



## Decisión del Defensor del Pueblo Europeo por la que se archiva la investigación sobre la reclamación 2016/2011/AN contra el Banco Central Europeo

Decisión

**Caso** 2016/2011/AN - **Abierto el** 11/11/2011 - **Decisión de** 19/07/2012 - **Institución concernida** Banco Central Europeo |

Poco antes de que se modificara la Constitución española para limitar el déficit público, el demandante, un abogado español, solicitó el acceso a una carta enviada por el Banco Central Europeo («BCE») al Gobierno español. El BCE rechazó tanto la solicitud inicial como la solicitud confirmatoria, al considerar que tal revelación redundaría en detrimento del interés público en lo que atañe a la política económica y monetaria de la UE o de un Estado miembro.

El Defensor del Pueblo determinó que, a su juicio, el BCE había facilitado al demandante una exposición de motivos adecuada, incluida una descripción detallada del contenido de la carta y su objeto. El Defensor del Pueblo también inspeccionó los documentos del BCE pertinentes y confirmó en su resolución que la divulgación de la carta habría, en efecto, puesto en riesgo los intereses en juego. Con el consentimiento previo del Presidente del BCE, el Defensor del Pueblo confirmó al demandante que la carta en cuestión no recomendaba modificación alguna de la Constitución española. A la luz de dicha información, el demandante consideró que su reclamación había quedado resuelta.

En una observación adicional, el Defensor del Pueblo Europeo animó al BCE a que continuara considerando la transparencia no solamente como una obligación legal, sino también como una ocasión de reforzar su legitimidad a los ojos de los ciudadanos.

Antecedentes de la reclamación

**1.** El 5 de septiembre de 2011, el reclamante presentó una solicitud de acceso a documentos al Banco Central Europeo (BCE). El reclamante solicitaba acceso a una carta que el BCE presuntamente había enviado a las autoridades españolas con «*indicaciones, recomendaciones, directrices*» sobre asuntos presupuestarios («la carta»).

**2.** El 12 de septiembre de 2011, el BCE denegó la solicitud del reclamante, alegando que, de conformidad con el artículo 4, apartado 1, letra a), segundo guión, de la Decisión del BCE relativa al acceso público a los documentos [1], la divulgación de la carta podría perjudicar al interés público respecto de la política financiera, monetaria o económica de la UE o de un Estado miembro. En particular, la divulgación de la carta menoscabaría la eficacia de los mensajes dirigidos por el BCE a los Estados miembros como instrumento para restablecer la



confianza de los inversores en los mercados financieros, un asunto de la máxima importancia para el buen desarrollo de la política económica. El BCE informó al reclamante de la posibilidad de presentar una solicitud confirmatoria a su Comité Ejecutivo.

3. El 12 de septiembre de 2011, el reclamante presentó una solicitud confirmatoria al Comité Ejecutivo del BCE, en la que exponía que si la carta había impulsado a las autoridades españolas a la reforma constitucional por la que se limita la deuda pública [2], entonces dicha entidad se había inmiscuido en la soberanía nacional. Los ciudadanos españoles tienen derecho a saber si la reforma constitucional había sido solicitada por una institución de la UE. Asimismo, el reclamante consideraba que la excepción invocada por el BCE no era aplicable, pues la divulgación de la carta no podía perjudicar en modo alguno a la política monetaria y económica española. Si el BCE estaba en lo correcto, entonces, por ejemplo, la Comisión no podría publicar sus informes sobre la situación económica de los Estados miembros y las recomendaciones correspondientes; sin embargo, estos informes son públicos.

4. Alternativamente, el reclamante solicitaba *«acceso parcial al documento»*, concretamente, que el BCE le informase de si había impartido alguna instrucción o recomendación al Gobierno español conducente a la reforma constitucional.

5. El 22 de septiembre de 2011, el BCE rechazó la solicitud confirmatoria, considerando que la excepción invocada sí era aplicable. El BCE consideró que divulgar la carta, aunque fuera parcialmente, *«podría afectar a la eficacia de los mensajes que el BCE pudiera dirigir»* a los Estados miembros con miras a promover unas condiciones favorables para restablecer la confianza de los inversores en los mercados financieros. El BCE informó al reclamante de las vías de recurso disponibles de conformidad con los artículos 228 y 263 del TFUE.

