

Resolució 367/2022, de 6 de maig

Número d'expedient de la Reclamació: 345/2022

Administració reclamada: Ajuntament de Begur

Informació reclamada: Un expedient de protecció de la legalitat urbanística.

Sentit de la resolució: Estimació

Resum: L'eventual canvi de format que podria acordar unilateralment l'Ajuntament s'hauria de justificar en alguna de les causes de l'article 37.2 LTAIPBG i no sembla que en aquest cas es faci de forma prou concloent. Si bé no es pot descartar que, tal com assenyala l'Ajuntament, el volum de la informació sigui excessiu per permetre'n la comunicació per correu electrònic, caldria acreditar aquest extrem i, atès el principi general de gratuïtat establert per l'article 37 LTAIPBG, donar a la persona reclamant preferentment l'opció a modalitats d'accés gratuïtes (com ara la consulta a les oficines municipals, o la còpia digital a algun dispositiu de la persona reclamant), abans que plantejar directament la còpia impresa i onerosa.

Paraules clau: Ajuntaments. Silenci administratiu. Urbanisme. Expedients. Protecció de la legalitat urbanística. Gratuïtat. Format d'accés.

Ponent: Josep Mir Bagó

Antecedents

1. El 10 d'abril de 2022 entra a la GAIP la Reclamació 345/2022, presentada contra l'Ajuntament de Begur, en relació amb la sol·licitud indicada a l'antecedent següent. La persona reclamant 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 18 de febrer de 2022 la persona reclamant presenta la següent sol·licitud a l'Ajuntament de Begur: "m'agradaria poder accedir als expedient de protecció de legalitat urbanística incoats/relacionats amb la finca situada al carrer Jordi de Sant Jordi, número 5, de Begur, amb referència cadastral; 5530913EG1453S0001R. Adjunto certificació del bé per poder facilitar la identificació de la finca en qüestió". Demana rebre les comunicacions per correu electrònic i notificacions electròniques.
3. La Reclamació presentada el 10 d'abril de 2022 indica que la persona reclamant no ha rebut resposta a l'anterior sol·licitud.
4. El 13 d'abril de 2022 la GAIP comunica la Reclamació a l'Ajuntament de Begur 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 13 d'abril de 2022 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.
6. El 21 d'abril de 2022 la GAIP rep un escrit de l'Ajuntament que adjunta còpia de la notificació municipal d'emplaçament a la persona reclamant per un termini de 10 dies per acudir a l'Ajuntament i accedir a l'expedient sol·licitat.
7. El 30 d'abril de 2022 la persona reclamant comunica a la GAIP que l'Ajuntament li va indicar per correu electrònic que prefereix trametre-li l'expedient sol·licitat per correu certificat, en comptes de fer-ho electrònicament: "li envio aquest email per dir-li que ja tenim preparada la documentació referent a la seva petició de consulta amb registre entrada2022-E-RE-476. Degut al volum de documentació, el Secretari Sr. xxxx em diu que li faci arribar per correu certificat amb acusament de rebut" (correu de 28 d'abril de 2022 enviat a la persona reclamant des de l'Àrea d'urbanisme). El mateix dia la persona reclamant va donar la seva conformitat: "Me parece bien que me lo envíen por carta certificada". El 29 d'abril de 2022 des de l'Àrea d'urbanisme s'envia la següent comunicació a la persona reclamant: "Bon dia, ja tenim la seva documentació preparada i procedirem a fer l'enviament a l'adreça que va indicar. El cost per consulta expedient té un cost de 40€. La carta de pagament li enviarem des de Tresoreria". El 30 d'abril de 2022 la persona reclamant contesta el següent a l'Ajuntament: "El medio que he escogido para comunicarme con este Ayuntamiento es electrónicamente, por lo tanto lo tienen que respetar. Ustedes me han dicho que dado el volumen de la documentación prefieren enviarlo por carta certificada con acuse de recibo. Si les va mejor, por mi adelante. Ahora bien, no me pueden hacer pagar por ello. Así pues, tal y como he hecho constar en mi instancia, quiero recibir la documentación por medios Electrónicos".
8. El 3 de maig de 2022 la GAIP rep una comunicació de la persona reclamant, que adjunta els següents correu electrònic i carta de pagament de l'Ajuntament: "adjunt, enviem cartes de pagament referides a l'expedient : 572 / 2022 a nom de: (la persona reclamant) Cal tenir en compte que disposeu de 10 dies per al pagament com a mínim, de la taxa, i que el tràmit de l'expedient s'iniciarà a partir d'haver rebut, aquesta administració, els comprovants de pagament. Ahora, demanem que de ser possible ens facin arribar els comprovants de pagament a la



mateixa adreça de correu electrònic que us ha enviat les cartes de pagament”. La carta de pagament adjuntada indica que la taxa de 40€ requerida és en concepte d'expedició de documents administratius i ofereix l'explicació que s'aplica a la consulta de documents de l'expedient d'obres sol·licitat.

