

EAPC - Món local: urbanisme, tributs, organització i altres àmbits específics



Dues qüestions problemàtiques quant a les preguntes dels electes locals en les sessions ordinàries del ple: les desateses i les que assenyalen l'empleat públic

03-05-2024

Davant l'absència de resposta a les preguntes dels electes locals formulades en les sessions ordinàries de ple, els són aplicables les garanties d'accés a la informació pública de la normativa de transparència?

La pregunta formulada per qualsevol electe local o grup municipal –oralment o per escrit- és qualsevol qüestió plantejada als òrgans de govern en seu plenària sobre llur activitat, que generalment són contestades pel seu destinatari en la sessió següent o en el transcurs de la sessió, i la resposta no dona lloc a cap resolució administrativa ni obre en principi cap debat.

És innegable que els electes locals gaudeixen d'un dret d'accés privilegiat a la informació pública de la corporació a la qual pertanyen, no pel fet que es tracti d'un dret fonamental per si mateix – formalment no és inclòs expressament en la secció I, capítol II, títol I de la Constitució espanyola (CE)-, sinó pel fet que es tracta d'un dret subjectiu instrumental del dret fonamental a la participació política de l'article 23 de la CE.

Així mateix, també existeix consens doctrinal i jurisprudencial quan s'afirma que les preguntes formulades a les sessions ordinàries del ple de l'entitat local s'articulen com un instrument de control de la gestió ordinària de l'ens local, però també com un mecanisme de sol·licitud d'informació pública fruit de l'exercici del dret de participació política dels electes locals, en vista del fonament jurídic 7 de la STS de 16 de setembre de 2002.

Bé sabem que la GAIP, avalada per la STS 312/2022, de 10 de març, té la competència per conèixer les reclamacions relatives al dret d'accés a la informació pública per part de qui té la condició d'electe local. L'existència d'una regulació de caràcter preferent del dret d'accés a la informació pública dels electes locals recollida en la Llei 7/1985, de 2 d'abril, reguladora de les bases del règim local (LBRL) i en el Decret legislatiu 2/2003, de 28 d'abril, pel qual s'aprova el text refós de la Llei municipal i de règim local de Catalunya (TRLMC), entesa com a regulació que desenvolupa un dret d'accés a la informació pública singular o específic, no és obstacle per a l'aplicació supletòria del que disposa la Llei 19/2013, de 9 de desembre, de transparència, accés a la informació pública i bon govern (LT), i la Llei 19/2014, del 29 de desembre, de transparència, accés a la informació pública i bon govern (LTC) quan resulti compatible amb aquesta primera.

Ara bé, el dubte sorgeix si aquesta interpretació seria aplicable al règim jurídic singular de la regulació de les preguntes formulades pels electes locals en el ple en l'àmbit local o, per contra, es deixa a la intempèrie, sense possibilitat d'acudir a la LTC i als seus mecanismes de garantia (GAIP) en cas d'absència de resposta.

La GAIP, d'ençà de la Resolució 66/2017, de 22 de febrer, ha assentat una doctrina consolidada en la qual es defensa el caràcter inaplicable del règim jurídic de la LTC als drets dels electes locals en llur funció de control i impuls polític en les figures dels denominats "precis i preguntes", sota la premissa que ens trobem amb instituts jurídics diferents respecte al dret d'accés a la informació pública dels electes locals en sentit estricte. I així és pel fet que –segons la GAIP- la posició dels precis i preguntes a escala d'ordenament jurídic i teleològica és distinta en ambdós casos.

