

Resolució 61/2017, de 22 de febrer

Números d'expedients de les reclamacions: 469/2016 i 475/2016 (acumulades).

Administració reclamada: Ajuntament de Reus.

Informació reclamada: Còpia de l'informe d'una empresa de detectius encarregat per l'empresa municipal RELLSA en relació amb un expedient disciplinari d'una treballadora de l'empresa on es detallin els fets que posteriorment acaben amb l'acomiadament d'aquesta treballadora. Cost de l'informe i partida pressupostària.

Sentit de la resolució: Desestimació.

Resum: S'acumula la resolució de les reclamacions atesa la identitat de les parts del procediment i la connexió del seu objecte. La Reclamació d'una persona electe local davant d'aquesta Comissió és admissible, per bé que la GAIP aplicarà, de conformitat amb la disposició addicional primera, apartat 2, de l'LTAIPBG, el dret material derivat de la legislació de règim local (art. 164 TRLMRLC), especialment si és més favorable, i supletòriament l'LTAIPBG. El lliurament extemporani parcial de la informació objecte de reclamació suposa una pèrdua sobrevinguda parcial de l'objecte del procediment, que continua en relació amb la informació no lliurada. Considerant que s'ha acreditat durant el procediment que la persona reclamant ja va tenir accés parcial a l'informe dels detectius, ja que constava parcialment transcrit pel que fa als fets que s'hi documentaven i que van ser tinguts en compte en l'expedient contradictori previ i en l'expedient disciplinari posterior, es considera que va ser adequadament satisfet el dret d'accés de la persona reclamant amb aquell accés parcial i es desestima l'objecte de les Reclamacions que ara es resolen, consistent en l'obtenció de còpia de l'informe íntegre dels detectius, tenint en compte que la informació que hi pugui constar i que no s'ha tingut en compte per a l'expedient sancionador suposa informació de l'esfera íntima i personal de la persona objecte d'investigació i d'altres persones que s'hi hagin pogut relacionar durant el seguiment, que s'ha de protegir i que en no ser pertinent per a l'acomiadament resulta excessiva per a la finalitat de control del regidor.

Paraules clau: Ajuntament. Electe local. Lliurament extemporani parcial de la informació. Pèrdua parcial d'objecte. Accés parcial. Límit. Intimitat. Dades personals.

Ponent: Elisabet Samarra i Gallego.

Antecedents

1. El 22 de novembre de 2016 tenen entrada a la GAIP les Reclamacions 460/2016 i 475/2016, interposades contra l'Ajuntament de Reus pel grup municipal de Ciutadans, en relació amb les dues peticions d'informació formalitzades per una persona regidora del grup, que no haurien estat respostes per l'Ajuntament. S'indica als escrits de reclamació presentats que no es vol seguir el procediment de mediació en la seva tramitació.
2. Les peticions d'informació que registrades en diverses dates haurien estat desateses i que ara es reclamen són les següents:



- a) 29 de març de 2016 (Reg. 2016012240): “tota la informació sobre l'informe de l'empresa JLG Detectives, encarregat per l'empresa municipal Reus Esport i Lleure SA per a l'expedient disciplinari de la Sra. Xxxxxx, incloent el cost d'aquests serveis i detallant qui ha pagat aquest informe (...) amb càrrec a quina partida pressupostària s'ha fet l'ingrés. Aquesta sol·licitud d'informació és objecte de la Reclamació 469/2016.
- b) 22 d'agost de 2016 (Reg. 2016036924): “còpia de l'informe de l'empresa de detectius privats JLG Detectives corresponent a l'expedient sancionador contra la treballadora de RELLSA XXXXXX on es detalli els fets que posteriorment acaben amb l'acomiadament d'aquesta treballadora. No necessitem ni DNI ni adreces ni dades personals que no formin part de la investigació pròpiament feta”. Aquesta sol·licitud d'informació és objecte de la Reclamació 475/2016.
3. El 24 de novembre la GAIP comunica a la persona reclamant que han tingut entrada les reclamacions que ara es resolen, identifica la persona responsable de la seva tramitació, li indica els propers tràmits que se seguiran i les dades de contacte electrònic, per si vol fer-ne el seguiment.
4. El 28 de novembre de 2016 la GAIP informa a l'Administració reclamada de la presentació d'aquestes reclamacions i li demana que, en el termini de deu dies, li trameti un informe que reculli el seu posicionament i actuacions en relació amb les sol·licitud d'accés en què es fonamenten la reclamacions i que li en remeti sengles expedients complets.
5. El 19 de desembre de 2016 té entrada a la GAIP un informe emès per l'Ajuntament de Reus, únic i genèric per a totes les reclamacions que aquest grup municipal ha presentat simultàniament, en el qual fa constar com a antecedent que el grup municipal reclamant hauria presentat des del mes d'octubre de 2015 fins a aquella data un total de 142 sol·licituds d'accés a la informació pública, 81 de les quals, segons afirma, encara resten pendents de respondre. Afirma que el dret d'accés dels electes locals en relació amb la Corporació local de la què en són membres s'ha de ponderar amb el principi d'eficiència del funcionament de l'Administració i invoca com a fonament de dret el punt 2 de l'apartat 15, sobre l'accés a la informació, publicitat i transparència, del Codi de Bones Pràctiques Administratives, aprovat per resolució de 2 de setembre de 2009 pel Síndic de Greuges. Fa constar també que les peticions de còpies o fotocòpies s'han de referir a documents concrets, amb la finalitat d'evitar situacions abusives capaces de paralitzar l'activitat municipal, i ho fonamenta en la Sentència del Tribunal Suprem de 9 de febrer de 1995, en el seu fonament de dret primer. Finalment, afirma que “el règim d'accés dels càrrecs electes locals a la informació constitueix un supòsit de «règim d'accés especial» als efectes de la disposició addicional primera, apartat segon, de la Llei 19/2014, del 29 de desembre, de transparència, accés a la informació pública i bon govern (LTAIPBG). Com a tal, es regeix per la seva normativa específica: article 77 de la LBRL, articles 14 a 16 del Reglament d'Organització, Funcionament i Règim Jurídic de les Entitats Locals i, a Catalunya, l'article 164 del Text Refós de la Llei Municipal i de Règim Local de Catalunya”. D'acord amb els fonaments exposats, conclou que: “Per una banda, una part de les sol·licituds presentades



pel Grup Municipal Ciutadans són tant extenses que encara resten pendents de respondre. Per altra, la competència de la Comissió de Garantia del Dret d'Accés a la Informació Pública com a mecanisme per a respondre de les reclamacions dels càrrecs electes locals no abasta estrictament aquestes peticions presentades pel Grup Municipal Ciutadans. No obstant això, per mor del principi de transparència que ha de guiar l'activitat de les administracions públiques, és oportú respondre al requeriment de la Comissió de Garantia del Dret d'Accés a la Informació Pública a mesura que es vagin lliurant als peticionaris les informacions sol·licitades”.

