

Resolució 279/2018, de 3 d'octubre

Número d'expedient de la Reclamació: 301/2018

Administració reclamada: Generalitat de Catalunya. Direcció General de la Funció Pública

Informació reclamada: Negociacions sindicals per a l'accés a la funció pública.

Sentit de la Resolució: Estimació parcial

Resum: No es pot estimar la part de la Reclamació que demana objectes diferents al que estrictament és accés a la informació pública, perquè aquest procediment de revisió només pot tenir per objecte específicament l'accés a la informació pública, sense que pugui ser aplicable a altres prestacions públiques, en relació amb les quals la GAIP no té atribuïdes competències. La sol·licitud que té per objecte accedir a "tota la informació de les meses de negociació" és una manifestació del dret d'accés a la informació pública en la mesura que hi hagi en seu administrativa (en principi, a l'àmbit de la DGFP, perquè es la destinatària de la sol·licitud, sens perjudici de què es pugui trobar en altres dependències de l'Administració de la Generalitat conegudes per la DGFP) "informació de les meses de negociació". La informació sol·licitada té un evident interès i una manifesta rellevància pública, ja que afecta una matèria tan important per a la transparència i per al control social de les administracions públiques, com és l'accés a l'ocupació pública i en el cas de la persona reclamant hi ha l'interès afegit derivat del seu esforç i les seves expectatives per participar en els processos de selecció que s'escaigui.

Paraules clau: Generalitat. Personal. Accés a l'ocupació pública. Meses de negociació. Informació pública. Manca d'objecte. Reclamació contra inadmissió. Causes inadmissibilitat. Consulta jurídica.

Ponent: Josep Mir Bagó

Antecedents

1. El 17 d'agost de 2018 entra a la GAIP la Reclamació 301/2018, presentada contra la Direcció General de la Funció Pública (DGFP) de la Generalitat de Catalunya, en relació amb la informació 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, de 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 17 de juliol de 2018, després de fer referència a informacions sindicals sobre el debat que hi hauria a les meses de negociació en relació amb l'oferta d'ocupació pública, i de considerar que les persones que preparen oposicions no estan representades en aquestes meses, sol·licita: "Accedir a tota la informació de les meses de negociació i fins i tot poder assistir-hi, si és possible. O bé que m'indiqueu de quina forma puc reunir-me jo també amb els titulars de la DGFP i formar part d'aquestes negociacions per poder defensar els meus drets i interessos



legítims com opositora, atès que sembla que ningú els defensa". Invoca diversos preceptes en defensa d'aquesta pretensió.

3. El 19 de juliol de 2018 la DGFP resol inadmetre la sol·licitud anterior en qualitat de sol·licitud d'informació pública, perquè considera que hi concorre la causa d'inadmissibilitat de l'article 29.2 LTAIPBG (consultes jurídiques o peticions d'informe o dictamen), i tramitar-la com a consulta específica en matèria de funció pública.
4. La Reclamació presentada el 17 d'agost de 2018 aprofundeix en la fonamentació jurídica de les pretensions de la persona reclamant i insisteix a demanar la informació relativa a les negociacions en curs entre la Generalitat i els sindicats per modificar la normativa d'accés a la funció pública de les properes convocatòries d'accés al cos superior de l'administració general de la Generalitat. També demana que aquesta informació es publiqui al Portal de transparència i que s'obri un procés de participació amb la ciutadania en general.
5. El 20 d'agost de 2018 la GAIP comunica la Reclamació al Departament de Polítiques Digitals i Administració Pública de la Generalitat (DPDAP) 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.
6. El 13 de setembre de 2018 la GAIP rep l'informe del DPDAP, que transcriu la resposta donada a la reclamant el 27 de juliol de 2018, en qualitat d'haver interpretat la seva sol·licitud d'informació com una consulta, i en la que indica que sols els sindicats poden participar legalment a les meses de negociació i remet a l'enllaç que ofereix informació actualitzada sobre processos de selecció de personal. Afirmar que la reclamant no ha aportat arguments que desvirtuin el sentit de la resolució impugnada.

En relació amb la petició, formulada a la sol·licitud d'informació pública de la que deriva aquesta Reclamació, de poder accedir a tota la informació de les meses de negociació, després d'insistir que al seu entendre es tractaria més d'una consulta que d'una sol·licitud d'informació, considera el següent: "és convenient destacar que la informació genèrica que sol·licita és inexistent atès que en el sí de les meses de negociació –que no són òrgans col·legiats- cadascuna de les parts mantenen posicionaments i plantejaments diversos que responen a diferents estratègies i que contínuament canvien, en funció de com avancen les negociacions, amb l'objecte d'apropar posicions i arribar, en el seu cas, a un possible acord o pacte –que és objecte de la corresponent publicitat oficial-. Els diferents plantejaments i posicionaments que sorgeixen al llarg de la negociació, així com les discrepàncies, són exterioritzades per les diferents parts negociadores, en atenció a l'estratègia i conveniència, mitjançant els sistemes de comunicació que consideren oportuns (pàgines web, fulls sindicals...)".



