



RESOLUCIÓ DEL DIRECTOR DE L'OFICINA ANTIFRAU DE CATALUNYA DE 28.07.2017 RELATIVA A LA SOL·LICITUD D'ACCÉS A LA INFORMACIÓ NÚM.66/2017

ANTECEDENTS

Primer.- En data 12.07.2017 l'Oficina Antifrau va registrar escrit de sol·licitud que s'ha identificat com a sol·licitud d'accés a la informació pública (SAIP) número 66/2017 (reg. E 1109/2017) mitjançant el qual se sol·licitava còpia completa de l'expedient identificat com a APV 141-2016.

La persona sol·licitant, que havia presentat denúncia davant de l'Oficina, invocava l'art. 13 de la Llei 39/2015, d'1 d'octubre, del procediment administratiu comú de les administracions públiques (LPACAP), que remet a la Llei 19/2013, de 9 de desembre, de transparència, accés a la informació pública i bon govern.

Segon.- L'expedient identificat com a APV 141-2016 es va arxivar mitjançant Resolució d'aquest director de data 13.03.2017 amb base en l'informe de 10.03.2017.

FONAMENTS DE DRET

Primer.- Subjecció a la Llei de transparència

D'acord amb l'article 1 de la Llei 14/2008, del 5 de novembre, l'Oficina Antifrau de Catalunya, 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 conflictes d'interès o l'ús en benefici privat d'informacions derivades de les funcions pròpies del personal al servei del sector públic. L'Oficina Antifrau actua amb independència de les administracions públiques en l'exercici de les seves funcions.

Quant a l'aplicació 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, de transparència, accés a la informació pública i bon govern, l'Oficina s'encabeix en el 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 l'Oficina resta subjecta a les disposicions de la Llei quant a publicitat activa i dret d'accés a la informació pública.

Segon. Objecte de la sol·licitud

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 de la forma o suport d'elaboració o conservació.

D'acord amb l'anterior, la informació sol·licitada reuneix els trets perquè sigui considerada informació pública.

Tercer.- Admissibilitat

Atès que en la sol·licitud objecte d'aquesta Resolució no concorre cap dels motius expressats en l'article 29 de la Llei 19/2014, del 29 de desembre, és procedent admetre-la a tràmit.

Quart.- Manca de subjecció de les actuacions d'aquesta Oficina a la Llei 39/2015, d'1 d'octubre, del procediment administratiu comú de les administracions públiques.

En relació amb la sol·licitud esmentada, la primera consideració que s'ha de fer és relativa a les previsions de l'article 1 de la Llei 14/2008, de 5 de novembre, ja esmentat al fonament de dret primer d'aquesta Resolució, ja que, d'acord amb aquest article, l'OAC es configura com una entitat pública d'àmbit parlamentari que no participa de la condició de persona jurídica integrada en l'administració pública. És més, com a ens adscrit al Parlament de Catalunya, l'OAC té encomanades específiques funcions de control que s'han de dur a terme amb independència de les administracions públiques que precisament configuren el sector públic respecte del qual l'Oficina és cridada a exercir les seves funcions de control i investigació.

Així l'Oficina Antifrau de Catalunya no és un subjecte integrant del concepte d'administració pública configurat en la normativa sobre procediment administratiu comú i té encomanades unes específiques funcions que es materialitzen en un específic procediment configurat per llei del Parlament de Catalunya, que tampoc no és el procediment regulat per la LPACAP.

De fet cal posar en relleu que quan l'article 2 de la LPACAP determina el seu àmbit subjectiu d'aplicació tampoc no fa referència a ens adscrits al poder legislatiu com pot ser l'Oficina Antifrau de Catalunya o altres ens de naturalesa anàloga.

L'especial naturalesa de l'Oficina Antifrau de Catalunya i també de les finalitats i funcions que li són específicament encomanades en matèria de control i investigació fonamenten la improcedència de l'aplicació de la LPACAP a les nostres actuacions d'investigació.

D'aquestes premisses es deriven necessàriament dues conseqüències:

- D'una banda, la impossibilitat de portar a les nostres actuacions indagatòries el concepte de persona interessada configurat en el marc del procediment administratiu comú, la qual cosa implica, al seu torn, rebutjar que en el procediment d'investigació d'aquesta Oficina s'hagi de reconèixer a les persones denunciants o denunciades una intervenció paral·lela a la que podrien tenir en un procediment administratiu.

I tot això sens perjudici de recordar que en el marc de la normativa reguladora del procediment administratiu comú tampoc no es reconeix a la persona denunciant la condició de persona interessada en el procediment administratiu (art. 62.5 de la LPACAP).

