

Resolució 78/2017, d'1 de març

Número d'expedient de la reclamació: 32/2017.

Administració reclamada: Infraestructures de la Generalitat de Catalunya, SAU.

Informació reclamada: Còpia de documents relatius a la participació de la persona reclamant en l'adjudicació de contractes.

Sentit de la resolució: Desestimació.

Resum: L'Administració justifica i acredita la concurrència de la causa d'inadmissibilitat de l'article 29.1.b LTAIPBG (necessitat d'una tasca complexa d'elaboració o reelaboració) en el volum ingent de la informació demanada (mes de 16 milions de folis), en el fet que part important d'aquesta informació no formi part dels arxius electrònics, de manera que s'hauria de cercar manualment entre els nombrosos expedients afectats i en que aquesta tasca afectaria seriosament el normal funcionament de l'entitat. Tot i que la informació es demana amb la finalitat d'exercir el dret a la defensa en un procés penal, finalitat que podria jugar a favor del dret d'accés en la seva ponderació amb límits legals, la ponderació no està prevista legalment, ni té gaire marge, quan es tracta d'aplicar causes d'inadmissibilitat, que solen tenir una naturalesa més material que jurídica, de manera que la seva concurrència comporta gairebé inevitablement la inadmissió.

Paraules clau: Causes d'inadmissibilitat. Tasca complexa d'elaboració. Dret de defensa. Empreses públiques.

Ponent: Josep Mir Bagó.

Antecedents

1. El 25 de gener de 2017 entra a la GAIP la Reclamació 32/2017, presentada en relació amb la sol·licitud d'informació referida a l'antecedent següent, que tindria la finalitat de contribuir a l'exercici del dret de defensa de la persona reclamant. No es demana el procediment de mediació.
2. Segons manifesta a l'escrit de Reclamació, la persona reclamant hauria sol·licitat el 22 de novembre de 2016 a Infraestructures de la Generalitat de Catalunya, SAU (IGC), la informació següent:
 - a) Còpia de la totalitat dels expedients administratius d'adjudicació de concursos públics en els que la persona sol·licitant va prendre part entre els anys 2011 i 2015, ambdós inclosos.
 - b) Còpia de la totalitat de les actes dels Consells d'Administració que aproven les adjudicacions de concursos públics licitats en el període 2011-2015, ambdós inclosos.
 - c) Calendari de la totalitat de les reunions del Comitè Executiu que van tenir lloc entre els anys 2011 i 2015, ambdós inclosos, amb detall dels assistents i el seu càrrec.
 - d) Còpia de l'Acta del Consell d'Administració en el que s'informa de la contractació de la persona reclamant com a Director General.



- e) Còpia de qualsevol expedient intern instruït o incoat en relació amb la persona reclamant.
 - f) Còpia de qualsevol denúncia adreçada contra la persona reclamant i que hagi motivat qualsevol actuació administrativa d'IGC.
 - g) Còpia dels poders mercantils atorgats a favor de la persona reclamant durant el període 2011-2015, ambdós inclosos.
3. En relació amb la sol·licitud anterior, la Resolució de 23 de desembre de 2015 del president i Conseller Delegat d'IGC, disposa el següent:
- a) Estimar parcialment la sol·licitud respecte de la informació següent:
 - Aprovació d'adjudicacions de licitacions públiques licitades durant el període 2011 a 2015, ambdós inclosos, per part del Consell d'Administració d'IGC.
 - Nom i càrrec dels membres del Comitè Executiu i informació sobre les seves reunions en el període indicat al paràgraf anterior, manifestant que aquest òrgan no tenia calendari de reunions.
 - Informació donada als membres del Consell d'Administració sobre la contractació de la persona reclamant com a Director General de l'empresa.
 - Còpia de la comunicació de l'extinció de la relació laboral especial d'alta direcció de la persona reclamant, indicant que constitueix l'únic expedient intern tramitat que l'afecta.
 - Còpia dels poders mercantils atorgats a favor de la persona reclamant durant el període 2011 a 2015, ambdós inclosos.
 - b) Inadmetre les parts de la sol·licitud següent:
 - La formulada a l'apartat a) de l'antecedent anterior, en aplicació de la causa d'inadmissió prevista a l'article 29.1., d' LTAIPBG (necessitat d'una tasca complexa per elaborar la informació sol·licitada), ja que la documentació demanada sumaria uns 16.562.000 folis, que parcialment haurien de ser objecte de recerca manual degut a què no tots els documents requerits es poden extreure d'arxius electrònics de forma més o menys automatitzada, i l'empresa no disposa dels mitjans suficients per dur a terme aquesta tasca.
 - La que demana el calendari de la totalitat de reunions del Comitè Executiu, ja que aquest calendari no existeix.

