

DECISIÓ DE LA SÍNDICA DE GREUGES REFERENT A LA QUEIXA PRESENTADA PER L'ASSOCIACIÓ D'ARTESANS DE PALAU DE MAR EN MATÈRIA DE LLICÈNCIES D'OCUPACIÓ DE L'ESPAI PÚBLIC

TRAMITACIÓ

- El 2 de novembre de 2015 uns representants de l'Associació d'Artesans de Palau de Mar van presentar una queixa en aquesta Sindicatura en què manifestaven el seu desacord amb la manca d'actuació de les administracions competents per evitar la venda ambulants no autoritzada als voltants del Port de Barcelona.
- La síndica de greuges va admetre a tràmit la queixa, ja que reunia els requisits reglamentaris, i va designar l'assessora tècnica senyora Francesca Reyes perquè instruís l'expedient.
- La comprovació del fet presumptament greujós ha comportat, en síntesi, l'estudi de les circumstàncies concurrents, l'anàlisi de la normativa aplicable i l'observació de si s'havien aplicat els principis de bona Administració per a la salvaguarda dels drets fonamentals a la ciutat. Amb aquesta finalitat, aquesta Sindicatura ha dut a terme les accions següents:
 - El 4 de novembre de 2015 va demanar informe al Comissionat de Seguretat per tal de conèixer quina estratègia i quin programa d'actuació municipal, a curt i mitjà termini, estava previst per solucionar el problema d'ocupació de l'espai públic, quins recursos disposaven per fer front al fenomen del top manta i evitar la seva cronificació, a què respon la permanència tolerada i constant d'aquesta activitat a l'espai del Port, si existeixen acords de col·laboració formalitzats entre l'Autoritat Portuària i l'Ajuntament de Barcelona, així com qualsevol altra informació que considerés que podia ser d'interès per a la Sindicatura amb la finalitat de donar resposta a la queixa formulada. Així mateix, es va demanar a la tinència d'alcaldia de Drets Socials que informés sobre el nombre de persones en situació administrativa irregular que han estat ateses pels serveis socials en el darrer any, així com el contingut de les prestacions que han rebut i la seva valoració econòmica.
 - El 16 de desembre de 2015 es va rebre l'informe del Comissionat de Seguretat en què es donava resposta a la demanda de la síndica de greuges.
 - El 17 de novembre de 2016 es va rebre l'informe de l'Àrea de Drets Socials en què es donava resposta a la demanda de la síndica de greuges.

- El 18 d'abril de 2017 l'assessora tècnica, a partir de la documentació oficial aportada per la persona interessada, la informació facilitada pel Comissionat de Seguretat i per l'Àrea de Drets Socials i l'anàlisi dels fets, va emetre un informe proposta amb les consideracions següents.

CONSIDERACIONS

Descripció de la queixa

Els representants de l'Associació d'Artesans de Palau de Mar manifesten sentir-se molt perjudicats pel fenomen del top manta instal·lat al Port Vell de Barcelona. Consideren que estan patint competència deslleial que els està afectant molt a nivell econòmic.

Estan d'acord en el fet que el col·lectiu que duu a terme aquesta activitat requereix una intervenció social, però ara per ara no veuen cap proposta coherent. Denuncien la passivitat de totes les administracions implicades davant d'aquesta situació i demanen que s'apliquin les lleis a tots per igual, ja que ells estan assumint una sèrie de requisits per obtenir el punt de venda, i es fan càrrec de les seves obligacions tributàries.

Pensen que l'ajuda a les persones desfavorides no pot recaure sobre altres col·lectius. Creuen que els serveis socials han d'actuar però que mai una situació de desigualtat ha de donar dret a saltar-se les normes.

D'altra banda, consideren que la manca d'entesa entre els representants polítics de les diferents administracions afectades està comportant una inhibició de les seves responsabilitats, i un desgovern en un territori determinat, com és el Port.

Posició municipal

El Comissionat de Seguretat ha informat la síndica sobre el dispositiu de la Guàrdia Urbana de Barcelona (GUB) previst per al control del fenomen de la venda ambulants irregular. Aquest dispositiu preveu una important presència policial preventiva i uniformada al carrer, amb un èmfasi especial en els principals eixos comercials, per tal d'impedir que es produeixi la implantació de venedors ambulants no autoritzats.

