GAIP

COMISSIÓ DE GARANTIA DEL DRET D'ACCÉS A LA INFORMACIÓ PÚBLICA

Resolució 270/2020, de 21 de maig

Número d'expedient de la reclamació: 172/2020

Administració reclamada: Ajuntament de l'Aldea

Informació reclamada: Documents d'una investigació de l'Oficina Antifrau de Catalunya.

Sentit de la resolució: Estimació

Resum: El supòsit que justifica la derivació de la sol·licitud a un altre òrgan administratiu o a una altra Administració és que es demani a un òrgan o entitat que no disposa de la informació sol·licitada. No és aquest el cas, ja que l'Ajuntament no al·lega en cap moment que no tingui en el seu poder la informació sol·licitada i tot sembla indicar que sí que la té. Com ja s'ha indicat a l'antecedent 1, la informació pública que pot ser objecte del dret d'accés (articles 2.*b* i 18.1 LTAIPBG) és l'elaborada per l'Administració i la que aquesta té en el seu poder; el fet que part de la informació sol·licitada hagi estat elaborada per l'OAC no treu que l'Ajuntament sigui responsable d'atendre la sol·licitud que li ha adreçat la persona reclamant si la informació en qüestió es troba en el seu poder. Si l'Ajuntament tenia algun dubte sobre si era o no era procedent donar accés a la informació elaborada per l'OAC, en atenció a la normativa específica d'aplicació, podia haver consultat a aquest organisme, però en cap cas estava legitimat per derivar-li la sol·licitud. L'LTAIPBG estableix el criteri de possessió de la informació (més que el de titularitat) com a factor determinant de la responsabilitat administrativa d'atendre el dret d'accés a la informació pública, perquè d'aquesta manera es garanteix un menor perjudici (en temps i en tràmits administratius necessaris per accedir a la informació sol·licitada) per a la persona reclamant. La derivació regulada per l'article 30 LTAIPBG té la finalitat de facilitar l'exercici del dret d'accés a la informació pública quan l'òrgan o l'entitat reclamada no té en el seu poder la informació sol·licitada. Ara bé, si la té, derivar la sol·licitud a un altre òrgan o a una altra entitat, a més de ser una actuació no justificada legalment, perjudica l'exercici del dret d'accés a la informació pública.

Paraules clau: Ajuntament. Informes. Reclamació contra silenci. Derivació. Informació pública.

Ponent: Josep Mir Bagó

Antecedents

1. El 3 de març de 2020 entra a la GAIP la Reclamació 172/2020, presentada contra l'Ajuntament de l'Aldea, 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 31 de desembre de 2019 la persona reclamant invoca l'LTAIPBG, fa referència a un punt de l'ordre del dia del Ple Municipal de 19 de desembre de 2016, sobre donar comptes d'una investigació de l'Oficina Antifrau de Catalunya (OAC) i demana a l'Ajuntament de

l'Aldea: "- Còpia de la resolució i de l'informe raonat de les actuacions d'investigació número 083-26102018/137 de l'OAC. – Còpia de l'informe enviat pel Secretari accidental d'aquesta Corporació municipal a l'OAC en resposta a l'informe mencionat anteriorment. – Resposta, si n'hi ha, de l'OAC a l'informe enviat pel secretari accidental". Indica que si la informació sol·licitada està en format electrònic, li sigui enviada per correu electrònic i que si està en format paper, li sigui lliurada en aquest format.

3. La Reclamació presentada el 3 de març de 2020 indica que l'Ajuntament de l'Aldea no hauria donat resposta a la sol·licitud anterior.

4. El 6 de març de 2020 la GAIP comunica la Reclamació a l'Ajuntament de l'Aldea 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.

5. El 10 de març de 2020, en resposta al requeriment anterior, la GAIP rep un escrit de l'Ajuntament de l'Aldea que acredita haver comunicat a la persona reclamant que en el Ple Municipal de 19 de desembre de 2019 es va donar compte de l'estat de la petició sobre la que la persona reclamant demana informació i que atès que es tracta d'un "expedient que ha iniciat l'OAC i s'ha derivat tota la documentació que requerien, li informem que es pot adreçar a la mateixa OAC per demanar la documentació relativa a l'expedient".

6. El 12 de març de 2020 la persona reclamant comunica a la GAIP que, en resposta a la indicació anterior, sol·licitarà la informació demanada a l'OAC, si bé indica que en el Ple Municipal de 19 de desembre de 2019, en el que es va donar compte de l'estat de l'actuació de l'OAC, per part de l'equip de govern s'hauria indicat en dues ocasions que l'informe estava a disposició de la gent i facilita un enllaç a la gravació del Ple per comprovar-ho.

7. El 12 de març de 2020 la GAIP demana un informe a l'OAC sobre aquesta Reclamació, tot informant-ne a les parts als efectes de l'ampliació del termini per resoldre que comporta aquest fet.

