Recopilación de la Jurisprudencia

CONCLUSIONES DE LA ABOGADA GENERAL
SRA. JULIANE KOKOTT
presentadas el 3 de septiembre de 2020[1]

Asunto C-316/19

Comisión Europea
contra

República de Eslovenia

«Procedimiento por incumplimiento — Artículo 343 TFUE — Privilegios e inmunidades de la Unión — Estatutos del Sistema Europeo de Bancos Centrales (SEBC) y del Banco Central Europeo (BCE) — Artículo 39 — Privilegios e inmunidades del BCE — Protocolo sobre los Privilegios y las Inmunidades de la Unión Europea — Artículos 2, 18 y 22 — Inviolabilidad de los archivos del BCE — Cooperación de las instituciones de la Unión con las autoridades de enjuiciamiento penal de los Estados miembros — Aplicación del Protocolo en cooperación — Registro e incautación de documentos en los locales de la Banka Slovenije — Documentos vinculados al cumplimiento de las funciones del SEBC — Artículo 4 TUE, apartado 3 — Principio de cooperación leal»

I. Introducción

1. El presente procedimiento por incumplimiento tiene por objeto la conducta de las autoridades eslovenas de enjuiciamiento penal en relación con el registro y la incautación de documentos y soportes de datos en los locales de la Banka Slovenije, el banco central esloveno. Esas actuaciones se llevaron a cabo en el contexto de una investigación nacional dirigida contra, entre otros, el ex Gobernador de la Banka Slovenije. Concretamente, se trata de la acusación de abuso de autoridad en la reestructuración de un banco privado esloveno en 2013, es decir, antes incluso de la creación de la unión bancaria europea, en cuyo marco la supervisión y la resolución bancarias se transfirieron en gran medida de las autoridades nacionales de supervisión —en el caso de Eslovenia, del banco central — a la Unión.[2]

2. La dimensión del presente caso a los efectos del Derecho de la Unión resulta de la posición de los bancos centrales nacionales en el Sistema Europeo de Bancos Centrales (en lo sucesivo, «SEBC»). En efecto, en el desempeño de sus funciones principales en el ámbito de la política monetaria, los bancos centrales nacionales y el Banco Central Europeo (en lo sucesivo, «BCE»), en palabras del Tribunal de Justicia, «participan» y cooperan tan estrechamente que «prima una articulación diferente y una distinción menos pronunciada entre el ordenamiento jurídico de la Unión y los ordenamientos jurídicos internos».[3]

1 Lengua original: alemán.

2 La transferencia se logró mediante la creación de un Mecanismo Único de Supervisión (Single Supervisory Mechanism, SSM), encabezado por el BCE o su recién creado Consejo de Supervisión (Supervisory Board), y un Mecanismo Único de Resolución (Single Resolution Mechanism, SRM), encabezado por la Junta Única de Resolución (Single Resolution Board, SRB).

3 Sentencia de 26 de febrero de 2019, Rimšēvičs y BCE/Letonia (C-202/18 y C-238/18, EU:C:2019:139), apartado 69.

3. En este contexto, la Comisión Europea reprocha a las autoridades eslovenas de enjuiciamiento penal haber vulnerado la inviolabilidad de los archivos del BCE al llevar a cabo un extenso registro e incautaciones en los locales de la Banka Slovenije sin la autorización del BCE. Dicha inviolabilidad se encuentra garantizada en el Protocolo sobre los privilegios y las inmunidades de la Unión Europea.[4] Las autoridades eslovenas consideran este reproche una injerencia indebida en una investigación meramente nacional.

4. Así pues, la tarea del Tribunal de Justicia en el presente asunto consiste en resolver la tensión que pueda haber entre el interés de la Unión en mantener el funcionamiento y la independencia del BCE y el interés de los Estados miembros en la efectividad de sus medidas de enjuiciamiento penal.

II. Marco jurídico

A. Estatutos del SEBC y del BCE

5. El Protocolo n.º 4 del TFUE sobre los Estatutos del SEBC y del BCE (en lo sucesivo, «Estatutos del SEBC y del BCE»)[5] dispone en su artículo 9.2:

«La función del BCE será garantizar que se cumplan las funciones encomendadas al SEBC con arreglo a los apartados 2, 3 y 5 del artículo 127 [TFUE], ya sea por medio de sus propias actividades de conformidad con el presente Estatuto, ya sea por medio de los bancos centrales nacionales, con arreglo a lo dispuesto en el artículo 12.1 y en el artículo 14.»

6. El artículo 12.1 de los Estatutos del SEBC y del BCE establece:

«El Consejo de Gobierno adoptará las orientaciones y decisiones necesarias para garantizar el cumplimiento de las funciones asignadas al SEBC con arreglo a los Tratados y al presente Estatuto. […]

En la medida en que se estime posible y adecuado, y sin perjuicio de lo dispuesto en el presente artículo, el BCE recurrirá a los bancos centrales nacionales para ejecutar las operaciones que correspondan a las funciones del SEBC.»

7. El artículo 14.3 de dichos Estatutos reza como sigue:

«Los bancos centrales nacionales serán parte integrante del SEBC y su actuación se ajustará a las orientaciones e instrucciones del BCE. El Consejo de Gobierno adoptará las medidas necesarias para garantizar el cumplimiento de las orientaciones e instrucciones del BCE y exigirá que se le remita toda la información pertinente.»

8. El artículo 39 de los Estatutos del SEBC y del BCE establece:

«El BCE gozará en el territorio de los Estados miembros de los privilegios e inmunidades necesarios para el desempeño de sus funciones, en las condiciones que establece el Protocolo sobre los privilegios y las inmunidades de la Unión Europea.»

4 Protocolo n.º 7 del TFUE sobre los privilegios y las inmunidades de la Unión Europea (DO 2016, C 202, p. 266; en lo sucesivo, «Protocolo sobre los privilegios y las inmunidades de la Unión»).

5 DO 2016, C 202, p. 230.

B. Protocolo sobre los privilegios y las inmunidades de la Unión

9. A tenor del artículo 1 del Protocolo sobre los privilegios y las inmunidades de la Unión:

«Los locales y edificios de la Unión serán inviolables. Asimismo estarán exentos de todo registro, requisa, confiscación o expropiación. Los bienes y activos de la Unión no podrán ser objeto de ninguna medida de apremio administrativo o judicial sin autorización del Tribunal de Justicia.»

10. El artículo 2 de ese Protocolo establece:

«Los archivos de la Unión serán inviolables.»

11. El artículo 18 del Protocolo sobre los privilegios y las inmunidades de la Unión reza como sigue:

«A los efectos de aplicación del presente Protocolo, las instituciones de la Unión cooperarán con las autoridades responsables de los Estados miembros interesados.»

12. El artículo 22, apartado 1, del citado Protocolo dispone:

«Este Protocolo será de aplicación asimismo al Banco Central Europeo, a los miembros de sus órganos y a su personal, sin perjuicio de lo dispuesto en el Protocolo sobre los Estatutos del Sistema Europeo de Bancos Centrales y del Banco Central Europeo.»

C. Convenio relativo a la sede del BCE

13. El artículo 3 del Convenio de 18 de septiembre de 1998 celebrado entre el Gobierno de la República Federal de Alemania y el Banco Central Europeo relativo a la sede de esta institución (en lo sucesivo, «Convenio relativo a la sede»)[6] prevé lo siguiente:

«La inviolabilidad de los archivos, tal como se establece en el artículo 2 del [Protocolo sobre los privilegios y las inmunidades de la Unión], se aplicará en particular a todos los expedientes, escritos, documentos, manuscritos, fotografías, grabaciones de imagen o sonido, programas informáticos y cintas o disquetes magnéticos que sean propiedad del BCE o estén en su poder, así como a toda la información contenida en ellos.»

