



Resolució del director de l'Oficina Antifrau de Catalunya relativa a la sol·licitud d'accés a la informació pública núm. 13/2021



Antecedents

1. En data 08.05.2021 va tenir entrada a l'Oficina Antifrau de Catalunya (OAC) una sol·licitud d'accés a la informació pública, a la qual es va donar com a referència SAIP 13/2021. L'objecte de la sol·licitud és l'accés a documentació que integra unes actuacions d'investigació dutes a terme per l'OAC.
2. En data 18.05.2021 es va trametre a la persona sol·licitant, mitjançant la plataforma e-NOTUM, un ofici on es notificava la recepció de la sol·licitud d'accés en els termes de l'art. 27.5 de la Llei 19/2014, de 29 de desembre, de transparència, accés a la informació pública i bon govern (en endavant, Llei 19/2014, del 29 de desembre).

Fonaments Jurídics

Primer. Subjecció a la Llei de transparència

D'acord amb l'article 1 de la Llei 14/2008, del 5 de novembre, de l'Oficina Antifrau de Catalunya (en endavant, LOAC), l'OAC és una entitat de dret públic amb personalitat jurídica pròpia i plena capacitat d'obrar, que s'adscriu al Parlament de Catalunya. La

Institució té com a finalitat prevenir i investigar possibles casos concrets d'ús o destinació il·legals de fons públics o qualsevol altre aprofitament irregular derivat de conductes que comportin conflicte d'interessos o l'ús en benefici privat d'informacions derivades de les funcions pròpies del personal al servei del sector públic. L'OAC actua amb independència de les administracions públiques en l'exercici de les seves funcions.

Quant a l'aplicació a l'OAC de la normativa sobre transparència, accés a la informació pública i bon govern, d'acord amb l'article 3.1 b) de la Llei 19/2014, del 29 de desembre, l'OAC es podria assimilar al concepte d'entitats de dret públic que actuen amb independència funcional o amb una autonomia especial reconeguda per la llei que exerceixen funcions de regulació o supervisió externa sobre un determinat sector o activitat.

En conseqüència, i atès el que disposa l'apartat f) de l'art. 2, l'OAC té, als sols efectes de l'esmentada Llei, la consideració d'administració pública i per tant resta plenament subjecta a les disposicions de la Llei quant a transparència i a dret d'accés a la informació pública.

Segon. Admissibilitat

2.1 L'article 2 b) de la Llei 19/2014, del 29 de desembre, 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», concepte que es complementa amb la previsió de l'apartat primer de l'article 19 relativa a la indiferència pel que fa a la forma o suport d'elaboració o conservació.

2.2. En la sol·licitud objecte d'aquesta Resolució es demana, en relació amb unes actuacions d'investigació de l'Oficina, l'accés a l'informe raonat.

Analitzada la sol·licitud presentada, es considera que se sol·licita documentació que s'encabeix en el concepte legal d'informació pública i que no hi concorre cap dels motius expressats en l'article 29 de la Llei 19/2014, del 29 de desembre. Escau, doncs, admetre la sol·licitud presentada.

Tercer. Limitacions aplicables

3.1. Normativa aplicable

En el cas objecte d'aquesta Resolució, l'accés a la informació pública pretès per la persona sol·licitant té per objecte la documentació que

forma part d'unes actuacions d'investigació dutes a terme per l'OAC, concretament se sol·licita l'informe raonat emès en el marc d'aquestes actuacions.

Per resoldre sobre aquesta pretensió caldrà tenir en compte les previsions normatives següents (i les que hi concordin):

- D'acord amb l'article 21.1 b) de la Llei 19/2014, del 29 de desembre, el dret d'accés podrà ser limitat quan accedir a la informació suposi un perjudici per a la investigació o sanció de les infraccions penals, administratives o disciplinàries. L'article 21.2 de la mateixa Llei prescriu que el dret d'accés també pot ésser denegat si la informació té la condició de protegida i així ho estableix expressament una norma amb rang de llei.
- També caldrà tenir en compte les previsions de l'article 14.1 de la Llei 19/2013, del 9 de desembre, de transparència, accés a la informació pública i bon govern i específicament els apartats e) i g).
- Alhora, també són d'aplicació en aquest cas les previsions de l'article 23 de la Llei 19/2014, del 29 de desembre, respecte de les dades personals especialment protegides, atès que les actuacions d'investigació de l'OAC impliquen l'anàlisi de decisions que presumptivament són contràries a les previsions normatives en vigor.
- Per la seva banda, quant a l'específica normativa aplicable a l'OAC, l'article 18.1 de la LOAC determina que les actuacions de l'OAC s'han de portar a terme i han d'ésser tramitades assegurant en tot cas la reserva màxima per a evitar perjudicis a la persona o a l'entitat investigades i com a salvaguarda de l'eficàcia del procediment jurisdiccional o administratiu que es pugui iniciar a conseqüència de les dites actuacions.
- Finalment, l'article 19 del mateix Text legal preveu que les dades obtingudes per l'OAC com a conseqüència de les potestats d'investigació i inspecció que aquesta llei li atribueix, especialment les de caràcter personal, tenen la protecció de confidencialitat establerta per la legislació vigent. L'Oficina Antifrau no pot divulgar les dades esmentades ni posar-les en coneixement d'altres persones o institucions que no siguin les que, d'acord amb les disposicions vigents, poden conèixer-les per raó de llurs funcions; tampoc no pot utilitzar aquestes dades amb finalitats diferents de les de la lluita contra la corrupció i contra qualsevol altra activitat il·legal connexa.

