



RESOLUCIÓN 79/2021, de 23 de marzo
Consejo de Transparencia y Protección de Datos de Andalucía

Artículos: 2.a) y 24 LTPA.

Asunto: Reclamación interpuesta por XXX contra la Dirección General de Salud Pública y Ordenación Farmacéutica de la Consejería de Salud y Familias, de la Junta de Andalucía, por denegación de información pública.

Reclamación 319/2019.

ANTECEDENTES

Primero. La persona ahora reclamante presentó, el 4 de marzo de 2019, escrito dirigido a la Consejería de Salud y Familias por el que solicita:

“Copia íntegra de los documentos que obran en el expediente de autorización y registro como centro de formación de manipuladores de alimentos de:

“1. IES La Rosaleda. Málaga

“2. IES Jacaranda. Málaga “

Segundo. Con fecha 29 de marzo de 2019 el órgano reclamado dicta resolución por la que:



“Fundamentos de Derecho

“Primero. - Esta Dirección General es competente para resolver la presente solicitud de información conforme a lo dispuesto en el artículo 8 del Decreto 105/2019 por el que se establece la estructura orgánica de la Consejería de Salud y Familias y del Servicio Andaluz de Salud.

“Segundo.- Tras el análisis de la solicitud y las comprobaciones necesarias para establecer si le son aplicables los límites al derecho de acceso establecidos en los artículos 14 y 15 de la Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno, y lo establecido en los artículos 25 y 26 de la Ley 1/2014, de 24 de junio, de Transparencia Pública de Andalucía, el Director General de Salud Pública y Ordenación Farmacéutica, de acuerdo con todo lo anterior, en ejercicio de las competencias que le atribuye el artículo 3 del Decreto 289/2015, de 21 de julio, por el que se regula la organización administrativa en materia de transparencia pública en el ámbito de la Administración de la Junta de Andalucía y sus entidades instrumentales,

“Resuelve

“Conceder el acceso parcial a la información solicitada, facilitando copia íntegra de expediente de manipuladores de alimentos del IES Jacaranda (Málaga). Sin embargo, no puede facilitarse la copia correspondiente al expediente de manipuladores de alimentos del IES La Rosaleda (Málaga) ya que está deslocalizado, debido a las obras llevadas a cabo en la zona colindante a los archivos de esta Consejería”.

Tercero. El 29 de julio de 2019 tuvo entrada en el Consejo de Transparencia y Protección de Datos de Andalucía (en adelante, el Consejo) reclamación contra la resolución de 29 de marzo de 2019, antes transcrita, en la que el interesado expone lo siguiente:

“Que se solicitó a la Consejería de Salud (D.G. Salud Pública y Ordenación Farmacéutica), mediante el derecho que me asiste de acceso a la información pública (recordando que es un derecho fundamental) copia íntegra/completa.

“1. Copia íntegra de los documentos que obran en el expediente de autorización y registro como centro de formación de manipuladores de alimentos.

“Que me quedo perplejo y es vergonzoso se ponga de excusa unas inexistentes e inventadas obras. Para no entregar íntegramente lo solicitado.



“Para garantizar este procedimiento y como deben completar el expediente íntegro/completo; debo pedirles cuantas "cautelos" y "tutelas" sobre esa documentación pública y garanticen del procedimiento y apliquen el Art. 70 de la LPAC, para cuando completen y vuelvan a entregar el Expediente íntegro/completo como se solicitó.

“Artículo 70, Expediente Administrativo.

“1. Se entiende por expediente administrativo el conjunto ordenado de documentos y actuaciones que sirven de antecedente y fundamento a la resolución administrativa, así como las diligencias encaminadas a ejecutarla.

“2. Los expedientes tendrán formato electrónico y se formarán mediante la agregación ordenada de cuantos documentos, pruebas, dictámenes, informes, acuerdos, notificaciones y demás diligencias deban integrarlos, así como un índice numerado de todos los documentos que contenga cuando se remita. Asimismo, deberá constar en el expediente copia electrónica certificada de la resolución adoptada.

“3. Cuando en virtud de una norma sea preciso remitir el expediente electrónico, se hará de acuerdo con lo previsto en el Esquema Nacional de Interoperabilidad y en las correspondientes Normas Técnicas de Interoperabilidad, y se enviará completo, foliado, autenticado y acompañado de un índice, asimismo autenticado, de los documentos que contenga. La autenticación del citado índice garantizará la integridad e inmutabilidad del expediente electrónico generado desde el momento de su firma y permitirá su recuperación siempre que sea preciso.

