Recopilación de la Jurisprudencia

CONCLUSIONES DE LA ABOGADO GENERAL
SRA. ELEANOR SHARPSTON
presentadas el 22 de junio de 2011 [1]

Asunto C-204/09

Flachglas Torgau GmbH
contra
Bundesrepublik Deutschland(Petición de decisión prejudicial

planteada por el Bundesverwaltungsgericht, Alemania)

«Acceso a la información medioambiental en poder de las autoridades públicas — Convenio de Aarhus — Directiva 2003/4/CE — Entidades que actúan en calidad de órgano legislativo — Confidencialidad de los procedimientos dispuesta por la ley»

1. De conformidad con la Directiva 2003/4/CE, [2] las autoridades públicas deberán en principio permitir a cualquier solicitante el acceso a la información que obre en su poder. No obstante, la Directiva permite que los Estados miembros excluyan del concepto de «autoridad pública» a los órganos que actúan en calidad de órgano legislativo. Además, se podrá denegar el acceso a determinados tipos de documentos, o si su revelación pudiera afectar negativamente a la confidencialidad de los procedimientos de las autoridades cuando tal confidencialidad esté dispuesta por la ley.

2. El Bundesverwaltungsgericht alemán (Tribunal de lo Contencioso-administrativo Federal) solicita, en particular, que se aclare en qué medida puede considerarse que las autoridades ejecutivas del Estado actúan en calidad de órgano legislativo y las posibles limitaciones temporales a dicha exclusión, así como el ámbito específico de aplicación del requisito de que la confidencialidad de dichos procedimientos esté «dispuesta por la ley».

Convenio de Aarhus

3. La Unión Europea, los Estados miembros y otros diecinueve Estados firmaron el Convenio de Aarhus sobre el acceso a la información, la participación del público en la toma de decisiones y el acceso a la justicia en asuntos ambientales (en lo sucesivo, «Convenio»), que entró en vigor el 30 de octubre de 2001. El Convenio se basaba en tres «pilares» —acceso a la información, participación del público, y acceso a la justicia—. Su preámbulo incluye los siguientes motivos:

«Reconociendo que, en la esfera del medio ambiente, un mejor acceso a la información y una mayor participación del público en la toma de decisiones permiten tomar mejores decisiones y aplicarlas más eficazmente, contribuyen a sensibilizar al público respecto de los problemas ambientales, le dan la posibilidad de expresar sus preocupaciones y ayudan a las autoridades públicas a tenerlas debidamente en cuenta.

1 — Lengua original: inglés.

2 — Directiva del Parlamento Europeo y del Consejo, de 28 de enero de 2003, relativa al acceso del público a la información medioambiental y por la que se deroga la Directiva 90/313/CEE del Consejo (DO L 41, p. 26) (en lo sucesivo, «Directiva»).

Pretendiendo de esta manera favorecer el respeto del principio de la obligación de rendir cuentas y la transparencia del proceso de toma de decisiones y garantizar un mayor apoyo del público a las decisiones adoptadas sobre el medio ambiente.

Reconociendo que es deseable que la transparencia reine en todas las ramas de la administración pública e invitando a los órganos legislativos a aplicar en sus trabajos los principios de la presente Convención.»

4. El artículo 2, apartado 2, del Convenio define como «autoridad pública», en particular, «la administración pública a nivel nacional o regional o a cualquier otro nivel», junto con cualquier otra persona física o jurídica que asuma responsabilidades o funciones públicas o preste servicios públicos relacionados con el medio ambiente, pero excluye de dicha definición a los «órganos o instituciones que actúan en ejercicio de poderes judiciales o legislativos».

5. El artículo 4 del Convenio, que introduce el primer pilar, lleva por título «Acceso a la información sobre el medio ambiente». Sus dos primeros apartados exigen a las partes que procuren, en esencia, que las autoridades públicas pongan a disposición del público, en el marco de su legislación nacional, las informaciones sobre el medio ambiente que les soliciten, a la mayor brevedad posible, sin que el público tenga que invocar un interés particular. El artículo 4, apartado 4, establece determinadas razones por las que podrá denegarse la solicitud. Éstas incluyen, según el artículo 4, apartado 4, letra a), los supuestos en los que la divulgación pueda tener efectos desfavorables, entre otras cosas, en el «secreto de las deliberaciones de las autoridades públicas, cuando ese secreto esté previsto en el derecho interno». El último párrafo del artículo 4, apartado 4, dispone: «Los motivos de denegación antes mencionados deberán interpretarse de manera restrictiva teniendo en cuenta el interés que la divulgación de las informaciones solicitadas tendría para el público y según que esas informaciones guarden o no relación con las emisiones al medio ambiente.»

6. Durante el procedimiento se ha hecho mención al artículo 8 del Convenio, parte del segundo pilar, aunque no se refiere directamente al acceso a la información. Lleva por título «Participación del público durante la fase de elaboración de disposiciones reglamentarias o de instrumentos normativos jurídicamente obligatorios de aplicación general» y establece, en particular: «Cada Parte se esforzará por promover una participación efectiva del público en una fase apropiada, y cuando las opciones estén aún abiertas, durante la fase de elaboración por autoridades públicas de disposiciones reglamentarias o de otras normas jurídicamente obligatorias de aplicación general que puedan tener un efecto importante sobre el medio ambiente.» A tal efecto, fijarán un plazo suficiente para permitir una participación efectiva, pondrán a disposición del público un proyecto de reglas, darán al público la posibilidad de formular observaciones, ya sea directamente, ya sea por mediación de órganos consultivos representativos, y tendrán en consideración en todo lo posible los resultados de la participación del público.

7. El artículo 9 incorpora el tercer pilar del Convenio y trata del acceso a la justicia. En particular, obliga a las partes del Convenio a velar por que las personas disconformes con la respuesta dada a su solicitud de información puedan recurrir judicialmente en defensa de sus intereses.

8. El Convenio de Aarhus fue aprobado en nombre de la Comunidad Europea por la Decisión 2005/370/CE del Consejo,[3] cuyo anexo contiene una declaración de la Comunidad Europea (en lo sucesivo, «Declaración»), que, en su parte relevante, dice lo siguiente:

«En relación con el artículo 9 del Convenio de Aarhus, la Comunidad Europea invita a las Partes en el Convenio a tomar nota de lo dispuesto en el artículo 2, apartado 2, y en el artículo 6 de la Directiva [...]. Estas disposiciones permiten a los Estados miembros de la Comunidad Europea, en casos excepcionales y en condiciones estrictamente definidas, no aplicar a determinadas entidades o instituciones las normas que regulan los procedimientos de recurso en relación con las decisiones sobre las solicitudes de información.

3 — Decisión de 17 de febrero de 2005, sobre la celebración, en nombre de la Comunidad Europea, del Convenio sobre el acceso a la información, la participación del público en la toma de decisiones y el acceso a la justicia en materia de medio ambiente (DO L 124, p. 1). El texto del Convenio aparece en las páginas 4 y ss. de dicho ejemplar del Diario Oficial.

Por consiguiente, la ratificación del Convenio de Aarhus por la Comunidad Europea englobará las posibles reservas de un Estado miembro de la Comunidad Europea, en la medida en que dichas reservas sean compatibles con lo dispuesto en el artículo 2, apartado 2, y en el artículo 6 de la Directiva [...]»

9. Al ratificar el Convenio el 20 de mayo de 2005, Suecia formuló una reserva que, en su parte relevante, es del siguiente tenor: «Suecia formula una reserva en relación con el artículo 9, apartado 1, por lo que atañe al acceso al recurso judicial contra decisiones adoptadas por el Parlamento, el Gobierno y los Ministros en asuntos que implican la publicación de documentos oficiales.» Alemania ratificó el Convenio el 15 de enero de 2007, sin formular reservas.

Directiva

10. La Directiva se adoptó en 2003, antes de que el Consejo aprobara el Convenio. Su quinto considerando aclara que entre sus objetivos figura hacer coherente el Derecho comunitario de la época con el Convenio para su celebración por la Comunidad. La Directiva cubre el primer pilar del Convenio, junto con aquellas partes del tercer pilar que son relevantes para el acceso a la información.

11. El decimosexto considerando establece: «El derecho a la información significa que la divulgación de la información debe ser la norma general y que debe permitirse que las autoridades públicas denieguen una solicitud de información medioambiental en casos concretos claramente definidos. Los motivos de denegación deben interpretarse de manera restrictiva, de tal modo que el interés público atendido por la divulgación de la información debe ponderarse con el interés atendido por la denegación de la divulgación [...]»

12. El artículo 1, letra a), señala que uno de los objetivos de la Directiva es «garantizar el derecho de acceso a la información medioambiental que obre en poder de las autoridades públicas o de otras entidades en su nombre, y establecer las normas y condiciones básicas, así como modalidades prácticas, del ejercicio del mismo».