6. El reclamante se dirigió al Defensor del Pueblo Europeo el 4 de octubre de 2011. El objeto de la investigación

7. El Defensor del Pueblo inició una investigación sobre la alegación y la demanda siguientes.

## Alegación:

El Banco Central Europeo no ha motivado adecuadamente su decisión de denegar, en base a la excepción prevista en el segundo guión del artículo 4.1.a) de la Decisión ECB/2004/3, la solicitud confirmatoria del demandante de acceder a una carta enviada por dicho Banco a las autoridades españolas y que presuntamente contenía indicaciones, recomendaciones y directrices en materia presupuestaria.

## Demanda:

El Banco Central Europeo deberá proporcionar al demandante una motivación adecuada de su postura, o darle acceso al documento solicitado, al menos en la medida necesaria para



esclarecer si su carta impulsó la reforma de la Constitución Española limitando la deuda pública.

La investigación

**8.** El 11 de noviembre de 2011, el Defensor del Pueblo transmitió la reclamación al Presidente del BCE con la solicitud de que le enviara un informe sobre la alegación y la demanda expuestas. El Defensor del Pueblo informó al Presidente del BCE de que deseaba inspeccionar el expediente del Banco relativo a la reclamación. El 11 de diciembre de 2011, el reclamante remitió otra carta sobre la reclamación al Defensor del Pueblo, que la transmitió al BCE el 15 de noviembre de 2011.

**9.** El 1 de febrero de 2012, los servicios del Defensor del Pueblo inspeccionaron el expediente del BCE relativo a la reclamación.

**10.** El BCE presentó su informe el 28 de febrero de 2012. El Defensor del Pueblo transmitió el informe al reclamante para que formulara sus observaciones, que el reclamante transmitió el 6 de marzo de 2012.

Análisis y conclusiones del Defensor del Pueblo

## **A. Alegación de omisión de la motivación debida**

### Argumentos presentados al Defensor del Pueblo

**11.** En su reclamación, el reclamante afirma que no caben excepciones legítimas al derecho de los ciudadanos a conocer el origen de una reforma constitucional, pues la Constitución es la «*norma fundamental*» a nivel nacional.

**12.** En la carta enviada al Defensor del Pueblo el 11 de diciembre de 2011, el reclamante añadió que el Consejo Europeo, en su reunión de Bruselas del 9 de diciembre de 2011, había decidido con plena transparencia la celebración de un pacto presupuestario en virtud del cual, entre otras cosas, se convenía en consagrar en las constituciones nacionales o actos legislativos equivalentes la obligación de los gobiernos de aprobar presupuestos equilibrados. Por consiguiente, los ciudadanos europeos cuyas constituciones nacionales se modificasen en este sentido sabían que la reforma tenía su origen en el acuerdo del 9 de diciembre de 2011. Los ciudadanos españoles, cuya Constitución había sido modificada antes del 9 de diciembre de 2011, debían tener ese mismo derecho.

**13.** En su informe, el BCE explicó que la carta fue enviada al Gobierno español en agosto de 2011. Se trata de una comunicación estrictamente confidencial del Presidente del BCE al Primer Ministro español en la que se expresan «*la preocupación del BCE por la situación (en ese momento) extraordinariamente grave y difícil de la economía española y las repercusiones que podría tener para la estabilidad de la zona del euro, y donde se invita al Gobierno español a tomar con rapidez y decisión las medidas necesarias para aumentar el potencial de crecimiento y garantizar el saneamiento de las finanzas públicas.*» Las medidas en cuestión pretenden mejorar el funcionamiento del mercado de trabajo, garantizar la sostenibilidad de las finanzas públicas y continuar la reforma del mercado de productos. El BCE afirmó que la



carta no pedía al Gobierno español que modificara la Constitución para introducir un límite máximo de la deuda pública, sino que el objetivo del BCE era proteger *«la integridad y eficacia de su política monetaria en beneficio de los ciudadanos de la zona del euro»* .

