova el Reglament d'organització, funcionament i règim jurídic de les entitats locals (ROF), que preveu que els electes s'agrupin "*als efectes de la seva actuació corporativa*". Finalment, la jurisprudència també és clara en considerar-los no pas com a subjectes diferenciats titulars de drets o obligacions pròpies, sinó com a solucions organitzatives de caràcter intern destinades a facilitar el "*ius in officium*" dels electes. Així, el Tribunal Constitucional parla d'un "*dret-deure dels regidors d'estar adscrits a un grup polític*" per a la finalitat "d'organització grupal del treball corporatiu" (STC 30/1993, de 15 de gener) i el Tribunal Suprem de "un element organitzatiu de l'estructura dels òrgans de govern del municipi que es constitueix com a via o com a mitjà essencial per a que els representants populars que formen part de les respectives corporacions participin en l'activitat democràtica d'aquestes" (STS 15584/1994 - ECLI: ES:TS:1994:15584)

D'acord amb aquests preceptes legals i la jurisprudència esmentada, cal concloure que els grups polítics municipals, a diferència dels partits polítics, no tenen personalitat o entitat diferenciada de l'Ajuntament, sinó que són una fórmula organitzativa interna dels ajuntaments creada amb la finalitat de facilitar la relació i la participació dels electes d'una mateixa llista electoral en els òrgans municipals, d'acord amb criteris de proporcionalitat, i com a tals, gestionen la titularitat dels drets col·lectius dels electes locals. D'acord amb això, se'ls reconeix una entitat a l'hora d'exercir les activitats de control i seguiment de l'acció del govern municipal (poden presentar preguntes, mocions, precis, i fins i tot promoure una moció de censura, per exemple) i singularment són els titulars dels drets econòmics derivats de l'obligació dels Ajuntament de proveir-los de mitjans materials (espais o sales) i d'una dotació econòmica que els permeti l'exercici de les seves funcions polítiques, per bé que la titularitat del nucli essencial de la funció representativa derivada del dret fonamental a la participació de l'article 23.2 CE no és dels grups polítics municipals, sinó de les persones electes, tal i com resulta d'una reiterada i consolidada jurisprudència constitucional (SSTC 5/1983, 10/1983), ja que cap de les funcions essencials (participar en l'activitat dels òrgans de control i en les deliberacions del Ple i obtenir informació, SSTC 169/2009, 20/2011 i 9/2012) es pot veure afectada per la no pertinença a un grup polític (STC 246/2012). Per tant, el grup polític municipal és titular de drets econòmics i de determinats drets polítics de rellevància constitucional en la seva relació i participació en els òrgans municipals, però no és titular de les funcions inherents al nucli essencial de la funció



representativa derivada de l'article 23.2 CE (ho són les persones electes), ni té personalitat jurídica pròpia.

Això no és contradictori amb el fet que puguin disposar d'un NIF, ja que aquesta identificació fiscal no va lligada a la personalitat jurídica sinó al fet que són obligats tributaris, d'acord amb l'article 35.2. de la Llei 58/2003, del 17 de desembre, general tributària.

Aquesta manca de personalitat jurídica diferenciada portava a que s'afirmés en la Resolució 6/2018, de 22 de gener, que difícilment es pot considerar els grups municipals com entitats alienes als ajuntaments, especialment a l'hora de controlar l'ús de recursos provinents de la hisenda local que els han estat assignats, i que res no justificaria que l'accés a la documentació relativa a la gestió d'aquests recursos hagi de ser inferior que el practicable a la gestió econòmica de la resta de l'Ajuntament.

La segona qüestió, relativa a si és exigible que l'Administració tingui la possessió material de la informació perquè pugui ser accessible, o si n'hi ha prou amb que tingui el poder de disposar-ne, es planteja tenint en compte que el Ple no ha demanat aquesta justificació documental de despesa als grups polítics.

