

Resolució 301/2021, de 25 de març

Número d'expedient de la reclamació: 134/2021

Administració reclamada: Ajuntament de Dosrius

Informació reclamada: Memòria tècnica de la cavalcada de reis i aprovació del Procicat

Sentit de la resolució: Estimació i inadmissió

Resum: Així doncs, vist que la resposta donada per l'Ajuntament durant la tramitació de la reclamació no satisfà la informació sol·licitada, cal estimar la Reclamació en relació amb la pretensió d'obtenir la memòria tècnica de la cavalcada de Reis amb especificació de les mesures adoptades en aplicació dels requeriments del Procicat, així com l'aprovació de l'activitat pel Procicat, i declarar el dret de la persona reclamant a obtenir-ne una còpia, o la manifestació expressa de la inexistència, si escau. Quant a la pretensió que es contenia en la sol·licitud de què aquesta mateixa informació que es sol·licitava també es difongués a tota la ciutadania, resulta aliena a aquest procediment, que no empara la pretensió de garantia d'accions de difusió o de publicitat activa, i per tant correspon inadmetre-la. El mateix cal dir de la resta de pretensions d'empara de la GAIP que es contenen en l'escrit de reclamació, relacionades amb acusacions de manca de transparència o de dificultats genèriques en l'accés a la informació per part del seu grup polític municipal, que resulten igualment inadmissibles com a objecte d'aquest procediment.

Paraules clau: Ajuntament. Electes locals. Activitats culturals. Memòria tècnica. Procicat. Covid-19. Reclamació contra silenci. Objecte del procediment de reclamació.

Ponent: Elisabet Samarra Gallego

Antecedents

1. El 27 de gener de 2021 entra a la GAIP la Reclamació 134/2021, presentada per un electe municipal contra l'Ajuntament de Dosrius, 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 28 de desembre de 2020 la regidora reclamant presenta una instància adreçada a l'Ajuntament de Dosrius, en aquests termes "Davant les instruccions marcades pel Procicat per la realització d'actes de cultura popular i tenint en compte la informació publicada al web municipal en relació a la cavalcada de reis, Sol·licito de forma urgent, que se'ns informi i així mateix a tota la ciutadania sobre les mesures preses en relació a: •Les activitats de cultura popular, tradicionals, esportives i altres queden condicionades al fet que s'evitin les aglomeracions. • Les activitats de cultura popular i tradicionals han de ser estàtiques. • Només es podran dur a terme les activitats que siguin perimetrades, amb control d'accessos i amb cita prèvia. En els espais interiors, el públic hi

ha d'assistir amb seient preassignat i ha d'estar assegut durant tota l'activitat. En espais a l'aire lliure, es permet la mobilitat del públic sempre que el control d'accessos i de fluxos preservi la distància de seguretat d'1,5 m entre grups i una superfície mínima de 2,5 m² per persona. • Cal respectar la limitació establerta de grups de 6 persones com a màxim. Així mateix també sol·licita la memòria tècnica de l'activitat i l'aprovació d'aquesta pel Procicat, en referència a la cavalcada de Reis”.

