

Resolució 385/2018, de 27 de desembre

Número d'expedient de la reclamació: 386/2018

Administració reclamada: Departament de Justícia

Informació reclamada: Nombre de visites a les presons catalanes.

Sentit de la resolució: Finalització per acord de mediació

Resum: Les parts han arribat a un acord, que consta annex a aquesta Resolució, a satisfacció de la persona reclamant. Amb la informació de què disposa la GAIP, no s'aprecia que aquest Acord contingui elements contraris a l'ordenament jurídic, pel que correspon posar fi al procediment de reclamació.

Paraules claus: Generalitat. Periodista. Presons. Reclamació contra desestimació. Mediació. Acord.

Persona mediadora: Josep Mir Bagó

Antecedents

1. El 23 d'octubre de 2018 entra a la GAIP la Reclamació 386/2018, presentada per un periodista contra el Departament de Justícia de la Generalitat, en relació amb la sol·licitud d'accés a la informació pública indicada en l'antecedent 2. La persona reclamant sol·licita seguir 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 8 d'octubre de 2018 la persona reclamant presenta la següent sol·licitud d'informació pública a la Generalitat de Catalunya: "nombre de visites produïdes a les presons dependents de la Generalitat de Catalunya des del 2010. Demano aquestes dades desglossades per presó, tipus de visita i amb les dades agrupades setmanalment o mensualment, segons sigui possible. Demano que em remetin la informació sol·licitada en format accessible (arxiu .csv, .txt, .xls, .xlsx o qualsevol base de dades), per evitar així qualsevol acció prèvia de reelaboració, tal com és considerada pel *Consejo de Transparencia y Buen Gobierno* en el criteri interpretatiu CI/007/2015. En cas que la informació no es trobi en qualsevol d'aquests formats, sol·licito que se'm lliuri tal com estigui en poder de la institució, entitat o unitat corresponent (documents en paper, PDF...), prèvia anonimització de dades de caràcter personal i dissociació d'aquelles categories d'informació no sol·licitades en la meua sol·licitud d'accés, procés no entès com a reelaboració en virtut del criteri interpretatiu CI/007/2015 del *Consejo de Transparencia y Buen Gobierno*".



Fonamenta la sol·licitud en els següents arguments: "Aquesta és una sol·licitud d'accés a continguts i documents considerats com a informació pública en virtut de la Llei 19/2013, de 9 de desembre, de transparència, accés a la informació pública i bon govern. La realitzo en la meua condició de periodista de maldita.es, pel que resulta també d'aplicació el dret fonamental a comunicar o rebre lliurement informació veraç consagrat en l'article 20.1 d) de la Constitució Espanyola, d'acord amb la doctrina del Tribunal Europeu de drets Humans respecte a la interpretació de l'article 10.1 del Conveni Europeu de Drets Humans (Sentència Magyar Hèlsinki Bizottság c. Hongria, de 8 de novembre de 2016, §§ 164-170). En aquest sentit, l'Audiència Nacional ha considerat que "el dret constitucional d'accés a la informació pública sí que té naturalesa de dret fonamental en aquells casos en que forma part del contingut essencial d'un dret fonamental" (Sentència d'apel·lació 51/2017, d'11 de setembre de 2017, Fonament de Dret Quart).

"Els agrairia que interpretessin aquesta sol·licitud d'accés de la forma més àmplia i més favorable a la publicació de la informació sol·licitada. L'epígraf III del preàmbul de la Llei 19/2013 especifica que "en la mesura que la informació afecti directament a l'organització o activitat pública de l'òrgan prevaldrà l'accés". Aquest principi ha estat ratificat jurídicament pel Tribunal Suprem en la sentència 1547/2017 sobre el recurs de cassació 75/2017. En concret, el fonament de dret quart estableix que "aquesta formulació àmplia en el reconeixement i en la regulació legal del dret d'accés a la informació obliga a interpretar de manera estricta, quan no restrictiva, tant les limitacions a aquest dret que es preveuen en l'article 14. 1 de la Llei 19/2013 com les causes d'inadmissió de sol·licituds d'informació que apareixen enumerades en l'article 18.1. "Així mateix, el Fonament de Dret Cinquè afegeix que "la possibilitat de limitar el dret d'accés a la informació no constitueix una potestat discrecional de l'Administració (...), ja que hem vist que aquell és un dret reconegut de manera àmplia i que només pot ser limitat en els casos i en els termes que preveu la Llei".

