



PETICIÓ D'INFORMACIÓ NÚM. 2022_EXP_289494

Atesa la sol·licitud d'informació realitzada pel Sr. [REDACTED], amb NIF [REDACTED], a l'Ajuntament de Barcelona, amb entrada al Registre general el 9 d'agost de 2022, i derivada a l'Institut de Cultura per la seva resposta el 06.09.2022, a l'empara de la Llei 19/2013, de 9 de desembre, de transparència, accés a la informació pública i bon govern i, d'acord amb aquesta Llei i la Llei 19/2014, de 29 de desembre, de transparència, accés a la informació i bon govern,

EXPOSO els següents **ANTECEDENTS DE FET**

I.- El Sr. [REDACTED] va sol·licitar, en nom propi, accés a informació en relació a la **Convocatoria ordinària de subvencions para llevar a cabo proyectos, actividades y servicios de distrito y ciudad para el año 2022 (BOP 22.07.2022)** essent, en concret la seva petició d'informació:

“En el marco de la resolución definitiva de la convocatoria ordinaria de subvenciones para llevar a cabo proyectos, actividades y servicios de distrito y ciudad para el año 2022, según consta publicación en el BOPD con fecha de 22-7-2022, solicito información sobre la solicitud con otorgamiento definitivo de subvención de 15.000,00€ con expediente con número de trámite 69805653-42, código de subvención 22S00557-006 y nombre de proyecto Festival B 2022. La información solicitada se extiende a todo aquello que el Ayuntamiento de Barcelona haya recibido en la solicitud de subvención y haya sido utilizado para la concesión, incluyendo, sin ánimo exhaustivo, descripción y presupuesto del proyecto.”

II.- Ell sol·licitant va demanar en la instància que les peticions d'informació se li facilitin en format digital, fent constar l'adreça d'e-mail [REDACTED]

III. En relació a aquesta petició, i en compliment d'allò que disposa l'article 31 de la Llei 19/2014, de 29 de desembre, de transparència, accés a la informació pública i bon govern, en data 08.09.2022 el departament de Transparència i Bones Pràctiques va donar trasllat de la sol·licitud d'accés a la informació pública a les terceres persones afectades, a fi i efecte de que en el termini de 10 dies presentessin al·legacions si aquestes podien resultar determinants del sentit de la resolució, havent quedat el termini de resolució de la sol·licitud suspès mentre no s'han rebut les al·legacions.

La tercera persona afectada és la sol·licitant de la subvenció esmentada en l'escrit de petició, i es correspon amb la societat **360 PRODUCCIONS, SL, amb NIF B16873804**.

IV.- El representant de la societat mercantil ha donat resposta en data 16.09.2022, sol·licitant que es denegui l'accés, realitzant les al·legacions que s'exposen, numerades I i II, en els següents



FONAMENTS JURÍDICS

I. Obtenció d'informació per canals inadequats.

El representant de l'empresa B 360 Produccions, SL, afectada per la petició d'accés, considera que, d'acord amb la finalitat expressada per la Llei 19/2014 de Transparència, al seu article 1 i al Preàmbul, el dret d'accés a la informació dels administrats es fonamenta en servir al principi de legalitat mitjançant el coneixement de l'activitat pública donant compliment als principis democràtics de transparència i bon govern. En aquest sentit, el tercer considera que no és la via d'accés a la informació pública la que la llei determina per tal d'obtenir informació de caràcter privat per a ús d'exclusiu interès particular, en el cas concret orientat a obtenir informació avantatjosa d'una empresa per part d'una altra amb la que es manté un conflicte extrajudicial d'origen professional, sinó la via processal civil.

Certament, la petició de l'interessat se circumscriu a la documentació de sol·licitud i no a cap ni un dels actes documentats conduents a l'adopció de la resolució d'atorgament de la subvenció (ex. valoracions de la comissió, actes, proposta d'atorgament, etc.), que servien a un legítim propòsit de verificació o qüestionament crític de l'atorgament, i per tant de l'ús dels recursos públics.

