

Resolució 1045/2021, de 25 de novembre

Número d'expedient de la Reclamació: 935/2021¹

Administració reclamada: Ajuntament de Barcelona

Informació reclamada: Gestions realitzades en relació amb una instància.

Sentit de la resolució: Estimació parcial i pèrdua sobrevinguda parcial d'objecte de la Reclamació

Resum: Des d'una perspectiva formal, la resposta municipal a la sol·licitud d'informació formulada per la persona reclamant no és ajustada a dret, perquè l'article 34 LTAIPBG requereix que les sol·licituds d'informació pública siguin contestades mitjançant resolució, amb l'única excepció dels casos en que l'Administració facilita la informació sol·licitada, en els quals la resolució pot ser substituïda per una comunicació. En aquest cas l'Ajuntament utilitza una simple comunicació, malgrat denegar part de la informació sol·licitada. Les gestions sobre les quals la persona reclamant demana informació, en correspondre a l'Administració pública, són informació pública, i si hi ha certesa o registre documental d'elles, i no constitueix cap tasca complexa indicar-les a la persona reclamant, aquesta té dret a conèixer-les, tret que es presentin límits legals que ho impedeixin, que no sembla ser el cas. Naturalment, si tals gestions no existeixen, perquè l'Ajuntament no les ha dut a terme, o no hi ha certesa ni registre d'elles, l'Ajuntament hauria d'informar d'aquests extrems, satisfent d'aquesta manera la sol·licitud.

Paraules clau: Ajuntaments. Informació pública. Gestions. Actuacions. Reclamació contra comunicació parcial de la informació. Informació preexistent. Comunicacions substitutives de resolucions.

Ponent: Josep Mir Bagó

Antecedents

1. El 20 d'octubre de 2021 entra a la GAIP la Reclamació 935/2021, presentada contra l'Ajuntament de Barcelona, en relació amb la sol·licitud d'accés a la informació pública indicada en l'antecedent 2. La persona reclamant no demana el procediment de mediació previst per 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 9 de setembre de 2021 la persona reclamant, en relació amb una instància de dret de petició presentada el 4 de desembre de 2020 i posterior denúncia davant del Síndic de Greuges, sol·licita a l'Ajuntament de Barcelona la informació següent: "1. Còpia de l'expedient que s'hagi generat en relació amb el reg. núm. XXX/2020 a l'Ajuntament de Barcelona; 2. Detall complet de

¹ El text original d'aquesta resolució, redactat pel ponent, s'ha escrit en castellà.



les gestions que s'hagin realitzat des de 4/12/2020 en relació amb el tema plantejat en la instància que adjunto i a l'escrit de la Sindica de Greuges”.