En relació amb la sol·licitud de còpia de qualsevol denúncia feta contra la persona reclamant i que hagi motivat qualsevol actuació administrativa d'IGC, la resolució manifesta que aquesta empresa no hauria tramès cap denúncia contra la persona reclamant i per tant aquesta informació no existiria.

- c) Subministrar la informació estimada en format pdf. a l'adreça electrònica facilitada per la persona reclamant.



4. La Reclamació presentada davant la GAIP formula les següents consideracions:
- a) Pel que fa a la seva sol·licitud de còpia de la totalitat dels expedients administratius d'adjudicació de concursos públics en els que la persona sol·licitant va prendre part entre els anys 2011 i 2015, ambdós inclosos, manifesta que aquesta sol·licitud li ha estat denegada i que el que se li ha donat en substitució (una relació de les adjudicacions licitades mitjançant procediment obert entre 2011 i 2015) no és suficient als efectes de la finalitat amb que demana la informació, que és la d'exercir el dret fonamental de defensa, atesa la seva condició de persona investigada en un procés penal. Davant de l'objecció d'IGC, en el sentit que atendre aquesta sol·licitud implicaria copiar més de setze milions de folis, molts dels quals caldria fer-ho en suport paper o escanejar prèviament, ja que no tota la documentació està digitalitzada, requerint la dedicació d'uns recursos humans que l'empresa no disposa, la persona reclamant, sobre la base de l'article 29.1.b LTAIPBG, demana que se li faciliti aquesta informació de manera desglossada i, a aquests efectes, que se li permeti accedir als arxius de l'empresa, amb persones designades per la mateixa persona reclamant amb experiència en tasques administratives i d'arxiu, que puguin col·laborar amb el personal d'IGC en les tasques de digitalització dels documents que ho requereixin, fins a l'obtenció de tota la informació demanada i minimitzant l'impacte que això pugui tenir en el personal de l'empresa.
 - b) Pel que fa a la seva sol·licitud de còpia de qualsevol denúncia adreçada contra la mateixa persona reclamant i que hagi motivat qualsevol actuació administrativa per part d'IGC, manifesta que hauria estat desestimada amb l'argument que IGC no hauria tramès cap denúncia contra la persona sol·licitant, raó per la qual aquesta informació no es podria facilitar per no existir; la persona reclamant creu que aquesta resposta desenfoca la seva sol·licitud, ja que no demana les denúncies trameses per l'IGC, sinó "qualsevol escrit que s'hagi presentat a infraestructures.cat" en el que s'imputin activitats irregulars a la persona reclamant i que hagi motivat qualsevol tipus d'actuació administrativa per part d'aquesta empresa o el seu lliurament formal a terceres parts o a altres instàncies, i demana de nou que li sigui facilitada aquesta informació.

Sobre la base de les anteriors consideracions, la Reclamació demana a la GAIP el següent:

1r. Que es lliuri a la persona reclamant, en suport informàtic, els expedients relatius a les adjudicacions de licitacions públiques mitjançant procediment obert, licitades durant el període 2011 a 2015, pel que fa a les parts que es trobin digitalitzades i emmagatzemades als servidors que conserven la informació de la societat.

