

Resolució 301/2017, de 8 de setembre

Número d'expedient de la Reclamació: 216/2017.

Administració reclamada: Oficina Antifrau de Catalunya (OAC).

Informació reclamada: Diversos documents relatius a la mateixa persona reclamant recollits en una investigació de l'OAC.

Sentit de la Resolució: Estimació.

Resum: El fet que els procediments d'investigació i d'inspecció de l'OAC no siguin pròpiament procediments administratius, i les persones investigades i les inspeccionades no tinguin en rigor la condició jurídica d'interessades en un procediment administratiu, no treu que els seus drets i interessos resultin afectats per l'activitat de l'OAC i que se'ls hagi de reconèixer, amb la finalitat de defensar-los, drets equiparables als garantits per l'ordenament jurídic a les persones interessades en els procediments administratius, i en qualsevol cas el d'accés a la informació que formi part de l'expedient corresponent. El límit previst per l'article 14.1.g LTAIPBGE protegeix la informació relativa a les funcions administratives de vigilància, inspecció i control, davant de l'exercici del dret d'accés a la informació pública; protegeix, en definitiva, interessos de les administracions públiques, per poder conduir amb major opacitat aquesta mena de funcions, i no específicament drets de les persones; l'LTAIPBG té la capacitat legítima d'establir que aquest límit no sigui aplicable a les administracions catalanes, que hauran de desenvolupar les seves funcions de vigilància, inspecció i control amb el mateix grau de transparència que el vigent per a la resta de les seves funcions. La finalitat del límit establert per l'article 14.1.g LTAIPBGE ha de ser necessàriament l'eficaç desenvolupament de les funcions de vigilància, inspecció i control, precisament en el cas concret que s'apliquen, de manera que quan ha clos l'expedient, com ha passat en aquest cas, l'aplicació del límit deixa de tenir justificació. L'article 18 LOAC estableix en el seu apartat 1 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"; aquesta reserva no està justificada en el cas que ens ocupa, perquè no és previsible que s'iniciï cap procediment com a conseqüència d'aquestes actuacions (la Fiscalia va arxivar-les), ni que l'accés sol·licitat causi perjudici a la persona investigada, ja que és ella mateixa qui el demana. La interpretació dels dos primers apartats de l'article 19 LOAC ha de ser coherent amb el que estableix l'article 18.3 de la mateixa llei, i entendre que l'accés de la persona investigada (o de qualsevol altra que sigui nominada a les conclusions, informes o exposicions raonades de l'OAC) a l'expedient que la concerneix (amb inclusió de les dades obtingudes per l'OAC com a resultat de la seva investigació) no constitueix pròpiament una divulgació d'aquestes informacions, i a més està emparat per l'article 18.3 de la mateixa llei.

Paraules clau: Oficina Antifrau de Catalunya. Administracions independents. Límits. Investigació. Inspecció. Informació Reservada. Persona interessada. Terceres persones afectades. Dades personals. Confidencialitat.

Ponent: Josep Mir Bagó.

**Antecedents**

1. El 22 de maig de 2017 entra a la GAIP la Reclamació 216/2017, en relació amb la sol·licitud d'informació indicada a l'apartat següent. La persona reclamant no vol demanar el procediment de mediació previst per l'article 42 de la Llei 19/2014, de 29 de desembre, de transparència, accés a la informació pública i bon govern (LTAIPBG).
2. El 2 de gener de 2017 la persona reclamant, que s'identifica com a ex alcaldessa de Sant Vicenç dels Horts (càrrec que hauria ocupat entre 2003 i 2011), exposa que va ser objecte de l'expedient d'investigació de l'OAC 058-19092011/119 (obert arran d'una denúncia del grup municipal d'Esquerra Republicana de Catalunya), que va culminar amb el trasllat de les actuacions a la Fiscalia (que hauria incoat i posteriorment arxivat diligències, per considerar que els fets traslladats per l'OAC no constituïen delictes), invocant la seva condició de persona interessada i el fet d'haver conclòs l'expedient que l'afectava, demana a l'OAC vista i còpia de l'expedient de què va ser objecte, com a mínim de les seves actuacions més rellevants i de la documentació incorporada. Per fonamentar la seva sol·licitud assenyala que l'OAC hauria infringit la seva normativa, ja que hauria emès un informe o conclusions finals sense respectar el tràmit d'audiència a la persona afectada, a la que hauria negat informació sobre diversos aspectes de la investigació, malgrat haver-li estat demanada després de la difusió periodística de l'informe de l'OAC. Partint d'aquests antecedents, i donat que l'OAC havia finalitzat la seva investigació i la Fiscalia hauria arxivat les actuacions subsegüents, empara la seva sol·licitud d'informació en diversos preceptes de l'LTAIPBG.
3. El 9 de febrer de 2017 el Director de l'OAC, després d'admetre la subjecció de l'Oficina a la legislació de transparència, de negar la seva naturalesa administrativa i que les seves actuacions es desenvolupin al sí d'un procediment administratiu (observació de la que en dedueix que la persona afectada sol·licitant d'informació no té la condició d'interessada), d'admetre la sol·licitud i de ponderar els interessos en joc (en relació amb l'aplicació dels límits previstos pels articles 21.1.c i 24 LTAIPBG, en relació amb la Llei 14/2008, reguladora de l'OAC, LOAC), resol donar accés parcial a la informació sol·licitada, concretament als que qualifica com a documents rellevants de la investigació, que serien els següents: denúncia interposada el 21 d'octubre de 2010 i documentació adjunta; resolució de l'OAC de finalització d'avaluació prèvia de versemblança i d'inici d'actuacions d'investigació; comunicació enviada a la Fiscalia el 21 de maig de 2013 i Informe raonat enviat a l'Ajuntament de Sant Vicenç dels Horts el 21 de maig de 2013.
4. El 8 de març de 2017 la persona reclamant formula un recurs de reposició contra la resolució anterior, on reitera els arguments que fonamentaven la seva sol·licitud d'informació, insisteix en