3. La Reclamació presentada el 27 de gener de 2021 assenyala que no ha rebut resposta de l'administració a la seva sol·licitud, i que no ha rebut tampoc la informació sol·licitada. Indica, com informació objecte de la reclamació la “manca d'accés a la informació i transparència cap als grups municipals i ciutadania”, i fonamenta la reclamació en els següents termes: “Ens posem en contacte amb vostès com a representants electes de l'ajuntament de Dosrius i per tal de denunciar la manca de transparència, accés a la informació així com la dificultats que l'alcaldia d'aquest ajuntament posa per que els grups municipals a la oposició puguem exercir el nostre dret de participació política”. Annexa a la reclamació un escrit en el què amplia els motius de la reclamació, indicant que volen denunciar mancances de l'Ajuntament de Dosrius en transparència, accés a la informació pública i exercici del seu ret a la participació política, i concreta en tres els àmbits objecte de denuncia: publicació de la revista mensual (que no s'hauria realitzat des del febrer de 2020); Respostes a les instàncies presentades i peticions al Ple municipal (on es relacionen un seguit d'escrits que no haurien rebut resposta o seria insatisfactòria, el número de registre dels quals no coincideix amb cap dels escrits a què fa referència l'escrit indicat a l'antecedent 2), i un tercer bloc titulat “transparència i accés a la informació pública”, en el que denuncia la manca d'actualització dels continguts del portal de transparència municipal relacionats amb la plantilla, les subvencions, les actes i els òrgans de govern. I conclou amb aquesta petició: “La nostra petició doncs com a càrrec electe i com a grup municipal és que aquesta comissió de garanties al dret d'accés a la informació intervingui per tal que el govern municipal i amb més concreció l'alcaldesa de Dosrius rectifiqui la forma en que està gestionant el dret d'accés de la informació tant als grups polítics de l'oposició com a la pròpia ciutadania.” S'annexa igualment, com a sol·licitud d'informació objecte de reclamació, còpia de la instància transcrita a l'antecedent 2.
4. El 4 de febrer de 2021 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, mentre duri la Reclamació.
5. El 5 de febrer de 2021 la GAIP comunica la Reclamació a l'Ajuntament de Dosrius 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.

6. El 2 de març de 2021 la GAIP, mitjançant trucada telefònica, es posa en contacte amb l'Ajuntament de Dosrius per tal de que faci arribar la documentació requerida a l'antecedent 5.
7. El 5 de març de 2021 la GAIP rep l'informe de l'Ajuntament de Dosrius que exposa que “ En relació a la reclamació 134/2021 la informació sol·licitada ja va ser resposta íntegrament i tramesa a la reclamant mitjançant ofici d'aquesta alcaldia amb anotació 2021/636 - Data Registre: 24/02/2021.” Annex a l'informe s'hi troba còpia de l'ofici de referència, el qual, en relació amb la sol·licitud d'informació objecte d'aquest procediment, respon el següent: “dir-li que tots aquests actes es treballen sempre amb antelació suficient per preveure totes les mesures de seguretat a aplicar, i en els darrers dies abans de l'acte o activitat es pregunta a l'autoritat competent si existeixen algunes són restriccions més específiques per adaptar-les a la situació sanitària, que de fet és el que hem estat fent des de l'inici de la pandèmia.”
8. El 8 de març 2021 la GAIP notifica a la persona reclamant aquest informe de l'Ajuntament, i l'emplaça a fer-hi al·legacions dins del termini de 5 dies, si ho considera adient. No consta resposta de la persona reclamant.

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 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”.

La reclamació es presenta per part d'una persona regidora del mateix Ajuntament. Aquesta condició d'electe local de la persona reclamant no és obstacle per a l'admissió a tràmit d'aquesta Reclamació, tal i com la GAIP ve assenyalant en nombroses Resolucions -la primera de les quals la que va resoldre la Reclamació 3/2016- i com ha confirmat el Tribunal Superior de Justícia de Catalunya (TSJC) en la seva sentència 1074/2019, desestimàtoria del recurs ordinari 334/2016, que precisament atacava la competència de la GAIP per atendre reclamacions d'electes locals i negava l'admissibilitat de què els electes locals poguessin emprar per a la defensa del seu dret d'accés la via de reclamació prevista a l'LTAIPBG.