6. El 29 de desembre de 2016 la GAIP demana a l'Autoritat Catalana de Protecció de Dades (APDCAT) que emeti informe en relació amb les Reclamacions que ara es resolen. L'informe de l'APDCAT, de 23 de gener de 2017, conclou que “la normativa de protecció de dades no impedeix comunicarà al regidor informació sobre la despesa econòmica de l'informe en qüestió, i qui l'ha pagat, ni donar còpia de l'informe elaborat per l'empresa de detectius sempre que, en el cas que contingui informació especialment protegida o íntima, es doni un accés parcial, de manera que el regidor pugui accedir només al contingut de l'informe necessari per exercir la seva funció de control”.
7. El 25 de gener de 2017 la GAIP s'adreça a l'Ajuntament tot requerint la col·laboració institucional necessària per a la pràctica del trasllat de les sol·licituds a les persones que en resultin afectades, amb la finalitat de garantir que puguin fer les al·legacions que considerin adients. La GAIP adjunta al requeriment l'informe de l'APDCAT esmentat a l'apartat anterior.
8. El 6 de febrer l'Ajuntament de Reus aporta una relació de totes les sol·licituds d'informació formalitzades pel grup municipal reclamant, en la què hi fa constar l'estat d'execució pel que fa al lliurament material de la informació sol·licitada i s'indica que la que té per objecte la reclamació 469/2016 s'hauria satisfet amb el lliurament de la informació durant la tramitació d'aquests procediments davant la GAIP.
9. El 10 de febrer es dona trasllat de la informació relacionada a l'antecedent anterior al grup municipal reclamant, i se li informa que si en el termini de cinc dies no contradiu la informació donada per l'Ajuntament, s'entendrà que és correcta i que, per tant, el grup municipal ja disposa de la informació objecte de reclamació. No s'obté resposta del grup reclamant.
10. El 13 de febrer de 2017 té entrada a la GAIP un informe de l'empresa Reus Esport i Lleure, SA (RELLSA) en el que es dona informació exhaustiva dels antecedents del cas. Entre d'altres aspectes del cas, s'informa que es tracta d'un informe de seguiment fet a una persona treballadora de l'empresa que va servir de base per a un expedient contradictori previ i un expedient disciplinari posterior, i que si bé no es va lliurar còpia de l'informe íntegre per l'afectació a la intimitat de la mateixa persona treballadora i d'altres persones amb qui s'hagués relacionat així com pel fet que es tractava d'una causa *sub iudice*, els elements de l'informe consistents en el detall dels fets en què es basa l'expedient disciplinari i el posterior acomiadament d'aquesta persona estan literalment



reproduïts en els expedients als quals consta i s'acredita que la persona reclamant ja n'hauria obtingut còpia.

Fonaments jurídics

1. Acumulació

L'article 57 de la Llei 39/2015, d'1 d'octubre, del procediment administratiu comú de les administracions públiques preveu que l'òrgan que tramita un procediment pugui acumular-lo a d'altres amb els quals tingui una identitat substancial o una connexió íntima. Aquesta previsió legal és aplicable a aquest cas, ja que existeix una igualtat de les parts d'aquests procediments de reclamació, i existeix una identitat substancial del seu objecte.

D'acord amb això, en aplicació dels principis d'economia i simplicitat que han de presidir l'activitat administrativa, i vist que de l'acumulació no se'n deriva perjudici per a les parts ni per a l'interès general, resulta oportú i ajustat a Dret l'acumulació de les Reclamacions identificades a l'antecedent 1 d'aquesta Resolució.

2. Competència de la GAIP i admissibilitat de la reclamació

L'article 39.1 de la Llei 19/2014, del 29 de desembre, de transparència, accés a la informació pública i bon govern (LTAIPBG) estableix que les resolucions expressives o presumptes en matèria d'accés a la informació pública poden ser objecte de reclamació gratuïta i voluntària davant de la GAIP. L'objecte de les reclamacions és informació pública, de conformitat amb la definició que en fa l'article 2.b) LTAIPBG.

Aquesta Reclamació ha estat presentada per un electe local en representació d'un grup municipal amb representació a l'Ajuntament de Reus, i fa referència a informació d'aquell mateix consistori i per tant constitueix una manifestació de l'exercici del dret de les persones electes locals a accedir a la informació de la seva respectiva corporació. Aquest règim especial d'accés està regulat de manera específica per la normativa de règim local, aplicable al cas per previsió expressa de la disposició addicional primera, apartat segon, de l'LTAIPBG. Aquesta circumstància s'assenyala per l'Ajuntament en el informe (antecedent 5) per concloure que la competència d'aquesta Comissió "no abasta estrictament aquestes peticions presentades pel Grup Municipal de Ciutadans".