Aquest límit específicament previst per la normativa de l'OAC opera molt especialment en relació amb la identitat de les persones denunciants, que s'ha de protegir especialment,

protecció que es veu reforçada pels mandats de la Directiva (UE) 2019/1937, del Parlament Europeu i del Consell, de 23 d'octubre de 2019, relativa a la protecció de les persones que informin sobre infraccions del Dret de la Unió.

- Finalment caldrà tenir en compte que l'article 22 de la Llei 19/2014, del 29 de desembre, preveu que l'aplicació dels límits ha de ser proporcionada a l'objecte i finalitat de la seva protecció i ha d'atendre circumstàncies del cas concret, especialment la concurrència d'un interès públic o privat superior que justifiqui l'accés.

3.2. Ponderació dels interessos en joc i aplicació, si escau, dels límits a l'accés a la informació pública

Com s'ha senyalat, el primer paràgraf de l'art. 22 de la Llei 19/2014, del 29 de desembre, preveu que l'aplicació dels límits al dret d'accés a la informació pública ha de ser proporcionada a l'objecte i la finalitat de la seva protecció i ha d'atendre a les circumstàncies del cas concret, especialment la concurrència d'un interès públic o privat superior que justifiqui l'accés a la documentació sol·licitada.

Això comporta dur a terme un doble test consistent, d'una banda, en la valoració del risc de perjudici per a algun dels interessos o béns jurídics protegits per les limitacions legals i, de l'altra, en el cas que es constati el risc, ponderar-lo amb l'interès públic d'accedir a la informació (test de ponderació o de proporcionalitat).

En relació amb les actuacions d'investigació objecte d'aquesta sol·licitud, un cop analitzada la documentació sol·licitada i les previsions normatives d'aplicació cal constatar que les actuacions d'investigació endegades han finalitzat, tot i que en aquest moment no es pot excloure que s'iniciïn altres procediments posteriors al de l'OAC.

No s'ha determinat, però, que el lliurament d'aquesta informació a una persona regidora d'un Ajuntament, lliurament que es fa per raó de les seves funcions, pugui implicar cap risc i provocar un perjudici a eventuais procediments que es poguessin instruir per part d'altres institucions amb posterioritat al de l'Oficina. Tot això tenint especialment en compte que la persona sol·licitant assumeix les obligacions de confidencialitat a què es farà referència a continuació i que, com també s'exposarà a continuació, aquesta persona ja podria disposar d'aquesta documentació per raó de les seves funcions mitjançant sol·licitud a la corporació local corresponent, en virtut del règim específic d'accés previst en la normativa de règim local.

En tot cas, i al marge de l'obligació de confidencialitat prevista per la normativa de règim local, s'hauran d'ometre de la documentació que

es lliuri aquelles dades que hagin de ser especialment protegides en els termes de l'art. 23 de la Llei 19/2014, del 29 de desembre; caldrà tenir en compte que algunes de les dades que consten en l'informe raonat haurien de ser objecte de publicitat activa, cas en el qual la informació s'ha de lliurar.

3.3. Sol·licitud d'informació pública per part d'una persona regidora d'un ajuntament

Com s'acaba d'anunciar, la persona sol·licitant al·lega la condició de persona regidora d'un ajuntament.

Tot i que la normativa de transparència no exigeix que es motivin les sol·licituds d'accés a la informació pública ni limita l'obtenció d'aquesta informació a aquelles persones que es puguin qualificar de persones interessades, en l'anàlisi de la sol·licitud presentada caldrà tenir en compte l'especial condició de la persona sol·licitant i, específicament, les previsions de l'article 54.3 del Decret 8/2021, de 9 de febrer, sobre la transparència i el dret d'accés a la informació pública (en endavant, Decret 8/2021, de 9 de febrer) que estableix que, si la persona sol·licitant fa constar la motivació o la justificació de la finalitat de l'accés a la informació pública, l'òrgan competent, en la resolució que adopti, ha de motivar la seva ponderació amb altres drets o interessos concurrents, si escau.

Aquesta motivació s'ha de tenir especialment en compte en aquest cas; en relació amb aquesta qüestió, cal recordar que la normativa reguladora del règim local estableix el dret preferent d'accés a informació dels membres de les corporacions locals. En concret, l'article 77 de la Llei 7/1985, de 2 d'abril, reguladora de les bases del règim local (en endavant, LRBRL), estableix que *"tots els membres de les corporacions locals tenen dret a obtenir de l'alcalde o president o de la Comissió de Govern tots els antecedents, les dades o informacions que estiguin en poder dels serveis de la Corporació i resultin precisos per al desenvolupament de la seva funció"*.