No obstant això anterior, l'article 18 de la Llei 19/2014 de Transparència és concloent quan a la possibilitat d'accés i la indiferència sobre els motius de la petició:

Article 18

Dret d'accés a la informació pública

1. 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.

2. L'exercici d'aquest dret no és condicionat a la concurrència d'un interès personal, no resta subjecte a motivació i no requereix la invocació de cap norma.

(...)

Tenint en compte que la definició d'informació pública de l'article 2.b de la Llei correspon a aquella *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*, l'abast objectiu del dret de petició és tant ampli com permeten els límits que marca la llei.

En conclusió, l'exercici del dret fonamental de qualsevol persona a obtenir informació pública i també requerir-la dels poders públics en totes les matèries de la pròpia competència té com a úniques limitacions les excepcions legalment determinades, per la qual cosa aquest òrgan de resolució, vist l'informe jurídic, desestima aquesta al·legació.

II. Límits del dret d'accés a la informació pública

D'acord amb l'article 21.1 de la Llei 19/2014 de Transparència, com recorda el representant de l'empresa B 360 Produccions, SL en el seu escrit d'al·legacions, el dret



d'accés a la informació pública pot ser denegat o restringit si la divulgació de la informació comporta determinats perjudicis a altres interessos legalment protegits.

Art.21.1.c) i 2 Confidencialitat i informació protegida establertes per llei

D'acord amb la Llei 19/2014, del 29 de desembre, de transparència, accés a la informació pública i bon govern,

Article 21 Límits al dret d'accés a la informació pública

1. El dret d'accés a la informació pública pot ésser denegat o restringit si el coneixement o la divulgació de la informació comporta un perjudici per a:

(...)

c) El secret o la confidencialitat en els procediments tramitats per l'Administració pública, si el secret o la confidencialitat són establerts per una norma amb rang de llei.

2. El dret d'accés a la informació pública també pot ésser denegat o restringit si la informació té la condició de protegida i així ho estableix expressament una norma amb rang de llei.

El tercer afectat per la petició d'accés posa en relleu en la seva al·legació que la informació en matèria de subvencions que cal que les administracions públiques publiquin per complir amb l'obligació de transparència ve definida ex lege – i per les mateixes lleis vigents en matèria de subvencions, així com per les lleis de transparència-, justament per emfatitzar la no justificació de pretendre informació fora d'aquests elements d'obligada publicitat.

En aquest sentit, l'administració està obligada a informar de tots els següents aspectes de les subvencions: normativa reguladora, les convocatòries, les concessions, els pagaments realitzats, les resolucions del procediment de reintegrament, i les resolucions fermes del procediment sancionador. I, segons el tercer afectat, no ve obligada a proporcionar la resta.

No obstant, serveix, per contrarestar aquest, l'argument legal exposat al fonament jurídic anterior: l'article 18.2 de la Llei de Transparència reconeix un dret d'accés prou ampli i diferenciat de l'obligació de transparència, per tal de que els administrats puguin sol·licitar documents o informacions en poder de l'Administració, sense haver de justificar la motivació o la base normativa habilitant, només limitat per les excepcions legals de l'article 21 de la mateixa llei.

Art.21.1.f) La intimitat i els altres drets privats legítims

Un altre dels límits al·legat pel tercer afectat és el previst a l'article 21.1.f) de la Llei de Transparència, relatiu a la privacitat i protecció de dades, que ha de preservar-se d'acord amb la llei, i un cop aplicat un judici de valoració i proporcionalitat entre el dret a la privacitat i l'interès general en fer públiques les dades, atenent el fet que la documentació d'instància de la subvenció conté nombroses referències a tercers que no han estat informats de la sol·licitud d'accés.

