

Resolución 530/2023, de 15 de junio

Número de expediente de la Reclamación: 465/2023

Administración reclamada: Ayuntamiento de les Franqueses del Vallès

Información reclamada: Un listado de los solares titularidad municipal destinados a la construcción de vivienda, con un mínimo de datos para poder ubicarlos: dirección o referencia catastral, m2 y estado.

Sentido de la resolución: Estimatoria

Resumen: Admitir la conclusión del Ayuntamiento de que no dispone del listado solicitado equivaldría a hacer valer ante esta Comisión un eventual incumplimiento de una normativa sectorial que impone obligaciones de transparencia activa y de envío de información a un registro público, para rehuir o esquivar la aplicación de la LTAIPBG, tanto con respecto a las obligaciones de transparencia activa, como con respecto al cumplimiento de las previsiones relativas al ejercicio del derecho de acceso. En otras palabras: el hecho de no cumplir con la normativa sectorial se convertiría de rebote en una vía para no tener que cumplir con las obligaciones de transparencia activa de la LTAIPBG, y también pasaría a ser una forma para permitir la desestimación sistemática de cualquier solicitud de acceso a la información pública, dado que siempre se podría alegar que no se “dispone” de la información, aunque legalmente se esté obligado no sólo a tenerla, sino también a publicarla activamente.

Palabras clave: Ayuntamiento. Patrimonio municipal del suelo. Vivienda. Falta de colaboración. Electo.

Ponente: Clara I. Velasco Rico

Antecedentes

1. El día 11 de mayo de 2023 entra en la GAIP la Reclamación 464/2023, presentada por una persona interesada, concejala municipal, contra el Ayuntamiento de les Franqueses del Vallès en relación con la solicitud indicada al antecedente siguiente. La persona reclamante no solicita el procedimiento de mediación previsto al artículo 42 de la Ley 19/2014, del 29 de diciembre, de transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno (LTAIPBG) y regulado por los artículos 36 a 41 del Reglamento de la GAIP, aprobado por el Decreto 111/2017, de 18 de julio (RGAIP).
2. En su solicitud de acceso a la información pública la persona reclamante solicita al Ayuntamiento de les Franqueses del Vallès.
3. La Reclamación presentada el día 11 de mayo de 2023 indica que el Ayuntamiento no ha resuelto la solicitud de acceso a la información, ni le ha dado acceso a la información solicitada.



4. El día 29 de mayo de 2023 la GAIP notifica la admisión provisional de la Reclamación e informa a la persona reclamante sobre los aspectos más relevantes de su tramitación y de la posición jurídica que ostenta como persona interesada, de conformidad con la legislación de procedimiento administrativo y la de transparencia y acceso a la información pública. Le pide especialmente que informe a la GAIP inmediatamente de las comunicaciones que reciba de la Administración reclamada relativas a la información pública solicitada, mientras dure la Reclamación.
5. El día 24 de mayo de 2023 la GAIP comunica la Reclamación al Ayuntamiento de les Franqueses del Vallès y le requiere para que, dentro del plazo de quince días establecido por el artículo 33.4 RGAIP, le envíe un informe sobre la Reclamación, así como copia del expediente de la solicitud de información de la cual deriva y, en general, de los antecedentes que puedan ser relevantes para resolver la Reclamación. Vencido el plazo indicado, no consta a la GAIP la recepción de la documentación requerida al Ayuntamiento.

Fundamentos jurídicos

1. Competencia de la GAIP y contenido y alcance generales del derecho de acceso a la información pública

El artículo 39.1 LTAIPBG establece que “Las resoluciones expresas o presuntas en materia de acceso a la información pública y, en su caso, las que resuelvan el recurso de reposición pueden ser objeto de reclamación gratuita y voluntaria ante la Comisión de Garantía del Derecho de Acceso a la Información Pública, encargada de velar por el cumplimiento y las garantías del derecho de acceso a la información pública que regula el presente título”.

