R2023000252

Resolución de inadmisión sobre solicitud de información al Servicio Canario de la Salud relativa al tratamiento de alimentos en el centro Carrefour del Centro Comercial La Ballena en Las Palmas de Gran Canaria.

Palabras clave: Gobierno de Canarias. Consejería de Sanidad. Servicio Canario de la Salud. Dirección General de Salud Pública. Denuncias. Remisión a la Diputación del Común.

Sentido: Inadmisión. **Origen**: Resolución estimatoria parcial.

Vista la reclamación tramitada en el Servicio de Reclamaciones y Asuntos Generales contra el Servicio Canario de la Salud, y teniendo en cuenta los siguientes,

ANTECEDENTES

Primero.- Con fecha 14 de julio de 2022 se recibió en el Comisionado de Transparencia y Acceso a la Información Pública, de reclamación de [redacted], al amparo de lo dispuesto en los artículos 52 y siguientes de la Ley canaria 12/2014, de 26 de diciembre, de transparencia y de acceso a la información pública (en adelante, LTAIP), contra la falta de respuesta a solicitud de información formulada a la Dirección General de Salud Pública, el 14 de febrero de 2022, reiterada el 23 de mayo de 2022, y relativa **al tratamiento de alimentos en el centro Carrefour del Centro Comercial La Ballena en Las Palmas de Gran Canaria.**

Segundo.- En concreto el ahora reclamante solicitó el 14 de febrero de 2022:

"Mediante el presente vengo a solicitar toda la información de las actuaciones realizadas por la Dirección General de la Salud Pública, así como copia íntegra del expediente, con respecto a la denuncia presentada por mi persona, en fecha 21/12/2020, nº registro de entrada 1775753/SCS/11435, por supuestas irregularidades de tratamiento de alimentos en el centro Carrefour del Centro Comercial La Ballena en Las Palmas de Gran Canaria.
Información y copia íntegra del expediente."
Y en la reiteración de 23 de mayo de 2022 solicitó:
"Mediante el presente y por segunda vez, vengo a solicitar copia del expediente así como toda la información de las actuaciones llevadas a cabo por la inspección, acerca de la denuncia presentada en fecha 21/12/2020 con nº de registro de entrada 1775753/SCS/11435, por supuestas irregularidades en el tratamiento de alimentos en el supermercado Carrefour situado en el centro comercial La Ballena.
Por segunda vez, solicito copia del expediente así como toda la información de las actuaciones llevadas a cabo por la inspección."

Tercero.- En base a los artículos 54 y 64 de la LTAIP se le solicitó, el 12 de agosto de 2022, a la Consejería de Sanidad, el envío del expediente de acceso a la información con las alegaciones que estimara oportunas. El 19 de agosto de 2022, con registro de entrada número 20220005799, se recibió en este comisionado respuesta de la Secretaría General del Servicio Canario de la Salud comunicando que la URIP no disponía de la referida solicitud de acceso y que comenzaban los trámites oportunos.

Cuarto.- Al no recibir acreditación de haber dado respuesta al ahora reclamante y en base a los artículos 54 y 64 de la LTAIP, el 23 de septiembre de 2022, se reiteró el requerimiento para que en el plazo máximo de 15 días se enviase copia completa y ordenada del expediente de acceso a la información, informe al respecto, así como cuanta información o antecedentes considere oportunos. Como órgano responsable del derecho de acceso el Servicio Canario de la Salud tiene la consideración de interesado en el procedimiento y podrá realizar las alegaciones que estimara convenientes a la vista de la reclamación.

Quinto.- Sin que por parte de la entidad reclamada se remitiera expediente alguno ni se realizaran alegaciones respecto de esa reclamación este Comisionado dictó su resolución de referencia **R2022000277** en la que estimaba la reclamación.

Sexto.- Con fecha 5 de abril de 2023 se recibió en el Comisionado de Transparencia y Acceso a la Información Pública, una nueva reclamación del mismo reclamante en esta ocasión contra la falta de respuesta a solicitud de información formulada a la Dirección General de Salud Pública, el 20 de diciembre de 2022 (R.G. 2149582/2022 y RGE/676202/2022), y relativa **a resolución expresa al procedimiento iniciado relacionado con la denuncia presentada sobre posibles irregularidades en la manipulación de alimentos en el Centro Comercial Carrefour la Ballena.** Esta reclamación es la que nos ocupa y que se tramita bajo la referencia **R2023000252**.

