



●

Resolució del director de l'Oficina Antifrau de Catalunya relativa a la sol·licitud d'accés a la informació pública núm. 10/2020

●

Antecedents

1. En data 16.06.2020 va tenir entrada a l'Oficina Antifrau de Catalunya (en endavant, l'OAC o l'Oficina) una sol·licitud d'accés a la informació pública a la qual se li ha donat com a referència el núm. 10/2020. La persona sol·licitant demana que se li doni accés a l'Informe raonat emès per l'Oficina en determinades actuacions, la Resolució de l'expedient signada pel director de l'Oficina i, si escau, el tancament de la investigació.
2. En data 18.06.2020 l'Oficina va acusar rebuda de la sol·licitud d'accés a la informació pública núm. 10/2020 mitjançant correu electrònic, en compliment de les previsions de l'art. 27.5 de la Llei 19/2014, del 29 de desembre, de transparència, accés a la informació pública i bon govern.

Fonaments Jurídics

1. 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, l'Oficina 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'Oficina actua amb independència de les administracions públiques en l'exercici de les seves funcions.

Quant a l'aplicació a l'Oficina 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'Oficina es podria assimilar, als sols efectes d'aquesta Llei, 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, l'Oficina resta subjecta a les disposicions de la Llei quant a publicitat activa i dret d'accés a la informació pública.

2. Admissibilitat

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, que n'hagi d'implicar la inadmissió i, per tant, és procedent admetre la sol·licitud a tràmit.

3. Limitacions aplicables

3.1 Reserva màxima en la tramitació de les actuacions d'investigació de l'Oficina i deure de secret dels seus membres

L'art. 18.1 de la Llei 14/2008, del 5 de novembre, estableix que les actuacions de l'Oficina Antifrau de Catalunya 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.

En aquest mateix sentit, per a garantir la confidencialitat de les investigacions els membres de l'Oficina Antifrau estan subjectes al deure de secret, que perdura també després que cessin en el càrrec (art. 18.2 de la LOAC). Les Normes d'actuació i de règim interior de l'Oficina Antifrau de Catalunya estableixen les mesures preventives i correctores que n'asseguren degudament la reserva i la discreció màximes.

Aquests preceptes, cal posar-los en relació amb els articles 22, 23 i 45 de les esmentades normes, relatius a les fases d'avaluació prèvia i investigació i als deures específics del personal al servei de l'Oficina (entre els quals es troba el deure de guardar secret sobre totes les informacions vinculades amb les investigacions portades a terme per la Institució i de guardar reserva sobre qualsevol altra informació a què s'hagi tingut accés amb motiu o en ocasió de l'exercici de les seves funcions i que no hagi d'ésser divulgada).

3.2 Jurisprudència europea de presumpció general de denegació d'accés als documents aplicables a actuacions d'investigació

La jurisprudència europea ha entès que existeix una presumpció general de denegació d'accés als documents aplicable a les actuacions d'investigació d'organismes europeus de similar naturalesa a l'Oficina (Oficina Europea de Lluita contra el Fraud – OLAF-) quan aquestes actuacions s'estan tramitant, presumpció que fins i tot s'estén al moment en què la investigació acaba de ser conclosa (Sentència del Tribunal General de la Unió Europea de 26.05.2016).

En la mateixa línia, el Tribunal de la Funció Pública de la Unió Europea va establir que la mateixa norma sobre el deure de confidencialitat aplicable a l'Oficina Europea de Lluita contra el Fraud ha de ser interpretada en el seu context respectant plenament les llibertats fonamentals i no només com a norma dirigida a protegir la confidencialitat de la informació per a l'esbrinament de la veritat, sinó que ha d'ésser considerada també com a dirigida a salvaguardar la presumpció d'innocència i, per tant, la reputació dels funcionaris i dels agents afectats per aquestes investigacions (Sentència de 02.05.2007, cas F-23/05 Giraudy).

3.3 Limitacions relatives a perjudicis per a la investigació o sanció de determinades infraccions

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.

Alhora, l'article 14.1 e) de la Llei 19/2013, de 9 de desembre, de transparència, accés a la informació pública i bon govern estableix, de manera més àmplia, que l'accés podrà ser limitat quan suposi un perjudici per a la prevenció, investigació i sanció dels il·lícits penals, administratius i disciplinaris.

