GAIP

COMISSIÓ DE GARANTIA DEL DRET D'ACCÉS A LA INFORMACIÓ PÚBLICA

Resolució 738/2019, de 26 de novembre

Número d'expedient de la reclamació: 658/2019

Administració reclamada: Departament de Presidència de la Generalitat de Catalunya

Informació reclamada: Nombre de videoconferències entre l'actual i l'anterior Presidents de la Generalitat.

Sentit de la resolució: Desestimació

Resum: Si la informació pública sol·licitada no existeix, l'accés a ella no és emparat pel dret d'accés, que només pot tenir per objecte informació en poder de l'Administració (articles 2.*b* i 18 LTAIPBG), i si no existeix no pot estar-hi, en poder de l'Administració. Més que desestimar la sol·licitud (la desestimació parteix de la base que la informació sol·licitada existeix i es denega l'accés a ella per la concurrència d'un límit, tal com preveu l'article 34.2 LTAIPBG), materialment el que fa és estimar-la i facilitar a la persona reclamant la informació realment existent en poder de l'Administració sobre allò que ha demanat, és a dir, que les videoconferències sol·licitades no existeixen. Un cop facilitada la informació sol·licitada que es troba en poder de l'Administració, no resta informació pública que pugui ser objecte de mediació, raó per la qual i en atenció a criteris elementals de racionalitat i eficiència administrativa no té cap sentit esmerçar temps i recursos en la mediació; en base a aquestes consideracions, la persona mediadora ha posat de manifest la inviabilitat d'aquest procediment i la conseqüent tramitació subsegüent de la Reclamació mitjançant el procediment amb resolució del Ple de la Comissió (article 37.5 RGAIP).

Paraules clau: Generalitat. Periodista. Videoconferències. Reclamació contra desestimació. Informació pública. Informació inexistent. Manca d'objecte de la mediació. Inviabilitat de la mediació.

Ponent: Josep Mir Bagó

Antecedents

1. El 22 d'octubre de 2019 entra a la GAIP la Reclamació 658/2019, presentada per una persona que té la condició de periodista contra el Departament de la Presidència de la Generalitat de Catalunya, en relació amb la informació indicada a l'antecedent següent. La persona reclamant 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 21 de setembre de 2019 la persona reclamant invoca l'LTAIPBG demana la informació següent al Departament de la Presidència mitjançant el web de transparència de la Generalitat de Catalunya: *2.1. El President Torra està mantenint reunions periòdiques per videoconferència amb l'expresident Puigdemont i altres membres del Consell per la República? Amb quina periodicitat?. 2.2. Quantes trobades d'aquesta mena han tingut lloc durant l'actual legislatura?. 2.3. Aquestes*

reunions a distància es van incloure a l'agenda oficial, donada la seva freqüència?. 2.4. Tenien un dia concret per celebrar-se? Per exemple, el primer dimecres de cada mes o altra mena de periodicitat rutinària establerta. 2.5. Participava en aquestes reunions la Consellera Meritxell Budó?. 2.6. Quin era l'objecte d'aquestes reunions?. 2.7. Des de quan es fan? Han deixat de fer-se a l'actualitat?. Es continuen fent?. 2.8. Participava l'exconseller Toni Comín sempre o de manera ocasional en aquestes trobades a distància? I altres membres de l'exili a Waterloo?. 2.9. S'aixeca acta d'aquestes trobades? En cas de resposta positiva, les actes les té la Generalitat o el Consell per la República?. 2.10. Es pot accedir a l'agenda del President Torra o de la Consellera Budó per constatar el nombre total de reunions d'aquesta mena que s'han produït durant la legislatura?. Demana rebre aquesta informació per correu electrònic.

3. El 17 d'octubre de 2019 el Director de l'Oficina del President resol desestimar la sol·licitud anterior per la inexistència de la informació sol·licitada. Aquesta resolució es fonamenta en les següents consideracions: *Un cop fetes les comprovacions pertinents, s'ha constatat que: - No consta que s'hagi fet cap videoconferència entre el President Quim Torra i l'expresident Carles Puigdemont mitjançant el sistema corporatiu. – No consta a l'agenda oficial del President Quim Torra ni a les de la Consellera Meritxell Budó que s'hagi fet cap videoconferència o reunió a distància amb l'expresident Carles Puigdemont o amb l'exconseller Toni Comín. No hi ha informació pública en relació amb la petició presentada, per la qual cosa no és possible atendre-la.*

4. La Reclamació presentada el 22 d'octubre de 2019 al·lega que no se li ha facilitat la informació sol·licitada i adjunta enllaços web a sengles entrevistes amb els Presidents Torra i Puigdemont en les quals reconeixerien expressament que parlen directament entre ells.

5. El 28 d'octubre de 2019 la GAIP comunica la Reclamació al Departament de la Presidència 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. També li demana el nom de la persona que representarà el Departament en el procediment de mediació sol·licitat per la persona reclamant.

