

**RESOLUCIÓN DEL RECURSO DE ALZADA INTERPUESTO POR UTOPIA THINKING SYSTEMS, S.L., CONTRA EL ACUERDO DE LA DIRECTORA DE TELECOMUNICACIONES Y DEL SECTOR AUDIOVISUAL, DE 30 DE JULIO DE 2019, POR EL QUE SE DENIEGA LA SOLICITUD DE ACCESO A LAS ACTUACIONES REALIZADAS EN EL MARCO DEL EXPEDIENTE CON NÚMERO DE REFERENCIA IFPA/DTSA/020/2019**

**R/AJ/129/19**

**SALA DE SUPERVISIÓN REGULATORIA**

**PRESIDENTA**

D<sup>a</sup>. María Fernández Pérez

**CONSEJEROS**

D. Benigno Valdés Díaz  
D. Mariano Bacigalupo Saggese  
D. Bernardo Lorenzo Almendros  
D. Xabier Ormaetxea Garai

**SECRETARIO DE LA SALA**

D. Joaquim Hortalà i Vallvé, Secretario del Consejo

En Madrid, a 14 de enero de 2020

Visto el recurso presentado por Utopia Thinking Systems, S.L. (UTOPIA) contra el Acuerdo de la Directora de Telecomunicaciones y del Sector Audiovisual, de 30 de julio de 2019, por el que deniega la solicitud de acceso a las actuaciones realizadas en el marco del expediente con número de referencia IFPA/DTSA/020/2019, la Sala de Supervisión Regulatoria aprueba la siguiente Resolución:

**ANTECEDENTES DE HECHO**

**Primero.- Denuncias contra operadores del servicio 118AB**

Con fechas 20 de marzo y 3, 10, 15 y 23 de abril de 2019 tuvieron entrada en el registro de la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia (CNMC) sendas denuncias de UTOPIA así como documentación remitida a este organismo de las denuncias formuladas por Dialoga Servicios Interactivos, S.A. ante distintas oficinas de consumo, contra veinticuatro (24) operadores prestadores de los servicios de consulta telefónica sobre números de abonado, por presuntamente incumplir la Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios, cuyo texto refundido fue aprobado por Real Decreto Legislativo 1/2007, de 16 de noviembre, en lo relativo a la publicidad, información

y el servicio que se presta a los usuarios través de los números 118AB, entre otros.

Más adelante, en junio de 2019, UTOPIA amplió sus denuncias aportando información adicional.

### **Segundo.- Apertura periodo de información o actuaciones previas**

Al objeto de a investigar los hechos denunciados para determinar, con la mayor precisión posible, los hechos susceptibles iniciar un procedimiento administrativo o de motivar la incoación del procedimiento sancionador, la identificación de la persona o personas que pudieran resultar responsables y las circunstancias relevantes que concurran en unos, esta Comisión ha iniciado un periodo de información o actuaciones previas, bajo número de referencia IFP/DTSA/020/19, de conformidad con lo establecido en el artículo 55 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas (en adelante, LPAC).

### **Tercero.- Solicitud de copia de las actuaciones relativas al expediente IFP/DTSA/020/19**

Con fecha 17 de julio de 2019, UTOPIA presentó un escrito ante esta Comisión que calificó como de alegaciones respecto a las denuncias a las que se refiere el Antecedente de Hecho Primero.

En el marco de dicho escrito en el que insiste en calificar como infracciones los hechos denunciados y reclama la actuación de esta Comisión de conformidad con sus funciones de supervisión y control del mercado de comunicaciones electrónicas, solicita *“como parte interesada, de copia de las actuaciones relativas al expediente IFP/DTSA/020/19, a los efectos de verificar las acciones llevadas a cabo hasta la fecha”*.

### **Cuarto.- Denegación de acceso a la documentación solicitada por UTOPIA**

Con fecha 30 de julio de 2019 la Directora de Telecomunicaciones y del Sector Audiovisual dictó acuerdo denegatorio de la solicitud de UTOPIA a la que se refiere el anterior Antecedente. Los motivos por los que justificaron la denegación son, en síntesis, los siguiente:

- Que UTOPIA tiene condición de denunciante y cita unas Sentencias<sup>1</sup> del Tribunal Supremo que vienen a aclarar que un denunciante no ostenta necesariamente la condición de interesado y que, en todo caso, un

---

<sup>1</sup> Sentencias del Tribunal Supremo de 16 de marzo de 1982 (RJ 1982\3060) y de de 30 de octubre de 1991 (RJ 1991, 9176).

denunciante tendrá derecho a obtener una respuesta jurídicamente motivada sobre su petición o denuncia.