3.4. Aplicació a aquest supòsit de les limitacions esmentades.

De l'anàlisi detallada de les circumstàncies concurrents en el supòsit objecte de la sol·licitud, es constata que en el moment que es dicta aquesta Resolució, l'Oficina encara duu a terme la seva tasca d'examen en relació amb l'actuació de l'entitat concernida, en el sentit que encara no s'ha arribat a un posicionament definitiu en relació amb les actuacions endegades.

En relació amb això, s'informa a la sol·licitant del següent:

- En data 04.06.2020 es va signar la Resolució OAC/INV/208/2020, de tramesa d'informe raonat de l'actuació 168/04112015/100 en la qual es decidia, el següent:
- Trametre un informe raonat al director de l'entitat concernida, d'acord amb allò previst en l'art. 21.1 de la Llei 14/2008, del 5 de novembre.
- Informar la persona denunciant sobre la tramesa de l'informe raonat referit.
- Que la Direcció de Prevenció, amb la constància d'haver rebut la resposta a l'informe raonat emès d'acord amb l'article 21.1 de la Llei 14/2008, iniciés la fase de seguiment, de conformitat amb els articles 13.2 e) i 30 de les Normes d'actuació i règim interior de l'Oficina Antifrau.

En la mateixa data es va emetre l'informe raonat a què feia referència la Resolució d'acord amb les previsions de l'art. 21 de la Llei de l'Oficina.

- En data 05.06.2020 es va trametre l'informe raonat a l'entitat concernida. D'acord amb la previsió de l'article 21 de la Llei 14/2008, del 5 de novembre, l'entitat destinatària disposava d'un termini de trenta dies per a informar l'Oficina sobre les mesures adoptades o bé, si escau, els motius que l'impedirien actuar d'acord amb les recomanacions i recordatoris formulats.
- Al marge d'això, en data 02.07.2020 l'entitat concernida va sol·licitar una pròrroga del termini per donar resposta a l'Informe raonat esmentat atesa la gran quantitat de documentació a localitzar, revisar i processar i a la seva complexitat, a la qual cosa s'afegia la circumstància que la major part del personal es troba en règim de teletreball com a

conseqüència de la crisi de la COVID-19 i la dificultat d'accés a alguns arxius no digitals.

En data 09.07.2020 l'Oficina va admetre la sol·licitud de pròrroga, cosa que implica una ampliació del termini de resposta de l'entitat concernida més enllà dels trenta dies inicialment previstos.

- Un cop que es rebí la resposta requerida, l'Oficina haurà d'examinar la resposta a l'informe raonat i la documentació que s'hi pogués adjuntar per tal d'avaluar si cal acordar la comunicació a alguna autoritat administrativa, judicial o fiscal amb la finalitat que s'hi segueixin les actuacions corresponents.

Atès això, com se senyalava anteriorment l'OAC encara no ha arribat al posicionament definitiu en les actuacions atès que resta pendent de rebre i analitzar la resposta de l'entitat concernida; d'acord amb el marc normatiu i jurisprudencial esmentat anteriorment, 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 i que també ha previst, *mutatis mutandis*, la jurisprudència europea. D'altra banda, en aquesta data concorren els límits esmentats en l'apartat 3.3 d'aquesta Resolució.

No obstant això, 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.

Atès això, en aquesta data cal aplicar les limitacions inicialment esmentades, sens perjudici que la persona sol·licitant pugui tornar a sol·licitar l'accés a la informació que consideri escaient d'acord amb les previsions de la Llei 19/2014, del 29 de desembre, 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.

Per tot això,

Resolc:

1. Denegar l'accés pretès a la sol·licitud d'informació pública núm. 10/2020 d'acord amb la fonamentació exposada en la part expositiva d'aquesta Resolució, i en els termes que també s'hi exposen.
2. Ordenar que es faciliti l'accés a la persona sol·licitant a la informació objecte de la seva sol·licitud, prèvia dissociació de les dades personals si escaigués i tenint en compte les limitacions legalment establertes, quan ja no perdurin les raons que han justificat l'aplicació dels límits exposats en aquesta Resolució.
3. 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.
4. 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

CPISR-1 C Miguel
Angel Gimeno
Jubero

Firmado digitalmente por CPISR-1
C Miguel Angel Gimeno Jubero
Fecha: 2020.07.14 09:45:51 +02'00'

Miguel Ángel Gimeno Jubero