

## **Decisión en el asunto 540/2017/AMF sobre la negativa de la Comisión Europea a conceder acceso total a un documento relativo a un procedimiento de infracción contra España en relación con un impuesto español sobre la producción de energía**

Decisión

**Caso 540/2017/AMF - Abierto el 11/09/2017 - Decisión de 18/09/2018 - Institución concernida** Comisión Europea ( No se constató mala administración ) |

El asunto se refería a la negativa de la Comisión Europea a conceder acceso público total a una nota en relación con una denuncia por infracción relativa a un impuesto español sobre la producción de energía. La Comisión alegó que la divulgación total de la nota perjudicaría la protección de los procedimientos judiciales en curso (ante los tribunales nacionales), así como la privacidad y la integridad de las personas.

La Defensora del Pueblo investigó el asunto y determinó que la decisión de la Comisión de conceder solo acceso parcial a la nota estaba justificada.

Por consiguiente, la Defensora del Pueblo dio por concluida la investigación sin constatar mala administración.

### **Contexto de la reclamación**

1. En noviembre de 2016, la demandante escribió a la Comisión Europea solicitando, con arreglo a las normas de acceso público de la Unión [1] , el acceso a los documentos relativos a un procedimiento de infracción contra España por incumplimiento de la legislación de la Unión en relación con un impuesto sobre la producción de energía [2] .

2. En enero de 2017, la Comisión respondió que había identificado ocho documentos pertinentes. La Comisión concedió acceso total a cuatro de los documentos. Denegó el acceso a los cuatro documentos restantes, alegando que su divulgación perjudicaría la protección de los procedimientos judiciales en curso [3] ante los tribunales nacionales.

3. La demandante solicitó a la Comisión que revisara su decisión de denegar el acceso a cuatro de los documentos.



4. La Comisión respondió a la solicitud de la demandante en marzo de 2017. Confirmó su decisión de no conceder acceso a cuatro de los documentos. Añadió que dos de los documentos también contenían datos personales cuya divulgación perjudicaría la protección de la intimidad y la integridad de las personas [4] . Asimismo, la Comisión indicó que había identificado un nuevo documento incluido en el ámbito de su solicitud de acceso, a saber, una nota en relación con la denuncia por infracción relativa al impuesto español sobre la producción de energía [5] . La Comisión concedió acceso parcial al nuevo documento, alegando que la divulgación de las partes no difundidas perjudicaría la protección de los procedimientos judiciales en curso [6] y la protección de la intimidad y la integridad de las personas [7] .

5. Al no quedar conforme con la decisión de la Comisión de conceder solo acceso parcial al nuevo documento, la demandante se dirigió a la Defensora del Pueblo en marzo de 2017. Por lo tanto, el alcance de la reclamación se limita a la decisión de la Comisión de no conceder acceso total a la nota identificada en marzo de 2017 [8] .

## La investigación

6. La Defensora del Pueblo abrió una investigación sobre la decisión de la Comisión de no conceder acceso total a la nota en relación con la denuncia por infracción relativa al impuesto español sobre la producción de energía.

7. En el curso de la investigación, el equipo de investigación de la Defensora del Pueblo estudió toda la documentación facilitada por la demandante, que incluía comunicaciones entre las partes. El equipo de investigación también inspeccionó el expediente de la Comisión sobre la solicitud de acceso, en el que figuraba el documento impugnado.

## Argumentos expuestos a la Defensora del Pueblo

8. La demandante alegó que existe un interés público superior [9] para la divulgación total de la nota debido a la necesidad de proteger a los consumidores.

9. La Comisión alegó que la divulgación total de la nota perjudicaría la protección de los procedimientos judiciales en curso. La nota se había redactado en el contexto de la tramitación de una denuncia por infracción contra España [10] relativa a un impuesto español sobre la producción de energía. Tras la respuesta obtenida de las autoridades españolas al respecto, la Comisión había archivado el expediente EU Pilot en septiembre de 2014. No obstante, el impuesto impugnado fue objeto de recurso ante los tribunales españoles. El Tribunal Constitucional español había solicitado al Tribunal Supremo español, en diciembre de 2016, que remitiese al Tribunal de Justicia de la Unión Europea una cuestión prejudicial sobre la compatibilidad del mencionado impuesto con el Derecho de la Unión. Dado que esta era la cuestión central del expediente EU Pilot archivado, la Comisión consideró que la divulgación total de la nota interferiría seriamente con los procedimientos judiciales ante el Tribunal de



Justicia de la Unión Europea. La Comisión había considerado la existencia de un interés público superior para la divulgación de la nota. Había llegado a la conclusión de que la mejor manera de velar por el interés público era a través de la protección de los procedimientos judiciales.