III. Antecedentes del litigio

14. Entre septiembre de 2014 y abril de 2015, basándose en diversos indicios, la Nacionalni preiskovalni urad (Oficina Nacional de Investigación, Eslovenia) abrió una investigación contra algunos miembros directivos de la Junta de Supervisión del Banco Nacional de Eslovenia por sospecha de abuso de autoridad en el contexto de la reestructuración de un banco privado esloveno en 2013. La investigación afectaba, entre otros, al entonces Gobernador de la Banka Slovenije.

15. Entre febrero y abril de 2015, la autoridad investigadora, con base en la Ley de Enjuiciamiento Criminal de Eslovenia, requirió en varias ocasiones a la Banka Slovenije para que le facilitara determinados documentos e información en relación con esas sospechas. La Banka Slovenije no atendió dichos requerimientos, al menos no plenamente.

6 BGBl. 1998 II, p. 2744.

16. Seguidamente, a petición del Ministerio Fiscal esloveno, el Okrožno sodišče v Ljubljani (Tribunal Comarcal de Liubliana, Eslovenia) ordenó una diligencia de registro e incautación en los locales de la Banka Slovenije. El Gobernador del Banco Central de Eslovenia se opuso a esta forma de proceder, invocando el Protocolo sobre los privilegios y las inmunidades de la Unión.

17. No obstante, el 6 de julio de 2016 la policía registró la Banka Slovenije y se incautó, entre otros, de los siguientes documentos y datos:

– todas las comunicaciones enviadas a través de la cuenta de correo electrónico del Gobernador de la Banka Slovenije;

– todos los documentos electrónicos ubicados en el puesto de trabajo del Gobernador o en su ordenador portátil y fechados entre 2012 y 2014, independientemente de su contenido;

– partes de los documentos en soporte físico que se encontraban en la oficina del Gobernador y que databan de los años entre 2012 y 2014;

– todos los documentos que se encontraban en el servidor central de la Banka Slovenije relacionados con el Gobernador.

18. Ese mismo día, el Presidente del BCE protestó formalmente contra la incautación de los documentos mencionados, invocando la inviolabilidad de los archivos del BCE. Reprochó, en particular, que las autoridades eslovenas no hubieran intentado coordinarse con el BCE antes de aplicar la medida.

19. Durante los contactos posteriores entre el representante esloveno del BCE y las autoridades eslovenas a cargo de la investigación, estas consideraron que, en relación con los privilegios e inmunidades que pudieran aplicarse a algunos de los documentos incautados, solo podría tomarse una decisión después de haberlos examinado. La propuesta del BCE de acordar una forma de proceder conjunta para la identificación de los documentos del BCE, a fin de evitar que estos documentos fueran analizados sin autorización previa del BCE, no fue aceptada por las autoridades eslovenas, a pesar de manifestar que, en principio, estaban dispuestas a cooperar. Esto se debió a que el Fiscal General de Eslovenia consideró que esta propuesta constituía una injerencia inadmisible en la investigación en curso. No obstante, se concertó una reunión entre el fiscal competente y el representante del BCE para el 18 de noviembre de 2016 con el fin de discutir los detalles de la cooperación.

20. El 27 de octubre de 2016 el fiscal competente informó al representante del BCE de que el 17 de noviembre de 2016 los investigadores comenzarían a asegurar los datos electrónicos de conformidad con la Ley de Enjuiciamiento Criminal de Eslovenia[7] y que el representante del BCE estaba invitado a participar en esa diligencia.

21. El 16 de noviembre de 2016, el BCE presentó un recurso urgente ante el Okrožno sodišče v Ljubljani (Tribunal Comarcal de Liubliana) para impedir la inminente obtención de copias de los documentos electrónicos. Según el Gobierno de Eslovenia, la legalidad del registro y de la incautación como tal fue también objeto de este recurso. En cualquier caso, el Okrožno sodišče v Ljubljani (Tribunal Comarcal de Liubliana) lo desestimó al día siguiente por considerar que el Protocolo sobre los privilegios y las inmunidades de la Unión no impedía las incautaciones y ni el copiado.

7 Esto significa, en esencia, la realización de una copia electrónica.

22. El 17 de noviembre de 2016 también comenzó el copiado de los documentos electrónicos, en particular los del ordenador portátil del Gobernador del Banco Central de Eslovenia. El representante del BCE asistió a dichas actuaciones y declaró explícitamente que los archivos del BCE estaban siendo violados. Esta declaración no condujo a la exclusión de determinados documentos. La reunión entre el Fiscal General y el representante del BCE, prevista en principio para el 18 de noviembre de 2016, fue aplazada indefinidamente.

23. El 17 de enero de 2017, el BCE recurrió ante el Tribunal Constitucional de Eslovenia la decisión del Okrožno sodišče v Ljubljani (Tribunal Comarcal de Liubliana) de 17 de noviembre de 2016. En su opinión, el Okrožno sodišče v Ljubljani (Tribunal Comarcal de Liubliana) debería haber planteado al Tribunal de Justicia la cuestión de la interpretación del Protocolo sobre los privilegios y las inmunidades de la Unión y, al no hacerlo, vulneró su derecho fundamental al juez legal.

24. Por correo electrónico de 15 de mayo de 2017, el fiscal competente informó al representante del BCE de que la policía estaba analizando los documentos que habían sido incautados y copiados y que se le había ordenado separar todos los documentos expedidos formal y oficialmente por el BCE y todos los correos electrónicos enviados por el BCE y recibidos por la Banka Slovenije. Se señaló que, con respecto a estos documentos, al BCE se le daría la oportunidad de opinar sobre el impacto potencial de su uso en la investigación y en el procedimiento penal sobre el ejercicio de sus funciones y competencias. No obstante, se destacó que Eslovenia mantenía su postura de que esos documentos no procedían de los «archivos del BCE». Para el caso de que el BCE tuviera dudas sobre determinados documentos, las autoridades eslovenas se ofrecieron a llevar a cabo las actuaciones penales en estricto secreto y con exclusión del público, si esos documentos resultaran ser indispensables para las actuaciones penales.

25. Sin embargo, el BCE mantuvo su posición de que los documentos de la Banka Slovenije, en la medida en que se generaron en el desempeño de sus funciones en el marco del SEBC y del Eurosistema, también están amparados por el Protocolo sobre los privilegios y las inmunidades de la Unión. Además, adujo que el BCE tenía que dar el visto de bueno para todos los documentos que se encontraran bajo la protección de dicho Protocolo antes de que pudieran ser utilizados en investigaciones o procedimientos penales.

26. El 12 de junio de 2017, en una reunión de ambas partes, no se pudo llegar a un acuerdo sobre esta cuestión.

27. El 13 de febrero de 2018, el BCE envió al fiscal competente su propuesta definitiva para la identificación de los documentos amparados por el Protocolo sobre los privilegios y las inmunidades de la Unión.

28. Mediante resolución del 19 de abril de 2018, el Tribunal Constitucional de Eslovenia desestimó el recurso del BCE de 17 de enero de 2017 al considerar que no tenía capacidad para ser titular de derechos fundamentales.