Efectivament, tal i com assenyala l'Ajuntament, és aplicable al cas l'apartat segon de la disposició addicional primera LTAIPBG, que estableix que l'accés a la informació pública en les matèries que tenen establert un règim especial d'accés és regulat per llur normativa específica. Però del fet que sigui d'aplicació al cas el règim d'accés a informació regulat per la normativa de règim local, que és indubtable, no se'n pot inferir, com sembla fer l'Ajuntament, que la GAIP no sigui competent per atendre aquestes reclamacions pel fet que provenen d'electes locals. L'Ajuntament no sembla haver tingut en



compte, i en tot cas obvia fer-hi cap referència, al fet que aquesta mateixa disposició addicional primera LTAIPB, apartat segon, preveu que en aquests casos de règim especial d'accés l'LTAIPBG s'apliqui amb caràcter supletori. Aquest caràcter supletori de l'LTAIPBG permet que, en allò no previst per la normativa de règim local, les previsions de l'LTAIPBG puguin ser aplicables al règim d'accés dels electes locals, en especial si el milloren. Vejam, doncs, si aquest és el cas.

La normativa específica a aplicar, que regula el règim especial d'accés a informació dels electes locals a Catalunya, és l'article 164 del Decret Legislatiu 2/2003, de 28 d'abril, que aprova el Text refós de la Llei municipal i de règim local de Catalunya (TRLMRLC). Ni en aquesta llei catalana, ni en la Llei 7/1985, de 2 d'abril, reguladora de les Bases de Règim Local (LBRL), no s'estableix cap règim especial de garantia a l'accés a la informació ni cap instància de revisió específica on reclamar-lo; si que ho fa, en canvi, l'LTAIPBG en els seus articles 39 a 43, preveient una via especial i específica de garantia de l'accés a la informació davant d'aquesta Comissió, fàcilment accessible, gratuïta i ràpida, que es pot resoldre amb procediment de mediació entre les parts, si ho acorden, per a obtenir una tutela efectiva del dret d'accés. Resulta inqüestionable que la via de garantia davant d'aquesta Comissió, en la mesura en què no substitueix sinó que se suma al catàleg de garanties que la legislació posa a l'abast dels electes per a la defensa general del seu dret fonamental a la participació, suposa una millora en la protecció específica del seu dret d'accés a la informació, ja que es tracta d'una via addicional, alternativa o successiva al recurs de reposició previst a l'article 52 de la LBRL, i potestativa i prèvia, si es vol, a la tutela judicial en procediment d'empara judicial dels drets i llibertats regulat a l'article 114 de la Llei 29/1988, de 13 de juliol, reguladora de la jurisdicció contenciosa administrativa. Només per això, ja estaria justificada la incorporació al règim especial d'accés a informació dels electes locals de la via de garantia davant d'aquesta Comissió, per aplicació supletòria de l'LTAIPBG.

Cal recordar, a més, que aquesta via de garantia per part d'òrgans específics i independents en un procediment simplificat i molt ràpid és una previsió de l'LTAIPBG establerta amb caràcter bàsic per la Llei 19/2013, de 9 de desembre, de transparència, accés a la informació pública i bon govern, i com a tal constitueix una garantia que el legislador ha considerat irrenunciable per part del legislador autonòmic, amb la voluntat que aquesta tutela específica que la llei ofereix al dret d'accés a la informació es garanteixi arreu i a qualsevol persona, i no sembla raonable entendre que el legislador hagi volgut excloure d'aquesta via de garantia que s'assegura per a tothom, als electes locals.