- Que cuando una denuncia afecta a intereses legítimos o directos del denunciante y se concluye iniciar un procedimiento administrativo para resolver sobre los hechos denunciados o incoar un procedimiento sancionador contra el denunciado, el denunciante podría pasar a ostentar la condición de interesado para la adecuada defensa de sus derechos o intereses legítimos.

En el presente caso se señala que UTOPIA no ha justificado ostentar derechos o intereses legítimos que puedan resultar afectados por los hechos denunciados.

- Que debido a todo lo anterior, no procede reconocer al denunciante los derechos previstos a los interesados en el artículo 53 de la LPAC pero que, sin perjuicio de lo anterior, cabe analizar su solicitud a la luz del derecho de acceso previsto en la Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno (en adelante, Ley 19/2013).

En virtud de lo previsto en la Ley 19/2013, procede aplicar el límite previsto en la letra e) del artículo 14.1 de dicha Ley para denegar su solicitud de acceso.

El acuerdo de 30 de julio de 2019 fue notificado a UTOPIA el día 5 de agosto de 2019.

#### **Quinto.- Interposición de recurso de alzada**

Con fecha 13 de agosto de 2019 ha tenido entrada en el Registro de la CNMC escrito de alegaciones de UTOPIA, frente al acuerdo al que se refiere el anterior Antecedente y solicita *“declarar la existencia de hechos o intereses legítimos que justifican la personación de Utopía y, por ello, entregue a Utopía en su calidad de parte interesada la copia de las actuaciones relativas al expediente IFP/DTSA/020/19”*.

### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

#### **PRIMERO.- CARÁCTER DEL RECURSO INTERPUESTO**

UTOPIA no califica su escrito de alegaciones presentado ante esta Comisión el día 13 de agosto de 2019 como recurso de alzada frente al Acuerdo denegatorio de la Directora de Telecomunicaciones y del Sector Audiovisual de la solicitud de copia de expediente presentada por UTOPIA. No obstante, a la luz de las alegaciones aportadas en dicho escrito y considerando que el mismo reúne los requisitos previstos en el artículo 115.1 de la LPAC, procede su tramitación como recurso, de conformidad con el apartado 2 del citado artículo 115 de la LPAC.

Según el artículo 36.1 de la Ley 3/2013, de 4 de junio, de creación de la CNMC (en adelante, Ley CNMC), los actos y decisiones de los órganos de la Comisión distintos del Presidente y del Consejo podrán ser objeto de recurso administrativo conforme a lo dispuesto la normativa general de procedimiento administrativo. A este respecto, el artículo 121.1 de la LPAC, dispone que los actos administrativos podrán ser recurridos en alzada ante el órgano superior jerárquico del que los dictó.

En virtud de todo lo anterior, procede calificar el escrito de alegaciones de UTOPIA, de fecha 13 de agosto de 2019, como recurso de alzada contra el acuerdo de la Directora de Telecomunicaciones y del Sector Audiovisual, de fecha 30 de julio de 2019, por el que se deniega como interesada copia del expediente de referencia IFP/DTSA/020/19.

## **SEGUNDO.- HABILITACIÓN COMPETENCIAL**

El artículo 8.2.d) del Estatuto Orgánico de la CNMC (aprobado por Real Decreto 657/2013, de 30 de agosto), atribuye al Consejo de la CNMC la resolución de los recursos interpuestos contra los actos y decisiones adoptados por otros órganos de la CNMC en el marco de procedimientos cuya decisión o resolución correspondan al Consejo. En particular, esta competencia recae en la Sala de Supervisión Regulatoria, de conformidad con el artículo 21.2 de la citada Ley 3/2013.

Corresponde, por tanto, a la Sala de Supervisión Regulatoria aprobar la resolución del recurso interpuesto por UTOPIA.

## **TERCERO.- SOBRE LOS MOTIVOS DEL RECURSO DE ALZADA**

A continuación se examinan los motivos del Recurso de Alzada de manera separada:

### **3.1.- Sobre los actos de competencia desleal denunciados por UTOPIA.**

Alega UTOPIA que las actividades denunciadas se constituyen en actos de competencia desleal establecidos en el artículo 15.2 de la Ley 3/1991, de 10 de enero, de Competencia Desleal en relación con el incumplimiento de las condiciones de prestación de servicios de consulta telefónica sobre números de abonado establecidas en la Orden CTE/711/2002 y de las condiciones determinantes de las atribuciones y el otorgamiento de derechos de uso de recursos de numeración incluidos en los planes de numeración regulados en el Reglamento sobre mercados de comunicaciones electrónicas, acceso a las redes y numeración (Real Decreto 2296/2004, de 10 de diciembre). UTOPIA ahonda en los hechos ya denunciados para resaltar que se ve perjudicada de manera directa por la conducta infractora que atribuye a MASVOZ, que se constituyen en actos de competencia desleal.