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. Dret al format escollit i a la gratuïtat de la informació

Els antecedents posen de manifest que l'Ajuntament no qüestiona el dret de la persona reclamant a la informació sol·licitada. La controvèrsia es planteja, doncs, no sobre el dret d'accés a l'expedient sol·licitat, que l'Ajuntament reconeix clarament, sinó en relació amb la possibilitat de condicionar l'accés a la informació pública demana al pagament d'una taxa.

Segons l'article 37 LTAIPBG, “1. L'accés a la informació pública és gratuït si les dades són consultades en el lloc on es troben dipositades, o bé si existeixen en format electrònic, cas en el qual han d'ésser lliurades per correu electrònic. 2. L'expedició de còpies i la transposició a formats diferents de l'original poden restar subjectes a una contraprestació econòmica, la qual no pot excedir el cost de l'operació”.

Per la seva banda, l'article 36 LTAIPBG estableix que “1. Si una sol·licitud és estimada totalment o parcialment, l'òrgan competent ha de subministrar la informació a l'interessat, en el format en què l'hagi demanada, en el termini de trenta dies. 2. L'Administració pot subministrar la informació en un format diferent del sol·licitat en els casos següents: a) Si hi ha una alternativa més econòmica, sempre que no dificulti al sol·licitant l'accés a les dades. b) Si la informació ja ha estat difosa o publicada provisionalment en un altre format i s'hi pot accedir fàcilment. En aquest cas, s'ha d'indicar al sol·licitant la font d'informació. c) Si es considera raonable utilitzar un format diferent del demanat, sempre que es justifiqui. d) Si el format en què s'ha demanat la informació pot comportar la pèrdua del suport que la conté o el pot danyar. e) Si tècnicament no és possible fer una còpia en el format en què s'ha demanat la informació. f) Si el format en què s'ha demanat la informació pot afectar els drets de propietat intel·lectual. 3. Les resolucions estimatòries han d'incloure la consideració que la informació pot ésser subministrada en un format diferent del demanat, d'acord amb el que estableix



l'apartat 2, i indicar els formats alternatius possibles". Complementa aquesta regulació l'article 54 del Decret 8/2021, sobre transparència i accés a la informació pública, segons el qual "1. Als efectes del que estableix l'article 26.1 de la Llei 19/2014, del 29 de desembre, la sol·licitud d'accés a informació pública ha de complir els requisits següents: (...) c) Pel que fa a l'apartat c) de l'article 26.1 de la Llei 19/2014, del 29 de desembre, cal que les administracions públiques facilitin a la ciutadania formularis que permetin indicar la forma o el format en què la persona sol·licitant prefereix tenir la informació. 2. En el cas que les sol·licituds no compleixin algun dels requisits establerts a les lletres a) i b) de l'apartat 1 d'aquest article, la unitat d'informació ha de demanar-ne l'esmena, en els termes establerts a la normativa de procediment administratiu i d'acord amb l'article 60 d'aquest decret. 3. Cal donar tràmit a la sol·licitud d'accés a la informació encara que: a) La sol·licitud d'accés presentada segons els formularis facilitats no indiqui el format en què es prefereix tenir accés a la informació. En aquest cas, les administracions públiques poden triar el format accessible en què es facilita la informació".

Dels preceptes anteriors es pot deduir que, com a criteri general, la informació ha de ser lliurada en el format demanat per la persona reclamant. Tot i que la persona reclamant indica a les seves al·legacions haver demanat rebre-la en format digital, aquesta opció no consta formalment a la documentació aportada a aquest procediment, que es limita a manifestar l'acord de la persona reclamant en rebre comunicacions per correu electrònic i notificacions electròniques. Nogensmenys, aquestes indicacions han de ser considerades indicatòries de la preferència de la persona reclamant a rebre també en format digital la informació sol·licitada, ja que el formulari municipal no disposa d'un espai per posar de manifest la preferència en el format en què es vol rebre la informació, malgrat la previsió normativa d'aquest requisit. De totes maneres, aquesta preferència de la persona reclamant per rebre la informació en format digital sembla haver estat assumida pacíficament per l'Ajuntament, que se sent obligat a consultar-li la possibilitat d'emprar el correu certificat; ara bé, aquesta consulta, a la qual incideix inicialment la persona reclamant, es fa sense informar mínimament de les condicions o de les conseqüències econòmiques, i la persona reclamant rebutja rebre la informació en paper i per correu postal quan és informada del cost que això suposa. Aquesta seqüència dels fets, relatada als antecedents, porta a concloure en l'existència d'una preferència manifesta de la persona reclamant a rebre la informació sol·licitada en format digital i per correu electrònic, modalitat de la qual l'article 37 LTAIPBG en garanteix explícitament la gratuïtat. L'eventual canvi de format que podria acordar unilateralment l'Ajuntament s'hauria de justificar en alguna de les causes de l'article 37.2 LTAIPBG i no sembla que en aquest cas es faci de forma prou conclouent. Si bé no es pot descartar que, tal com assenyala l'Ajuntament, el volum de la informació sigui excessiu per permetre'n la comunicació per correu electrònic, caldria acreditar aquest extrem i, atès el principi general de gratuïtat establert per l'article 37 LTAIPBG, donar a la persona reclamant preferentment



