

Resolució 333/2020, de 9 de juliol

Número d'expedient de la Reclamació: 81/2020

Administració reclamada: Ajuntament de Tarragona i ESPIMSA

Informació reclamada: Declaracions responsables presentades per obtenir concessions al mercat ambulant de Bonavista.

Sentit de la resolució: Estimació

Resum: L'únic límit que sembla poder concórrer a la informació sol·licitada seria el de la identitat de la persona titular de la parada. Aquesta identitat és una dada personal ordinària, l'accés a la qual és regulada per l'article 24.2 LTAIPBG, que estableix que pot ser autoritzat en exercici del dret d'accés a la informació pública, prèvia ponderació dels interessos en joc. En aquest cas, l'accés a les dades d'identificació de les persones titulars de les parades no les causaria cap perjudici, perquè l'ordenança de venda no sedentària de Tarragona estableix l'obligació de les parades d'exhibir en un lloc ben visible aquesta informació i, en canvi, per a la persona reclamant aquesta informació li pot ser útil per a la defensa dels seus drets i interessos.

Paraules clau: Ajuntament. Empreses públiques. Venda no sedentària. Marcat ambulant. Declaracions responsables. Reclamació contra silenci. Derivació. Manca de col·laboració.. Límits. Dades personals

Ponent: Josep Mir Bagó

Antecedents

1. El 29 de gener de 2020 entra a la GAIP la Reclamació 81/2020, presentada contra l'Ajuntament de Tarragona i l'empresa pública municipal ESPIMSA, 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 27 de desembre de 2019 la persona reclamant demana a l'Ajuntament de Tarragona: les declaracions responsables de les persones sol·licitants a una concessió de venda no sedentària, acreditades i prèvies a l'atorgament de totes les concessions de parada en el mercat ambulant de Bonavista, des de l'any 1991 fins a desembre del 2019, ambdós inclosos.
3. La Reclamació presentada el 29 de gener de 2020 indica que la persona reclamant no ha rebut resposta a la sol·licitud anterior. També motiva la Reclamació en la consideració d'haver set l'anterior titular d'un bar a la zona del mercat ambulant de Bonavista, que hauria resultat perjudicat greument per l'activitat, al seu entendre irregular, del mercat ambulant.
4. L'11 de febrer de 2020 la GAIP comunica la Reclamació a l'Ajuntament de Tarragona i a ESPIMSA i els requereix que, dins del termini de quinze dies establert per l'article 33.4 RGAIP, li trametin 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 3 d'abril de 2020 la GAIP rep l'informe de l'Ajuntament de Tarragona, que indica que l'Ajuntament hauria actuat com a registre únic i que hauria traslladat la sol·licitud indicada a l'antecedent 2 a ESPIMSA.
6. Malgrat el transcurs del termini donat i d'haver-la requerit reiteradament, ESPIMSA no facilita a la GAIP la informació indicada a l'antecedent 4.

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. Manca de col·laboració de l'Administració

L'antecedent 6 posa de manifest que ESPIMSA no aporta a aquest procediment la documentació que li ha estat sol·licitada per la GAIP, d'acord amb el previst per l'article 33.4 RGAIP (“La Comissió comunica la reclamació a l'òrgan o entitat que va dictar la resolució impugnada i li sol·licita una còpia completa i ordenada de l'expedient, un informe sobre la reclamació i tota la informació o els antecedents que puguin ésser rellevants per a la resolució del procediment de reclamació. La documentació, l'informe i la resta d'informació sol·licitada s'han de trametre a la Comissió en un termini màxim de quinze dies”). Si bé aquest fet ha de ser qualificat com una manca de col·laboració de l'empresa amb l'efectivitat dels procediments previstos legalment per a la garantia del dret d'accés a la informació pública, no pot impedir la resolució de la Reclamació, especialment si hom té en compte que l'article 33.7 RGAIP preveu expressament que “la manca de tramesa de la informació o la no emissió dels informes sol·licitats per la Comissió no impedeix que aquesta continuï la tramitació”.

3. Sobre el dret d'accés a la informació sol·licitada

La informació sol·licitada indicada a l'antecedent 2 (“les declaracions responsables de les persones sol·licitants a una concessió de venda no sedentària, acreditades i prèvies a l'atorgament de totes les concessions de parada en el mercat ambulant de Bonavista, des de l'any 1991 fins a desembre del 2019, ambdós inclosos”), si aquestes declaracions responsables existeixen i es troben en poder d'ESPIMSA, és informació pública, atès el concepte definit per l'article 2.b LTAIPBG i, en conseqüència i en aplicació dels articles 18.1 i 20.1 LTAIPBG, seria procedent declarar el dret de la persona reclamant a accedir-hi, llevat que hi concorri límits legals que en determinin la denegació.

La manca de col·laboració d'ESPIMSA impedeix valorar l'existència efectiva de la informació sol·licitada i en conseqüència la Resolució s'ha de manifestar en termes condicionats a què efectivament existeixi i estigui



en poder d'ESPIMSA. La mateixa manca de col·laboració impedeix valorar la concurrència de límits; de totes maneres, a la vista d'allò previst per l'ordenança de venda no sedentària de l'Ajuntament de Tarragona per a les autoritzacions de parades, l'únic límit que sembla poder concórrer a la informació sol·licitada seria el de la identitat de la persona titular de la parada. Aquesta identitat és una dada personal ordinària, l'accés a la qual és regulada per l'article 24.2 LTAIPBG, que estableix que pot ser autoritzat en exercici del dret d'accés a la informació pública, prèvia ponderació dels interessos en joc. En aquest cas, l'accés a les dades d'identificació de les persones titulars de les parades no les causaria cap perjudici, perquè l'ordenança de venda no sedentària de Tarragona estableix l'obligació de les parades d'exhibir en un lloc ben visible aquesta informació i, en canvi, per a la persona reclamant aquesta informació li pot ser útil per a la defensa dels seus drets i interessos.

En conseqüència, és procedent estimar la Reclamació i declarar el dret de la persona reclamant a la informació sol·licitada indicada a l'antecedent 2, sempre que les declaracions responsables existeixin; si ESPIMSA no disposa d'aquesta informació, així ho ha de manifestar clarament a la persona reclamant.

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 de 9 de juliol de 2020, resol per unanimitat:

1. Estimar la Reclamació 81/2020 i declarar el dret de la persona reclamant a la informació sobre les declaracions responsables indicada a l'antecedent 2.
2. Requerir a ESPIMSA que lliuri a la persona reclamant la informació indicada a l'apartat 1 dins del termini màxim de quinze dies, o bé a informar-la que no existeix, si s'escau.
3. Requerir a ESPIMSA 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 81/2020 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.