el seu dret a conèixer la documentació obtinguda per l'OAC al llarg de la seva investigació (documentació sol·licitada a l'Ajuntament de Sant Vicenç dels Horts, al Registre de la Propietat, Mercantil i de Béns Immobles, documentació tributària i bancària, etc), manifesta la seva sorpresa davant d'alguns arguments esgrimits per l'OAC per denegar l'accés a tota la informació demanada (especialment la seva oposició a poder consultar l'expedient en la seva totalitat, com si "contingués procediments inconfessables") i insisteix a afirmar el dret que tindria a accedir a tota la informació sol·licitada.

5. El 10 d'abril de 2017 el Director de l'OAC resol desestimant el recurs de reposició citat, especialment sobre la base de l'article 19 LOAC, que establiria el principi de confidencialitat de les dades obtingudes per l'OAC com a conseqüència de les seves potestats d'inspecció i investigació, de reiterar l'argument que el procediment d'investigació de l'Oficina no constitueix procediment administratiu, ni les persones interessades serien equiparables a interessades i d'invocar el límit a l'accés a la informació pública establert per l'article 14.1.g (perjudici per a les funcions administratives de vigilància, inspecció i control) de la Llei estatal 14/2013, de 9 de desembre, de transparència, accés a la informació pública i bon govern (LTAIPBGE).
6. La Reclamació presentada davant la GAIP el 12 de maig de 2017 resumeix els antecedents del cas i en relació amb la resolució del recurs de reposició per part del Director de l'OAC manifesta el següent:
 - Que la interpretació feta per l'OAC de la seva normativa reguladora negaria el dret reconegut per l'article 15 de la Llei orgànica 15/1999, de 13 de desembre, de protecció de dades personals (LOPD), de garantir l'accés de les persones a les seves dades personals, així com del dret d'accés a la informació pública garantit per l'LTAIPBG i l'LTAIPBGE, davant del qual no es pot oposar el límit de la confidencialitat prevista per l'article 19 de la Llei 14/2008, ja que les dades demanades són de la mateixa persona sol·licitant.
 - Que el fet que la Fiscalia hagi arxivat el cas reforça el seu dret a poder accedir a la documentació d'un procediment el bon fi del qual es podés veure afectat per la divulgació de les dades demanades.
 - Que no entén l'argument de l'OAC consistent en afirmar que el lliurament de les dades demanades comportaria la revelació del genuí procediment investigador de l'OAC, ja que l'únic que revelaria aquesta informació, a més de la documentació obtinguda, és qui la va demanar (l'OAC) i a qui la va demanar (en principi, entitats públiques), sense que s'argumenti en concret en quina mida aquesta informació pot perjudicar els procediments d'investigació de l'OAC.
 - Que en relació amb la invocació del límit de l'article 14.1.g LTAIPBG, no hi hauria cap investigació necessitada de protecció, ja que hauria finalitzat del tot arran de l'arxivament de la Fiscalia.



I conclou: “No veig quin tipus de risc per a l'interès públic podria suposar el trasllat de la documentació sol·licitada (dades patrimonials), quan aquesta es refereix exclusivament a la meva persona i les diligències de fiscalia a les quals va donar lloc han estat arxivades fa gairebé quatre anys, descartant la comissió per part meua de cap il·lícit penal d'acord amb aquests documents. A més, no tan sols considero que m'assisteix el dret de tenir accés a aquesta informació, sinó que també m'assisteix un interès legítim i una necessitat”, que explica en el fet que encara en l'actualitat s'al·ludiria a la investigació oberta per l'OAC a la seva persona, en termes que considera lesius, davant dels quals necessita la documentació sol·licitada per plantejar eventuais accions, que precisament connecta amb la finalitat de lluitar contra la corrupció i contra qualsevol activitat il·legal connexa, finalitat que segons l'article 19.2 LOAC autoritzaria a l'OAC a la divulgació de dades.

