

RESOLUCIÓ DEL DIRECTOR DE L'OFICINA ANTIFRAU DE CATALUNYA DE 29.11.2016 RELATIVA A LA SOL·LICITUD D'ACCÉS A LA INFORMACIÓ NÚM. 86/2016

ANTECEDENT

En data 16.11.2016 va tenir entrada en el registre d'aquesta Oficina Antifrau escrit de sol·licitud núm. 86/2016 (REG. E. 1682) en què es demanava que es «faciliti còpia de tot l'expedient administratiu a què fa referència l'actuació d'investigació» núm. 033-04052016/049.

FONAMENTS DE DRET

Primer. Subjecció a la Llei de transparència.

L'Oficina Antifrau de Catalunya, d'acord amb l'article 1 de la Llei 14/2008, del 5 de novembre, 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.

L'Oficina Antifrau, d'acord amb l'article 3.1b) de la Llei 19/2014, del 29 de desembre, de transparència, accés a la informació pública i bon govern, s'encabeix en el concepte d'«entitats de dret públic que actuen amb independència funcional o amb una especial autonomia reconeguda per 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'article 2, l'Oficina té, als sols efectes d'aquesta llei, la consideració de Administració Pública i, per tant, resta plenament subjecta a les disposicions dels Títols II i III de la Llei (transparència i dret d'accés a la informació pública).

Segon. Règim jurídic aplicable.

Atesa la manca de naturalesa administrativa de l'Oficina, segons resulta de l'antecedent anterior, les seves actuacions no es desenvolupen en el si d'un procediment administratiu i, en conseqüència, les persones sol·licitants no tenen la condició d'interessades, no resultant aplicable l'article 35.1a) de la Llei 30/1992 en relació amb la Disposició addicional primera de la Llei 19/2013.

Tercer. Objecte de la sol·licitud.

L'article 2b) de la Llei 19/2014 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 per tal de ser considerada com a tal.

Quart. Admissibilitat.

No concorrent en la present sol·licitud cap dels motius expressats en l'article 29 de la Llei 19/2014, és procedent admetre-la a tràmit.

Cinquè. Ponderació dels interessos en joc.

El dret d'accés a la informació pública només pot ser limitat quan resulti aplicable alguna de les limitacions previstes a l'article 14 de la Llei 19/2013 o a l'art. 21 de la Llei 19/2014.

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

L'anterior comporta efectuar un doble test consistent: en primer lloc, valorar el risc de perjudici per algun dels interessos o bens jurídics protegits per les limitacions legals (test del dany); i en segon lloc, 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).

Amb relació al **test del dany**, i d'acord amb l'article 21.1b) de la Llei 19/2014, 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 de la llei estatal 19/2013 amplia el possible objecte del perjudici a la prevenció dels esmentats il·lícits.

Al seu torn, l'article 18.1 de la Llei 14/2008 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 el cas concret, no havent estat finalitzada la investigació, facilitar informació en termes més amplis que la mera indicació de l'estat de tramitació podria comprometre l'eficàcia del procediments penals o sancionadors administratius que eventualment poguessin derivar-se atès que encara no s'ha arribat a un posicionament definitiu sobre quin contingut dels previstos en l'article 20 de les Normes d'actuació i de règim interior acabarà adoptant la resolució que posi fi a l'expedient i que permeti, en aquests moments, descartar la rellevància penal o d'infracció administrativa del fets objecte d'examen.

D'altra banda, l'article 21.2 de la mateixa Llei 19/2014 prescriu que el dret d'accés també pot ésser denegat o restringit si la informació té la condició de protegida i així ho estableix expressament una norma amb rang de llei. En aquest sentit, l'article 19 de la Llei 14/2008 estableix:

«Protecció de dades

1. 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.

