

Resolució 565/2020, de 16 d'octubre

Número d'expedient de la reclamació: 446/2020

Administració reclamada: ESPIMSA

Informació reclamada: Actes del Consell d'Administració.

Sentit de la resolució: Estimació parcial

Resum: No es pot excloure la concurrència d'algun altre límit que pugui prevaldre damunt del dret d'accés a la informació, tot i que no sembla probable, ja que es tracta d'una empresa pública i les sessions del seu Consell d'Administració el normal és que debatin i acordin sobre assumptes d'interès públic, en els que l'LTAIPBG garanteix l'escrutini ciutadà mitjançant la transparència i el dret d'accés a la informació pública. Nogensmenys, si ESPIMSA considera que en alguna de les actes sol·licitades hi concorre un límit que pugui justificar la seva denegació, cal que ho argumenti i ho notifiqui a la GAIP com a incident d'execució d'aquesta Resolució. En tot cas, l'eventual aplicació de límits legals a les actes sol·licitades s'ha de cenyir únicament a la part d'elles afectades pel límit, donant accés a la persona reclamant a la resta de l'acta concernida.

Paraules clau: Empreses públiques. Actes. Consell d'Administració. Reclamació contra silenci. Manca de col·laboració amb l'Administració. Límits al dret d'accés. Dades personals.

Ponent: Josep Mir Bagó

Antecedents

1. El 31 d'agost de 2020 entra a la GAIP la Reclamació 446/2020, presentada contra 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 juliol de 2020 la persona reclamant presenta al registre electrònic de l'Ajuntament de Tarragona una sol·licitud que demana còpia, preferiblement digital, de les convocatòries, ordres del dia i actes de totes les reunions del Consell d'Administració de l'empresa municipal ESPIMSA celebrades a partir de l'1 de gener de 2010 i fins a l'actualitat.
3. La Reclamació presentada el 31 d'agost de 2020 indica que la persona reclamant no ha rebut resposta a l'anterior sol·licitud.



4. El 2 de setembre de 2020 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, mentre duri la Reclamació.
5. El 2 de setembre 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. Vençut a bastament aquest termini no consta resposta d'ESPIMSA a aquest requeriment.

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

La informació sol·licitada (convocatòries, ordres del dia i actes de les reunions del Consell d'Administració de l'empresa municipal ESPIMSA) és sens dubte informació pública, atesa la definició que fa d'aquest concepte l'article 2.b LTAIPBG, transcrit al fonament jurídic anterior, i tenint en compte que aquests documents han estat elaborats amb tota seguretat per la pròpia ESPIMSA i que previsiblement s'han de trobar en el seu poder. En conseqüència, en aplicació dels articles 18.1 i 20.1 LTAIPBG, qualsevol persona té dret a accedir-hi, llevat que concorrin límits que puguin comportar la seva denegació.

No és previsible la concurrència de cap mena a les convocatòries i a les ordres del dia, que per tant s'haurien de lliurar a la persona reclamant.

En el cas de les actes, com a mínim cal preveure la concurrència del límit de les dades personals, ja que hi ha de constar la relació de persones que participen a la sessió corresponent, sens perjudici de les referències que es puguin fer a terceres persones. En el cas de les persones que són membres del Consell d'Administració, la seva identitat s'ha de fer pública en aplicació de l'article 9 LTAIPBG; per tant, ha de prevaldre el dret d'accés damunt de la protecció de les seves dades personals. En canvi, si consten a les actes referències a persones alienes al Consell d'Administració, vist que la persona reclamant no ha indicat cap motiu pel qual necessita la informació relativa a aquestes persones alienes, és procedent suprimir de les actes les dades que les identifiquin directament o indirecta.

No es pot excloure la concurrència d'algun altre límit que pugui prevaldre damunt del dret d'accés a la informació, tot i que no sembla probable, ja que es tracta d'una empresa pública i les sessions del seu Consell d'Administració el normal és que debatin i acordin sobre assumptes d'interès públic, en els que l'LTAIPBG garanteix l'escrutini ciutadà mitjançant la transparència i el dret d'accés a la informació pública. Nogensmenys, si ESPIMSA considera que en alguna de les actes sol·licitades hi concorre un límit que pugui justificar la seva denegació, cal que ho argumenti i ho notifiqui a la GAIP com a incident d'execució d'aquesta Resolució. En tot cas, l'eventual aplicació de límits legals a les actes sol·licitades s'ha de cenyir únicament a la part d'elles afectades pel límit, donant accés a la persona reclamant a la resta de l'acta concernida.

A la vista de les anteriors consideracions, és procedent declarar el dret de la persona reclamant a les convocatòries i ordres del dia sol·licitades i a les actes, un cop suprimides d'elles les dades identificatives de persones alienes al Consell d'Administració que puguin contenir i, si s'escau, les referències que puguin afectar raonadament altres límits legals al dret d'accés a la informació pública.



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 16 d'octubre de 2020, resol per unanimitat:

1. Estimar parcialment la Reclamació 446/2020 i declarar el dret de la persona reclamant a obtenir còpia, preferiblement digital, de les convocatòries, ordres del dia i actes de totes les reunions del Consell d'administració de l'empresa municipal ESPIMSA celebrades a partir de l'1 de gener de 2010 i fins a l'actualitat, sens perjudici d'allò que estableix l'apartat següent.
2. Denegar l'accés a la informació relativa a les dades identificatives de persones alienes al Consell d'Administració i a la informació afectada per altres límits legals que hagin de



prevaldre sobre el dret d'accés a la informació pública, que haurà de ser suprimida de les actes afectades, d'acord amb les consideracions fetes pel fonament jurídic 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, especialment de l'eventual aplicació dels límits indicats a l'apartat 2.
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 446/2020 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.