És cert que, tret que el Reglament orgànic municipal disposi el contrari, aquests recursos no estan sotmesos automàticament a la fiscalització de la intervenció, i, per tant, la informació que es reclama no forma part pròpiament de la comptabilitat municipal. D'altra banda, si el Ple de la corporació hagués fet ús de la facultat que li atribueix la legislació municipal i de règim local de control de la despesa realitzada pels grups polítics municipals, aquesta documentació justificativa s'hauria incorporat a l'ordre del dia i ara formaria part del cabal documental de l'Ajuntament. Però el fet és que el Ple no l'ha requerida i per tant, roman a mans dels grups municipals. Cal, doncs, analitzar si aquest fet pot excloure la informació de l'abast del dret d'accés.

L'anàlisi semàntica de l'article 2.b LTAIPBG posa de relleu que es parla d'informació "en poder" i no pas "en possessió" de l'Administració. La possessió és una noció que fa referència a la disponibilitat material de la informació, mentre que "en poder" va més enllà de la possessió i abasta també la informació que no és materialment a mans de l'Ajuntament, però que l'Ajuntament té potestat o poder per exigir que li sigui lliurada com a conseqüència de la seva activitat o l'exercici de les seves funcions. D'acord amb això, cal concloure que la justificació de la despesa de les aportacions econòmiques als grups polítics municipals s'ha de considerar informació pública sobre la què es projecta el dret d'accés, encara que no estigui materialment a mans dels òrgans municipals, considerant que el Ple té la potestat d'exigir-la i obtenir-la dels grups municipals, per habilitació expressa de l'article 73 LBRL.

Finalment, en relació amb la necessària preexistència de la informació pública per a què pugui ser accessible, cal dir que el fet que no s'hagi aportat davant del Ple no significa que no existeixi o que s'hagi d'elaborar a partir de la sol·licitud. L'article 73 LBRL estableix l'obligació del grup de portar una comptabilitat específica de les aportacions econòmiques rebudes, i de posar-la a disposició del Ple de la Corporació sempre que aquest li ho demani. Per tant, presumiblement aquesta informació no



s'haurà d'elaborar arran de la petició, sinó que serà preexistent en tant que ha d'estar a disposició del Ple (o de la jurisdicció comptable o l'autoritat fiscal, si escau); de la mateixa manera que és presumible que existeixin a mans dels grups les factures i altres comprovants de les despeses realitzades. En la mesura en què existeixi i es conservi, doncs, aquesta informació ha de ser accessible.

Tanmateix, per al cas que els grups no hagin conservat adequadament la informació o l'hagin destruïda un cop finit el mandat i l'obligació de tenir-la a disposició del Ple, o en cas que hagin desaparegut per no haver obtingut representació en aquesta legislatura, el dret d'accés no es podrà satisfer per inexistència de la informació, que haurà de ser certificada, sens perjudici de les responsabilitats eventuais en què puguin incórrer els gestors per negligència en la conservació documental davant de la jurisdicció comptable o de l'autoritat fiscal.

4. *Sobre l'accés a les factures i la protecció de dades personals.*

La GAIP, com resulta dels antecedents, ha demanat a l'Autoritat Catalana de Protecció de Dades (APDCAT) que emeti informe sobre la conformitat i adequació de l'accés a la legislació de protecció de dades personals, considerant que ha estat oposada pel grup municipal de l'Entesa per Pallejà.

L'APDCAT, en la ponderació entre el dret d'accés i el dret a la protecció de dades, té en compte i deixa constància expressa de la rellevància d'aquesta informació als efectes de la transparència i per a la comprovació del ciutadà de la correcta utilització dels fons i "per a formar-se una opinió crítica sobre les diverses maneres de procedir dels diferents grups". Afegeix consideracions sobre les dades de terceres persones físiques que puguin aparèixer en les factures o documentació comptable, i la conveniència d'anonimitzar-les, en els termes següents: *"Des del punt de vista de les terceres persones físiques que eventualment puguin resultar identificades en la documentació comptable o en les respectives factures justificatives de les compres o serveis abonats per part dels grups polítics, en principi, i a falta d'una major concreció sobre els motius pels quals interessa l'accés, cal tenir en compte que en principi sembla que es tractaria d'informació vinculada a alguna activitat professional (ja sigui com a conseqüència de facilitar subministraments o de la prestació de serveis) per la qual cosa la intromissió en la vida privada d'aquestes persones seria mínima, però no es pot descartar que una relació continuada pugui acabar permetent identificar algun tipus de vinculació amb determinades persones o proveïdors que, tenint en compte la naturalesa política del grup municipal pot acabar permetent establir, de forma fonamentada o no, algun tipus d'afinitat política.*