13. El artículo 2, punto 2, letra a), define como «autoridad pública» «el Gobierno o cualquier otra Administración pública nacional, regional, o local, incluidos los órganos públicos consultivos», junto con las personas físicas o jurídicas que asuman responsabilidades o funciones públicas relacionados con el medio ambiente. El último párrafo del punto 2 establece: «Los Estados miembros podrán disponer que esta definición no incluya las entidades o instituciones en la medida en que actúen en calidad de órgano jurisdiccional o legislativo Los Estados miembros podrán excluir de dicha definición a tales entidades o instituciones si su ordenamiento constitucional en la fecha de adopción de la presente Directiva no prevé un procedimiento de recurso en el sentido de lo dispuesto en el artículo 6.» [4]

14. Con arreglo al artículo 3, apartado 1, de esta Directiva, «los Estados miembros harán lo necesario para que las autoridades públicas estén obligadas, de acuerdo con lo dispuesto en la presente Directiva, a poner la información medioambiental que obre en su poder o en el de otras entidades en su nombre a disposición de cualquier solicitante, a petición de éste, y sin que dicho solicitante esté obligado a declarar un interés determinado».

4 — El artículo 6 refleja lo dispuesto en el artículo 9 del Convenio, y prevé el recurso judicial y administrativo contra decisiones relativas al acceso a la información.

15. Las disposiciones pertinentes del artículo 4 tienen el siguiente tenor:

«1. Los Estados miembros podrán denegar las solicitudes de información medioambiental si:

[...]

d) la solicitud se refiere a material en curso de elaboración o a documentos o datos inconclusos,

e) la solicitud se refiere a comunicaciones internas, teniendo en cuenta el interés público atendido por la revelación.

[...]

2. Los Estados miembros podrán denegar las solicitudes de información medioambiental si la revelación de la información puede afectar negativamente a:

a) la confidencialidad de los procedimientos de las autoridades públicas, cuando tal confidencialidad esté dispuesta por la ley;

[...]

Los motivos de denegación mencionados en los apartados 1 y 2 deberán interpretarse de manera restrictiva teniendo en cuenta para cada caso concreto el interés público atendido por la divulgación. En cada caso concreto, el interés público atendido por la divulgación deberá ponderarse con el interés atendido por la denegación de la divulgación. Los Estados miembros no podrán, en virtud de la letras a), d), f), g) y h) del presente apartado, disponer la denegación de una solicitud relativa a información sobre emisiones en el medio ambiente.

[...]

4. La información medioambiental solicitada que obre en poder de las autoridades públicas o en el de otra entidad en su nombre se pondrá parcialmente a disposición del solicitante cuando sea posible separar del texto de la información solicitada la información a que se refieren las letras d) y e) del apartado 1 o el apartado 2.

[...]»

Derecho alemán

16. La Umweltinformationsgesetz (Ley sobre información en materia de medio ambiente; en lo sucesivo, «UIG») traspuso la Directiva en el Derecho alemán.

17. El artículo 2, apartado 1, punto 1, de la UIG incluye al «Gobierno y otros órganos administrativos públicos» entre aquéllos que deben facilitar información. No obstante, el artículo 2, apartado 1, punto 1, letra a), excluye expresamente a las «autoridades federales superiores, cuando actúan en el marco de un procedimiento legislativo o cuando adoptan instrumentos reglamentarios (“*Rechtsverordnungen*”)».

18. Con arreglo al artículo 8, apartado 1, punto 2, de la UIG, cuando la divulgación de información pueda tener efectos perjudiciales en la confidencialidad de los procedimientos tramitados por autoridades que deben facilitar información en virtud del artículo 2, apartado 1, deberá denegarse la solicitud salvo que la divulgación revista un interés público superior, aunque ese motivo no podrá justificar que se deniegue la información medioambiental relativa a las emisiones. De conformidad con el artículo 8, apartado 2, punto 2, también se deberán denegar las solicitudes relativas a comunicaciones internas, salvo que la divulgación revista un interés público superior.

19. También se han citado determinadas disposiciones de la Verwaltungsverfahrensgesetz (Ley de Procedimiento Administrativo; en lo sucesivo, «VwVfG»).

20. El artículo 28, apartado 1, de la VwVfG dispone: «Con carácter previo a la adopción de una medida administrativa que pueda afectar a los derechos de un interesado, éste dispondrá de la oportunidad de manifestar su postura respecto de los hechos objeto de dicha decisión».

21. El artículo 29, apartados 1 y 2, es del siguiente tenor:

«1) Las autoridades administrativas deberán permitir que las partes interesadas consulten los documentos relativos al procedimiento en cuestión, en la medida en que el conocimiento de dichos documentos sea necesario para proteger o defender sus intereses legales. Hasta la conclusión del procedimiento administrativo, no se aplicará la primera frase a los proyectos de decisiones ni a los trabajos directamente relacionados con dichos proyectos. [...]

2) Las autoridades administrativas no están obligadas a permitir que se consulten expedientes si ello pudiera afectar al cumplimiento normal de sus tareas o cuando la divulgación del contenido de los expedientes pudiera afectar negativamente a la República Federal o a un Land, o cuando los hechos deban permanecer secretos en virtud de la ley o por su naturaleza, teniendo en cuenta en particular los intereses legítimos de las partes interesadas o los de terceros.»

22. El artículo 68, apartado 1, de la VwVfG establece, en particular, que las audiencias en los procedimientos administrativos no serán públicas, aunque se podrá permitir la asistencia de terceros si ninguna de las partes se opone a ello.

Hechos, procedimiento y cuestiones planteadas

23. Flachglas Torgau GmbH (en lo sucesivo, «Flachglas Torgau») es una sociedad cuya actividad consiste en la producción de vidrio y que participa en el comercio de los derechos de emisión de gases de efecto invernadero. En dicho contexto, solicitó al Ministerio Federal de Medio Ambiente (en lo sucesivo, «Ministerio») que le facilitara la información que obrara en poder de este último relativa a la ley sobre concesión de licencias para la emisión de gases de efecto invernadero durante el período 2005-2007. [5]

24. La información solicitada estaba relacionada tanto con el procedimiento legislativo conducente a la adopción de dicha ley como a su aplicación. En particular, se refería a notas internas y comentarios escritos elaborados por el Ministerio y correspondencia, incluidos correos electrónicos, con la Agencia Alemana de Derechos de Emisión, que es una autoridad independiente.

5 — Gesetz über den nationalen Zuteilungsplan für Treibhausgas-Emissionsberechtigungen in der Zuteilungsperiode 2005 bis 2007.

25. El Ministerio denegó la solicitud en su totalidad. Por lo que atañe a la información relativa a su participación en el procedimiento legislativo, consideró que, con arreglo al artículo 2, apartado 1, punto 1, letra a), de la UIG, no era una «autoridad pública obligada a facilitar información». Otra información, que se originó en procedimientos confidenciales cuya eficacia puede verse afectada negativamente por la divulgación, estaba cubierta por el artículo 8, apartado 1, punto 2, de la UIG. Por último, el artículo 8, apartado 2, punto 2, de la UIG protegía las comunicaciones internas y su divulgación carecía de interés público superior.

26. Flachglas Torgau recurrió dicha denegación ante el Verwaltungsgericht (Tribunal de lo Contencioso-Administrativo), que estimó parcialmente el recurso. Al resolver sobre el recurso interpuesto por Flachglas Torgau y la adhesión al recurso por parte del Ministerio, el Oberverwaltungsgericht (Tribunal Superior de lo Contencioso-Administrativo) consideró que el Ministerio había actuado en el marco de un procedimiento legislativo y que, con arreglo al artículo 2, apartado 1, punto 1, letra a), de la UIG, no estaba obligado a facilitar información en la medida en que realizaba una actividad preparatoria y accesoria. No obstante, también determinó que el Ministerio no podía basarse en la confidencialidad de los procedimientos para justificar la denegación, y que no había probado en qué medida la divulgación habría afectado negativamente a la confidencialidad del procedimiento de consulta. Ordenó al Ministerio que reconsiderara su postura a la luz de la resolución judicial.

27. Ambas partes recurrieron ante el Bundesverwaltungsgericht. Flachglas Torgau alegó que el Derecho de la Unión no permite que los ministerios queden excluidos del deber de facilitar información cuando actúan en el marco del procedimiento legislativo parlamentario y que, en todo caso, la protección de los trabajos preparatorios de una ley finaliza cuando se promulga ésta. También alegó que el Ministerio no podía invocar la confidencialidad de los procedimientos para justificar la denegación, dado que el Derecho de la Unión exige que exista una disposición legal expresa que establezca la confidencialidad, distinta de la contenida en las normas generales relativas a la información medioambiental.