29. En una reunión conjunta celebrada el 13 de junio de 2018, el fiscal competente informó al representante del BCE de que la policía había concluido su examen de los documentos incautados. Anunció que el BCE podría revisar los documentos a los que se refiere el punto 24 de las presentes conclusiones después de que la policía hubiera redactado el informe final. Sin embargo, para evitar que el BCE interfiriera en las investigaciones en curso, los documentos utilizados para el informe final no se entregarían al BCE hasta que la policía los hubiera entregado al Ministerio Fiscal.

IV. Procedimiento administrativo previo

30. El 28 de abril de 2017, la Comisión instó a Eslovenia, de conformidad con el artículo 258 TFUE, a que presentara sus observaciones sobre la imputación de que no había garantizado la inviolabilidad de los archivos del BCE al registrar e incautarse de documentos en los locales de la Banka Slovenije el 6 de julio de 2016, infringiendo así el artículo 343 TFUE, el artículo 39 de los Estatutos del SEBC y del BCE y los artículos 2 y 22 del Protocolo sobre los privilegios y las inmunidades de la Unión. Además, reprochó que las autoridades eslovenas habían incumplido su deber de cooperación leal, en virtud del artículo 4 TUE, apartado 3, y del artículo 18 del Protocolo sobre los privilegios y las inmunidades de la Unión, al eludir entablar un debate constructivo.

31. Eslovenia respondió que los documentos incautados no podían incluirse en el concepto de «archivos del BCE» en el sentido del Protocolo sobre los privilegios y las inmunidades de la Unión. Adujo que los documentos eran propiedad y estaban en poder de la Banka Slovenije, que debía ser considerada un «tercero» en relación con el BCE. Sostuvo que, además, las autoridades eslovenas habían tenido en cuenta de la mejor manera posible las opiniones jurídicas del BCE durante todo el procedimiento, sin llegar a la conclusión de que fueran acertadas en cuanto al fondo. Por el contrario, fue el BCE quien infringió su deber de cooperación leal al tratar de impedir la obtención de pruebas para los fines de la investigación y del procedimiento penal nacionales.

32. La Comisión no compartió esta opinión y el 20 de julio de 2018 envió un dictamen motivado a Eslovenia, que respondió el 11 de septiembre de 2018.

V. Pretensiones de las partes y procedimiento ante el Tribunal de Justicia

33. Mediante escrito de 16 de abril de 2019, la Comisión interpuso el presente recurso.

34. La Comisión solicita al Tribunal de Justicia:

– Que declare, conforme al artículo 258 TFUE, que Eslovenia ha incumplido las obligaciones que le incumben en virtud del artículo 343 TFUE, del artículo 39 de los Estatutos del SEBC y del BCE, de los artículos 2, 18 y 22 del Protocolo sobre los privilegios y las inmunidades de la Unión y del artículo 4 TUE, apartado 3, al haberse incautado las autoridades eslovenas unilateralmente en los locales de la Banka Slovenije de documentos vinculados al cumplimiento de las funciones del SEBC y del Eurosistema y haber cooperado de manera desleal con el BCE a tal respecto.

– Que condene en costas a Eslovenia.

35. Eslovenia solicita que se desestime el recurso de la Comisión.

36. Mediante decisión de 3 de septiembre de 2019, el Presidente del Tribunal de Justicia admitió la intervención del BCE en apoyo de las pretensiones de la Comisión.

37. En la vista celebrada el 22 de junio de 2020 intervinieron Eslovenia, la Comisión y el BCE.

VI. Apreciación jurídica

38. En apoyo de su recurso, la Comisión formula dos imputaciones basadas en diferentes actuaciones de las autoridades eslovenas de enjuiciamiento penal.

39. La primera imputación se refiere a los acontecimientos del 6 de julio de 2016, es decir, el registro como tal de los locales de la Banka Slovenije y la incautación de determinados documentos y soportes de datos.[8] La Comisión considera que, con su actuación, Eslovenia vulneró la inviolabilidad de los archivos del BCE consagrada en el artículo 343 TFUE, el artículo 39 de los Estatutos del SEBC y del BCE y los artículos 2 y 22 en relación con el artículo 18 del Protocolo sobre los privilegios y las inmunidades de la Unión, e infringió el artículo 4 TUE, apartado 3 (véase la sección A).

40. Además, la Comisión considera que las autoridades eslovenas no se coordinaron suficientemente con el BCE ni antes ni después del registro y la incautación. Esta conducta es objeto de la segunda imputación, mediante la que la Comisión alega el incumplimiento del deber de cooperación leal previsto en el artículo 18 del Protocolo sobre los privilegios y las inmunidades de la Unión y en el artículo 4 TUE, apartado 3 (véase la sección B).

A. Legalidad del registro y la incautación en los locales de la Banka Slovenije (primera imputación)

41. En lo que respecta a la primera imputación formulada por la Comisión, las partes discuten, en primer lugar, si los documentos en posesión de un banco central nacional pueden estar amparados por la protección de los archivos del BCE prevista en los artículos 2 y 22 del Protocolo sobre los privilegios y las inmunidades de la Unión. Si bien Eslovenia considera que esto ya se puede excluir por meros motivos conceptuales, la Comisión considera que esos documentos también están protegidos en la medida en que estén vinculados al cumplimiento de las funciones del SEBC o del Eurosistema.

42. Por otra parte, hay desacuerdo entre las partes sobre el régimen jurídico aplicable a los «archivos del BCE». En efecto, El BCE y la Comisión consideran que el BCE debe dar su consentimiento respecto de todos los documentos cubiertos por este concepto antes de que puedan ser utilizados en investigaciones o procedimientos penales nacionales. Por el contrario, Eslovenia considera que, en cualquier caso, el BCE solo podría oponerse a la incautación de documentos para los fines de la investigación y de procedimientos penales si acredita que ello afectaría al funcionamiento y la independencia del BCE.

43. Por lo tanto, como primer paso, es necesario examinar si y, en caso afirmativo, a qué tipo de documentos en poder de un banco central nacional se aplica la protección de los «archivos del BCE» prevista en los artículos 2 y 22 del Protocolo sobre los privilegios y las inmunidades de la Unión (véase la subsección 1).

44. En un segundo paso es necesario examinar qué actos están específicamente prohibidos o son exigidos por el Protocolo sobre los privilegios y las inmunidades de la Unión en relación con los archivos del BCE (véase la subsección 2).

1. Concepto de «archivos del BCE»

a) Interpretación del artículo 2 en relación con el artículo 22 del Protocolo sobre los privilegios y las inmunidades de la Unión

45. Los artículos 2 y 22 del Protocolo sobre los privilegios y las inmunidades de la Unión no definen el concepto de archivos del BCE.

8 Véanse los puntos 16 y 17 de las presentes conclusiones.

46. Con arreglo al artículo 3 del Convenio relativo a la sede celebrado entre el BCE y la República Federal de Alemania, el referido concepto comprende «en particular a todos los expedientes, escritos, documentos, manuscritos, fotografías, grabaciones de imagen o sonido, programas informáticos y cintas o disquetes magnéticos que sean propiedad del BCE o estén en su poder, así como a toda la información contenida en ellos.»

47. No es necesario responder en el presente asunto a la pregunta de en qué medida se puede reivindicar un alcance general [9] de las disposiciones del Convenio relativo a la sede, ya que, según su redacción («en particular»), el artículo 3 del Convenio relativo a la sede no enumera exhaustivamente los documentos protegidos y la Comisión invoca una protección más amplia de los archivos de la Unión. En efecto, en opinión de la Comisión, la inviolabilidad de los archivos del BCE se aplica no solo a los documentos «de propiedad o en poder del» BCE, sino también a los documentos en poder de un banco central nacional y procedentes de este, en la medida en que estén vinculados al cumplimiento de las funciones del SEBC.

