

#RET

Revista Española de la Transparencia

Núm. 9. Segundo Semestre 2019

ISSN 2444-2607. Págs. 115-132



Nicolás Eduardo del Solar Duarte¹
Access-Info Europe – Madrid. España

Gastos en dietas de Eurodiputados: ¿información de acceso público o datos personales? Comentario a la Sentencia del Tribunal General de la UE de 25 de septiembre de 2018



RECIBIDO: 6 de mayo de 2019
ACEPTADO: 19 de junio de 2019

RESUMEN: El artículo analiza la sentencia de 25 de septiembre de 2018 del Tribunal General, que rechaza los recursos interpuestos contra la Decisión del Parlamento Europeo ("PE") que denegó el acceso a información relativa a la forma en que son usadas las dietas de sus miembros.

La sentencia, confirma la decisión del PE, rechazando los recursos aduciendo tres argumentos centrales. El primero, relativo a la declaración de inexistencia de la información, en relación con el detalle de las cuentas bancarias de las/os Miembros del Parlamento Europeo ("MEPs"). El segundo, argumenta que, en tanto los documentos contengan datos de carácter personal como los nombres de las/os MEPs, el procedimiento adecuado según la excepción del art. 4.1.b) del Reglamento nº 1049/2001, es el establecido para el tratamiento de datos personales del Reglamento (CE) nº 45/2001. El tercero, confirma el rechazo al acceso parcial a la información fundado en una excesiva carga administrativa.

PALABRAS CLAVE: Acceso a la Información, Protección de Datos Personales, Transparencia, Parlamento Europeo, Unión Europea.

¹ Licenciado en Ciencias Jurídicas y Sociales de la Universidad de Chile, Candidato a Master en Derecho Público de la Universidad Carlos III de Madrid. Investigador y colaborador en ONG Access Info Europe.

CONTENIDOS: 1. Antecedentes del litigio, - 2. Estructura, - 3. Inexistencia y presunción de legalidad, - 4. Acceso a la información y protección de datos personales, - 5. Acceso parcial a los documentos, la excesiva carga administrativa y el principio de proporcionalidad, - 6. Conclusiones, - Bibliografía.

Expenditure by members of the European Parliament of their allowances: information of public access or personal data? General Court judgment comment T 639/15 to T 666/15 and T 94/16 September 25th, 2018

ABSTRACT: The article analyzes the decision of September 25th, 2018 of the General Court, which rejects the appeals lodged against the European Parliament ("EP") Decision that denied access to information regarding the way in which the diets of its members are used.

The ruling confirms the decision of the EP, rejecting the resources, citing three central arguments. The first, related to the declaration of non-existence of information, in relation to the detail of the bank accounts of the Members of the European Parliament ("MEPs"). The second, argues that, as long as the documents contain personal data such as the names of the MEPs, the appropriate procedure according to the exception of art. 4.1.b) of Regulation No. 1049/2001, is that established for the processing of personal data of Regulation (EC) No. 45/2001. The third confirms the rejection of partial access to information based on an excessive administrative burden.

KEYWORDS: Access to Information, Protection of Personal Data, Transparency, European Parliament, European Union.

Gastos en dietas de Eurodiputados ¿Información de acceso público o datos personales?

1. ANTECEDENTES DEL LITIGIO.

En julio y noviembre de 2015, un grupo de periodistas europeos presentaron solicitudes de información al amparo del Reglamento (CE) 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 (en adelante, "RAPD"), pidiendo el acceso a los antecedentes sobre el uso de dietas de las/os MEPs de cada Estado miembro en el período entre junio de 2011 y julio de 2015. Estos requerimientos fueron presentados de forma separada asignándoseles los roles T-639/15 a T666/15 y T-94/15.

Concretamente, las solicitudes requerían el acceso a: *"copias de expedientes, informes y demás documentos pertinentes que describen minuciosamente cómo y cuándo los eurodiputados» de todos los Estados miembros «[habían] gastado», durante diferentes períodos comprendidos entre junio de 2011 y julio de 2015, «sus dietas (gastos de viaje, dietas diarias y dietas para gastos generales)», los documentos que indican «los importes que les [fueron] abonados en el marco de los gastos de asistencia parlamentaria» y «los movimientos de las cuentas bancarias de los eurodiputados usadas específicamente para el pago de las dietas para gastos generales".*

Con fecha 20 de julio de 2015 en los casos T-639/15 a T-666/15 y 25 de noviembre de 2015 en el caso T-94/16, el PE comunicó la denegación de las solicitudes de acceso presentadas aduciendo la protección de los datos personales según la letra b) del artículo 4, apartado 1 RAPD y la inexistencia de información en el caso de los movimientos de las cuentas bancarias de las/os MEPs.

En agosto y diciembre del año 2015 se presentaron en todos los casos solicitudes confirmatorias en virtud de lo dispuesto en el art. 8 RAPD. Estas solicitudes, fueron nuevamente denegadas por el PE que reiteró: la inexistencia de los documentos solicitados, la aplicación del Reglamento (CE) nº 45/2001 del Parlamento Europeo y de Consejo, de 18 de diciembre de 2000, relativo a la protección de las personas físicas en lo que respecta al tratamiento de datos personales por las instituciones y los organismos comunitarios y a la libre circulación de estos datos (en adelante, "RPDP"), y finalmente la excesiva carga administrativa que implicaba la tramitación de las solicitudes.

El 13 de noviembre de 2015 y el 1 de marzo del mismo año se presentaron en todos los casos, los recursos que dan origen a la sentencia objeto de estudio. El PE presentó en sus escritos de contestación la solicitud de acumulación de autos, cuestión a la que no hubo oposición de los demandantes, y fue acogida por el Tribunal.