28. El Bundesverwaltungsgericht planteó al Tribunal de Justicia las siguientes cuestiones:

«1) a) ¿Debe interpretarse el artículo 2, punto 2, de [la Directiva], en el sentido de que sólo actúan en calidad de órgano legislativo las entidades e instituciones a las que, con arreglo a la legislación del Estado miembro, les corresponde la decisión definitiva (vinculante) en el procedimiento legislativo, o también actúan en calidad de órgano legislativo las entidades e instituciones a las que la legislación del Estado miembro otorga competencias y facultades de intervención en el procedimiento legislativo, en particular para presentar proyectos de ley y formular observaciones sobre proyectos de ley?

b) ¿Pueden los Estados miembros disponer que el concepto de “autoridades públicas” no incluye a las entidades o instituciones que actúan en calidad de órgano jurisdiccional o legislativo siempre y cuando, al mismo tiempo, su ordenamiento constitucional no previera, en la fecha de adopción de [la Directiva], un procedimiento de recurso en el sentido de lo dispuesto en el artículo 6 de dicha Directiva?

c) Las entidades e instituciones que actúan en calidad de órgano legislativo, ¿están excluidas del concepto de “autoridades públicas” únicamente hasta la conclusión del procedimiento legislativo?

2) a) ¿Establece la ley la confidencialidad de los procedimientos en el sentido del artículo 4, apartado 2, primera frase, letra a), de [la Directiva], cuando la disposición nacional adoptada para adaptar el Derecho interno a [la Directiva] establece con carácter general que procede denegar las solicitudes de información medioambiental si la revelación de la

información puede afectar negativamente a la confidencialidad de los procedimientos de las autoridades públicas sujetas a la obligación de información, o para ello es necesario que una disposición legal específica disponga la confidencialidad de los procedimientos?

b) ¿Establece la ley la confidencialidad de los procedimientos en el sentido del artículo 4, apartado 2, primera frase, letra a), de [la Directiva], si del ordenamiento nacional se desprende un principio general del Derecho no escrito con arreglo al cual los procedimientos administrativos de las autoridades públicas no son públicos?»

29. Flachglas Torgau, el Gobierno alemán y la Comisión presentaron observaciones escritas y orales ante el Tribunal de Justicia.

Valoración

Criterio de interpretación de la Directiva

30. Tanto el Convenio como la Directiva tienen como objetivo garantizar un elevado nivel de transparencia. Los trabajos preparatorios [6] y las exposiciones de motivos [7] de ambos textos hacen hincapié en la transparencia y en el acceso a la información, en particular por lo que atañe a la posibilidad de que los ciudadanos exijan explicaciones a las autoridades. En efecto, apenas se discute que en general la transparencia sea beneficiosa. En particular, el acceso del público a la información puede promover mejores prácticas de quienes toman las decisiones sobre la base de dicha información.

31. Cierto es que no se trata de introducir una transparencia sin límites. Si bien no se discuten los efectos beneficiosos de un sistema transparente, también se reconoce que la transparencia puede dar lugar a dificultades, como señaló el Gobierno alemán. No obstante, el Tribunal de Justicia, sin dejar de reconocer dichas dificultades, optó en situaciones similares por interpretaciones favorables a la transparencia. [8]

32. En consecuencia, en el supuesto en que exista ambigüedad, la Directiva debe interpretarse de modo favorable a la transparencia y al acceso a la información, y las disposiciones que limiten su ámbito de aplicación al respecto —como el artículo 2, punto 2, que limita la categoría de autoridades obligadas a poner a disposición la información, o el artículo 4, apartados 1 y 2, que permite que se deniegue la divulgación en determinadas circunstancias— deben interpretarse en sentido estricto. De hecho, respecto de este último, la propia Directiva exige que las razones que justifiquen la denegación se interpreten de modo restrictivo.

Primera cuestión

33. Con arreglo al artículo 2, punto 2, de la Directiva, Alemania excluyó de la obligación de facilitar información medioambiental a «las autoridades federales superiores, cuando actúan en el marco de un procedimiento legislativo o cuando adoptan instrumentos reglamentarios». En el presente asunto, la entidad a la que se solicitaba información era un Ministerio federal, y no un órgano parlamentario.

6 — Véanse Draft Guidelines on Access to Environmental Information and Public Participation in Environmental Decision-Making, Sofia 1995, y Draft Elements for the Aarhus Convention (CEP/AC.3/R.1, p. 2) (ambos disponibles en inglés, francés y ruso en http://www.unece.org/env/pp/archives.htm), la propuesta inicial de Directiva [COM(2000) 402 final, p. 4] y el punto 1.3 del Dictamen del Comité Económico y Social sobre dicha propuesta (DO C 116, p. 43).

7 — Véanse los puntos 3 y 10 *supra*.

8 — Véanse, por ejemplo, las sentencias de 17 de junio de 1998, Mecklenburg (C-321/96, Rec. p. I-3809), apartado 25 o la sentencia de 17 de febrero de 2009, Azelvandre (C-552/07, Rec. p. I-987), apartado 52.

Mediante las tres partes de su primera cuestión, el órgano judicial remitente pretende saber, en esencia, a) si la Directiva permite la exclusión de órganos cuya función en el procedimiento legislativo se limita a presentar y formular observaciones sobre proyectos de ley, b) si es posible excluir a órganos contra cuyas decisiones ya cabía un procedimiento de recurso y c) si sólo se permite la exclusión hasta que concluya el procedimiento legislativo. No obstante, examinaré el punto b), que parece por lógica prioritario antes que el punto a) —que, a su vez, encuentro más relacionado con el punto c)—.

b) Posibilidad de exclusión de los órganos cuyas decisiones pueden ser recurridas en el sentido del artículo 6

34. El artículo 2, punto 2, en sus frases segunda y tercera, establece: «Los Estados miembros podrán excluir de dicha definición a tales entidades o instituciones si su ordenamiento constitucional en la fecha de adopción de la presente Directiva no prevé un procedimiento de recurso en el sentido de lo dispuesto en el artículo 6. […]»

35. El tribunal remitente solicita que se aclare la relación entre las dos frases. En otras palabras, ¿la tercera frase delimita las circunstancias en las que un Estado miembro puede hacer uso de la opción que contempla la segunda frase (lo que sostiene Flachglas Torgau) o establece una opción distinta que puede ejercerse en determinadas circunstancias, pero que es independiente de la prevista en la segunda frase (opinión que comparten el Gobierno alemán y la Comisión)?

36. No se discute que en el momento en que se adoptó la Directiva, el Derecho constitucional alemán establecía un recurso judicial contra decisiones como la adoptada por el Ministerio en el asunto que nos ocupa. En consecuencia, si se acogiera la interpretación que sostiene Flachglas Torgau, Alemania no podría excluir a los órganos como el Ministerio de la definición de autoridad pública, incluso cuando actúan en calidad de órgano legislativo.

37. En ningún caso parece clara la relación entre ambas frases. Como señala la Comisión, la tercera frase se añadió en una etapa posterior del procedimiento legislativo, en el marco del Comité de Conciliación convocado con arreglo al artículo 251 CE, apartado 3.[9] Si la inclusión se produjo en dicha fase con un fin específico, es posible que los redactores no hayan tenido plenamente en cuenta su relación con el texto del que forma parte o sus implicaciones para la interpretación de dicho texto. Pero, ¿cuál era dicho fin específico? Por desgracia, como de nuevo señala la Comisión, los documentos preparatorios no ofrecen ninguna información clara. Se han barajado dos hipótesis.

38. Flachglas Torgau sostiene que la tercera frase se añadió tras un intento fallido por parte del Parlamento de modificar la segunda frase para que fuera del siguiente tenor: «los Estados miembros podrán establecer que, *al aplicar las disposiciones de la presente Directiva relativas al acceso* a la justicia, el concepto de "autoridad pública" no incluya órganos cuando y en la medida en que actúen en el ejercicio de sus facultades judiciales o legislativas» (la cursiva es mía).[10] De este modo, dicha propuesta trataba de obligar a todas las autoridades a facilitar la información medioambiental, permitiendo una exclusión únicamente relativa a la necesidad de garantizar un recurso judicial contra las denegaciones a las solicitudes de información. Flachglas Torgau sugiere que la tercera frase del artículo 2, punto 2, se incluyó en el marco de un procedimiento de conciliación para compensar el rechazo de la propuesta del Parlamento, y tenía como finalidad imponer un requisito sustancial al ejercicio de la opción de la segunda frase.

9 — Actualmente, tras modificación, artículo 294 TFUE, apartado 10.

10 — Véase el informe A5-0074/2001 del Comité de Medio Ambiente, Salud Pública y Política de los Consumidores de 28 de febrero de 2001, en el marco de la enmienda 15, y postura adoptada por el Parlamento Europeo en segunda lectura el 30 de mayo de 2002 (DO 2003, C 187 E, pp. 118 y ss., especialmente p. 122).

39. La Comisión y el Gobierno alemán sugieren una razón distinta, a saber, que la inclusión tenía como objetivo allanar el terreno para la reserva [11] que Suecia quería formular al ratificar el Convenio, y hacer posible la inserción de dicha reserva en la Directiva. La reserva que pretendía formular Suecia era un reflejo de su Derecho interno, que no reconoce procedimiento de recurso judicial contra las resoluciones de los órganos superiores del Estado en asuntos relativos a la divulgación de documentos oficiales. La Declaración, [12] que se refería específicamente al artículo 2, punto 2, de la Directiva, en relación con cualquier reserva formulada por un Estado miembro, ofreció entonces el vínculo necesario. De este modo, el Gobierno alemán sostiene que, mientras que la segunda frase del artículo 2, punto 2, permite que un Estado miembro excluya a los órganos *cuando actúan* en el ejercicio de sus facultades judiciales o legislativas, la tercera frase permite una exclusión total de los órganos judiciales o legislativos en cuanto tales. Además la Comisión considera que las frases segunda y tercera son alternativas.