2n. Que es doni audiència a la persona reclamant, per tal que, en les sessions que calgui, pugui comparèixer a la seu de la societat, per medi de persones designades per ella, als efectes d'obtenir de forma desglossada, i en suport informàtic una vegada digitalitzats la totalitat dels



documents que els integren, els expedients complets relatius a les adjudicacions de licitacions públiques mitjançant procediment obert, licitats durant el període 2011 a 2015.

3r. Que es lliuri a la persona reclamant la informació relativa a qualsevol escrit que s'hagi presentat a infraestructures.cat, ja sigui a través del seu registre o de qualsevol altra via, en el que se l'imputin activitats irregulars, i que hagi motivat qualsevol actuació administrativa de l'empresa o el seu lliurament formal a terceres parts o a altres instàncies.

5. El 9 de febrer de 2017 la GAIP comunica la presentació de la Reclamació a IGC i li demana, per a dins del termini de deu dies, còpia de l'expedient de sol·licitud d'informació i un informe que expressi el seu posicionament sobre la Reclamació.

6. El 27 de febrer de 2017 IGC tramet a la GAIP el seu informe sobre aquesta Reclamació. L'informe acredita el lliurament de la informació corresponent a la part de la sol·licitud d'informació que va ser estimada per la resolució de 23 de desembre del president i conseller delegat d'IGC (antecedent 3). En relació amb les peticions formulades a la Reclamació (antecedent 4), l'informe d'IGC manifesta el següent:

6.1. Pel que fa a l'obtenció de qualsevol escrit mitjançant el qual s'imputin activitats irregulars a la persona reclamant, i que hagi motivat qualsevol actuació de l'empresa, IGC manifesta que ja va indicar a la seva resolució que no ha rebut cap escrit que imputi activitats irregulars a la persona reclamant, de manera que no ha dut a terme, ni ha pogut dur a terme, cap actuació al respecte. I així ho afirma més clarament.

6.2. Pel que fa a la pretensió de la persona reclamant d'obtenir còpia de la totalitat dels expedients administratius d'adjudicació de concursos públics en els que va prendre part, entre els anys 2011 i 2015, ambdós inclosos, l'informe d'IGC ratifica el criteri de l'empresa que procediria la inadmissió d'aquesta part de la sol·licitud pel motiu de requerir una tasca complexa d'elaboració o reelaboració (article 29.1.b LTAIPBG). A aquests efectes, cita els criteris del Dictamen de la GAIP 1/2016 sobre la interpretació d'aquesta causa d'inadmissibilitat i argumenta justificadament que diversos dels indicis que apuntava concorren en aquest cas: s'hauria tramitat un nombre molt elevat de procediments oberts de contractació (801), integrat cada un d'ells amb diversitat de documents, molts d'ells no digitalitzats (és el cas de les actes i de les al·legacions, que solen ser escrites a mà, i de moltes de les ofertes, que sovint són en paper o en CD); hi hauria 2.994 actes de meses de contractació amb participació de la persona reclamant; la documentació de la que es demana còpia abasta 1.676,40 metres lineals, el que suposa uns 16.562.000 folis; en contra del que hauria afirmat la persona reclamant, no es podria fer una extracció automatitzada de bona part de la informació demanada, el que requeriria una confecció manual de les còpies o de les digitalitzacions; per fer tota aquesta tasca IGC només disposa de dues persones a la seva unitat d'arxiu i gestió documental, que s'hi haurien de dedicar en exclusiva durant molt temps,



paralitzant el seu servei i afectant seriosament el normal funcionament de l'empresa. No es manifesta sobre la proposta de la persona reclamant de donar-li la informació de manera desglossada, possibilitat prevista a l'article 29.1.b per als casos en els que concorre la causa d'inadmissió de la tasca complexa d'elaboració o reelaboració requerida per obtenir la informació demanada.