Per altra banda, pot semblar un cas anàleg a l'exposició a què estan sotmesos els contractistes de l'administració, els quals, per mandat de la LTC [es refereix a la legislació de transparència catalana] estan sotmesos a un exigent règim de publicitat activa (art. 13 LTC), però cal tenir en compte que en aquest cas del que es tracta no és de controlar aquestes terceres persones, sinó de controlar la destinació dels fons. Essent així, l'objectiu de transparència s'assoliria igualment sense necessitat d'identificar i sacrificar la privacitat de les persones físiques que eventualment puguin aparèixer en el conjunt de documentació afectada. (...) Per aplicació dels principis de proporcionalitat o de



minimització en el tractament de les dades es considera que l'eventual accés a la documentació sol·licitada no hauria d'incloure informació que permeti identificar-les. Convé recordar que l'anonimització hauria de ser sempre la primera mesura a tenir en compte davant l'eventual accés a informació personal afectada per l'exercici del dret d'accés dels ciutadans. Seria suficient doncs aportar informació sobre els conceptes.

Pel que fa a la informació que pugui afectar els regidors membres del grup, si la informació es dona sense facilitar el detall d'eventuals despeses de representació (àpats, viatges, allotjaments realitzats en el sí de les activitats inherents dels grups polítics), el grau d'ingerència sobre la privacitat del regidor o regidora seria molt menor i seria sens dubte respectuós amb el principi de minimització de les dades. No obstant això, en el cas que es tracti de despeses que constin com imputables a l'activitat d'un determinat regidor la normativa de protecció de dades no impediria l'accés a aquesta informació. Des del punt de vista del regidor o regidora que pugui resultar afectat, cal tenir en compte que aquestes persones exerceixen càrrecs públics, disposen i fan ús, amb un ample marge de discrecionalitat, de diners públics que haurien d'anar destinats a cobrir despeses de funcionament del grup del qual en són part, i per tant vinculades a la finalitat pública que persegueixen. La necessitat de control d'aquest marge de discrecionalitat en relació amb la utilització de fons públics, pot justificar l'accés a aquesta informació."

Fetes aquestes precisions i en aquestes condicions, l'APDCAT conclou que *"la normativa de protecció de dades no impedeix l'accés del reclamant a la informació sobre les quanties abonades per la corporació als diferents grups polítics municipals. Tampoc impediria l'accés a la informació sobre els diferents conceptes de despesa realitzada per aquests grups i les quanties destinades a cadascun d'ells, incloent el fet que alguna d'aquestes despeses pugui vincular-se amb un regidor determinat."*

D'acord amb l'exposat, el dret d'accés ha de prevaldre sobre el dret a la protecció de dades personals dels regidors i regidores, de manera que no s'han d'eliminar de la documentació i la comptabilitat relativa a les despeses realitzades amb càrrec a les dotacions del grup polític municipal, considerant que aquestes despeses finalistes han d'estar imputades a la seva activitat com a regidor - especialment sotmesa a escrutini públic en un escenari de transparència- i que l'ample marge de discrecionalitat de què disposen per a la utilització d'aquests recursos públics justifica ampliar proporcionalment les possibilitats de controlar-la; tanmateix, en relació amb les dades personals de terceres persones físiques que hi apareguin, s'hauran d'anonimitzar de les factures i documentació relativa a les despeses, en no ser rellevants per a la finalitat de control de la despesa realitzada pels grups municipals, mantenint però la referència concreta al concepte i quantia de cada despesa. Això sens perjudici que la ponderació pugui ser favorable a l'accés en un altre cas concret, si queda prou justificat