8. El 5 de maig de 2020 la GAIP rep un informe de l'OAC, en resposta a la petició anterior. Exposa que la persona reclamant, seguint les indicacions municipals de l'antecedent 5, va presentar una sol·licitud a l'OAC amb el mateix objecte indicat a l'antecedent 2, la tramitació de la qual s'hauria suspès degut a l'estat d'alarma. Considera que "no hi ha cap motiu que impedeixi l'accés de la interessada a la informació sol·licitada, sens perjudici de la protecció de part de la informació continguda en els documents corresponents en aplicació de la normativa de protecció de dades personals, de l'específica normativa de

l'Oficina Antifrau de Catalunya i d'altra normativa de general aplicació. Per tant, anuncia que si la interessada manifesta el seu consentiment, es preveu que se li pugui lliurar la informació sol·licitada (en els termes esmentats abans) en el termini més breu possible, cosa de la qual us informarem puntualment".

9. El 5 de maig de 2020 la GAIP comunica l'informe de l'OAC a les parts, per al seu coneixement.

10. El 19 de maig de 2020 la persona reclamant comunica a la GAIP el següent: "En referència al correu que vaig enviar el passat 12 de març corresponent a la meva reclamació amb núm. de registre 9015-210286/2020 de data 03/03/2020 on indicava que em dirigia a l'Oficina Antifrau de Catalunya per sol·licitar la documentació sol·licitada a l'Ajuntament de l'Aldea, he d'informar que el passat 12 de maig l'Oficina Antifrau de Catalunya em va lliurar tota la documentació sol·licitada a l'Ajuntament de l'Aldea".

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. *Sobre l'afectació del procediment pel Reial Decret 463/2020, de 14 de març, pel qual es declara l'estat d'alarma per a la gestió de la situació de crisi sanitària ocasionada pel covid-19.*

La disposició addicional tercera del Reial Decret 463/2020, de 14 de març, pel qual es declara l'estat d'alarma per a la gestió de la situació de crisi sanitària ocasionada pel Covid-19, disposa la suspensió dels terminis dels procediments administratius, tret que s'apreciïn causes d'interès general o perjudicis greus en els drets de les persones interessades en procediment que justifiquin la seva continuïtat.

Aquesta suspensió dels terminis administratius no eximeix a aquesta Comissió a continuar impulsant el procediment de reclamació, tal i com l'obliga l'art. 71 de la Llei 39/2015, d'1 d'octubre, del procediment administratiu comú de les administracions públiques, i atès que la GAIP està dotada de mitjans electrònics que li permeten continuar amb la seva funció per teletreball amb ple respecte de les mesures de confinament i sense perjudicar la finalitat de la declaració de l'estat d'alarma. En conseqüència, la GAIP continua la tramitació i, si s'escau,

resolució o mediació de les reclamacions d'acord amb el seu procediment, en atenció a l'interès general en garantir l'empara legal efectiva atorgada per l'article 39 LTAIPBG a totes les persones que s'han vist prèviament perjudicades en el seu dret a accedir a la informació pública i en la mesura que s'hi aportin les dades necessàries per poder decidir amb ple coneixement de causa, circumstància que es dóna en aquest cas.

3. Derivació incorrecta i improcedent

L'antecedent 5 que l'Ajuntament ha indicat a la persona reclamant que si volia accedir a la informació sol·licitada havia de demanar-la a l'OAC, perquè hauria estat aquest organisme el que va iniciar l'expedient del qual forma part i l'Ajuntament li ha derivat tota la informació requerida. Aquesta mena de derivació aparent de la sol·licitud és formulada en termes incorrectes jurídicament, no és procedent si hom té en compte allò establert per l'article 30 LTAIPBG i causa un perjudici evident al dret de la persona reclamant d'accés a la informació pública.

L'article 30 LTAIPBG estableix el següent: "1. En el supòsit que la sol·licitud d'accés a la informació es dirigeixi a una entitat o òrgan administratiu que no disposi de la informació, aquest ha de derivar-la a l'entitat o l'òrgan que en disposi, si el coneix, o a l'oficina responsable de la informació pública que correspongui, en un termini de quinze dies naturals, i comunicar al sol·licitant a quin òrgan s'ha derivat la sol·licitud i les dades per contactar-hi. 2. Si l'entitat o l'òrgan administratiu competent pertany o depèn d'una administració diferent a la que s'ha adreçat la sol·licitud, se n'ha d'informar el sol·licitant, per via electrònica si és possible, i indicar-li quina és l'Administració a la qual s'ha derivat la sol·licitud perquè pugui exercir el dret d'accés a la informació pública".

