

IAI 20/2018

Reclamación: 103/2018

Informe jurídico emitido a petición de la Comisión de Garantía del Derecho de Acceso a la Información Pública sobre la reclamación de un ciudadano contra la Oficina Antifraude de Cataluña por la denegación de acceso a los informes razonados y comunicaciones al Ministerio Fiscal ya otras autoridades competentes derivadas de sus actuaciones.

La Comisión de Garantía del Derecho de Acceso a la Información Pública (GAIP) pide a la Autoridad Catalana de Protección de Datos (APDCAT) que emita un informe sobre la reclamación contra la Oficina Antifraude de Cataluña por la denegación de acceso a los informe razonados y comunicaciones al Ministerio Fiscal ya otras autoridades competentes derivadas de sus actuaciones.

Analizada la solicitud, que se acompaña de una copia del expediente administrativo tramitado ante la GAIP, y de acuerdo con el informe de la Asesoría Jurídica emito el siguiente informe:

Antecedentes

1. En fecha 3 de enero de 2018, un ciudadano presenta en la Oficina Antifraude de Cataluña (OAC), un escrito en el que solicita el acceso a los documentos relacionados con determinadas actuaciones llevadas a cabo durante el año 2017.

En concreto, ya partir del cuadro de investigaciones de la OAC correspondiente al año 2017, disponible en su web, se solicita el acceso a la siguiente información:

- Los informes razonados elaborados por la OAC y remitidos a las administraciones objeto de las actuaciones de investigación (siete en concreto), las seis comunicaciones enviadas al Ministerio Fiscal, y las veintiuna comunicaciones enviadas a las autoridades competentes, así como cualquier respuesta informe o actuación que hubiera sido realizada por estas autoridades competentes y comunicada a la OAC en relación con los hechos investigados. Y en su caso, si a raíz de la respuesta recibida, la OAC ha puesto en marcha o valora poner en marcha alguna actuación.

2. En fecha 19 de febrero de 2018, la OAC dicta resolución (número1/201) mediante la cual se acuerda:

- Estimar parcialmente la solicitud de acceso en el sentido de poner a disposición de la persona solicitante la documentación correspondiente a una de las siete actuaciones de investigación solicitada, previamente anonimizada, y con omisión de apartados afectados por otros límites. En concreto, se acuerda facilitar el informe razonado dirigido al departamento de Gobernación y de Relaciones Institucionales, así como su respuesta y el informe propuesta de valoración por parte de la OAC sobre la respuesta dada por la conselleria afectada.

- Desestimar la solicitud de acceso en relación con las comunicaciones al Ministerio Fiscal, con los informes razonados correspondientes a seis de las actuaciones de investigación solicitadas, ya las comunicaciones y documentación derivada de determinadas actuaciones de investigación, al amparo de los artículos 18.1 de la Ley 12/2008, de 5 de noviembre, de la Oficina Antifraude, de los artículos 21.b) y 23 de la Ley 19/2014 y del artículo 14.1.e) de la Ley 19/2013 .

3. En fecha 27 de febrero de 2018, el interesado interpone recurso potestativo de reposición contra la resolución de la OAC.

4. En fecha 10 de abril de 2018, el interesado presenta reclamación ante la GAIP. En el escrito de alegaciones que le acompaña manifiesta su desacuerdo con los motivos aducidos por la OAC para fundamentar la denegación de acceso, e insiste en que le sea facilitado el acceso a las comunicaciones realizadas por la OAC durante el año 2017 en Fiscalía o en las Autoridades competentes, así como en los informes razonados y las respuestas o informes derivados de las seis actuaciones de investigación cuyo acceso han sido denegadas.

5. En fecha 8 de mayo de 2018, la OAC emite informe a petición de la GAIP, en el que expone su posicionamiento. Acompaña este informe con una copia del expediente de solicitud de acceso.

6. El mismo 8 de mayo de 2018, la OAC, dicta resolución (OAC/PRE/173/2018) estimando parcialmente el recurso de reposición presentado por el solicitante en el sentido de poner a su disposición, previamente anonimizada y con omisión de los apartados afectados por los límites anteriormente invocados, la documentación correspondiente un informe razonado dirigido a la Secretaría General del Departamento de Trabajo, Asuntos Sociales y Familias, así como la respuesta y valoraciones de la Dirección General de la Inspección de Trabajo.