40. No me convence la explicación que propone Flachglas Torgau. Dado que se rechazó la propuesta de modificación del Parlamento, [13] resultaría sorprendente que la solución a la que llegó el Comité de Conciliación fuera más allá que dicha propuesta al limitar el alcance de la posible exclusión de la definición de «autoridad pública». La Directiva ya va más allá de lo establecido en el Convenio por el mero hecho de permitir a los Estados miembros establecer una exclusión de la definición, mientras que el Convenio afirma que la definición «no incluye» a órganos o instituciones que actúan en el ejercicio de sus facultades judiciales o legislativas. La modificación del Parlamento habría limitado la exclusión permitida a la esfera del recurso judicial. Sin embargo, la interpretación de la Directiva que propone Flachglas Torgau sólo permitiría la exclusión en un contexto constitucional particular —que, podemos inferir, es poco habitual, dado que únicamente Suecia formuló una reserva al Convenio a este respecto—.

41. La lectura alternativa que proponen el Gobierno alemán y la Comisión podría parecer más convincente. El Derecho sueco no permitía el recurso judicial contra resoluciones relativas a la divulgación de documentos adoptadas por el Parlamento, el Gobierno o los Ministerios. En consecuencia, Suecia formuló una reserva en relación con el artículo 9, apartados 1 y 2, del Convenio por lo que atañe al recurso judicial contra dichas resoluciones. Resulta comprensible que Suecia no hubiera querido vincularse mediante la Directiva a una obligación contra la que formulaba una reserva en Derecho internacional. Por tanto, hubiera sido necesario que la Directiva permitiera a un Estado miembro que se halle en esas circunstancias crear una exclusión global para determinados órganos, en lugar de una exclusión según la calidad en que actuaran dichos órganos. Parece que la Declaración apoya dicha tesis. Señala que los artículos 2, punto 2, y 6, ofrecen a los Estados miembros la posibilidad, «en casos excepcionales y en condiciones estrictamente definidas», de no aplicar a determinadas entidades o instituciones las normas que regulan los procedimientos de recurso, y especifica que la ratificación del Convenio por parte de la UE incluye las reservas formuladas por los Estados miembros compatibles con dichos artículos. De ese modo, la propia Declaración incorpora una reserva, que autoriza a la UE a adherirse al Convenio sin socavar la postura adoptada por cualquiera de sus Estados miembros.

42. No obstante, ambas explicaciones no dejan de ser meras hipótesis, y parece difícil llegar con certeza a la conclusión de que una u otra es correcta. Las distintas partes pueden haber adoptado posturas diferentes durante el procedimiento de conciliación, de modo que no resulta razonable tratar de extraer del contexto una única intención del legislador. Como ya he dicho, el propio tenor del texto no sirve de ninguna ayuda. Si la tercera frase fuera introducida por una palabra como «además» o «alternativamente», el significado podría ser más claro. Pero no lo es. Lo único que puede afirmarse

11 — Véase el punto 9 *supra*.

12 — Véase el punto 8 *supra*.

13 — Al menos según el punto de vista de la Comisión, la objeción parece haber sido que la modificación era contraria al tenor del Convenio, mientras que la Directiva pretendía expresamente adecuar el Derecho de la Unión al Convenio (véase la propuesta modificada del Directiva del Parlamento Europeo y del Consejo relativa al acceso del público a la información medioambiental, DO 2001, C 240 E, p. 289).

con certeza es que la redacción no aboga claramente en favor de la tesis de Fachglas Torgau, que implicaría una mayor divergencia entre el Convenio y la Directiva que la interpretación que sostienen el Gobierno alemán y la Comisión. Puesto que uno de los principales objetivos de la Directiva era adecuar el Derecho de la Unión a lo dispuesto en el Convenio, parece preferible adoptar el segundo punto de vista, que se acerca más a lo establecido en el Convenio.

43. Por tanto, considero que la tercera frase del artículo 2, apartado 2, de la Directiva incorpora una opción (que en ningún caso Alemania ha pretendido usar) distinta por completo de la de la segunda frase (que Alemania utilizó). En consecuencia, el hecho de que las disposiciones constitucionales alemanas permitieran efectivamente, en la fecha en que se adoptó la Directiva, un procedimiento de recurso judicial contra las resoluciones de órganos como el Ministerio (de modo que la tercera frase del artículo 2, punto 2, no puede invocarse al respecto) no impide que pueda ampararse en la segunda frase y que, en el artículo 2, apartado 1, punto 1, letra a), de la UIG, excluya de la definición de «autoridad pública» a determinadas autoridades en función de la naturaleza de su actividad.

44. No obstante, es en el marco del punto a) de la cuestión planteada por el tribunal remitente donde debe examinarse si el contenido de dicha disposición corresponde exactamente al de la segunda frase del artículo 2, punto 2.

a) Órganos cuya función en el procedimiento legislativo se limita a presentar y formular observaciones sobre proyectos de ley

45. La segunda frase del artículo 2, punto 2, permite que los Estados miembros excluyan del ámbito de aplicación de la Directiva a órganos, que de otra manera estarían incluidos en la definición de «autoridad pública», «en la medida en que actúen en calidad de órgano jurisdiccional o legislativo». Por tanto, parece claro que se pretende una definición contextual y funcional, en función de la naturaleza de la actividad llevada a cabo en un momento particular, y no una definición estructural con arreglo a la cual la naturaleza del órgano le sitúa en una de las tres ramas del poder que establece Montesquieu.[14] Además, como señala la Comisión, únicamente una interpretación funcional permite que se tomen en consideración los distintos sistemas legislativos de los Estados miembros de modo que se consiga un nivel razonable de uniformidad.

46. Según la clasificación estructural, el Ministerio formaría parte presumiblemente del poder ejecutivo, y no sería un órgano legislativo. No obstante, se nos dice que en Alemania —como, probablemente, en todos los Estados miembros— el poder ejecutivo tiene la iniciativa legislativa principal en el Parlamento federal. Y, durante la tramitación de un proyecto de ley a través del órgano legislativo, el Ministerio puede ser consultado y manifestar su opinión. En dichas circunstancias, actúa claramente «en el marco de un proceso legislativo» si nos atenemos a los términos del artículo 2, apartado 1, punto 1, letra a) de la UIG. Pero, ¿es lo mismo que actuar «en calidad de órgano […] legislativo» en el sentido del artículo 2, punto 2, de la Directiva?

47. Parece que el Ministerio también puede dictar disposiciones reglamentarias, presumiblemente estableciendo medidas para cuya adopción está facultado con arreglo a la legislación primaria. De nuevo debemos preguntarnos: ¿está en ese caso actuando en calidad de órgano legislativo?

48. De la resolución de remisión se desprende que Flachglas Torgau solicitó información «de los procedimientos legislativos» relativos a la ley en cuestión —que, parece ser, se adoptó por el propio órgano legislativo y no es una medida de aplicación adoptada por el Ministerio—. Aunque el tribunal nacional tampoco resulta explícito por lo que atañe a la naturaleza exacta de la información

14 — Es cierto que la versión española habla de «entidades o instituciones en la medida en que actúen en calidad de *órgano* jurisdiccional o *legislativo*» (el subrayado es mío), mientras que otras versiones hablan únicamente de funciones, competencias o potestades legislativas, pero incluso dicha versión hace hincapié en la actividad tanto como en la naturaleza inherente del órgano de que se trata.

solicitada,[15] asumiré el mismo punto de vista que subyace tanto en la propia cuestión como en las observaciones formuladas ante el Tribunal de Justicia, es decir, que hay que valorar la intervención del Ministerio como iniciador y órgano consultivo durante el procedimiento legislativo. Por tanto, no abordaré la cuestión de si el Ministerio puede estar actuando «en calidad de órgano [...] legislativo» cuando ejerce sus facultades para adoptar medidas reglamentarias, dado que ésta es irrelevante para el litigio principal.

49. Parece conveniente empezar por tratar de la finalidad de la exclusión de los órganos que actúan en calidad de órgano jurisdiccional o legislativo. No obstante, parece que por desgracia cualquier explicación explícita de dicha finalidad se haya perdido en la oscuridad.

