

Resolució 170/2021, d'11 de febrer

Número d'expedient de la Reclamació: 25/2021

Administració reclamada: Institut Municipal de l'Habitatge i Rehabilitació de Barcelona

Informació reclamada: Diverses dades relatives al preu del sòl.

Sentit de la resolució: Estimació

Resum: La GAIP ve aplicant el criteri (assumit també per la Sentència del Tribunal Superior de Justícia de Catalunya 2584/2020) segons el qual, si bé el compliment formal dels requisits establerts per l'article 26 LTAIPBG per a la presentació de les sol·licituds d'informació pública exclou de fet que es pugui fer per correu electrònic, perquè aquest mitjà no permet tenir constància de la identitat del sol·licitant, en coherència amb el caràcter necessàriament antiformalista del dret d'accés a la informació pública, són admissibles les presentacions de sol·licituds fetes mitjançant correu electrònic si l'Administració sol·licitada reconeix la identitat de la persona sol·licitant (doncs aquest és el requeriment legal, no l'exclusió del correu electrònic) i així ho palesa amb les seves respostes. Si l'Ajuntament no disposa d'aquesta motivació, de manera que per atendre la sol·licitud caldria redactar-la de bell nou, no és obligat que ho faci en exercici del dret d'accés a la informació pública, i és suficient per atendre la sol·licitud indicar que la motivació sol·licitada no es troba en poder municipal, si és aquest el cas.

Paraules clau: Ajuntaments. Organismes municipals. Persona interessada. Silenci administratiu. Sol·licitud d'informació. Correu electrònic. Motivacions. Habitatge.

Ponent: Josep Mir Bagó

Antecedents

1. L'11 de gener de 2021 entra a la GAIP la Reclamació 25/2021, presentada contra Institut Municipal de l'Habitatge i Rehabilitació de Barcelona (IMHRB), en relació amb la sol·licitud indicada a l'antecedent següent. La persona reclamant no 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 10 de novembre de 2020 la persona reclamant s'adreça a l'IMHRB, explica que és titular d'un dret de superfície sobre un habitatge d'una adreça determinada del carrer Pere IV, que està pendent de rebre l'autorització per llogar-lo i planteja dos dubtes: un sobre els motius en atenció als quals la transmissió dels drets de superfície com el seu s'ha de fer a un preu inferior a l'autoritzat per a la venda dels habitatges de protecció oficial de règim general i un altre sobre si l'Ajuntament ha autoritzat a altres indrets la venda del sòl als titulars dels drets de superfície dels habitatges. I en concret demana conèixer els preus d'adquisició i data dels dos drets de

superfície sobre els habitatges 1r 1ra i 1r 4a de la mateixa promoció del dret de superfície que ja ostenta. Presenta la sol·licitud mitjançant correu electrònic, al·legant que el programa per presentar una sol·licitud d'informació pública li dona diversos missatges d'error.