**14.** El BCE consideró que la divulgación de la carta perjudicaría a la protección del interés público en lo relativo a la política monetaria de la Unión. Asimismo, el BCE declaró que, por su parte, considera *«de vital importancia [poder] enviar mensajes francos y pertinentes a las autoridades nacionales y europeas de la zona del euro de la forma que estime más eficaz para servir al interés público en lo que respecta al cumplimiento de su mandato»* . Se incluye aquí la posibilidad de enviar comunicaciones informales o confidenciales, en caso necesario.

**15.** Por lo que se refiere a la exposición de las razones para denegar la solicitud inicial y la solicitud confirmatoria del reclamante, el BCE la consideró adecuada, remitiéndose a la jurisprudencia del Tribunal de Justicia y del Tribunal General según la cual debe sopesarse caso por caso la adecuación de la motivación teniendo en cuenta *«no sólo el tenor literal de la decisión en cuestión, sino también su contexto, así como el conjunto de normas jurídicas que regulan la materia de que se trate»* [3] . No es necesario que el razonamiento entre en todos los aspectos de hecho y de derecho pertinentes. En sus cartas al reclamante, el BCE no podía aducir más razones por las que la divulgación perjudicaría al interés protegido, pues ello habría supuesto *«la divulgación (parcial)»* de su contenido.

**16.** Finalmente, el BCE se remitió a la jurisprudencia del Tribunal de Justicia sobre el amplio margen de apreciación de que disponen las instituciones de la UE para evaluar si la divulgación de documentos puede suponer un perjuicio para los intereses protegidos en virtud del artículo 4, apartado 1, letra a), del Reglamento nº 1049/2001 [4] . Ello es aplicable al BCE en su apreciación de las excepciones contempladas en el artículo 4, apartado 1, letra a), de la Decisión BCE/2004/3. El BCE consideró que *«cumplía con las normas procedimentales aplicables, incluida la obligación de motivación, y que su valoración del interés público está viciada de error manifiesto ni desviación de poder»* .

**17.** En sus observaciones, el reclamante afirmó que el BCE no había respondido a la pregunta recogida en la investigación del Defensor del Pueblo de si la carta había impulsado *«a reformar la Constitución española»* . El BCE afirmó no haber pedido a las autoridades españolas que procedieran a dicha reforma, pero no aclaró si la carta sugería o proponía tal cosa. El reclamante declaró que confiaba en que el conocimiento del contenido de la carta por el Defensor del Pueblo aclararía esta cuestión.

**18.** El reclamante afirmó que, en un sistema basado en la legitimidad democrática, tanto las autoridades públicas de la UE como las nacionales deben ser responsables de sus actos ante el público. Para los ciudadanos, ello implica la posibilidad de seguir con detalle el proceso decisorio y de acceder a la información pertinente. Ningún otro interés puede prevalecer sobre el interés de los ciudadanos en controlar a sus gobiernos y a las instituciones de la UE en relación con una reforma constitucional. En cualquier caso, el BCE no ha demostrado que la divulgación de la carta pueda perjudicar seriamente al interés público supuestamente protegido. Es más, podría haber proporcionado al reclamante las explicaciones expuestas en su informe ya en el momento en que respondió a su solicitud inicial y a la solicitud



confirmatoria.

## Análisis del Defensor del Pueblo

**19.** La Decisión sobre el acceso público a los documentos del BCE establece que «[e]l BCE denegará el acceso a documentos cuya divulgación perjudique a la protección de: [...] a) el interés público respecto de: [...] la confidencialidad de las deliberaciones de los órganos rectores del BCE» (artículo 4, apartado 1, letra a), segundo guión). Esta excepción a la norma general sobre el acceso público a los documentos es idéntica a la contemplada en el artículo 4, apartado 1, letra a), cuarto guión, del Reglamento nº 1049/2001.

**20.** Por consiguiente, es necesario analizar si el BCE (i) consideró acertadamente que era aplicable la excepción relativa a la protección de la política económica y monetaria establecida en el artículo 4, apartado 1, letra a), segundo guión, de la Decisión, y (ii) trasladó debidamente su punto de vista al reclamante mediante un razonamiento adecuado.