7. L'1 de juny de 2017 la GAIP demana a l'OAC, per a dins del termini de 10 dies, un informe sobre aquesta Reclamació i còpia de l'expedient relatiu a la sol·licitud d'informació de la que deriva.
8. El 20 de juny de 2017 la GAIP rep l'informe de l'OAC que, després de fer-se ressò dels aspectes més destacats dels antecedents del cas, formula les següents consideracions:
 - a) L'OAC és una institució adscrita al Parlament de Catalunya, que exerceix les seves funcions d'acord amb un procediment específic, de manera que les seves actuacions no es regeixen per la legislació del procediment administratiu comú i per tant no serien traslladables al seu procediment específic d'investigació les previsions de la legislació de procediment administratiu sobre la condició subjectiva de persona interessada.
 - b) L'article 21.1.c LTAIPBG estableix com a límit d'accés a la informació pública el secret o la confidencialitat en els procediments, si el secret o la confidencialitat són establerts per una norma amb rang de llei, i precisament seria això el que fan els articles 18 i 19 LOAC, a partir de la lectura dels quals es podria constatar el següent:
 - “Hi ha una protecció específica de les dades que obtingui l'OAC com a conseqüència de les seves potestats d'investigació i inspecció, això és, les dades que aconsegueixi com a conseqüència de la instrucció dels procediments corresponents.
 - “L'LOAC concreta aquesta protecció en la prohibició de divulgació d'aquestes dades i la prohibició de 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.
 - “La Llei insisteix en les premisses jurídiques esmentades en determinar, en l'article 19.3, que els antecedents recollits per l'Oficina en 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 conseqüència, fora dels supòsits específicament previstos per l'article 19 LOAC, aquesta Oficina no pot ni divulgar ni donar accés a les dades obtingudes durant la instrucció dels procediments d'investigació”.

- c) L'OAC hauria ponderat els interessos en joc: els de la persona reclamant, favorables a l'accés a les dades demanades i els protegits pels límits legals citats als paràgrafs anteriors. I conclou assenyalant que “el fet de desvetllar els procediments seguits en les seves investigacions per part d'aquesta Oficina implica que l'Oficina perd 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 els subjectes o/i les institucions involucrades en la investigació”.
- d) Al resoldre la sol·licitud d'informació i el recurs de reposició formulats per la persona reclamant l'OAC hauria fet una interpretació restrictiva dels límits legals assenyalats més amunt, i hauria facilitat accés parcial a la documentació del cas, inclosa la denúncia de què hauria estat objecte.
- e) La protecció dels expedients d'investigació ha estat sempre una constant en l'actuació de l'OAC, de manera que “el fet de donar vista a la (persona reclamant) de la totalitat de l'expedient d'investigació (la qual cosa és exclosa per l'article 19 LOAC) hagués generat un precedent de difícil gestió per a aquesta Oficina Antifrau que entenem que podria comprometre greument l'exercici de les funcions que aquesta Institució té encomanades”.
- f) La Instrucció número 1/2012 del Director de l'OAC disposa que “en cap cas queda autoritzada la consulta de les actuacions ni s'ha de facilitar cap documentació, de conformitat amb els articles 18.1, 18.2 i 19 de l'LOAC i articles 22 i 45 NARI (Normes d'actuació i de règim interior de l'OAC)”.
- g) L'informe de l'OAC acaba formulant les conclusions següents:
- “1r. L'article 19 LOAC s'ha de considerar un límit legal al dret d'accés a la informació pública en relació amb els articles 21.1.c i 21.2 LTAIPBG. Als efectes d'aquestes limitacions esdevé indiferent que, un cop trameses les actuacions d'investigació dutes a terme per aquesta Oficina, el Ministeri Fiscal hagi decidit arxivar les actuacions. Altrament dit, la decisió d'aquest organisme d'arxivar les actuacions no modifica *per se* la protecció que normativament ha d'aplicar l'LOAC sobre les seves actuacions d'investigació.
 - “2n. El procediment seguit durant les actuacions d'investigació resulta indissociable de les dades obtingudes durant el mateix. A més, aquesta Oficina considera que el que l'LOAC anomena “procediment”, és a dir, la materialització successiva i documental del mecanisme propi d'investigació d'un ens fiscalitzador com aquest, no és equiparable al



procediment administratiu de la Llei 39/2015, d'1 d'octubre, per la qual cosa la persona sol·licitant d'accés no gaudeix de la condició de persona interessada en els termes de l'article 53.1.a de la mateixa llei (disposició addicional primera LTAIPBG).

