

RESOLUCIÓ DE LA DIRECTORA ADJUNTA DE L'OFICINA ANTIFRAU DE CATALUNYA DE 30.6.2016 RELATIVA A LA SOL·LICITUD D'ACCÉS A LA INFORMACIÓ NÚM. 45/2016

ANTECEDENTS

Primer.- En data 31.5.2016, mitjançant correu electrònic, l'Oficina Antifrau va rebre escrit de sol·licitud núm. 45/2016 (REG. E. 0842) en què es demanava, en relació amb les actuacions d'investigació núm. 051-13112012/110, «obtenir còpia del resultat de dites actuacions i de la denúncia formulada per l'OAC davant la Fiscalia Provincial de Barcelona».

Segon.- La persona sol·licitant és el secretari interventor de l'Ajuntament de l'Esquirol, ens investigat en les tres actuacions d'investigació de referència.

Tercer.- Les actuacions d'investigació objecte de sol·licitud d'accés van ser resoltes conjuntament amb les actuacions núm. 044-10102012/092 i 048-23102012/111, per mitjà d'una única resolució del director d'aquesta Oficina, i van concloure amb l'emissió de diferents resultats, que es van trametre tots ells en data 20.03.2015: un informe raonat i unes recomanacions, que es van trametre a l'Ajuntament investigat, una comunicació a la Inspecció de Treball, i una comunicació al Ministeri Fiscal.

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. Test del dany i 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).

5.1. Test del dany: limitacions aplicables

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 (l'article 14.1 e) de la Llei 19/2013 al·ludeix al risc de comprometre l'eficàcia en la prevenció, investigació i sanció dels il·lícits penals, administratius o disciplinaris).

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.

Pel que fa les dades de caràcter personal, tenen la consideració d'especialment protegides, d'acord amb l'article 23 de la Llei 19/2014, entre d'altres, les relatives a la comissió d'infraccions penals o administratives que no comportin l'amonestació pública de l'infractor. Per a aquesta mena d'informació, i llevat que l'afectat hi consenti expressament per mitjà d'un escrit que ha d'acompanyar la sol·licitud, el legislador no només presumeix el dany sinó que exclou la necessitat de ponderació entre els interessos perquè prioritza la protecció de dades personals a l'interès públic en la divulgació de la informació.

5.2. Ponderació dels interessos en joc en cada cas

- a) Sol·licitud de còpia de l'informe raonat que es va trametre a l'Ajuntament investigat.

Amb caràcter general, la necessària salvaguarda de l'eficàcia dels procediments jurisdiccionals incoats no faria possible l'accés a l'informe raonat adreçat el 20.3.2015 a l'Ajuntament de l'Esquirol, atès que en la mateixa data va ser tramesa comunicació al Ministeri Fiscal, tenint en compte que el 27.03.2015 aquesta Oficina va rebre resposta conforme s'havia remès al fiscal en cap de l'àrea Manresa-Igualada (diligències d'investigació 9/2015) i, al seu torn, el 04.05.2015 ens va ser comunicat que la Fiscalia d'Àrea Manresa-Igualada-Vic va incoar diligències investigació 10/2015, inhibides el 17/04/2015 a la secció de medi ambient i urbanisme de la Fiscalia de Barcelona, sense que a data d'avui l'Oficina Antifrau hagi estat informada de l'arxivament de les actuacions, de la qual cosa es desprèn l'existència d'un procediment jurisdiccional en curs a protegir.

Tanmateix, però, en la sol·licitud que ens ocupa, cal dir que el sol·licitant, en la seva condició de secretari-interventor en l'Ajuntament investigat, ja disposa de l'informe raonat de referència. Prova d'això és que el mateix sol·licitant va signar la resposta a l'informe raonat.

- b) Sol·licitud de còpia de les recomanacions que es va trametre a l'Ajuntament investigat.

És possible l'accés a les recomanacions adreçades a l'Ajuntament, que al seu torn van ser contestades per la corporació mitjançant ofici d'alcaldia de 30.03.2015

Les recomanacions poden ser consultades al web d'aquesta Oficina Antifrau, on són publicades, en la mesura que no poden suposar perjudici a cap procediment en curs.

c) Sol·licitud de còpia de la comunicació tramesa a la Inspecció de treball.

La necessària salvaguarda de l'eficàcia dels procediments administratius que hagin pogut estat iniciats com a conseqüència de les dites actuacions fa concloure la desestimació de l'accés pretès a la comunicació.

En qualsevol cas, atesa la condició amb la que actua la persona sol·licitant, aquesta ha de ser coneixedora dels resultats de l'activitat de la Inspecció provincial de treball i Seguretat social de Barcelona, en el seu cas.

d) Sol·licitud de còpia de la comunicació tramesa al Ministeri Fiscal

Cal denegar l'accés a l'esmentada comunicació.

En primer lloc perquè, tal i com s'ha dir, existeix un procediment jurisdiccional en curs a protegir: la Fiscalia d'Àrea Manresa-Igualada-Vic va incoar diligències investigació 10/2015 inhibides el 17/04/2015 a la secció de medi ambient i urbanisme de la Fiscalia de Barcelona, sense que aquesta Oficina hagi estat informada de l'arxivament de les actuacions.

D'altra banda, i amb independència d'haver-se resolt o no l'arxiu de les actuacions penals, la divulgació del contingut de dita comunicació comportaria necessàriament revelar la identitat de persones concretes, ja fos de manera directa o de manera indirecta, atès que el relat fàctic incorporat a les comunicacions resulta materialment indestruïble de l'atribució a persones concretes dels fets comunicats.

En virtut de l'exposat,

RESOLC:

1. Estimar la sol·licitud d'accés a la informació pública núm. 45/2016 en el sentit de reconèixer el dret d'accés a les recomanacions emeses, que poden ser consultades al web d'aquesta Oficina Antifrau.

2. Denegar l'accés a la resta d'informacions públiques objecte de la present sol·licitud.
3. 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, 30 de juny de 2016



Maite Masià i Ayala
Directora adjunta

ⁱ Contra aquesta Resolució podeu interposar els recursos legalment procedents.