48. Eslovenia lo niega señalando que la limitación de la protección a los documentos «de propiedad o en poder de» la organización de que se trate se ajusta a los principios generales del Derecho internacional público. [10] Aduce que los privilegios e inmunidades de la Unión se derivan de las inmunidades concedidas a las organizaciones internacionales por el Derecho internacional público para protegerlas contra una injerencia injustificada del Estado anfitrión. Además, según ha ido avanzando la integración, la Unión ya no puede ser considerada como una organización internacional clásica, los privilegios e inmunidades que se le concedieron están perdiendo su justificación y, por lo tanto, deben ser aplicados de manera restrictiva. Expone que, a diferencia de lo que sucede generalmente con las organizaciones internacionales, la Unión no está en una posición más débil frente a sus Estados miembros. Afirma que, en cualquier caso, un documento deja de estar protegido por el artículo 2 del Protocolo sobre los privilegios y las inmunidades de la Unión si la institución en cuestión comunica o transmite ese documento a una autoridad nacional, como un banco central, pues la divulgación a terceros debe considerarse como una renuncia a los privilegios e inmunidades del Protocolo. Eslovenia concluye afirmando que la naturaleza funcional de los privilegios e inmunidades de la Unión también impone una interpretación restrictiva.

49. El concepto de archivos de la Unión debe interpretarse de manera autónoma [11] a los efectos del Derecho de la Unión, a la luz del Derecho internacional público. Según jurisprudencia reiterada, esa interpretación debe tener en cuenta no solo el tenor de la disposición, sino también su contexto normativo y el objetivo que la normativa pretende alcanzar. [12]

50. De la interacción con el artículo 1 del Protocolo sobre los privilegios y las inmunidades de la Unión puede deducirse que los documentos y soportes de datos controvertidos no quedan fuera del ámbito de protección del artículo 2 en relación con el artículo 22 del Protocolo simplemente porque no se encontraran en los locales del BCE. En efecto, todos los objetos situados en los locales y edificios del

9 Véanse, a este respecto, las conclusiones del Abogado General Jääskinen presentadas en el asunto Feyerbacher (C-62/11, EU:C:2012:305), puntos 43 y ss.

10 Eslovenia se refiere en particular al artículo 2, apartado 4, de la Convención sobre Prerrogativas e Inmunidades de las Naciones Unidas, de 13 de febrero de 1946, y a la Convención sobre los Privilegios e Inmunidades de los Organismos Especializados de las Naciones Unidas, de 21 de noviembre de 1947, así como al artículo 5 del Acuerdo General sobre Privilegios e Inmunidades del Consejo de Europa, hecho en París el 2 de septiembre de 1949.

11 Véanse, en este sentido, las sentencias de 9 de octubre de 1973, Muras (12/73, EU:C:1973:100), apartado 7; de 14 de enero de 1982, Corman (64/81, EU:C:1982:5), apartado 8, y de 30 de enero de 2014, Diakite (C-285/12, EU:C:2014:39), apartado 27. Véanse, acerca de la interpretación autónoma del artículo 3 del Protocolo sobre los privilegios y las inmunidades de la Unión, las sentencias de 28 de marzo de 1996, AGF Bélgica (C-191/94, EU:C:1996:144), apartado 16, y de 22 de marzo de 2007, Comisión/Bélgica (C-437/04, EU:C:2007:178), apartados 44 a 46.

12 Sentencias de 19 de septiembre de 2000, Linster (C-287/98, EU:C:2000:468), apartado 43; de 2 de septiembre de 2010, Kirin Amgen (C-66/09, EU:C:2010:484), apartado 41, y de 3 de octubre de 2013, Zentrale zur Bekämpfung unlauteren Wettbewerbs (C-59/12, EU:C:2013:634), apartado 25.

BCE ya están protegidos por el artículo 1 en relación con el artículo 22 del Protocolo. Así pues, para que el artículo 2 del Protocolo siga teniendo un ámbito de aplicación propio, en principio debe abarcar también los documentos y soportes de datos situados en lugares distintos de los locales del BCE, en la medida en que se trate de «archivos de la Unión».

51. En cuanto al artículo 2 del Protocolo sobre los privilegios y las inmunidades de la Unión, el Tribunal de Justicia también ha resuelto que la inviolabilidad de los archivos de la Unión no es absoluta, sino que debe entenderse en términos funcionales.[13] Sin embargo, contrariamente a lo que opina Eslovenia, esto no se traduce en una obligación general de interpretar el artículo 2 en relación con el artículo 22 del Protocolo de manera restrictiva. Más bien significa que el alcance de la protección está limitado por el significado y el objetivo de la inmunidad de que se trate.[14] Al mismo tiempo se deduce de ahí que el alcance de la protección solo puede determinarse teniendo en cuenta ese objetivo.[15]

52. Es incontrovertido entre las partes del procedimiento que el objetivo de las disposiciones mencionadas es preservar el funcionamiento y la independencia del BCE.[16] En este contexto, el Tribunal de Justicia ha dictaminado que la inviolabilidad de los archivos tiene por objeto, en particular, impedir que se divulgue la información contenida en los documentos protegidos cuando ello pueda afectar al funcionamiento o la independencia de la institución de que se trate, en concreto perjudicando la realización de las funciones encomendadas a dicha institución.[17]

53. Sin embargo, de conformidad con el artículo 127 TFUE, el BCE no cumple su misión primordial de mantener la estabilidad de los precios[18] por sí solo, sino conjuntamente con los bancos centrales nacionales, que junto con el BCE forman el SEBC (véase el artículo 282 TFUE, apartado 1).

54. El funcionamiento y el correcto cumplimiento de las funciones del SEBC y del Eurosistema,[19] respectivamente, requieren una estrecha cooperación, basada en una división del trabajo y un intercambio permanente de información entre el BCE y los bancos centrales nacionales. Con arreglo al artículo 9.2. de los Estatutos del BCE y del SEBC, todas las funciones conferidas al SEBC en virtud del artículo 127 TFUE son cumplidas por el propio BCE o por los bancos centrales nacionales. En ese sentido, el Tribunal de Justicia ha declarado que en el SEBC el BCE y los bancos centrales nacionales «participan» y cooperan estrechamente, de modo que prima una distinción menos pronunciada entre el ordenamiento jurídico de la Unión y los ordenamientos jurídicos internos.[20]

55. Por esta razón debe rechazarse el argumento de Eslovenia de que el BCE se desprende de un documento cuando lo entrega o envía a los bancos centrales nacionales y que, por lo tanto, dicho documento deja de estar protegido por los artículos 2 y 22 del Protocolo sobre los privilegios y las inmunidades de la Unión. En efecto, mientras se trate de un documento vinculado con las actividades

13 Auto de 13 de julio de 1990, Zwartveld y otros (C-2/88-IMM, EU:C:1990:315), apartados 19 y 20.

14 Auto de 13 de julio de 1990, Zwartveld y otros (C-2/88-IMM, EU:C:1990:315), apartado 20.

15 Véase, en materia de inmunidad parlamentaria, en este sentido, la sentencia de 6 de septiembre de 2011, Patriciello (C-163/10, EU:C:2011:543), apartado 29.