7. En fecha 11 de mayo de 2018, la GAIP solicita a esta Autoridad que emita informe en relación con la reclamación presentada.

Fundamentos Jurídicos

De conformidad con el artículo 1 de la Ley 32/2010, de 1 de octubre, de la Autoridad Catalana de Protección de Datos, la APDCAT es el organismo independiente que tiene por objeto garantizar, en el ámbito de las competencias de la Generalidad, los derechos a la protección de datos personales y de acceso a la información vinculada a los mismos.

El artículo 42.8 de la Ley 19/2014, de 29 de diciembre, de transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno, que regula la reclamación contra las resoluciones en materia de acceso a la información pública, establece que si la denegación se ha fundamentado en la protección de datos

personales, la Comisión debe emanar informe a la Autoridad Catalana de Protección de Datos, el cual debe ser emitido en el plazo de quince días.

Por ello, este informe se emite exclusivamente en lo que se refiere a la valoración de la incidencia que el acceso solicitado puede tener respecto de la información personal de las personas afectadas.

El Reglamento (UE) 2016/679 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 27 de abril, relativo a la protección de las personas físicas en cuanto al tratamiento de los datos personales (en adelante, RGPD), de aplicación desde el día 25 de mayo de 2018 (artículo 99), en la misma línea del LOPD, y el Reglamento de despliegue (RLOPD), define los datos personales como “toda información sobre una persona física identificada o identificable («el interesado»); se considerará persona física identificable toda persona cuya identidad pueda determinarse, directa o indirectamente, en particular mediante un identificador, como por ejemplo un número, un número de identificación, datos de localización, un identificador en línea o uno o varios elementos propios de la identidad física, fisiológica, genética, psíquica, económica, cultural o social de dicha persona;

Por tanto, queda fuera del objeto de este informe cualquier otro límite o aspecto que no afecte a los datos de carácter personal que consten en la información solicitada, como sería el caso del límite establecido en el artículo 21.1.b) de la LTC, relativo a la investigación o sanción de infracciones penales, administrativas o disciplinarias, cuya aplicación podría comportar que el derecho de acceso de la persona reclamante deba ser denegado o restringido a efectos de proteger la investigación llevada a cabo por la OAC.

El plazo transcurrido para la emisión de este informe puede comportar una ampliación del plazo para resolver la reclamación, si así lo acuerda la GAIP y se notifica a todas las partes antes de que concluya el plazo para resolver.

En consecuencia, el presente informe se emite en base a las mencionadas previsiones de la Ley 32/2010, de 1 de octubre, de la Autoridad Catalana de Protección de Datos y la Ley 19/2014, de 29 de diciembre, de transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno.

De acuerdo con el artículo 17.2 de la Ley 32/2010, este informe se publicará en la web de la Autoridad una vez notificado a las personas interesadas, previa anonimización de los datos de carácter personal.

II

De acuerdo con el artículo 3.i) de la LOPD, cualquier revelación de datos efectuada a una persona distinta del interesado, constituye cesión o comunicación de datos personales. Con carácter general, los datos personales sólo podrán ser comunicados a un tercero para el cumplimiento de la finalidad directamente relacionada con las funciones legítimas del cedente y cesionario, previo consentimiento del interesado. Sin embargo, el artículo 11.2 a) la LOPD habilita la cesión de datos personales sin contar con el consentimiento del interesado cuando ésta esté amparada en una norma con rango de ley.

El nuevo RGPD no diferencia la cesión de datos a terceros respecto a las demás operaciones de tratamiento, entendidas como: “cualquier operación o conjunto de operaciones realizadas sobre datos personales o conjuntos de datos personales, ya sea por procedimientos automatizados o no, como la recogida, registro, organización, estructuración, conservación, adaptación o modificación, extracción, consulta, utilización, comunicación por transmisión, difusión o cualquier otra forma de habilitación de acceso, cotejo o interconexión, limitación, supresión o destrucción” (art. 4.2) RGPD). Definición más extensa, pero en la misma línea del artículo 3.c) de la LOPD vigente.

El artículo 5.1.a) RGPD establece que todo tratamiento de datos personales debe ser lícito, leal y transparente en relación con el interesado («licitud, lealtad y transparencia»). Para que este tratamiento sea lícito es necesario que concorra el consentimiento expreso del interesado o una base jurídica que legitime el tratamiento, de acuerdo con las previsiones de los artículos 6 y 9 RGPD.