La fase oral del procedimiento se inició con la vista hecha el 19 de octubre de 2017, donde luego de oídas a las partes, se solicitó por los demandantes la anulación de las decisiones del PE que deniega el acceso a la información solicitada con condena en costas; y por la parte demandada, se desestime los recursos por infundados con condena en costas.

La sentencia dictada el 25 de septiembre de 2018 resolvió: acumular los asuntos T-639/15 a T-666/15 y T-94/16 a efectos de la sentencia; desestimar los recursos; y condenar en costas a los demandantes.

2. ESTRUCTURA DEL RECURSO.

El recurso interpuesto por el grupo de periodistas consta de cinco motivos o argumentos. Los dos primeros ponen de manifiesto la infracción que se habría cometido con la interpretación del art. 4, apartado 1, letra b) del RAPD², en relación al art. 8, letra b), del RPDP³, en tanto que, desde su perspectiva, los documentos solicitados no contendrían datos personales y, aun cuando se considerase que existieren, se habría justificado la necesidad y legitimidad del interés para su entrega así como también la inexistencia de perjuicio para los interesados.

El tercer motivo aduce que el PE no habría cumplido con la obligación de analizar todos los requerimientos de manera individual y concreta, sino que únicamente lo habría hecho de forma genérica incumpliendo con lo dispuesto en los art. 2 y 4, en relación con el art. 6, apartado 3 del RAPD y argumentando esta circunstancia con la *excesiva carga administrativa* que significaba atender debidamente la solicitud.

El cuarto motivo se basa en la denegación de acceso parcial a los documentos debido a que, según se estimó, la ocultación de todos los datos personales no permitiría alcanzar los objetivos perseguidos en las solicitudes de acceso y, adicionalmente dicho trabajo conllevaba una carga administrativa excesiva.

Finalmente, el quinto motivo tiene relación con la infracción a la obligación de motivación de la resolución que deniega el acceso regulada en el art. 7, apartado 1, y art. 8, apartado 1, ambos del RAPD.

A efectos de poder analizar el razonamiento del Tribunal se seguirá la siguiente estructura de acuerdo con los argumentos de mayor relevancia jurídica: 1) Inexistencia y presunción de legalidad; 2) Acceso a la información y datos personales; y, 3) Acceso parcial a documentos, la excesiva carga de trabajo y el principio de proporcionalidad.

² Art. 4: 1. Las instituciones denegarán el acceso a un documento cuya divulgación suponga un perjuicio para la protección de: b) la intimidad y la integridad de la persona, en particular de conformidad con la legislación comunitaria sobre protección de los datos personales.

³ Art. 8: Sin perjuicio de lo dispuesto en los art. 4, 5, 6 y 10, los datos personales sólo se transmitirán a destinatarios sujetos al Derecho nacional adoptado para la aplicación de la Directiva 95/46/CE, cuando: b) el destinatario demuestre la necesidad de que se le transmitan los datos y no existan motivos para suponer que ello pudiera perjudicar los intereses legítimos del interesado.

Gastos en dietas de Eurodiputados ¿Información de acceso público o datos personales?

3. INEXISTENCIA Y PRESUNCIÓN DE LEGALIDAD.

El primer motivo del recurso será contra la denegación de la información relativa al detalle de los movimientos de las cuentas bancarias de las/os MEPs y la forma en que utilizan sus dietas para gastos generales.

El PE fundamenta la denegación de acceso en los arts. 25 y 26 de la Decisión de la Mesa del PE, de 19 de mayo y 9 de julio de 2008, por la que se regula el Estatuto de los diputados. En dicho instrumento, se establece que las/os MEPs recibirán mensualmente una asignación a "suma alzada" por un monto, cuya publicidad se garantiza, tras la aprobación de una solicitud presentada al comienzo de su mandato.

Producto de aquello, es decir, de la forma en que se aprueban este tipo de asignaciones para gastos generales, el PE no ejerce un control mayor sobre la forma en que estos fondos se utilizan. Así, más allá de los reproches que puedan surgir en torno a la gestión de los recursos que realiza el PE, lo cierto es que, según su declaración, no existe registro ni respaldo de la forma en que los diputados utilizan estas sumas.

El Tribunal, para reforzar esta idea, hace uso de una "*presunción de legalidad*" que caracterizaría a los actos de la Unión Europea ("UE") haciendo fe, por tanto, de lo señalado por el PE sin cuestionamientos. Así, esta verdad formal construida por la jurisprudencia por razones de eficacia, traslada la carga de la prueba hacia el solicitante que conforme al art. 6 apartado 1 del RAPD no estaba obligado a justificar su solicitud, pasando ahora a tener el deber de aportar pruebas para vencer la posición desventajosa en la que ahora es situado⁴.

La sentencia hace referencia al razonamiento expuesto anteriormente en el caso *British American Tobacco (Investments)/Comisión* (Sentencia Tribunal de Primera Instancia de las Comunidades Europeas, Asunto T-311/00 de 25 de junio de 2002), que sin embargo, no otorga un mayor peso a la fundamentación pues en dicha decisión no se hace más que reiterar la idea y perpetuar la jurisprudencia en torno a la existencia de una presunción de validez de los actos de la UE. Se trata de un argumento de autoridad sin un sustento normativo significativo.

Bajo esta premisa, las consecuencias prácticas para el solicitante son evidentes. Pasa de tener garantizado un derecho fundamental como lo es el acceso a la información⁵, sin que para ejercerlo tenga que aportar ningún antecedente ni

⁴ Para una aproximación teórica en torno a los actos administrativos de la UE *vid.* ARZOZ, X. (2010). "El acto administrativo en el Derecho de la Unión Europea", *Revista de Derecho de la Unión Europea* (REDUE) segundo semestre núm. 19: 71-97.

