



Resolució del director de l'Oficina Antifrau de Catalunya relativa a la sol·licitud d'accés a la informació pública núm. 12/2023



Antecedents

1. En data 24.03.2023 va tenir entrada a l'Oficina Antifrau de Catalunya (en endavant, OAC) una sol·licitud d'accés a la informació pública que va rebre com a referència SAIP núm. 12/2023 (Reg. E-0948/2023). L'objecte de la sol·licitud era informació sobre si en el període durant el qual la persona sol·licitant va ser màxim representant d'un determinat ens local, es van dur a terme per l'OAC actuacions d'investigació en matèria d'urbanisme; en cas que fos així, accés a determinada documentació, concretament "demanda i còpia de les accions, documents i conclusions que s'hi hagin derivat".
2. En data 31.03.2023 es va trametre a la persona sol·licitant l'acusament de la recepció de la seva 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) i de l'art. 56 del Decret 8/2021, de 9 de febrer, sobre la transparència i l'accés a la informació pública (en endavant, Decret 8/2021, de 9 de febrer).
3. La sol·licitud d'accés a la informació pública es presenta per una persona que actualment té la condició de regidora d'un ens local.

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. L'art. 53 del Decret 8/2021, de 9 de febrer, concreta aquest concepte legal en el sentit que la informació pública inclou tota la informació, qualsevol dades o documents que les administracions públiques han elaborat, posseeixen o poden legítimament exigir a terceres persones, com a conseqüència de la seva activitat o de l'exercici de les seves funcions.

2.2. Un cop analitzada la sol·licitud presentada, es considera que la documentació que conforma l'objecte de la sol·licitud 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.

Tercer. Limitacions aplicables

3.1. Previsions normatives d'aplicació

En el cas objecte d'aquesta Resolució, l'accés a la informació pública pretès per la sol·licitant té per objecte informació sobre si, en relació amb un determinat ens local, l'OAC va dur a terme actuacions d'investigació en matèria d'urbanisme en determinat període i, en cas que fos així, accés a la documentació que esmenta en el seu escrit.

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.

- 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'OAC 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.
- L'art. 24 de la Llei 19/2014, del 29 de desembre, preveu també uns criteris ponderatius en relació amb l'accés a la informació pública que conté dades personals que no entren en la categoria de dades personals especialment protegides.
- 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.
- Finalment, caldrà tenir en compte les previsions de la Directiva europea 2019/1937, del Parlament Europeu i del Consell, de 23 d'octubre de 2019, de protecció de les persones que informen sobre infraccions del Dret de la Unió, així com la Llei que l'ha transposat a l'ordenament jurídic intern, la Llei 2/2023, de 20 de febrer, reguladora de la protecció de les persones que informen sobre infraccions normatives i de lluita contra la corrupció, especialment pel que fa a les previsions sobre drets i garanties.

3.2. Sol·licitud d'informació pública per part d'una persona regidora d'un ens local

La persona sol·licitant al·lega la condició de persona regidora d'un ens local. 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,
- la informació sol·licitada es refereix a actuacions en relació amb la corporació local de la qual la persona sol·licitant és membre,
- la informació sol·licitada pot contenir consideracions sobre decisions adoptades en el si de la corporació local.

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

3.3.1. 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).

3.3.2. En relació amb la informació sol·licitada, d'acord amb les limitacions esmentades i amb ponderació de l'interès públic a accedir a aquesta informació, s'analitza seguidament si concorre alguna d'aquestes limitacions i si, en l'exercici concret de ponderació, prevaldria l'interès públic a accedir-hi.

Cal tenir en compte que en el període assenyalat hi consten dues actuacions en relació amb l'ens local assenyalat per la persona sol·licitant en matèria d'urbanisme:

1. Actuació prèvia de versemblança APV-125/2016

En relació amb aquesta actuació prèvia de versemblança, va finalitzar i es va arxivar mitjançant Resolució de data 15 de desembre de 2016. Atesa aquesta circumstància, afegida a les anteriorment esmentades respecte a la condició de persona regidora de la persona sol·licitant, es conclou que se satisfaria l'interès de la persona sol·licitant mitjançant el lliurament d'una còpia de la Resolució de data 15 de desembre de 2016, mitjançant la qual es van donar per finalitzades i es va procedir a l'arxivament de les actuacions prèvies de versemblança APV-125/2016, tot i que cal determinar si seria d'aplicació alguna limitació específica pel que fa a algun apartat d'aquella resolució.