3. L'11 de desembre de 2020 l'IMHRB contesta l'anterior sol·licitud. Explica que els habitatges de titularitat municipal de l'adreça indicada a la sol·licitud no estan acollits a cap règim de protecció oficial i que per aquest motiu l'Ajuntament hauria aprovat els preus de venda dels seus drets de superfície i la seva oferta a través del registre de sol·licitants d'habitatge amb protecció oficial. Afirma que des que va començar la comercialització dels habitatges amb cessió dels drets de superfície l'Ajuntament mai ha autoritzat la transmissió de la superfície i no té actualment la intenció de fer-ho. El preu de venda dels dos habitatges interessats a la sol·licitud va ser calculat d'acord amb el Decret de Presidència 37/2010, que estableix el preu de venda del dret de superfície quan l'adquirent és el titular del contracte d'arrendament.
4. L'11 de desembre de 2020 la persona reclamant contesta la resposta municipal anterior amb un correu electrònic segons el qual no li haurien estat contestades les qüestions següents: la motivació amb les raons objectives per les quals el seu habitatge té un preu superior als ubicats en sòl protegit; el preu i la data d'adquisició dels dos habitatges indicats a la sol·licitud, ja que es fa remissió a un Decret que no està publicat, i demana també còpia del Decret i motivació del preu diferent (en relació amb aquesta qüestió també fa consideracions sobre que es donaria un tracte favorable als titulars d'aquests pisos); demana que se li detalli si s'han fet autoritzacions de lloguer a superficialis.
5. El 14 de desembre de 2020 la persona reclamant invoca la seva sol·licitud del 10 de novembre de 2020, amb les precisions de l'antecedent anterior, indica que s'hauria exhaurit el termini establert per la legislació de transparència i demana rebre la informació sol·licitada per correu electrònic abans del dia 18 de desembre. Requereix que la resolució sobre la seva sol·licitud sigui signada per l'òrgan competent (la Gerència), motivant si no s'estima alguna de les seves peticions i amb peu de recursos. Informa que la resposta municipal de l'antecedent 3 ha errat en el nom de la reclamant i en la seva adreça.
6. La Reclamació presentada l'11 de gener de 2021 assenyala com a informació sol·licitada objecte de la reclamació la següent: 1) Motivació del major preu del dret de superfície del carrer Pere IV, 179 respecte als ubicats en sòl qualificat com a protegit. 2) Informació sobre si s'ha venut sòl (és l'únic que s'ha respost) o s'han autoritzat lloguers a altres superficialis. 3) Preus d'adquisició i data dels dos drets de superfície sobre els habitatges 1r 1a i 1r 4a de la promoció Pere IV, 179-83. Indica que només se li ha facilitat informació parcial i que a l'espai de transparència no consten els preus dels drets de superfície, fent únicament remissió a un Decret que no ha estat publicat.



7. El 15 de gener de 2021 la GAIP admet provisionalment la Reclamació, informa a la persona 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.
8. El 15 de gener de 2021 la GAIP comunica la Reclamació a l'IMHRB 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.
9. El 8 de febrer de 2021 la GAIP rep l'informe de l'IMHRB de l'Ajuntament de Barcelona. Exposa les diverses comunicacions que hauria mantingut la persona reclamant amb personal de l'IMHRB, entre els mesos de juny i octubre de 2021, sobre molèsties ocasionades per uns veïns i sobre la possibilitat de poder llogar el seu pis, que finalment fou denegada per l'IMHRB. Considera que la persona reclamant en cap moment ha presentat una sol·licitud d'informació pública, tal com la regulen els articles 26 i 27 LTAIPBG i que l'IMHRB ha contestat sempre les seves consultes, per correu electrònic o telefònicament i fins i tot amb un escrit dels serveis jurídics amb el vist i plau de la Gerència. Demana a la GAIP l'arxivament de la Reclamació perquè cap dels objectes que demana (Motivació del major preu del dret de superfície del carrer Pere IV, 179 respecte als ubicats en sòl qualificat com a protegit. Informació sobre si s'ha venut sòl (és l'únic que s'ha respost) o s'han autoritzat lloguers a altres superficiaris. Preus d'adquisició i data dels dos drets de superfície sobre els habitatges 1r 1a i 1r 4a de la promoció Pere IV, 179-183) varen ser consultes fetes a l'IMHRB per la persona reclamant.

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.



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. Determinació de la informació sol·licitada

El formulari de Reclamació aporta diversos escrits de sol·licitud d'informació de la persona reclamant a l'IMHRB (antecedents 2, 4 i 5), presentats els dies 10 de novembre i 11 i 14 de desembre de 2020. Atès que la Reclamació es presenta l'11 de gener de 2021, i que les sol·licituds de l'11 i del 14 de desembre de 2020 no consta que fossin contestades per l'IMHRB, cal entendre que no pot ser



objecte d'aquesta Reclamació allò demanat per elles, perquè encara no hauria transcorregut el mes requerit pels articles 33 i 35 LTAIPBG per a la producció de silenci administratiu.

