

Resolució 96/2019, de 22 de febrer

Número d'expedient de la Reclamació: 26/2019

Administració reclamada: Ajuntament de Talavera

Informació reclamada: Projecte de cementiri municipal i normativa de concessió de nínxols.

Sentit de la Resolució: Estimació

Resum: Quan l'Ajuntament demana major concreció la sol·licitud d'informació ja hauria estat aprovada presumptament en base al previst per l'article 35.1 LTAIPBG, segons el qual si l'Administració no resol i notifica dins del termini d'un mes la sol·licitud s'entén estimada, llevat que concorrin límits legals que comportin la desestimació, que no és el cas; una vegada produïda l'estimació presumpta per silenci administratiu positiu, l'Ajuntament no es pot valdre de les seves facultats de requerir major concreció per condicionar l'accés a la informació sol·licitada i estimada presumptament sense infringir l'article 24.2 i 3 LPAC, segons el qual en els casos d'estimació presumpta per silenci administratiu positiu l'Administració esdevé vinculada al sentit del silenci. En aquest cas el requeriment municipal de major concreció no és ni molt menys imprescindible per entendre quina és exactament la informació sol·licitada; amb major o menor fortuna expositiva, està clar que el que demana la persona reclamant és tota la informació que tingui l'Ajuntament relativa a l'aprovació inicial i a la definitiva dels cementiris i dels títols de concessió dels nínxols i a la normativa municipal per a la concessió de títols de propietat dels nínxols; aquesta informació pot ser més o menys voluminosa, però segurament deu ser reconduïble als respectius expedients i clarament identificable per part de l'administració municipal; el fet que la persona reclamant hagi consultat aquesta documentació no impedeix que també en pugui obtenir còpia; de fet, si se li ha pogut oferir consulta és de suposar que l'Ajuntament té la informació concernida més o menys localitzada; i si té algun dubte puntual sobre l'abast concret de la sol·licitud, pot aclarir-lo directament i amb bona disposició amb la reclamant, sense necessitat de fer-lo servir de motiu per denegar la informació i arxivar la sol·licitud.

Paraules clau: Ajuntament. Cementiris. Concessions. Reclamació contra silenci. Concreció de les sol·licituds

Ponent: Josep Mir Bagó

Antecedents

1. El 21 de gener de 2019 entra a la GAIP la Reclamació 26/2019, presentada contra l'Ajuntament de Talavera, en relació amb la sol·licitud d'informació 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 19 de desembre de 2018 la persona reclamant demana a l'Ajuntament de Talavera "1. Tota la informació pública en relació amb l'aprovació definitiva dels projectes dels cementiris municipals i dels



títols de concessió dels nínxols. 2. Tota la informació pública en relació amb l'aprovació inicial dels projectes dels cementiris municipals i dels títols de concessió dels nínxols. 3. Tota la documentació referent a la normativa municipal per a la concessió dels títols de propietat dels nínxols de Talavera”.

3. La Reclamació presentada el 21 de gener de 2019 indica que l'Ajuntament no hauria donat resposta a la sol·licitud anterior i que la persona reclamant seria l'única descendent viva d'una determinada família i tindria familiars enterrats al cementiri de Talavera.
4. El 23 de gener de 2019 la GAIP comunica la Reclamació a l'Ajuntament de Talavera 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.
5. El 29 de gener de 2019 la GAIP rep documentació de l'Ajuntament de Talavera. Per una banda, documentació relativa a les diferències existents entre la persona reclamant i terceres persones sobre la titularitat d'un nínxol, que l'Ajuntament reconeix de les terceres persones citades. Per una altra, còpia del Decret 101/2018 de l'Alcalde Talavera, de 21 de desembre, notificat el 29 de gener de 2019 (sense que consti evidència de la notificació), que en relació amb aquesta Reclamació indica que “està formulada en termes imprecisos o massa genèrics”.El Decret indica que el 17 de desembre de 2018 la persona reclamant, acompanyada per una altra, hauria set atesa per la Secretària municipal i durant més de tres hores hauria pogut consultar i prendre nota de l'expedient dels projectes de regularització dels cementiris municipals, d'on es podria deduir que la persona reclamant podria concretar més la informació que demana.