10. La Comisión también indicó que la nota contiene nombres y firmas de funcionarios españoles y de la Comisión (que no ocupan cargos directivos ni de gobierno). La nota también contiene el nombre y la dirección de la persona que había presentado la denuncia por infracción a la Comisión. La Comisión concluyó que la solicitud de acceso público no proporcionaba suficientes razones para justificar, en términos de «necesidad», una transferencia de estos datos personales y que su divulgación podría perjudicar los intereses de los sujetos en cuestión, por ejemplo, exponiéndolos a presiones indebidas o a un posible robo de identidad.

## Evaluación de la Defensora del Pueblo

11. La Defensora del Pueblo señala que la jurisprudencia de la Unión ha establecido que «la necesidad de garantizar la igualdad de armas ante el juez justifica la protección no solo de los documentos redactados a los únicos efectos de un procedimiento judicial concreto, como los escritos procesales, sino también de **los documentos cuya divulgación pueda poner en peligro, en el marco de un procedimiento concreto, la igualdad de que se trata**, que constituye el corolario del propio concepto de proceso justo. Sin embargo, para que esta excepción pueda aplicarse, es preciso que, en el momento de la adopción de la decisión que deniegue el acceso a los documentos solicitados, dichos documentos tengan un vínculo relevante con un litigio pendiente ante el juez de la Unión, por lo que la institución afectada invoca la excepción, o con **procedimientos pendientes ante un órgano jurisdiccional nacional, siempre y cuando en esos procedimientos se plantee una cuestión de interpretación o de validez de un acto del Derecho de la Unión de modo que, habida cuenta del contexto del asunto, resulte especialmente probable que se produzca una remisión prejudicial.** » [11]

12. La inspección de la Defensora del Pueblo del expediente de la Comisión mostró que en la nota se resumía la posición de las autoridades españolas sobre si el impuesto sobre el consumo de energía es compatible con el Derecho de la Unión.

13. El Tribunal Constitucional español había solicitado al Tribunal Supremo español que remitiera al Tribunal de Justicia de la Unión Europea una cuestión prejudicial sobre la compatibilidad del impuesto español sobre la producción de energía con el Derecho de la Unión. Por lo tanto, la posición de la Comisión, a saber, que en el momento de su tramitación de la solicitud de acceso la divulgación total de la nota interferiría seriamente con los procedimientos judiciales en curso, no era irrazonable y gozaba de conformidad con la jurisprudencia aplicable.

14. La Defensora del Pueblo también considera que la Comisión hizo bien en no divulgar los



datos personales contenidos en la nota, dado que la demandante no había alegado ninguna necesidad de transferirle los datos a ella [12] .

**15.** La Defensora del Pueblo observa, no obstante, que los últimos acontecimientos parecen indicar que en enero de 2018 el Tribunal Supremo español decidió no remitir el caso al Tribunal de Justicia de la Unión Europea para que este emitiera una decisión prejudicial [13] . Bajo estas nuevas circunstancias, la Defensora del Pueblo insta a la Comisión a que considere si sigue siendo necesario no hacer públicas las partes anteriormente no divulgadas de la nota, en particular si recibe una nueva solicitud de acceso público.

## Conclusión

De acuerdo con la investigación, la Defensora del Pueblo archiva el asunto con la conclusión siguiente :

**No hubo mala administración por parte de la Comisión Europea en su decisión de no conceder acceso total al documento solicitado.**

Se informará de esta decisión a la demandante y a la Comisión.

Emily O'Reilly

La Defensora del Pueblo Europeo

Estrasburgo, 18 de septiembre de 2018

[1] Reglamento (CE) n.º 1049/2001 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 30 de mayo de 2001, relativo al acceso del público a los documentos del Parlamento Europeo, del Consejo y de la Comisión, disponible en <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/PDF/?uri=CELEX:32001R1049&rid=1> [Enlace].