3. El 15 de setembre de 2021 l'Ajuntament de Barcelona notifica a la persona reclamant que “Les qüestions que planteja en els escrits a què es refereix són competència de l'Institut Municipal de Persones amb Discapacitat (IMPD) (...) Li informem que hem traslladat les seves peticions a l'IMPD, perquè tinguin constància de la seva reclamació. No obstant això, reiterem les nostres indicacions, i li demanem si us plau que, per a qualsevol consulta o petició que tingui en relació amb assumptes que depenguin de l'IMPD, s'adrexi directament als seus responsables, perquè puguin valorar-la en el marc de la seva gestió”.
4. El 22 de setembre de 2021 la persona reclamant presenta la Reclamació 849/2021 contra l'anterior resposta municipal, perquè no li facilita la informació sol·licitada.
5. El 7 d'octubre de 2021 la GAIP, mitjançant la Resolució 911/2021, inadmet la Reclamació 849/2021, per prematura.
6. El 20 d'octubre de 2021 la persona reclamant presenta aquesta nova Reclamació, en relació amb la mateixa sol·licitud i resposta municipal indicades pels antecedents 2 i 3. El motiu és que l'Ajuntament no hauria facilitat a la persona reclamant la informació sol·licitada.
7. El 26 d'octubre de 2021 la GAIP admet provisionalment la Reclamació, informa la persona reclamant sobre els aspectes més rellevants de la seva tramitació i de la posició jurídica que ostenta com a persona interessada, conforme a les legislacions de procediment administratiu i de transparència i accés a la informació pública. Li demana especialment que informi la GAIP immediatament de les comunicacions que rebí de l'Administració reclamada relatives a la informació pública sol·licitada, mentre duri la Reclamació.
8. El 27 d'octubre de 2021 la GAIP comunica la Reclamació a l'Ajuntament de Barcelona i li requereix que, dins del termini de quinze dies establert per l'article 33.4 RGAIP, li remeti un informe sobre ella, així com còpia de l'expedient de la sol·licitud d'informació de la qual porta causa i, en general, dels antecedents que puguin ser rellevants per resoldre la Reclamació.
9. Mitjançant comunicació notificada a la persona reclamant el 10 de novembre de 2021, l'Ajuntament li dona resposta a la sol·licitud indicada per l'antecedent 2. En relació amb el primer apartat de la sol·licitud, la comunicació indica que l'Ajuntament de Barcelona no ha obert cap expedient en relació amb el reg. núm. XXX/2020, perquè no ha tramitat la instància. En relació amb el segon apartat de la sol·licitud, l'informe assenyala que allò sol·licitat (detall complet de les gestions que s'hagin realitzat des de 4/12/2020 en relació amb el tema plantejat en la instància que adjunto i a l'escrit de la Sindica de Greuges) no és informació pública perquè no preexisteix documentadament a la sol·licitud, quan l'article 53 del Decret 8/2021 requereix precisament que



la informació pública objecte del dret d'accés a ella sigui preexistent a la sol·licitud. La comunicació municipal assenyala que, davant aquest requisit, "l'objecte de la pretensió del sol·licitant és una actuació diferent de la de proporcionar informació pública preexistent a la presentació de la sol·licitud, a fi i efecte de poder atendre la sol·licitud la informació hauria de ser elaborada "ad hoc", per tant no pot ser considerada una sol·licitud d'accés a la informació pública".

10. El 19 de novembre de 2021 la GAIP rep l'informe de l'Ajuntament, que indica haver notificat a la persona reclamant la comunicació referida per l'antecedent anterior, en qualitat de resposta a la seva sol·licitud, el dia 10 de novembre de 2021. En conseqüència, demana a la GAIP la desestimació de la Reclamació.

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. Valoració de la resposta municipal i del dret d'accés de la persona reclamant a la informació sol·licitada

Des d'una perspectiva formal, la resposta municipal a la sol·licitud d'informació formulada per la persona reclamant no és ajustada a dret, perquè l'article 34 LTAIPBG requereix que les sol·licituds d'informació pública siguin contestades mitjançant resolució, amb l'única excepció dels casos en que l'Administració facilita la informació sol·licitada, en els quals la resolució pot ser substituïda per una comunicació. En aquest cas l'Ajuntament utilitza una simple comunicació, malgrat denegar part de la informació sol·licitada.

En relació amb el primer apartat de la sol·licitud, la resposta municipal sembla facilitar la informació realment existent, això és, que no existeix l'expedient sol·licitat perquè no s'hauria generat cap expedient arran de la instància citada per la persona reclamant. En aquestes circumstàncies, és procedent declarar la pèrdua sobrevinguda parcial d'objecte de la Reclamació, perquè l'Ajuntament ha facilitat la informació sol·licitada pel primer apartat de la sol·licitud.



Quant al sol·licitat pel segon apartat de la sol·licitud, l'Ajuntament contesta assenyalant que allò demanat per la persona reclamant no és informació pública perquè no existeix documentadament prèviament a la sol·licitud, incomplint els requisits establerts per l'article 53 del Decret 8/2021, ja que, en no estar elaborada la informació sol·licitada, l'Ajuntament l'hauria d'elaborar expressament per atendre la sol·licitud.

