



RESOLUCIÓN 164/2020, de 24 de abril
Consejo de Transparencia y Protección de Datos de Andalucía

Asunto: Reclamación interpuesta por *XXX* contra el Ayuntamiento de Fuengirola (Málaga) por denegación de información pública (Reclamaciones acumuladas núms. 76/2019 y 79/2019).

ANTECEDENTES

Primero. El reclamante presentó, el 28 de noviembre de 2018, la siguiente solicitud de información ante el Ayuntamiento de Fuengirola:

“Copia, o en su defecto autorización para poder consultar en los archivos municipales y, en su caso realizar copias, del siguiente documento:

“Documento de «Estudio Hidrológico-hidráulico y de inundabilidad» incluido en la documentación de la revisión del Plan General de Ordenación Urbana de Fuengirola, aprobado definitivamente el 12 de Noviembre de 1998 con texto refundido de 14 de mayo de 2001”.

Segundo. Una vez transcurrido el plazo para su respuesta, el interesado reiteraría la solicitud el 30 de enero de 2019 invocando la Ley de Transparencia Pública de Andalucía.

Tercero. El 6 de febrero de 2019 tuvo entrada en el registro del Consejo de Transparencia y Protección de Datos de Andalucía (en adelante, el Consejo) reclamación ante la ausencia de



respuesta a la solicitud.

Cuarto. El 26 de febrero de 2019 se registra ante este Consejo escrito del reclamante en el que informa de lo siguiente: Que el día 7 de febrero recibió correo electrónico del Ayuntamiento en el que le daba cita para consultar el “Estudio Hidrológico y Plan General de Ordenación Urbana”. En la sede municipal se le facilitó copia de un documento diferente al solicitado; y tras pedir el que era objeto de su pretensión se le comunicó que “se había buscado el documento solicitado y no se encontraba en los Archivos Municipales”.

Quinto. El Consejo dirige al interesado comunicación de inicio del procedimiento para resolver la reclamación el 8 de marzo de 2019. El mismo día se solicitó al Ayuntamiento 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 11 de marzo de 2019 a la Unidad de Transparencia u órgano equivalente del Ayuntamiento.

Sexto. El 5 de abril de 2019 tiene entrada en el Consejo nuevo escrito en el que el solicitante informa de lo siguiente: Que el día 12 de marzo recibió correo electrónico en el que el Ayuntamiento le comunicaba la posibilidad de consultar “tanto el Plan de Emergencias aprobado en sesión plenaria celebrada el 09.02.98 como el aprobado en sesión plenaria el 27.06.18”. Ofrecimiento al que respondió el ahora reclamante que el primero ya lo había consultado en alguna ocasión anterior, y que el segundo no era objeto de su solicitud de información. En suma, reitera la petición de que se le facilite el concreto documento objeto de su pretensión.

Séptimo. El 30 de agosto de 2019 tiene entrada en el Consejo el siguiente escrito del reclamante:

“Con fecha 6 de febrero de 2019 se presenta Formulario de Reclamación ante el Consejo de Transparencia y Protección de Datos de Andalucía en relación a la solicitud de información realizada ante el Excmo. Ayuntamiento de Fuengirola el 28 de noviembre de 2018, y reiterada el 30 de enero de 2019, por parte de D. [*Nombre de la Persona Reclamante*] DNI [*Numero DNI*], (referencia del Libro General de Entrada del Ayuntamiento Cud : H'777777075615125051; Nro.Anot. 2018051052; Fecha 28-11-2018/ 13:42 Tipo doc. Solicitud. Relativa a la solicitud de COPIA, O EN SU DEFECTO, AUTORIZACIÓN PARA PODER CONSULTAR EN LOS ARCHIVOS MUNICIPALES Y, EN SU CASO REALIZAR COPIAS, DEL SIGUIENTE DOCUMENTO: DOCUMENTO DE «ESTUDIO HIDRÁULICO» INCLUIDO EN LA DOCUMENTACIÓN DE LA REVISIÓN DEL PLAN GENERAL DE ORDENACIÓN URBANA DE FUENGIROLA APROBADO DEFINITIVAMENTE



EL 12 DE NOVIEMBRE DE 1998 CON TEXTO REFUNDIDO DE 14 MAYO DE 2001).