16 Véase el auto de 13 de julio de 1990, Zwartveld y otros (C-2/88-IMM, EU:C:1990:315), apartado 19. Véanse, acerca de la protección de los bienes y activos de la Unión, los autos de 11 de mayo de 1971, X/Comisión (1/71 SA, EU:C:1971:48), apartados 3/5 y 6/8, y de 24 de noviembre de 2005, Gil do Nascimento y otros/Comisión (C-5/05 SA, no publicado, EU:C:2005:723), apartado 11, así como la sentencia de 30 de mayo de 2018, Dell'Acqua (C-370/16, EU:C:2018:344), apartado 34.

17 Auto de 6 de diciembre de 1990, Zwartveld y otros (C-2/88 IMM, EU:C:1990:440), apartado 11.

18 Sentencias de 10 de julio de 2003, Comisión/BCE (C-11/00, EU:C:2003:395), apartado 92; de 16 de junio de 2015, Gauweiler y otros (C-62/14, EU:C:2015:400), apartado 43, y de 11 de diciembre de 2018, Weiss y otros (C-493/17, EU:C:2018:1000), apartado 51.

19 Dado que los Estados miembros cuya moneda no es el euro mantienen sus competencias en el ámbito de la política monetaria de conformidad con el artículo 282 TFUE, apartado 4, la política monetaria de la Unión es definida y aplicada en última instancia por el Eurosistema, es decir, el BCE y los bancos centrales de los Estados miembros cuya moneda es el euro.

20 Véase, en este sentido, la sentencia de 26 de febrero de 2019, Rimšēvičs y BCE/Letonia (C-202/18 y C-238/18, EU:C:2019:139), apartado 69.

del SEBC, su divulgación a un banco central nacional no lo deja fuera del ámbito del SEBC. Mientras un documento permanezca dentro del ámbito previsto por el SEBC, en principio también debe estar amparado por el sistema de protección previsto para los archivos del BCE en el Protocolo sobre los privilegios y las inmunidades de la Unión.

56. En ese sentido, tampoco se puede hablar de una entrega a «terceros». Es cierto que los bancos centrales y sus gobernadores y gobernadoras son también autoridades nacionales. Sin embargo, en lo que respecta al SEBC, se produce un desdoblamiento funcional.[21] A este respecto, los bancos centrales nacionales no son comparables con las autoridades de los Estados miembros encargadas de aplicar la legislación de la Unión en otros ámbitos. Por el contrario, según el artículo 14.3 de los Estatutos del BCE y del SEBC, los bancos centrales nacionales son «parte integrante» del SEBC. Además, conforme al artículo 283 TFUE, apartado 1, las gobernadoras y los gobernadores de los bancos centrales nacionales de los Estados miembros cuya moneda es el euro son también miembros del Consejo de Gobierno del BCE.

57. Así pues, si se limitara la protección de los archivos del BCE en el contexto del SEBC a los documentos procedentes o en cualquier caso en poder del BCE, con exclusión de todos los que obran en poder de los bancos centrales nacionales o proceden de ellos, quedaría excluido de esta protección un gran número de documentos cuya divulgación podría poner en peligro el correcto cumplimiento de las funciones del SEBC o del Eurosistema. En consecuencia, la inviolabilidad de los archivos del BCE no cumpliría su función.

58. Y esto es así con mayor razón si se considera que ciertas medidas de política monetaria requieren un grado particular de confidencialidad de cierta información, la cual también, o incluso primordialmente, puede ser propiedad de los bancos centrales nacionales y estar en su poder. Esto puede ilustrarse a partir del ejemplo del Programa de Compras del Sector Público (Public Sector Purchase Programme o «PSPP») del SEBC, en virtud del cual en particular principalmente los bancos centrales nacionales del Eurosistema compran instrumentos de deuda, en particular bonos soberanos, en los mercados secundarios. El funcionamiento de este programa requiere que se desconozca el reparto detallado y el volumen de las compras de bonos soberanos de ciertos Estados miembros en los mercados secundarios.[22] Sin embargo, es probable que esta información se encuentre también en documentos que son propiedad o están en poder de los bancos centrales nacionales en cuestión.

59. Además, al menos en lo que respecta a las instituciones del SEBC y el Eurosistema, no puede aceptarse el argumento de Eslovenia de que los privilegios e inmunidades de las instituciones de la Unión pierden importancia a medida que avanza la integración de la Unión. En efecto, la independencia del BCE, que es precisamente lo que el artículo 343 TFUE, el artículo 39 de los Estatutos del SEBC y del BCE y el Protocolo sobre los privilegios y las inmunidades de la Unión pretenden proteger, no tiene su origen únicamente en el estatus de la Unión como organización internacional. Más bien, según el diseño de los Tratados, esta independencia es una condición indispensable para garantizar la estabilidad de los precios y requiere especialmente la independencia de las instituciones encargadas de esta función.[23] Por lo tanto, el requisito de independencia se aplica igualmente a los bancos centrales nacionales de conformidad con el artículo 130 TFUE, apartado 1.

21 Sentencia de 26 de febrero de 2019, Rimšēvičs y BCE/Letonia (C-202/18 y C-238/18, EU:C:2019:139), apartado 70.

22 Véase, a este respecto, la sentencia de 16 de junio de 2015, Gauweiler y otros (C-62/14, EU:C:2015:400), apartado 106.

23 Véanse, al respecto, las conclusiones del Abogado General Jacobs presentadas en el asunto Comisión/BCE (C-11/00, EU:C:2002:556), punto 150, así como mis conclusiones presentadas en los asuntos Rimšēvičs/Letonia y BCE/Letonia (C-202/18 y C-238/18, EU:C:2018:1030), puntos 5 y 76. Sobre el vínculo entre la independencia del BCE y el objetivo de la estabilidad de precios, véase también el Proyecto de tratado por el que se revisa el Tratado constitutivo de la Comunidad Económica Europea a fin de instaurar una unión económica y monetaria, Comunicación de la Comisión de 21 de agosto de 1990, *Boletín de las Comunidades Europeas*, Suplemento 2/91, en particular las pp. 14, 20 y 58.

60. Por consiguiente, el concepto de archivos debe abarcar todos los documentos creados, procesados y enviados por el BCE o por los bancos centrales nacionales en relación con el cumplimiento de las funciones del SEBC y del Eurosistema, tanto si están en poder del BCE como si están en poder de los bancos centrales nacionales.

61. El grado de conexión entre un documento y el cumplimiento de las funciones del SEBC de momento no es relevante, en este contexto, para calificar un documento como parte de los archivos. En efecto, contrariamente a lo que opina Eslovenia, cuando la divulgación de la información contenida en un documento no amenace con afectar al buen funcionamiento o la independencia del BCE debido a su importancia secundaria para las actividades del SEBC, ello no significa que dicho documento no pueda considerarse en absoluto parte de los «archivos del BCE». Este requisito funcional se refiere más bien al alcance de la inmunidad en el caso concreto,[24] que será analizada a continuación en una segunda fase (véase la sección 2).

b) Afectación de los «archivos del BCE» en el presente caso

62. Con arreglo a reiterada jurisprudencia, en un procedimiento por incumplimiento corresponde a la Comisión probar la existencia de los requisitos del incumplimiento alegado.[25] En el presente caso, esto significa que la Comisión tiene que demostrar primero que entre los documentos incautados el 6 de julio de 2016 por las autoridades eslovenas de enjuiciamiento penal había documentos vinculados al cumplimiento de las funciones del SEBC. En principio, no basta con que la Comisión se base en una presunción.[26]

63. En el presente caso, sin embargo, existe la particularidad de que todos los documentos controvertidos ya se encuentran en poder de las autoridades eslovenas de enjuiciamiento penal. Por consiguiente, la Comisión no puede determinar con certeza qué documentos en concreto han sido incautados.