- “3r. Entenem que el límit de l'article 14.1.g de la Llei 19/2013, de 9 de desembre, segons el qual el dret a l'accés a la informació podrà ser limitat quan la informació apliqui un perjudici per a les funcions administratives de vigilància, inspecció i control, s'ha d'entendre com un límit general relatiu a la funció de vigilància, control i inspecció i no a la finalitat del cas concret com pretén la recurrent”.
9. El 22 de juny de 2017 la GAIP trasllada l'informe de l'OAC a la persona reclamant i li dona un termini de cinc dies per formular-hi al·legacions.
 10. El 28 de juny de 2017, després de considerar que un eventual accés a la informació sol·licitada podria afectar drets i interessos de terceres persones, la GAIP demana a l'OAC les dades necessàries per poder informar de la Reclamació i donar audiència a aquestes terceres persones, en aplicació del previst pels articles 31 i 42.3 LTAIPBG.
 11. El 5 de juliol de 2017 la GAIP rep les al·legacions de la persona reclamant a l'informe de l'OAC, que posen de manifest les consideracions següents:
 - a) Insisteix que la sol·licitud d'informació és a les dades de la mateixa persona reclamant, de manera que no afecta dades de terceres persones.
 - b) Considera que els límits invocats per l'OAC a l'accés a procediments d'investigació afecten procediments oberts i el del cas és tancat, tant per l'OAC, com per la Fiscalia i a més han transcorregut més de quatre anys.
 - c) Les particularitats del procediment d'investigació de l'OAC no constitueix cap límit que sigui oposable als interessos de la persona reclamant.
 - d) Conclou que l'accés a les dades demanades no comporta cap risc per a l'interès públic i, en canvi, constitueix un dret de la persona reclamant, per a qui la manca d'accés suposa un impediment per poder defensar el seu dret a l'honor davant les insinuacions que vindria patint a la seva població.
 12. El 17 de juliol de 2017 l'OAC facilita a la GAIP les dades de l'expedient necessàries per informar de la Reclamació i donar audiència a les terceres persones afectades.
 13. El 19 de juliol de 2017 la GAIP trameta a les terceres persones afectades per aquesta Reclamació un escrit on les informa de la seva presentació i les dona un termini de deu dies per formular-hi al·legacions. A aquests efectes, la GAIP utilitza la relació de persones afectades facilitada per l'OAC, que suma 48 persones físiques i 14 jurídiques.



14. El 19 de juliol de 2017 el Ple de la GAIP acorda suspendre la tramitació de la Reclamació mentre duri el procés d'audiència a les terceres persones afectades i, al mateix temps, ampliar el termini de tramitació degut a la sol·licitud d'informe a l'APDCAT i un mes més en aplicació del previst per l'article 23 de la Llei 39/2015, d'1 d'octubre, de procediment administratiu comú de les administracions públiques.
15. El 28 de juliol de 2017 la GAIP rep l'informe de l'APDCAT sobre aquesta Reclamació, que conclou el següent: "La normativa de protecció de dades no impedeix facilitar a la persona reclamant, que hauria estat objecte del procediment d'investigació de l'OAC, la documentació tramesa a aquesta Oficina per l'Ajuntament, relativa a les seves declaracions que consten al llibre registre d'interessos municipals, i pels Registres de la Propietat i Mercantils (en relació amb diverses finques de la reclamant, i a una societat de responsabilitat limitada on participava). Això sens perjudici de la possible incidència o no d'altres límits com el contingut a l'article 21.1.b LTAIPBG".
16. Entre finals de juliol i durant el mes d'agost de 2017 diverses persones afectades han contactat amb la GAIP per tal d'informar-se sobre l'audiència donada, sense que cap d'elles hagi formulat al·legacions.

Fonaments jurídics

1. *Naturalesa jurídica de l'OAC i la seva subjecció a l'LTAIPBG*

L'article 1.1 LOAC defineix l'OAC com una "entitat de dret públic amb personalitat jurídica pròpia i plena capacitat d'obrar, que s'adscriu al Parlament de Catalunya"; aquest mateix precepte afegeix que "l'Oficina actua amb independència de les administracions públiques en l'exercici de les seves funcions". Dins de l'entramat institucional general resultant de la legislació vigent, l'OAC ha de ser qualificada d'Administració independent, ja que en tant d'entitat de dret públic té naturalesa administrativa i al no dependre ni estar vinculada a cap Administració pública, sinó al Parlament, té caràcter independent.