2. L'Oficina Antifrau 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.

3. Els antecedents recollits per l'Oficina Antifrau dins l'àmbit d'actuació que li és propi i en l'exercici de les funcions que li corresponen han d'ésser lliurats a l'autoritat competent per a iniciar, si escau, els procediments administratius de caràcter sancionador o les actuacions penals corresponents.»

En el cas concret, l'accés a la informació pretès per la persona sol·licitant té per objecte tota la documentació obrant a l'expedient que dona suport a les actuacions d'investigació referides, la qual cosa equival, en termes de l'article 19, a divulgar els antecedents comprensius de les dades obtingudes per aquesta Oficina en el desenvolupament de la investigació.

Test de ponderació. En el supòsit present concorren dos interessos legítims: un ve constituït per l'interès de la persona sol·licitant en accedir a informació pública; ; els altres interessos concurrents són els que protegeixen els límits previstos en els articles 21.1b) i 21.2 de la Llei 19/2014 (i per remissió d'aquest últim, a l'article 19 de la Llei 14/2008): risc de comprometre l'eficàcia en la prevenció, investigació i sanció dels il·lícits penals, administratius o disciplinaris; i condició d'informació protegida per l'ordenament jurídic.

D'una banda, l'amplitud dels termes amb què està formulada la sol·licitud planteja la problemàtica que comportaria avançar en aquests moments informació relativa al contingut de les actuacions indagatòries, la qual cosa significaria que l'Oficina perdria l'exclusiu control d'informacions sensibles, no podent garantir que no se'n fes un ús inadequat, negligent o que, de qualsevol altra manera, no es pogués perjudicar a l'entitat examinada o a concretes persones.

D'altra banda, l'adequada ponderació d'aquests interessos exigeix posar en connexió els béns jurídics protegits per les dues limitacions referides que, conjuntament, responen a la finalitat perseguida pel legislador de salvaguardar l'eficàcia de les funcions de supervisió i control pròpies d'un organisme com és aquesta Oficina. És per això que l'apartat tercer de l'article 19 de la Llei 14/2008 limita el lliurament dels antecedents recollits en les investigacions tan sols a les autoritats competents per

iniciar procediments de responsabilitat administrativa o penal que es pugessin derivar, en el seu cas, de les actuacions d'investigació, encara no concloses.

En aquest cas, aquesta finalitat ha de prevaldre per sobre de la perseguida pel dret d'accés a la informació pública, en la mesura que la primera vetlla pel necessari manteniment del funcionament i eficàcia d'aquesta institució pública

Tanmateix, l'interès manifestat per la persona sol·licitant en obtenir informació pot veure's parcialment satisfet fent-la sabedora de l'estat de tramitació de les actuacions les quals, abans de passar a la fase d'investigació van ser objecte d'una avaluació prèvia de versemblança, d'acord amb normativa aplicable.

Sisè. Accés parcial.

Preveu l'article 25 de la Llei 19/2013 que en els casos en què l'aplicació d'algun dels límits previstos no afecti la totalitat de la informació, s'ha de concedir l'accés parcial prèvia omissió de la informació afectada pel límit llevat que d'això resulti una informació distorsionada o que no tingui sentit.

D'acord amb l'anterior, en el present cas resulta procedent donar accés parcial a la informació sol·licitada en el sentit de donar a conèixer únicament l'estat de tramitació de les actuacions.

En virtut de l'exposat,

RESOLC.¹

1. Estimar parcialment la sol·licitud d'accés a la informació pública núm. 86/2016 en el sentit posar en coneixement de la persona sol·licitant que la tramitació de les actuacions d'investigació núm. 033-04052016/049 continua en curs.
2. Fer pública, prèvia dissociació de les dades de caràcter personal, la present resolució en el web corporatiu una vegada hagi estat comunicada a la persona sol·licitant.

Barcelona, 29 de novembre de 2016



Miguel Ángel Gimeno Jubero
Director

¹ Contra aquesta Resolució podeu interposar els recursos legalment procedents.