



Resolución: RDA0572023

Nº Expediente de la Reclamación: RDACTPCM187/2022

Reclamante: [REDACTED]

Administración reclamada: Dirección General de Comercio y Consumo de la Consejería de Economía, Hacienda y Empleo de la Comunidad de Madrid.

Información reclamada: Información sobre expediente sancionador.

Sentido de la resolución: Estimación.

ANTECEDENTES

PRIMERO. El 3 de junio de 2022, se recibe en este Consejo reclamación D^a. [REDACTED] en representación de la Asociación de Consumidores y Usuario en Acción - FACUA, mostrando su disconformidad con la respuesta dada a su solicitud de información formulada en fecha 20/09/2021 a la Dirección General de Comercio y Consumo de la Consejería de Economía, Hacienda y Empleo de la Comunidad de Madrid relativa a la sanción impuesta en el expediente sancionador a la empresa VODAFONE ESPAÑA, S.A.U. En concreto, señaló lo siguiente:

“Que en fecha 20 de septiembre de 2021 solicitamos información acerca de la sanción impuesta no obstante, recibimos comunicación denegándonos el acceso a la misma: “[...] La potestad sancionadora es la manifestación administrativa más cercana a un procedimiento jurisdiccional penal, el ejercicio de la misma debe asegurar en todo momento al imputado las más exquisitas garantías, de modo que no cabe incurrir en actuación alguna que pueda



menoscabar su posición jurídica, en especial la derivada de la presunción de inocencia que le asiste. Es por ello que esta inspección de consumo viene manteniendo de modo inalterable el criterio de que los denunciantes ostentan la condición de interesados en el respectivo procedimiento de inspección, pero no en el procedimiento sancionador que eventualmente pueda iniciarse como resultado de las actuaciones inspectoras realizadas en la investigación de la denuncia.[...]”

CUARTO.- Que hemos de mostrar nuestra firme oposición ante la falta de concesión a esta parte del acceso al expediente solicitado y ello dado que, de conformidad con el apartado primero del artículo 40 de la Ley 10/2019, de 10 de abril, de Transparencia y de Participación de la Comunidad de Madrid.”

SEGUNDO. El 6 de junio de 2022, este Consejo admitió a trámite la reclamación y dio traslado de esta a la Dirección General de Comercio y Consumo de la Consejería de Economía, Hacienda y Empleo de la Comunidad de Madrid, solicitándole la remisión de las alegaciones que considere convenientes y, en general, toda la información o antecedentes que puedan ser relevantes para resolver la citada reclamación.

TERCERO. El 14 de julio de 2022, se recibió por este Consejo el escrito de alegaciones de la citada administración. En dicho escrito, se indica lo siguiente:

SEGUNDO. Que, pese a lo anterior, en relación con la legitimación de las asociaciones de consumidores y usuarios, en el ámbito de la potestad sancionadora han de diferenciarse las instituciones del interesado y del denunciante. [...] al denunciante se le reconoce el derecho a que la Administración investigue los hechos por él denunciados y a que, a resultas de ello, pueda tramitar eventualmente un procedimiento sancionador, pero no es titular de un interés legítimo. El argumento fundamental utilizado para desestimar la existencia del mismo ha sido el siguiente: si no produce un efecto



positivo en su esfera jurídica o no le elimina una carga o gravamen, no hay interés legítimo alguno que se pueda argüir y en ese sentido, en tanto que no ostenta la condición de interesado en el procedimiento sancionador, no cabe ofrecer la información solicitada, más allá de la que se le comunicó en su momento.