l'opció a modalitats d'accés gratuïtes (com ara la consulta a les oficines municipals, o la còpia digital a algun dispositiu de la persona reclamant), abans que plantejar directament la còpia impresa i onerosa.

Per una altra banda, és més que discutible que es compleixi el requisit legal de l'article 37.2 LTAIPBG, segons el qual "l'expedició de còpies i la transposició a formats diferents de l'original poden restar subjectes a una contraprestació econòmica, la qual no pot excedir el cost de l'operació". La taxa aplicada en aquest cas no és l'expedició de còpies, ni la transposició de formats, sinó "l'expedició de documents administratius", que és una tasca diferent, i de la documentació aportada no s'acredita en absolut que la còpia de l'expedient hagi costat precisament els 40€ requerits per l'Ajuntament. El pagament requerit invoca l'aplicació de la taxa per expedició de documents administratius (ordenança fiscal número 7), segons l'article 2 de la qual el seu fet imposable és "l'activitat administrativa desenvolupada amb motiu de la tramitació a instància de part de tota mena de documents que expedeixi i d'expedients de què entengui l'administració o les autoritats municipals". Segons aquesta ordenança, l'expedició de fotocòpies, que és el que ha demanat la persona reclamant, té un cost de 20 cèntims per foli DIN 4, o de 30 si és DIN 3, i no un tant alçat de 40 €. Segons aquesta mateixa ordenança, el servei d'urbanisme podria cobrar la quantitat de 40 € per la recerca de documentació de qualsevol tipus, demanada per la persona interessada, però l'aplicació d'aquesta quota afectaria la informació sol·licitada en qualsevol format i resultaria incompatible amb el principi de gratuïtat de l'article 37 LTAIPBG per als casos que no es demanen fotocòpies ni transposició de formats i, en conseqüència, seria il·legal.

Cal concloure, per tant, que la pretensió municipal de què la persona reclamant pagui per la informació sol·licitada no està fonamentada jurídicament i infringeix la gratuïtat de l'accés a la informació pública garantida per l'article 37 LTAIPBG. En conseqüència, és procedent requerir l'Ajuntament perquè ofereixi a la persona reclamant, si s'escauen, opcions gratuïtes d'accés a la informació sol·licitada, com ara la comunicació per correu electrònic, la còpia digital en un dispositiu facilitat per la mateixa persona reclamant o la consulta a les oficines municipals. En tot cas, si l'única opció viable d'accés és la proposada per l'Ajuntament (fotocòpies trameses per correu certificat), l'única contraprestació admissible jurídicament seria la taxa per fotocòpies prevista a l'ordenança municipal número 7 de l'Ajuntament.

3. 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.

4. 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 6 de maig de 2022, resol per unanimitat:

1. Estimar la Reclamació 345/2022 i declarar el dret de la persona reclamant a rebre la informació sol·licitada gratuïtament i per mitjans electrònics, llevat que l'Ajuntament acrediti la inviabilitat d'aquesta opció, cas en el qual ha d'oferir a la persona reclamant altres opcions gratuïtes, d'acord amb les consideracions del fonament jurídic 2.
2. Requerir l'Ajuntament de Begur perquè faciliti a la persona reclamant la informació indicada a l'apartat anterior i perquè informi a la GAIP sobre les actuacions fetes per complir la Resolució i sobre la persona responsable del seu compliment, tot dins del termini de quinze dies.
3. Convidar a la persona reclamant que informi a la GAIP de qualsevol incidència que es produeixi amb motiu del compliment d'aquesta Resolució.



4. Declarar finalitzat el procediment relatiu a la Reclamació 345/2021 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.