“2. Copia completa del/los expediente/es del Registro Sanitario de Empresas y Establecimientos alimentarios de Andalucía en donde se censarán las empresas de restauración (bares, restaurantes, comedores...)

“Que nada se resuelve de forma expresa, ni se menciona, ni argumenta sobre este punto. Ruego obliguen a resolver mediante acta, si existe o no existe dicha documentación pública.

“Solicita:

“Ruego den contestaciones congruentes y motivadas, para no contravenir los citados derechos y normas. Se dicte y resuelva de forma expresa motivada y congruente. Obligando a las personas competentes a dar respuesta en tiempo y forma.

“Ruego se admita este escrito y sus documentos adjuntos. Contesten a ello en tiempo y forma.



“Ruego informen de cada trámite que se realice sobre ello y den "copia íntegra" antes de dictar una resolución firme, definitiva y vinculante. (Recordando el trámite de alegaciones y de audiencia)

“Ruego como medio de comunicación y notificación ruego se haga a la dirección de correo electrónico; [*correo electrónico de la reclamante*].”

Cuarto. Con fecha 19 de septiembre de 2019, el Consejo dirige a la persona reclamante comunicación de inicio del procedimiento para la resolución de la reclamación. El mismo día se solicitó al órgano reclamado copia del expediente derivado de la solicitud de información, informe y alegaciones que tuviera por conveniente plantear en orden a resolver la reclamación. Dicha solicitud es comunicada asimismo por correo electrónico de fecha 20 de septiembre de 2019 a la Unidad de Transparencia del órgano reclamado.

Quinto. El 7 de octubre de 2019 tuvo entrada escrito del órgano reclamado (o entidad reclamada) en el que informa lo siguiente:

“Una vez examinada la solicitud y la documentación disponible, en lo que se refiere al Registro de Empresas y Entidades que imparten formación en materia de manipuladores de alimentos en Andalucía, derogado desde 13 de mayo del 2011, fecha en que entró en vigor el Decreto 141/2011 de 26 de abril, por el que se modifican y derogan diversos decretos en materia de Salud y Consumo, en concreto, el Decreto 189/2001 de 4 de septiembre que regulaba dicho Registro, se comprobó lo siguiente:

“• El "IES La Rosaleda" se reconoció como Centro de formación de manipuladores de alimentos quedando inscrito con el número 633/And-II.

“• El "IES Jacaranda" se reconoció como Centro de formación de manipuladores de alimentos quedando inscrito con el número 252/And-II, para las actividades de cocina, de restaurante y bar y restauración.

“En consecuencia se emitió la resolución en tiempo y forma por la Dirección General de Salud Pública y Ordenación Farmacéutica, (Documento nº 2) concediendo el acceso parcial a la información solicitada facilitando copia íntegra de expediente de manipuladores de alimentos del "IES Jacaranda" (Documento nº 3). Sin embargo, no pudo facilitarse la copia del expediente de manipuladores de alimentos del "IES La Rosaleda" ya que está deslocalizado, debido a las obras llevadas a cabo en la zona colindante a los archivos de esta Consejería, no disponiendo del mismo. Dicha resolución fue notificada al interesado con fecha 1 de abril de 2019.”



Sexto. Con fecha de 19 de marzo de 2021, tiene entrada en el Consejo, correo electrónico del órgano reclamado en el que comunica a este Consejo, que “la no localización de esos expedientes por las obras realizadas, se debió a que en el traslado del registro de manipuladores de alimentos de una zona a otra de almacén, se perdieron. NO podrán recuperarse.”

FUNDAMENTOS JURÍDICOS

Primero. La competencia para la resolución de la reclamación interpuesta reside en el Director del Consejo de Transparencia y Protección de Datos de Andalucía, de acuerdo con lo previsto en el artículo 48.1. b) de la Ley 1/2014, de 24 de junio, de Transparencia Pública de Andalucía (en adelante, LTPA).