Séptimo.- En concreto el ahora reclamante manifestó en su solicitud que:

"El pasado día 25/11/2022, recibo por correo electrónico proveniente de Eduardo Javier Olazaran Vicente, sin identificación de cargo público del remitente ni procedencia de unidad administrativa alguna, documentación obrante en el expediente SAIP 169/2022 Platea N.º 94/2022, en relación a mi petición de información pública solicitada, todo ello relacionado con la denuncia presentada en fecha 21/12/2020 sobre posibles irregularidades en !a manipulación de alimentos en el Centro Comercial Carrefour la Ballena, en Las Palmas de Gran Canaria.
En la citada documentación recibida se echa en falta de forma manifiesta la Resolución dictada al procedimiento de denuncia iniciado por el que suscribe tal y como indica el Artículo 21 de la Ley 39/2015 de 1 de octubre del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, donde se recoge la obligación de dictar Resolución expresa y a notificarla, cualquiera que sea su forma de iniciación" solicitando **la resolución expresa del procedimiento y**

explicación y aclaración de la documentación que le ha sido facilitada.

A tales antecedentes son de aplicación los siguientes,

FUNDAMENTOS JURÍDICOS

I.- El artículo 2.1.a) de la LTAIP indica que las disposiciones de esa ley serán aplicables a "*a) La Administración pública de la Comunidad Autónoma de Canarias*". El artículo 63 de la misma Ley regula las funciones del comisionado o comisionada de Transparencia y Acceso a la Información Pública e indica que ejercerá la resolución de las reclamaciones que se interpongan contra los actos expresos o presuntos resolutorios de las solicitudes de acceso a la información de las entidades y organismos relacionados en el artículo 2.1 de esta ley, así como de los cabildos insulares, ayuntamientos y entidades dependientes y vinculadas de los mismos.

II.- De conformidad con lo dispuesto en el artículo 51 de la LTAIP, contra la resolución, expresa o presunta de la solicitud de acceso podrá interponerse reclamación ante el Comisionado de Transparencia y Acceso a la Información Pública con carácter potestativo y previo a su impugnación en vía contencioso-administrativa. Los plazos para las respuestas a solicitudes de acceso y posibles reclamaciones ante el Comisionado de Transparencia se concretan en los artículos 46 y 53 de la LTAIP, que fijan un plazo máximo de un mes para resolver sobre la solicitud y de otro mes para interponer la reclamación, contándose desde el día siguiente al de la notificación del acto impugnado o desde el día siguiente a aquel en que se produzcan los efectos del silencio administrativo.

III.- La LTAIP reconoce en su artículo 35 que todas las personas tienen derecho a acceder a la información pública en los términos previstos en esta Ley y en el resto del ordenamiento jurídico. Conforme al artículo 5.b) de la referida LTAIP, se entiende por información pública "*los contenidos o documentos, cualquiera que sea su formato o soporte, que obren en poder de alguno de los sujetos incluidos en el ámbito de aplicación de esta Ley y que hayan sido elaborados o adquiridos en el ejercicio de sus funciones*". Es claro que la Ley define el objeto de una solicitud de acceso a la información como el acceso a una información existente y en posesión del organismo que recibe la solicitud, ya sea porque él mismo la ha elaborado o bien porque la ha obtenido en ejercicio de las funciones que tiene encomendadas.

IV.- Examinado el contenido de la solicitud, esto es, **que se dicte resolución expresa en un procedimiento de denuncia y que se explique y aclare la documentación facilitada**, parece claro que no nos encontramos ante un supuesto de "*contenidos o documentos, cualquiera que sea su formato o soporte, que obren en poder de alguno de los sujetos incluidos en el ámbito de aplicación de esta ley y que hayan sido elaborados o adquiridos en el ejercicio de sus funciones*".

Mediante el tipo de solicitud como la que aquí nos ocupa, no se está demandando determinada información que ya obre en posesión del organismo al que se dirige, quedando fuera del ámbito de la LTAIP. En efecto, esta petición no se encuentra amparada por la LTAIP, pues la misma solo es garante del acceso a documentación que obre ya en poder del órgano reclamado.