Alega, en este sentido, UTOPIA que, como operador inscrito en el Registro de Operadores de comunicaciones electrónicas mediante el uso de recursos públicos de numeración 118AB, goza de la condición de interesado en el expediente de referencia IFP/DTSA/020/19.

El expediente sobre el que se necesita acceso, con número de referencia IFP/DTSA/020/19, no contiene un procedimiento administrativo o procedimiento sancionador. Se trata de una información y actuaciones previas al inicio de un procedimiento administrativo o a la incoación de un procedimiento sancionador, de conformidad con el artículo 55 de la LPAC. Precisamente, el expediente sobre el que se solicita acceso tiene por objeto esclarecer e investigar los hechos denunciados por UTOPIA al objeto de garantizar el correcto ejercicio de la potestad sancionadora en beneficio del administrado denunciado, pues se ha de evitar incoar sancionador de manera infundada.

En esta línea, se ha de indicar que el período de información previa no constituye un procedimiento administrativo, sino que se trata de un conjunto de actuaciones que tiene por objeto determinar, precisamente, si procede la apertura de un procedimiento (y, en tal caso, qué procedimiento). No hay, por tanto, unos interesados en el procedimiento, porque no hay aún un procedimiento administrativo iniciado.

Por lo tanto, mientras que esta Comisión no le comunique una respuesta jurídicamente motivada sobre su petición o denuncia o UTOPIA no tenga conocimiento del inicio de un procedimiento administrativo o de la incoación de un procedimiento sancionador a raíz de su denuncia, no podrá reclamar los derechos propios de los interesados en los procedimientos administrativos que establece el artículo 53 de la LPAC y, en virtud de lo anterior, procede rechazar su solicitud de acceso a obtener una copia de las actuaciones realizadas en el expediente IFP/DTSA/020/19.

Además, de conformidad con lo previsto al respecto en Acuerdo impugnado y con lo argumentado en párrafos anteriores, cabe concluir que el hecho de que UTOPIA haya presentado las denuncias ante esta Comisión, le otorga condición de denunciante, pero no la constituye de manera automática en parte interesada ni en el periodo de información previa en curso, ni tampoco en el eventual procedimiento sancionador que se pudiera incoar en el futuro, de conformidad con el artículo 62.5 de la LPAC.

Para que el “denunciante” pueda ser considerado interesado en los procedimientos sancionadores, el Tribunal Supremo ha venido exigiendo que la eventual imposición de la sanción le produzca un concreto efecto positivo (beneficio) en su esfera jurídica o patrimonial o bien que implique la eliminación de una carga o gravamen específicos. Así lo ha señalado, entre otras, en sus Sentencias nº 155/2018 de 5 de febrero de 2018 (RC 2029/2016) y nº 68/2019 de 28 de enero de 2019 (RC 4580/2017).

Vistos los hechos y fundamentos expuestos, la Sala de Supervisión Regulatoria

### RESUELVE

**ÚNICO-** Desestimar el recurso de alzada interpuesto por UTOPIA THINKING SYSTEMS, S.L., contra el Acuerdo de la de la Directora de Telecomunicaciones y del Sector Audiovisual, de 30 de julio de 2019, por el que deniega la solicitud de acceso a las actuaciones realizadas en el marco del expediente con número de referencia IFPA/DTSA/020/2019.

Comuníquese este Acuerdo a la Dirección de Telecomunicaciones y del Sector Audiovisual y notifíquese al interesado.

La presente resolución agota la vía administrativa, no siendo susceptible de recurso de reposición. Puede ser recurrida, no obstante, ante la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional en el plazo de dos meses, de conformidad con lo establecido en la disposición adicional cuarta, 5, de la Ley 29/1998, de 13 de julio y en el artículo 36.2 de la Ley 3/2013 de creación de la CNMC.

***El presente documento está firmado electrónicamente por Joaquim Hortalà i Vallvé, Secretario del Consejo con el Visto Bueno de la Presidenta de la Sala, María Fernández Pérez.***