El 7 de febrero de 2019 se recibe correo electrónico, proveniente de la dirección «regimeninterior@fuengirola.org», Asunto: «Cita solicitada para consulta Estudio Hidrológico y Plan General de Ordenación Urbana», con el siguiente contenido:

"«Buenos días, la cita solicitada por D. [*Nombre de la Persona Reclamante*], con DNI [*Numero DNI*], con registro de entrada nº 2018051055, para consultar los documentos de Estudio Hidrológico y el plan General de Ordenación Urbana, será el próximo día 12 de febrero a las 13:00 horas en urbanismo, en la 4ª planta del Ayuntamiento y posteriormente sobre las 13:30 horas, en la la planta en Secretaría General.

[...]

"Acudiendo, en la fecha y hora indicadas, a las citas concertadas en el Ayuntamiento de Fuengirola, en la primera cita, en el Departamento de Urbanismo, se nos hace entrega, en formato papel, de una copia del «Estudio de Inundabilidad de los cauces de la costa Este de Fuengirola. T.M. de Fuengirola» de fecha 9 de mayo de 2008. Tras indicar que no se correspondía con el documento solicitado, que era el «Estudio Hidrológico-Hidráulico y de Inundabilidad» incluido en la documentación de la Revisión del PGOU de 1998, se nos dijo que se había buscado el documento solicitado y no se encontraba en los Archivos Municipales.

"Dado que este «Estudio Hidrológico-Hidráulico y de Inundabilidad» formaba parte de la documentación de la Revisión del Plan General de Ordenación Urbana de Fuengirola de 1998 no es comprensible que no se disponga de él en los Archivos Municipales, por lo que se SOLICITA a este Consejo de Transparencia y Protección de Datos de Andalucía que nos asistan para que el Excmo. Ayuntamiento de Fuengirola nos permita acceder a dicho «Estudio Hidrológico-Hidráulico y de Inundabilidad» incluido en la documentación de la Revisión del PGOU de 1998, o bien que se nos justifiquen debidamente, por escrito, las razones por las que no es posible acceder a él".

Octavo. El ahora reclamante registraría 18 de septiembre de 2019 un nuevo escrito sobre el mismo asunto.

Noveno. El 25 de marzo de 2019 tuvo entrada escrito del Ayuntamiento en el que emite informe al respecto. Al mismo adjuntaba informe del Arquitecto Técnico Municipal sobre el asunto de referencia, así como el siguiente escrito de contestación al interesado:



“Salvo error u omisión, no consta en este Ayuntamiento de Fuengirola, el documento al que Usted hace referencia en su escrito, «ESTUDIO HIDROLÓGICO-HIDRÁULICO Y DE INUNDABILIDAD», incluido en la documentación del PGOU de Fuengirola aprobado en noviembre de 1998.

“Dicho estudio es un documento de rango superior que no forma parte del PGOU de Fuengirola de 1998, sin perjuicio del cumplimiento de su articulado.

“No obstante, este Estudio Hidrológico se encuentra actualmente derogado por una nueva legislación, la cual podrá ser consultada u obtenida en la Administración del Estado al cual correspondan sus competencias.

“Lo que se informa a los efectos oportunos”.

Décimo. Con fecha 24 de abril, se dicta Acuerdo de Acumulación de procedimientos por su identidad sustancial e íntima conexión.

FUNDAMENTOS JURÍDICOS

Primero. La competencia para la resolución de las reclamaciones interpuestas 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).

Segundo. Las reclamaciones acumuladas que ahora hemos de resolver tienen su origen en la insatisfecha pretensión del reclamante de que el Ayuntamiento de Fuengirola le facilitase la siguiente información: “Documento de «Estudio Hidrológico-hidráulico y de inundabilidad» incluido en la documentación de la revisión del Plan General de Ordenación Urbana de Fuengirola, aprobado definitivamente el 12 de Noviembre de 1998 con texto refundido de 14 de mayo de 2001”.

Según consta en la documentación aportada el expediente, el Ayuntamiento no pudo proporcionarle el referido Estudio porque no consta en los Archivos Municipales, y así se lo comunicaría al ahora reclamante.

Pues bien, como es sabido, el artículo 2 a) LTPA conceptúa como “información pública” *“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 ámbito subjetivo de la Ley, *“y que hayan sido elaborados o adquiridos en el ejercicio de sus funciones”*.



Por consiguiente, 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.”

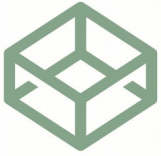
De conformidad con la doctrina expuesta, no procede sino desestimar las reclamaciones objeto de esta resolución.

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

RESOLUCIÓN

Único. Desestimar las reclamaciones presentadas por XXX contra el Ayuntamiento de Fuengirola (Málaga) 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

Manuel Medina Guerrero

Esta resolución consta firmada electrónicamente