Ben al contrari, cal tenir en compte que el dret d'accés a informació dels electes locals en relació amb la informació de la seva corporació és un dret que el legislador vol reforçat, en la mesura en què és un dret instrumental directament connectat amb l'exercici de les seves funcions i, com a tal, connectat amb l'exercici del dret fonamental de participació consagrat per l'article 23 CE (*ius in officium*). Resultaria absurd i poc congruent amb l'esperit de la llei que a aquest millor dret, a aquest règim específic i reforçat d'accés a informació que la normativa reconeix als electes locals, se'l privés d'una via de garantia que la legislació de transparència crea i posa a l'abast de qualsevol altra persona.



Les consideracions anteriors justifiquen que, per aplicació supletòria de l'LTAIPBG, els electes locals puguin accedir, si ho volen, a la garantia d'aquesta Comissió en reclamació del seu dret d'accés a informació del consistori del què en són membres, tal i com ha establert aquesta Comissió en nombroses Resolucions, la primera d'elles la Resolució de 11 de febrer de 2016, d'estimació de la Reclamació 4/2016.

D'acord amb això, la GAIP considera admissibles les reclamacions presentades pel grup municipal Ciutadans, per bé que hi aplicarà, de conformitat amb la disposició addicional primera, apartat segon de l'LTAIPBG, el dret material derivat de la legislació de règim local (art. 164 TRLMRLC), i només supletòriament, especialment si és més favorable, l'LTAIPBG.

La reclamació reuneix els requisits formals establerts per l'LTAIPBG i pels Manuals aprovats per la GAIP i per tant, és admissible a tràmit.

3. Pèrdua parcial de l'objecte de la Reclamació

L'Ajuntament ha lliurat extemporàniament, durant la tramitació de la reclamació, part de la informació que constituïa la reclamació 469/2016, en facilitar l'accés a la factura satisfeta pels serveis de detectius i identificar quin organisme n'havia assumit els costos. Això suposa una pèrdua sobrevinguda parcial de l'objecte d'aquesta reclamació, de manera que el procediment continua amb l'objecte restringit a l'accés a la còpia de l'informe emès per l'empresa de detectius.

4. Sobre l'accés a la còpia de l'informe que es reclama

L'informe objecte de reclamació constitueix un seguiment a la persona investigada durant dies, i inclou també la reproducció d'una conversa telefònica. Determinats fets documentats en la investigació van ser determinants per a la incoació dels expedients contradictori previ i del disciplinari posterior, i rellevants per a l'acomiadament definitiu de la persona treballadora. En tractar-se de personal d'una empresa municipal depenent de l'Administració local de pertinença de la persona reclamant, i tenint en compte que, a més, forma part del seu Consell d'Administració, l'accés a la informació relacionada amb la contractació o acomiadament del seu personal així com a la informació relativa a la contractació de serveis de detectius està justificat per a l'exercici de les seves funcions de fiscalització i control de les actuacions de la corporació a través de l'empresa pública. Aquesta finalitat de control i fiscalització justifica, doncs, l'accés a la informació econòmica relacionada amb l'encàrrec de l'informe (cost del servei, procediment d'encàrrec, liquidació, etc.) així com al seu contingut, sens perjudici que puguin ser – hi d'aplicació límits a l'accés legalment establerts.

L'informe íntegre de l'empresa de detectius no va ser lliurat als membres del Consell d'Administració de l'empresa adduint la necessària protecció de la intimitat i les dades personals, i el fet que formava part d'una causa judicial. El fet que la persona reclamant tingui la condició d'electe local i que, per tant, resulti



d'aplicació el règim material d'accés que estableix el TRLMRLC (FJ 2), suposa que són aplicables al seu règim d'accés els límits establerts a l'article 164.3 TRLMRLC, que fan referència al dret constitucional a l'honor, la intimitat personal o familiar o a la pròpia imatge, la legislació general sobre secrets oficials o secret sumarial. El dret a la intimitat és, doncs, un límit que pot restringir l'accés de les persones regidores a informació relacionada amb el consistori de pertinença. En canvi, tret que consti secret sumarial sobre el procediment que enfronta l'empresa municipal amb la personal treballadora acomiadada, el fet que el cas estigui *sub iudice* no constituiria un límit aplicable a l'accés, tot això sens perjudici del deure de confidencialitat o de la lleialtat als interessos de l'empresa que els membres del Consell d'Administració hagin de tenir.