"Finalment, l'epígraf I del preàmbul de la Llei 19/2013 indica que "la transparència, l'accés a la informació pública i les normes de bon govern han de ser els eixos fonamentals de tota acció política. Només quan l'acció dels responsables públics se sotmet a escrutini, quan els ciutadans poden conèixer com es prenen les decisions que els afecten, com es manegen els fons públics o sota quins criteris actuen les nostres institucions podrem parlar de l'inici d'un procés en el qual els poders públics comencen a respondre a una societat que és crítica, exigent i que demana participació dels poders públics". El mateix epígraf també recorda que "permetent una millor fiscalització de l'activitat pública es contribueix a la necessària regeneració democràtica, es promou l'eficiència de l'Estat i s'afavoreix el creixement econòmic".

3. La resolució de la Direcció General de Serveis Penitenciaris de 16 d'octubre de 2018 desestima totalment la sol·licitud d'informació indicada a l'antecedent anterior per considerar-la afectada pel límit



de l'article 21.1.f LTAIPBG (la intimitat i altres drets privats legítims). Argumenta aquesta conclusió en l'article 41.2 del Reglament penitenciari, segons el qual les visites als presos han de respectar al màxim la seva intimitat. Així mateix, la informació sobre el tipus de visita afectaria els interessos de terceres persones.

4. La Reclamació presentada el 23 d'octubre de 2018 és motivada en els següents termes: "El Departament de Justícia al·lega en la seva resolució que la informació sol·licitada es troba afectada per la limitació d'accés a la informació pública prevista en l'article 21 f) de la Llei 19/2014, del 29 de desembre, de transparència, accés a la informació pública i bon govern. No obstant això, aquest article fa referència al fet que "el dret d'accés a la informació pública pot ser denegat o restringit si el coneixement o divulgació de la informació comporta un perjudici per a la intimitat i els altres drets privats legítims". En aquest cas, en el qual sol·licita un nombre de visites desglossat per tipus i període temporal no es fa referència a cap tipus de dada que pugui afectar la intimitat o als drets privats de cap subjecte, ja que no es sol·liciten dades de caràcter personal. A més, aquestes dades tampoc permeten la identificació dels subjectes que hagin rebut o produït la visita".
5. El 29 d'octubre de 2018 la GAIP comunica la Reclamació al Departament de Justícia i li requereix que, dins el termini de quinze dies establert per l'article 33.4 RGAIP, li remeti un informe sobre la mateixa, així com còpia de l'expedient de la sol·licitud de informació de la qual porta causa i, en general, dels antecedents que puguin ser rellevants per a resoldre la Reclamació.
6. El 16 de novembre de 2018 la GAIP rep l'informe del Departament de Justícia, que reitera que la informació sol·licitada seria afectada pel límit previst per l'apartat f de l'article 21.1 LTAIPBG (la intimitat i els altres drets privat legítims). També cita, en el mateix sentit, l'article 41.2 del Reglament penitenciari, aprovat pel Reial Decret 190/1996, de 9 de febrer, que requereix que les comunicacions amb les persones preses han de desenvolupar-se respectant al màxim la seva intimitat, així com el Conveni del Consell d'Europa sobre l'accés als documents públics de 18 de juny de 2009, que recull entre els límits a aquest dret a la protecció de la intimitat i altres interessos privats legítims. A més, l'informe també considera que al sol·licitar-se el tipus de visita s'afectarien els interessos de tots els interns, de manera que s'hauria de donar trasllat de la Reclamació a tots ells, per a què puguin formular al·legacions, tasca que resultaria pràcticament impossible, ja que hi deu haver més de dos mil presos.
7. Després de consultar les parts, la GAIP fixa la sessió de mediació per al dia 12 de desembre.



Fonaments jurídics

1. *Competència de la GAIP i admissibilitat de la Reclamació*

L'article 39.1 LTAIPBG estableix que les resolucions expresses o presumptes en matèria d'accés a la informació pública poden ser objecte de reclamació gratuïta i voluntària davant la GAIP.

La reclamació reuneix els requisits formals establerts per l'LTAIPBG i per l'RGAIIP i, per tant, és admissible a tràmit.