Fonaments jurídics

1. Part de la informació reclamada ha estat lliurada

La part de la sol·licitud d'informació que demanava "còpia de qualsevol denúncia adreçada contra la persona reclamant i que hagi motivat qualsevol actuació administrativa d'IGC" ja es podria considerar atesa per la resolució del president i conseller delegat d'IGC de 23 de desembre de 2016 (antecedent 3), en el que textualment s'afirma "Infraestructures.cat no ha tramès cap denúncia contra el sol·licitant, per tant aquesta informació no pot ser facilitada en no existir". La Reclamació afirma que aquesta resposta desenfoca l'objecte de la sol·licitud, i reitera que no demana les denúncies tramitades, sinó els escrits rebuts a l'empresa que imputin actuacions irregulars a la persona reclamant. L'informe d'IGC especifica que l'empresa no hauria rebut cap escrit que imputi actuacions irregulars a la persona reclamant i que hagi motivat qualsevol actuació per part d'IGC.

Aquest debat terminològic no té massa sentit. De fet, el que demanava la persona reclamant era, textualment, còpia de qualsevol denúncia que hagi motivat qualsevol actuació de l'empresa; IGC dóna correctament aquesta informació al dir que no hauria tramitat (terme equivalent a "qualsevol actuació administrativa") cap denúncia contra la persona reclamant, que al fer la Reclamació substitueix denúncia per qualsevol escrit pel qual se li imputin actuacions irregulars, que ve a ser el mateix.

En definitiva, aquesta part de la sol·licitud d'informació ja va ser atesa per la resolució del president i conseller delegat, i ho ha estat en termes encara més clars a l'informe aportat per IGC a aquest procediment, quan afirma taxativament que no hauria rebut cap escrit imputant a la persona reclamant cap actuació irregular, de manera que no tenia sentit procedir a la seva tramitació. Com que aquesta resposta ja va ser donada a la resolució sobre la seva sol·licitud d'informació, quan la persona reclamant presenta aquesta Reclamació de fet ja tenia la informació demanada, i per tant procedeix desestimar aquesta part de la Reclamació.



2. *Necessitat d'una tasca complexa d'elaboració o reelaboració de la informació*

De les consideracions aportades per l'informe d'IGC (antecedent 6.2) se'n pot deduir que en aquest cas concorre la causa d'inadmissibilitat de l'article 29.1.b LTAIPBG: per obtenir la informació demanada (còpia de la totalitat dels expedients administratius d'adjudicació de concursos públics en els que la persona sol·licitant va prendre part entre els anys 2011 i 2015, ambdós inclosos) cal una tasca complexa d'elaboració o reelaboració. Són indicis, raonats i acreditats per IGC, que cal tenir en compte per determinar la concurrència d'aquesta causa els següents:

- El volum ingent de la documentació de la que es demana còpia (més d'un quilòmetre i mig de documents, el que suposa més de 16 milions de folis).
- El fet que cada expedient contingui diversos tipus de documents, molts dels quals no estarien digitalitzats (fins i tot n'hi hauria molts escrits a mà), i molts dels que estan digitalitzats ho serien en suport CD, de manera que tampoc s'integrarien a la tramitació electrònica.
- La combinació dels dos elements apuntats fa que l'obtenció de la informació demanada requereixi una recerca no només informàtica, sinó també manual, entre els 801 expedients afectats, per tal de localitzar, primer, la documentació que caldria digitalitzar i, segon, per procedir a digitalitzar-la. Aquesta tasca, que fàcilment es pot qualificar de complexa, esdevindria probablement ingent si hom té en compte el volum de més de 16 milions de folis que suma tota la informació demanada.
- Finalment, IGC també acredita que disposa de recursos personals limitats per escometre una tasca d'aquestes característiques, que podria afectar seriosament el normal funcionament de l'empresa.