5. Sobre les al·legacions efectuades pels afectats

La GAIP, d'acord amb l'article 34 RGAIP, va demanar la col·laboració de l'Ajuntament de Pallejà per a traslladar la reclamació als grups polítics que en resultaven afectats. L'Ajuntament ho va fer als grups



actualment representats a l'Ajuntament (PDeCAT, PDF, Entesa per Pallejà, i PSC). D'aquests, només dos han formulat al·legacions: el del PDeCAT al·legant que no disposava de la comptabilitat del grup municipal de CiU en ser una entitat diferent; i el d'Entesa per Pallejà, que s'hi va oposar per tres motius: el primer, la complexitat de l'elaboració de la informació, cosa que només esmenta sense justificar en quina seria la complexitat ni acreditar-la. Considerant l'obligació dels grups municipals de mantenir a disposició del Ple la comptabilitat del grup, no es pot admetre aquesta al·legació en contra ja que l'elaboració d'aquesta comptabilitat no deriva de la sol·licitud, sinó de l'obligació legal del grup de tenir-la al dia. S'oposa també a l'accés el grup municipal d'Entesa per Pallejà afirmant que seria contrari a la legislació de protecció de dades. Aquesta afirmació ja ha quedat desvirtuada en el FJ4. Finalment, al·lega el grup municipal d'Entesa per Pallejà que l'únic òrgan que podria demanar-li comptes és el Ple, i no ho ha fet. En relació amb aquest argument, cal remarcar, tal i com ja feia aquesta Comissió en la seva Resolució 6/2018, de 22 de gener, que l'article 73.3 LBRL preveu l'obligació dels grups de portar una comptabilitat per justificar davant del Ple aquestes despeses que hauran de posar a disposició seva "sempre que el Ple els ho demani". S'estableix, doncs, una facultat de control del Ple que adquireix una importància cabdal, considerant que és l'únic mecanisme de control ordinari al qual estan sotmesos aquests recursos públics. En aquestes condicions, la manca d'actuació del Ple al·legada pel grup municipal en no haver requerit aquesta documentació als grups, malgrat estar empoderat per fer-ho, no pot justificar que sigui exclosa del control i de l'accés per part de la ciutadania; ans al contrari, cal interpretar que a resultes de la legislació de transparència, el Ple està impel·lit a exercir el control que li atorga l'LBRL i no fer deixament d'aquestes funcions, considerant que la seva inactivitat suposa mantenir la gestió d'aquests recursos públics en un pla opac i sense control, contrari als principis de transparència.

D'altra banda, aquesta Comissió ja ha insistit anteriorment en la necessitat que les lleis anteriors a la legislació de transparència s'interpretin a la llum d'aquesta nova regulació. Altra cosa suposaria buidar de manera injustificada el cabal d'informació a la que es pot accedir arran de la legislació de transparència, amb el fútil pretext que no estava previst en una norma que és anterior a la seva promulgació. En aquest sentit, cal interpretar l'escassa regulació de l'LBRL a la llum de l'LTAIPBG, que garanteix l'accés i el control de l'activitat subvencional pel sol fet que són recursos de caràcter públic i, per tant, els seus beneficiaris o administradors tenen l'obligació de retre'n comptes a la ciutadania, màxim si tenen responsabilitats o representació pública.

6. *Sobre la naturalesa jurídica de les aportacions econòmiques als grups*

La GAIP, en al seva Resolució 6/2018, de 22 de gener, va abordar quines han de ser les obligacions de transparència de les aportacions econòmiques rebudes pels grups polítics municipals i de la justificació de la seva destinació; particularment, si resulten afectades per la regulació de la transparència de l'activitat subvencional de l'article 15 LTAIPBG.

En aquella Resolució ja va establir que, tot i que l'article 4 de la Llei 38/2003, de 17 de novembre, general de subvencions (LGS), exclogui de manera expressa del seu àmbit d'aplicació les aportacions



als grups polítics, cosa que podria portar a negar *prima facie* la seva condició de subvenció i, per tant, que quedessin incloses e les obligacions de transparència de l'activitat subvencional de l'article 15 LTAIPBG, són molts els arguments a favor de la seva naturalesa subvencional.