Sens perjudici de l'aplicació que correspongui a l'OAC d'altres lleis reguladores de les administracions públiques i del sector públic, està clar que li és enterament aplicable la legislació de transparència, ja que l'article 3.1.b LTAIPBG preveu expressament que aquesta llei és aplicable, entre altres subjectes obligats, a "les entitats de dret públic que actuen amb independència funcional o amb una autonomia especial reconeguda per llei que exerceixen funcions de regulació o supervisió externa sobre un determinat sector o activitat". Cal concloure, per tant, que l'OAC està plenament subjecta a l'LTAIPBG, inclòs el procediment especial de reclamació davant de la GAIP.



2. La condició d'interessada de la persona reclamant

Resulta dels antecedents que un dels arguments usats per l'OAC per denegar l'accés a la informació reclamat és que la persona reclamant no tindria la condició d'interessada en l'expedient sol·licitat, degut a què no seria aplicable a l'actuació de l'OAC la legislació reguladora del procediment administratiu comú, que és precisament la que defineix la figura de persona interessada. Certament, la Llei 39/2015, d'1 d'octubre, del procediment administratiu comú de les Administracions públiques (LPAC) no inclou dins del seu àmbit d'aplicació les administracions independents, i en conseqüència es pot considerar que els procediments d'investigació o altres activitats de l'OAC no constitueixen pròpiament procediments administratius, en sentit estricte, de manera que la posició jurídica de la persona investigada no seria, en rigor, la de la interessada regulada per l'LPAC; tanmateix, d'aquesta línia argumental no es pot deduir que la persona investigada no tingui, en relació amb el procediment d'investigació de què sigui objecte, drets similars als que puguin correspondre a les persones interessades en un procediment administratiu.

A partir de la Resolució de 23 de desembre de 2015, sobre la Reclamació 17/2015, la GAIP ha declarat a diverses de les seves resolucions l'existència d'un dret especialment reforçat de les persones interessades a accedir a la informació dels procediments administratius que les afecten. Aquest dret reforçat es justificaria en la següent consideració: a més a més dels altres drets i interessos que concorrin al cas, l'accés de les persones interessades a la informació dels procediments en tràmit també es fonamenta en el seu dret a la defensa dels seus drets o interessos, de qualsevol naturalesa, que estiguin en joc. Cal entendre que, si bé l'accés de les persones interessades en un procediment a la documentació que forma part de l'expedient corresponent no pot desconèixer els límits establerts per la legislació de transparència, l'aplicació d'aquests límits s'haurà de fer ponderant necessàriament els drets i interessos en joc, entre els quals caldrà tenir en compte en tot cas el dret a la defensa per la persona interessada dels seus drets i interessos, que se suma a l'interès públic general favorable a l'accés, que d'aquesta manera esdevindrà especialment reforçat en relació amb els límits que puguin concórrer al cas (Dictamen de la GAIP 1/2016, FJ 1).

Pel que s'acaba de dir, el dret reforçat d'accés que la GAIP reconeix a les persones interessades per obtenir la informació dels procediments que les afecten no deriva tant de la legislació de procediment administratiu o dels perfils específics de la condició d'interessada en un procediment administratiu, sinó del fet d'estar en joc el seu dret a defensar els seus drets i interessos; és aquesta circumstància que permet ponderar amb una força especial el seu dret d'accés front als eventuals límits aplicables al cas. Les persones investigades o inspeccionades per l'OAC ocupen una posició jurídica molt similar a les persones interessades en un procediment administratiu, ja que els seus drets i interessos poden resultar afectats pel desenvolupament d'aquestes funcions de l'OAC i és exigible que puguin defensar-se, cosa que com a mínim ha d'incloure la possibilitat d'accedir a l'expedient, a fi de conèixer les dades que puguin incriminar-les i, si s'escau, oposar-s'hi o rectificar-les.



Per tant, el fet que els procediments d'investigació i d'inspecció de l'OAC no siguin pròpiament procediments administratius, i les persones investigades i les inspeccionades no tinguin en rigor la condició jurídica d'interessades en un procediment administratiu, no treu que els seus drets i interessos resultin afectats per l'activitat de l'OAC i que se'ls hagi de reconèixer, amb la finalitat de defensar-los, drets equiparables als garantits per l'ordenament jurídic a les persones interessades en els procediments administratius i judicials, i en qualsevol cas el d'accés a la informació que formi part de l'expedient corresponent. En aquest sentit, l'article 18.3 LOAC estableix que "en cap cas l'OAC no pot formular o emetre conclusions personalitzades ni fer referències nominals en els seus informes i exposicions raonades si la persona concernida no ha tingut prèviament la possibilitat real de conèixer els fets, de manera que pugui alhora deixar constància del seu parer sobre els que directament o indirectament l'afectin"; l'única manera real de conèixer els fets és tenint accés a l'expedient, i si la llei li reconeix el dret a accedir-hi abans que l'OAC formuli les seves conclusions, informes o exposicions, res hauria d'impedir que també el pugui tenir més endavant, un cop tancat el procediment.

