

Resolució 364/2020, de 16 de juliol

Número d'expedient de la Reclamació: 194/2020

Administració reclamada: ESPIMSA

Informació reclamada: Inspeccions i comprovacions d'instruments per pesar.

Sentit de la Resolució: Estimació parcial i inadmissió parcial

Resum: No sembla que el coneixement de la identitat de les persones, físiques o jurídiques, que han estat objecte de les inspeccions o de les sancions o els comisos sol·licitats sigui rellevant per a la finalitat de la sol·licitud d'informació pública de la què deriva la Reclamació, perquè el que més sembla interessar a la persona reclamant és tenir informació per poder avaluar l'exercici de les funcions i competències de control d'ESPIMSA per garantir la correcta aplicació i funcionament del pesatge per part de les parades del mercat ambulant de Bonavista i, en relació amb aquesta finalitat, el que més importa és conèixer les actuacions inspectores, sancionadores i de comís, més que la identitat de les persones afectades per elles. En conseqüència, en atenció al principi de proporcionalitat requerit per l'article 22 LTAIPBG i a la ponderació dels interessos en joc prevista per l'article 24.2 LTAIPBG, és procedent declarar el dret de la persona reclamant a la informació sol·licitada, si bé excloses les dades que puguin permetre la identificació de les persones afectades per ella.

Paraules clau: Ajuntament. Empreses municipals. Venda no sedentària. Mercat ambulant. Inspeccions. Sancions. Comisos. Reclamació contra silenci. Manca de col·laboració. Límits. Dades personals. Interessos privats.

Ponent: Josep Mir Bagó

Antecedents

1. El 23 de març de 2020 entra a la GAIP la Reclamació 194/2020, presentada contra ESPIMSA (Empresa de Serveis i Promoció d'Iniciatives Municipals SA), 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 17 de febrer de 2020 la persona reclamant presenta la següent sol·licitud d'informació pública a l'Ajuntament de Tarragona: "Sol·licito informes d'actuacions al mercat ambulant de Bonavista: 1. Informe històric d'actuacions dels inspectors d'ESPIMSA o municipals en què s'indiquin totes les inspeccions i comprovacions del calibrat i homologat de tots els instruments de pesatge, des de l'any 1999 fins al 2019, ambdós inclosos. 2. Informe històric de sancions per les errades per pesatge detectades, des de l'any 1999 fins al 2019, ambdós inclosos. 3. Informe històric d'instruments de pesatge que hagin estat retirats i comissats per donar errades de pesatge, tot incorrent en un possible



frau al consumidor, des de l'any 1999 fins al 2019, ambdós inclosos. 4. Demano a tots els inspectors o responsables d'ESPIMSA o de l'Ajuntament que revisin tots els precintes de tots els instruments de pesatge en el mercat ambulant de Bonavista i que emetin un informe de compliment per evitar frau de pesatge als consumidors”.

3. La Reclamació presentada el 23 de març de 2020 assenyala a ESPIMSA com a Administració reclamada i indica que la persona reclamant no hauria rebut resposta a l'anterior sol·licitud.
4. El 24 de març de 2020 la GAIP comunica la Reclamació a ESPIMSA 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. Malgrat els requeriments fets per la GAIP i el venciment del termini donat, aquesta Comissió no ha rebut resposta d'ESPIMSA.

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

Els antecedents posen 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, com posa de manifest el fonament jurídic següent, no és previsible la concurrència de límits en la informació sol·licitada i que, a més, 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. Inadmissibilitat parcial de la sol·licitud

La sol·licitud indicada a l'antecedent dos demana objectes de naturalesa diferent. Els tres primers apartats (1. Informe històric d'actuacions dels inspectors d'ESPIMSA o municipals en què s'indiquin totes les inspeccions i comprovacions del calibrat i homologat de tots els instruments de pesatge, des de l'any 1999 fins al 2019, ambdós inclosos. 2. Informe històric de sancions per les errades per pesatge detectades, des



de l'any 1999 fins al 2019, ambdós inclosos. 3. Informe històric d'instruments de pesatge que hagin estat retirats i comissats per donar errades de pesatge, tot incorrent en un possible frau al consumidor, des de l'any 1999 fins al 2019, ambdós inclosos) demanen sens dubte informació pública, amb les conseqüències que valora el fonament jurídic següent.