⁵ Art. 42. *Derecho de acceso a los documentos* reconocido en la Carta de Derechos Fundamentales de la Unión Europea.

fundamento, a ocupar una posición en la que debe vencer una presunción sobre la existencia de información, lo que paradójicamente es la causa de su solicitud.

La declaración de inexistencia al amparo de una presunción general de legalidad bien puede configurar, intencionada o accidentalmente, una limitación al derecho fundamental de acceso. La ausencia de mecanismos para controlar la veracidad de estas declaraciones, más allá de recurrir al defensor del pueblo, no permiten una garantía eficaz y sobre todo oportuna al derecho de acceso a la información de los ciudadanos europeos.

4. ACCESO A LA INFORMACIÓN Y DATOS PERSONALES.

La relación de los derechos fundamentales de acceso a los documentos públicos y la protección a la vida privada es una cuestión que plantea desafíos, *a priori*, por su aparente colisión. En efecto, ambos derechos constituyen dos caras de una misma moneda y armonizar su aplicación en la vida jurídica, sin duda plantea más de algún problema si los instrumentos normativos que los regulan no ofrecen soluciones evidentes.

El caso de estudio y en particular los motivos presentados en el recurso ilustran de buena manera la discusión que se plantea en la arena de la ponderación de ambos derechos situados en un pie de igualdad. Así, el centro de gravedad de este acápite será el análisis de la forma en que el Tribunal resuelve esta armonización y el ejercicio interpretativo que lleva a cabo para lograrlo.

Es del caso recordar los términos en que se deduce la alegación del recurso, que aduce la ilegalidad de las decisiones de denegación del PE fundado, en esencia, en que el RPDP no es aplicable al caso de autos. Señala que los documentos solicitados no tendrían el carácter de "dato personal" en tanto no pertenecen al ámbito privado de las/os MEPs, sino que referido a su faz pública toda vez que se circunscribe a información respecto al ejercicio del cargo que detentan. En ese sentido, señalan no existiría perjuicio para la intimidad e integridad de los interesados, por lo que procede su divulgación a la luz de los parámetros establecidos en el art. 4, apartado 1, letra b) del RAPD.

El PE por su parte, reconoce la existencia de los documentos solicitados, así como tenerlos en su poder. Sin perjuicio de ello, arguye que la existencia de datos personales en estos documentos deviene necesariamente en la aplicación de la excepción contemplada en el art. 4, apartado 1, letra b) del RAPD que a su vez efectúa una remisión al RPDP, al tiempo que consagra que la protección de la intimidad y la integridad de la persona debe realizarse, "*en particular de conformidad con la legislación comunitaria sobre protección de los datos personales*".

Gastos en dietas de Eurodiputados ¿Información de acceso público o datos personales?

Este razonamiento, exigía que los solicitantes demostrasen la necesidad de la transmisión de datos y adicionalmente se efectuara una ponderación en torno al eventual perjuicio que esta divulgación pudiera ocasionar al titular de dichos datos, entonces y solo entonces, podrían acceder a la información. Así, efectuada esta ponderación por parte del PE, la solicitud no prosperó denegándose, en definitiva.

El Tribunal, comienza el análisis con el concepto de dato personal. Razona, como no podía ser de otra manera, que los nombres de las/os MEPs encajan sin duda en la calificación de dato personal pues se trata de información relativa a personas físicas identificadas. En efecto, señala que, en los documentos relativos a las dietas para gastos de viaje, dietas diarias, y gastos de asistencia, se identifican o son identificables las/os MEPs, aunque solo sea a efectos del pago de dichos conceptos.

Asimismo, respecto a la distinción alegada por los demandantes en torno al ámbito privado y público de las/os MEPs en el ejercicio de sus cargos, el Tribunal señala que se debe "*claramente a una confusión entre lo que está comprendido en los datos personales y lo que está comprendido en la intimidad*" citando al efecto lo razonado en el caso *ClientEarth y PAN Europe/EFSA* (STJUE (Sala Segunda), asunto C-615/13 P, de 16 de julio de 2015).

Ahora bien, respecto a esta última argumentación y el paralelismo que hace el Tribunal con el caso en cuestión, es necesario hacer ciertos matices. En primer lugar, en el caso *ClientEarth y PAN Europe/EFSA* se aborda efectivamente la divulgación de los nombres de los científicos que efectuaron recomendaciones en un determinado instrumento público. En dicha oportunidad, se entendió que sus nombres debían ser protegidos al amparo del RPDP y la excepción contenida en el RAPD. Estima que, no obstante tratarse de una actividad profesional, dicha circunstancia no altera el carácter de personal de sus datos y por tanto merece la protección necesaria. Asimismo, el hecho de que fuesen publicadas sus recomendaciones con anterioridad y luego ocultado, no altera la calidad de dato personal de sus nombres y opiniones.

Sin perjuicio de que en este caso se abordan temáticas similares, existe una diferencia fundamental, las/os MEPs ejercen una función pública. En este sentido, a propósito de discusiones sobre reformas a la excepción contenida en el RAPD en torno a la vida privada, el PE hizo suya las directrices fijadas por el Supervisor de Datos Europeo en su dictamen de 30 de junio de 2008 que propuso se consignara de forma expresa aquellos casos en que se presumirá que no existe "perjuicio" con la divulgación, entre los cuales se encontraba el supuesto: "*si los datos se refieren exclusivamente a una persona pública, salvo que, por circunstancias particulares,*

Nicolás Eduardo del Solar Duarte

haya motivos para suponer que tal divulgación pueda perjudicar a dicha persona o a otras personas relacionadas con ella”⁶.