En aquest cas, a més, la persona reclamant al·lega que el fet d'haver-se fet pública la investigació de l'OAC sobre ella, malgrat l'arxivament de l'expedient per part de la fiscalia, la perjudica en la seva imatge pública, al·legació perfectament versemblant, ja que al haver estat alcaldessa és una persona coneguda a la seva població i el coneixement públic d'haver estat investigada per l'OAC convida a sospitar que estaria relacionada amb la corrupció. En aquestes circumstàncies no se li pot negar un interès obvi en conèixer les dades sobre les quals l'OAC hauria portat el seu cas a la Fiscalia, a fi de reaccionar-hi com consideri convenient per tal de restablir, si s'escau, una reputació social positiva.

3. El límit de l'article 14.1.g LTAIPBGE i la seva aplicabilitat al cas

L'OAC invoca la concurrència del límit de l'article 14.1.g LTAIPBGE: les funcions administratives de vigilància, inspecció i control. Es tracta d'un límit establert per la legislació bàsica de l'Estat, que no ha estat incorporat a l'LTAIPBG. No és aquesta l'única discrepància existent entre ambdues lleis i mentre no hi hagi cap pronunciament del Tribunal Constitucional que la resolgui (cosa que difícilment succeirà a curt o a mitjà termini, ja que cap d'elles ha estat impugnada davant d'aquesta institució) cal entendre que els operadors jurídics de Catalunya han d'aplicar ordinàriament la legislació catalana, que desenvolupa i complementa les bases estatals, sense desconèixer els drets garantits per la legislació bàsica i omesos per la catalana. En aquest context, la GAIP ve entenent que les discrepàncies existents entre l'LTAIPBG i l'LTAIPBGE en matèria de límits legals a l'accés s'han de resoldre a favor de les previsions de la llei catalana, que pot adoptar mesures més favorables al dret d'accés a la informació, sense desconèixer, però, els límits legals al dret d'accés a la informació pública instituïts per la legislació bàsica amb la finalitat de protegir altres drets de les persones; aquest criteri és perfectament compatible amb admetre la capacitat del legislador català per establir un règim jurídic d'accés a la informació pública que faci les seves administracions més transparents



del previst per la legislació bàsica de l'Estat (Dictamen 1/2016, FJ 2 i Resolució de 21 de setembre de 2016, sobre la Reclamació 119/2016).

El límit previst per l'article 14.1.g LTAIPBGE protegeix la informació relativa a les funcions administratives de vigilància, inspecció i control, davant de l'exercici del dret d'accés a la informació pública. Protegeix, en definitiva, interessos de les administracions públiques, per poder conduir amb major opacitat aquesta mena de funcions, i no específicament drets de les persones. D'acord amb els criteris interpretatius exposats a l'apartat anterior, cal entendre que l'LTAIPBG té la capacitat legítima d'establir que aquest límit no sigui aplicable a les administracions catalanes, que hauran de desenvolupar les seves funcions de vigilància, inspecció i control amb el mateix grau de transparència que el vigent per a la resta de les seves funcions.

En conseqüència, cal desestimar aquesta invocació de l'OAC, ja que el límit legal al dret d'accés a la informació establert per l'article 14.1.g LTAIPBGE no és aplicable a l'exercici de les funcions de vigilància, inspecció i control de les administracions catalanes.

A més, fins i tot en el cas que aquell precepte de l'LTAIPBGE fos aplicable a les administracions catalanes, difícilment serviria per justificar la denegació de la informació demanada per la persona reclamant. Tal com estableix l'article 20.2 LTAIPBG, les limitacions legals al dret d'accés a la informació pública han de ser aplicades d'acord amb la seva finalitat, tenint en compte les circumstàncies de cada cas concret i s'han d'interpretar restrictivament en benefici d'aquest dret; la finalitat del límit establert per l'article 14.1.g LTAIPBGE ha de ser necessàriament l'eficaç desenvolupament de les funcions de vigilància, inspecció i control, precisament en el cas concret que s'apliquen, de manera que quan ha clos l'expedient, com ha passat en aquest cas, l'aplicació del límit deixa de tenir justificació; és significatiu, en aquest sentit, l'informe explicatiu (o memòria) del Conveni del Consell d'Europa de 2009, sobre l'accés als documents públics, que posa com a primer exemple d'aplicació d'aquest límit els controls fiscals en curs, entenent que si ja han finalitzat el manteniment del límit ja no estaria justificat, i que quan comenta el límit relatiu a la investigació de les infraccions, el justifica en la necessitat d'evitar que l'accés pugui facilitar la destrucció de proves o l'evasió de responsabilitats.