El representant de l'empresa B 360 Producciones, SL, esmenta, en suport del seu argument, l'article 13 de la Llei 39/2015, d' 1 d'octubre, del procediment administratiu comú



de les administracions públiques, pel qual les persones tenen dret, en les seves relacions amb les administracions, a la protecció de dades de caràcter personal i en particular a la seguretat i confidencialitat de les dades que figuren als fitxers, sistemes i aplicacions de les Administracions Públiques (apt. h), així com jurisprudència constitucional i normativa europea en la matèria.

En l'actualitat el tractament de les dades personals ve regulat en la Llei Orgànica 3/2018, de 5 de desembre, si bé la possibilitat d'anonimitzar i difondre les dades ve referida a la normativa de transparència (art. 21.3 Llei 19/2014, pel que fa a menors), utilitzant també el terme dissociació (art. 15.4 Llei 19/2013 de 9 de desembre: *No será aplicable lo establecido en los apartados anteriores si el acceso se efectúa previa disociación de los datos de carácter personal de modo que se impida la identificación de las personas afectadas*).

En el cas present, es pot aplicar idèntica solució que es recollia en la següent Resolució de la Comissió de Garantia del Dret d'Accés a la Informació Pública (GAIP) 541/2020, de 8 d'octubre:

- Finalment, pel que fa a les dades personals de terceres persones físiques que puguin aparèixer en les actes alienes al consell d'administració, s'aplicarà el règim general d'accés de l'article 24.1 si es tracta de dades identificatives de persones al servei de les administracions públiques; **en el cas de persones físiques de l'àmbit privat**, correspon aplicar, en principi, el règim de ponderació de l'article 24.2 LTAIPBG, i en atenció a que no s'ha fet el trasllat que permeti conèixer les seves al·legacions, ni semblen dades rellevants per a la finalitat de control dels poders públics, **seran eliminades de l'accés, sens perjudici que, si consultades les actes anonimitzades la part reclamant considera necessari conèixer la identitat d'alguna d'aquestes persones no-identificades, pugui presentar nova sol·licitud**, que serà valorada d'acord amb la justificació de la rellevància d'aquesta informació per al control de l'actuació de l'empresa pública. **(FJ3er)**

Aquesta al·legació és, per tant, proposada pels serveis jurídics com a estimable per part de l'òrgan de resolució de l'Institut de Cultura.

Art. 21.1.g) El secret professional

La societat afectada pel dret d'accés a la informació pública al·lega, així mateix, un altre dels límits al dret d'accés previstos tant a la Llei 19/2013 com a la Llei 19/2014 (article 21.1.g) amb l'objectiu de protegir tota aquella informació que pel seu caràcter revelador de continguts relatius als serveis professionals o de naturalesa comercial, han de tenir caràcter secret per a no suposar un perjudici per al seu titular.

El representant empresarial del tercer afectat per la petició en el present expedient de transparència ha justificat abastament com el pot perjudicar el fet de donar a conèixer la documentació sobre el projecte aportat en la sol·licitud, a més d'assenyalar el perjudici o dany generat a causa de subministrar informació al peticionari, atès el conflicte



extrajudicial sobre competència deslleial (fins i tot l' "enemistat manifesta", es diu), que s'acredita documentalment en l'escrit d'al·legacions.

Després d'una primera afirmació sobre el caràcter genèricament confidencial del document de sol·licitud, comprensiu de nombroses dades i informació del projecte, la societat **360 PRODUCCIONS, SL** declara que, en concret i en relació al secret professional i comercial, incorren en aquesta definició **Los cachés de los artistas (...) y las contraprestaciones económicas de los patrocinadores** (pàg. 11 document al·legacions), així com **el resto de los costes que se pudieran generar en la organización del festival**, demanant que l'Administració faci custòdia d'aquesta informació confidencial, que considera protegida per la Llei 1/2019, d' ú de febrer, de secrets comercials, no facilitant la seva publicitat, a risc de perjudicar el futur del seu projecte, els acords comercials amb els seus proveïdors, i la reputació professionals dels seus gestors, podent perdre oportunitats de negoci.