Por otra parte, el artículo 86 RGPD, dispone que “Las datos personales de documentos oficiales en posesión de alguna autoridad pública o organismo público o entidad privada para la realización de una misión en interés público podrán ser comunicados por dicha autoridad, organismo o entidad de conformidad con el Derecho de la Unión o de los Estados miembros que se les aplique a fin de conciliar el acceso del público a documentos oficiales con el derecho a la protección de las datos personales en virtud del presente Reglamento.”

Ley 19/2014, de 29 de diciembre de 2014, de transparencia, acceso a la información y buen gobierno, (en adelante LTC), tiene por objeto regular y garantizar la transparencia de la actividad pública, y constituye la base jurídica que debería de amparar el acceso por parte del reclamante a la información personal de terceras personas que pueda contener la información solicitada.

El artículo 18 de la Ley 19/2014 (en adelante LTC), establece que “las personas tienen el derecho de acceder a la información pública, a la que hace referencia el artículo 2.b, a título individual o en nombre y representación de cualquier persona jurídica legalmente constituida” (apartado 1).

El artículo 2.b) LTC define “información pública” como “la información elaborada por la Administración y la que ésta tiene en su poder como consecuencia de su actividad o del ejercicio de sus funciones, incluida la que le suministran los demás sujetos obligados de acuerdo con lo que establece esta ley”.

En términos similares se pronuncia la Ley 19/2013 en sus artículos 12 (derecho de acceso a la información pública) y 13 (información pública).

La Oficina Antifraude de Cataluña, como entidad de derecho público con personalidad jurídica propia y plena capacidad de obrar adscrita al Parlamento de Cataluña, que tiene como finalidad prevenir e investigar posibles casos concretos de uso o destino ilegales de fondos públicos o cualquier otro aprovechamiento irregular derivado de conductas que comporten conflictos de interés o el uso en beneficio privado de informaciones derivadas de las funciones propias del personal al servicio del sector público (artículo 1 de la Ley 14/2008, de 5 de noviembre), queda sujeta a las disposiciones de la legislación de transparencia, de acuerdo con el artículo 3.1 b) LTC.

La información sobre las actuaciones llevadas a cabo por la OAC, es información pública a los efectos del artículo 2.b) LTC y, por tanto, queda sometida al régimen de acceso previsto en la legislación de transparencia. Sin embargo, de acuerdo con el artículo 20 y s. de la Ley 19/2014, el derecho de acceso a la información pública puede ser denegado o restringido por las causas expresamente establecidas en las leyes. En concreto y en cuanto a la información que contiene datos de carácter personal, es necesario valorar si el derecho a la protección de datos de las personas afectadas justificaría o no la limitación del derecho de acceso a la información pública regulado en la LTC que invoca a la persona solicitante.

III

La información solicitada forma parte de los resultados de las actuaciones de investigación llevadas a cabo por la OAC, durante el año 2017.

Así, el artículo 21 de la Ley 14/2008, de 5 de noviembre, de la Oficina Antifraude de Cataluña, dispone en los apartados 1 y 2:

“1. El director o directora de la Oficina Antifraude, en el ejercicio de sus atribuciones y como consecuencia de las actuaciones llevadas a cabo, emite un informe razonado que debe remitir a la autoridad competente, la cual, posteriormente y en uno plazo de treinta días, informará al director o directora de la Oficina Antifraude sobre las medidas adoptadas o bien, en su caso, los motivos que le impiden actuar de acuerdo con las recomendaciones y recordatorios formulados.

2. Si en el curso de las actuaciones emprendidas por la Oficina Antifrau se observan indicios de que se han cometido infracciones disciplinarias o han tenido lugar conductas o hechos presumiblemente delictivos, el director o directora de la Oficina Antifrau debe comunicarlo a el órgano competente y también, de forma inmediata, al Ministerio Fiscal oa la autoridad judicial.”