50. La Directiva se adoptó para adecuar el Derecho comunitario de la época a las disposiciones del Convenio, pero de los trabajos preparatorios acerca del Convenio[16] no podemos inferir que se haya dado una particular importancia a la formulación de la exclusión, que ya estaba prevista en su redacción inicial. De hecho, como señaló la Comisión, gran parte del Convenio se inspiró en —y se construyó sobre esta base— la normativa comunitaria existente incluida la anterior Directiva,[17] que ya formulaba la excepción en los mismos términos.[18]

51. La única constancia que puedo encontrar acerca de la importancia concedida a la finalidad de la exclusión permitida se halla en el informe del Parlamento relativo a la primera lectura de la propuesta de la actual Directiva,[19] en el que, pretendiendo limitar el ámbito de aplicación de la exclusión del requisito de recurso judicial (a diferencia del requisito de facilitar información), presumía que la razón para la restricción era el concepto tradicional de equilibrio entre los poderes legislativo, ejecutivo y judicial, pero consideraba que la separación de poderes sería más justa si los ciudadanos tuvieran el mismo acceso a la información en posesión de los tres poderes. No obstante, dicha tesis tiene una relevancia menor en la cuestión de si el poder ejecutivo puede actuar en determinadas circunstancias en calidad de órgano legislativo.

52. El Gobierno alemán sugiere que la razón para la exclusión era proteger la actividad legislativa en el sector del medio ambiente —sobre la que a menudo se defienden y expresan con firmeza los puntos de vista— de las constantes solicitudes de información, de impugnaciones vehementes de la información obtenida y de intentos tenaces de influir en el resultado sobre la base de dicha información. De ese modo, trata de lograr que la totalidad del proceso legislativo, desde la fase del proyecto hasta la adopción como ley, y en particular los debates y los intercambios que permiten que se formen las opiniones, se lleven a cabo sin ningún tipo de perturbaciones.

53. El punto básico que plantea el Gobierno alemán tiene fundamento como hipótesis si lo entendemos, por el momento, como relacionado con el poder judicial y el legislativo en cuanto tales. La actividad de dichos poderes puede verse afectada si cualquier miembro del público está facultado para solicitar en cualquier momento información de todo tipo relativa a cada una de las fases del procedimiento, información que puede contener análisis de los datos y problemas relevantes,

15 — Y aunque Flachglas Torgau en sus observaciones únicamente señala que su solicitud tenía por objeto las instrucciones administrativas dadas por el Ministerio por lo que atañe a la aplicación de la ley (a diferencia de medidas de aplicación jurídicamente vinculantes), dichas instrucciones parecer ser objeto de la segunda cuestión.

16 — Véase http://www.unece.org/env/pp/archives.htm.

17 — Directiva 90/313/CEE del Consejo, de 7 de junio de 1990, sobre libertad de acceso a la información en materia de medio ambiente (DO L 158, p. 56).

18 — La propuesta original de dicha Directiva (DO 1988, C 335, p. 5) tenía una formulación distinta: «órganos que ejerzan potestades judiciales y órganos legislativos». No consta la razón por la que se pasó de una definición estructural a una definición funcional por lo que respecta al aspecto legislativo. Puede haberse tratado de la definición sobre el aspecto judicial, ya que una definición funcional, como ya he señalado, es más adecuada para tomar en consideración las diferencias entre los sistemas jurídicos y políticos.

19 — Informe A5-0074/2001, citado en la nota 10, con arreglo a la enmienda 15.

conclusiones extraídas de dichos análisis y formulación de una decisión final.[20] Parece razonable suponer que quienes elaboraron inicialmente el primero de los textos en cuestión[21] tenían en mente dichas consideraciones y que éstas se tuvieron en cuenta, si bien de modo implícito, por los que participaron en la redacción de los textos subsiguientes.

54. No obstante, no resulta de ningún modo deseable, y tampoco sería coherente con la intención general del Convenio o la Directiva, que el procedimiento judicial o legislativo se lleve a cabo en un secreto impenetrable. Como regla general se considera necesario, para garantizar el Estado de Derecho y el gobierno democrático, que tanto los órganos jurisdiccionales como los órganos legislativos actúen en presencia del público (o al menos de los medios públicos como intermediarios) salvo en circunstancias totalmente excepcionales y, además, se acepta generalmente que dichas circunstancias concurren más a menudo en el transcurso de la actividad judicial que en la legislativa. Por tanto, excepto en circunstancias totalmente excepcionales, en ningún caso debe adoptarse una decisión sobre la base de hechos, o razones, ocultados a los ciudadanos.

55. De ese modo, en la esfera judicial, parece apropiado que los miembros de un tribunal deliberen a puerta cerrada (como lo haría necesariamente el juez de un órgano unipersonal). No obstante, como corolario, deben hacerse públicas las razones en las que se basan para alcanzar su decisión, junto con las pruebas y los argumentos que han tenido en cuenta. *Mutatis mutandis* —y dejando de lado, por el momento, el problema del ámbito temporal de aplicación de la exclusión, que constituye el objeto de la cuestión 1 c)— estoy dispuesta a aceptar un razonamiento similar y una limitación similar en la exclusión de la obligación de facilitar información de los órganos que actúan en calidad de órgano legislativo. Pero, en mi opinión, el hecho de que un asunto concreto genere un vivo debate público no constituye una razón suficiente para exceptuar la totalidad del proceso consistente en estudiar, preparar y legislar en la materia frente a cualquier solicitud de información.

56. No obstante, esto no nos da la respuesta a la cuestión de si se ha pretendido que las autoridades del ejecutivo, cuando presentan proyectos de ley o dan su opinión durante la elaboración de la norma, estén amparadas por la misma protección ante las solicitudes de información intempestivas e ilimitadas.

57. Flachglas Torgau formuló una observación, recogida por el tribunal nacional en la resolución de remisión, derivada de la Guía de Aplicación del Convenio, publicada por la Comisión Económica para Europa de Naciones Unidas (CEENU) en 2000,[22] que, entre otras cosas, manifiesta lo siguiente: «la participación de las autoridades ejecutivas en la elaboración de disposiciones también en colaboración con el legislativo merece una mención especial. Dicha colaboración se reconoce por otra parte en el artículo 8. Como la participación de las autoridades públicas en la elaboración de disposiciones reglamentarias, leyes y otros textos normativos se menciona expresamente en dicho artículo, se puede concluir lógicamente que el Convenio no considera que dichas actividades se ejercen "en calidad de poder legislativo". En consecuencia, las autoridades del poder ejecutivo que intervienen en dichas actividades son autoridades públicas en el sentido del Convenio».

58. Sin embargo, como señalan el Gobierno alemán y la Comisión, dicho documento carece de carácter vinculante por lo que respecta a la interpretación del Convenio. Sus autores especifican que sus puntos de vista no reflejan necesariamente los de la CEENU o los de las organizaciones que patrocinan la guía; tampoco consta que haya sido aprobada expresamente por las partes del Convenio. Además, la referencia al artículo 8 del Convenio no parece pertinente por lo que respecta al tipo de

20 — Véase, por lo que atañe a la actividad jurisdiccional, la sentencia de 21 de septiembre de 2010, Suecia y otros/API y Comisión (C-514/07 P, C-528/07 P y C-532/07 P, Rec. I-8533), apartados 92 y 93. No obstante, de ello no se desprende necesariamente que el derecho a solicitar documentos procesales afectará de modo automático y en todo caso a la «serenidad del procedimiento». Véase, por ejemplo, el artículo 40, apartado 2, del Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales.

21 — Véanse el punto 50 y las notas 17 y 18 *supra*.

22 — Stec, S., Casey-Lefkowitz, S., y Jendroska, J.: *The Aarhus Convention: an implementation guide*, para el Regional Environmental Centre for Central and Eastern Europe (http://www.unece.org/env/pp/acig.pdf), en particular pp. 34 y 35 de la versión inglesa.

procedimientos legislativos objeto del presente asunto, en los que una propuesta del ejecutivo se somete a examen legislativo por los representantes electos del pueblo. Parece que el artículo 8 se refiere, más bien, a la participación directa del público cuando se redactan los reglamentos ejecutivos.[23] De ese modo, un enfoque plausible de la relación entre el concepto de «actividad legislativa» que figura en el artículo 2, punto 2, y el de «elaboración de disposiciones reglamentarias o de instrumentos normativos jurídicamente obligatorios de aplicación general» que recoge el artículo 8 sería que la exclusión del primero se refiere únicamente a la legislación primaria que implica alguna forma de examen y debate legislativo, mientras que el último atañe a medidas secundarias de aplicación adoptadas conforme a una disposición de autorización, sin ningún proceso parlamentario democrático. En consecuencia, pese a que tiene cierto valor, no puede considerase de ningún modo decisiva la prueba derivada de la Guía de Aplicación.

59. Para mí, reviste mayor importancia tener en cuenta los siguientes elementos: el énfasis en la definición funcional de «actuar en calidad [...] de órgano legislativo»; el interés en garantizar que el procedimiento legislativo se lleve a cabo sin perturbaciones; y la finalidad tanto del Convenio como de la Directiva de garantizar la transparencia en los asuntos medioambientales y el acceso más amplio posible a la información medioambiental.

