

## **Resolució 28/2021, de 14 de gener**

**Número d'expedient de la Reclamació:** 772/2020

**Administració reclamada:** Ajuntament de Barcelona

**Informació reclamada:** Vehicles en servei dels operadors de l'activitat de moto compartida.

**Sentit de la resolució:** Finalització per la pèrdua sobrevinguda de l'objecte de la Reclamació

**Resum:** El dret d'accés a la informació pública té per objecte (articles 2 i 18 LTAIPBG) la informació en poder de l'Administració, expressió que la GAIP ve entenent equivalent a informació que materialment és a mans de l'Administració o que aquesta té el poder jurídic efectiu d'obtenir sense necessitat d'actuacions complexes o d'un esforç desproporcionat. El fet que una normativa prevegi l'accés administratiu a una determinada informació no comporta, per si sol, que aquesta estigui efectivament en poder de l'Administració i sigui, per tant, susceptible d'esdevenir objecte del dret d'accés a la informació pública. Segons ha posat de manifest l'Ajuntament en aquest procediment, el sistema d'accés municipal a la informació sobre els vehicles previst per la regulació a la pràctica és deficient, i per aconseguir que sigui fiable caldrien unes inversions que en aquests moments l'Ajuntament no considera justificades. El sol fet de caldre unes inversions per obtenir la informació sol·licitada de manera fiable comporta que aquesta informació no està en poder de l'Ajuntament i, per tant, difícilment pot ser susceptible de l'accés sol·licitat. Tant en termes generals com, de manera especial, en aquest procediment la informació objecte del dret d'accés ha de ser fiable, perquè en cas contrari l'exercici del dret podria dur a resultats contradictoris amb la seva finalitat. La sol·licitud de la qual deriva la Reclamació té per finalitat poder obtenir informació que permeti desvetllar si hi ha operadors que posen en servei més vehicles que llicències tenen; si la informació obtinguda no és fiable podria dur fàcilment a conclusions enganyoses i injustes, de manera que l'accés sol·licitat podria acabar servint per camuflar eventuais incompliments dels termes de l'autorització municipal i per acusar d'incomplidors a operadors que en realitat compleixen estrictament l'autorització. Més que per a informar, l'accés a informació poc fiable serviria més aviat per desinformar. Per tant, cal excloure de l'exercici d'aquest dret l'accés a informació pública que, com sembla ser el cas, presenti seriosos dubtes de fiabilitat.

**Paraules clau:** Ajuntaments. Empreses. Ús especial del domini públic. Motos compartides. Reclamació contra silenci. Informació existent. Fiabilitat de la informació. Informació continuada.

**Ponent:** Josep Mir Bagó

### **Antecedents**

1. El 24 de novembre de 2020 entra a la GAIP la Reclamació 772/2020, presentada en representació d'una empresa de lloguer de motos contra l'Ajuntament de Barcelona, en relació amb la sol·licitud indicada a l'antecedent següent. L'empresa reclamant 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 25 de setembre de 2020 l'empresa reclamant exposa que és titular de llicència d'ús comú especial del domini públic urbà per estacionar les motocicletes de la seva activitat econòmica de lloguer; assenyala que la normativa municipal requereix als operadors que l'Ajuntament pugui accedir en qualsevol moment a la geolocalització dels vehicles objecte d'aquest tipus de llicències, sens perjudici de la protecció de les dades personals; indica que té la sospita de competidors que operen amb un nombre superior de vehicles que el de llicències atorgades; afirma que la informació relativa al nombre de vehicles que els operadors tenen en servei en cada moment (no la seva localització) s'ha de considerar informació pública, als efectes de l'article 2.b LTAIPBG; i sol·licita: "1. Que a la major brevetat es verifiqui el nombre de vehicles que cada operador té en servei i s'informi del resultat d'aquesta verificació a la resta d'operadors. 2. Que, d'acord amb allò previst per l'article 19.2 LTAIPBG, s'estableixi un sistema d'accés a la informació en temps real per part del conjunt d'operadors en relació amb el nombre de vehicles de cada operador, respectant en tot cas la normativa sobre protecció de dades de caràcter personal".
3. La Reclamació presentada el 24 de novembre de 2020 indica que l'Ajuntament no ha contestat la sol·licitud anterior.
4. El 26 de novembre de 2020 la GAIP admet provisionalment la Reclamació, informa a l'empresa 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 2 de desembre de 2020 la GAIP demana a la empresa reclamant que acrediti la representació que afirma ostentar, cosa que fa el mateix dia.
6. El 7 de desembre de 2020 la GAIP comunica la Reclamació a l'Ajuntament de Barcelona 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. També li demana el nom de la persona que representarà l'Ajuntament en el procediment de mediació sol·licitat per l'empresa reclamant.
7. El 18 de desembre de 2020 la GAIP rep l'informe municipal i la còpia de la resposta donada a l'empresa reclamant en aquesta mateixa data. En relació amb el primer apartat de la sol·licitud (que es verifiqui el nombre de vehicles que cada operador té en servei i s'informi del resultat d'aquesta verificació), l'informe indica que l'Ajuntament ha contestat la sol·licitud i annexat la verificació del total de vehicles de tots els operadors des de l'1