El objetivo de la solicitud es, según indica el propio reclamante en el apartado primero del escrito dirigido a la GAIP, “la realización de trabajos periodísticos para facilitar el acceso ciudadano a la información pública y el control social de las instituciones fiscalizadas por la OAC.” Aduce, en este sentido, a las directrices de trabajo presentadas por la OAC en el Parlament de Catalunya el 14 de diciembre de 2016, en los que se menciona de forma explícita el compromiso de la OAC, de “**hacer una Oficina más visible , accesible y permeable a los controles**, y en concreto aumentar la información suministrada al denunciante sobre el estado de la denuncia, **facilitar el control social y agilizar el acceso de los periodistas a los informes y resoluciones.**”

La OAC puntualiza en el informe emitido en la GAIP, que las directrices a las que hace referencia el reclamante tenían la finalidad de establecer en el marco en que debería seguirse la ejecución de los objetivos marcados por la Institución, y señala que en concreto la directriz citada por el reclamante ubicada en el apartado 2.1 bajo el título “Fomentar la transparencia”, establece literalmente que “salvados los límites legales, es necesario aumentar la información suministrada al denunciante sobre el estado de la denuncia, facilitar el control social y agilizar el acceso de los periodistas a los informes y resoluciones.”

La finalidad de la legislación de transparencia es establecer un sistema de relación entre personas y la Administración pública y los demás sujetos obligados, fundamentado en el conocimiento de la actividad pública, la incentivación de la participación ciudadana, la mejora de la calidad de la información

pública y de la gestión administrativa y la garantía de la rendición de cuentas y de la responsabilidad en la gestión pública. (artículo 1.2 LTC).

En este contexto, obtener información sobre las actuaciones de investigación llevadas a cabo por la OAC debería servir para poder evaluar la gestión realizada por la OAC en el ejercicio de sus funciones de prevención e investigación de posibles casos de conductas irregulares del personal al servicio del sector público.

A efectos de poder evaluar esta gestión, existe una serie de información cuyo contenido no se vería afectada por el derecho a la protección de datos personales. Así, no supondría ningún inconveniente desde la perspectiva de la protección de datos personales, el acceso al número de investigaciones abiertas, los entes u órganos públicos afectados, la materia objeto de la investigación (actuación en materia de contratación pública, de subvenciones, de selección de personal, etc.).

Tampoco habría ningún inconveniente en facilitar información sobre el resultado de estas actuaciones, informando si se ha dictado archivo, se han emitido comunicaciones al Ministerio Fiscal o a las autoridades competentes por la apreciación de indicios de la comisión de infracciones penales o administrativas, o si se han hecho recomendaciones sobre medidas administrativas, financieras o legislativas a tomar por el ente concernido, siempre que no se hagan identificables personas físicas.

Dejando a un lado estas cuestiones, y dada la naturaleza de las funciones atribuidas a la OAC y el alcance de la documentación solicitada, es previsible que conste numerosa información personal que podría afectar a un gran número de personas el acceso a que corresponde analizar de acuerdo con los criterios previstos en los artículos 23 y 24 LTC.

IV

El informe respuesta de la OAC emitido en la GAIP, señala que en los documentos correspondientes a sus actuaciones de investigación, entre otros, se pueden atribuir conductas contrarias a derecho a personas determinadas o situar a estas personas en el contexto de una situación irregular.

Respecto a estos datos, el artículo 23 LTC, está claro al establecer que: “ Las solicitudes de acceso a la información pública deben ser denegadas si la información que se desea obtener contiene datos personales especialmente protegidos, como por ejemplo las relativas a la ideología, la afiliación sindical, la religión, las creencias, el origen racial, la salud y la vida sexual, así como **las relativas a la comisión de infracciones penales o administrativas que no comporten la amonestación pública en infractor**, salvo que el afectado consienta expresamente por medio de un escrito que debe acompañar a la solicitud.”

La LTC, excluye la posibilidad de acceder a la información referida a la comisión de infracciones penales o administrativas, salvo que la sanción o pena comporte la amonestación pública al infractor o que se cuente con el consentimiento expreso de los afectados en el momento de formular la solicitud, que no consta.

En la medida en que las actuaciones de la OAC tengan por objeto la investigación de unos hechos supuestamente irregulares atribuibles a determinadas personas, cuya conducta podría ser

constitutiva de infracciones penales o administrativas, la información referida a estas personas es merecedora de especial protección.

El reclamante argumenta respecto de las comunicaciones a las autoridades competentes que la OAC no es un órgano jurisdiccional ni tiene potestad sancionadora, y entiende que en las comunicaciones que puedan haberse hecho a las autoridades competentes, la única información referida a infracciones cometidas que podría haber sido aquella que pudiera constar en los antecedentes de los respectivos informes.