CUARTO. Pero, es más, la norma propia de consumo vigente en la fecha de emisión de la resolución venía a fijar los límites de la publicidad que, a las sanciones en materia de consumo, podía realizarse desde el órgano instructor y en ese sentido, tal publicidad la entendía como una sanción accesoria, de modo que cualquier otra actuación deberá entenderse “contra legem”. Así el artículo el artículo 53.3 de la Ley 11/1998, de 9 de julio, de Protección de los Consumidores de la Comunidad de Madrid señala que “Por razones de ejemplaridad y siempre que concurra alguna de las circunstancias de riesgo o daño efectivo para la salud, seguridad o intereses económicos de los consumidores, reincidencia en infracciones análogas o intencionalidad acreditada, la autoridad que adopte la resolución del procedimiento sancionador podrá acordar que se dé publicidad a las sanciones impuestas, una vez firmes en vía administrativa, mediante la publicación del nombre de la empresa o de las personas naturales o jurídicas responsables, con expresa indicación de las infracciones cometidas. La publicidad se efectuará, al menos, en el «Boletín Oficial de la Comunidad de Madrid», así como en los medios de comunicación social que se consideren adecuados para la prevención de futuras conductas infractoras.”

En el caso que nos ocupa no concurre ninguno de los supuestos previstos en el artículo 53 de la citada disposición, esto es no supone un riesgo o daños efectivos para la salud, seguridad o los intereses económicos de los consumidores, por lo que este órgano entiende que cualquier actuación de información que permita la difusión de la sanción recaída en la mercantil, supondrá un menoscabo de su reputación que, en ningún caso, queda amparado bajo la normativa vigente.”



CUARTO. El 29 de junio de 2022, se remite a la reclamante el escrito de la administración, concediéndole un plazo de 10 días para que formulase las alegaciones que considerase convenientes. El 4 de agosto de 2022, se recibió en este Consejo el escrito de alegaciones presentado por la reclamante. En dicho escrito, se indica lo siguiente:

“Del mismo modo, es imperativo disponer de tal resolución a fin de que esta Asociación pueda valorar su fundamentación y comprobar si los hechos sancionados han podido resultar en perjuicio de derechos concretos de los consumidores y usuarios y que estos puedan, en su caso, ejercer las acciones que puedan resultar oportunas. No sólo ello, sino que el acceso a la información de las sanciones que una empresa haya podido cometer en el mercado con infracción de normas de consumo resulta imperativo para un correcto funcionamiento del libre mercado, donde los consumidores podrán establecer las relaciones con una u otra empresa con conocimiento de la actuación que esta pueda llevar a cabo y que pueda llegar a influir (o que haya influido ya) negativamente en sus derechos e intereses.

Otro de los argumentos de la DGC para oponerse al acceso a la información solicitada es una supuesta prohibición ex lege derivada del artículo 53.3 de la Ley 11/1998, de 9 de julio, de Protección de los Consumidores de la Comunidad de Madrid. Pues bien, el fundamento de tal artículo difiere radicalmente del derecho ejercitado en base a la normativa relativa con la transparencia ejercida en el escrito que dio lugar a la incoación del presente procedimiento. Lo que establece el artículo 53.3 es la habilitación para dar publicidad a determinadas sanciones, entendiendo ello como un acto activo por parte de la Administración en la que como mínimo publica la sanción a través del Boletín Oficial de la Comunidad de Madrid. Ello difiere radicalmente con la solicitud de información que se está haciendo por parte de la asociación de



consumidores, sin tener que realizar profusas argumentaciones para evidenciar la diferencia entre ambos supuestos.

Paralelamente, preocupa a esta asociación el hecho de que de forma expresa haya argumentado la DGC el no otorgar la información por entender que "cualquier actuación de información que permita la difusión de la sanción recaída en la mercantil, supondrá un menoscabo de su reputación que, en ningún caso, queda amparado bajo la normativa vigente."(subrayado y negrita propia). La Administración se está arrojando la obligación de proteger la "reputación" de una mercantil que ha sido sancionada por la comisión de infracciones en incumplimiento de normativa cuya materia es la protección del consumidor y usuario. Sorprende tamaña manifestación toda vez que la reputación de la mercantil se menoscabaría, en su caso, por su propia actividad infractora, no por que la Administración haya cumplido con su obligación sancionadora."