El Decret resol requerir a la persona reclamant “per tal que concreti quina és la informació a la que vol tenir accés”, li dona 10 dies perquè ho faci i l'adverteix que si no ho fa l'Ajuntament procediria a arxivar la sol·licitud.

La documentació aportada per l'Ajuntament també inclou un certificat de la Secretària, que transcriu l'Acord del Ple de 18 de gener de 2019, que atorga la titularitat del nínxol N-3 dreta apartats A-B-C del cementiri de Talavera a una tercera persona, en perjudici de la reclamant, i còpia dels edictes d'aprovació inicial (BOP de Lleida de 5 d'octubre de 2018) i d'aprovació definitiva (BOP de Lleida de 19 de novembre de 2018) dels projectes dels cementiris municipals i dels títols de concessió dels nínxols i (BOP de Lleida de 29 de gener de 2019) d'atribució de la titularitat del nínxol N-3 dreta apartats A-B-C del cementiri de Talavera.

6. L'1 de febrer de 2019 la GAIP trasllada la informació facilitada per l'Ajuntament a la persona reclamant i li demana que indiqui a la GAIP si ha facilitat la major concreció de la sol·licitud que li demana l'Ajuntament, o si té previst fer-ho dins del termini de 10 dies que li dona l'Alcalde a aquests efectes i que, en cas afirmatiu, comuniqui a la GAIP aquesta major concreció.



La GAIP li dona 10 dies per aportar, si s'escau, aquesta informació, amb el ben entès que si manifesta la seva voluntat de no fer aquestes aportacions addicionals, la GAIP resoldria immediatament la seva Reclamació.

7. El 15 de febrer de 2019 la persona reclamant al·lega que al seu entendre la seva sol·licitud és clara i precisa, que no se li ha facilitat l'expedient d'aprovació inicial i definitiva dels projectes dels cementiris municipals i dels títols de concessió dels nínxols, ni la normativa municipal sobre procediment de concessió dels nínxols, i que el Decret d'alcaldia de 21 de desembre de 2018 i l'Acord del ple extraordinari i urgent de 18 de gener de 2019 no li haurien estat notificats fins el 29 de gener de 2019, malgrat ser part directament afectada.

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. D'acord amb aquests preceptes, la GAIP és competent per tramitar i resoldre aquesta Reclamació, ja que es planteja en relació amb el silenci administratiu produït arrel de la presentació d'una sol·licitud d'informació pública a un Ajuntament de Catalunya.

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

La informació sol·licitada (projectes de cementiris i de títols de concessió dels nínxols i normativa reguladora de la concessió dels nínxols) és informació pública, en la mesura que estigui en poder de l'Ajuntament, atesos els termes en els que l'article 2.b LTAIPBG, reproduït al fonament jurídic anterior, defineix el concepte d'informació pública. En conseqüència, qualsevol persona té dret a accedir-hi, llevat que hi concorrin límits legals (article 20.1 LTAIPBG, transcrit al fonament jurídic anterior). Al tractar-se de projectes constructius i de normes jurídiques, no és previsible que hi puguin concórrer límits legals impeditius de l'accés, i en qualsevol cas l'Ajuntament no n'invoca cap, motiu pel qual seria procedent declarar el dret a accedir-hi.

Segons indica l'antecedent 5, l'Ajuntament hauria considerat que la sol·licitud hauria de concretar més la informació a la que la persona reclamant vol tenir accés i li hauria donat 10 dies per fer-ho, tot advertint-la que si no aportava aquesta major concreció s'arxivaria la sol·licitud. Aquest requeriment de major concreció es justificaria en el fet que la persona reclamant hauria pogut consultar presencialment la documentació sol·licitada, fet del qual l'Ajuntament sembla deduir-ne que la sol·licitud formal de la que deriva aquesta Reclamació hauria d'identificar els documents concrets els quals la reclamant vol tenir accés. Tanmateix, cal qüestionar la validesa i els efectes d'aquest requeriment, en atenció a les consideracions següents.