Si bien este texto no prosperó, resulta claro el reconocimiento de un interés público involucrado sobre el control de la administración y la correcta ejecución de los presupuestos que estaría por sobre la privacidad de las figuras públicas cuando se trate de actividades propias de su cargo. No obstante estas prevenciones, el Tribunal afirma que, a pesar de tratarse de figuras públicas, la calificación de los datos controvertidos no puede verse afectada ni mucho menos suprimida su protección.

La problemática se centra, entonces, en la interpretación de la excepción contemplada en el art. 4, apartado 1, letra b) del RAPD, cuestión que el Tribunal inicia a partir de la premisa inamovible que ya se expuso sobre la existencia de datos personales, calificados estos en los términos del art. 2, letra a) del RPDP. De esta forma, llega sin retraso a la conclusión: cuando una solicitud para la obtención de documentos que contienen datos personales se basa en el RAPD, el RPDP es aplicable en su totalidad. En este sentido, el Tribunal cita reiteradamente la Sentencia asunto C-28/08 P, *Comisión contra Bavarian Lager*, de 29 de junio de 2010.

El Tribunal en este punto ha tomado una decisión en torno a la armonización de los dos derechos en pugna, pues, *a priori*, estando ambos reglamentos en una jerarquía idéntica, aparentemente se ha optado por una interpretación exegética estricta de la mención que hace el RAPD en torno a la conformidad que debe tener respecto a la legislación comunitaria sobre protección de datos personales.

Esta decisión, se expresa al momento en que declara que todas las disposiciones del RPDP son aplicables cuando se detecte que los documentos contengan datos personales, sin perjuicio de que originalmente se solicitaron bajo el RAPD. Concurrirán entonces los requisitos exigidos ya no para el acceso a la información, sino para el tratamiento de datos.

A este respecto, ya cada vez más alejados del derecho de acceso a la información y más cercanos a un tratamiento de datos, debemos atender lo dispuesto al efecto por el art. 3 respecto al ámbito de aplicación del RPDP de manera que delimitemos su alcance y conformidad respecto al procedimiento dentro del cual se inserta, que no olvidemos es el contemplado en el RAPD.

De esta manera entonces, sin perjuicio que la sentencia no aborda esta cuestión, sino que declara “aplicable en su totalidad” el RPDP, resulta un ejercicio útil para estos efectos conocer el razonamiento de la Abogada General Sra. Sharpston en

⁶ Desarrollo de las posiciones en: GUICHOT, E. (2011) “Transparencia versus Protección de Datos”, en Avelino Blasco Esteve, *El Derecho público de la crisis económica: transparencia y sector público: hacia un nuevo derecho administrativo*, Madrid, Instituto Nacional de Administración Pública INAP, pp. 283-387.

Gastos en dietas de Eurodiputados ¿Información de acceso público o datos personales?

asunto C-28/08 P caso *Comisión/Bavarian Lager*. Entre sus conclusiones, distingue entre el tratamiento automatizado o semi automatizado de los datos y el destino a un fichero que tenga esta operación para determinar si se cumplen o no los presupuestos del art. 3 del ámbito de aplicación de la norma. Según esta interpretación una solicitud de información que contenga solo accidentalmente datos personales pero cuyo objeto central no sean estos – como lo es el caso que nos convoca – no deviene necesariamente en un tratamiento de estos, debiendo entonces aplicarse las disposiciones del RAPD.

La interpretación que se expone resulta lógica y plausible, sin embargo, la sentencia del caso *Comisión/Bavarian Lager* no la recoge y, es más, adopta una posición más absolutista. Declara que el art. 4, apartado 1, letra b), del RAPD es una disposición indivisible que exige que el posible perjuicio a la intimidad y a la integridad de la persona se examine y aprecie de conformidad con la legislación de la UE sobre la protección de datos personales, en particular, con el RPDP. Así pues, esta disposición establece un régimen específico y reforzado de protección de la persona cuyos datos personales pudieran, en su caso, divulgarse (apartados 59 y 60).

Inspirado en este razonamiento, el Tribunal sigue el mismo camino en este caso, calificando como acertada la aplicación que hace el PE del art. 4, apartado 1, letra b) del RAPD en tanto se interpreta el mismo como una remisión a las normas y procedimientos del RPDP.

Asentada esta segunda premisa, lo que se inició bajo el amparo del RAPD, ahora muta en un requerimiento de datos personales, desnaturalizándolo. En ese contexto, resulta correcto exigir el cumplimiento de los presupuestos contemplados en el art. 8 del RPDP, en orden a requerir al destinatario, por un lado, que demuestre la necesidad de la transmisión y por otro, de forma copulativa, que no existan motivos para suponer que ello pudiera perjudicar los intereses legítimos del interesado (Apartado 63).

Frente a este nuevo escenario, los solicitantes esgrimieron dos motivos: 1) permitir al público verificar la adecuación de los gastos en que incurrieron los miembros del PE en el ejercicio de su mandato; y 2) garantizar el derecho del público a la información y la transparencia. Estos argumentos, fueron calificados de "vagos" y "genéricos" siendo insuficientes, bajo la óptica del RPDP para autorizar la transmisión de datos. Una apreciación contraria, señala el Tribunal, provocaría que alusiones genéricas relativas al interés público en la divulgación de datos personales bastaría para una demostración de la necesidad de transmisión de esos datos. Cita en apoyo a este razonamiento, Sentencias Tribunal General, asunto T-82/09, *Dennekamp contra Parlamento*, de 23 de noviembre de 2011, no publicada, apartado 34; y T-363/14, *Secolux contra Comisión*, de 21 de septiembre de 2016, apartado 70 y jurisprudencia citada.