64. No obstante, es incontrovertido que el registro dio lugar a la incautación, entre otras cosas, de todas las comunicaciones enviadas por medio de la cuenta de correo electrónico del Gobernador de la Banka Slovenije y todos los documentos electrónicos ubicados en el puesto de trabajo del Gobernador o en su ordenador portátil y fechados entre 2012 y 2014. Entre esos documentos debe de haber necesariamente también documentos vinculados con el cumplimiento de las funciones del SEBC. En efecto, de conformidad con el artículo 283 TFUE, apartado 1, el Gobernador de la Banka Slovenije es miembro del Consejo de Gobierno del BCE, el cual, a su vez, de conformidad con el artículo 129 TFUE, apartado 1, dirige el SEBC y adopta todas las decisiones esenciales para su funcionamiento.[27]

65. En esta situación, incumbe a Eslovenia rebatir de manera fundada y pormenorizada la consideración de que se han visto afectados documentos vinculados al cumplimiento de las funciones del SEBC.[28] Sin embargo, como Eslovenia alega que las autoridades competentes ni siquiera pudieron identificar esos documentos, debe asumirse que el registro y la incautación en los locales de la Banka Slovenije el 6 de julio de 2016 también afectaron a «archivos del BCE».

24 Véase, en este sentido, el auto de 13 de julio de 1990, Zwartveld y otros (C-2/88-IMM, EU:C:1990:315), apartado 20.

25 Sentencias de 12 de diciembre de 2002, Comisión/Alemania (C-209/00, EU:C:2002:747), apartado 38; de 4 de septiembre de 2014, Comisión/Francia (C-237/12, EU:C:2014:2152), apartado 32, y de 9 de julio de 2015, Comisión/Irlanda (C-87/14, EU:C:2015:449).

26 Sentencias de 12 de diciembre de 2002, Comisión/Alemania (C-209/00, EU:C:2002:747), apartado 38; de 15 de marzo de 2012, Comisión/Chipre (C-340/10, EU:C:2012:143), apartado 53, y de 4 de septiembre de 2014, Comisión/Francia (C-237/12, EU:C:2014:2152), apartado 32.

27 Véase también el artículo 12.1 de los Estatutos del SEBC y del BCE.

28 Sentencias de 26 de abril de 2005, Comisión/Irlanda (C-494/01, EU:C:2005:250), apartado 44; de 2 de diciembre de 2010, Comisión/Portugal (C-526/09, no publicada, EU:C:2010:734), apartado 22, y de 18 de octubre de 2012, Comisión/Reino Unido (C-301/10, EU:C:2012:633), apartado 72.

2. Acerca de una posible infracción del Protocolo sobre los privilegios y las inmunidades de la Unión

a) Naturaleza funcional de los privilegios y las inmunidades de la Unión

66. Sin embargo, de la mera apreciación de que la incautación afectó también a documentos que pueden incluirse en el concepto de «archivos del BCE» no resulta sin más que se conculcara la inmunidad. Más bien, el siguiente paso debe consistir en aclarar qué se entiende por «inviolabilidad» de los archivos del BCE y en qué circunstancias debe apreciarse que se ha producido una violación del Protocolo sobre los privilegios y las inmunidades de la Unión.

67. El artículo 2 del Protocolo sobre los privilegios y las inmunidades de la Unión no aporta una definición más detallada del concepto de «inviolabilidad». Sin embargo, el artículo 1, segunda frase, del Protocolo, en lo que respecta a los locales y edificios de la Unión, también «inviolables» a tenor de la primera frase, aclara que «estarán exentos de todo registro, requisa, confiscación o expropiación».

68. En principio, estos ejemplos de actos prohibidos deben ser aplicables también al artículo 2 del Protocolo sobre los privilegios y las inmunidades de la Unión, pues no hay razón para considerar que el concepto de «inviolabilidad» que figura en el artículo 2 del Protocolo deba tener un significado diferente del que figura en su artículo 1. A este respecto, la jurisprudencia del Tribunal de Justicia confirma que, para interpretar una disposición del Protocolo, deben tenerse en cuenta el tenor y los principios de sus demás disposiciones. [29]

69. En opinión de Eslovenia, la incautación de los documentos en cuestión en las circunstancias específicas del presente caso no constituye, aun así, una violación de los archivos del BCE, pues esta solamente podrá apreciarse si afectara al buen funcionamiento o la independencia del BCE.

70. Para fundamentar su opinión, Eslovenia se apoya esencialmente en la naturaleza funcional de la inmunidad prevista en el artículo 2 en relación con el artículo 22 del Protocolo sobre los privilegios y las inmunidades de la Unión. [30] En caso de una inmunidad funcional, solo se debe excluir la transmisión de documentos como los controvertidos si puede afectar al funcionamiento y la independencia del órgano de la Unión. [31] Además, Eslovenia aduce que, según la jurisprudencia del Tribunal de Justicia, las instituciones y los órganos de la Unión están obligados, en principio, a prestar asistencia a las autoridades de los Estados miembros en las investigaciones penales cuando estas se refieran a información relativa a hechos que obren en poder de dichas instituciones de la Unión, por ejemplo, proporcionándoles los documentos pertinentes.

71. Eslovenia deduce de lo que antecede que, en el presente caso, la inviolabilidad de los archivos del BCE podría invocarse frente a las medidas de investigación adoptadas por las autoridades eslovenas solo en la medida en que la incautación de los documentos en cuestión para los fines de la investigación y el procedimiento penal pudiera afectar al funcionamiento y la independencia del BCE. Pues bien, Eslovenia considera que ni el BCE ni la Comisión han aportado pruebas de ello.

72. Por su parte, estas dos instituciones señalan que, según la sistemática general de los privilegios e inmunidades, el acceso de las autoridades de enjuiciamiento penal de los Estados miembros por regla general requiere siempre el consentimiento del organismo en cuestión. [32] Exponen que, si este último denegara la autorización, se requeriría una decisión del Tribunal de Justicia. Según la jurisprudencia de

29 Auto de 13 de julio de 1990, Zwartveld y otros (C-2/88-IMM, EU:C:1990:315), apartado 20.

30 A tal efecto, Eslovenia se refiere al auto de 13 de julio de 1990, Zwartveld y otros (C-2/88-IMM, EU:C:1990:315), apartados 19 y 20.

31 Auto de 13 de julio de 1990, Zwartveld y otros (C-2/88-IMM, EU:C:1990:315), apartado 25.

32 Véase, acerca de la inmunidad parlamentaria, el artículo 9, apartado 3, del Protocolo sobre los privilegios y las inmunidades de la Unión; sobre el levantamiento de la inmunidad de activos y bienes de la Unión, véase la sentencia de 29 de abril de 1993, Forafrique Burkinabe/Comisión (C-182/91, EU:C:1993:165), apartado 14, así como el auto de 24 de noviembre de 2005, Gil do Nascimento y otros/Comisión (C-5/05 SA, no publicado, EU:C:2005:723), apartado 14.

este, esto también se aplica al acceso a los archivos de la Unión.[33] Argumentan que, como las autoridades eslovenas no obtuvieron la autorización del BCE ni acudieron al Tribunal de Justicia, el registro y la incautación de los documentos en cuestión violaron los archivos del BCE. Entienden que, en consecuencia, no es relevante si el funcionamiento o la independencia del BCE se vieron afectados.