Per tal de valorar l'estimació d'aquesta al·legació, l'Institut de Cultura ha de realitzar un test de proporcionalitat entre el dany potencial de l'afectat i la satisfacció de l'interès (en aquest cas, privat) en obtenir la informació pública, que s'analiza, per la seva major complexitat que els punts anteriors, en el fonament jurídic següent.

III. Regles d'aplicabilitat: art. 22.1 Llei Transparència 19/2014

En el cas de que un límit legal pugi comprometre el dret d'accés a la informació, la Llei de Transparència requereix fer una ponderació d'interessos entre les diferents situacions per tal de valorar si malgrat l'existència dels drets de tercers emparats per la llei pot deixar-se sense efecte, a la pràctica, el dret legítim a l'accés a la informació pública, valoració que es decidirà per l'existència o no d'un "interès superior".

Art. 22.1. *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.***

La doctrina jurisprudencial i administrativa han ressaltat, però, el caràcter estricte, i fins i tot restrictiu, dels límits al dret d'accés a la informació pública que la llei enumera.

La recent Sentència del Tribunal Suprem (Res. 670/202 de 2 de juny, Sala del Contenciós-administratiu) recorda aquesta interpretació:

De acuerdo con dichos razonamientos, la citada sentencia de esta Sala de 16 de octubre de 2017 (FD 6º) fijó los siguientes criterios jurisprudenciales en interpretación de la causa de inadmisión del artículo 18.1.c) LTAIBG:
“La formulación amplia en el reconocimiento y en la regulación legal del derecho de acceso a la información obliga a interpretar de forma estricta, cuando no restrictiva, tanto las limitaciones a ese derecho que se contemplan en el artículo 14.1 de la Ley 19/2013, como las causas de inadmisión de solicitudes de información que aparecen enumeradas en el artículo 18.1 de la misma ley, sin que quepa aceptar limitaciones que supongan un menoscabo injustificado y desproporcionado del derecho de acceso a la información.”



Seguint la mateixa Resolució GAIP 541/2020 i Fonament Jurídic Tercer esmentats anteriorment, ens valdria per a determinar què es considera secret empresarial i el caràcter estricte de la seva qualificació com a tals::

- *Val a dir que la protecció dels secrets empresarials seria aplicable al cas, a condició de què, realment, ho fossin, d'acord amb la definició i requisits establerts per la Directiva (UE) 2016/943, del Parlament Europeu i del Consell, de 8 de juny de 2016, article 2: "la informació que reüna todos los requisitos siguientes: a) ser secreta en el sentido de no ser, en su conjunto o en la configuración y reunión precisas de sus componentes, generalmente conocida por las personas pertenecientes a los círculos en los que normalmente se utilice el tipo de información en cuestión, ni fácilmente accesible para éstas; b) tener un valor comercial por su carácter secreto; c) haber sido objeto de medidas razonables, en las circunstancias del caso, para mantenerla secreta, tomadas por la persona que legítimamente ejerza su control". **En aquest sentit, cal ser estrictes en la valoració del què és un secret empresarial o comercial, i no estendre aquesta protecció a aspectes que poden ser propis de l'estratègia comercial o empresarial, però no pas desconeguts en el sector, o generadors d'una posició de desavantatge competitiu real en relació amb la resta d'empreses.***

En relació a la tècnica d'aplicació del test de proporcionalitat i dany efectiu, la doctrina del Síndic de Greuges de Catalunya, que va analitzar el Conveni del Consell d'Europa sobre accés als documents públics, de 18 de juny de 2009, en el seu *Informe sobre el dret d'accés a la informació pública*. Barcelona, març 2012, presentat al Parlament de Catalunya, relata així com s'ha concebut des de les institucions europees,

4.2.5. Excepcions al dret d'accés. Principi de proporcionalitat i de dany efectiu en l'aplicació d'excepcions. (pàgs. 30 - 32)