En primer lloc, aquestes aportacions econòmiques encaixen perfectament en la definició conceptual de subvencions feta per l'article 2 LGS (són aportacions sense contraprestació directa dels beneficiaris; subjectes a un objectiu o activitat concreta -l'activitat ordinària del grup- i atorgades amb una finalitat d'utilitat pública, com ho és facilitar el funcionament i l'activitat dels electes dins de les corporacions locals). I, a més, encaixen també en l'àmbit d'aplicació subjectiu de l'article 3 LGS (són atorgades per les administracions locals). De fet, la mateixa LGS s'hi refereix expressament com a subvencions al regular-ne la seva exclusió (art. 4.d LGS: "les subvencions als grups polítics de les corporacions locals"). Dit d'altra manera, si no fossin subvencions, no hi hauria necessitat d'excloure-les expressament de la regulació de la LGS en el seu article 4; simplement, no estarien dins l'àmbit objectiu d'aplicació de la llei per no tenir aquesta naturalesa.

Un segon argument, de tipus comparatiu, abunda en la submissió d'aquestes aportacions econòmiques, en tant que subvencions, a les obligacions derivades de la legislació de transparència. L'article 4 LGS, que exclou del seu àmbit d'aplicació les subvencions als grups polítics municipals, exclou d'igual manera les subvencions previstes per la Llei orgànica 5/1985, de 19 de juny, del règim electoral general, i la Llei orgànica 3/1987, del 2 de juny, de finançament dels partits polítics. Doncs bé, l'Administració de l'Estat, que és qui les atorga als partits polítics, està publicant en el seu portal de transparència aquestes subvencions excloses de l'LGS invocant de manera expressa que ho fa en aplicació de l'article 8.1.c de la Llei bàsica 19/2013, de 9 de desembre, de transparència, accés a la informació pública i bon govern (LTAIPBGE), que preveu la publicitat activa de les subvencions i ajuts. Per tant, en relació amb les altres subvencions excloses de l'LGS, l'Administració General de l'Estat com a poder públic atorgant i responsable del compliment de les obligacions de transparència, està interpretant que aquesta exclusió del règim de l'LGS no té efectes exclusius de les obligacions de publicitat activa de les subvencions i ajuts, i les publica regularment al portal de transparència del govern espanyol.

Finalment, aquesta naturalesa subvencional de les aportacions econòmiques als grups polítics municipals és plenament acceptada pel Tribunal de Comptes, que en les actuacions de fiscalització d'aquestes aportacions, s'hi refereix sempre com a "subvencions" i en remarca el seu caràcter finalista, lluny de la llibertat i discrecionalitat en la seva atribució que pretenien alguns grups municipals i de l'ambigüitat de la seva naturalesa. (Sentència Tribunal de Comptes de 18 de desembre de 2011, Ar. JUR/2011/441409)

Hi ha arguments de pes, doncs, per defensar que les aportacions econòmiques als grups polítics i el retiment de comptes per part d'aquests grups estiguin sotmeses, en tant que subvencions, a la publicitat activa prevista per l'article 15 LTAIPBG, per més que quedin excloses del règim jurídic de l'LGS. D'igual manera que les obligacions de transparència en la contractació pública de l'article 13 LTAIPBG són d'aplicació també als contractes patrimonials, per bé que estan exclosos del règim jurídic general dels contractes del sector públic (art. 4.1.p del Reial Decret Legislatiu 3/2011, del 14 de



novembre, pel qual s'aprova el text refós de la Llei de contractes del sector públic i art. 9 de la nova Llei 9/2017, del 8 de novembre, de contractes del sector públic, per la qual es transposa a l'ordenament jurídic espanyol les Directives del Parlament Europeu i del Consell 2014/23/UE i 2014/24/UE, del 26 de febrer de 2014).

A més, de l'LTAIPBG -ni tampoc la normativa bàsica estatal LTAIPBGE- no se'n desprèn ni tan sols indiciàriament la voluntat d'excloure del règim d'accés o de publicitat activa les subvencions que reben els grups polítics municipals, ans al contrari, la seva regulació parteix de la premissa de permetre l'accés i el control de l'activitat subvencional pel sol fet que són recursos de caràcter públic, màxim si els seus beneficiaris són representants polítics als quals la legislació de transparència imposa un règim especialment favorable al seu control i escrutini.