Debe destacarse a su vez que, en virtud del artículo 16.5 del Decreto 434/2015, de 29 de septiembre, por el que se aprueban los Estatutos del Consejo de Transparencia y Protección de Datos de Andalucía, “[e]l personal funcionario del Consejo, cuando realice funciones de investigación en materias propias de la competencia del Consejo, tendrá el carácter de agente de la autoridad”, con las consecuencias que de aquí se derivan para los sujetos obligados en relación con la puesta a disposición de la información que les sea requerida en el curso de tales funciones investigadoras.

Segundo. En primer lugar, hay que indicar que, en el formulario de reclamación, el interesado incorpora una nueva pretensión en el punto segundo a las que se contenía en su solicitud de información de fecha 4 de marzo de 2019, a saber, “copia completa del/los expediente/es del Registro Sanitario de Empresas y Establecimientos alimentarios de Andalucía en donde se censaran las empresas de restauración (bares, restaurantes, comedores...)”. Pues bien, a juicio de este Consejo, no cabe estimar esta pretensión e imponer al órgano reclamado que ofrezca respuesta a esta específica petición de información adicional, que no fue planteada sino en la propia reclamación. A este respecto, no podemos soslayar nuestra consolidada línea doctrinal, según la cual el órgano reclamado “sólo queda vinculado a los términos del *petitum* tal y como quedan fijados en el escrito de solicitud de la información sin que pueda admitirse un cambio en dicho *petitum* a lo largo del procedimiento y menos aún, si cabe, en un momento en el que la petición se formula cuando el órgano ya ha resuelto sobre su solicitud inicial” (así, por ejemplo, Resoluciones 138/2018, de 24 de abril, FJ 4º y 110/2016, de 30 de noviembre, FJ 2º). En consecuencia, según venimos sosteniendo, debe desestimarse toda pretensión de ampliar la petición inicial en los correspondientes escritos de reclamación (Resolución 47/2016, de 5 de julio, FJ 3º).



Debemos, por tanto, desestimar este extremo de la reclamación.

Tercero. Según establece el artículo 24 LTPA, “[t]odas las personas tienen derecho de acceder a la información pública veraz [...] sin más limitaciones que las contempladas en la Ley”. Y el artículo 6 a) LTPA obliga a que su interpretación y aplicación se efectúe tomando en consideración el “principio de transparencia, en cuya virtud toda la información pública es en principio accesible y sólo puede ser retenida para proteger otros derechos e intereses legítimos de acuerdo con la Ley”.

La legislación reguladora de la transparencia, pues, se fundamenta y estructura en torno a una regla general de acceso a la información pública, que únicamente puede ser modulada o limitada si se aplican, motivadamente y de forma restrictiva, alguno de los supuestos legales que permiten su restricción o denegación.

Efectivamente, tal y como tuvimos oportunidad de declarar ya en la Resolución 42/2016 y venimos desde entonces reiterando (así, por ejemplo, Resolución 451/2018, FJ 5º), nuestro régimen de acceso a la información pública se asienta sobre la siguiente premisa:

“Este acceso se configura como un verdadero derecho, que en su vertiente procedimental lleva a establecer la regla general del acceso a dicha información. Constituye pues la excepción la denegación o limitación del acceso” (Exposición de Motivos, II, de la LTPA). Se presume, pues, la publicidad de los ‘contenidos o documentos’ que obren en poder de las Administraciones y ‘hayan sido elaborados o adquiridos en el ejercicio de sus funciones’ [art. 7 b) de la LTPA], de tal suerte que, en línea de principio, ha de proporcionarse la información solicitada por la ciudadanía. [...] Por consiguiente, recae sobre la Administración —y sobre el tercero afectado que se oponga a la solicitud de información— la carga de argumentar la pertinencia de aplicar algún límite que justifique la denegación del acceso a la misma” (Fundamento Jurídico Tercero).

Por su parte, este criterio es el que asimismo comparten los órganos jurisdiccionales, como lo ponen de manifiesto las Sentencias del Tribunal Supremo (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección Tercera) n.º 1547/2017, de 16 de octubre; Sentencia 344/2020, de 10 de marzo y 748/2020, de 11 de junio: “La formulación amplia en el reconocimiento y en la regulación legal del derecho de acceso a la información obliga a interpretar de forma estricta, cuando no restrictiva, tanto las limitaciones a ese derecho que se contemplan en el artículo 14.1 de la Ley 19/2013 como las causas de inadmisión de solicitudes de información que aparecen enumeradas en el artículo 18.1, sin que quepa aceptar limitaciones que supongan un menoscabo injustificado y desproporcionado del derecho de acceso a la información”. Viniendo a añadir la Sentencia n.º 748/2020, de 11 de junio, que “la posibilidad de limitar el derecho de acceso a la información no constituye una potestad discrecional de la Administración y solo resulta posible cuando concurra



uno de los supuestos legalmente establecido, que aparezca debidamente acreditado por quien lo invoca y resulte proporcionado y limitado por su objeto y finalidad".