2. *L'acord en el procediment de mediació*

L'article 42.5 LTAIPBG estableix que l'acord aconseguit per les parts en el marc d'un procediment de mediació posa fi al mateix i en cap cas pot ser contrari a l'ordenament jurídic. Segons es desprèn de l'acta aixecada al finalitzar la sessió de mediació celebrada, degudament signada pels assistents, les parts han arribat a un acord, el qual consta annex a aquesta Resolució, a satisfacció de la persona reclamant. Amb la informació de què disposa la GAIP, no s'aprecia que aquest Acord contingui elements contraris a l'ordenament jurídic, pel que correspon posar fi al procediment de reclamació.

3. *Seguiment de l'execució*

L'article 43.5 LTAIPBG estableix que "l'Administració ha de comunicar a la Comissió les actuacions realitzades per a executar els acords de mediació i per donar compliment a les resolucions dictades per la Comissió". Sobre la base d'aquestes comunicacions i de les efectuades pels interessats, 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 per l'apartat 30 del seu Manual de reclamació, i pot adoptar les mesures previstes 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, els interessats ho poden comunicar a la Comissió perquè aquesta 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 es refereix l'article 86 LTAIPBG.



Així mateix, l'article 25.2.k RGAIP preveu la publicació al 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 es publicaran al portal de la Comissió que preveu l'article 25 RGAIP, prèvia dissociació de les dades personals.

Resolució

Sobre la base dels antecedents i fonaments jurídics exposats, el Ple de la GAIP, en la sessió de 27 de desembre de 2018, resol per unanimitat:

1. Declarar finalitzat el procediment relatiu a la reclamació 386/2018, per haver-se arribat a un acord de les parts en relació amb l'accés a la informació sol·licitada, en el marc de la mediació.
2. Requerir al Departament de Justícia perquè lliuri a la persona reclamant la informació recollida a l'acord aconseguit per les parts, en els terminis acordats, i perquè tot seguit n'informi la GAIP.
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 386/2018, i disposar la publicació d'aquesta Resolució al web de la GAIP.

Barcelona, 27 de desembre de 2018

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 comencen a partir de l'endemà de la recepció de la seva notificació per l'Administració reclamada.



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.



ACORD DE MEDIACIÓ

de 12 de desembre de 2018, relatiu a la reclamació 386/2018

REUNITS

La part reclamant,

- El senyor [...], com reclamant.

En representació del Departament de Justícia;

- La senyora [...].
- La senyora [...].

ACORDEN

Primer. Administració obligada

El Departament de Justícia es compromet a lliurar la informació que es detalla en l'acord.

Segon. Informació que es lliurarà.

Informe pel qual s'exposin detalladament els motius que impedeixen lliurar la informació que és objecte d'aquesta Reclamació (el nombre de visites dels presos a les presons que depenen de la Generalitat), distingint amb un cert detall entre els diversos tipus de visites no familiars ni professionals.

Tercer. Format

La informació es facilitarà en suport electrònic a l'adreça de correu electrònic facilitada per la persona reclamant.

Quart. Termini de lliurament de la informació

El termini de lliurament es recorda de 15 dies hàbils des de la formalització del present Acord.

La part reclamant mitjançant aquest acord de mediació es dona per satisfeta de la seva reclamació en relació amb l'accés a la informació pública sol·licitada, sense perjudici de les actuacions i accions ulteriors que puguin correspondre-li.



L'administració reclamada es compromet a informar del compliment del present acord a la GAIP un cop s'hagi fet efectiu, de conformitat amb el que estableix l'article 43.5 de la Llei 19/2014, del 29 de desembre, de transparència, accés a la informació pública i bon govern, comunicant expressament en un termini d'una setmana el seu compliment i els termes de la seva execució.

Aquest Acord de mediació es regeix per la Llei 19/2014, de 29 de desembre, de transparència, accés a la informació pública i bon govern, i segueix el previst pel Manual de mediació de la GAIP, els aspectes més destacats són recollits per les adjuntes "Característiques bàsiques del procediment de mediació per a l'accés a la informació pública". Tots aquests documents són coneguts per les parts i mereixen la seva conformitat.

L'acord es presentarà al Ple de la GAIP, per tal que aquesta tingui coneixement, dicti la resolució que posa fi al procediment de reclamació, ordeni la seva execució i la seva publicació al web de la GAIP.

Firmes:**Per la persona reclamant**

Consten signatures.

Per l'administració reclamada

Consten signatures.