Per tant, les qüestions que podrien ser de la objecte Reclamació són les apuntades a l'antecedent 2, és a dir: els motius en atenció als quals la transmissió dels drets de superfície com el seu s'ha de fer a un preu inferior a l'autoritzat per a la venda dels habitatges de protecció oficial de règim general; si l'Ajuntament ha autoritzat a altres indrets la venda del sòl als titulars dels drets de superfície dels habitatges i els preus d'adquisició i data dels dos drets de superfície sobre els habitatges 1r 1a i 1r 4a de la mateixa promoció del dret de superfície que ja ostenta.

Per la seva banda, la Reclamació assenyala com a objectes seus els següents: 1) Motivació del major preu del dret de superfície del carrer Pere IV, 179 respecte als ubicats en sòl qualificat com a protegit. 2) Informació sobre si s'ha venut sòl i sobre si s'ha autoritzat el lloguer de drets de superfície. 3) Preus d'adquisició i data dels dos drets de superfície sobre els habitatges 1r 1a i 1r 4a de la promoció Pere IV, 179-183.

Contrastant els dos paràgrafs anteriors, es pot comprovar fàcilment que gairebé tota la informació (manca només la relativa a les autoritzacions de lloguers de drets de superfície) reclamada en aquest procediment havia estat prèviament sol·licitada per la persona reclamant a l'IMHRB en la seva sol·licitud de 10 de novembre. No es pot admetre, per tant, la petició feta per l'informe municipal, en el sentit de què la GAIP arxivi la Reclamació perquè cap dels seus objectes hauria estat sol·licitat prèviament per la persona reclamant a l'IMHRB; és cert que aquestes sol·licituds són posteriors al relat dels fets que presenta l'informe municipal, però la persona reclamant aporta còpia de les comunicacions i de les respostes donades per l'IMHRB, sense qüestionar-se'n en cap moment l'autenticitat.

És cert que aquestes sol·licituds s'han fet per correu electrònic, que no és un mitjà que serveixi per acreditar la identitat de la persona reclamant requerida per l'article 26 LTAIPBG. Però també ho és que al presentar la sol·licitud de 10 de novembre de 2020 la persona reclamant manifesta que ho fa mitjançant correu electrònic al·legant que el programa per presentar una sol·licitud d'informació pública li dona diversos missatges d'error. I la resposta municipal a aquesta sol·licitud (antecedent 3), ni qüestiona el mitjà de presentació de la sol·licitud, ni la identitat de la reclamant, amb qui porta mantenint un diàleg fluid des de fa mesos. Sobre aquesta qüestió, la GAIP ve aplicant el criteri (assumit també per la Sentència del Tribunal Superior de Justícia de Catalunya 2584/2020) segons el qual, si bé el compliment formal dels requisits establerts per l'article 26 LTAIPBG per a la presentació de les sol·licituds d'informació pública exclou de fet que es pugui fer per correu electrònic, perquè aquest mitjà no permet tenir constància de la identitat del sol·licitant, en coherència amb el caràcter necessàriament antiformalista del dret d'accés a la informació pública, són admissibles les presentacions de sol·licituds fetes mitjançant correu electrònic si l'Administració sol·licitada reconeix la identitat de la persona sol·licitant (doncs aquest és el requeriment legal, no l'exclusió del correu



electrònic) i així ho palesa amb les seves respostes. En aquest cas, i així ho posen de manifest els antecedents, és evident que l'IMRB reconeix la identitat de la persona que fa la sol·licitud indicada a l'antecedent 2.

Cal concloure, per tant, que cal reconèixer validesa a les sol·licituds d'informació formulades per la persona reclamant indicades a l'antecedent 2 i que, en conseqüència, són admissibles les tres informacions indicades com a objecte de la Reclamació següents: 1) Motivació del major preu del dret de superfície del carrer Pere IV, 179 respecte als ubicats en sòl qualificat com a protegit. 2) Informació sobre si s'ha venut sòl a superficialaris. 3) Preus d'adquisició i data dels dos drets de superfície sobre els habitatges 1r1a i 1r4a de la promoció Pere IV, 179-183.