Totes les normes que regulen l'accés a la informació pública preveuen un nombre determinat d'excepcions a l'accés, amb la finalitat de protegir altres drets i interessos, públics o privats, que es podrien veure lesionats amb l'accés o la difusió de la informació. Atès que els drets no tenen un abast absolut en cap cas, és perfectament legítim i desitjable establir límits al seu exercici per als supòsits de col·lisió amb altres drets o interessos dignes de protecció. (pàg. 30)

El principi general d'accés a la informació pública i la interpretació estricta de les excepcions també ha comportat que les legislacions més avançades en la protecció del dret d'accés hagin incorporat instruments per avaluar en cada cas si correspon aplicar l'excepció i refusar l'accés, o bé si ha de prevaldre el dret a accedir-hi.

Un d'aquests instruments és el principi de dany efectiu (harm test): l'administració que rep una sol·licitud d'accés que pot entrar en col·lisió amb un dret o interès protegit per una excepció a l'accés ha de sospesar el dany que efectivament l'accés a la informació pot causar. **Si en el cas concret el dany no és real o és de poca entitat, cal concedir l'accés malgrat l'excepció.**



Així mateix, el principi de proporcionalitat pretén modular l'aplicació de l'excepció, de manera que sigui possible l'accés parcial a la informació, si d'aquesta manera es poden preservar les dades emparades per l'excepció sense eliminar totalment el dret d'accés.

(...)

*El Memoràndum explicatiu del Conveni també indica que el **test del dany efectiu (harm test) i la ponderació d'interessos (balancing of interests) s'han d'aplicar a cada cas individual en què es doni una possible excepció a l'accés, en els termes en què la legislació interna hagi establert les limitacions.***

En el cas present, tenint en compte que el sol·licitant en cap moment posa en dubte l'atorgament de la subvenció i els motius i anàlisi previs per concedir-la, si no únicament declara voler accedir a la informació apriorísticament no pública de la sol·licitud, aquesta administració constata que, pel que fa al límit concret de l'article 21.1.g) sobre secrets professionals de la Llei 9/2014 de Transparència, un cop realitzada la ponderació d'interessos entre el legítim dret a l'accés del peticionari i els drets de tercers involucrats en l'expedient, els quals han estat justificats en l'escrit d'al·legacions, així com el dany que resultaria de l'accés, presentat per 360 Produccions, SL en el tràmit d'audiència atorgat conforme a llei, preval el dret al secret professional i comercial del tercer, perquè no es pot entendre la concurrència d'un interès privat superior que justifiqui l'accés a la informació, el que podria suposar la vulneració de secrets professionals o interessos comercials que han estat assenyalats explícitament i que han de ser preservats.

Això no obstant, i d'acord amb la doctrina imperant, l'aplicació d'aquests límits ha de ser estricta, i per tant només aquells elements que expressament han estat qualificats de secrets mereixen ser privats de divulgació al sol·licitant d'informació pública, essent aquests els esmentats al Fonament jurídic II: **Los cachés de los artistas (...) y las contraprestaciones económicas de los patrocinadores** (pàg. 11 document al·legacions), així com **el resto de los costes que se pudieran generar en la organización del festival,**

Quan a la resta d'elements que formen part del document del projecte que és objecte de la petició d'accés, i feta excepció de les dades personals que hagin de ser anonimitzades conforme al punt precedent del FJ II d'aquesta resolució, han de ser donats al peticionari d'acord amb el seu legítim dret d'accés a informació pública reconegut a l'article 18 de la Llei 1/2019 de Transparència.