Al respecto, apuntar que es indiferente si la OAC es o no quien sanciona en vía administrativa las conductas que investiga. Tal y como se ha apuntado en el fundamento anterior, el artículo 19.3 de la Ley 14/2008, prevé que los antecedentes recogidos por la OAC dentro del ámbito de actuación que le es propio y en ejercicio las funciones que le corresponden sean entregados a la autoridad competente para iniciar, en su caso, los procedimientos administrativos de carácter sancionador o las correspondientes actuaciones penales. La información obtenida que vaya en esta línea, estará relacionada con la comisión de infracciones penales o administrativas, y por tanto, a efectos de la protección de datos de las personas afectadas es plenamente aplicable el artículo 23 LTC. Esto implica que el acceso a la información referida al hecho de ser investigado como presunto responsable de unos hechos que pueden ser constitutivos de infracciones debe ser denegado en base a lo previsto en la legislación de transparencia.

El acceso a la información sobre los empleados públicos que se vean afectados por haber participado en los procedimientos administrativos que han sido investigados por la OAC por supuestas irregularidades, podría ocasionar un grave perjuicio en la privacidad del afectado, que puede incidir de forma muy negativa en su prestigio profesional con efectos que podrían ir más allá de la esfera laboral. Así, por ejemplo, cabe pensar en el daño que podría ocasionarse a un cargo o empleado público que se viera afectado por investigaciones en relación con alguna denuncia sobre una supuesta concesión irregular de una subvención o la adjudicación de un contrato, todavía que después las investigaciones no se traduzcan en la atribución directa de una conducta sancionable al cargo o empleado que ha intervenido.

Por otra parte, es necesario tener presente que los resultados de las actuaciones de investigación llevadas a cabo por la OAC respecto de posibles actuaciones irregulares de los entes públicos investigados son provisionales. Sus conclusiones se limitan, en todo caso, a apreciar o no indicios de conductas irregulares que podrían dar lugar o no a la exigencia de responsabilidades en vía penal o administrativa, a fin de trasladarlas a los órganos judiciales o administrativos competentes para iniciar sus respectivos procedimientos. Es en el seno de estos procedimientos donde debe determinarse la existencia de irregularidades y la depuración de las responsabilidades que correspondan. A tal efecto, el artículo 19.3 de la Ley 14/2008, de 5 de diciembre, de la Oficina Antifraude de Cataluña, señala “~~prohibe en que de ejercicio de las funciones que la Oficina Antifraude dentro de ámbito de actuación a la autoridad competente para iniciar, en su caso, los procedimientos administrativos de carácter sancionador o las actuaciones penales correspondientes.~~”

La divulgación de esta información podría ser contraria al principio de minimización de los datos que exige que los datos personales que se traten sean exactos. El artículo 5. 1. d) RGPD establece: “ los datos personales serán: d) exactos y, si fuera necesario, actualizados; se

adoptarán todas las medidas razonables para que se supriman o rectifiquen sin dilación las datos personales que sean inexactos respecto a los fines para los que se tratan.”

En este sentido, es necesario impedir el acceso a cualquier información que pueda permitir identificar directa o indirectamente a la persona o personas que puedan resultar responsables de los hechos investigados, sin perjuicio de otras limitaciones legales que puedan concurrir.

La OAC justifica la limitación de acceso a determinados informes razonados en que no existe todavía una decisión o posicionamiento definitivo respecto a las conclusiones de estos informes. En este sentido, considera que las respuestas o documentación que puedan facilitar los entes concernidos podría hacer variar el criterio incorporado en el informe inicialmente emitido, sin que se pueda descartar un nuevo pronunciamiento sobre la depuración de las eventuales responsabilidades que pudieran derivarse. . Mientras exista esta posibilidad, será de aplicación la limitación de acceso que impone el artículo 23 LTC.

Dentro del supuesto del artículo 23 LTC, debe incluirse también la eventual información merecedora de especial protección que pueda constar respecto de terceras personas ajenas a los entes públicos investigados, por haber participado en los diferentes procedimientos administrativos que se investigan.

A título de ejemplo, si se investiga un expediente de ayudas o subvención, podría constar información no sólo sobre quien ha participado en el otorgamiento sino también sobre el beneficiario y/o el resto de personas concurrentes; si se investiga un expediente de contratación pública sobre el contratista u otros licitadores; si se investiga un proceso de selección de personal, sobre la persona seleccionada y/o el resto de candidatos. La naturaleza de la información que puedan contener el conjunto de documentos que integran los expedientes objeto de investigación puede ser diversa.