La reclamación se presenta por parte de una persona concejala del mismo Ayuntamiento. Esta condición de electo local de la persona reclamante no es obstáculo para la admisión a trámite de esta Reclamación, tal como la GAIP viene señalando en numerosas Resoluciones - la primera de las cuales la que resolvió la Reclamación 3/2016-, como ha estimado el Tribunal Superior de Justicia de Cataluña (TSJC) en su sentencia 1074/2019, desestimatoria del recurso ordinario 334/2016, que precisamente atacaba la competencia de la GAIP para atender reclamaciones de electos locales y negaba la admisibilidad de que los electos locales pudieran utilizar para la defensa de su derecho de acceso la vía de reclamación prevista en el LTAIPBG, sentencia que fue recurrida ante el Tribunal Supremo (rec. 3382/2020) y plenamente confirmada por el alto tribunal en su Sentencia 312/2022, de 10 de marzo de 2022, que establece jurisprudencia sobre la admisión de las reclamaciones de los electos locales delante los órganos de garantía del derecho de acceso a la información pública, al amparo de la aplicación supletoria de la legislación de transparencia respecto de los regímenes jurídicos



especiales de acceso prevista a la Disposición Adicional Primera.2 de las leyes básica y autonómica de transparencia y acceso a la información pública.

El TSJC, en la Sentencia 1074/2019, confirma la competencia de la GAIP para atender reclamaciones de los electos locales y valida que los electos locales puedan utilizar la vía de reclamación del LTAIPBG, remitiéndose a los propios argumentos y fundamentos jurídicos expuestos por la GAIP en las resoluciones recorridas, que se concretan en qué todo y que la normativa de régimen local (artículo 164 del Texto Refundido de la Ley Municipal y de Régimen Local de Cataluña, TRLMRLC, aprobado por el Decreto Legislativo 2/2003, de 28 de abril, que hay que recordar que es anterior el LTAIPBG) remite para su garantía a la jurisdicción contenciosa administrativa, el cierto es que la aplicación supletoria de la normativa de transparencia expresamente establecida a la disposición adicional primera, apartado 2, del LTAIPBG permite y legitima la intervención de esta Comisión en garantía del derecho de acceso de las personas concejales, si estas voluntariamente optan para pedir su amparo, sin perjuicio de su derecho a obtener la tutela de la jurisdicción contenciosa administrativa. Y de hecho no tendría ningún sentido que se negara esta vía de reclamación gratuita y voluntaria a los electos locales porque no tendría ningún sentido que en el ejercicio de un derecho fundamental como es el del artículo 23 CE, tuvieran menores garantías que el resto de ciudadanos cuando quieren acceder a información pública.

A estos argumentos, la Sentencia 1074/2019 añade las consideraciones siguientes:

“1a: Las Resoluciones GAIP indicaron -con un sentido común abrumador- que aquellos que representan la ciudadanía a las instituciones públicas, no pueden disfrutar de un derecho de acceso a la documentación pública, de alcance y calidad inferior que cuando este mismo derecho lo ejercitan sus representados individualmente considerados.

La disposición adicional primera, punto 2, de la Ley 19/2014, establece que el acceso a la información pública en las materias que tienen establecido un régimen de acceso especial se regulará para su normativa específica y, con carácter supletorio, para esta Ley. Eso quiere decir que en el ámbito local, las previsiones que regulan el acceso de los electos a la documentación corporativa (art. 77 de la Ley básica de régimen local; art. 164 del texto refundido de la Ley municipal y de régimen local de Cataluña; y art. 14, 15 y 16 del Reglamento de organización, funcionamiento y régimen jurídico de las entidades locales, aprobado mediante RD 2568/1986, de 28 de noviembre), se tienen que ver completadas por las previsiones de la Ley 19/2014. Con mucha más razón si tenemos presente:

-Que la Ley 19/2014 tiene la condición de norma reguladora de los derechos, las obligaciones y las garantías esenciales en las materias que regula, que son aplicables con carácter general a la actuación, y el funcionamiento de la Administración (punto 1 de la Disposición final primera) y



-Que, al mismo tiempo, las leyes sectoriales (las de régimen local serían un caso) se tienen que interpretar de acuerdo con lo que establece la Ley 19/2014 y, por el caso de establecer excepciones con respecto al régimen general, “estas tienen que ser explícitas y responder a una causa que las justifique” (punto 2 de la disposición final primera).

De acuerdo con eso, la GAIP admite las reclamaciones presentadas al amparo del LTAIPBG para una persona electo local, aunque, de conformidad con la disposición adicional primera, apartado 2, del LTAIPBG, aplicará el derecho material derivado de la legislación de régimen local (art. 164 TRLMRLC) en todo aquello que se regule con carácter especial (plazos, límites, silencio), y supletoriamente el LTAIPBG, en aquello que no está previsto (procedimiento general de garantía del derecho de acceso por la vía de la reclamación delante de la GAIP).

