

Resolució 363/2018, de 28 de novembre

Número d'expedient de la Reclamació: 394/2018

Administració reclamada: Direcció General de Serveis Penitenciaris. Departament de Justícia de la Generalitat de Catalunya

Informació reclamada: Relació de visites per autoritats a tres presons de Catalunya.

Sentit de la Resolució: Estimació

Resum: La informació sol·licitada no afecta la intimitat de les persones preses, perquè no demana la identitat de cap d'elles. I difícilment pot afectar la intimitat o els altres drets privats de ningú una informació que no es pot vincular amb la identitat de ningú; des del punt de vista de les persones preses, la informació sol·licitada és informació merament estadística, no conté dades íntimes ni privades de cap d'elles, de manera que no hi ha cap base que permeti considerar-les terceres persones afectades i en conseqüència no hi ha cap necessitat de traslladar-les la sol·licitud, ni la Reclamació. Des del punt de vista d'aquestes persones, la sol·licitud no els provoca cap dany i, per tant, no hi ha base que justifiqui l'aplicació del límit invocat. Només demana dades sobre visites fetes en qualitat d'autoritats públiques, i quan s'actua en aquesta condició i a més en un àmbit públic, no es pot invocar la intimitat ni els drets privats de l'autoritat que fa la visita, perquè per definició no poden concórrer en la seva esfera pública, que és la que correspon a la seva condició d'autoritat.

Paraules clau: Generalitat. Periodista. Presons. Visites a persones preses. Autoritats. Agenda. Reclamació contra silenci. Límits. Intimitat.

Ponent: Josep Mir Bagó

Antecedents

1. El 22 d'octubre de 2018 entra a la GAIP la Reclamació 394/2018, presentada per un periodista contra la Direcció General de Serveis Penitenciaris del Departament de Justícia de la Generalitat de Catalunya, en relació amb la informació 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, de 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 setembre de 2018 la persona reclamant, després d'invocar diversos preceptes de l'LTAIPBG i d'argumentar que les visites que fan les autoritats (membres del Govern i del Parlament i alts càrrecs) a les persones preses segueixen un procediment diferent al de la resta de visitants, demana: "l'accés en format digital a la relació de totes les visites



realitzades per autoritats a interns en les presons de Lledoners (Barcelona), Puig de les Basses (Girona) i el Catllar (Tarragona) des del passat 1 de juliol de 2018, on en qualsevol cas s'indiqui: a) la data de cada visita, b) la presó visitada, c) el nom, cognom i càrrec de la persona que va realitzar la visita i d) el número d'interns visitats per cada visita i persona”.

3. La Resolució de la Direcció General de Serveis Penitenciaris de 15 d'octubre de 2018 (notificada el 22 del mateix mes) desestima la sol·licitud anterior invocant el límit de l'article 21.1.f LTAIPBG (la intimitat i els altres drets privats legítims), també recollit pel Conveni del Consell d'Europa sobre l'accés als documents públics de 18 de juny del 2009. També invoca l'article 41.2 del Reglament general penitenciari (Reial Decret 190/1996, de 9 de febrer), que requereix que les comunicacions amb les persones preses s'han de fer respectant en tot cas la seva intimitat. Considera que facilitar la informació sol·licitada, fins i tot parcialment, comportaria una lesió per a la intimitat de les persones preses, a les que afectaria en els seus interessos, cosa que requeriria que se'ls donés trasllat previ de la Reclamació per poder formular al·legacions.
4. La Reclamació presentada el mateix 22 d'octubre de 2018 (segons manifesta ella mateixa, unes hores abans de rebre la notificació de la resolució indicada a l'antecedent anterior) assenyala en primer lloc que la sol·licitud no hauria estat atesa dins del termini d'un mes establert per l'LTAIPBG. Argumenta que la informació sol·licitada no afecta la intimitat, ja que és relativa a activitats oficials d'autoritats i càrrecs públics, que segons l'article 55.c LTAIPBG han de ser especialment transparents, inclosa la seva agenda. Argumenta també que no es demana cap mena de dada de cap persona presa, i per tant no infringeix el seu dret a la intimitat. Insisteix en què el sol·licitat són únicament dades relatives a visites fetes en qualitat d'autoritat, sense cap indicació de la identitat de les persones preses visitades, i per tant no té fonament la consideració de la Direcció General, en el sentit de què caldria fer trasllat a les persones interessades, perquè no s'afecten drets de terceres persones. Tampoc caldria fer trasllat de la sol·licitud a les autoritats afectades, perquè les dades concernides són merament identificatives.
5. El 24 d'octubre de 2018 la GAIP comunica la Reclamació al Departament de Justícia 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.
6. El 16 de novembre de 2018 la GAIP rep l'informe del Departament de Justícia, que reitera els arguments de la resolució impugnada i conclou: “la informació que se sol·licita no es pot oferir i tampoc no és procedent un accés parcial de la informació sol·licitada, perquè, d'una



banda, afecta l'esfera íntima de les persones internes en els centres penitenciaris, però també perquè, d'altra banda, l'accés a aquesta informació afectaria els drets o interessos de tercers, la qual cosa comportaria donar trasllat de la sol·licitud a tots els afectats perquè fessin al·legacions, tal com estableix l'article 31.1 de la Llei 19/2014, de 29 de desembre. No és possible el trasllat de la petició a tots els interns dels centres penitenciaris esmentats en la petició, atès que la gran quantitat de persones afectades (2.168 interns al setembre de 2018) fa impossible el trasllat individualitzat a cadascuna d'elles". També indica que no s'hauria produït silenci administratiu perquè no procediria segons l'article 35.2 LTAIPBG, ja que concorre el límit de l'article 21.1.f de la mateixa llei.