En relació amb la petició, formulada a la Reclamació, de què la Generalitat divulgui a títol de publicitat activa la informació relativa a les negociacions amb els sindicats sobre la normativa d'accés a la funció pública, l'informe considera que es tracta d'una nova sol·licitud que no formava part de la que va donar lloc a la resolució impugnada.

7. El 19 de setembre de 2018 la GAIP trasllada l'informe del DPDAP a la persona reclamant i l'adverteix que si no argumenta el contrari en el termini de cinc dies es finalitzarà la Reclamació per la pèrdua del seu objecte.
8. El 19 de setembre de 2018 la persona reclamant manifesta a la GAIP la seva disconformitat amb la resposta rebuda per part del DPDAP, que considera que no atén la seva sol·licitud.

Fonaments jurídics

1. Determinació de la informació sol·licitada i dret a accedir-hi

Té una certa justificació l'actitud del DPDAP, quan interpreta la sol·licitud presentada el 17 de juliol de 2018 per la persona reclamant com una consulta i no com una sol·licitud d'informació pública, perquè bona part d'ella té per objecte demanar actuacions (poder participar a les meses de negociació o saber la forma de reunir-se amb representants de la Generalitat) que no són informació pública.

Nogensmenys, la sol·licitud reproduïda a l'antecedent 2 comença demanant "accedir a tota la informació de les meses de negociació". Si bé la resta de la sol·licitud no demana informació pública, i segurament ha estat canalitzada correctament per l'Administració com a consulta en matèria de funció pública, i en tot cas s'ha de considerar impròpia d'aquesta Reclamació, que s'ha de circumscriure a allò demanat que té per objecte l'accés a informació pública, això no treu que part de la sol·licitud demana específicament informació de les meses de negociació i, en conseqüència, procedeixi valorar si té la condició d'informació pública i si la persona reclamant té dret a accedir-hi.

En coherència amb el que s'acaba de dir, no es pot estimar la part de la Reclamació que demana objectes diferents al que estrictament és accés a la informació pública. Les peticions de la sol·licitud de conèixer la forma de reunir-se amb la DGFP i de formar part de les negociacions, així com les de la Reclamació de demanar la publicació de determinada informació al Portal de transparència, no són pròpiament sol·licituds d'accés a la informació pública (que es caracteritzen per ser sol·licituds singulars de persones determinades d'obtenir informació determinada que es troba en poder de l'Administració), i per tant s'ha de desestimar la part d'aquesta Reclamació relativa a elles, perquè aquest procediment de revisió només pot tenir per objecte específicament l'accés a la informació pública, sense que pugui ser aplicable a altres prestacions públiques, en relació amb les quals la GAIP no té atribuïdes competències.



Es valora tot seguit si la part de la sol·licitud que demana accedir a tota la informació de les meses de negociació constitueix un supòsit d'exercici del dret d'accés a la informació pública i si la persona reclamant té dret a accedir-hi.

L'article 2.b LTAIPBG defineix la informació pública, als efectes del dret a accedir-hi, en els termes següents: "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". Així mateix, la GAIP ha resultat en diverses ocasions que per informació pública s'ha d'entendre aquella que existeix materialment o que és preexistent a la seva sol·licitud.

D'acord amb les anteriors consideracions, cal entendre que la sol·licitud que té per objecte accedir a "tota la informació de les meses de negociació" és una manifestació del dret d'accés a la informació pública en la mesura que hi hagi en seu administrativa (en principi, a l'àmbit de la DGFP, perquè es la destinatària de la sol·licitud, sens perjudici de què es pugui trobar en altres dependències de l'Administració de la Generalitat conegudes per la DGFP) "informació de les meses de negociació". Aquesta informació pot ser molt variada: convocatòries, ordres del dia, informes, propostes, actes, etc. Pot haver estat elaborada per l'Administració o per altres participants a les meses de negociació, però si es troba en poder de l'Administració, és pública als efectes del dret a accedir-hi. També es pot trobar en suports diversos, com ara paper, format digital, gravacions, etc. I cal entendre que la sol·licitud la inclou tota, ja que és precisament això el que demana la persona reclamant: tota la informació de les meses de negociació.

L'informe aportat per la DGFP a aquest procediment assenyala textualment el següent: "la informació genèrica que sol·licita és inexistent, atès que en el sí de les meses de negociació –que no són òrgans col·legiats- cadascuna de les parts mantenen posicionaments i plantejaments diversos que responen a diferents estratègies i que contínuament canvien, en funció de com avancen les negociacions, amb l'objecte d'apropar posicions i arribar, en el seu cas, a un possible acord o pacte –que és objecte de la corresponent publicitat oficial- Els diferents plantejaments i posicionaments que sorgeixen al llarg de la negociació, així com les discrepàncies, són exterioritzades per les diferents parts negociadores, en atenció a l'estratègia i conveniència, mitjançant els sistemes de comunicació que consideren oportuns (pàgines web, fulls sindicals, ...)".