3. Sobre el dret d'accés a la informació reclamada

La informació reclamada (motivació del major preu del dret de superfície del carrer Pere IV, 179 respecte als ubicats en sòl qualificat com a protegit, informació sobre si s'ha venut sòl a altres superficialaris i preus d'adquisició i data dels dos drets de superfície sobre els habitatges 1r1a i 1r4a de la promoció Pere IV, 179-183), si està en poder de l'Ajuntament, és sens dubte informació pública, de conformitat amb la definició d'aquest concepte feta per l'article 2.b LTAIPBG i tenint en compte, a més, que és informació relativa a l'exercici de funcions públiques en relació amb l'habitatge. En conseqüència, i en aplicació dels articles 18.1 i 20.1 LTAIPBG, qualsevol persona té dret a accedir-hi, llevat que concorrin límits legals que puguin determinar-ne la denegació. No s'ha invocat la concurrència de cap límit legal, ni és plausible que n'hi concorri cap, ja que les dades demanades són sobre preus o usos de drets de superfície sobre béns públics i les dades singulars que es demanen (el preu d'un dret de superfície d'una adreça determinada) probablement hauria de ser objecte de publicitat activa, en aplicació de l'article 11.2 LTAIPBG. En principi, doncs, cal concloure que la persona reclamant té dret a la informació sol·licitada, sens perjudici de les consideracions següents:

El primer apartat de la Reclamació demana la motivació del major preu del dret de superfície de la persona reclamant respecte dels habitatges ubicats en sòl qualificat com a protegit. L'Ajuntament ha facilitat a la reclamant algunes consideracions que aquesta estima insuficients i poc concretes, i demana major concreció. El dret d'accés a la informació pública no garanteix que l'Ajuntament redacti aquesta motivació, sinó només que li la lliuri si ja existeix redactada en seu municipal, amb antelació a la sol·licitud. Per tant, si l'Ajuntament no disposa d'aquesta motivació, de manera que per atendre la sol·licitud caldria redactar-la de bell nou, no és obligat que ho faci en exercici del dret d'accés a la informació pública, i és suficient per atendre la sol·licitud indicar que la motivació sol·licitada no es troba en poder municipal, si és aquest el cas.

En relació amb el segon apartat de la Reclamació, cal entendre que la resposta sobre si s'han autoritzat ventes ja ha estat donada i, pel que sembla, la persona reclamant no la qüestiona. Per tant, caldria excloure'l de la Reclamació.



De conformitat amb les observacions i consideracions anteriors, és procedent estimar la Reclamació i requerir a l'Ajuntament que faciliti a la persona reclamant la informació sol·licitada, en els termes indicats.

4. Seguiment de l'execució

L'article 43.5 LTAIPBG estableix que "l'Administració ha de comunicar a la Comissió les actuacions fetes per a executar els acords de mediació i per a donar compliment a les resolucions dictades per la Comissió". Sobre la base d'aquestes comunicacions i de les efectuades per les persones interessades, la GAIP ha de fer seguiment del compliment de les seves resolucions, d'acord amb el que preveuen els articles 48 i 49 RGAIP i l'apartat 30 del seu Manual de reclamació, i pot adoptar les mesures que s'hi preveuen en cas d'incompliment.

L'article 43 LTAIPBG estableix que si l'Administració incompleix el termini establert pels acords de mediació o per les resolucions de la GAIP per lliurar la informació reclamada, les persones interessades ho poden comunicar a la Comissió perquè aquesta en requereixi el compliment; la desatenció d'aquest requeriment, vista la remissió expressa feta a aquest precepte per l'article 77.2.b LTAIPBG, ha de ser qualificada d'infracció molt greu amb relació al dret d'accés a la informació pública (que pot ser sancionada de conformitat amb els articles 81 i 82 LTAIPBG). L'article 49.2 RGAIP preveu que, als efectes anteriors, la Comissió pot posar aquests fets en coneixement dels òrgans competents per ordenar la incoació del procediment sancionador corresponent a què fa referència l'article 86 LTAIPBG.