Al seu torn, l'article 164 del Decret legislatiu 2/2003, de 28 d'abril, pel qual s'aprova el Text refós de la Llei municipal i de règim local de Catalunya (en endavant, TRLMRLC), també preveu, en els mateixos termes, el dret d'informació i accés dels membres de les corporacions locals.

Tot i que la sol·licitud d'accés a què dona resposta aquesta Resolució no es formula en el marc establert per la normativa a què s'acaba de fer referència, ja que la sol·licitud s'adreça a l'OAC, en l'anàlisi de la sol·licitud s'han de tenir en compte les previsions invocades ateses les circumstàncies següents:

- l'ordenament jurídic protegeix especialment el dret d'accés a la informació de les regidores i els regidors, sense dubte per la seva

connexió amb el dret fonamental establert per l'article 23 de la Constitució i 29 de l'Estatut d'Autonomia de Catalunya,

- el document sol·licitat és un document que s'ha emès per adreçar-lo a la corporació local, de la qual el sol·licitant és part,
- el document sol·licitat formula determinades consideracions sobre decisions adoptades en el si de la corporació local.

Aquestes circumstàncies, afegides a les anteriorment esmentades, han de portar a resoldre favorablement sobre la sol·licitud formulada, sens perjudici de protegir la informació que contingui dades de caràcter personal que hagin de ser protegides en els termes a què s'ha fet referència anteriorment i també la identitat de les persones denunciants, si s'escaigués.

Atesa la naturalesa del document sol·licitat i de les consideracions que s'hi exposen, la persona sol·licitant haurà de tenir en compte el següent:

- que d'acord amb l'art. 15.5 de la Llei 19/2013, de 9 de desembre, la normativa de protecció de dades personals és d'aplicació al tractament posterior de les dades obtingudes a partir de l'exercici del dret d'accés;
- que també s'haurà d'aplicar en aquest cas l'apartat 6 de l'art. 164 del TRLMRLC, que estableix que els membres de les corporacions locals han de respectar la confidencialitat de la informació a què tenen accés per raó del càrrec si el fet de publicar-la pot perjudicar els interessos de l'ens local o de tercers.

Finalment, cal informar a la persona sol·licitant que l'OAC va donar trasllat de l'informe raonat objecte de la sol·licitud a l'ens concernit perquè emetés les seves al·legacions i que aquest ens ha tramès diversos documents de resposta. La informació que es lliura en estimació de les pretensions manifestades en la sol·licitud té un abast, doncs, limitat, que deriva del fet que s'hauria d'analitzar conjuntament amb la resposta de l'ens concernit, que es pot sol·licitar a aquesta Institució o a la corporació local de la qual forma part la persona sol·licitant.

Per tot això,

Resolc:

1. Estimar parcialment la sol·licitud d'accés a la informació pública formulada en el sentit de posar a disposició de la persona sol·licitant la documentació a la qual s'ha fet

referència en els fonaments jurídics d'aquesta Resolució, en els termes que s'hi estableixen, prèviament anonimitzada d'acord amb les previsions de la normativa vigent en matèria de transparència i la de protecció de dades de caràcter personal.

2. Disposar que es faciliti aquesta documentació a la persona sol·licitant en el termini màxim de trenta dies d'acord amb les previsions de l'article 36.1 de la Llei 19/2014, del 29 de desembre i 72 del Decret 8/2021, de 9 de febrer.
3. Advertir a la persona sol·licitant de l'obligació de tractar la informació facilitada d'acord amb les previsions normatives en vigor i específicament la de protecció de dades personals i les de la normativa de règim local, en els termes del darrer fonament jurídic d'aquesta Resolució.
4. Fer pública aquesta resolució en el web institucional, una vegada que hagi estat comunicada a la persona sol·licitant, prèvia dissociació de les dades de caràcter personal.
5. Fer avinent a la persona sol·licitant que contra aquesta Resolució, que exhaureix la via administrativa, pot interposar recurs potestatiu de reposició davant del director de l'Oficina Antifrau de Catalunya en el termini d'un mes a comptar des de l'endemà de la notificació d'aquesta Resolució (art. 38 de la Llei 19/2014, del 29 de desembre i art. 123 i 124 de la Llei 39/2015, d'1 d'octubre), o bé reclamació davant de la Comissió de Garantia del Dret d'Accés a la Informació Pública en el termini d'un mes comptador des de l'endemà de la notificació de la Resolució (art. 39 i 42 de la Llei 19/2014, del 29 de desembre), o bé directament un recurs contenciós administratiu davant dels jutjats contenciosos administratius de Barcelona, en el termini de dos mesos comptadors des de l'endemà de la notificació esmentada (articles 8.3, 25, 46 i concordants de la Llei 29/1998, de 13 de juliol, reguladora de la jurisdicció contenciosa administrativa).

Barcelona, a data de la signatura

El director de l'Oficina Antifrau de Catalunya

Miguel Angel
Gimeno Jubero

Firmado digitalmente por
Miguel Angel Gimeno Jubero -

Fecha: 2021.06.04 13:45:58
+02'00'

Miguel Ángel Gimeno Jubero