El supòsit que justifica la derivació de la sol·licitud a un altre òrgan administratiu o a una altra Administració és que es demani a un òrgan o entitat que no disposa de la informació sol·licitada. No és aquest el cas, ja que l'Ajuntament no al·lega en cap moment que no tingui en el seu poder la informació sol·licitada i tot sembla indicar que sí que la té. Com ja s'ha indicat a l'antecedent 1, la informació pública que pot ser objecte del dret d'accés (articles 2.*b* i 18.1 LTAIPBG) és l'elaborada per l'Administració i la que aquesta té en el seu poder; el fet que part de la informació sol·licitada hagi estat elaborada per l'OAC no treu que l'Ajuntament sigui responsable d'atendre la sol·licitud que li ha adreçat la persona reclamant si la informació en qüestió es troba en el seu poder. Si l'Ajuntament tenia algun dubte sobre si era o no era procedent donar accés a la informació elaborada per l'OAC, en atenció a la normativa específica d'aplicació, podia haver consultat a aquest organisme, però en cap cas estava legitimat per derivar-li la sol·licitud. L'LTAIPBG estableix el criteri de possessió de la informació (més que el de titularitat) com a factor determinant de la responsabilitat administrativa d'atendre

el dret d'accés a la informació pública, perquè d'aquesta manera es garanteix un menor perjudici (en temps i en tràmits administratius necessaris per accedir a la informació sol·licitada) per a la persona reclamant. La derivació regulada per l'article 30 LTAIPBG té la finalitat de facilitar l'exercici del dret d'accés a la informació pública quan l'òrgan o l'entitat reclamada no té en el seu poder la informació sol·licitada. Ara bé, si la té, derivar la sol·licitud a un altre òrgan o a una altra entitat, a més de ser una actuació no justificada legalment, perjudica l'exercici del dret d'accés a la informació pública.

Ateses les anteriors consideracions, cal concloure que la derivació feta per l'Ajuntament a l'OAC no té justificació legal i perjudica l'exercici del dret d'accés a la informació pública, de manera que s'ha de considerar improcedent.

Per una altra banda, estem davant d'una derivació incorrecta, perquè tot i tractar-se materialment d'una derivació (impròpia), s'ha fet sense complir els requisits de forma i procediment establerts per l'article 30 LTAIPBG. Es pot considerar que és una derivació en sentit material perquè remet l'accés a l'organisme responsable de l'expedient que conté tota la informació sol·licitada. Però no es compleixen els requisits legals bàsics de la sol·licitud, perquè no consta que l'Ajuntament hagi tramès la sol·licitud a l'OAC, essent aquest el tràmit bàsic de la derivació. S'ha d'entendre, per tant, que la pretensió municipal de derivar a l'OAC la responsabilitat d'atendre la sol·licitud, aquesta derivació de fet no ha estat practicada, per manca del seu requisit més essencial, motiu pel qual s'ha de considerar que la responsabilitat de resoldre-la segueix essent plenament municipal.

4. Sobre el dret de la persona reclamant a la informació sol·licitada

La informació sol·licitada indicada a l'antecedent 2 (resolució i informe raonat de l'OAC, informe de la Secretaria de l'Aldea i resposta de l'OAC) és sens dubte informació pública, atesos els termes en què defineix aquest terme l'article 2.*b* LTAIPBG, transcrit al fonament jurídic 1. En conseqüència, qualsevol persona té dret a accedir-hi, llevat que concorrin límits legals que hagin de prevaldre (articles 18.1 i 20.1 LTAIPBG, transcrits també al fonament jurídic 1).

Això és precisament el que hauria d'haver fet la resolució municipal de la sol·licitud d'informació pública indicada a l'antecedent 2: valorar l'eventual concurrència de límits legals a l'accés a la informació sol·licitada. L'Ajuntament no ho va fer, perquè no va tramitar degudament la sol·licitud, i la GAIP es disposava a requerir la consulta de la informació sol·licitada per dur a terme aquesta valoració quan s'ha assabentat de què l'OAC ja l'ha facilitat a la persona reclamant, després de descartar la concurrència de límits legals impeditius de l'accés.

El fet que l'OAC hagi facilitat a la persona reclamant la informació sol·licitada permet presumir la no concurrència de límits prevalents al dret d'accés, també en el marc d'aquest procediment i, en conseqüència, declarar el seu dret a la informació sol·licitada a l'Ajuntament.

Nogensmenys, el fet que la persona reclamant ja hagi obtingut la informació sol·licitada és motiu suficient, en ares d'un principi elemental d'economia i simplicitat administrativa, per finalitzar aquest procediment, sense necessitat de requerir més actuacions a l'Administració afectada. Ara bé, això no treu la necessitat de formular les consideracions fetes als paràgrafs anteriors, tant per posar de manifest la desatenció del dret d'accés de la persona reclamant per part de l'Ajuntament, com orientativament de cara a futures sol·licituds d'informació pública.

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 de 21 de maig de 2020, resol per unanimitat:

1. Estimar la Reclamació 172/2020 i declarar el dret de la persona reclamant a la informació sol·licitada indicada a l'antecedent 2.
2. Declarar que l'Ajuntament hauria d'haver facilitat a la persona reclamant la informació indicada a l'antecedent 2, si bé per raons d'economia no cal que ho faci perquè l'ha obtinguda per una altra via.
3. Declarar finalitzat el procediment relatiu a la Reclamació 172/2020 i disposar la publicació d'aquesta resolució al web de la GAIP.

Data: 2020.05.22
12:33:37 +02'00'

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, sens perjudici del què disposa la disposició addicional tercera del RD 463/2020, de 14 de març, pel qual es declara l'estat d'alarma per a la gestió de la situació de crisi sanitària ocasionada pel covid-19.