Tot i que aquest informe qualifica la informació sol·licitada com a inexistent, sí que admet clarament l'existència de negociacions, sembla conèixer perfectament quines són les meses on tenen lloc aquestes negociacions i assenyala que les parts hi aporten propostes amb sistemes diversos de comunicació. La circumstància de què les meses de negociació no siguin òrgans col·legiats no comporta que la informació que utilitzen, o la relativa a elles, no sigui pública, ja que ho serà si es troba en poder de l'Administració, amb independència de la naturalesa jurídica de qui o per a qui hagi estat redactada.



És altament versemblant que hi hagi informació pública associada a aquestes meses de negociació. Per començar, la que hi hagi aportat l'Administració de la Generalitat (en principi, la DGFP o, si s'escau, l'altre òrgan o òrgans de què es tracti per raó de les seves funcions), en la seva qualitat de part de la negociació. I la que hagin aportat les altres parts, i l'Administració de la Generalitat conservi en els seus arxius o en els seus expedients (en el seu poder, en definitiva). I la de caràcter instrumental o organitzatiu, ja que segurament hi deuen haver hagut convocatòries i probablement actes, que també es deuen guardar en arxius o expedients administratius.

Doncs bé, tota la informació elaborada amb motiu de la formació i l'activitat de les meses de negociació a què es refereix la Reclamació, i la DGFP sembla identificar sense problemes, que hagi estat elaborada per la mateixa DGFP o que aquesta tingui en el seu poder (és a dir, en els seus arxius o expedients), mereix la qualificació d'informació pública i pot ser susceptible de ser objecte del dret d'accés a ella, en els termes que s'assenyala tot seguit.

Abans una última consideració sobre l'existència de la informació sol·licitada. L'afirmació feta per l'informe de la DGFP citat més amunt, sobre la presumpta inexistència d'aquesta informació, és poc consistent, ja que en el mateix fragment citat hi ha evidències de què algun tipus d'informació es deu generar amb motiu del funcionament d'aquestes meses. Si la informació demanada sobre les meses de negociació realment no existeix, cal que la DGFP ho acrediti de forma molt més taxativa, sense fer consideracions sobre la mecànica de les negociacions o la naturalesa jurídica de les meses, sinó indicant formalment que no té ni coneix en seu de l'Administració de la Generalitat cap rastre documental de la informació demanada, o alguna fórmula similar.

Partint de la base de què algun tipus d'informació pública hi deu haver en poder de la DGFP en relació amb les meses de negociació referides per la persona reclamant (que, als efectes de la finalitat que ha declarat per a l'accés sol·licitat, s'ha de tractar necessàriament de meses actualment operatives), cal declarar el dret d'ella a accedir-hi. Efectivament, els articles 18 i 20 LTAIPBG garanteixen el dret de qualsevol persona a accedir a la informació pública, llevat que hi hagi límits legals que ho impedeixin. En aquest cas, no s'ha invocat cap límit legal, ni és versemblant que n'hi hagi cap.

A més a més, la informació sol·licitada té un evident interès i una manifesta rellevància pública, ja que afecta una matèria tant important per a la transparència i per al control social de les administracions públiques, com és l'accés a l'ocupació pública i en el cas de la persona reclamant hi ha l'interès afegit derivat del seu esforç i les seves expectatives per participar en els processos de selecció que s'escaigui.

En conseqüència, procedeix estimar parcialment aquesta Reclamació i declarar el dret de la persona reclamant a "accedir a tota la informació de les meses de negociació" referides a la seva sol·licitud. Per "tota la informació" cal entendre tota la relativa a aquestes meses que estigui en poder de la



DGFP o que aquesta Direcció General en conegui la ubicació dins de l'àmbit de l'Administració pública, als efectes de derivar-hi la sol·licitud, si s'escau.

2. 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 previst pels articles 48 i 49 RGAIP i per 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.

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 3 d'octubre de 2018, resol per unanimitat:

1. Estimar parcialment la Reclamació 301/2018 i declarar el dret de la persona reclamant a accedir a tota la informació de les meses de negociació referides a la seva sol·licitud d'informació i concretades a l'antecedent 4, de conformitat amb les consideracions fetes al fonament jurídic 1.



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

2. Desestimar la resta de la Reclamació 301/2018, perquè demana objectes que no són informació pública.
3. Requerir a la DGFP que lliuri a la persona reclamant la informació indicada a l'apartat 1 dins del termini màxim de quinze dies, tot informar-ne a la GAIP.
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 301/2018 i disposar la publicació d'aquesta resolució al web de la GAIP.

Barcelona, 3 d'octubre de 2018

Elisabet Samarra i 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 adreça 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.