60. Por lo que respecta al primero de dichos elementos, al presentar un proyecto de medida al órgano legislativo, un órgano del poder ejecutivo —como es en el presente asunto el Ministerio— actúa de hecho como punto de contacto entre la actividad ejecutiva y la legislativa. Por una parte, determinar la política del gobierno y plasmar dicha política en el proyecto de documento es una función ejecutiva; por otra parte, la propia presentación del proyecto es una función que no puede diferenciarse de la de un miembro individual del órgano legislativo (o de un grupo de dichos miembros) que presentan a examen una propuesta, que sólo puede calificarse de actividad legislativa.[24] Consideraciones similares pueden aplicarse respecto de la consulta y asesoramiento durante el procedimiento legislativo. No obstante, pese a que pueden distinguirse claramente ambas funciones, resulta difícil separarlas, al menos en el marco y durante el procedimiento legislativo, de la presentación del proyecto de medida que debe aprobar finalmente el órgano legislativo. En dicho contexto, son las dos caras de la misma moneda.

61. En consecuencia, me parece que el interés en garantizar que el procedimiento legislativo se lleva a cabo sin perturbaciones debe prevalecer en dicho contexto, pues de lo contrario podría frustrarse el auténtico propósito de la exclusión. La tramitación del procedimiento no se protegería mediante una exclusión que únicamente se aplicara a una vía de acceso a la información (una solicitud al propio órgano legislativo) mientras que quedaría abierta otra vía (una solicitud a la parte correspondiente del ejecutivo).

62. Es probable que, incluso aunque la intervención del ejecutivo en el procedimiento legislativo siga el mismo patrón en todos los Estados miembros, existan diferencias de detalle de un Estado miembro a otro. En consecuencia, incumbirá siempre al órgano judicial nacional correspondiente verificar si, en el ordenamiento legal y constitucional de dicho Estado miembro, la función específica que lleva a cabo el ejecutivo *en el momento relevante* forma parte efectivamente del procedimiento legislativo. Dado que la exclusión constituye una excepción a la finalidad general de transparencia y de acceso a la información que promueven el Convenio y la Directiva, el órgano jurisdiccional nacional debe permanecer vigilante al llevar a cabo dicha tarea.

23 — Como señala la Comisión, el uso de los términos «o de instrumentos normativos jurídicamente obligatorios de aplicación general» en el título del artículo parece reflejar el interés de evitar una terminología que, en determinados Estados, podría designar una categoría muy reducida de instrumentos reglamentarios; el propio texto del artículo no se aplica fácilmente a los procedimientos parlamentarios en una democracia representativa.

24 — El Gobierno alemán confirmó durante el procedimiento que los miembros del Bundestag tienen igualmente derecho de iniciativa legislativa y lo mismo sucede con la mayoría de los órganos legislativos, aunque en la práctica de la actividad gubernamental sea un procedimiento poco usual.

63. Por tanto, propongo responder al punto a) de la primera cuestión planteada que, con arreglo a la segunda frase del artículo 2, punto 2, de la Directiva, los órganos del ejecutivo que, en el ordenamiento legal y constitucional de su Estado miembro, desempeñan una función en el procedimiento legislativo que se limita a presentar proyectos de ley o formular observaciones sobre éstos pueden excluirse de la definición de «autoridad pública» cuando llevan a cabo dicha función.

64. Considero que dicha respuesta es suficiente para tratar el problema que surge en el procedimiento principal, sin examinar al detalle el criterio alternativo sugerido en la cuestión del juez nacional, a saber, si únicamente puede considerarse que actúan en calidad de órgano legislativo los órganos que adoptan la decisión final vinculante. Como señaló la Comisión, los procedimientos legislativos pueden variar considerablemente de un Estado miembro a otro, de modo que la relación que existe entre actuar en calidad de órgano legislativo y adoptar la resolución final vinculante no puede necesariamente definirse en términos generales.

65. Al proponer dicha respuesta no he olvidado el tercer elemento que considero que debía tenerse en cuenta, a saber la finalidad de garantizar la transparencia y el acceso a la información medioambiental, pero opino que dicho elemento tiene mayor relevancia en el punto c) de la primera cuestión, que paso ahora a tratar.

c) Si se permite la exclusión únicamente hasta que concluye el procedimiento legislativo

66. Cuando una entidad actúa en calidad de órgano legislativo, puede excluirse de la categoría de autoridades públicas obligadas a facilitar información medioambiental con arreglo a la Directiva. Pero, ¿cuándo termina dicha exclusión?

67. Como señalan acertadamente la Comisión y el Gobierno alemán, ni el Convenio ni la Directiva contienen disposiciones explícitas que limiten temporalmente la exclusión.

68. No obstante, considero que —por lo que respecta a los órganos como el Ministerio en el presente asunto, cuya función legislativa se limita a la iniciativa y a la consulta— dicha limitación puede deducirse legítimamente de una lectura combinada de la segunda frase del artículo 2, punto 2, y del artículo 3, apartado 1, de la Directiva.

69. La lectura que hago de dichas disposiciones sería coherente con la finalidad perseguida por la Directiva de garantizar la transparencia y el acceso a la información medioambiental, y con lo determinado por el Tribunal de Justicia en los asuntos API.[25] Cierto es que ello implicaría también matizar la mera definición funcional de «actuar en [...] calidad de órgano legislativo» que he adoptado hasta el momento. Trataré de explicarme.

70. En primer lugar, observo que el artículo 2, punto 2, de la Directiva define la «autoridad pública» con el fin básico de identificar los órganos obligados a facilitar la información medioambiental. Al permitir una exclusión de dicha definición, autoriza que se limite la categoría de los órganos sujetos a dicha obligación. La exclusión que se permite abarca únicamente a los órganos que «actúen en calidad de órgano jurisdiccional o legislativo». Pese a que la palabra «when» que aparece en la versión inglesa no figura en todas las versiones, la formulación parece implicar sistemáticamente que los órganos pueden a veces actuar en dicha calidad y a veces no —y que la exclusión sólo puede aplicarse cuando actúan en dicha calidad—.

25 — Mencionados en la nota 20.

71. A continuación, con arreglo al artículo 3, apartado 1, de la Directiva, «las autoridades públicas [están] obligadas [...] a poner la información medioambiental que obre en su poder o en el de otras entidades en su nombre a disposición». Si, de conformidad con la segunda frase del artículo 2, apartado 2, la definición de «autoridad pública» depende de la capacidad en la que actúa, deduzco que la información que están obligados a facilitar sólo puede ser la que poseen cuando actúan en dicha calidad.

72. En el análisis que hago del punto a) anterior, he adoptado el punto de vista de que los órganos ejecutivos cuya función en el proceso legislativo se limita a presentar o formular observaciones sobre proyectos de ley pueden excluirse de la definición de «autoridad pública» cuando actúan en dicha calidad. Respecto a cada uno de los actos legislativos en relación con los que actúan en dicha calidad, la exclusión debe empezar por tanto cuando empiezan a actuar como tales y termina cuando dejan de hacerlo. Antes del primer punto temporal, actúan meramente como parte de la rama ejecutiva del gobierno, definiendo y formulando la política deseada. Tras el segundo punto, se ocupan esencialmente de garantizar que se aplica la legislación, de nuevo una función ejecutiva. Únicamente entre los dos momentos actúan (parcialmente) en calidad de órgano legislativo y, con el fin de garantizar que el proceso legislativo se lleva a cabo sin perturbaciones, es necesario que pueda excluirse de la categoría de órganos obligados a facilitar información. Y sólo entre esos puntos temporales la información «que obre en su poder o en el de otras entidades en su nombre» se posee «cuando actúan en calidad de órgano legislativo».

73. Comparemos la situación de dichas entidades con la de las otras que, según una definición estructural, forman parte del propio poder legislativo. Respecto de la aprobación de la legislación, y de la legislación aprobada, las entidades que forman parte del poder legislativo actúan exclusivamente en calidad de órgano legislativo. Su actividad en tal calidad no tiene límites temporales. Por tanto, la posibilidad de su exclusión de la definición de «autoridad pública» en el sentido de la Directiva no conoce límites temporales.

74. Para llegar a dicha conclusión me he basado en la sentencia del Tribunal de Justicia en los asuntos API, si bien ésta se dictó en un contexto ligeramente distinto aunque no por ello de menor relevancia. [26] En dicha sentencia, el Tribunal de Justicia declaró que «aunque [...] se presuma que la divulgación de los escritos procesales presentados en un procedimiento jurisdiccional pendiente perjudica la protección de dicho procedimiento, dado que esos escritos constituyen la base sobre la cual se ejerce la actividad jurisdiccional del Tribunal de Justicia, otra cosa ocurre cuando el procedimiento en cuestión ha finalizado con una decisión jurisdiccional. [...] En este último supuesto, ya no cabe presumir que la divulgación de los escritos procesales perjudique la actividad jurisdiccional del Tribunal de Justicia, dado que una vez finalizado el procedimiento, esta actividad ha terminado». [27] En aquella ocasión el Tribunal de Justicia señaló que, en dichas circunstancias, cada una de las solicitudes de información deberían examinarse por separado y que una divulgación parcial podría ser apropiada. Por tanto, comparto la decisión del Tribunal General en el sentido de que no puede denegarse automáticamente el acceso a los documentos en cuestión basándose en que menoscabaría la protección de los procedimientos del órgano judicial, una vez dichos procedimientos habían terminado. [28]

26 — Dichos recursos se referían a solicitudes, en virtud 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 (DO L 145, p. 43), de acceso a determinados documentos de la Comisión relativos a procedimientos judiciales, concluidos o futuros, en los que la Comisión fue, o podría ser parte (acceso que, en opinión de la Comisión, podía denegarse sobre la base del artículo 4, apartado 2, párrafo segundo, de dicho Reglamento). Aunque dicho Reglamento no presenta ningún interés en el presente asunto, debemos señalar que el Reglamento (CE) nº 1367/2006 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 6 de septiembre de 2006, relativo a la aplicación, a las instituciones y a los organismos comunitarios, de las disposiciones del Convenio de Aarhus sobre el acceso a la información, la participación del público en la toma de decisiones y el acceso a la justicia en materia de medio ambiente (DO L 264. p. 13) reúne las tres modalidades del Reglamento nº 1049/2001, de la Directiva y del Convenio para aplicar sus requisitos a las Instituciones de la Unión.