Nicolás Eduardo del Solar Duarte

Por consiguiente, el propósito general de "*garantizar de la manera más completa y amplia posible el derecho de acceso del público a los documentos*" y establecer que, "*en principio todos los documentos de las instituciones deben ser accesibles*" ambos principios declarados en el propio RAPD, parece atemperarse por la extrema rigidez de la interpretación aplicada a las excepciones. En términos prácticos, sustrae la solicitud de información del estatuto que les propio y lo inserta en otro donde lógicamente no será eficaz para lograr su objetivo.

Es llamativa que la referencia hecha por los solicitantes a los considerandos del RAPD con el objeto de "demostrar la necesidad" requerida, sea calificado como "genérica" y "vaga" tanto por el PE como por el Tribunal, revelando la perspectiva desde la cual se está realizando este examen en donde la privacidad tendrá una defensa a ultranza.

Otro argumento esgrimido para demostrar la necesidad de transmisión fue la de generar un debate en torno a la correcta utilización de los fondos públicos, a lo que el Tribunal señaló se vincula "*únicamente con la finalidad de la solicitud de acceso a los documentos*" (Sentencia Tribunal General, asunto T-115/13, *Dennekamp contra Parlamento* de 15 de julio de 2015, apartado 84) e inadecuado para fundamentar un requerimiento según el RPDP.

En este último punto, no debe desatenderse que los solicitantes son en su gran mayoría parte integrante de la prensa. Esto, lógicamente hace que el análisis deba considerar el rol que juegan en la sociedad y relacionar el caso con el derecho a la libertad de expresión. En este sentido, el derecho de acceso a los documentos se ha entendido por parte del TEDH "comprendido" dentro del derecho a la libertad de expresión consagrado en el art. 10 del CEDH (STEDH caso *Youth Initiative for Human Rights v. Serbia*, de 23 de junio de 2013). De este modo, se ha entendido que el ejercicio de este derecho por la prensa y ONGs, como una manera de cumplir una función que ha sido calificada como *public watchdogs* (STEDH caso *Társaság a Szabadságjogokért v. Hungary*, de 14 de abril de 2009; caso *Kenedi v. Hungary*, de 26 de mayo de 2009; y caso *Animal Defenders International v. the United Kingdom*, de 23 de abril de 2013) o de vigilantes permanentes cuyo objeto fundamental consiste en contribuir al debate público y propiciar el control social.

Así las cosas, si bien no resulta, desde el punto de vista lógico, reprochable el razonamiento del Tribunal, al menos enciende alarmas en torno a la relativización de algunos motivos que, *a priori*, pudiesen ser considerados a la luz de una ponderación adecuada como revestidos de un interés público superior debido a que se refiere a un control de la actividad en el ejercicio de sus cargos públicos como se presenta en este caso.

De cualquier manera, de la sentencia estudiada se concluye que los documentos que contengan a lo menos una mención de datos personales serán reservados, en tanto no se demuestre: 1) la necesidad de transmisión, y 2) que la solicitud no ocasione un perjuicio al interesado. En otras palabras, la excepción activará el

Gastos en dietas de Eurodiputados ¿Información de acceso público o datos personales?

estatuto íntegramente, pues sólo bastará la identificación de datos personales aun cuando su mención sea solo accidental, para despojar a la solicitud de información de la normativa bajo la cual fue concebida.

Esta concepción modifica la forma en que se enfrentarán los órganos de la UE a futuras solicitudes de información pues, sin temor a equivocarse, podrán dar curso a las reglas establecidas en el RPDP de forma automática al momento en que se detecte la existencia de a lo menos un dato personal.

En España, por ejemplo, el Criterio Interpretativo CI/002/2015 de fecha 24 de junio de 2015, del Consejo de Transparencia y Buen Gobierno (CTBG) y la Agencia Española de Protección de Datos (AEPD), de "*Aplicación de los límites al derecho de acceso a la información*" se ha referido expresamente en este sentido concluyendo: Los artículos 14 y 15 de la LTAIBG regulan los límites del derecho de acceso a la información que no operan de forma automática, sino que habrán de ser aplicados de acuerdo con las reglas de aplicación y los elementos de ponderación que establece la citada Ley u la LOPD; *El orden de ponderación opera desde el artículo 15 al 14 con valoración de los elementos que modulan la toma de decisiones; El artículo 14 no supondrá, en ningún caso una exclusión automática del derecho a la información, antes al contrario deberá justificar el test de daro y el de interés público para ser aplicado.*

5. ACCESO PARCIAL A LOS DOCUMENTOS, LA EXCESIVA CARGA ADMINISTRATIVA Y EL PRINCIPIO DE PROPORCIONALIDAD.

El problema que surge con este nuevo modo de ver las cosas y de enfrentarse a las solicitudes de información es la compatibilidad con lo dispuesto en el art. 4, apartado 6 del RAPD, que en armonía con el propósito general de garantizar un acceso lo más amplio posible a los documentos, señala que en caso de que las excepciones previstas se apliquen únicamente a determinadas partes del documento solicitado, las demás partes se divulgarán.

En este mismo sentido se configura parte de las alegaciones contenidas en el recurso que señalan que el PE no apreció concreta e individualizadamente el contenido de los documentos solicitados. Agrega que de haber sido así, debería haberse divulgado al menos aquella parte de los documentos que no estuviesen amparados por la excepción. Afirman que el acceso parcial habría satisfecho los fines perseguidos por la solicitud de acceso.

Esta solicitud, aunque subsidiaria, habría sido perfectamente posible inclusive en el escenario que se planteó para el rechazo de los demás motivos, toda vez que habiéndose aplicado de forma íntegra la protección de datos personales resulta del todo procedente el retorno de la solicitud a las normas del RAPD. Este reenvío al procedimiento primitivo podría suponer que, luego de aplicadas las excepciones, continuara la tramitación de la solicitud de información en conformidad a las reglas bajo las cuales fue concebida. En este contexto, no existirían obstáculos para

Nicolás Eduardo del Solar Duarte

aplicar lo dispuesto en el art. 4, apartado 6 del RAPD en torno a la divisibilidad de la información y máxima divulgación.