73. En mi opinión, este punto de vista no es compatible con la naturaleza puramente funcional de los privilegios e inmunidades de la Unión. Sin embargo, al mismo tiempo, no se puede permitir que las autoridades de los Estados miembros realicen incautaciones sin tener en cuenta los privilegios e inmunidades que puedan ostentar las instituciones de la Unión, siempre y cuando se establezca posteriormente que los documentos en cuestión no contienen ninguna información que pueda afectar al cumplimiento de las funciones de esas instituciones. En efecto, ese resultado sería, a su vez, incompatible con el objetivo de garantizar a las instituciones de la Unión una protección completa y efectiva contra cualquier impedimento o riesgo de menoscabo que pueda afectar a su buen funcionamiento y a su independencia.[34]

74. Esta tensión puede resolverse distinguiendo entre las violaciones sustantivas y las violaciones de procedimiento del Protocolo sobre los privilegios y las inmunidades de la Unión.

75. En términos sustantivos, los artículos 2 y 22 del Protocolo protegen el funcionamiento y la independencia del BCE. Sin embargo, para que esta protección sea completa y efectiva, en determinadas situaciones debe complementarse con garantías de procedimiento.

76. Por consiguiente, el artículo 18 del Protocolo sobre los privilegios y las inmunidades de la Unión exige que las instituciones y los Estados miembros cooperen al aplicar el Protocolo. A este respecto, esta disposición es la concreción del principio de cooperación leal previsto en el artículo 4 TUE, apartado 3.[35] Cuando es el órgano de la Unión el obligado, el Tribunal de Justicia ha deducido de esta disposición la obligación de revelar los documentos en la medida en que no haya riesgo de que el funcionamiento o la independencia de ese órgano se vean afectados.[36] A modo de reflejo, las autoridades de los Estados miembros están obligadas, en principio, a obtener esa decisión de revelación si desean acceder a los archivos de la Unión, en este caso a documentos vinculados al cumplimiento de las funciones del SEBC.[37]

77. Esta obligación proporciona salvaguardias de procedimiento para el funcionamiento y la independencia de las instituciones de la Unión, que en un plano sustantivo están protegidos por el artículo 2 del Protocolo, pues garantiza que los órganos de la Unión afectados puedan verdaderamente ejercer sus derechos resultantes del Protocolo. En efecto, si las autoridades de los Estados miembros que desean acceder a determinados documentos o datos ni siquiera se comunican con los órganos de la Unión afectados, estos no pueden evaluar en qué medida su capacidad de funcionamiento y su independencia podrían verse afectadas por la solicitud y, en caso afirmativo, qué precauciones podrían tener que tomar para prevenir o reducir al mínimo esa afectación. Esto es particularmente cierto en una situación como la del presente caso, en la que los documentos en cuestión no están en poder del órgano de la Unión concernido.

33 A tal efecto, la Comisión y el BCE se refieren al auto de 13 de julio de 1990, Zwartveld y otros (C-2/88-IMM, EU:C:1990:315), apartados 22 a 24.

34 Sentencia de 19 de diciembre de 2019, Junqueras Vies (C-502/19, EU:C:2019:1115), apartado 82.

35 Sentencia de 21 de octubre de 2008, Marra (C-200/07 y C-201/07, EU:C:2008:579), apartado 41.

36 Auto de 13 de julio de 1990, Zwartveld y otros (C-2/88-IMM, EU:C:1990:315), apartados 21 y 22.

37 El artículo 4 TUE, apartado 3, subraya, en este contexto, que las obligaciones son *mutuas*; véase la sentencia de 16 de octubre de 2003, Irlanda/Comisión (C-339/00, EU:C:2003:545), apartado 72.

78. Pues bien, la imputación de la Comisión se refiere precisamente a este aspecto procedimental de la protección de los archivos de la Unión, pues en esencia acusa a las autoridades eslovenas de enjuiciamiento penal de haber actuado sin concertación previa con el BCE. En cambio, la imputación no se refiere a una afectación concreta del funcionamiento o de la independencia del BCE.

79. El Gobierno de Eslovenia señala acertadamente que la eficacia de ciertas medidas de investigación podría verse comprometida si existiera una obligación de concertarse previamente con los órganos competentes de la Unión. Sin embargo, y dependiendo de las circunstancias, esto habrá que asumirlo en un contexto de ponderación de los intereses en conflicto, inherente a las disposiciones del Protocolo sobre los privilegios y las inmunidades de la Unión. Los intereses de las autoridades de enjuiciamiento penal de los Estados miembros son tenidos en cuenta al imponer a su vez al órgano de la Unión de que se trate una obligación plena de cooperación leal. [38] Esto incluye medidas adecuadas para proteger los intereses de la investigación. Además, su decisión está sujeta íntegramente a revisión por el Tribunal de Justicia. [39]

80. A este respecto, el segundo auto del Tribunal de Justicia en el asunto Zwartveld muestra que las alegaciones generales o genéricas no pueden justificar la negativa a entregar documentos. [40] De este modo se garantiza que las instituciones de la Unión no interfieran indebida o arbitrariamente en las medidas de Derecho penal de los Estados miembros. Por consiguiente, son infundadas las preocupaciones de Eslovenia de que cualquier vínculo entre los documentos de un banco central y las funciones del SEBC podría impedir todo acceso de las autoridades nacionales y, por tanto, frustrar completamente sus investigaciones.

81. Por lo demás, no se aprecia que la incautación llevada a cabo el 6 de julio de 2016 se realizara aprovechando un efecto sorpresa. Por el contrario, la Banka Slovenije ya era consciente, a través de los contactos anteriores con las autoridades eslovenas de enjuiciamiento criminal, de que estas pretendían acceder a determinados documentos.

82. Por consiguiente, la violación de las garantías procedimentales de protección de los archivos de la Unión no requiere que en un plano sustantivo ya se haya demostrado que el funcionamiento y la independencia del órgano de la Unión en cuestión se han visto afectados. [41]

83. Esta diferenciación entre las violaciones de procedimiento y las sustantivas del Protocolo puede, en determinadas circunstancias, afectar a la utilización de las pruebas, pues la cuestión de la admisibilidad de un documento como prueba en los procedimientos penales nacionales bien puede depender de si se obtuvo en violación sustantiva de los privilegios e inmunidades de la Unión o en violación de aspectos procedimentales de la inmunidad. [42]

84. Dado que en el presente caso se ha establecido que las autoridades eslovenas de enjuiciamiento penal el 6 de julio de 2016 llevaron a cabo unilateralmente el registro y la incautación, sin concertación previa con el BCE y sin recabar una decisión del Tribunal de Justicia, han infringido los artículos 2 y 22, en relación con el artículo 18, del Protocolo sobre los privilegios y las inmunidades de la Unión.

38 Auto de 13 de julio de 1990, Zwartveld y otros (C-2/88-IMM, EU:C:1990:315), apartado 21.

39 Véanse, en este sentido, los autos de 13 de julio de 1990, Zwartveld y otros (C-2/88-IMM, EU:C:1990:315), apartado 24, y de 6 de diciembre de 1990, Zwartveld y otros (C-2/88-IMM, EU:C:1990:440), apartado 7.