El artículo 164.1 TRLMRLC dispone que “todos los miembros de las corporaciones locales tienen derecho a obtener del alcalde o alcaldesa o del presidente o presidenta, o de la comisión de gobierno, todos los antecedentes, los datos o las informaciones que son al poder de los servicios de la corporación y son necesarios para el desarrollo de su función”, con la obligación de respetar la confidencialidad si el hecho de publicarlo puede perjudicar los intereses del ente local o de terceros” (artículo 164.6 TRLMRLC). El régimen de acceso de los electos locales abarca, por una parte, el derecho a obtener la documentación íntegra de todos los asuntos incluidos en el orden del día de las sesiones de los órganos colegiados, desde el mismo momento de la convocatoria, que el Ayuntamiento tiene la obligación de proporcionarlos sin necesidad de petición previa (artículo 164.4 TRLMRLC); por otra parte, los electos locales pueden solicitar cualquier otra información de la corporación, y sólo se podrá desestimar por resolución motivada, dentro de los cuatro días siguientes a formalizar la solicitud, si el conocimiento o la difusión de la información pueda vulnerar el derecho constitucional al honor, la intimidad personal o familiar o a la propia imagen o si se trata de materias afectadas por la legislación general sobre secretos oficiales o por secreto sumarial (artículo 164.3 TRLMRLC).

La aplicación supletoria del LTAIPBG justifica que se tengan en cuenta en la aplicación de estos límites los principios y criterios establecidos en los apartados 2 y 3 del artículo 20 LTAIPBG: “2. Las limitaciones legales al derecho de acceso a la información pública tienen que ser aplicadas de acuerdo con su finalidad, teniendo en cuenta las circunstancias de cada caso concreto, se tienen que interpretar siempre restrictivamente en beneficio de este derecho y no se pueden ampliar por analogía. 3. Para aplicar límites al derecho de acceso a la información pública, la Administración no dispone de potestad discrecional y tiene que indicar en cada caso los motivos que lo justifican. En la motivación hace falta explicitar el límite que se aplica y razonar debidamente las causas que fundamentan la aplicación”. Además, los límites legales al derecho de acceso a la información pública no son de aplicación automática y absoluta, de manera que el artículo 22 LTAIPBG requiere que sean aplicados de acuerdo con criterios de



proporcionalidad y temporalidad: “Los límites aplicados al derecho de acceso a la información pública tienen que ser proporcionales en el objeto y la finalidad de protección. La aplicación de estos límites tiene que atender las circunstancias de cada caso concreto, especialmente la concurrencia de un interés público o privado superior que justifique el acceso a la información.

2. Los límites del derecho de acceso a la información pública son temporales si así lo establece la ley que los regula, y se mantienen mientras perduran las razones que justifican la aplicación”.

La reclamación reúne los requisitos establecidos en los artículos 42.1 LTAIPBG y 30, 31, 32 y 33 RGAIP y, por lo tanto, es admisible a trámite.

2. Sobre el derecho a la información solicitada

La información solicitada afecta a un conjunto de datos relativos al inventario de los bienes y los derechos que integran el patrimonio de suelo y de vivienda, que tienen que ser objeto de publicidad activa, por imperativo del artículo 11.2 a) de la LTAIPBG.

En la respuesta al requerimiento de información que el Ayuntamiento ha enviado a la GAIP se concluye como manifiestan los antecedentes jurídicos que: “El Ayuntamiento de les Franqueses del Vallès no dispone del listado que solicita la concejala interesada”. Admitir esta conclusión de la secretaría municipal que firma el informe sería tanto como asumir que el Ayuntamiento no está cumpliendo ni con las obligaciones de publicidad activa derivadas de la LTAIPBG, ni con las obligaciones que le impone la normativa sectorial en materia de urbanismo, concretamente, el artículo 164 del Decreto legislativo 1/2010, por el cual se aprueba el Texto refundido de la Ley de urbanismo, que lo obliga a aprobar anualmente el inventario de los bienes y los derechos que integran el patrimonio de suelo y de vivienda, así como el balance de situación de este patrimonio, y enviarlos al Registro de planeamiento urbanístico de Cataluña. Además, de acuerdo con el punto 5 del mismo artículo, este inventario tendría que incluir una serie de datos, como la identificación precisa, la situación jurídica y urbanística o el uso a que se dedican los bienes de forma efectiva.