D'una banda, el dret d'accés a la informació pública dels electes locals, com a règim específic, es regula fonamentalment en l'article 77 de la LBRL, en l'article 164 del TRLMC, en els articles 15 i 16 del ROF, i en el règim supletori de la disposició addicional primera, apartat 2, de la LT i de la LTC –tal com està reconeixent el TS. De l'altra, l'institut jurídic dels precis i preguntes és regulat en l'apartat 2.e de l'article 46 de la LBRL, i en l'apartat 98.e i l'article 105 del TRLMC, en l'apartat 4 de l'article 82 del ROF, en l'apartat 4 de l'article 91 del ROF, en els apartats 6 i 7 de l'article 97 del ROF, i en l'apartat 2 de l'article 228 del ROF. Tanmateix, amb paraules de la GAIP recollides en el fonament jurídic segon de la Resolució, la finalitat entre el dret d'accés a la informació pública i l'institut jurídic dels precis i preguntes, disten pel fet que “[...] Mentre que les sol·licituds d'informació són manifestació del dret a la informació, que és objecte d'una regulació precisa per la legislació de règim local (fins al punt de garantir que han de ser objecte de resolució administrativa, que es presumeix estimatòria en cas de silenci administratiu) i es pot exercir de forma autònoma, amb diversitat de contextos i finalitats, els precis i preguntes són iniciatives de naturalesa molt més política que estrictament jurídica (no està clar que s'hagin de resoldre per acte administratiu i menys encara que la manca de resolució expressa en termini tingui efectes estimatoris, com és el cas de les sol·licituds d'informació), sovint vinculades al desenvolupament de les sessions dels òrgans col·legiats, fins al punt que poden formar part del seu ordre del dia, amb continguts usualment més relacionats amb l'impuls (els precis) o el capteniment (les preguntes), que amb la sol·licitud d'informació en sentit estricte i si el seu objecte és aquest darrer, poden abastar el requeriment d'elaborar informació sobre un assumpte determinat i no limitar-se, com passa amb les sol·licituds d'informació en sentit estricte, a accedir a la informació existent; probablement per això, el termini donat per resoldre els precis i preguntes (un mes) és substancialment més llarg que el previst per a les sol·licituds d'informació”. Aquest argument, que podríem considerar massa formalista, serveix a la GAIP per inhibir-se de les peticions d'informació pública dels electes locals formulades en seu plenària en el marc dels precis i preguntes, i evitar-ne la fiscalització. I diem un “argument massa formalista” perquè en moltes ocasions les preguntes alberguen autèntiques peticions d'informació pública. En aquesta última línia, discrepant de la GAIP, el Consell de Transparència, Accés a la Informació Pública i Bon Govern de la Generalitat Valenciana de 25 de maig de 2018, en la Resolució núm. 62/2018, es considera competent i admet en el fonament jurídic setè que les preguntes dels regidors, qualsevol que sigui la modalitat emprada (petició d'informació o bé petició més de naturalesa política) troben l'aixopluc en el dret d'accés a la informació pública i en la LT, i estimen en

conseqüència la reclamació del regidor a la informació sol·licitada per mitjà de les preguntes verbals formulades en el curs del torn de precs i preguntes del ple ordinari corresponent i comuna la corporació local que sense dilació faciliti dita informació.

Certament, el Consell de Transparència valencià, molt més garantista en el tractament del dret a obtenir la informació pública per via de les preguntes plenàries, no deixa abandonat als electes locals que veuen, en més ocasions de les desitjades, desateses i frustrades les seves pretensions, i per extensió la dels veïns a qui representen.

Quan la informació subministrada a l'electe local per l'alcalde en seu plenària sorteja els límits al dret a l'honor i a la intimitat de l'empleat públic en vista de la STS 164/2024

Dissipat, almenys a Catalunya, el dubte que la informació pública sol·licitada pels electes locals en els precs i preguntes escapa de l'abast material i formal de la LTC, veurem la incidència de la interessant Sentència de la Sala Civil del Tribunal Suprem 164/2024, de 7 de febrer de 2024, en aquesta qüestió. Si bé el pronunciament no prové de la Sala Contenciosa Administrativa, té un important impacte en els límits del règim jurídic dels precs i preguntes formulats sota l'empara de l'article 46 de la LBRL, en particular en relació amb la intromissió il·legítima al dret de l'honor i a la intimitat, fora de l'abast dels límits de l'article 21 de la LTC.

Moltes vegades som testimonis de preguntes formulades al ple municipal que afecten persones i empleats públics, i que poden ser susceptibles d'identificació d'aquests, així com la difusió d'informacions que afecten la seva esfera personal i professional sense consentiment, que poden donar lloc a la infracció de l'apartat 7 i 3 de l'article 7 de la Llei orgànica 1/1982, de 5 de maig, de protecció civil del dret a l'honor, a la intimitat personal i familiar i a la pròpia imatge.