FUNDAMENTOS JURÍDICOS

PRIMERO. La Ley 10/2019, de 10 de abril, de Transparencia y Participación de la Comunidad de Madrid (en adelante, LTPCM) reconoce en su artículo 30 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. El artículo 5.b) de la misma entiende por información pública "los contenidos o documentos que obren en poder de alguno de los sujetos incluidos en el ámbito de aplicación de esta Ley y que hayan sido elaborados, adquiridos o conservados en el ejercicio de sus funciones". El derecho de acceso, por tanto, se ejerce sobre 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 el ejercicio de las funciones que tiene encomendadas.



SEGUNDO. El artículo 47 y siguientes y el 77 de la LTPCM, así como el artículo 6 del Reglamento de Organización y Funcionamiento del Consejo de Transparencia y Participación de la Comunidad de Madrid, reconocen la competencia de este Consejo para resolver las reclamaciones que se presenten en el ámbito del derecho de acceso a la información.

TERCERO. El artículo 2 de la LTPCM establece que las disposiciones de esa ley se aplicarán a: “...a) *La Administración pública de la Comunidad de Madrid.*”

CUARTO. En primer lugar, no se cuestiona la legitimación de FACUA, como asociación que representa los intereses y derechos del consumidor y usuario en el territorio nacional, pero la administración sí niega que la solicitante sea interesada en el procedimiento sancionador derivado de la denuncia presentada por esta asociación, y con base a ello, inadmite el acceso solicitado.

A este respecto, la administración alega que: *“El argumento fundamental utilizado para desestimar la existencia del mismo ha sido el siguiente: si no produce un efecto positivo en su esfera jurídica o no le elimina una carga o gravamen, no hay interés legítimo alguno que se pueda argüir y en ese sentido, en tanto que no ostenta la condición de interesado en el procedimiento sancionador, no cabe ofrecer la información solicitada, más allá de la que se le comunicó en su momento.”*

No obstante, esta interpretación no es correcta dado que, por aplicación del Real Decreto Ley 24/2021, que modifica el artículo 46.9 del Texto Refundido de la Ley General de Defensa del Consumidor y el Usuario, las asociaciones también reúnen la condición de interesado en el seno del procedimiento sancionador. En concreto, el tenor literal de la norma citada dispone que:



“Cuando se vean afectados los intereses generales, colectivos o difusos de los consumidores y usuarios, las asociaciones de consumidores y usuarios constituidas conforme a lo previsto en esta norma, o en la normativa autonómica que les resulte de aplicación, tendrán la consideración de partes interesadas en el procedimiento administrativo sancionador correspondiente cuando el objeto de las actuaciones administrativas coincida con los fines establecidos en sus respectivos Estatutos”.

A tenor de dicha disposición, FACUA, como sujeto interesado y legítimo representante de los intereses de los consumidores y usuarios, tiene derecho acceder a la información solicitada de acuerdo con la normativa de aplicación al procedimiento administrativo sancionador.

Y en lo que respecta al régimen específico en materia de transparencia, por aplicación de la Disposición Adicional Primera de la LTPCM que una vez el proceso administrativo haya concluido mediante resolución definitiva, el interesado, ya sea el denunciante o un tercero ajeno al mismo, también podrá presentar una solicitud de acceso al expediente administrativo resultante de la tramitación. Esta es la posición mantenida por este Consejo en numerosas ocasiones, y es también el criterio asentado por el Consejo de Transparencia y Buen Gobierno en desarrollo de la Disposición Adicional Primera de la LTAIBG, de idéntica redacción a la norma autonómica, que en resoluciones como la R/0094/2015, de 30 de junio de 2015, ha determinado:

“Respecto a la aplicación de la Disposición Adicional Primera, apartado 1, de la LTAIBG, deben hacerse ciertas precisiones, para que pueda ser invocada como motivo de inadmisión: Primero, debe existir un específico procedimiento administrativo aplicable al caso, segundo, el reclamante debe ser un interés en el mismo y tercero, el procedimiento debe estar en curso.