Un cop analitzat el contingut de la resolució esmentada, es determina que, per tal de preservar els drets de la persona denunciant i de les persones afectades, i en compliment de les previsions de l'art. 18.1 de la LOAC, escau protegir determinades referències en la documentació que s'haurà de lliurar a la persona sol·licitant, i específicament les que assenyalen directament les persones afectades o permeten identificar-les, així com la informació relativa a la denunciant.

Atès això, escau estimar parcialment la sol·licitud d'accés a la informació pública presentada, en el sentit de donar accés a la resolució esmentada, en la qual s'hauran de protegir, però, amb caràcter previ a l'accés i d'acord amb les consideracions anteriors, les dades esmentades i especialment les dades relatives a la persona denunciant.

La persona sol·licitant haurà de tenir en compte 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; i 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.

2. Actuacions d'investigació núm. 073-25072019/136, derivades de l'APV 136/2019:

En relació amb aquestes actuacions, cal tenir en compte que:

- En el marc d'aquestes actuacions d'investigació es va adreçar un requeriment de documentació a l'ens local en data 27.01.2020.
- L'ens local va donar resposta al requeriment documental en data 19.02.2020.
- En data 07.04.2022 l'ens local va tornar a enviar la documentació, a petició de l'OAC, per un problema en l'accés a la documentació tramesa la primera vegada.
- D'acord amb la informació facilitada per la Direcció d'Investigacions de l'OAC, les actuacions es troben en fase d'investigació.

De les dades anteriors es deriva que, a data d'avui, les actuacions de l'OAC encara no han finalitzat. Atesa aquesta circumstància, cal concloure que, d'acord amb el marc normatiu d'aplicació, en la data d'aquesta Resolució l'accés a les actuacions esmentades (actuacions d'investigació que segueixen en curs en aquest moment) contravindria el deure de reserva màxima i de secret previst a la normativa de l'OAC.

D'acord amb l'art. 22 de la Llei 19/2014, del 29 de desembre, els límits aplicats al dret d'accés a la informació pública han d'ésser proporcionals a l'objecte i la finalitat de protecció. A més, aquest article preveu que 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.

D'acord amb les consideracions anteriors, en aquesta data cal aplicar les limitacions inicialment esmentades i és necessari denegar l'accés a la documentació que integra les actuacions d'investigació núm. 073-25072019/136; no obstant això, d'acord amb les previsions de la Llei 19/2014, del 29 de desembre, la persona sol·licitant pot tornar a sol·licitar l'accés a la informació que consideri escaient, un cop que hagin finalitzat les actuacions d'investigació, en el sentit que s'hagi arribat a un posicionament definitiu de l'Oficina Antifrau de Catalunya en relació amb les actuacions referenciades.

Quarta. Protecció de dades personals

Atesa la naturalesa de la documentació sol·licitada i de les consideracions que s'exposen en aquesta Resolució, la persona sol·licitant haurà de tenir en compte que, d'acord amb l'art. 15.5 de la Llei 19/2013, de 9 de desembre, la persona a qui es dona accés a la informació pública esdevé responsable dels tractaments posteriors de les dades personals que s'hi puguin contenir, i que es troben sotmeses als principis i a les garanties establerts a la normativa d'aplicació, específicament d'acord amb la normativa de protecció de dades personals.

Per tot això,

Resolc:

1. Estimar parcialment la sol·licitud d'accés a la informació pública formulada en el sentit de lliurar la informació de les actuacions sobre la qual s'ha determinat l'accés en els fonaments jurídics d'aquesta Resolució, i denegar l'accés a la resta d'informació objecte de la sol·licitud.
2. Que es faciliti la documentació de què s'ha determinat l'accés en aquesta Resolució en el termini de trenta dies d'acord amb l'art. 36.1 de la Llei 19/2014, del 29 de desembre, sens perjudici que es pugui lliurar a la persona sol·licitant la informació de manera gradual abans que finalitzi aquest termini.
3. Advertir la persona sol·licitant de l'obligació de tractar la informació facilitada d'acord amb les previsions normatives en vigor.
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).

Oficina Antifrau de Catalunya, a data de la signatura

**Miguel Ángel
Gimeno Jubero**
Director

Fecha:
2023.04.21
10:26:40
+02'00'