Las obligaciones de publicidad activa son las definidas en los artículos 8 a 15 LTAIPBG, que vinculan a los sujetos obligados (entre los cuales se incluye el Ayuntamiento de las Franquesas) a difundir en el portal de transparencia respectivo la información indicada por aquellos preceptos. El derecho de acceso a la información pública, en cambio, puede tener por objeto cualquier "información elaborada por la Administración y la que esta tiene en su poder como consecuencia de su actividad o del ejercicio de sus funciones, incluida la que le suministran los otros sujetos obligados de acuerdo con lo que establece esta ley" (artículo 2.a LTAIPBG, en relación con los artículos 18 y 19 de la misma ley). La información pública que



puede ser objeto del derecho de acceso incluye la que tiene que ser objeto de publicidad activa, pero tiene un contenido mucho más amplio.

Asimismo, si alguno de los artículos 9 a 15 LTAIPBG determina con un grado razonable de certeza jurídica que una información indicada tiene que ser objeto de publicidad activa, hay que entender que la determinación del legislador comporta por sí sola la prevalencia de los intereses públicos favorables al acceso. En estos supuestos el legislador ha entendido que los sujetos obligados a hacer publicidad activa de los ítems identificados en la LTAIPBG lo harán respetando y cumpliendo el resto de normativa sectorial que los habilita a desarrollar sus funciones y/o a ejercer sus potestades. Es decir, cuando el legislador aprueba la LTAIPBG, confía o presume de que los sujetos obligados actúan respetando y cumpliendo las obligaciones que en materia de información pueden imponer de otras normas sectoriales cómo es el caso.

Por otra parte, si una determinada información tiene que ser objeto de publicidad activa, por así determinarlo claramente alguno de los artículos 9 a 15 LTAIPBG, y no lo es, de manera que si alguien la quiere obtener no la puede encontrar en el portal de transparencia correspondiente y para conseguirla tiene que soportar los costes y dilaciones del procedimiento de ejercicio del derecho de acceso a la información pública, y ni así lo obtiene, resulta que el sujeto público obligado a facilitarla incumple doblemente la legislación de transparencia.

En relación con el caso de que nos ocupa es del todo inconcebible e inverosímil, tanto desde punto de vista jurídico, como desde el punto de vista de la gestión pública de los bienes de titularidad municipal, que el Ayuntamiento no disponga o no esté en disposición de poder suministrar la información solicitada por la persona reclamante.

En definitiva, admitir la conclusión del Ayuntamiento equivaldría a hacer valer ante esta Comisión un eventual incumplimiento de una normativa sectorial que impone obligaciones de transparencia activa y de envío de información a un registro público, para rehuir o esquivar la aplicación de la LTAIPBG, tanto con respecto a las obligaciones de transparencia activa, como respecto al cumplimiento de las previsiones relativas al ejercicio del derecho de acceso. En otras palabras: el hecho de no cumplir con la normativa sectorial se convertiría de rebote en una vía para no tener que cumplir con las obligaciones de transparencia activa de la LTAIPBG, y también pasaría a ser una forma para permitir la desestimación sistemática de cualquier solicitud de acceso a la información pública, dado que siempre se podría alegar que no se “dispone” de la información, aunque legalmente se esté obligado no sólo a tenerla, sino también a publicarla activamente.

Hace falta pues en el supuesto de que nos ocupa reconocer y amparar el derecho de acceso a la información pública de la concejala reclamante a obtener la información solicitada.



3. Seguimiento de la ejecución

El artículo 43.5 LTAIPBG establece que “la Administración tiene que comunicar a la Comisión las actuaciones hechas para ejecutar los acuerdos de mediación y para dar cumplimiento a las resoluciones dictadas por la Comisión”. Sobre la base de estas comunicaciones y de las efectuadas por las personas interesadas, la GAIP tiene que hacer seguimiento del cumplimiento de sus resoluciones, de acuerdo con lo que prevén los artículos 48 y 49 RGAIP y el apartado 30 de su Manual de reclamación, y puede adoptar las medidas que se prevén en caso de incumplimiento.