27 — Apartados 130 y 131 de la sentencia.

28 — Véase la sentencia del Tribunal General de 12 de septiembre de 2007, API/Comisión (T-36/04 Rec. p. II-3201), apartados 135 y ss.

75. Me parece que, desde el punto de vista de los principios, puede establecerse un paralelismo con las circunstancias del presente asunto. La Directiva equipara la actividad judicial y legislativa cuando dispone la posibilidad de exclusión de la definición de autoridad pública. Y, como he explicado más arriba, el razonamiento en ambos casos es en esencia el mismo. De ese modo, cuando una autoridad ejecutiva es parte de un procedimiento ante un tribunal, en particular cuando ocupa una posición como la del fiscal, su relación con la función jurisdiccional se puede comparar estrechamente con la función legislativa al presentar un proyecto de ley. Si, en el primer caso, ya no puede basarse en la exclusión sistemática de la obligación de facilitar información una vez que ha finalizado el procedimiento judicial, la interpretación lógica y coherente del Derecho de la Unión sería que, en el segundo caso, sucediera lo mismo una vez finaliza el procedimiento legislativo.

76. Por tanto, considero que, según una correcta interpretación de la segunda frase del artículo 2, punto 2, y del artículo 3, apartado 1, de la Directiva, si los órganos ejecutivos cuya función en el procedimiento legislativo se limita a presentar o formular observaciones sobre proyectos de ley quedan excluidos de la definición de «autoridad pública» cuando llevan a cabo dicha función, la exclusión debe limitarse al período comprendido entre el inicio y el final del procedimiento legislativo de que se trata.

77. En este punto, recuerdo que, incluso si, una vez ha concluido el procedimiento legislativo, un órgano como es el Ministerio en el presente asunto no puede excluirse de la definición de autoridad pública respecto de su participación en dicho proceso, la Directiva permite que las autoridades públicas, aun cuando no actúen en calidad de órganos judiciales o legislativos, denieguen el acceso a la información por determinadas razones.

78. En particular, el artículo 4 permite que los Estados miembros puedan denegar las solicitudes de información medioambiental, entre otros motivos, si la solicitud se refiere a material en curso de elaboración o a comunicaciones internas, o si la revelación de la información puede afectar negativamente a la confidencialidad de los procedimientos de las autoridades públicas, o de datos de carácter comercial e industrial, o los intereses o la protección de un tercero que haya facilitado voluntariamente la información solicitada, o la protección del medio ambiente una o varias de esas excepciones pueden ser aplicables a la información que los demandantes solicitan en el presente asunto. No obstante, con arreglo al artículo 4, apartado 2, dichos motivos de denegación deberán interpretarse de manera restrictiva teniendo en cuenta para cada caso concreto el interés público atendido por la divulgación. Más en concreto, los Estados miembros no podrán, sobre la base de dichas excepciones, disponer la denegación de una solicitud relativa a información sobre emisiones en el medio ambiente.

Segunda cuestión

79. Las dos partes de la cuestión planteada por el tribunal remitente se refieren a información que no está comprendida en la exclusión de los órganos que actúan en calidad de órgano legislativo sino que puede tal vez denegarse con el fin de proteger la confidencialidad de los procedimientos. Dado que el artículo 4 de la Directiva sólo permite dicha opción «cuando tal confidencialidad esté dispuesta por la ley», el órgano judicial remitente pregunta, en esencia, qué grado de especificidad y explicitud ha de tener dicha disposición.

80. Un punto preliminar que debemos tener presente, aunque el tribunal remitente no lo plantee específicamente, es el de qué se entiende por «procedimientos» de las autoridades públicas. De la resolución de remisión se desprende que la información a que se refiere la segunda cuestión figura en notas internas y comentarios escritos elaborados por el Ministerio y en correspondencia, incluidos correos electrónicos, con la Agencia Alemana de Derechos de Emisión. ¿Hasta qué punto están esos instrumentos incluidos en el concepto de «procedimientos»?

81. En la vista, el Gobierno alemán consideró que el término incluía los intercambios de puntos de vista entre los distintos servicios, tanto escritos como orales, pero no, por ejemplo, los datos o las estadísticas que forman la base de dichas discusiones y de las decisiones resultantes, o las propias decisiones. Sin embargo, la Comisión consideró que su ámbito de aplicación se limitaba a las «deliberaciones de los órganos colegiados».

82. Observo que la redacción de la Directiva (y del Convenio) puede generar dudas cuando se comparan distintas versiones lingüísticas. Por una parte, la versión auténtica en francés del Convenio habla de «*délibérations*», expresión que se utiliza también en la Directiva, reflejada en el alemán «*Beratungen*» y el aún más específico «*deliberazioni interne*» en italiano. Dichas versiones parecen apoyar más el punto de vista defendido por la Comisión. Por otra parte, la versión igualmente auténtica del Convenio en inglés habla de «proceedings», de nuevo la expresión utilizada en la Directiva, reflejada, por ejemplo, en español y portugués como «*procedim(i)entos*» y en neerlandés como «*handelingen*» —todos ellos términos que pueden interpretarse con un significado más amplio y, de ese modo, que se decantan por la interpretación defendida por el Gobierno alemán—.

83. Conforme al espíritu de la interpretación restrictiva aplicable a la Directiva en su conjunto, y al artículo 4, apartados 1 y 2, en particular, me parece que el concepto de «procedimientos de las autoridades públicas» debería limitarse, a lo sumo, a la formulación de puntos de vista y de discusiones de opciones políticas en el marco de los procedimientos de toma de decisiones en el interior de cada una de dichas autoridades. Por supuesto, el concepto no ha de depender de la forma de los procedimientos (escrita u oral), y no podemos olvidar que el artículo 4, apartado 4, de la Directiva exige que, cuando sea posible, la información a la que no se aplique un motivo de denegación se separe de la información a la que sí se aplica. Por último, considero que las *comunicaciones entre* autoridades públicas, con independencia de su naturaleza, no pueden considerarse *procedimientos* de dichas autoridades.

84. Dichas consideraciones pueden servir de ayuda para determinar si se aplica a la información un motivo de denegación previsto por el artículo 4, apartado 2, letra a), de la Directiva, incluso antes de considerar si la confidencialidad está «dispuesta por la ley» en el sentido de dicha disposición.

85. Paso a abordar a continuación las dos partes de la segunda cuestión.

a) Acerca de si la confidencialidad está «dispuesta por la ley» cuando no existe una referencia específica a la confidencialidad del procedimiento

86. El tribunal remitente pregunta si una disposición general que establece que se denegarán las solicitudes de acceso a la información medioambiental si la divulgación afectara negativamente a la confidencialidad del procedimiento de las autoridades en cuestión cumple el criterio establecido en el artículo 4, apartado 2, letra a), de la Directiva —que la confidencialidad del procedimiento de las autoridades públicas debe estar «dispuesta por la ley» para que cualquier efecto negativo sobre dicha confidencialidad pueda justificar la denegación de que se divulgue la información—, o si es necesario que dicha confidencialidad esté dispuesta de modo específico y por separado.

87. Teniendo en cuenta que el motivo contemplado en el artículo 4, apartado 2, letra a), debe interpretarse «de manera restrictiva» de conformidad con el segundo párrafo del artículo 4, apartado 2, coincido con Flachglas Torgau y la Comisión en que la disposición requiere cierta forma de obligación legal de mantener confidencial el procedimiento, y que la cláusula «cuando tal confidencialidad esté dispuesta por la ley» significa que la existencia de la obligación debe ser independiente del motivo para la denegación.

88. Aunque incumbe al órgano jurisdiccional nacional valorar el Derecho nacional, considero que una disposición como el artículo 8, apartado 1, punto 2, de la UIG —que parece establecer sólo que debe denegarse una solicitud *si* la divulgación pudiera afectar negativamente a la confidencialidad del procedimiento— no establece en sí misma de modo independiente un deber de confidencialidad respecto de ningún procedimiento. Más bien, parece limitarse a disponer que la solicitud será denegada cuando ya exista el deber de confidencialidad.