En la medida en que en cualquiera de los documentos que se solicitan consten datos merecedores de especial protección, como los relativos a la ideología, la afiliación sindical, la religión, las creencias, el origen racial, la salud y la vida sexual, o la comisión de infracciones penales o administrativas, será necesario limitar su acceso, de conformidad con el artículo 23 LTC.

La participación de este tercero en los hechos podría ser constitutiva de alguna infracción penal o administrativa, y por tanto, el acceso a esta información toparía con la limitación prevista en el artículo 23 LTC.

V

Al margen de los datos personales de los empleados públicos, que puedan resultar afectados por los resultados de las investigaciones podrían constar, según apunta el informe de la OAC, datos meramente identificativos de otras personas, en el contexto de una actuación relacionada con la organización, funcionamiento o actividad de las administraciones públicas.

En este supuesto se incluirían los datos identificativos (nombre y apellidos y cargo) de los empleados públicos que han intervenido en ejercicio de sus funciones en el marco de las actuaciones de inspección de la OAC. También podríamos entender incluidos en este supuesto, los datos identificativos de los empleados públicos de los entes concernidos que hubieran intervenido en los

distintos procedimientos que se investigan, siempre que sus actuaciones no estén relacionadas directamente con las supuestas conductas irregulares que se investigan.

Sobre la posibilidad de acceder a estos datos, es necesario tener en cuenta las previsiones del artículo 24.1 de la LTC: "se debe dar acceso a la información pública si se trata de información directamente relacionada con la organización, funcionamiento o la actividad pública de la Administración que contenga datos personales meramente identificativos, salvo que, excepcionalmente, en el caso concreto deba prevalecer la protección de datos personales u otros derechos constitucionalmente protegidos".

Este precepto permite acceder a los datos identificativos de los empleados públicos de la OAC que intervienen en las diferentes actuaciones por razón de sus funciones siempre que se trate de datos que sean estrictamente necesarios para el ejercicio de estas funciones, salvo que concurra alguna circunstancia excepcional en la persona afectada (por ejemplo encontrarse en una situación de especial vulnerabilidad). En principio se debe poder acceder a la información estrictamente necesaria para identificar a la persona que realiza una actuación administrativa concreta (nombre y apellidos) y el cargo o puesto que ocupa. Cualquier otra información de carácter personal que se facilitara en este sentido resultaría pero excesiva para la finalidad que justifica el acceso y debería omitirse.

VI

Más allá de los datos sobre personas que puedan ser consideradas especialmente protegidas, y por tanto, de acceso limitado, no se puede descartar que dentro de la información solicitada aparezcan identificadas otras personas que han participado en los diferentes procedimientos administrativos que se investigan (por ej. procedimientos concurrenciales) sin que resulten por ello, afectadas por las investigaciones realizadas. Tampoco puede descartarse que aparezcan identificadas personas que declaran como testigos, o incluso la persona denunciante de los hechos supuestamente irregulares.

En estos casos, deberá realizarse una ponderación entre los diferentes derechos e intereses en juego, prevista en el artículo 24.2 LTC:

"2. Si se trata de otra información contenida en datos personales no incluidos en el artículo 23, se podrá dar acceso a la información, previa ponderación razonada del interés público en la divulgación y los derechos de las personas afectadas. Para llevar a cabo esta ponderación se tendrá en cuenta, entre otras, las siguientes circunstancias:

- a) El tiempo transcurrido.
- b) La finalidad del acceso, especialmente si tiene una finalidad histórica, estadística o científica, y las garantías que se ofrezcan.
- c) El hecho de que se trate de datos relativos a menores de edad.
- d) El hecho de que pueda afectar a la seguridad de las personas. , puede ocasionar un perjuicio grave para el prestigio profesional de las personas afectadas que pueden incidir incluso en su esfera privada. Pensemos por ejemplo, en la afectación que podría tener para un cargo público conocer que ha sido investigado por la OAC por un

supuesto uso irregular de fondos públicos, sin que después resulten indicios claros de que esto ha sido así.

(...)”

En cuanto a la información sobre los participantes en un determinante procedimiento, debe tenerse en cuenta que dentro de los expedientes tramitados por los diferentes entes públicos sometidos a investigación puede haber información de tipo económico, financiera, profesional, o de otros datos personales que hubieran podido aportar a los diferentes participantes en los respectivos expedientes y la revelación de estos datos supondría una clara injerencia en su privacidad.