En canvi, l'apartat 4 de la sol·licitud (Demano a tots els inspectors o responsables d'ESPIMSA o de l'Ajuntament que revisin tots els precintes de tots els instruments de pesatge en el mercat ambulant de Bonavista i que emetin un informe de compliment per evitar frau de pesatge als consumidors) no demana informació pública, sinó que ESPIMSA faci actuacions de naturalesa diferent (revisar precintes, emetre un informe). Per tant, en relació amb l'apartat 4 de la sol·licitud, la Reclamació no té per objecte el dret d'accés a la informació pública, sinó pretensions de naturalesa diferent, motiu pel qual ha de ser inadmesa parcialment, en relació amb l'apartat indicat, de conformitat amb allò previst per l'article 33.2 RGAIP.

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

Allò sol·licitat als tres primers apartats de la sol·licitud, com s'acaba de dir al fonament jurídic anterior, és informació pública, perquè aquests tres apartats demanen actuacions d'inspecció d'una empresa pública, sancions imposades i comisos practicats, actuacions totes elles de naturalesa plenament pública, i el rastre documental o informatiu corresponent, si existeix, mereix per tant la qualificació d'informació pública. En conseqüència, en aplicació dels articles 18.1 i 20.1 LTAIPBG, qualsevol persona té dret a accedir a aquesta informació, llevat que concorrin límits legals que puguin justificar-ne la denegació.

El límit legal que previsiblement concorre en la informació sol·licitada és el de la protecció de dades personals, inclosa la de dades personals especialment protegides (article 23 LTAIPBG), perquè segons aquest precepte han de ser denegades les sol·licituds que contenen dades personals relatives a, entre altres, la comissió d'infraaccions, com seria sens dubte el cas de les vinculades a les sancions imposades o als comisos practicats, actuacions que només poden procedir com a reacció a la comissió prèvia d'infraaccions. Per tant, cal suprimir les dades que puguin dur a la identificació de persones físiques de la informació sol·licitada als apartats dos i tres de la sol·licitud d'informació.

En el cas de la informació sol·licitada sobre inspeccions, podria resultar afectada pels límits regulats pels articles 24.2 (dades personals no especialment protegides, cas de contenir dades de persones físiques en qualitat d'inspeccionades) i 21.1.f (drets privats legítims, que podrien invocar les persones jurídiques afectades en qualitat d'inspeccionades). Tot i que és dubtós que aquests límits puguin prevaldre damunt del dret d'accés a la informació sol·licitada, el cas és que per a la seva ponderació adequada i en compliment de l'article 31 LTAIPBG caldria fer-ne trasllat previ a les persones físiques i jurídiques afectades, tasca podria ser especialment feixuga, atès el lapse temporal sol·licitat.

De totes maneres, no sembla que el coneixement de la identitat de les persones, físiques o jurídiques, que han estat objecte de les inspeccions o de les sancions o els comisos sol·licitats sigui rellevant per a la finalitat de la sol·licitud d'informació pública de la que deriva la Reclamació, perquè el que més sembla



interessar a la persona reclamant és tenir informació per poder avaluar l'exercici de les funcions i competències de control d'ESPIMSA per garantir la correcte aplicació i funcionament del pesatge per part de les parades del mercat ambulant de Bonavista i, en relació amb aquesta finalitat, el que més importa és conèixer les actuacions inspectores, sancionadores i de comís, més que la identitat de les persones afectades per elles.

En conseqüència, en atenció al principi de proporcionalitat requerit per l'article 22 LTAIPBG i a la ponderació dels interessos en joc prevista per l'article 24.2 LTAIPBG, és procedent declarar el dret de la persona reclamant a la informació sol·licitada, si bé excloses les dades que puguin permetre la identificació de les persones afectades per ella.

5. 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.

6. 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 16 de juliol de 2020, resol per unanimitat:



1. Estimar parcialment la Reclamació 194/2020 i declarar el dret de la persona reclamant a la informació sol·licitada indicada a l'antecedent 2, si bé excloses les dades que puguin permetre la identificació de les persones afectades per ella.
2. Inadmetre la Reclamació 194/2020 en relació amb l'apartat 4t de la sol·licitud indicada a l'antecedent 2.
3. Requerir a ESPIMSA que lliuri a la persona reclamant la informació indicada a l'apartat 1 dins del termini màxim de quinze dies.
4. 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.
5. Convidar a la persona reclamant que informi a la GAIP de qualsevol incidència que es produeixi amb motiu del compliment d'aquesta Resolució.
6. Declarar finalitzat el procediment relatiu a la Reclamació 194/2020 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 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.