Sin embargo, esta predicción no se condice con el razonamiento de la sentencia pues el Tribunal concuerda con el PE en que *"la ocultación de todos los datos personales en los documentos solicitados no permitía alcanzar los objetivos perseguidos en las solicitudes de acceso y conlleva una carga administrativa excesiva"* (apartado 126).

Agrega que *"es evidente que la divulgación de una versión de los documentos solicitados sin ninguno de los datos personales, incluidos, en particular, los relativos al nombre de los miembros afectados del Parlamento, habría privado al acceso a esos documentos de todo efecto útil por lo que respecta a tales objetivos, puesto que dicho acceso no habría permitido a los demandantes ejercer un seguimiento individualizado de los gastos de los miembros del Parlamento, vista la imposibilidad de vincular los documentos solicitados con las personas a las que se refieren"* (apartado 126).

Llama la atención el ejercicio que realiza el Tribunal en torno a evaluar la utilidad de la información que se entrega, pues no existe disposición alguna que haga alusión a este tipo de valoraciones. Es más, si recordamos, los ciudadanos ni siquiera deben fundamentar los motivos de su solicitud por lo que resulta indiferente a la postre si le será o no de utilidad. El art. 4, apartado 6 del RAPD, no hace referencia alguna a este criterio por lo que esta valoración carece de sustento normativo⁷.

En consecuencia, la actitud del Tribunal es errática en su interpretación pues mientras la aplicación de la excepción relativa a los datos personales fue automática, a aquella norma más proclive al acceso y con respeto inclusive a la excepción aplicada, se le realiza un examen de *"utilidad"* totalmente ajeno a su estatuto.

Por su parte, la alusión a la *"excesiva carga administrativa"* que significaría para el PE la ocultación de todos los datos personales en los documentos solicitados, atendido el volumen que estos tendrían⁸, recurre nuevamente a fundamentos extra normativos. Inclusive va en contra del legislador que, previendo esta circunstancia, estableció en el art. 6 apartado 3 del RAPD la facultad de llegar a un *"arreglo amistoso y equitativo con el solicitante cuando el requerimiento de información"*

⁷ Un ejemplo de referencia al criterio de utilidad puede observarse en la legislación española en la Ley 19/2013, de 9 de diciembre de Transparencia, Acceso a la Información Pública y Buen Gobierno, que su art. 16 señala: *En los casos en que la aplicación de alguno de los límites previstos en el art. 14 no afecte a la totalidad de la información, se concederá el acceso parcial previa omisión de la información afectada por el límite salvo que de ello resulte una información distorsionada o que carezca de sentido. En este caso, deberá indicarse al solicitante que parte de la información ha sido omitida.*

⁸ Según se señaló por parte del PE el número de documento contables y financieros relativos la devolución de los gastos de viaje y de las dietas diarias de las/os MEPs en más de cuatro millones de documentos para todas las solicitudes.

Gastos en dietas de Eurodiputados ¿Información de acceso público o datos personales?

comprenda un gran número de documentos". En otras palabras, la extensión o el número de documentos no podrá ser óbice para limitar el derecho de acceso a la información, sino muy por el contrario, a fin de garantizar su ejercicio, podrá someterse a procedimientos especiales acordados con los solicitantes.

El Tribunal justifica la no utilización de la facultad otorgada por el legislador en el art. 6, apartado 3 del RAPD, señalando que dicha disposición no tendría efecto por haberse aplicado previamente (a todo/s el/los documento/s) la excepción contemplada en la letra b), del art. 4, apartado 1 y, en consecuencia, el examen debe realizarse bajo las normas del RPDP.

Para sustentar esta afirmación, cita la sentencia *Volker und Markus Schecke y Eifert*, en el que se razonó que tanto el Consejo de la UE como la Comisión "*ponderaron equilibradamente, por un lado, el interés de la Unión en garantizar la transparencia de su actuación y la utilización óptima de los fondos públicos y, por otro, la lesión del derecho de los beneficiarios afectados al respeto de su vida privada, en general, y a la protección de sus datos de carácter personal, en particular. A este respecto, el Tribunal de Justicia ha declarado ya que las excepciones a la protección de los datos de carácter personal y las limitaciones de dicha protección deben establecerse sin sobrepasar los límites de lo estrictamente necesario*" (Sentencia Tribunal General, asuntos acumulados C-92/09 y C-93/09, *Volker und Markus Schecke y Eifert*, de 9 de noviembre de 2010, apartado 77). En línea con esta consideración, se estima que procede una interpretación restrictiva de las excepciones a la protección de datos personales desechándose un reenvío a las normas del RAPD.

No obstante ser correcta la interpretación de la sentencia citada, no es menos cierto que en la misma consideración, se observan referencias al ejercicio de ponderación entre el interés de la UE en garantizar la "*utilización óptima de los fondos públicos*" – que nota al margen: es justamente el interés deducido por los solicitantes – y por otro, "*la lesión del derecho de los beneficiarios de estos recursos afectados en el respeto de su vida privada, en general, y a la protección de sus datos de carácter personal, en particular*" – que se asemeja a lo señalado por el PE y luego por el Tribunal. A esta ponderación se le añade el apelativo "*equilibrada*", que va en favor de una aplicación armónica de ambos estatutos normativos, atendiendo al mismo tiempo las particularidades de cada caso los intereses públicos y privados. No cabe entonces establecer una regla general como pretende la sentencia, sino que, por el contrario, se deberá hacer un examen caso a caso de los derechos presentes y propiciar su optimización.