- D'altra banda, la necessitat d'aplicar les específiques previsions establertes en la Llei de l'Oficina Antifrau de Catalunya quant a la tramitació procedimental de les actuacions d'aquesta Oficina.

Quant a aquestes específiques previsions, caldrà tenir en compte en primer lloc el que determina de manera taxativa l'article 19 de la LOAC que, sota el títol *Protecció de dades*, determina que

“Les dades obtingudes per l'Oficina Antifrau de Catalunya 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.”

S'ha de tenir present, així mateix, que segons l'apartat 2 del mateix precepte, l'Oficina Antifrau de Catalunya

*“... no pot divulgar les dades a què fa referència l'apartat 1 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**, i 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.”*

De tot l'exposat s'ha d'inferir, doncs, que en el si dels procediments d'investigació d'aquesta Oficina no està previst un tràmit d'audiència similar al previst per la LPACAP. Contràriament, l'article 18 de LOAC imposa que les actuacions de l'Oficina es portin a terme amb respecte de les cauteles de reserva màxima i garantia de la confidencialitat; en el mateix sentit la Instrucció del director de l'Oficina núm. 1/2012.

Cinquè.- Ponderació dels interessos en joc

Quant a la sol·licitud d'accés formulada, cal tenir en compte que el dret d'accés a la informació pública pot ser limitat quan resulti aplicable alguna de les limitacions previstes a l'article 14 de la Llei estatal 19/2013, de 9 de desembre, de transparència, accés a la informació pública i bon govern o a l'art. 21 de la Llei 19/2014, del 29 de desembre, precepte que determina expressament que el dret d'accés a la informació pública pot ser denegat o restringit si la informació té la condició de protegida i així ho estableix expressament una norma amb rang de llei.

El paràgraf primer de l'article 22 de la Llei 19/2014, del 29 de desembre, preveu que l'aplicació dels límits ha de ser proporcional a l'objecte i la finalitat de la protecció i ha d'atendre les circumstàncies del cas concret, especialment la concurrència d'un interès públic o privat superior que justifiqui l'accés a la informació.

L'anterior implica fer un doble test consistent en primer lloc a valorar el risc de perjudici per a algun dels interessos o béns jurídics protegits per les limitacions legals (test del dany), i en segon lloc, en el cas que es constati el risc, a ponderar-lo amb l'interès públic d'accedir a la informació (test de ponderació o de proporcionalitat).

Quant a les actuacions que ara ens ocupen, consta que la persona denunciant va rebre comunicació d'aquesta Oficina arran de la interposició de la denúncia i que un cop decidit l'arxiu de les actuacions, es va determinar que se li comunicés l'arxiu juntament amb còpia de l'informe-proposta en el qual es basava.

Un cop revisades les actuacions, no resta constància del lliurament de l'informe proposta a què s'acaba de fer referència; per això, juntament amb la notificació d'aquesta resolució es lliura al sol·licitant còpia d'aquest informe-proposta, de data 10.03.2017 (tot i que, per error de transcripció, en el document consta com a data el 10.03.2016), i també, en estimació parcial del dret d'accés, una còpia de la Resolució de 13.03.2017.

En tot cas, la norma específicament aplicable, la Llei de l'Oficina Antifrau de Catalunya, no només no preveu un tràmit d'audiència similar al previst a la

normativa general sobre procediment administratiu sinó que imposa la reserva de les actuacions. En aquests termes aquesta Oficina no disposa de cap habilitació legal per donar vista de les actuacions en els termes pretesos per la recurrent, al marge del lliurament dels documents esmentats.

En virtut de l'exposat,

RESOLC

Primer.- Estimar parcialment la sol·licitud d'accés a la informació pública núm. 66/2017 d'acord amb la fonamentació exposada en la part expositiva d'aquesta Resolució i lliurar a la sol·licitant còpia de l'informe d'avaluació preliminar de versemblança emès en data 10.03.2017 i de la Resolució emesa en data 13.03.2017.

Segon.- Notificar aquesta Resolució a la persona interessada amb la indicació que contra aquesta Resolució, que exhaureix la via administrativa, pot interposar recurs potestatiu de reposició davant del director d'aquesta Oficina 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, de transparència, accés a la informació pública i bon govern i art. 123 i 124 de la Llei 39/2015, d'1 d'octubre, del procediment administratiu comú de les administracions públiques), 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).

Igualment la persona interessada pot interposar qualsevol altre recurs que consideri convenient per a la defensa dels seus interessos.

Tercer.- Fer pública aquesta Resolució en el web corporatiu una vegada hagi estat comunicada a la persona sol·licitant i prèvia dissociació de les dades de caràcter personal.



Barcelona, 28 de juliol de 2017
Miguel Àngel Gimeno Jubero
Director