Quant a l'actuació concreta a la Zona Portuària, assenyala que la vigilància d'aquell espai correspon a la Policia Portuària. Les actuacions per requeriment s'han de vehicular a través de la Sala Conjunta de comandament i seran planificades com a operacions conjuntes amb la participació també dels Mossos d'Esquadra.

Segons manifesta, el dia 9 de novembre de 2015, a petició de l'Autoritat Portuària, la GUB, els Mossos d'Esquadra i la Policia Portuària van desplegar un dispositiu conjunt a l'àmbit del Port de Barcelona amb l'objectiu de controlar la venda ambulants irregular i preservar-lo de l'ús intensiu al qual havia estat sotmès amb aquesta activitat.

Pel que fa al vigent conveni de col·laboració entre l'Ajuntament de Barcelona i l'Autoritat Portuària en matèria de mobilitat i convivència ciutadana al Port Vell, mantenen que no es limita ni estipula específicament un abordatge conjunt del fenomen de la venda ambulants, raó per la que consideren que no és l'instrument adequat per donar resposta institucional a aquest fenomen, que requereix el concurs d'altres administracions públiques, especialment del cos de Mossos d'Esquadra.

Finalment, destaca la nova naturalesa jurídica de la venda ambulat irregular, arran de ser incorporada com a delict contra la propietat industrial al Codi penal, i d'incorporar-la en la Llei Orgànica 4/2015, de seguretat ciutadana. Assenyala que aquesta nova visió del sistema legal de les conductes associades a l'activitat del top manta i la nova naturalesa que li confereixen comporta, a Catalunya, l'especial competència funcional dels cos de Mossos d'Esquadra, Així mateix, pel que fa a qüestions vinculades a la qüestió d'estrangeria, crim organitzat, etc., la competència correspon als cossos de la Guàrdia Civil i de la Policia Nacional.

Pel que fa a l'Àrea de Drets Socials, la resposta que ofereix no concreta dades sobre el nombre de persones ateses en situació administrativa irregular ni del contingut de les prestacions que aquestes han rebut ni la seva valoració econòmica. Segons manifesten, no es poden segregar les dades ni conèixer quines són les prestacions socials que han rebut. Informen, però, que l'Oficina del Pla d'Assentaments Irregulars (OPAI) al llarg del 2015 ha atès 160 persones en situació administrativa irregular. Els recursos que ofereixen són formació, assessorament jurídic i allotjament temporal, però no tramiten prestacions ni ajudes donat que no formen part de la xarxa de Serveis Socials.

Informen que al llarg del 2015 es van oferir 205 places en diferents cursos de formació en oficis, en competències personals, en idiomes i en habilitats per a la inserció laboral. 36 persones van ser contractades en diferents empreses d'inserció i empreses ordinàries. També es van realitzar 167 assessories en qüestions de tràmits administratius relacionats amb la Llei d'estrangeria, i 102 persones van ser acollides en diferents recursos residencials temporals.

Normativa aplicable

L'article 9.2 de la Constitució espanyola estableix que els poders públics han de promoure les condicions per tal de remoure els obstacles que n'impedeixin o en dificultin la plenitud de les condicions per a la llibertat i la igualtat de l'individu.

L'article 103 de la Constitució espanyola estableix que l'Administració pública serveix amb objectivitat els interessos generals i actua d'acord amb els principis d'eficàcia, jerarquia, descentralització, desconcentració i coordinació, amb submissió plena a la llei i al dret.

L'article 37 de la Llei orgànica 4/2015, de protecció de la seguretat ciutadana, assenyala la venda ambulat com una infracció lleu contra l'ordre públic.

La Llei orgànica 10/1995, del Codi penal, a l'article 274 tracta sobre els delictes contra les marques, els noms comercials i els rètols, i disposa que la venda ambulat o ocasional dels productes falsificats serà castigada amb la pena de presó de sis mesos a dos anys.

La Llei 12/2007, de Serveis Socials, disposa que els serveis socials tenen com a finalitat assegurar el dret a les persones a viure dignament, mitjançant la cobertura de llurs necessitats personals bàsiques. Poden accedir al sistema públic de serveis socials les persones que es troben en estat de necessitat personal bàsica, d'acord amb el que estableix la legislació en matèria d'estrangeria.