Però és inqüestionable que en aquest cas en què es demana l'accés a un informe altament invasiu de la intimitat personal, com el seguiment fet a una persona sense el seu coneixement, cal ponderar i considerar que el dret a la intimitat pot actuar com a límit al dret d'accés. En la ponderació, s'ha de tenir molt en compte que no consta que s'hagi traslladat la sol·licitud d'accés a les persones que en resultin afectades, així com el fet que la part de l'informe que ha estat rellevant per a l'expedient disciplinari posterior pot ser consultada en estar-hi transcrita literalment i que, per tant, l'accés amb còpia vindria a desvetllar informació de l'esfera íntima i personal que no resultarien rellevants per a la finalitat de l'accés.

L'informe de l'APDCAT coincideix en assenyalar que no és contrari a la protecció de dades personals l'accés a la informació econòmica relacionada amb la contractació dels serveis dels detectius, que constituïa parcialment l'objecte de la Reclamació 469/2016 i que, com ja s'ha dit en el FJ3, ja s'ha satisfet. I en relació amb l'accés íntegre al contingut de l'informe, l'APDCAT fa constar que "resulta especialment rellevant que es doni tràmit d'audiència tant a la persona treballadora sancionada com, si escau, a terceres persones afectades (art. 3.e LOPD), per tal que aquestes puguin fer les consideracions oportunes si concorre alguna circumstància personal que faci aconsellable l'accés a la seva informació". Conclou l'APDCAT que cal donar "accés parcial, de manera que el regidor pugui accedir al contingut de l'informe necessari per exercir la seva funció de control, sense accedir a aquella informació especialment protegida o íntima que pugui constar en l'informe i que no resulti necessària per a aquesta finalitat".

Cal recordar que el mateix tenor literal de la sol·licitud d'accés que es troba en el fonament de la Reclamació 475/2016 s'expressa en aquests termes: "còpia de l'informe (...) on es detalli els fets que posteriorment acaben amb l'acomiadament d'aquesta treballadora"

D'acord amb això, considerant que s'ha acreditat durant el procediment que la persona reclamant ja va tenir accés parcial a l'informe dels detectius, ja que constava parcialment transcrit pel que fa als fets que s'hi documentaven i que van ser tinguts en compte en l'expedient contradictori previ i en l'expedient disciplinari posterior, es considera que va ser adequadament satisfet el dret de la persona reclamant amb aquell accés parcial i es desestima l'objecte de les Reclamacions que ara es resolen, consistent en l'obtenció de còpia de l'informe íntegre dels detectius, tenint en compte que la informació que hi pugui constar i que no s'ha tingut en compte per a l'expedient sancionador suposa informació de l'esfera íntima



i personal de la persona objecte d'investigació i d'altres persones que s'hi hagin pogut relacionar durant el seguiment, que s'ha de protegir, i que en no ser pertinent per a l'acomiadament resulta excessiva per a la finalitat de control del regidor.

5. *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, 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 22 de febrer de 2017, resol per unanimitat:

1. Acumular les Reclamacions 469/2016 i 475/2016
2. Declarar la pèrdua parcial sobrevinguda de l'objecte de la Reclamació 469/2016, en relació amb la informació relativa al cost econòmic de l'informe encarregat per RELLSA a una empresa de detectius privats, en haver lliurat l'Administració extemporàniament i durant aquest procediment la informació.
3. Desestimar les Reclamacions 469/2016 i 475/2016 en relació amb la pretensió d'obtenir còpia de l'informe elaborat per una empresa de detectius privats sobre una persona treballadora de RELLSA.
4. Disposar la publicació d'aquesta resolució al web de la GAIP.

Barcelona, de 22 de febrer de 2017.

Elisabet Samarra i 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.