d'octubre fins el 9 de desembre de 2020; així s'observa a la resposta municipal a l'empresa reclamant. En relació amb el segon apartat de la sol·licitud (que, d'acord amb allò previst per l'article 19.2 LTAIPBG, s'estableixi un sistema d'accés a la informació en temps real per part del conjunt d'operadors en relació amb el nombre de vehicles de cada operador), l'informe municipal indica que l'Ajuntament actualment no té cap sistema que permeti facilitar aquesta informació en temps real, que les Bases Reguladores no preveuen aquesta obligació i que es tracta d'informació futura, que per tant no està en poder de l'Administració i l'accés a ella no és emparat pel dret d'accés a la informació pública.

8. El 21 de desembre de 2020 la GAIP notifica l'informe i la resposta municipal indicats a l'antecedent anterior a l'empresa reclamant.
9. El 28 de desembre de 2020 la GAIP rep al·legacions de l'empresa reclamant, que demanen donar per acabada la fase de mediació i que la Comissió resolgui la Reclamació mitjançant resolució del seu Ple, i que requereixi a l'Ajuntament perquè estableixi un sistema d'accés a la informació relativa al nombre de vehicles de cada operador, en temps real per a cada operador. Argumenta que per fer això possible no cal crear cap sistema especialment complex, perquè ja el té operatiu en base a les dades que els operadors han de facilitar obligatòriament, ja que les Bases de la convocatòria estableixen que l'Ajuntament ha de tenir accés permanent a la situació de cada vehicle de tots i cada un dels operadors i l'únic que se li demana és que informi de quants vehicles té operatius cada operador en cada moment, sense necessitat d'indicar la seva localització ni si s'estan utilitzant o no. És informació de la qual l'Ajuntament ja en disposa i no afecta dades ni secrets comercials de tercers. Invoca l'article 19.3 LTAIPBG, segons el qual "les administracions públiques, amb la mateixa finalitat a què fa referència l'apartat 2, han d'establir un sistema de gestió de documents, informació i dades integrat que permeti la interoperativitat entre les administracions, la localització de qualsevol document o informació i la vinculació automàtica de cada document o conjunt de dades al seu règim d'accés i publicitat".
10. El 4 de gener de 2021 la GAIP demana a l'Ajuntament les bases reguladores de l'activitat sobre la qual es demana informació i altra documentació que pugui ser pertinent per disposar del coneixement necessari per resoldre la Reclamació.
11. El 4 de gener de 2021 la GAIP rep de l'Ajuntament la Regulació del nombre i condicions d'atorgament de llicències temporals d'ús comú especial del domini públic per a l'estacionament de bicicletes, ciclomotors i motocicles d'ús compartit en règim d'explotació econòmica, en el terme municipal de Barcelona, aprovada per Decret de l'Alcaldia de 4 de juliol de 2019. L'article 8.i d'aquesta Regulació estableix com a obligació de les persones

titulars de les llicències: “facilitar a l’Ajuntament les dades relatives a la geolocalització de tots els vehicles en temps real durant les 24 hores del dia en format accessible, respectant en tot cas la normativa sobre protecció de dades de caràcter personal”. El seu article 11.1.d qualifica d’incompliment de la llicència, amb la corresponent sanció, el fet de no lliurar les dades en temps real. L’article 12.d de la Regulació preveu la possibilitat de revocar la llicència pel fet de no disposar d’un sistema de geolocalització que permeti ubicar el vehicle de manera individualitzada les 24 hores els 365 dies de l’any per un període superior a 7 dies naturals; la disposició d’aquest sistema de geolocalització s’ha d’acreditar per poder sol·licitar la llicència (article 15.h) i també s’ha d’acreditar amb la mateixa finalitat “posar a disposició de l’Ajuntament de Barcelona les dades d’ús del sistema en temps real de forma que permeti el coneixement de la ubicació dels vehicles i els impactes sobre la mobilitat, així com, en els casos d’avaria, les notificacions que l’operador rebí identificant vehicle, posició i moment de la comunicació de l’avaria” (apartat k).