Així mateix, l'article 25.2.k RGAIP preveu la publicació en el web de la Comissió dels casos que els seus requeriments han estat desatesos pels subjectes obligats.

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 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 d'11 de febrer de 2021, resol per unanimitat:

1. Estimar la Reclamació 25/2021 i declarar el dret de la persona reclamant a la informació relativa a la motivació del major preu del dret de superfície del carrer Pere IV, 179 respecte als ubicats en sòl qualificat com a protegit i als preus d'adquisició i data dels dos drets de superfície sobre els habitatges 1r 1a i 1r 4a de la promoció Pere IV, 179-183, d'acord amb les consideracions fetes al fonament jurídic 3.



2. Requerir a l'IMHRB que lliuri a la persona reclamant la informació indicada a l'apartat 1 dins del termini màxim de deu dies, o bé a indicar-li que la informació en qüestió no es troba en poder municipal, si és aquest el cas.
3. Requerir a l'IMHRB a informar la GAIP, dins del termini de quinze dies, de l'òrgan o la persona responsable del compliment d'aquesta Resolució, així com de les actuacions dutes a terme per complir-la.
4. Convidar a la persona reclamant que informi a la GAIP de qualsevol incidència que es produeixi amb motiu del compliment d'aquesta Resolució.
5. Declarar finalitzat el procediment relatiu a la Reclamació 25/2021 i disposar la publicació d'aquesta resolució al web de la GAIP.

Elisabet Samarra Gallego

Presidenta

Els terminis establerts en aquesta Resolució per lliurar la informació s'han de comptar en dies hàbils (descomptant festius i dissabtes) i si no s'especifica una altra cosa comencen a partir de l'endemà de la recepció de la seva notificació per l'Administració reclamada.

L'Administració obligada pot sol·licitar a la GAIP l'ampliació del termini atorgat per fer efectiu el lliurament de la informació. Aquesta sol·licitud només pot ser admesa a consideració si és notificada a la GAIP abans que fineixi el termini fixat a la Resolució, i s'ha de fonamentar en circumstàncies que no hagin pogut ser tingudes en compte per la Comissió abans de dictar la seva Resolució. La GAIP únicament atorgarà l'ampliació sol·licitada, després d'informar-ne a la persona reclamant, si l'Administració obligada ha justificat de forma precisa i consistent la seva necessitat.

Si l'Administració obligada no lliura la informació dins del termini establert per aquesta Resolució, la persona reclamant pot posar-ho en coneixement de la GAIP, preferentment per correu electrònic adreçat a gaip@gencat.cat, per tal que la Comissió en requereixi el compliment. Mentre no s'acompleixi plenament la Resolució, la Comissió difondrà al seu web www.gaip.cat l'incompliment de l'Administració obligada, d'acord amb l'article 25.2.k RGAIP.

Si l'Administració desatén el requeriment d'execució que li adreci la GAIP, la Comissió posarà els fets en coneixement de l'òrgan competent, d'acord amb allò previst per l'article 86 LTAIPBG, i li sol·licitarà la incoació d'un procediment sancionador per infracció molt greu amb relació al dret d'accés a la informació pública, a l'empara de l'article 77.2.b LTAIPBG.

Tot això sens perjudici que la persona reclamant pugui, considerant que aquesta Resolució és un acte administratiu declaratiu de drets que vincula l'Administració, requerir-ne la seva execució davant dels Tribunals, a l'empara de l'article 29.1 de la Llei 29/1998, de 13 de juliol, reguladora de la jurisdicció contenciosa administrativa. Aquesta acció es pot interposar després que hagin transcorregut tres mesos des que la persona afectada ha reclamat formalment i directament a l'Administració el compliment d'aquesta Resolució.

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.