Como complemento al argumento de *excesiva carga administrativa*, el Tribunal hace referencia a la sentencia *Strack/Comisión*, fundado en el gran volumen que tendrían los documentos solicitados. Ahora bien, es del caso recordar que las solicitudes fueron presentadas separadamente por medio de 29 solicitudes y sólo luego durante el curso del procedimiento fueron acumuladas. Por consiguiente, no parece coherente que, en aras de lograr una economía procesal, luego esa

Nicolás Eduardo del Solar Duarte

circunstancia se vuelva contra los solicitantes por considerarlos ahora conjuntamente.

De cualquier manera, independiente de estas prevenciones, la sentencia del caso *Strack contra Comisión* plantea cuestiones en torno al principio de *proporcionalidad* para justificar la denegación por excesiva carga administrativa. En efecto, señala que *"en virtud del principio de proporcionalidad, en casos particulares en los que la extensión de los documentos a los que se solicita acceso o la de los pasajes que deban censurarse supongan un trabajo administrativo inadecuado, las instituciones pueden ponderar, por una parte, el interés del solicitante de acceso y, por otra, la carga de trabajo que se derivaría de la tramitación de la solicitud de acceso, para salvaguardar el interés de una buena administración"* (STJUE, asunto C-127/13 P, *Strack contra Comisión*, de 2 de octubre de 2014, apartado 27).

Se plantea entonces nuevamente una ponderación, esta vez a la luz del principio de proporcionalidad, entre el interés del solicitante de acceso y el interés de una buena administración. En ese entendido, la carga de trabajo que produciría una divulgación parcial de los documentos es considerada desproporcionada respecto a los objetivos de una solicitud de acceso. Frente a esto cabe realizar las mismas indicaciones respecto a la ausencia de sustento normativo que habilite a la institución requerida y por cierto al Tribunal, para denegar la información en base a estos argumentos⁹.

No obstante aquello, la referencia al principio de proporcionalidad y su conexión con los derechos fundamentales puede interpretarse a la luz de la teoría de los principios de ALEXY¹⁰. En ella, se distingue entre reglas y principios para resolver conflictos en su aplicación. En razón de sus consideraciones, se observa que el Tribunal ha considerado las normas como reglas y, por consiguiente, mediante la subsunción ha satisfecho lo que el legislador ha prescrito en el derecho positivo. La excepción que hace aplicable el estatuto de protección de la privacidad se satisface con el supuesto de hecho básico como es la existencia de al menos un dato personal: los nombres de las/os MEPs.

⁹ Ejemplos de esta circunstancia pueden observarse en la legislación del Reino Unido en la Freedom Of Information Act 2000, section 14 (1): "*Section 1(1) does not oblige a public authority to comply with a request for information if the request is vexatious*", cuyo precepto ha sido interpretado por el Information Commissioner Officer: "*In cases where the issue is not clear-cut, the key question to ask is whether the request is likely to cause a disproportionate or unjustified level of disruption, irritation or distress*". Por otro lado, en Chile en la Ley 20.285 sobre Acceso a la Información Pública, que en su art. 21 señala: *Las únicas causales de secreto o reserva en cuya virtud se podrá denegar total o parcialmente el acceso a la información son las siguientes: 1. Cuando su publicidad, comunicación o conocimiento afecte el debido cumplimiento de las funciones del órgano requerido, particularmente: c) tratándose de requerimientos de carácter genérico, referidos a un elevado número de actos administrativos o sus antecedentes o cuya atención requiera distraer indebidamente a los funcionarios del cumplimiento regular de sus labores habituales.*

¹⁰ ALEXY, R. (2011). Los derechos fundamentales y el principio de proporcionalidad. *Revista Española De Derecho Constitucional*, (91), Traducción al castellano de Jorge Alexander Portocarrero Quispe, pp.11-29.

Gastos en dietas de Eurodiputados ¿Información de acceso público o datos personales?

Sin perjuicio de lo anterior, no debe desatenderse la idea de que lo que regulan el RPDP y el RAPD son derechos fundamentales. El legislador, inclusive, en la exposición de motivos en ambos casos invita a efectuar una mirada de estos dos derechos como "principios"¹¹. Frente a esto, la operación que debe efectuar el Tribunal será aquella que en palabras de ALEXY optimice ambos derechos fundamentales "en la mayor medida posible, de acuerdo a las posibilidades fácticas y jurídicas existentes".

El propio RAPD en su exposición de motivos nº11 va en la misma dirección cuando mandata que "Al evaluar las excepciones, las instituciones deben tener en cuenta los principios vigentes en la legislación comunitaria relativos a la protección de los datos personales, en todos los ámbitos de actividad de la Unión". Por su parte, el propio Tribunal ha señalado que "Los Reglamentos no 45/2001 y no 1049/2001 fueron adoptados en fechas muy próximas. No contienen ninguna disposición que establezca expresamente la primacía de uno de los Reglamentos sobre el otro. En principio, es preciso garantizar su plena aplicación" (STJUE, asunto C-28/08 P, Comisión contra Bavarian Lager, de 29 de junio de 2010, apartado 56).

Así las cosas, el conflicto entre el derecho de acceso a la información y el derecho a la protección de datos personales es resuelta por el Tribunal con supremacía de la privacidad. En efecto, la desnaturalización de la solicitud de información realizada al amparo del RAPD, calificada como un requerimiento de tratamiento de datos, denota que a juicio del Tribunal el estatuto aplicable por la existencia de datos personales será indubitadamente el RPDP sin que pueda observarse un desarrollo de sus consideraciones en torno a la ponderación de los intereses públicos y privados presentes. El derecho fundamental de acceso a la información, en este caso, es "derrotado" por el derecho de protección de la vida privada.