L'argument de l'OAC, en el sentit de considerar que el límit de l'article 14.1.g LTAIPBGE s'ha d'entendre com un límit general relatiu a la funció de vigilància, control i inspecció i no a la finalitat del cas concret, desvirtua totalment els criteris legals de l'article 20.2 LTAIPBG sobre la interpretació i aplicació dels límits admissibles al dret d'accés a la informació pública, ja que comporta convertir en límits generals el que legalment són límits que s'han d'aplicar casuísticament, ponderant les circumstàncies de cada cas concret, i a més pretén aplicar un límit quan en el cas concret ha perdut la seva justificació. No es pot estimar, per tant, la concurrència d'aquest límit al cas objecte d'aquesta Reclamació, fins i tot en el supòsit que procedís admetre l'aplicació a les administracions catalanes de l'article 14.1.g LTAIPBGE, cosa que també s'ha de descartar, per les raons exposades anteriorment.



4. *Els límits de l'article 21.1.c i 2 LTAIPBG, en relació amb l'LOAC, i la seva aplicabilitat al cas*

L'article 21.1.c LTAIPBG disposa que el dret d'accés a la informació pública pot ser denegat o restringit si el coneixement o la divulgació de la informació comporta un perjudici per al secret o la confidencialitat en els procediments tramitats per l'Administració pública, si el secret o la confidencialitat són establerts per una norma amb rang de llei; així mateix, l'article 21.2 de la mateixa llei preveu que el dret d'accés a la informació pública pugui ser denegat o restringit si la informació té la condició de protegida i així ho estableix expressament una norma amb rang de llei. Doncs bé, l'OAC considera que els articles 18 i 19 LOAC constitueixen una de les previsions legals limitatives del dret d'accés a la informació a les que es remeten els apartats 1.c i 2 de l'article 21 LTAIPBG.

L'article 18 LOAC estableix en el seu apartat 1 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". Aquesta reserva no està justificada en el cas que ens ocupa, perquè no és previsible que s'iniciï cap procediment com a conseqüència d'aquestes actuacions (la Fiscalia va arxivar-les), ni que l'accés sol·licitat causi perjudici a la persona investigada, ja que és ella mateixa qui el demana.

Per la seva banda, l'article 19.1 LOAC disposa 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". I en el seu apartat 2 aquest mateix article afegeix: "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 legal connexa".

Aquestes previsions legals tenen la finalitat principal d'aplicar a l'àmbit d'actuació de l'OAC les garanties establertes per la legislació de protecció de dades personals; així es pot deduir clarament de la literalitat de l'apartat 1 i del fet que el 2 no és més que una concreció en aquest àmbit del principi de qualitat de les dades establert per l'article 4.2 de la Llei orgànica 15/1999, de 13 de desembre, de protecció de dades de caràcter personal (LOPD). La protecció de les dades concernides impedeix bàsicament la seva divulgació a terceres persones, i la principal dada personal a protegir ha de ser la identitat de la persona investigada, que és precisament la reclamant, que sens dubte té dret a accedir a les dades de l'expedient en base a l'article 18.3 LOAC, citat a l'FJ 2. I és que la interpretació dels dos primers apartats de l'article 19 LOAC ha de ser coherent amb el que estableix l'article 18.3 de la mateixa llei, i entendre que l'accés de la persona investigada (o de qualsevol altra que sigui nominada a les conclusions, informes o exposicions raonades de l'OAC) a l'expedient que la



concerneix (amb inclusió de les dades obtingudes per l'OAC com a resultat de la seva investigació) no constitueix pròpiament una divulgació d'aquestes informacions, i a més està emparat per l'article 18.3 de la mateixa llei.

Cal concloure, per tant, que no procedeix deduir de l'OAC un deure de confidencialitat que comporti l'aplicació dels límits establerts per l'article 21.1.c i 2 LTAIPBG a l'accés sol·licitat objecte d'aquesta Reclamació.

5. Dret d'accés a la informació sol·licitada i la seva ponderació amb altres drets o interessos

A la vista de les consideracions fetes als antecedents anteriors està clar que el que sol·licita la persona reclamant és informació pública i que els límits invocats per l'OAC no justifiquen que se li denegui l'accés demanat. Sense desconèixer l'interès públic inherent a l'eficax funcionament de l'OAC, no es pot deduir de la legislació vigent a Catalunya un règim de confidencialitat o reserva de la informació sol·licitada que sigui jurídicament oposable al dret d'accés de la persona reclamant.