**21.** En cuanto a la aplicabilidad de la excepción invocada por el BCE, el Defensor del Pueblo recuerda la jurisprudencia reiterada del Tribunal de Justicia de la UE sobre la aplicación de las excepciones sustantivas relativas al interés público establecidas en el artículo 4, apartado 1, letra a), del Reglamento nº 1049/2001: «ha de reconocerse a [la] institución un amplio margen de apreciación para determinar si la divulgación de los documentos pertenecientes a ámbitos comprendidos en dichas excepciones puede perjudicar el interés público», habida cuenta del «hecho de que una decisión de denegación de este tipo tiene una naturaleza compleja y delicada que exige un grado de prudencia muy especial y los criterios enunciados en el artículo 4, apartado 1, letra a), del Reglamento nº 1049/2001 son muy generales» [5].

**22.** Habiendo inspeccionado la carta, el Defensor del Pueblo puede confirmar que el BCE describió con precisión en su informe el contenido de la misma. Además, opina que la información contenida en la carta parece efectivamente de naturaleza muy sensible, pues hace referencia a diversas debilidades graves de la economía española y a sus posibles consecuencias, señalando los ámbitos más vulnerables y proponiendo medidas que podrían contemplarse para erradicarlas.

**23.** La complicada situación que atravesaban la economía y el mercado españoles cuando se rechazó la solicitud confirmatoria es públicamente conocida. Sobre la base de su inspección de la carta, el Defensor del Pueblo considera que divulgar el análisis detallado que el BCE hizo entonces de las dificultades de la economía española habría podido perjudicar los intereses del país y de sus ciudadanos, exponiéndolo a las amenazas especulativas en los mercados financieros y, por ende, socavando su política económica.

**24.** Además, el Defensor del Pueblo reconoce la importancia, subrayada por el BCE, de una comunicación franca entre el BCE y el Gobierno de un Estado miembro. Aunque este interés en sí mismo no pueda excluir, de modo **general** y en **cualquier** circunstancia, tales comunicaciones del conocimiento público, constituye, no obstante, un factor que debe tenerse en cuenta en el análisis **concreto** de una comunicación con miras a evaluar si la



divulgación perjudicaría realmente a los intereses legítimos protegidos por la Decisión sobre el acceso público a los documentos del BCE [6] . Al respecto, el Defensor de Pueblo observa que es esencial hacer una distinción clara entre, por un lado, el BCE, que es una institución de la UE que desempeña las funciones de un banco central en el interés general, y, por el otro, los bancos comerciales que persiguen intereses privados.

**25.** En estas circunstancias, el Defensor del Pueblo Europeo admite que no es irrazonable pensar, como hizo el BCE al rechazar la solicitud confirmatoria del reclamante, que la divulgación, incluso parcial, de la carta podría haber perjudicado gravemente a los intereses protegidos por las excepciones contempladas en el artículo 4, apartado 1, letra a), de la Decisión sobre el acceso público a los documentos del BCE.

**26.** Al contrario que el artículo 4, apartado 2, del Reglamento nº 1049/2001, el artículo 4, apartado 1, no contempla la posibilidad de invocar un interés público superior en favor de la divulgación. La Decisión sobre el acceso público a los documentos del BCE ha mantenido esta diferencia de régimen para sus documentos. En palabras del Tribunal de Justicia [7] , «*del tenor del artículo 4, apartado 1, letra a), de dicho Reglamento se desprende que [...] la institución está obligada a negarse a divulgar un documento cuando dicha divulgación puede perjudicar los intereses protegidos por dicha disposición, sin que [...] puedan sopesarse las exigencias ligadas a la protección de dichos intereses y las derivadas de otros*» (subrayado nuestro). Esta jurisprudencia se aplica plenamente, por analogía, al artículo 4, apartado 1, letra a), de la Decisión sobre el acceso público a los documentos del BCE, cuyo contenido es idéntico al artículo 4, apartado 1, letra a), del Reglamento. Por consiguiente, al contrario de lo sostenido por el reclamante, ni el Reglamento 1049/2001 ni la Decisión sobre el acceso público a los documentos del BCE prevén la prevalencia del legítimo interés democrático de los ciudadanos por conocer el origen de una reforma constitucional sobre la necesidad de proteger los intereses contemplados en el artículo 4, apartado 1, letra a), segundo guión, de esa Decisión.