L'article 50 de l'Ordenança de mesures per fomentar i garantir la convivència ciutadana a l'espai públic de Barcelona recull com a conducta prohibida la venda ambulants a l'espai públic, sense autorització administrativa, de qualsevol tipus d'aliments, begudes i altres productes. També es penalitza la col·laboració en la realització d'aquesta conducta. La mateixa Ordenança preveu l'elaboració d'un Pla de reinserció social i laboral per a les persones que exerceixen la venda ambulants.

Valoració i conclusions

En primer lloc, cal destacar les dificultats de la Sindicatura per donar resposta a la queixa formulada, atesa la manca de col·laboració de l'Àrea de Drets Socials, que ha trigat un any a aportar la informació sol·licitada, sense que del contingut d'aquesta se'n dedueixi una complexitat en la seva elaboració.

El fenomen de la venda ambulants no autoritzada és global, ja que succeeix no només a Barcelona, sinó també en altres ciutats amb una gran afluència turística. Així doncs, no és un problema nou ni exclusiu de Barcelona.

Tal com s'esmenta en l'informe de la Sindicatura corresponent a l'any 2016, la problemàtica que presenta la venda ambulants és multifactorial, ja que afecta l'economia, perquè l'activitat no tributa i alhora que també suposa una competència deslleial, en alguns productes, vers el col·lectiu de venedors autoritzats; i també s'infringeix el dret a la propietat industrial en una gran part del productes que es comercialitzen. Però entén la Sindicatura que **la cara més visible del top manta, els manters, contra els quals es demana intervenció social i un control de policia administrativa, tenen una problemàtica de caràcter social**, ja que en bona part són persones estrangeres que l'exerceixen com a mitjà de supervivència pel fet de no poder obtenir una altra font d'ingressos econòmics de forma normalitzada, atesa la seva situació administrativa irregular en el nostre país.

Per això, en la majoria dels casos, els manters no deixen de ser la punta de l'iceberg d'una trama que s'aprofita de la seva vulnerabilitat. No oblidem actuacions com l'operatiu de la Guàrdia Urbana de Barcelona i de l'Agència Tributària que va tenir lloc al desembre de 2016, i a través del qual es va desmantellar una xarxa de producció de mercaderia destinada al top manta de Catalunya. Precisament es tractava d'una trama integrada per una desena de persones de nacionalitat espanyola.

Aquest any, amb l'arribada del bon temps ja han tornat a multiplicar-se els manters. De fet no han arribat a desaparèixer durant l'hivern. I tot apunta que a l'estiu la situació no distarà molt de la dels darrers anys.

Tal com apunta el Comissionat de Seguretat en el seu informe, l'any 2015 es van endurir les polítiques contra aquesta activitat, i la Llei orgànica 4/2015, de protecció de la seguretat ciutadana, va assenyalar la venda ambulants com una infracció lleu contra l'ordre públic. Així mateix, en la mateixa línia, l'1 de juliol de 2015 va entrar en vigor la modificació de la Llei orgànica 10/1995, del Codi penal, on la venda ambulants de productes falsificats passa a ser considerada també com un delicte contra la propietat

industrial i intel·lectual pel fet de falsificar les marques i els noms comercials. Aquesta nova naturalesa jurídica confereix l'especial competència funcional del cos de Mossos d'Esquadra i de cossos de seguretat de l'Estat.

Ara per ara, **l'Ajuntament de Barcelona és l'Administració més propera i la que suporta més la pressió d'aquest fenomen**, malgrat no tenir totes les competències per intervenir en la seva arrel. Les seves principals competències són la d'evitar l'ocupació intensiva de l'espai públic i les activitats econòmiques sense llicència, i la d'atendre les necessitats socials de les persones vulnerables que exerceixen l'activitat. Però és l'Administració més visible en aquest conflicte, i a la qual es requereixen respostes eficaces.