Analizando estos requisitos en la actual reclamación, debe concluirse que si bien la adjudicación de un licitación para la contratación administrativa



debe considerarse como un procedimiento administrativo reglado, no consta que D [...], sea interesado en el mismo, puesto que la Administración no justifica estas condiciones ni dialécticamente ni documentalmente. De lo que no cabe duda es que el procedimiento no está actualmente en curso, ya que la contratación es de 20 de agosto de 2014. Se entiende que los efectos del contrato permanecen a día de hoy – salvo que se demuestre lo contrario – pero el procedimiento administrativo de adjudicación del contrato finalizó hace tiempo.

En conclusión, no resulta aplicable, como motivo de inadmisión, el apartado 1 de la Disposición Adicional Primera de la LTAIBG”

En las alegaciones presentadas por la administración, ésta parece inferir que el procedimiento sancionador concluyó con la imposición de una sanción a la mercantil investigada. Esto se desprende de la siguiente afirmación contenida en el escrito de alegaciones; *“por lo que este órgano entiende que cualquier actuación de información que permita la difusión de la sanción recaída en la mercantil, supondrá un menoscabo de su reputación que, en ningún caso, queda amparado bajo la normativa vigente.”*

Pues bien, si el procedimiento sancionador ha finalizado, la solicitud también deberá ser atendida de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 30 de la LTPCM que dispone; *“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.”* Asimismo, la información solicitada se subsume dentro del concepto legal de información pública establecido por la ley, entendiéndola esta como toda aquella información que obre en poder de la administración y haya sido elaborada en el ejercicio de sus funciones, por lo que procede reconocer el derecho de acceso ejercitado por FACUA a los datos requeridos, toda vez que derivan de un procedimiento sancionador concluido.

Por lo tanto, en términos del ejercicio del derecho de acceso a la información pública, tanto por aplicación de la normativa propia del



procedimiento sancionador como bajo el régimen específico en materia de transparencia, se deberá conceder la información solicitada.

QUINTO. La administración alega, a su vez, como motivo de inadmisión de la solicitud, que el contenido del procedimiento sancionador se encuentra sujeto íntegramente a las normas de publicidad establecidas en el artículo 53.3 de la Ley 11/1998, de 9 de julio, de Protección de los Consumidores de la Comunidad de Madrid, que regula:

“Por razones de ejemplaridad y siempre que concorra alguna de las circunstancias de riesgo o daño efectivo para la salud, seguridad o intereses económicos de los consumidores, reincidencia en infracciones análogas o intencionalidad acreditada, la autoridad que adopte la resolución del procedimiento sancionador podrá acordar que se dé publicidad a las sanciones impuestas, una vez firmes en vía administrativa, mediante la publicación del nombre de la empresa o de las personas naturales o jurídicas responsables, con expresa indicación de las infracciones cometidas. La publicidad se efectuará, al menos, en el «Boletín Oficial de la Comunidad de Madrid», así como en los medios de comunicación social que se consideren adecuados para la prevención de futuras conductas infractoras.”

No obstante, se debe señalar que la norma indicada por la administración no establece un régimen de publicidad activa a respetar por la autoridad sancionadora, como parece dar a entender la administración, sino que enumera el conjunto de sanciones que deben ser asumidas por las entidades y personas que comentan una infracción de la normativa de protección al consumo. Este régimen es paralelo al establecido por la norma relativa a la obligación de acceso a la información y publicidad activa que recae en los sujetos obligado por la LTPCM, y no puede ser empleado para acordar la admisión o inadmisión de la solicitud de acceso.



Las disposiciones contenidas en una y otra norma no son equiparables, es decir, que exista un régimen sancionador que prevea la publicación de la resolución adoptada en el marco del procedimiento establecido por la Ley 11/1998, de 9 de julio, de Protección de los Consumidores de la Comunidad de Madrid no limita, de ningún modo, el cumplimiento de las obligaciones de transparencia a las que también está sujeta la administración.