En primer lloc, perquè el requeriment de major concreció, formulat en els termes previstos per l'article 28 LTAIPBG, no és notificat a la persona reclamant fins el 29 de gener de 2019, més d'un mes més tard de la presentació de la sol·licitud d'informació (19 de desembre). Això vol dir que quan l'Ajuntament demana major concreció la sol·licitud d'informació ja hauria estat aprovada presumptament en base al previst per l'article 35.1 LTAIPBG, segons el qual si l'Administració no resol i notifica dins del termini d'un mes la sol·licitud s'entén estimada, llevat que concorrin límits legals que comportin la desestimació, que no és el cas. Una vegada produïda l'estimació presumpta per silenci administratiu positiu, l'Ajuntament no es pot valdre de les seves facultats de requerir major concreció per condicionar l'accés a la informació sol·licitada i estimada presumptament (i menys si es donen les circumstàncies referides al paràgraf següent) sense infringir l'article 24.2 i 3 de la Llei 39/2015, d'1 d'octubre, del procediment administratiu comú de les administracions públiques (LPAC), segons el qual en els casos d'estimació presumpta per silenci administratiu positiu l'Administració esdevé vinculada al sentit del silenci.

En segon lloc, cal considerar també, complementant el que s'acaba de dir, que en aquest cas el requeriment municipal de major concreció no és ni molt menys imprescindible per entendre quina és exactament la informació sol·licitada. Amb major o menor fortuna expositiva, està clar que el que demana la persona reclamant és tota la informació que tingui l'Ajuntament relativa a l'aprovació inicial i a la definitiva dels cementiris i dels títols de concessió dels nínxols i a la normativa municipal per a la concessió de títols de propietat dels nínxols. Aquesta informació pot ser més o menys voluminosa, però segurament deu ser reconduïble als respectius expedients i clarament identificable per part de l'administració municipal. El fet que la persona reclamant hagi consultat aquesta documentació no impedeix que també en pugui obtenir còpia; de fet, si se li ha pogut oferir consulta és de suposar que l'Ajuntament té la informació concernida més o menys localitzada; i si té algun dubte puntual sobre l'abast concret de la sol·licitud, pot aclarir-lo directament i amb bona disposició amb la reclamant, sense necessitat de fer-lo servir de motiu per denegar la informació i arxivar la sol·licitud; i si el problema és que la informació és molt voluminosa i copiar-la és massa costós, l'Ajuntament sempre pot aplicar l'article 37.2 LTAIPBG, si escau, i subjectar l'expedició de còpies a la contraprestació que tingui establerta l'Ajuntament.

Ateses les anteriors consideracions, és procedent declarar el dret de la persona reclamant a la informació indicada a l'antecedent 2 i requerir a l'Ajuntament que li la faciliti dins d'un termini raonable o bé que, en l'hipotètic cas d'informació sol·licitada que no es trobi en poder de l'Ajuntament, aquest manifesti expressament que no en disposa.

3. *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.

4. *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 22 de febrer de 2019, resol per unanimitat:

1. Estimar la Reclamació 26/2019 i declarar el dret de la persona reclamant a la informació indicada a l'antecedent 2.
2. Requerir a l'Ajuntament que faciliti la informació indicada a l'apartat anterior a la persona reclamant (o bé que, en l'hipotètic cas d'informació sol·licitada que no es trobi en poder de l'Ajuntament, aquest manifesti expressament que no en disposa) dins del termini màxim de quinze dies, tot informar-ne a la GAIP.
3. Convidar a la persona reclamant que informi a la GAIP de qualsevol incidència que es produeixi amb motiu del compliment d'aquesta Resolució.



4. Declarar finalitzat el procediment relatiu a la Reclamació 26/2019 i disposar la publicació d'aquesta resolució al web de la GAIP.

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.