Cal valorar, tanmateix, fins a quin punt els eventuais interessos o drets de terceres persones que, segons afirma l'informe de l'OAC, podrien resultar perjudicats per la divulgació de la informació sol·licitada poden justificar la restricció de l'accés a la informació pública demanat. Davant la manca de majors precisions, cal presumir que aquests eventuais interessos o drets serien els relatius de les dades personals implicades.

La informació reclamada inclou dades personals diferents de les de la persona reclamant, com ara les dels denunciants i de les altres persones consultades o requerides per les indagacions de l'OAC. En el cas de les persones jurídiques, les seves dades no són protegides per l'LOPD i per tant no hi hauria motiu per denegar-ne l'accés. En el cas de les persones físiques, la decisió sobre la divulgació del seu nom s'ha de prendre d'acord amb el previst per l'article 24.2 LTAIPBG, és a dir, ponderant el perjudici que podria provocar-los aquest fet, en relació amb els interessos i drets en joc favorables a aquesta divulgació. No s'ha acreditat en aquest procediment cap circumstància o motiu determinats pels quals es pugui presumir que l'accés a la informació sol·licitada per la persona reclamant pugui comportar cap perjudici significatiu concret per a les terceres persones afectades; en canvi, el coneixement de la informació relativa a elles que consti a l'expedient pot ser rellevant per a la defensa dels drets i interessos de la persona reclamant. Aquesta valoració portaria a concloure favorablement al dret d'accés.

L'informe de l'APDCAT emès en el marc d'aquest procediment esmenta l'eventual afectació de dades personals de les terceres persones (físiques) citades per la informació sol·licitada, si bé l'única cautela que manifesta en relació amb la seva protecció és la necessitat de donar-les audiència, "de manera que es pugui conèixer si concorre alguna circumstància personal concreta que justifiqui la limitació del dret d'accés". Es pot deduir, per tant, que si no es posen de manifest aquestes



circumstàncies personals concretes que justifiquin el contrari, cal suposar que les dades personals afectades no justifiquen la limitació del dret d'accés.

Els antecedents acrediten que la GAIP ha donat l'audiència a les terceres persones afectades requerida per l'APDCAT, obtenint com a resultat que cap d'elles no s'oposa a l'accés sol·licitat, ni ha posat de manifest circumstàncies personals concretes que puguin limitar-lo.

A la vista de les anteriors consideracions, cal concloure que no s'han detectat drets o interessos de terceres persones afectades que puguin limitar l'accés a la informació pública sol·licitada per la persona reclamant.

6. *Seguiment de l'execució*

L'article 43.5 LTAIPBG estableix que "l'Administració ha de comunicar a la Comissió [GAIP] les actuacions fetes per a executar els acords de mediació i per a donar compliment a les resolucions dictades per la Comissió". Sobre la base d'aquestes comunicacions i de les efectuades per les persones interessades, la GAIP ha de fer seguiment del compliment de les seves resolucions, d'acord amb el previst per l'apartat 30 del seu *Manual de reclamació*, i pot adoptar les mesures que s'hi preveuen en cas d'incompliment.

7. *Publicitat de les resolucions de la GAIP*

L'article 44 LTAIPBG preveu que les resolucions de la GAIP s'han de publicar en el portal de la Comissió, amb la dissociació prèvia de les dades personals.

Resolució

Sobre la base dels antecedents i fonaments jurídics exposats, el Ple de la GAIP, en la sessió de 8 de setembre de 2017, resol per unanimitat:

1. Estimar la Reclamació 216/2017 i declarar el dret de la persona reclamant a tenir vista i còpia de l'expedient d'investigació 058-19092011/119 de què va ser objecte per l'Oficina Antifrau de Catalunya, com a mínim de les seves actuacions més rellevants i de la documentació incorporada.



2. Requerir a l'Oficina Antifrau de Catalunya que lliuri a la persona reclamant la informació indicada a l'apartat 1 dins del termini màxim de quinze dies, tot informar-ne a la GAIP.
3. Declarar finalitzat el procediment relatiu a la Reclamació 216/2017 i disposar la publicació d'aquesta resolució al web de la GAIP.

Barcelona, 8 de setembre de 2017

Elisabet Samarra i Gallego

Presidenta

Els terminis donats en aquesta Resolució per lliurar la informació s'han de comptar en dies hàbils (descomptant festius i dissabtes) i comencen a partir de l'endemà de la recepció de la seva notificació per l'Administració reclamada.

Contra aquesta resolució, que posa fi a la via administrativa, es pot interposar recurs contenciós administratiu davant el Tribunal Superior de Justícia de Catalunya en un termini de dos mesos, a comptar de l'endemà de la notificació de la resolució, d'acord amb la Llei 29/1998, de 13 de juliol, reguladora de la jurisdicció contenciosa administrativa.