Como se expone en el artículo anteriormente citado, la finalidad de la publicidad de las sanciones es la ejemplaridad de dichas sanciones y la prevención de futuras conductas infractoras, esto es, no regula un régimen específico de acceso a la información. Por otro lado, el objetivo perseguido en materia de transparencia es permitir que los ciudadanos puedan conocer como se toman las decisiones que les afectan, como se manejan los fondos públicos o bajo qué criterios actúan nuestras instituciones en la prestación de los servicios que tienen encomendados.

Bajo dicho marco legal, el derecho de acceso permite al ciudadano acceder a toda aquella información a cargo de la administración, que esté en su poder y por ello, debe hacerse accesible, con las limitaciones que establece dicha norma. La asociación FACUA no ha reclamado que se proceda a la publicación de la sanción acordada por el órgano competente, sino que, al contrario, lo que solicita es acceder a la misma en aras de poder cumplir con sus objetivos fundacionales, que son de interés público, y tener conocimiento de la decisión final adoptada por la administración pública en el marco de un procedimiento sancionador ya finalizado.

Por lo anterior, este Consejo debe estimar la presente reclamación y requerir a la Dirección General de Comercio y Consumo de la Consejería de Económica, Hacienda y Empleo de la Comunidad de Madrid la entrega de la información solicitada a la reclamante, siempre que el procedimiento sancionador haya concluido por resolución definitiva y, de no ser así, se le informe sobre tal circunstancia.



RESOLUCIÓN

En atención de todos los antecedentes y fundamentos jurídicos expuestos, el Consejo de Transparencia y Participación de la Comunidad de Madrid ha decidido,

PRIMERO. Estimar la Reclamación con número de RDACTPCM187/2022 presentada en fecha 3 de junio de 2022 por D^a [REDACTED] en representación de la Asociación de Consumidores y Usuario en Acción – FACUA, por constituir su objeto información pública.

SEGUNDO. Instar al Dirección General de Comercio y Consumo de la Consejería de Economía, Hacienda y Empleo de la Comunidad de Madrid a que en el plazo de 20 días hábiles entregue al reclamante la información solicitada relativa sanción impuesta en el expediente sancionador entablado contra la empresa VODAFONE ESPAÑA, S.A.U, remitiendo al Consejo testimonio de las actuaciones llevadas a cabo para la ejecución del contenido de la presente resolución.

TERCERO. Recordar al Dirección General de Comercio y Consumo de la Consejería de Económica, Hacienda y Empleo de la Comunidad de Madrid que si no se diera cumplimiento al contenido de la presente resolución o lo hiciera de forma parcial o defectuosa, el Área a la que corresponda la tramitación de la reclamación, o el Pleno en los casos que le corresponda, remitirán los correspondientes requerimientos instándole al cumplimiento íntegro de la misma y, de no atenderlos, se podrá remitir el expediente a la Presidencia del Consejo para que inicie el procedimiento sancionador regulado en el Título VI



de la Ley 10/2019, de 10 de abril. Asimismo, de todo ello se dejará constancia en el informe que el Consejo remite anualmente a la Mesa de la Asamblea de la Comunidad de Madrid.

De acuerdo con el artículo 48 del Reglamento de Funcionamiento y Organización del Consejo de Transparencia y Participación, esta resolución tiene carácter ejecutivo y será vinculante para los sujetos obligados por la Ley 10/2019, de 10 de abril. Asimismo, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 112.2 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, el artículo 47 de la Ley 10/2019, de 10 de abril y el artículo 37 del Reglamento de Organización y Funcionamiento del Consejo, esta resolución pone fin a la vía administrativa.

Madrid, en la fecha que figura en la firma.

Rafael Rubio Núñez. Presidente.

Responsable del Área de Publicidad Activa y Control.

Ricardo Buenache Moratilla. Consejero.

Responsable del Área de Participación y Colaboración Ciudadana.

Antonio Rovira Viñas. Consejero.

Responsable del Área de Acceso a la información.



Conforme a la Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso-administrativa, contra esta resolución, que pone fin a la vía administrativa y en un plazo de dos meses desde el día siguiente a la notificación de esta, puede interponerse recurso contencioso-administrativo ante la Sala de lo contencioso-administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Madrid.