De cara a futuras peticiones, se le informa que es necesario concretar la entrega de información en documento o archivos en formatos de los que se presume su existencia. De esta manera este Comisionado podrá entrar sobre el fondo del asunto planteado con mejores elementos de juicio; todo ello sin perjuicio del sentido estimatorio o desestimatorio que se dé a la reclamación, en función del estudio de los hechos y de la normativa que resulte aplicable.

V.- El ahora reclamante debe tener en cuenta que el derecho de acceso solo permite obtener información ya existente, no habilitando para obligar a la entidad local a elaborar información nueva, incluso aunque dicha información debiera haberse generado en su momento. Así, el derecho de acceso no faculta para exigir, por ejemplo, la realización *a* posteriori de trámites que no se practicaron al tramitar un determinado procedimiento, ni la motivación de decisiones previamente tomadas, ni la realización de informes o certificados.

Asimismo, la Sentencia 60/2016, de 25 de abril de 2016, del Juzgado Central Contencioso-Administrativo nº 9 de Madrid en procedimiento ordinario 33/2015, referente al coste de cada uno de los canales de televisión de RTVE. Esta sentencia estima el recurso interpuesto por la representación procesal de RTVE contra la resolución nº R/0105/2015 del Consejo de Transparencia y Buen Gobierno, la cual anula y deja sin efecto al considerar que el artículo 13 de la LTAIBG "reconoce el derecho de los ciudadanos al acceso a la información, pero a la **información que existe** y que está ya disponible, lo que es distinto de reconocer el derecho a que la Administración produzca, aunque sea con medios propios, información que antes no tenía".

VI.- Asimismo debe recordarse que no es permisible cambiar los términos de la solicitud en vía de reclamación, dado que se podría perjudicar el principio de seguridad jurídica, consagrado en el artículo 9.3 de la Constitución española, en virtud del cual debe existir la certeza de que una determinada situación jurídica previa no será modificada más que por procedimientos regulares y conductos legales establecidos, previa y debidamente publicados. Permitir modificar por la vía de la reclamación el objeto de una solicitud de acceso a la información supondría crear un escenario de inseguridad jurídica para el propio destinatario de la solicitud.

VII.- De conformidad con lo dispuesto en el artículo 1 de la Ley 7/2001, de 31 de julio, es función del Diputado del Común la supervisión de la actividad de las administraciones públicas canarias en sus relaciones con los ciudadanos a fin de garantizar sus derechos y libertades constitucionales. Vistas las alegaciones presentadas, este Comisionado de Transparencia

estima que el reclamante puede dirigirse a la Diputación del Común, también vinculada al Parlamento de Canarias, con el objeto de que tenga la oportunidad de determinar si es objeto o no de su competencia y actuar en consecuencia.

Por todo lo anteriormente expuesto y en virtud de las atribuciones conferidas por el artículo 63 de la Ley 12/2014, de 26 de diciembre, de transparencia y de acceso a la información pública,

RESUELVO

1. Inadmitir a trámite la reclamación presentada por [redacted] contra la falta de respuesta a solicitud de información formulada a la Dirección General de Salud Pública, el 20 de diciembre de 2022 (R.G. 2149582/2022 y RGE/676202/2022), y relativa **a resolución expresa al procedimiento iniciado relacionado con la denuncia presentada sobre posibles irregularidades en la manipulación de alimentos en el Centro Comercial Carrefour la Ballena**, por inexistencia de solicitud de información y no constituir lo solicitado información pública conforme a las previsiones de la LTAIP.

2. Remitir a la Diputación del Común la presente reclamación con objeto de su tramitación como posible queja.

De acuerdo con el artículo 51 de la LTAIP, esta reclamación, que es plenamente ejecutiva, es sustitutiva de los recursos administrativos, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 112.2 de la Ley 39/2015, de Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas.

Contra la presente resolución emanada de un órgano del Parlamento de Canarias y que pone fin a la vía administrativa, se podrá interponer recurso contencioso-administrativo en el plazo de dos meses contados a partir del día siguiente a aquel en que se notifique la resolución, ante la Sala de lo Contencioso-Administrativo de Santa Cruz de Tenerife del Tribunal Superior de Justicia de Canarias

EL COMISIONADO DE TRANSPARENCIA Y ACCESO A LA INFORMACIÓN PÚBLICA
Daniel Cerdán Elcid
Resolución firmada el 12-05-2023

[redacted]
SRA. DIRECTORA DEL SERVICIO CANARIO DE LA SALUD
DIPUTACIÓN DEL COMÚN