Exp.: 05-OPEN-131.8-2021

ASUNTO: ACCESO A LA INFORMACIÓN

Con fecha 06/08/2021 tuvo entrada en la web del servicio de Atención al Ciudadano de la Comunidad de Madrid, la siguiente solicitud de acceso a la información pública, referida a: "*solicito la orden de la Comunidad de Madrid por la cual se prohíbe la comercialización de la mascarilla BEJAR "FFP2 NR" con Organismo notificado 0598 «por documentación manipulada», según recoge el diario El Independiente https://www.elindependiente.com/vida-sana/salud/2021/07/31/el- fraude-de-mascarillas-bejar-sanidad-ordena-la-retirada-de-sus-quirurgicas-y-al-menos-dos-de-sus- ffp2-son-falsificadas/".*

FUNDAMENTOS JURÍDICOS

Primero.- De acuerdo a lo dispuesto en el artículo 8 del Decreto 287/2019, de 12 de noviembre, del Consejo de Gobierno, por el que se establece la estructura orgánica de la Consejería de Economía, Empleo y Competitividad, la Dirección General de Comercio y Consumo es competente en materia de consumo, concretamente en la inspección y el control del mercado de bienes, productos y servicios de consumo, la adopción de las medidas necesarias para la protección de los consumidores y el diseño y la ejecución de las campañas de control de mercado y de seguridad de productos de consumo, siempre que no esté atribuida a otros órganos.

Segundo.- Analizado el contenido de la información solicitada por [redacted] cabe determinar que, conforme establece el artículo 34.1 de la ley 10/2019, de 10 de abril, de Transparencia y de Participación de la Comunidad de Madrid, "*el derecho de acceso a la información pública sólo podrá ser limitado o denegado en los supuestos previstos en la normativa de la Unión Europea y en la legislación básica del Estado*".

Comunidad de Madrid

Siendo el artículo 17 de la ley 19/2013, de 9 de diciembre, de transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno, norma de carácter básico en la materia, la que enuncia los casos en los que el derecho de acceso puede ser limitado, incluyendo entre ellos aquella información que suponga un perjuicio para "las funciones administrativas de vigilancia, inspección y control"; para "los intereses económicos y comerciales" y para "la garantía de la confidencialidad o el secreto requerido en procesos de toma de decisión"- letras g, h) y k), respectivamente, de este precepto.

Tercero. En el caso que nos ocupa, a la información singularizada le es de aplicación el mencionado artículo 14 de la legislación básica estatal, ya que ofrecer estos datos iría en contra de lo establecido respecto a las tareas de investigación e inspección que siguen en curso, al no poderse dar por concluido a fecha de hoy las actuaciones desarrolladas por la Dirección General en el ejercicio de sus funciones relacionadas en el ya citado artículo 8 del Decreto 287/2019, de 12 de noviembre, del Consejo de Gobierno.

Adicionalmente, el artículo 15 de la legislación estatal, determina que "si la información incluyese datos personales que hagan referencia al origen racial, a la salud o a la vida sexual, incluyese datos genéticos o biométricos *o contuviera datos relativos a la comisión de infracciones penales o administrativas que no conllevasen la amonestación pública al infractor, el acceso solo se podrá autorizar en caso de que se cuente con el consentimiento expreso del afectado* o si aquel estuviera amparado por una norma con rango de ley".

En la medida en que de las actuaciones llevadas a cabo por esta Dirección General pudiera sustanciarse en un futuro un procedimiento sancionador, debe acudirse a lo que establece la legislación en materia de protección a los consumidores respecto a la publicidad de este tipo de actuaciones. En este sentido, la ley 11/1998, de 9 de julio, de Protección de los Consumidores de la Comunidad de Madrid determina 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*".

Cuarto. No obstante lo anterior, y en cumplimiento del contenido del artículo 16 de la Ley estatal, que hace referencia al acceso parcial a la información, puede indicarse que de acuerdo con lo establecido en el artículo 17 del Real Decreto 1801/2003, de 26 de diciembre, sobre seguridad general de los productos, esta Administración hubiese procedido, en aras de la protección de la salud y seguridad de los consumidores, a informar de los riesgos o irregularidades existentes, si éstas fueran de carácter grave; de la identificación del producto y, en su caso, de las medidas adoptadas, así como de las precauciones a adoptar. Por lo que, en el caso que nos ocupa, si bien han podido producirse incumplimientos de carácter formal y/o documental, que siguen siendo objeto de un procedimiento administrativo en curso, no se ha procedido por parte de las autoridades de control del mercado autonómicas y nacionales a la publicación de las medidas adoptadas, entendiéndose por tanto que no se han identificado riesgos sobre la salud y seguridad de los consumidores que justifiquen una alerta general sobre los productos cuestionados.

Por todo lo anterior, de conformidad con lo establecido en los artículos 14, 15 y 16 de la Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno, así como los artículos 30, 34, 36 y 43 de la Ley 10/2019, de 10 de abril, de Transparencia y de Participación de la Comunidad de Madrid

RESUELVE

Conceder el acceso parcial a la información solicitada, señalando:

Primero. Que las medidas que esta Administración ha adoptado referidas a las mascarillas Béjar se enmarcan en un procedimiento no concluido, relacionado con incumplimientos de carácter formal y/o documental, sin que se hayan observado riesgos graves para la salud y seguridad de los consumidores, conforme se detalla en el artículo 17 del Real Decreto 1801/2003, de 26 de diciembre, que justificaran una alerta general sobre tales productos.

Segundo. Que conforme a lo anteriormente expuesto, no resulta posible facilitar al solicitante la "*Orden de la Comunidad de Madrid por la cual se prohíbe la comercialización de la mascarilla BEJAR "FFP2 NR" con Organismo notificado 0598 «por documentación manipulada».*

Comunidad de Madrid

Contra esta resolución cabe interponer:

Con carácter potestativo y previo a su impugnación en vía judicial contencioso administrativa, la reclamación regulada en el artículo 24 de la Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno, ante el Consejo de Transparencia y Buen Gobierno, en el plazo de un mes a contar desde el día siguiente al de la notificación de la presente resolución.

Como alternativa, de manera directa recurso contencioso-administrativo ante la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, en el plazo de dos meses contados desde el día siguiente al de la notificación de la presente resolución, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 10.1.a) y 46.1 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso-administrativa.

LA DIRECTORA GENERAL DE COMERCIO Y CONSUMO

Documento firmado digitalmente por:NIETO NOVO MARTA
Fecha:2021.08.31 09:48
Verificacion y validez [redacted]
La autenticidad de este documento se puede comprobar en www.madrid.org/csv