En definitiva, les subvencions que els ajuntaments atorguen als grups polítics municipals són subvencions plenament subjectes al règim de transparència i accés establert per l'LTAIPBG, que no fa cap distinció ni les exclou del seu àmbit d'aplicació (com si que ho fa l'article 4 LGS en relació amb la seva aplicació a aquestes subvencions) i per tant, el dret d'accés així com les obligacions de publicitat activa previstes a l'article 15 LTAIPBG són plenament aplicables a aquestes aportacions.

A aquests arguments favorables a que es considerin subvencions incloses a l'article 15 LTAIPBG cal afegir-hi altres consideracions relacionades amb l'interès públic en la difusió d'aquesta informació i la seva rellevància per a la finalitat de la transparència apuntades en el FJ2, així com la mancança que pateixen de mecanismes de control ordinaris de la seva gestió (la qual cosa els manté en una opacitat contrària als paràmetres de transparència a què s'ha de sotmetre sempre la gestió dels recursos públics en general, i molt especialment l'administració que en fan els representants polítics) que juntament amb l'interès ciutadà demostrat en diverses reclamacions justificaria la seva inclusió en el catàleg de matèries de publicitat activa fins i tot si es considerés que no s'hi troben ja incloses com a subvencions.

D'acord amb l'exposat, la GAIP, en exercici de la funció d'orientació als subjectes d'obligacions de publicitat activa que li atribueix l'article 7.2.I RGAIP, considera que les aportacions econòmiques als grups polítics han de ser tractades com a subvencions incloses en el règim de publicitat activa previst per l'article LTAIPBG.

7. 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 previst pels articles 48 i 49 RGAIP i per 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 l'obligació de facilitar la informació dins del termini establert pels acords de mediació o per les resolucions de la GAIP, les persones interessades ho poden comunicar a la Comissió perquè aquesta en requereixi el compliment, i que la desatenció d'aquest requeriment pot donar lloc a l'exigència de responsabilitats en el marc del règim sancionador previst a la mateixa llei. Concretament, a la vista de la remissió expressa feta a aquest precepte per l'article 77.2.b LTAIPBG, la desatenció dels requeriments d'aquesta Comissió constitueix una infracció qualificada de molt greu que pot ser sancionada de conformitat amb els articles 81 i 82 LTAIPBG. Amb aquesta finalitat, l'article 49.2 RGAIP preveu que la Comissió n'informi als òrgans competents per ordenar la incoació del procediment sancionador 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 per l'Administració i que se n'hi faci difusió mentre duri l'incompliment.

8. *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 electrònic 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 7 de febrer de 2018, resol per unanimitat:

1. Estimar la reclamació 424/2017 i declarar el dret de la persona reclamant a obtenir la informació relativa a la relació de despeses realitzades pels grups municipals de l'Ajuntament de Pallejà amb càrrec a les aportacions rebudes de l'Ajuntament durant els anys 2011 a juliol de 2015, en els termes expressats en els FJ anteriors, així com a la documentació justificativa de les despeses o factures, anonimitzades en els termes establerts al FJ 4.
2. Requerir a l'Ajuntament de Pallejà a que lliuri a la persona reclamant la informació indicada a l'apartat 1 dins del termini màxim de quinze dies.
3. Requerir l'Ajuntament de Pallejà a informar a la GAIP de l'òrgan o la persona responsable de l'execució d'aquesta Resolució, així com de les actuacions dutes a terme per al seu compliment, dins del termini de quinze dies.
4. Convidar la persona reclamant a comunicar a la GAIP qualsevol incidència que sorgeixi en l'execució d'aquesta Resolució i que pugui perjudicar els seus drets i interessos.



5. Declarar finalitzat el procediment relatiu a la Reclamació 424/2017 i disposar la publicació d'aquesta resolució al web de la GAIP.

Barcelona, 7 de febrer de 2018

Elisabet Samarra i Gallego

Presidenta

Els terminis donats en aquesta Resolució per lliurar la informació s'han de comptar en dies hàbils (descomptant festius i dissabtes) i 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.