El supòsit de fet que resol amb cassació la dita STS, tracta sobre la incidència al dret a l'honor i a la intimitat que pot afectar una empleada pública a conseqüència de la informació aportada per l'alcalde, arran d'una pregunta d'un regidor al ple municipal, en la qual explicitava les raons per les quals s'havia condemnat l'Ajuntament a indemnitzar dita treballadora municipal dins d'un procediment laboral d'acomiadament, fent referència a les dades recollides en la sentència laboral.

En primer lloc, dita sentència aborda el judici de ponderació dels drets fonamentals que col·lideixen davant del conflicte entre el dret a l'honor que empara la treballadora i el dret a la llibertat d'informació i expressió que abriga l'alcalde, partint d'una línia jurisprudencial constant (detalla, entre d'altres i com a sentències recents, la STS 177/2023, de 6 de febrer, i la STS 910/2023, de 8 de juny) que situa com a motius de conculcació del dret a l'honor que les opinions no són d'interès públic o manquen de base fàctica, que s'usen expressions ofensives innecessàries i que les expressions són objectivament injurioses i causen desprestigi o menyspreu cap a la part afectada. Per al tribunal la resposta de l'alcalde es limita a explicar les raons de la indemnització, sense excedir els límits de la pregunta formulada i proporcionant informació veraç. Encara que la demandant no és una figura pública, s'argumenta que la seva notorietat pot sorgir dels fets en els quals està involucrada. Les expressions de l'alcalde sobre la sentència judicial i el comportament de la demandant es consideren crítiques basades en fets reals i dins dels límits de l'exercici de la llibertat d'expressió. Se sosté que la llibertat d'expressió preval sobre el dret a l'honor en contextos de conflicte polític, laboral i sindical.

És interessant com el TS acull la jurisprudència europea de drets humans, i en concret la STEDH de 20 de novembre de 2018, Toranzo Gómez contra Espanya, i la STEDH 13 de març de 2018, Stern Taulats i Roura Capellera contra Espanya, quan defensa la resposta ofensiva de l'alcalde cap a la treballadora: "También quiero decir que si tuviese que volver a actuar ante un caso como el que originó D^a Rosana volvería a actuar de la misma manera, pues me duele y no tolero que personas como D^a Rosana se aproveche de la administración y no sienta ni el deber ni la obligación de cumplir sus funciones como trabajadora de este Ayuntamiento, ni de mostrar ningún respeto hacia sus compañer@s de trabajo haciendo gala de un egoísmo infinito y premeditado sintiéndose victoriosa." El Tribunal considera que aital resposta se circumscriu en el marc de la llibertat d'expressió de l'alcalde, i avala que aquesta manifestació forma part del que la jurisprudència europea denomina informacions que, malgrat que fereixen, ofenen o importunen, esdevenen indispensables per vertebrar el pluralisme, la tolerància i l'esperit d'obertura necessari per garantir una societat democràtica.

En segon lloc, l'alt tribunal analitza la possible col·lisió entre el dret a la intimitat de la treballadora i el dret a la llibertat d'informació i expressió que té l'alcalde, i conclou que la resposta de l'alcalde no afecta el dret a la intimitat pels motius següents: no s'han revelat detalls relatius a l'historial mèdic o a la salut de la treballadora, amb el benentès que l'alcalde va esmentar únicament i exclusivament que l'informe mèdic de la treballadora indicava el desig d'obtenir uns dies de vacances, sense revelar cap informació addicional; quant a la divulgació del nom de la treballadora per l'alcalde, la sentència argumenta que la identitat d'aquesta ja era coneguda pels membres del ple i pels residents de la localitat, i a més la identitat era coneguda pel ressò de la situació manifestada en les xarxes socials, extrem aliè a l'actuació de l'alcalde.

La citada STS admet "l'assenyalament de l'empleat públic" en seu plenària dintre dels marges aquí descrits en una interpretació àmplia de la llibertat d'expressió de l'alcalde, i bescanta certa doctrina administrativa que invoca tenir més zel.



Roger Cots Valverde

Vicesecretari general de l'Ajuntament de Sant Feliu de Llobregat i professor associat de dret públic de la UAB