Fonaments jurídics

1. Informació pública sol·licitada i límits que hi concorren

El sol·licitat (dades sobre visites a persones preses a tres presons de Catalunya) és sens dubte informació pública, ja que les presons són equipaments públics, gestionats pel Departament de Justícia de la Generalitat, i la informació que es demana ha de constar lògicament en els seus registres, ja que les visites a les persones preses no són lliures i han de ser autoritzades i controlades.

En la mesura que el sol·licitat és informació pública, segons els articles 18.1 i 20.1 LTAIPBG, s'ha de facilitar-ne l'accés, llevat que concorrin límits establerts expressament per llei que comportin la seva denegació. El límit invocat pel Departament de Justícia és el de la intimitat i els altres drets privats legítims (article 21.1.f LTAIPBG).

No hi ha dubte de què la informació sol·licitada no afecta la intimitat de les persones preses, perquè no demana la identitat de cap d'elles. I difícilment pot afectar la intimitat o els altres drets privats de ningú una informació que no es pot vincular amb la identitat de ningú. Des del punt de vista de les persones preses, la informació sol·licitada és informació merament estadística, no conté dades íntimes ni privades de cap d'elles, de manera que no hi ha cap base que permeti considerar-les terceres persones afectades i en conseqüència no hi ha cap necessitat de traslladar-les la sol·licitud, ni la Reclamació. Des del punt de vista d'aquestes persones, la sol·licitud no els provoca cap dany i, per tant, no hi ha base que justifiqui l'aplicació del límit invocat.

Sí que es demanen dades identificatives de les autoritats que fan les visites sobre les quals es sol·licita informació. Ara bé, aquestes dades no afecten la seva intimitat ni els seus altres drets privats. I és que la sol·licitud i l'escrit de motivació de la Reclamació insisteixen reiteradament en què la informació sol·licitada és la relativa a les visites que fan autoritats públiques, en la seva



qualitat d'autoritats, en virtut de la qual s'acullen a un règim específic d'autorització i a uns tràmits o procediments també diferenciats a l'hora de realitzar la visita. La sol·licitud no inclou la petició de dades sobre possibles visites que hagin pogut fer a persones preses autoritats en la seva qualitat de persones privades, és a dir, seguint el procediment previst per a familiars, amistats o similars o per als advocats i advocades. Només demana dades sobre visites fetes en qualitat d'autoritats públiques, i quan s'actua en aquesta condició i a més en un àmbit públic, no es pot invocar la intimitat ni els drets privats de l'autoritat que fa la visita, perquè per definició no poden concórrer en la seva esfera pública, que és la que correspon a la seva condició d'autoritat.

Cal descartar, per tant, la concurrència del límit invocat pel Departament de Justícia, i declarar que la persona reclamant té dret a accedir a la informació sol·licitada.

2. *Silenci administratiu*

A més a més de la fonamentació anterior, també es procedent declarar el dret d'accés com a conseqüència de l'estimació presumpta de la sol·licitud d'informació que hauria tingut lloc a partir del decurs d'un mes des de la seva presentació, sense haver obtingut resposta del Departament de Justícia. La sol·licitud s'havia presentat el 18 de setembre i la resolució desestimària no va ser rebuda per la persona reclamant fins el 22 d'octubre; l'article 35.1 LTAIPBG estableix aquesta estimació presumpta si no es notifica el contrari dins del termini d'un mes des de la presentació de la sol·licitud, cosa que no s'ha fet en aquest cas; és cert que l'article 35.2 de la mateixa llei estableix que no es poden adquirir per silenci administratiu positiu drets d'accés afectats per límits legals, però ja ha quedat establert en el fonament anterior que no concorre el límit legal invocat. Per tant, quan el Departament de Justícia dicta la resolució impugnada ja s'havia produït l'estimació presumpta de la sol·licitud i, per tant, en aplicació de l'article 24 de la Llei 39/2015, d'1 d'octubre, del procediment administratiu comú de les administracions públiques, la resolució expressa només podia ser confirmatòria de l'estimació presumpta.

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 previst pels articles 48 i 49 RGAIP i per 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 28 de novembre de 2018, resol per unanimitat:

1. Estimar la Reclamació 394/2018 i declarar el dret de la persona reclamant a accedir en format digital a la relació de totes les visites realitzades per autoritats a interns en les presons de Lledoners (Barcelona), Puig de les Basses (Girona) i el Catllar (Tarragona) des del passat 1 de juliol de 2018, on en qualsevol cas s'indiqui: a) la data de cada visita, b) la presó visitada, c) el nom, cognom i càrrec de la persona que va realitzar la visita i d) el número d'interns visitats per cada visita i persona.
2. Anular la Resolució de la Direcció General de Serveis Penitenciaris de 15 d'octubre de 2018, per la qual es desestima la informació indicada a l'apartat anterior.
3. Requerir al Departament de Justícia que lliuri a la persona reclamant la informació indicada a l'apartat 1 dins del termini màxim de quinze dies, tot informant-ne a la GAIP.
4. Convidar a la persona reclamant que informi a la GAIP de qualsevol incidència que es produeixi amb motiu del compliment d'aquesta Resolució.



5. Declarar finalitzat el procediment relatiu a la Reclamació 394/2018 i disposar la publicació d'aquesta resolució al web de la GAIP.

Barcelona, 28 de novembre de 2018

Per substitució

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.