La Sindicatura creu que cal ser exigents també, doncs, amb altres administracions que tenen competència però que no estan en la primera línia. També cal molta responsabilitat política a l'hora de tractar aquest fenomen, de difícil i complex abordatge. La síndica creu que **cal abordar-lo integralment de forma unànime, amb independència de les ideologies polítiques, i amb una unitat d'actuació de totes les administracions a través d'una estratègia comuna**. La complexitat del fenomen del top manta mereix un instrument propi per al seu abordatge i solució .

Aquesta instància supervisora, en diverses ocasions, s'ha manifestat amb relació a la venda ambulants irregulars arran d'altres queixes. Pel que fa als venedors, sempre ha defensat que la problemàtica s'ha de resoldre amb iniciatives socials i laborals, més que policials, ja que aquestes darreres serveixen per eradicar la conducta momentàniament però no aborden les causes que l'originen. Entén que les intervencions policials han d'intensificar-se, però principalment per erradicar les conductes il·lícites que hi ha al darrere del top manta. Per aconseguir-ho, cal fer passos més enllà i aconseguir un compromís en ferm dels representants polítics competents.

Ara per ara, l'Ajuntament està donant una resposta social a una part dels venedors que tenen una situació administrativa regular o regularitzable. S'ha donat suport i acompanyament en la constitució d'una cooperativa de venda ambulants, que ha de permetre que alguns d'ells realitzin l'activitat de forma legal. També s'han involucrat empreses d'inserció laboral i empreses mercantils amb sensibilitat social per tal de donar una sortida laboral a algunes de les persones immigrants.

La síndica ha volgut conèixer l'evolució de la citada cooperativa des de que es va anunciar la seva creació. Per això va mantenir una reunió amb alguns dels seus representants que, tot i tenir una visió positiva i optimista d'aquest projecte públic comunitari, van manifestar dificultats per poder obtenir punts de venda en la ciutat. Això els estava duent a redefinir l'objecte de la cooperativa i complementar la venda ambulants amb altres activitats. Aquesta Institució considera que l'impuls a la creació d'aquest instrument econòmic, que ha de permetre canviar la visió que es té de les persones que exerceixen el "top manta", així com la seva regularització, també ha de passar per **facilitar als cooperativistes espais públics on poder exercir de forma legítima**.

Ara serà necessari que s'intensifiqui l'actuació d'altres administracions públiques, a les quals l'ordenament jurídic encomana diverses funcions que tenen a veure amb el top manta. És important la cooperació i la coordinació de forma estable dels diferents cossos policials als espais públics de la ciutat on hi ha una concentració massiva de manters per tal de dissuadir-los. La plantilla de la policia municipal és limitada, i ja, de forma ordinària, té dificultats per atendre una gran part dels requeriments ciutadans. Si ara han de fer una actuació intensiva per pal·liar els efectes del top manta, es limitarà encara més l'atenció a altres necessitats de la ciutat.

La síndica insisteix novament que cal arribar a un acord unànimе entre totes les administracions, per tal d'actuar de forma contundent contra la venda irregular a l'espai públic. Així mateix, caldria no fer un ús partidista d'aquest fenomen. D'altra manera, el comerç de la ciutat i el col·lectiu de venedors que estan sent explotats, atesa la seva situació de vulnerabilitat, seran els que patiran els efectes del top manta.

Aquesta Sindicatura té com a missió valorar si s'ha produït un greuge i, considerats els fets i les normes aplicables, conclou que, en aquest cas, l'actuació municipal requereix el concurs d'altres administracions per tal de ser eficaç.

I, per tant, emeto la següent

DECISIÓ

- Estimar en part la queixa perquè, si bé l'Ajuntament de Barcelona està impulsant estratègies per tal de pal·liar els efectes de la venda ambulant irregular, aquestes resulten ineficaces sense el concurs d'altres administracions amb competències en la matèria.
- Recomanar a l'Ajuntament que insti enèrgicament la resta d'administracions competents que articulin mecanismes de cooperació i coordinació permanents, i el disseny d'un instrument propi per abordar íntegrament la venda ambulant no autoritzada i les causes que l'originen.

Aquesta decisió es comunicarà a l'òrgan municipal competent, se'n donarà compte al Plenari del Consell Municipal en l'informe anual reglamentari i del seu contingut s'informarà la persona interessada i a les demés administracions implicades.

Barcelona, 19 d'abril de 2017