6. El 14 de novembre de 2019 la GAIP rep l'informe i l'altra documentació requerida al Departament de la Presidència. Argumenta que la informació sol·licitada no existeix, perquè no hi ha cap evidència de les telecomunicacions indicades a la sol·licitud en el sistema corporatiu de la Generalitat, i en conseqüència no podria ser objecte del dret d'accés a la informació; cita en aquest sentit resolucions de la GAIP segons les quals aquest dret únicament empara l'accés a informació preexistent en poder de l'Administració en el moment de fer la sol·licitud, i la sol·licitada no existeix en poder de l'Administració. Assenyala també que els indicis apuntats per la Reclamació de relacions telefòniques entre l'actual i l'anterior Presidents de la Generalitat no ho són

necessàriament de videoconferències, i menys encara de caràcter periòdic o habitual. L'informe conclou que la sol·licitud d'informació de la que deriva la Reclamació va ser desestimada correctament per part del Departament de la Presidència, perquè no disposa de la informació sol·licitada.

7. El 19 de novembre de 2019 el mediador ha manifestat a les parts que el fet que l'Administració hagi facilitat a la persona reclamant la informació sol·licitada realment existent comporta la pèrdua d'objecte del procediment de mediació sol·licitat per la persona reclamant, perquè un cop facilitada la informació sol·licitada que es troba en poder de l'Administració, no resta informació pública que pugui ser objecte de mediació, raó per la qual i en atenció a criteris elementals de racionalitat i eficiència administrativa no té cap sentit esmerçar temps i recursos en la mediació; en base a aquestes consideracions i a allò previst per l'article 37.5 RGAIP, la persona mediadora ha assenyalat la inviabilitat d'aquest procediment i la conseqüent tramitació subsegüent de la Reclamació mitjançant el procediment amb resolució del Ple de la Comissió.

8. El 21 de novembre de 2019 la persona reclamant comunica al mediador de la GAIP consideracions sobre l'escrit anterior. Invoca l'interès públic de la tasca periodística, les dificultats que a vegades tenen els i les professionals de la informació per obtenir determinades informacions dels poders públics, argumenta la potencial ambigüitat de les afirmacions de l'informe del Departament sobre la manca de constància de les videoconferències i demana a la GAIP la celebració de la mediació sol·licitada i que a més es celebri amb la participació de personal tècnic del Departament reclamat.

9. El 21 de novembre de 2019 el mediador de la GAIP reitera a la persona reclamant la inviabilitat de la mediació, atès que l'informe del Departament ha manifestat literalment que la informació sol·licitada no existeix i que no hi ha rastre de les videoconferències demanades en l'únic sistema de la Generalitat que en dóna constància.

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. *Desestimació de la Reclamació*

Els antecedents posen de manifest que la sol·licitud d'informació de la que deriva la Reclamació va ser desestimada pel Departament de la Presidència en atenció al fet que la informació sol·licitada bàsica

(eventuals videoconferències entre els Presidents Torra i Puigdemont) no existeix; la Resolució referida per l'antecedent 3 afirma taxativament que no consta en el sistema corporatiu (que seria l'únic que en pot tenir constància) que s'hagi fet cap videoconferència entre ambdós Presidents, ni aquestes videoconferències o reunions a distància consten en les agendes oficials del President i de la Consellera de la Presidència. Certament, si la informació pública sol·licitada no existeix, l'accés a ella no és emparat pel dret d'accés, que només pot tenir per objecte informació en poder de l'Administració (articles 2.*b* i 18 LTAIPBG), i si no existeix no pot estar-hi, en poder de l'Administració. Així mateix, tampoc són oposables a aquesta afirmació taxativa de l'Administració els indicis aportats per la persona reclamant de declaracions públiques dels Presidents citats en el sentit que estan o poden estar en contacte telefònic, perquè una cosa és telefonar-se i una de diferent celebrar regularment videoconferències i reunions a distància, que és el que demana la sol·licitud.

Es podria qüestionar l'etiqueta emprada per la resolució del Director de l'Oficina del President de 17 d'octubre de 2019, perquè de fet més que desestimar la sol·licitud (la desestimació parteix de la base que la informació sol·licitada existeix i es denega l'accés a ella per la concurrència d'un límit, tal com preveu l'article 34.2 LTAIPBG), materialment el que fa és estimar-la i facilitar a la persona reclamant la informació realment existent en poder de l'Administració sobre allò que ha demanat, és a dir, que les videoconferències sol·licitades no existeixen. De totes maneres, l'error en l'etiquetat de la resolució no treu que el seu contingut sigui el que és procedent jurídicament, motiu pel qual s'ha de desestimar la Reclamació.

Per una altra banda, el fet que l'Administració hagi facilitat a la persona reclamant la informació sol·licitada realment existent comporta la pèrdua d'objecte del procediment de mediació sol·licitat per la persona reclamant. Efectivament, un cop facilitada la informació sol·licitada que es troba en poder de l'Administració, no resta informació pública que pugui ser objecte de mediació, raó per la qual i en atenció a criteris elementals de racionalitat i eficiència administrativa no té cap sentit esmerçar temps i recursos en la mediació; en base a aquestes consideracions, el mediador ha posat de manifest la inviabilitat d'aquest procediment i la conseqüent tramitació subsegüent de la Reclamació mitjançant el procediment amb resolució del Ple de la Comissió (article 37.5 RGAIP).

3. *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 26 de novembre de 2019, resol per unanimitat:

1. Desestimar la Reclamació 658/2019 perquè la resolució administrativa impugnada ha facilitat la informació sol·licitada que està en poder de l'Administració.
2. Declarar finalitzat el procediment relatiu a la Reclamació 658/2019 i disposar la publicació d'aquesta resolució al web de la GAIP.

Elisabet Samarra Gallego
Presidenta

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.