El TSJC, en la Sentència 1074/2019, confirma la competència de la GAIP per atendre reclamacions dels electes locals i valida que els electes locals puguin emprar la via de reclamació de l'LTAIPBG,

remetent-se als propis arguments i fonaments jurídics exposats per la GAIP en les resolucions recorregudes, que es concreten en què tot i que la normativa de règim local (article 164 del Text Refós de la Llei Municipal i de Règim Local de Catalunya, TRLMRLC, aprovat pel Decret Legislatiu 2/2003, de 28 d'abril, que cal recordar que és anterior l'LTAIPBG) remet per a la seva garantia a la jurisdicció contenciosa administrativa, el cert és que l'aplicació supletòria de la normativa de transparència expressament establerta a la disposició addicional primera, apartat 2, de l'LTAIPBG permet i legitima la intervenció d'aquesta Comissió en garantia del dret d'accés de les persones regidores, si aquestes voluntàriament opten per demanar la seva empara, sens perjudici del seu dret a obtenir la tutela de la jurisdicció contenciosa administrativa. I, de fet, no tindria cap sentit que es negués aquesta via de reclamació gratuïta i voluntària als electes locals perquè no tindria cap sentit que en l'exercici d'un dret fonamental com és el de l'article 23 CE, tinguessin menors garanties que la resta de ciutadans quan volen accedir a informació pública.

A aquests arguments, la Sentència 1074/2019 afegeix les consideracions següents:

“1a: Les Resolucions GAIP van indicar -amb un sentit comú aclaparador- que aquells que representen la ciutadania a les institucions públiques, no poden gaudir d'un dret d'accés a la documentació pública, d'abast i qualitat inferior que quan aquest mateix dret l'exerciten llurs representats individualment considerats.

La disposició addicional primera, punt 2, de la Llei 19/2014, estableix que l'accés a la informació pública en les matèries que tenen establert un règim d'accés especial es regularà per llur normativa específica i, amb caràcter supletori, per aquesta Llei. Això vol dir que en l'àmbit local, les previsions que regulen l'accés dels electes a la documentació corporativa (art. 77 de la Llei bàsica de règim local; art. 164 del text refós de la Llei municipal i de règim local de Catalunya; i art. 14, 15 i 16 del Reglament d'organització, funcionament i règim jurídic de les entitats locals, aprovat mitjançant RD 2568/1986, de 28 de novembre), s'han de veure completades per les previsions de la Llei 19/2014. Amb molta més raó si tenim present:

-Que la Llei 19/2014 té la condició de norma reguladora dels drets, les obligacions i les garanties essencials en les matèries que regula, que són aplicables amb caràcter general a l'actuació i els funcionament de l'Administració (punt 1 de la Disposició final primera) i

-Que, alhora, les lleis sectorials (les de règim local en serien un cas) s'han d'interpretar d'acord amb el que estableix la Llei 19/2014 i, pel cas d'establir excepcions respecte al règim general, “aquestes han d'ésser explícites i respondre a una causa que les justifiqui” (punt 2 de la disposició final primera).

D'acord amb això, la GAIP admet les reclamacions presentades a l'empara de l'LTAIPBG per una persona electe local, per bé que, de conformitat amb la disposició addicional primera, apartat 2, de l'LTAIPBG, aplicarà el dret material derivat de la legislació de règim local (art. 164 TRLMRLC) en tot allò que s'hi reguli amb caràcter especial (terminis, límits, silenci), i supletòriament l'LTAIPBG, en allò

que no hi és previst (procediment general de garantia del dret d'accés per la via de la reclamació davant la GAIP).

L'article 164.1 TRLMRLC disposa que "tots els membres de les corporacions locals tenen dret a obtenir de l'alcalde o alcaldessa o del president o presidenta, o de la comissió de govern, tots els antecedents, les dades o les informacions que són en poder dels serveis de la corporació i són necessaris per al desenvolupament de llur funció.", amb l'obligació de respectar-ne la confidencialitat si el fet de publicar-ho pot perjudicar els interessos de l'ens local o de tercers" (article 164.6 TRLMRLC). El règim d'accés dels electes locals abasta, d'una banda, el dret a obtenir la documentació íntegra de tots els assumptes inclosos en l'ordre del dia de les sessions dels òrgans col·legiats, des del mateix moment de la convocatòria, que l'Ajuntament té l'obligació de proporcionar-los sense necessitat de petició prèvia (article 164.4 TRLMRLC); d'altra banda, els electes locals poden sol·licitar qualsevol altra informació de la corporació, i només es podrà desestimar per resolució motivada, dins dels quatre dies següents a formalitzar la sol·licitud, si el coneixement o la difusió de la informació pugui vulnerar el dret constitucional a l'honor, la intimitat personal o familiar o a la pròpia imatge o si es tracta de matèries afectades per la legislació general sobre secrets oficials o per secret sumarial (article 164.3 TRLMRLC).