El artículo 43 LTAIPBG establece que si la Administración incumple el plazo establecido por los acuerdos de mediación o por las resoluciones de la GAIP para entregar la información reclamada, las personas interesadas lo pueden comunicar a la Comisión para que esta requiera el cumplimiento; la desatención de este requerimiento, vista la remisión expresa hecha a este precepto por el artículo 77.2.b LTAIPBG, tiene que ser calificada de infracción muy grave con relación al derecho de acceso a la información pública (que puede ser sancionada de conformidad con los artículos 81 y 82 LTAIPBG). El artículo 49.2 RGAIP prevé que, a los efectos anteriores, la Comisión puede poner estos hechos en conocimiento de los órganos competentes por ordenar la incoación del procedimiento sancionador correspondiente a qué hace referencia el artículo 86 LTAIPBG.

Asimismo, el artículo 25.2.k RGAIP prevé la publicación en la web de la Comisión de los casos que sus requerimientos han sido desatendidos por los sujetos obligados.

4. Publicidad de las resoluciones de la GAIP

El artículo 44 LTAIPBG prevé que las resoluciones de la GAIP se tienen que publicar en el portal de la Comisión previsto al artículo 25 RGAIP, con la disociación previa de los datos personales.

Resolución

Sobre la base de los antecedentes y fundamentos jurídicos expuestos, el Pleno de la GAIP, en la sesión de 15 de junio de 2023, resuelve por unanimidad:

1. Estimar la Reclamación 465/2023 y declarar el derecho de la persona reclamante a la información solicitada, de acuerdo con las consideraciones hechas en el fundamento jurídico 2.
2. Requerir al Ayuntamiento de les Franqueses del Vallès a entregar a la persona reclamante la información indicada en el apartado 1 dentro del plazo máximo de quince días.



3. Requerir al Ayuntamiento de les Franqueses del Vallès a informar la GAIP, dentro del plazo de quince días, del órgano o la persona responsable del cumplimiento de esta Resolución, así como de las actuaciones llevadas a cabo para cumplirla.
4. Invitar a la persona reclamante que informe en la GAIP de cualquier incidencia a que se produzca con motivo del cumplimiento de esta Resolución.
5. Declarar finalizado el procedimiento relativo a la Reclamación 465/2023 y disponer la publicación de esta resolución en la web de la GAIP.

Iolanda Pineda Balló
Presidenta

Los plazos establecidos en esta Resolución para entregar la información se tienen que contar en días hábiles (descontando festivos y sábados) y si no se especifica otra cosa empiezan a partir del día siguiente de la recepción de su notificación para la Administración reclamada.

La Administración obligada puede solicitar a la GAIP la ampliación del plazo otorgado para hacer efectivo la entrega de la información. Esta solicitud sólo puede ser admitida a consideración si es notificada a la GAIP antes de que termine el plazo fijado a la Resolución, y se tiene que fundamentar en circunstancias que no hayan podido ser tenidas en cuenta por la Comisión antes de dictar su Resolución. La GAIP únicamente otorgará la ampliación solicitada, después de informar a la persona reclamante, si la Administración obligada ha justificado de forma precisa y consistente su necesidad.

Si la Administración obligada no entrega la información dentro del plazo establecido por esta Resolución, a la persona reclamante puede ponerlo en conocimiento de la GAIP, preferentemente por correo electrónico dirigido a gaip@gencat.cat, a fin de que la Comisión requiera el cumplimiento. Mientras no se cumpla plenamente la Resolución, la Comisión difundirá a su web www.gaip.cat el incumplimiento de la Administración obligada, de acuerdo con el artículo 25.2.k RGAIP.

Si la Administración desatiende el requerimiento de ejecución que le dirija la GAIP, la Comisión pondrá los hechos en conocimiento del órgano competente, de acuerdo con aquello previsto por el artículo 86 LTAIPBG, y le solicitará la incoación de un procedimiento sancionador por infracción muy grave con relación al derecho de acceso a la información pública, al amparo del artículo 77.2.b LTAIPBG.

Todo eso sin perjuicio que la persona reclamante pueda, considerando que esta Resolución es un acto administrativo declarativo de derechos que vincula la Administración, requerir su ejecución ante los Tribunales, al amparo del artículo 29.1 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la jurisdicción contenciosa administrativa. Esta acción se puede interponer después de que hayan transcurrido tres meses desde que la persona afectada ha reclamado formal y directamente a la Administración el cumplimiento de esta Resolución.