**27.** Por lo que se refiere a la motivación facilitada por el BCE al reclamante para denegar su solicitud inicial y su solicitud confirmatoria, el BCE afirma correctamente, por supuesto, que «*[...] a exigencia de motivación debe apreciarse en función de las circunstancias de cada caso*» y que la exposición de motivos no debe perjudicar a los intereses sensibles protegidos por la propia excepción. No obstante, en el presente caso el Defensor del Pueblo es del parecer que una mera indicación del interés que habría resultado perjudicado, sin ninguna explicación sobre la relación entre tal posible perjuicio y el contenido concreto del documento, es insuficiente para que la exposición de motivos alcance el estándar requerido.

**28.** El Defensor del Pueblo observa, no obstante, que, a raíz de su investigación, el BCE volvió sobre la posición expresada en sus decisiones sobre la solicitud inicial y la solicitud confirmatoria del reclamante y completó su exposición de motivos para adecuarla al nivel exigido. De hecho, en su informe, el BCE analiza el contenido concreto de la carta y lo describe con un grado de detalle suficiente para dar una idea de lo delicado del asunto. El BCE expone también las razones por las que envió la carta a las autoridades españolas y el propósito de ello. Este fundamento concreto, combinado con la evaluación de los riesgos que podía engendrar la divulgación para la aplicación de la política monetaria de la UE



realizada en las respuestas iniciales, permiten objetivamente que el reclamante comprenda por qué se le denegó el acceso en este caso.

**29.** En un procedimiento judicial contra una decisión denegando el acceso a un determinado documento, el Tribunal está llamado a decidir si anula la decisión en cuestión. En este contexto, el Tribunal General ha afirmado que «*si [una decisión] presenta un principio de motivación..., éste no puede ser desarrollado y explicado por primera vez y a posteriori ante el órgano jurisdiccional*», salvo en circunstancias excepcionales [8] . Puesto que el Defensor del Pueblo no tiene la potestad de anular una decisión, sus procedimientos cumplen criterios distintos respecto de los procedimientos judiciales y no tienen necesariamente los mismos objetivos que éstos. En el presente caso, el Defensor del Pueblo no considera útil criticar el razonamiento inicialmente esgrimido por el BCE para rechazar la solicitud confirmatoria. No obstante, el Defensor del Pueblo hará un comentario adicional animando al BCE a centrarse en la calidad de su razonamiento en las respuestas a solicitudes de acceso a documentos.

**30.** En sus observaciones, el reclamante adujo que, a su parecer, el BCE no había respondido con claridad a la demanda objeto de la investigación del Defensor del Pueblo, puesto que no aclaraba si la carta había desencadenado la reforma constitucional de 2011. Afirmó que se trataba de una cuestión que debía aclarar el Defensor del Pueblo, que había inspeccionado la carta.

**31.** De conformidad con el artículo 14, apartado 2, letra a), de sus Disposiciones de aplicación, [9] el Defensor del Pueblo no podrá divulgar información obtenida durante la inspección de documentos y cuyo carácter confidencial se hubiera puesto en su conocimiento. Por consiguiente, a fin de satisfacer la solicitud del reclamante, el 14 de junio de 2012, con ocasión de un encuentro con el Presidente del BCE, el Defensor del Pueblo solicitó su consentimiento para informar al reclamante de un extremo que llegó a su conocimiento a través de la inspección, es decir, de que la carta no sugiere cambios a la Constitución española. El Presidente respondió inmediatamente de modo afirmativo, lo que se trasladó al demandante el 18 de junio de 2012. El reclamante confirmó que, a la luz de esta información adicional, consideraba resuelta la reclamación.

**32.** El Defensor del Pueblo agradece al reclamante la confianza que ha depositado en él y también al BCE la actitud constructiva y la cooperación demostrada durante toda la investigación.