El reclamante pide el acceso generalizado a una serie de actuaciones de investigación con el objetivo de realizar un trabajo periodístico, a efectos de facilitar a la ciudadanía el control social de las instituciones fiscalizadas por la OAC.

En el contexto de información periodística, ya efectos de transparencia, puede ser relevante conocer cuáles son los entes investigados y los motivos por los que se les ha investigado. La misma web publica los diferentes entes concernidos y las materias sobre las que versan las investigaciones (subvenciones, contratación pública, función pública, etc.). Más allá de esto, podría ser relevante saber si desde la OAC se han propuesto medidas correctoras para subsanar las deficiencias que se hayan podido detectar, y las respuestas obtenidas desde los diferentes entes concernidos, siendo los responsables últimos los máximos representantes de los mismos. Esta información sería suficiente a efectos de evaluar la gestión pública y garantizar la rendición de cuentas, sin necesidad de sacrificar la privacidad de las personas que hayan podido verse involucradas, teniendo en cuenta el perjuicio que podría suponer para estas personas, la divulgación de esta información.

En este contexto, el acceso a la identidad de las personas que participan en los distintos procedimientos administrativos que son cuestionados e investigados por la OAC, no parece que siempre deba ser estrictamente necesario. De hecho, consta en el expediente la documentación correspondiente al informe razonado ya la respuesta enviada por el Departamento de Gobernación, Administraciones Públicas y Vivienda, en relación con un proceso de selección de personal, en el que se omiten los nombres y apellidos de personas afectadas, y no ha habido ninguna alegación al respecto por parte de la persona que solicita la información.

No parece por tanto, que sea necesario el acceso a esta información a efectos de poder evaluar la gestión realizada por los entes públicos y garantizar la rendición de cuentas por parte de sus responsables. El principio de minimización de los datos previsto en los artículos 5. c) RGPD y 4 LOPD exige que los datos personales que se faciliten sean adecuados, pertinentes y limitados a lo necesario para la finalidad pretendida.

En el supuesto de que la información solicitada contenga datos sobre la persona denunciante o informante, debe tenerse en cuenta que de acuerdo con el artículo 16.3 de la Ley 14/2008:

“3. Cualquier persona puede dirigirse a la Oficina Antifraude para comunicar presuntos actos de corrupción, prácticas fraudulentas o conductas ilegales que afecten a los intereses generales o la gestión de los fondos públicos. En este caso, debe acusarse recepción del escrito o la comunicación recibidos. La persona informante puede solicitar que se guarde la confidencialidad

sobre su identidad, y el personal de la Oficina Antifrau está obligado a mantenerla, salvo en caso de que reciba un requerimiento judicial.”

Este precepto obliga a la OAC a mantener la confidencialidad de la persona denunciante, si así lo manifiesta, salvo en los casos en que exista un requerimiento judicial.

Ahora bien, incluso si el denunciante no ha manifestado su interés por preservar su identidad, a efectos de transparencia es irrelevante conocer quién es la persona que informa o comunica actuaciones de los entes públicos que pueden ser irregulares. Lo mismo se puede decir respecto de las personas que actúan como testigos. Por tanto, el principio de minimización de los datos (artículos 4 LOPD y 5.c) RGPD), impediría también en este caso el acceso a dicha información.

A tal efecto, y de acuerdo con la ponderación entre los distintos derechos e intereses en juego, es necesario preservar en este caso la privacidad de estas personas. Así, la eventual información que se pueda facilitar respecto de las actuaciones de investigación llevadas a cabo por la OAC, requeriría la previa anonimización de los datos referidos a estas personas.

Conclusión

El acceso de la persona reclamante a la información personal referida a la comisión de infracciones penales o administrativas contenida en las comunicaciones a la Fiscalía, a las autoridades competentes en los informes razonados y/o las respuestas de los entes concernidos a las conclusiones de estos informes, queda limitado por el artículo 23 LTC, salvo que la solicitud de acceso se acompañe del consentimiento expreso y por escrito de la persona afectada.

No resultaría tampoco justificado en este caso, el acceso generalizado al resto de información personal que puedan contener los documentos solicitados, salvo aquellos datos que puedan considerarse meramente identificativos de los empleados públicos de acuerdo con las previsiones de el artículo 24.1 LTC.

Barcelona, 5 de junio de 2018