En relació a l'accés, de conformitat amb l'article 34.3 de la LTAIPBG **Si la resolució és estimatòria de la sol·licitud i hi ha hagut oposició de tercers, l'accés a la informació només es pot fer efectiu una vegada ha transcorregut el termini per a interposar recurs contenciós administratiu sense que s'hagi formalitzat o, en cas que s'hagi presentat aquest recurs, si no s'ha acompanyat de petició de mesures cautelars de suspensió o s'ha resolt aquest incident mantenint l'executivitat de l'acte administratiu.**



IV. Òrgan competent

Pel que fa a l'òrgan competent per resoldre la sol·licitud d'accés a la informació, d'acord amb l'apartat Primer m) de la delegació de Presidència de l'ICUB de 27 de juliol de 2021, ho és la Gerència d'aquest Institut, per resoldre "les sol·licituds de dret d'accés a la informació pública previst a l'article 18 i següents de la llei 19/2014, de 29 de desembre, de transparència, accés a la informació pública i bon govern, en els termes previstos per aquesta norma".

Aquesta decisió no esgota la via administrativa d'acord amb l'article 6.5 dels Estatuts de l'Institut de Cultura, aprovats definitivament pel Plenari del Consell Municipal de l'Ajuntament de Barcelona, en sessió 17 de juny de 2005.

TENINT EN COMPTE aquestes antecedents, així com les al·legacions de la tercera persona afectada,

ATENENT l'informe jurídic emès pels serveis d'aquest Institut,

En base a les facultats delegades per Decret de la Presidència de 27 de juliol de 2021, EMETO la següent

RESOLUCIÓ

I.- ESTIMAR PARCIALMENT l'accés al Sr. [REDACTED] a la informació pública que sol·licita, per tal de garantir el seu dret legítim, i alhora limitar aquest accés a la informació que ha estat justificada per l'empresa 360 Produccions, SL, com a dades privades de tercers i com a secret professional o que afecta a interessos comercials, per a la protecció d'aquests drets de tercers que cal preservar, sense que s'hagi evidenciat un interès proporcionalment superior, públic o privat, que permeti donar satisfacció a l'accés a la informació sol·licitada en la seva totalitat, d'acord amb els articles 21 i 22 de la Llei 19/2014, de 29 de desembre, de transparència, accés a la informació pública i bon govern.

II. Que de conformitat amb l'article 34.3 de la LTAIPBG, si la resolució és estimatòria de la sol·licitud i hi ha hagut oposició de tercers, l'accés a la informació només es pot fer efectiu una vegada ha transcorregut el termini per a interposar recurs contenciós administratiu sense que s'hagi formalitzat o, en cas que s'hagi presentat aquest recurs, si no s'ha acompanyat de petició de mesures cautelars de suspensió o s'ha resolt aquest incident mantenint l'executivitat de l'acte administratiu.

III.- Que es notifiqui al sol·licitant dita resolució a l'adreça d'e-mail [REDACTED] SL.



**Ajuntament
de Barcelona**

Institut de Cultura

**Palau de la Virreina
La Rambla,99
08002 Barcelona
www.bcn.cat/barcelonacultura**

Contra aquest acte, que no posa fi a la via administrativa, es pot interposar recurs d'alçada davant l'Alcaldia, en el termini d'un mes a comptar des del dia següent al de la seva notificació, i en el mateix termini també es pot presentar reclamació gratuïta i voluntària davant la Comissió de Garantia del Dret d'Accés a la Informació Pública (GAIP).

Contra la desestimació expressa o presumpta del recurs d'alçada es pot interposar recurs contenciós administratiu en el termini de dos mesos a partir del dia següent a la notificació o aquell en que s'hagi produït la desestimació presumpta, que s'entendrà produïda un cop transcorregut un mes comptat des de l'endemà a la seva interposició sense que se n'hagi notificat resolució expressa

No obstant, es pot interposar qualsevol altre recurs o reclamació que es consideri oportú, en defensa dels seus interessos.

 **Ajuntament
de Barcelona**
Monica Mateos
Guerrero - DNI
2022.11.03 18:53:03
+01'00'

Mònica Mateos i Guerrero
Gerent

MARTA
LAFUENTE
GARCIA - DNI
34745866L (AUT)
Signat digitalment
per MARTA
LAFUENTE GARCIA -
Data: 2022.11.04
09:00:02 +01'00'

Marta Lafuente García
Secretària delegada de l'ICUB