En principio este resultado no es antijurídico pues ambas normas tienen la misma jerarquía y su optimización deberá hacerse justamente mediante la ponderación de ambos principios, cuestión que deberá hacerse caso a caso según las circunstancias que lo rodeen. Sin embargo, una inadecuada ponderación de los principios (o concebirlos como "reglas") puede devenir en discrecionalidad si no es acompañada de una debida argumentación jurídica que sustente la decisión. En todo caso, este problema de armonización de los derechos fundamentales mediante la ponderación y el principio de proporcionalidad constituye uno de los más grandes desafíos de los textos constitucionales modernos¹² así como también, con sus particularidades, para la Unión Europea.

¹¹ Exposición de motivos nº8 del RPDP señala: "Los principios de la protección de datos deben aplicarse a toda información relativa a una persona identificada o identificable (...)"; por su parte el RAPD en su exposición de motivos nº4 señala: "El presente Reglamento tiene por objeto garantizar de la manera más completa posible el derecho de acceso del público a los documentos y determinar los principios generales y los límites que han de regularlo de conformidad con el apartado 2 del artículo 255 del Tratado CE".

¹² En este sentido véase: PRIETO, L. (2010). Neoconstitucionalismos (un catálogo de problemas y argumentos). Anales De La Cátedra Francisco Suárez, (44), pp. 461-506.

6. CONCLUSIONES.

La sentencia analizada permite arribar a las siguientes conclusiones:

- 1) Existe como construcción jurisprudencial, una presunción de legalidad de los actos de los órganos de la UE. Por el contrario, no existen mecanismos mediante los cuales los ciudadanos europeos puedan cuestionar o revisar una declaración de inexistencia de información. Esta presunción, suponiendo que admite prueba en contrario, sitúa al ciudadano en una posición desmejorada frente a la garantía de su derecho fundamental de acceso a la información. Si bien existe la posibilidad de recurrir al Defensor del Pueblo, no debe olvidarse el valor de una información oportuna.
- 2) Se efectúa en el caso una interpretación estricta de la excepción en el RAPD relativa a la protección de datos personales. Se observa una aplicación automática del estatuto de protección de la vida privada del RPDP lo que desnaturaliza la solicitud y la transforma en un tratamiento de datos. No se aprecia una ponderación del tipo test de daño y test de interés público ni mucho una adecuada fundamentación.
- 3) La figura del cargo público y el control en el ejercicio de su actividad por parte de la ciudadanía, no fueron factores relevantes para la ponderación del Tribunal que no atempera la aplicación del RPDP ni considera que existe un fin público superior al de la privacidad de las/os MEPs. La transparencia y control de la actividad pública son considerados como argumentos "vagos" o "genéricos" para acreditar la existencia de un interés público.
- 4) La sentencia presume la existencia de un perjuicio que eventualmente sufrirían las/os MEPs con la divulgación de la información solicitada, sin referirse expresamente a un examen de su certeza ni entidad al momento de ponderar su peso respecto al interés público esgrimido por los solicitantes.
- 5) La sentencia desecha un acceso parcial a los documentos con fundamento en la "*utilidad de la información*", criterio que escapa de toda la lógica sobre la cual fue desarrollada la normativa de acceso a la información. Se trata de un argumento que carece de sustento normativo e inclusive va en contra de las normas vigentes, estableciendo más requisitos a los ciudadanos para el ejercicio de su derecho fundamental de acceso a la información pública.
- 6) La sentencia recurre también al argumento extra-normativo de una "*excesiva carga administrativa*" para denegar un acceso parcial a los documentos con resguardo de los datos personales. Bajo estas mismas consideraciones, desecha la posibilidad de establecer un acuerdo entre los solicitantes y el PE, conforme lo dispone el artículo 8.2 del RAPD. No existe un sustento normativo expreso para sustentar esta posición.

Gastos en dietas de Eurodiputados ¿Información de acceso público o datos personales?

- 7) La sentencia aplica el RAPD y en especial el RPDP como reglas y no como principios. La técnica utilizada es la subsunción y no la ponderación entre los derechos fundamentales y principios presentes.
- 8) El ejercicio de ponderación entre derechos fundamentales debe hacerse a la luz del principio de proporcionalidad. La armonización entre ambos derechos en juego, el de la transparencia y la protección de la vida privada, deben optimizarse caso a caso a fin de garantizar el respeto de ambos, en palabras ALEXY, *en la mayor medida posible, de acuerdo a las posibilidades fácticas y jurídicas existentes.*
- 9) El criterio expresado en el caso *Bavarian Lager*, sumado a la decisión de este caso, construyen una arquitectura jurisprudencial que puede llevar a equívocos futuros puesto que afianza como regla general la primacía de la protección de datos por sobre la transparencia y acceso a la información.

BIBLIOGRAFÍA.

ALEXY, R. (2011). "Los derechos fundamentales y el principio de proporcionalidad". *Revista Española de Derecho Constitucional*, núm. 91: 11-29, Traducción al castellano de Jorge Alexander Portocarrero Quispe. <https://recyt.fecyt.es/index.php/REDCons/article/view/40010>

ARZOZ, X. (2010). "El acto administrativo en el Derecho de la Unión Europea". *Revista de derecho de la Unión Europea*, núm. 19: 71-97. <http://e-spacio.uned.es/fez/view.php?pid=bibliuned:REDUE-2010-19-5040>

GUICHOT, E. (2011). "Transparencia versus Protección de Datos", en BLASCO ESTEVE, A. (coord.), *El Derecho público de la crisis económica: transparencia y sector público: hacia un nuevo derecho administrativo*: Madrid: INAP, pp. 283-387.

PRIETO, L. (2010). "Neoconstitucionalismos (un catálogo de problemas y argumentos)". *Anales De La Cátedra Francisco Suárez*, núm. 44: 461-506. <http://revistaseug.ugr.es/index.php/acfs/article/download/516/606>