12. A petició de la GAIP, el 8 de gener de 2021 té lloc una conversa del ponent de la Resolució amb un lletrat de l’Àrea d’Urbanisme, Ecologia Urbana i Mobilitat, amb la finalitat d’aprofundir i concretar la causa per la qual l’Ajuntament no pot facilitar un sistema d’accés a la informació en temps real per part del conjunt d’operadors en relació amb el nombre de vehicles de cada operador. La causa invocada és que actualment ni els mateixos serveis municipals poden tenir de manera fiable l’accés en temps real sol·licitat per l’empresa reclamant; per diverses raons (nombrosos robatoris de motos, avaries, febleses del sistema informàtic), les dades a les quals es pot accedir sobre la ubicació de les motos en temps real donen molts errors, de manera que la informació obtinguda no és fiable. Tot i que l’Ajuntament s’hauria plantejat una revisió i reparació del sistema, ho ha acabat descartant perquè requereix una inversió que en les actuals circumstàncies (que es caracteritzen per la prioritat absoluta de les inversions destinades a combatre els efectes de la Covid19 i per l’inici del procés que previsiblement en uns sis mesos portarà a la metropolitanització del servei en relació amb el qual es demana informació, amb la corresponent revocació de les actuals autoritzacions municipals, que són a precari) s’ha considerat injustificada.



## 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 i l'incompliment material del dret d'accés, quan aquest ha estat reconegut expressament o presumpta. D'acord amb aquests preceptes, la GAIP és competent per tramitar i resoldre aquesta Reclamació, ja que deriva d'una sol·licitud d'informació pública.

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. Pèrdua sobrevinguda de l'objecte de la Reclamació**

L'antecedent 7 posa de manifest que l'informe municipal aportat a aquest procediment facilita la informació sol·licitada existent en poder de l'Ajuntament. En relació amb allò demanat pel primer apartat de la sol·licitud (que es verifiqui el nombre de vehicles que cada operador té en servei i s'informi del resultat d'aquesta verificació), la resposta municipal facilita la verificació del total de vehicles de tots els operadors des de l'1 d'octubre fins el 9 de desembre de 2020 i l'empresa reclamant no qüestiona a les seves al·legacions (antecedent 9) la satisfacció d'aquesta part de la sol·licitud.

En relació amb allò demanat pel segon apartat de la sol·licitud (que s'estableixi un sistema d'accés a la informació en temps real per part del conjunt d'operadors en relació amb el nombre de vehicles de cada operador) i amb les consideracions formulades per l'empresa reclamant a les seves al·legacions, en el sentit que no caldria establir cap sistema nou d'accés, perquè el sistema vigent ja proporciona als serveis municipals l'accés sol·licitat, les aportacions fetes per l'Ajuntament a aquest procediment posen de manifest que el sistema actualment existent per conèixer en temps real el nombre de vehicles de cada operador en servei en cada moment, en realitat no és capaç d'oferir la informació prevista (que inclouria la sol·licitada), perquè dona molts errors i que per obtenir la informació sol·licitada fiable caldria dur a terme unes inversions que l'Ajuntament estima no convenientes o injustificades.

És cert que de la regulació de l'activitat de la qual es sol·licita informació (antecedent 11) se'n dedueix que els serveis municipals haurien de tenir accés en temps real i en qualsevol moment a, entre altres dades, el nombre de vehicles en servei de cada operador i, en conseqüència, tindrien en el seu poder la informació sol·licitada, de manera que només restaria valorar la possibilitat de compartir aquest accés amb les empreses operadores. El cas és, però, que les consideracions aportades per l'Ajuntament a aquest procediment argumenten de forma prou convincent que l'objectiu d'accés municipal a la informació dels vehicles en temps real prevista a la regulació de l'activitat en realitat no s'assoleix satisfactòriament, de manera que els propis serveis municipals només accedeixen a informació poc fiable sobre els vehicles realment operatius.