89. No obstante, si el tribunal nacional determina —como parece que el Gobierno alemán sostiene ante el Tribunal de Justicia— que el artículo 8, apartado 1, punto 2, de la UIG, además de establecer un motivo de denegación de una solicitud de información, también impone de modo independiente un deber de confidencialidad respecto del procedimiento de la autoridad pública en cuestión, en ese caso, opino que debe entenderse que cumple el criterio del artículo 4, apartado 2, letra a), de la Directiva. No me parece que sea necesario que el deber de confidencialidad aparezca reflejado formalmente en una disposición distinta de la que establece el motivo de denegación (aunque sería deseable). Únicamente es necesario que jurídicamente una disposición sea independiente de la otra. Añadiría que el mismo criterio debe cumplir cualquier otra disposición nacional que imponga dicho deber respecto de uno o todos los procedimientos de las autoridades públicas —aunque resulta plausible pensar, ante la falta de referencias a una disposición de ese tipo, tanto en la resolución de remisión como en las observaciones presentadas ante el Tribunal de Justicia, que no existe ninguna—.

90. Además de lo que implica la independencia jurídica entre el deber de confidencialidad y el motivo de denegación, me parece que lo que subyace en el corazón de la frase «dispuesta por la ley» es el concepto de seguridad jurídica en la medida en que elimina la posibilidad de decisiones arbitrarias. Si una autoridad pública tiene la facultad discrecional de decidir si sus procedimientos son confidenciales o no, entonces no puede considerarse que dicha confidencialidad está «dispuesta por la ley».

91. Por último, no debemos olvidar que si, incluso con una interpretación restrictiva, resulta claro que la confidencialidad del procedimiento de una autoridad pública determinada está dispuesta por la ley en el sentido del artículo 4, apartado 2, letra a), el segundo párrafo del artículo 4, apartado 2, también exige que, en cada caso concreto, se tenga en cuenta el interés público atendido por la divulgación y que se pondere éste con el interés público atendido por la denegación de la divulgación, y excluye que se fundamente una denegación en el motivo de confidencialidad cuando la solicitud se refiere a información sobre emisiones en el medio ambiente. Por tanto, corresponde al tribunal nacional verificar tanto si se han ponderado los intereses en conflicto como si se excluye la denegación debido a la naturaleza de la información solicitada.

b) Acerca de si la confidencialidad está «dispuesta por la ley» cuando, con arreglo a una norma general no escrita, los procedimientos no son públicos

92. El tribunal remitente también pregunta si —en el supuesto en que el artículo 8, apartado 1, punto 2, de la UIG no cumpla en sí mismo el requisito del artículo 4, apartado 2, letra a), de la Directiva— un principio general de Derecho no escrito con arreglo al cual los procedimientos administrativos de las autoridades públicas no son públicos cumple dicho requisito.

93. Debo señalar que la versión alemana del artículo 4, apartado 2, letra a), utiliza un término («*gesetzlich*») del que puede deducirse que la confidencialidad debe estar prevista en una norma *con rango de ley*. Una deducción similar puede obtenerse de otras varias versiones (por ejemplo, neerlandesa, portuguesa y española). Sin embargo, las versiones inglesa y francesa siguen al Convenio (de los que son las versiones auténticas) utilizando un término más general, que requiere simplemente que esté prevista «in law», y por lo menos la versión italiana de la Directiva hace lo mismo. En dichas circunstancias, me parece preferible adoptar el enfoque más amplio, salvo que exista una razón clara y específica por la cual el requisito exija una disposición de rango legislativo.

94. Continuando a partir de las consideraciones que he expuesto en relación con la parte a) de esta cuestión, opino además que lo que importa no es la forma que adopta la norma en cuestión sino si está establecida, jurídicamente, de un modo independiente respecto del motivo de denegación de una solicitud de información, y si es conforme con el principio de seguridad jurídica al privar a la autoridad de que se trata de la facultad discrecional de decidir acerca de la naturaleza confidencial del procedimiento (en lugar de decidir si acepta o no la solicitud).

95. De ese modo, una norma jurídica no escrita puede, en principio, cumplir el requisito que establece el artículo 4, apartado 2, letra a), de la Directiva. El tribunal remitente deduce la existencia de dicha norma de los artículos 28, apartado 1, y 68, apartado 1, del VwVfG que, al prever determinados derechos específicos de acceso a procedimientos administrativos de autoridades públicas, parece presuponer la falta de un derecho general, y de ese modo la existencia de un principio general de confidencialidad; el Gobierno alemán mencionó que la misma deducción podía extraerse del artículo 29, apartados 1 y 2, del mismo texto legal.

96. Sólo el tribunal nacional puede determinar si existe una norma no escrita que impone un deber general de confidencialidad respecto de los procedimientos de las autoridades públicas, y que no permite una facultad discrecional para decidir acerca de la naturaleza confidencial de dichos procedimientos.

97. En mi opinión, las disposiciones citadas pueden servir de fundamento para deducir un deber general de confidencialidad, pero ni es la única deducción posible ni necesariamente la más obvia que se pueda extraer. Por ejemplo, cuando se dispone que los procedimientos no deben ser públicos, una suposición lógica puede ser que se pretende que su contenido debe protegerse de la divulgación; pero si las personas afectadas están facultadas para estar presentes sin que se les imponga ningún deber específico de confidencialidad, resulta igualmente razonable pensar que no se pretende establecer ningún deber general de confidencialidad.

98. Sugiero que el tribunal nacional, al adoptar su resolución, debe también tener en cuenta la cantidad de disposiciones implicadas (en el presente asunto se han citado cuatro párrafos de una ley que contiene más de 100 artículos) y (de nuevo, en este asunto) la naturaleza esencialmente negativa o *a contrario* de la deducción inferida,[29] y considerar si la norma no escrita en cuestión es de reconocimiento general, habida cuenta, en particular, de su propia jurisprudencia y de la del resto de tribunales de lo contencioso-administrativo.

99. Por tanto, considero que el requisito que establece el artículo 4, apartado 2, letra a), sólo se cumple cuando un principio general de derecho no escrito con arreglo al cual los procedimientos administrativos de las autoridades públicas no son públicos implica de modo claro y no ambiguo un deber de confidencialidad respecto de dichos procedimientos y no deja a la autoridad de que se trata ningún margen de apreciación discrecional acerca del carácter confidencial de los mismos. Al determinar si de la normativa puede deducirse dicho principio, los tribunales nacionales deben llevar a cabo un examen exhaustivo, teniendo en cuenta en particular el requisito de que el motivo de denegación contenido en dicha disposición debe interpretarse de manera restrictiva.

29 — Al respecto, señalo que el artículo 30 de la VwVfG reconoce expresamente a las partes en el procedimiento el derecho a exigir que sus propios datos no sean divulgados por las autoridades sin su consentimiento. Si, en dichas circunstancias, se impusiera un deber específico de confidencialidad, podríamos concluir *a contrario* que no existe ningún deber general de confidencialidad.

Conclusión

100. Por consiguiente, propongo que el Tribunal de Justicia responda a las cuestiones planteadas por el Bundesverwaltungsgericht del siguiente modo:

«1) a) Con arreglo a la segunda frase del artículo 2, punto 2, de la Directiva 2003/4/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 28 de enero de 2003, relativa al acceso del público a la información medioambiental, los órganos del ejecutivo que, en el contexto legal y constitucional de su Estado miembro, desempeñan una función en el procedimiento legislativo que se limita a presentar proyectos de ley o formular observaciones sobre éstos pueden excluirse de la definición de «autoridad pública» cuando llevan a cabo dicha función.

b) No se impide a los Estados miembros excluir a entidades e instituciones que actúen en calidad de órganos jurisdiccionales o legislativos de la definición de "autoridad pública" en el sentido de la Directiva 2003/4 por el hecho de que, en la fecha en que se adoptó la Directiva, sus disposiciones constitucionales establecieran un procedimiento de recurso en el sentido del artículo 6 de dicha Directiva.

c) Sobre la base de una interpretación correcta de la segunda frase del artículo 2, punto 2, y del artículo 3, apartado 1, de la Directiva 2003/4, si los órganos del ejecutivo cuya función en el procedimiento legislativo se limita a presentar proyectos de ley y formular observaciones sobre éstos están excluidos de la definición de "autoridad pública" cuando llevan a cabo dicha función, la exclusión deberá limitarse al período comprendido entre el inicio y el fin del procedimiento legislativo de que se trata.

2) a) La confidencialidad de los procedimientos de las autoridades públicas está dispuesta por la ley en el sentido del artículo 4, apartado 2, letra a), de la Directiva 2003/4 cuando el Derecho nacional impone un deber general o específico de confidencialidad respecto de dichos procedimientos que es independiente del motivo de denegación de una solicitud de información medioambiental y que no atribuye a la autoridad pública de que se trata una facultad discrecional para decidir acerca del carácter confidencial de los mismos.

b) Una norma no escrita puede imponer dicho deber, siempre que cumplan dichos requisitos y ese deber esté claramente establecido en Derecho.»