[2] Impuesto sobre el Valor de la Producción de la Energía Eléctrica (IVPEE)

[3] De conformidad con lo expresado en el artículo 4, apartado 2, del mencionado Reglamento.

[4] De conformidad con lo expresado en el artículo 4, apartado 1, del mencionado Reglamento.

[5] Registrada con el número CHAP(2013)02024 y posteriormente como EU-Pilot 5526/13.



[6] De conformidad con lo expresado en el artículo 4, apartado 2, del mencionado Reglamento.

[7] De conformidad con lo expresado en el artículo 4, apartado 1, del mencionado Reglamento.

[8] Con arreglo al Reglamento (CE) n.º 1049/2001, antes de que la Defensora del Pueblo pueda examinar una denegación de acceso público, debe haberse presentado una solicitud inicial y una solicitud confirmatoria. En el presente asunto, la Comisión solo identificó el documento pertinente durante tramitación de la solicitud confirmatoria de la demandante. La negativa a conceder acceso total a este documento no ha pasado por el procedimiento normal de dos fases, sino que se trató directamente en la fase confirmatoria. Sin embargo, dado que la Decisión de denegar el acceso total a la nota ha sido adoptada por la Secretaría General de la Comisión, que se ocupa de las solicitudes de acceso en la fase confirmatoria, y que la decisión de la denegación hace referencia explícita a la posibilidad de dirigirse a la Defensora del Pueblo, esta considera que la reclamación es admisible con arreglo al artículo 2, apartado 4, de su Estatuto, que reza: « *La reclamación deberá presentarse [...] siendo necesario que previamente se hayan hecho adecuadas gestiones administrativas ante las instituciones u órganos de que se trate.* »

[9] De conformidad con lo expresado en el artículo 4, apartado 2, del mencionado Reglamento.

[10] CHAP(2013)02024, posteriormente EU-Pilot 5526/13.

[11] Sentencia del Tribunal General de 15 de septiembre de 2016, Philip Morris/Comisión, T-18/15, ECLI:EU:T:2016:487, apartado 64.

[12] Sentencia del Tribunal de Justicia de 2 de octubre de 2014, Strack/Comisión, C-127/13, ECLI:EU:C:2014:2250, apartado 104: «Además, solo pueden transmitirse a terceros datos personales sobre la base del Reglamento n.º 1049/2001 cuando dicha transmisión, por una parte, cumpla los requisitos previstos en el artículo 8, letras a) o b), del Reglamento n.º 45/2001 y, por otra, constituya un tratamiento lícito de acuerdo con las exigencias del artículo 5 de dicho Reglamento.»

[13] Auto de 10 de enero de 2018, Sala de lo Contencioso-Administrativo Rec. n.º 2554/2014

[http://efela.eu/images/JURISPRUDENCE-DOCTRINE/Auto-TS-10\\_01\\_2018-admision-cuestion-inconstitucionalidad](http://efela.eu/images/JURISPRUDENCE-DOCTRINE/Auto-TS-10_01_2018-admision-cuestion-inconstitucionalidad)

[Enlace]

“Teniendo en cuenta tales precisiones, el Tribunal Constitucional, en auto 202/2016, de 13 de diciembre (ES: TC:2016:202A), dictado en la cuestión de inconstitucionalidad 4177/2016 , resolvió inadmitir la cuestión porque, habida cuenta de las dudas que la Sala remitente albergaba sobre el ajuste de la Ley 15/2012 con del ordenamiento jurídico de la Unión Europea, antes de dirigirse al Tribunal Constitucional debió plantear cuestión prejudicial ante el Tribunal de Justicia de la Unión Europea (TJUE) para que las despejara [...] **Esta Sección Segunda de la Sala Tercera del Tribunal Supremo ha llegado a la convicción de que, en lo que se refiere al IVPEE, la Ley 15/2012 no presenta problemas de ajuste con el**



**ordenamiento jurídico de la Unión Europea** . [...]Una vez que este Tribunal considera que la citada Ley no se opone al Derecho de la Unión Europea, quedan removidos los obstáculos a la admisión de la correspondiente cuestión de inconstitucionalidad, expresados en el ya citado ATC 202/2016, de 13 de diciembre [...]"