El dret d'accés a la informació pública té per objecte (articles 2 i 18 LTAIPBG) la informació en poder de l'Administració, expressió que la GAIP ve entenent equivalent a informació que materialment és a mans de l'Administració o que aquesta té el poder jurídic efectiu d'obtenir sense necessitat d'actuacions complexes o d'un esforç desproporcionat. El fet que una normativa prevegi l'accés administratiu a una determinada informació no comporta, per si sol, que aquesta estigui efectivament en poder de l'Administració i sigui, per tant, susceptible d'esdevenir objecte del dret d'accés a la informació pública. Segons ha posat de manifest l'Ajuntament en aquest procediment, el sistema d'accés municipal a la informació sobre els vehicles previst per la regulació a la pràctica és deficient, i per aconseguir que sigui fiable caldrien unes inversions que en aquests moments l'Ajuntament no considera justificades. El sol fet de caldre unes inversions per obtenir la informació sol·licitada de manera fiable comporta que aquesta informació no està en poder de l'Ajuntament i, per tant, difícilment pot ser susceptible de l'accés sol·licitat.

Tant en termes generals com, de manera especial, en aquest procediment, la informació objecte del dret d'accés ha de ser fiable, perquè en cas contrari l'exercici del dret podria dur a resultats contradictoris amb la seva finalitat. La sol·licitud de la qual deriva la Reclamació té per finalitat poder obtenir informació que permeti desvetllar si hi ha operadors que posen en servei més vehicles que llicències tenen; si la informació obtinguda no és fiable podria dur fàcilment a conclusions enganyoses i injustes, de manera que l'accés sol·licitat podria acabar servint per camuflar eventuais incompliments dels termes de l'autorització municipal i per acusar d'incomplidors a operadors que en realitat compleixen estrictament l'autorització. Més que per a informar, l'accés a informació poc fiable serviria més aviat per desinformar. Per tant, cal excloure de l'exercici d'aquest dret l'accés a informació pública que, com sembla ser el cas present, presenti seriosos dubtes de fiabilitat.

Ateses les anteriors consideracions, cal concloure que l'Ajuntament ha facilitat en el marc d'aquest procediment la informació que té en el seu poder sobre la part de la sol·licitud que demana un sistema d'accés a la informació en temps real per part del conjunt d'operadors en relació amb el nombre de vehicles de cada operador, és a dir: que el sistema existent no pot proporcionar aquest accés en termes de fiabilitat. Tot i que, més que informació, allò que es facilita és l'afirmació d'una absència d'informació, aquesta dada també és informació pública, de la qual l'empresa reclamant en podrà fer l'ús que consideri pertinent.

Per una altra banda, la creació del sistema que permeti proporcionar la informació en temps real prevista a la regulació de l'activitat, no és quelcom que pugui ser garantit pel dret d'accés a la informació pública, l'objecte del qual és la informació en poder de l'Administració, sense que tingui capacitat jurídica per obligar a fer inversions públiques per desenvolupar sistemes de recollida i custòdia d'informació, especialment si són complexos, per més que aquests sistemes



tinguin, com sembla ser el cas, suport jurídic en una regulació específica. Cal tenir en compte, a més, el testimoni municipal segons el qual ja s'estaria treballant en l'establiment de la gestió metropolitana de l'activitat de gestió de motos compartides, amb l'objectiu que en pocs mesos estigui en funcionament, amb la corresponent revocació de les actuals llicències precàries; amb aquest horitzó, la inversió per construir el sistema sol·licitat per la reclamant pot tenir, certament, una justificació qüestionable.

Cal concloure, per tant, que l'Ajuntament ha facilitat en el marc d'aquest procediment de reclamació la informació sol·licitada que es troba en el seu poder, motiu pel qual és procedent finalitzar la Reclamació per la pèrdua sobrevinguda del seu objecte.

### **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 14 de gener de 2021, resol per unanimitat finalitzar la Reclamació 772/2020 per la pèrdua sobrevinguda del seu objecte i disposar la publicació d'aquesta resolució al web de la GAIP.

Elisabet Samarra Gallego

Presidenta

---

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.