**33.** A la luz de lo expuesto, el Defensor del Pueblo considera que el BCE ha resuelto la reclamación.

## **B. Conclusiones**

Sobre la base de la investigación llevada a cabo sobre esta reclamación, el Defensor del Pueblo la archiva con la siguiente conclusión:

**El Banco Central Europeo ha resuelto la reclamación.**



El reclamante y el BCE serán informados de la presente decisión.  
Comentario adicional

**El Defensor del Pueblo anima al Banco Central Europeo a que continúe considerando la divulgación de documentos al público, así como el razonamiento que justifique la no divulgación, no solamente como una obligación legal, sino también como una ocasión para demostrar su compromiso con el principio de transparencia, reforzando así su legitimidad a los ojos de los ciudadanos**

P. Nikiforos DIAMANDOUROS

Hecho en Estrasburgo el 19 de julio de 2012

[1] Decisión del Banco Central Europeo, de 4 de marzo de 2004, relativa al acceso público a los documentos del Banco Central Europeo, DO L 80 de 18.3.2004, p. 42.

[2] Reforma del artículo 135 de la Constitución española, de 27 de septiembre de 2011. *Boletín Oficial del Estado*, nº 233 de 2011, sec. I, p. 101931.

[3] El BCE citó el asunto C-122/94 Comisión contra Consejo [1996] Rec. I-881, apartado 29; asunto C-41/00 P *Interporc contra Comisión* [2003] Rec. I-2125, apartado 55; asunto T-188/98 *Kujer contra Consejo* [2000] Rec. II-1959, apartado 36; asuntos acumulados T-355/04 y T-466/04 *Co-Frutta contra Comisión* [2010] Rec. II-1, apartado 100.

[4] Reglamento (EC) nº 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, DO L145 de 2001, p. 43.

[5] Asuntos C-266/05 P *Sisión contra Consejo* [2007] Rec. I-1233, apartados 34 a 36; y T-362/08 *IFAW Internationaler Tierschutz-Fonds gGmbH contra Comisión*, sentencia de 13 de enero de 2011, pendientes de publicación en el Rec., apartado 104, entre otras.

[6] En efecto, el Tribunal de Justicia de la UE mantiene con claridad que, para tramitar una solicitud de acceso a documentos, las instituciones deben examinar específicamente cada uno de los documentos afectados. El mero hecho de que un documento afecte a un interés protegido por una excepción no basta por sí mismo para justificar la aplicación de dicha excepción. Al contrario, la institución debe, en principio, explicar de qué modo podría la divulgación del documento causar un perjuicio específico y efectivo al interés protegido por la excepción invocada. Además de ello, el riesgo de menoscabo de los intereses protegidos debe ser razonablemente previsible y no meramente hipotético. Asunto C-506/08 P *Suecia contra MyTravel y Comisión*, sentencia de 21 de julio de 2011, pendiente de publicación en el Rec., apartado 76; asunto T-250/08 *Bachelor contra Comisión*, sentencia de 24 de mayo de



2011, pendiente de publicación en el Rec., apartado 78; asunto T-166/05 *Borax Europe contra Comisión*, sentencia de 11 de marzo de 2009, pendiente de publicación en el Rec., apartado 88; asuntos acumulados C-514/07 P, C-528/07 P y C-532/07 P *Suecia y otros contra API y Comisión*, sentencia de 21 de septiembre de 2010, pendiente de publicación en el Rec., apartado 72; asuntos acumulados C-39/05 P y C-52/05 P *Suecia y Turco contra Consejo*, [2008] ECR I-1429, apartado 43; asunto T-2/03 *Verein für Konsumenteninformation contra Comisión* [2005] Rec. II-1121, apartado 69; *Sisión contra Consejo*, citada en la nota 5, apartado 75.

[7] *Sisión contra Consejo*, citada en la nota 5, apartado 46; asuntos acumulados T-3/00 y 337/04 *Pitsiorlas contra Consejo y BCE* [2007] Rec. II-4779, apartado 227.

[8] Asunto *Pitsiorlas contra Consejo y BCE*, citado en la nota 7, apartado 278.

[9] Decisión del Defensor del Pueblo Europeo por la que se adoptan disposiciones de aplicación, aprobada el 8 de julio de 2002 y modificada por las Decisiones del Defensor del Pueblo de 5 de abril de 2004 y de 3 de diciembre de 2008. Disponible en <http://www.ombudsman.europa.eu/es/resources/provisions.faces>