L'aplicació supletòria de l'LTAIPBG justifica que es tinguin en compte en l'aplicació d'aquests límits els principis i criteris establerts als apartats 2 i 3 del l'article 20 LTAIPBG: "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, de manera que l'article 22 LTAIPBG 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".

La reclamació reuneix els requisits formals establerts als articles 42.1 LTAIPBG i 30, 31, 32 i 33 RGAIP i, per tant, és admissible a tràmit.

2. Sobre l'objecte de la reclamació

La sol·licitud d'informació que s'acompanya a l'escrit de reclamació, de 28 de desembre, transcrita a l'antecedent 2, interpretada sistemàticament, fa referència a la informació sobre la cavalcada de reis

difosa al web municipal, i demana conèixer --cal entendre que en relació amb aquesta cavalcada de reis--, les mesures preses per l'Ajuntament tenint en compte que el Procicat estableix que les activitats de cultura popular, tradicionals, esportives i altres, estan condicionades a què s'evitin aglomeracions; que han de ser estàtiques i només es poden autoritzar si estan perimetrades amb control d'accessos i amb cita prèvia; que en les que es realitzin en els espais interiors, el públic hi ha d'assistir amb seient preassignat i ha d'estar assegut durant tota l'activitat, mentre que les que es realitzin a l'aire lliure, es permet la mobilitat del públic sempre que el control d'accessos i de fluxos preservi la distància de seguretat d'1,5 m entre grups i una superfície mínima de 2,5 m² per persona., i que cal respectar la limitació establerta de grups de 6 persones com a màxim. Així mateix, sol·licita la memòria tècnica de la cavalcada de reis i l'aprovació d'aquesta activitat pel Procicat.

L'Ajuntament, en el seu informe, considera haver respost íntegrament aquesta sol·licitud amb la informació proporcionada en l'ofici que li va remetre el 24 de febrer de 2021, que es limitava a dir que "tots aquests actes es treballen sempre amb antelació suficient per preveure totes les mesures de seguretat a aplicar, i en els darrers dies abans de l'acte o activitat es pregunta a l'autoritat competent si existeixen algunes són restriccions més específiques per adaptar-les a la situació sanitària, que de fet és el que hem estat fent des de l'inici de la pandèmia.". Però és obvi que aquesta resposta és insuficient, ja que no aporta la memòria tècnica sol·licitada, ni indica l'aprovació del Procicat de la cavalcada de Reis, ni tampoc assenyala les mesures que pensa adoptar l'Ajuntament per adequar la cavalcada a les mesures i restriccions establertes al Procicat, tenint en compte la pandèmia. Així doncs, vist que la resposta donada per l'Ajuntament durant la tramitació de la reclamació no satisfà la informació sol·licitada, cal estimar la Reclamació en relació amb la pretensió d'obtenir la memòria tècnica de la cavalcada de Reis amb especificació de les mesures adoptades en aplicació dels requeriments del Procicat, així com l'aprovació de l'activitat pel Procicat, i declarar el dret de la persona reclamant a obtenir-ne una còpia, o la manifestació expressa de la inexistència, si escau.