Cuarto. Con la solicitud de información que está en el origen de la presente reclamación, la persona interesada pretendía el acceso a los expedientes de autorización y registro como centros de formación de manipuladores de alimentos referente a dos centros educativos (IES La Rosaleda e IES Jacaranda).

Y, ciertamente, no cabe albergar la menor duda de que la materia objeto de la reclamación constituye "información pública" a los efectos de la legislación reguladora de la transparencia, pues la misma se concibe en términos amplios como *"los contenidos o documentos, cualquiera que sea su formato o soporte, que obren en poder de alguna de las personas y entidades incluidas en el presente título y que hayan sido elaborados o adquiridos en el ejercicio de sus funciones"* [art. 2 a) LTPA].

Sin embargo, sostiene el órgano reclamado que no dispone de la información solicita, referida al IES La Rosaleda, alegando, tanto en la resolución como en sus alegaciones a este Consejo, que *"no puede facilitarse la copia correspondiente al expediente de manipuladores de alimentos del IES La Rosaleda (Málaga) ya que está deslocalizado, debido a las obras llevadas a cabo en la zona colindante a los archivos de esta Consejería"*. No obstante, el interesado reclama contra la resolución del órgano, pretendiendo el acceso al expediente del IES La Rosaleda. Posteriormente, el órgano reclamado mediante correo electrónico ha informado a este Consejo sobre la pérdida de los documentos, y la imposibilidad de recuperación.

Pues bien, el concepto legal de "información pública" delimitado por la normativa de transparencia, así como la regla general de acceso que vertebra la misma, presupone y *"exige la existencia real y efectiva de un contenido o documento que obre en poder del sujeto obligado con ocasión del ejercicio de las funciones que tiene encomendadas"*; por lo que procede desestimar la reclamación que pretenda acceder a documentos inexistentes, *"y ello con independencia de la valoración particular que dicha inexistencia pueda merecer al reclamante"* (así, entre otras muchas, la Resolución 142/2018, FJ 2º).

En consecuencia, a este Consejo no le corresponde revisar si una determinada información debería o no existir, ni enjuiciar la corrección jurídica de la eventual carencia de la misma (así, por ejemplo, Resoluciones 84/2016, FJ 2º; 101/2016, FJ 3º, 107/2016, FJ 3º y 115/2016, FJ 5º). Como se precisaría en el FJ 4º de la Resolución 149/2017: *"[...] las presuntas irregularidades o deficiencias que -a juicio de los reclamantes- presente la información proporcionada por la Administración deberán, en su caso, alegarse y hacerse valer en la correspondiente vía administrativa y/o jurisdiccional que resulte competente en función de la naturaleza y alcance de las*



anomalías denunciadas. De lo contrario, este Consejo pasaría a operar como una suerte de órgano de revisión universal frente a cualquier irregularidad o defecto en la información que pudiera esgrimir la persona a la que se ha dado acceso a la misma, lo que manifiestamente escapa a la finalidad del marco normativo regulador de la transparencia.”

De conformidad con la doctrina expuesta, procede desestimar la reclamación.

En virtud de los Antecedentes y Fundamentos Jurídicos citados se dicta la siguiente

RESOLUCIÓN

Único. Desestimar la reclamación interpuesta por XXX contra la Dirección General de Salud Pública y Ordenación Farmacéutica, de la Consejería de Salud y Familias, de la Junta de Andalucía, por denegación de información pública.

Contra esta resolución, que pone fin a la vía administrativa, cabe interponer recurso contencioso-administrativo ante el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo de Sevilla que por turno corresponda en el plazo de dos meses a contar desde el día siguiente al de su notificación, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 8.3 y 46.1, respectivamente, de la Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso-administrativa.

EL DIRECTOR DEL CONSEJO DE TRANSPARENCIA
Y PROTECCIÓN DE DATOS DE ANDALUCÍA

Jesús Jiménez López

Esta resolución consta firmada electrónicamente