En relació amb la proposta de la persona reclamant, d'obtenir la informació demanada de forma desglossada i que persones designades per ella puguin col·laborar en les tasques de digitalització a la seu d'IGC, i que no ha estat objecte de comentari per part de l'informe d'aquesta empresa, es pot deduir de les consideracions anteriors que el mateix desglossament (en la mesura que comporta la localització prèvia de la diversitat de documents "desglossats") requereix una tasca complexa, com és la d'extreure de cada expedient els diversos documents pendents de digitalització o de tramitació o arxivament digital.

A més a més, i en relació amb la proposta de la persona reclamant de destacar a la seu d'IGC persones de la seva confiança a col·laborar en les tasques de digitalització, sens dubte pot comportar un risc per a la integritat dels arxius i de la documentació de l'empresa, fins al punt que la seva presa en consideració per part d'IGC hauria estat segurament poc responsable, a part que també hauria



requerit una tasca gens menyspreable de supervisió i vigilància per part de les persones responsables de l'arxiu i la documentació d'IGC.

No es pot desconèixer, tanmateix, que la persona reclamant afirma necessitar aquesta informació per al seu dret de defensa, finalitat que sens dubte reforça el seu dret d'accés a la informació. En cas de valorar l'aplicació d'un dels límits legals a l'accés a la informació establerts pels articles 21 i següents LTAIPBG, aquesta circumstància podria jugar a favor de l'accés en la ponderació prevista pels articles 22.1 i 24.2 d'aquesta llei. Nogensmenys, l'LTAIPBG no preveu la necessitat de ponderar l'aplicació de les causes d'inadmissió amb els interessos públics o privats favorables a l'accés, i és comprensible que sigui així: tot i que límits legals i causes d'inadmissibilitat tenen els mateixos efectes de poder justificar la denegació de l'accés, mentre que els límits legals són de configuració i conceptualització essencialment jurídiques, les causes d'inadmissibilitat solen tenir una definició bàsicament material, i per tant la seva ponderació amb els drets i interessos favorables a l'accés és pràcticament inviable, tant perquè difícilment es poden ponderar factors de naturalesa tan diferent com aquests, com perquè el caràcter material de la causa li resta marge d'apreciació (el mateix tenor literal dels encapçalaments dels articles 21 i 29 LTAIPBG, el primer amb el potestatiu "pot denegar" referit al límit legal, i el segon amb l'imperatiu "són inadmeses" si concorren les causes, posa de manifest la manca de marge de ponderació en l'aplicació de les causes d'inadmissibilitat).

Finalment, la denegació d'aquesta part de l'accés sol·licitat tampoc comporta la indefensió de la persona reclamant, ja que pot sol·licitar la documentació necessària per a la seva defensa en el marc del procés judicial, ja que les autoritats judicials poden valorar la necessitat d'aquesta informació en relació precisament al dret de defensa i decidir sobre l'accés de la persona reclamant a ella sota regles diferents de les previstes per la legislació de transparència i accés a la informació pública.

Ateses les anteriors consideracions, procedeix resoldre la desestimació d'aquest motiu de reclamació, ja que IGC va aplicar justificadament la causa d'inadmissibilitat de l'article 29.1.b LTAIPBG, la concurrència de la qual queda acreditada a l'informe aportat per l'empresa a aquest procediment.

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, 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 d'1 de març de 2017, resol per unanimitat:



1. Desestimar la Reclamació 32/2017 perquè part de la informació reclamada ja havia estat lliurada per la resolució impugnada i perquè aquesta va aplicar justificadament la causa d'inadmissibilitat de l'article 29.1.b LTAIPBG, pel que fa a la resta de la informació reclamada.
2. Declarar finalitzat el procediment relatiu a la Reclamació 32/2017 i disposar la publicació d'aquesta resolució al web de la GAIP.

Barcelona, 1 de març 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.