Quant a la pretensió que es contenia en la sol·licitud de què aquesta mateixa informació que es sol·licitava també es difongués a tota la ciutadania, resulta aliena a aquest procediment, que no empara la pretensió de garantia d'accions de difusió o de publicitat activa, i per tant correspon inadmetre-la.

El mateix cal dir de la resta de pretensions d'empara de la GAIP que es contenen en l'escrit de reclamació, relacionades amb acusacions de manca de transparència o de dificultats genèriques en l'accés a la informació per part del seu grup polític municipal, que resulten igualment inadmissibles com a objecte d'aquest procediment. Cal recordar que, tal i com es desprèn de l'article 39.1 LTAIPBG transcrit en el fonament jurídic anterior, la via de reclamació queda limitada a la revisió de les decisions administratives restrictives del dret d'accés a una informació prèviament sol·licitada; per tant, les altres pretensions contingudes en els escrits aportats a la reclamació han de ser inadmeses, per no ser pertinents en el marc d'aquest procediment, ni quedar incloses en l'àmbit competencial d'aquesta Comissió, que no té facultats inspectores del compliment de les obligacions de publicitat activa, ni autoritat per vetllar per l'adequat compliment dels principis de govern obert ni dels drets dels grups

polítics municipals, fora dels casos en què se'ls hagi impedit l'accés a una informació sol·licitada amb base a l'article 164 TRLMRLC. D'acord amb això, la reclamació és inadmissible com a "denúncia de la manca de transparència o de les dificultats que l'alcaldia d'aquest ajuntament posa per que els grups municipals a la oposició puguem exercir el nostre dret de participació política", i ho és també la pretensió que es formula de què "aquesta comissió de garanties al dret d'accés a la informació intervingui per tal que el govern municipal i amb més concreció l'alcaldesa de Dosrius rectifiqui la forma en que està gestionant el dret d'accés de la informació tant als grups polítics de l'oposició com a la pròpia ciutadania." Igualment, de l'escrit annex al formulari de reclamació, resulten també alienes i inadmissibles en aquest procediment, pels motius abans expressats, les pretensions i denúncies en relació amb la publicació de la revista municipal, i al contingut del portal de transparència. Quant al bloc titulat "respostes a instàncies presentades i peticions als plens municipals", s'hi fan constar un seguit de números de registre amb una referència minsa al seu contingut, que no permet avaluar si es corresponen amb procediments de sol·licituds d'informació adequades a aquest procediment, o si constitueixen altres peticions d'actuacions o accions d'impuls i control del govern municipal que en són alienes, i en tot cas, no s'esmenten en l'escrit que s'annexa a la reclamació com a objecte de la reclamació.

De l'exposat en resulta que s'estima la reclamació en relació amb la instància que s'identifica per la persona reclamant com a objecte d'aquesta reclamació, reproduïda a l'antecedent 2 en relació amb la pretensió d'accés de la persona reclamant a la memòria tècnica d'adequació al Procicat de la cavalcada de Reis i a l'aprovació d'aquesta activitat pel Procicat, o a la manifestació expressa de la seva inexistència, inadmetent-se la resta de pretensions, per incongruents amb aquest procediment.

3. 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 25 de març de 2021, resol per unanimitat:

1. Estimar parcialment la Reclamació 134/2021 i declarar el dret de la persona reclamant a obtenir còpia de la memòria tècnica d'adequació al Procicat de la cavalcada de Reis i de l'aprovació d'aquesta activitat pel Procicat, o la manifestació expressa de la seva inexistència.
2. Inadmetre la reclamació en relació amb la resta de pretensions, per ser incongruents amb l'objecte d'aquest procediment.

3. Requerir a l'Ajuntament de Dosrius a que lliuri a la persona reclamant la informació indicada a l'apartat 1 dins del termini màxim de deu dies, i a informar dins d'aquest mateix termini 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.
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 134/2021 i disposar la publicació d'aquesta resolució al web de la GAIP.

Elisabet Samarra 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 adreça 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.