El cas és que el precepte invocat per l'Ajuntament (article 53 del Decret 8/2021) estableix el següent: "2. En tot cas, la informació pública objecte del dret d'accés ha de ser temporalment preexistent a la presentació de la sol·licitud d'accés, amb independència de la data d'entrada en vigor de la Llei 19/2014, del 29 de desembre. 3. D'acord amb els apartats anteriors, no són sol·licituds d'accés a informació pública les sol·licituds o peticions que tinguin per objecte la pretensió de què les administracions públiques duguin a terme qualsevol altra actuació diferent de la de proporcionar informació pública preexistent o que s'adrecin a l'Administració de justícia, al poder legislatiu, o a les persones i entitats privades incloses a l'article 3.1, apartats d) i e), de la Llei 19/2014, del 29 de desembre". D'acord amb la literalitat d'aquest precepte, el que ha de ser preexistent a la sol·licitud és la informació, no necessàriament la seva expressió documentada. La informació, sens dubte ha d'existir en el moment que és sol·licitada, però pot donar-se el cas que no estigui redactada en la forma sol·licitada, i no per això deixa de ser informació pública, ja que el dret d'accés a la informació pública regulat per l' LTAIPBG garanteix l'accés precisament a la informació, no només als documents, i fins i tot a la seva elaboració, tret que requereixi una tasca complexa (article 29.1.b LTAIPBG). Les gestions sobre les quals la persona reclamant demana informació, en correspondre a l'Administració pública, són informació pública, i si hi ha certesa o registre documental d'elles, i no constitueix cap tasca complexa indicar-les a la persona reclamant, aquesta té dret a conèixer-les, tret que es presentin límits legals que ho impedeixin, que no sembla ser el cas. Naturalment, si tals gestions no existeixen, perquè l'Ajuntament no les ha dut a terme, o no hi ha certesa ni registre d'elles, l'Ajuntament hauria d'informar d'aquests extrems, satisfent d'aquesta manera la sol·licitud.

En conseqüència, és procedent estimar parcialment la Reclamació, en relació amb el segon apartat de la sol·licitud, i declarar el dret de la persona reclamant que l'Ajuntament li informi sobre les gestions que s'hagin realitzat des del 4/12/2020 en relació amb el tema plantejat en la instància que adjunta a la sol·licitud i a l'escrit de la Sindica de Greuges, en el bé entès que si no s'ha dut a terme cap gestió o no hi ha registre documental ni certesa de les realitzades, serà suficient indicar-l'en aquests termes.

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 25 de novembre de 2021, resol per unanimitat:

1. Estimar parcialment la Reclamació 935/2021 i declarar el dret de la persona reclamant que l'Ajuntament li informi sobre les gestions que s'hagin realitzat des del 4/12/2020 en relació amb el tema plantejat en la instància que adjunta a la sol·licitud i a l'escrit de la Sindica de Greuges, en el bé entès que si no s'ha dut a terme cap gestió o no hi ha registre documental ni certesa de les realitzades, serà suficient indicar-ho en aquests termes.
2. Declarar la pèrdua sobrevinguda parcial d'objecte de la Reclamació, en relació amb allò demanat pel primer apartat de la sol·licitud.
3. Requerir l'Ajuntament de Barcelona perquè lliuri la informació indicada en l'apartat 1 a la persona reclamant en el termini de deu dies des de la notificació de la present resolució i perquè tot seguit n'informi la GAIP.



4. Convidar la persona reclamant a comunicar a la GAIP qualsevol incidència que sorgeixi en l'execució de la present resolució i que pugui perjudicar als seus drets i interessos.
5. Declarar finalitzat el procediment relatiu a la Reclamació 935/2021 i disposar la publicació de la present 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.