40 Auto de 6 de diciembre de 1990, Zwartveld y otros (C-2/88-IMM, EU:C:1990:440), apartado 11.

41 En consecuencia, el Tribunal de Justicia ha dictaminado que una retención de fondos de la Unión sin levantamiento previo por parte del organismo en cuestión o del Tribunal de Justicia es contrario al Protocolo, independientemente de que la retención afecte al funcionamiento y la independencia del organismo en cuestión, véase la sentencia de 29 de abril de 1993, Forafrique Burkinabe/Comisión (C-182/91, EU:C:1993:165), apartado 14.

42 Si bien incumbe exclusivamente a los órganos jurisdiccionales nacionales apreciar los efectos de los privilegios e inmunidades del Derecho de la Unión en los procedimientos penales nacionales, deben, sin embargo, tener debidamente en cuenta el Derecho de la Unión y, en particular, el artículo 4 TUE, apartado 3, véase la sentencia de 19 de diciembre de 2019, Junqueras Vies (C-502/19, EU:C:2019:1115), apartado 93.

b) Con carácter subsidiario: prueba de una afectación del funcionamiento y de la independencia del BCE

85. Aunque la primera imputación de la Comisión ya prospera por las razones expuestas, en el curso ulterior de la controversia entre el BCE y Eslovenia puede ser decisivo determinar si la incautación también dio lugar a una violación sustantiva de la inmunidad. En ese contexto, se suscita entonces la cuestión de si hay pruebas de alguna afectación del funcionamiento o de la independencia del BCE.

86. Si el Tribunal de Justicia acogiera la opinión de Eslovenia, según la cual la propia calificación de un documento como parte de los «archivos del BCE» requiere que exista la posibilidad de que el funcionamiento y la independencia del BCE se vean afectados,[43] esta cuestión sería incluso pertinente a los efectos de resolver el presente procedimiento.

87. De los autos dictados por el Tribunal de Justicia en el asunto Zwartveld se desprende que, en principio, corresponde al órgano de la Unión de que se trate demostrar en qué medida la divulgación de la información contenida en los documentos en cuestión afecta al funcionamiento y la independencia de la Unión y pone en peligro el cumplimiento de las funciones encomendadas a dicho órgano.[44]

88. No obstante, también aquí nos encontramos con el problema ya mencionado de que los documentos incautados están en poder de las autoridades eslovenas de enjuiciamiento penal y, por consiguiente, ni el BCE ni la Comisión saben con detalle de qué documentos se trata.[45] Sin embargo, el conocimiento de los documentos y de su contenido es imprescindible para poder evaluar si la divulgación de la información contenida en ellos afecta al funcionamiento y la independencia del BCE.

89. Por lo tanto, también en este contexto es preciso recurrir al artículo 18 del Protocolo sobre los privilegios y las inmunidades de la Unión. Esta disposición obliga a los Estados miembros a cooperar con las instituciones de la Unión para garantizar la correcta aplicación del Protocolo. Por lo tanto, en términos concretos, las autoridades eslovenas deben permitir la identificación de los documentos que deban considerarse «archivos del BCE» y dar al BCE la oportunidad de formular observaciones respecto de esos documentos.

90. A la par, según la jurisprudencia, el artículo 4 TUE, apartado 3, obliga a un Estado miembro, en el marco de un procedimiento de infracción, a transmitir a la Comisión toda la información que permita verificar la existencia de una infracción.[46] Como ya se ha expuesto, el deber de cooperación leal puede incluso implicar una situación en la que incumba al Estado miembro rebatir de manera fundada y pormenorizada los datos presentados por la Comisión y las consecuencias que de ellos se derivan, si la Comisión ha aportado elementos suficientes, indicativos de la existencia de una infracción por parte del Estado miembro.[47]

91. Sin embargo, no todas las ventajas informativas por parte del Estado miembro demandado pueden conducir a tal inversión de la carga de la prueba. Antes bien, debe parecer justificada una desviación del reparto de la carga de la prueba atendiendo al conjunto de las circunstancias del caso, a la naturaleza del hecho que se ha de probar y al Derecho de la Unión pertinente.[48]

43 Véase, a este respecto, el punto 61 de las presentes conclusiones.

44 Autos de 13 de julio de 1990, Zwartveld y otros (C-2/88-IMM, EU:C:1990:315), apartado 25, y de 6 de diciembre de 1990, Zwartveld y otros (C-2/88-IMM, EU:C:1990:440), apartado 11.

45 Véase, a este respecto, el punto 63 de las presentes conclusiones.

46 Véase, en este sentido, la sentencia de 12 de diciembre de 2002, Comisión/Alemania (C-209/00, EU:C:2002:747), apartados 39 a 43.

47 Véase, a este respecto, el punto 65 de las presentes conclusiones.

48 Véanse, acerca de este aspecto, las conclusiones presentadas por la Abogada General Stix-Hackl en el asunto Comisión/Alemania (C-441/02, EU:C:2005:337), puntos 52 a 55.

92. En mi opinión, en el presente caso no parece pertinente invertir la carga de la prueba en lo que respecta a una posible afectación al funcionamiento del SEBC. Por el contrario, el BCE tendría que acreditar en términos concretos por qué la divulgación de la información contenida en determinados documentos podría poner en peligro el cumplimiento de las funciones del SEBC.[49] Sin embargo, el BCE solo puede aportar esa prueba si las autoridades eslovenas cooperan con él y le proporcionan toda la información que le permita proceder a esa evaluación. Esa necesidad, por cierto, subraya también que debe constatarse una violación del Derecho de la Unión en el presente caso, aunque solo sea por la infracción del aspecto procedimental de la inmunidad.

B. Obligación de concertarse con el BCE antes y después del registro y de la incautación (segunda imputación)

93. Con su segunda imputación, la Comisión reprocha a Eslovenia haber incumplido su deber de cooperación leal resultante del artículo 18 del Protocolo sobre los privilegios y las inmunidades de la Unión y del artículo 4 TUE, apartado 3, ya que las autoridades eslovenas de enjuiciamiento penal no entablaron un «diálogo constructivo» con el BCE. En esencia, la Comisión reprocha a las autoridades eslovenas no haberse coordinado suficientemente con el BCE, ni antes ni después del registro y de la incautación de los documentos, a fin de reducir al mínimo la afectación a su funcionamiento e independencia.

94. En cuanto a la conducta de las autoridades eslovenas antes del registro y la incautación en los locales de la Banka Slovenije, el contenido de la segunda imputación se solapa con el de la primera. En efecto, la primera imputación se refiere precisamente a la actuación unilateral de las autoridades eslovenas de enjuiciamiento penal en el registro y la incautación, es decir, a la falta de concertación previa con el BCE. A este respecto, ya se ha establecido que esto constituye una violación del artículo 18 del Protocolo sobre los privilegios y las inmunidades de la Unión.[50]

95. Por consiguiente, queda por examinar si del artículo 18 del Protocolo resultan obligaciones aplicables al período posterior al registro e incautación propiamente dichos y, en caso afirmativo, cuáles son.

96. Según jurisprudencia reiterada, el artículo 4 TUE, apartado 3, obliga a los Estados miembros a adoptar todas las medidas adecuadas, ya sean generales o particulares, para garantizar el alcance y la eficacia del Derecho de la Unión.[51]

97. El artículo 18 del Protocolo sobre los privilegios y las inmunidades de la Unión, que en esa materia concretiza el artículo 4 TUE, apartado 3, exige que las instituciones de la Unión y las autoridades de los Estados miembros cooperen a fin de evitar todo conflicto en la interpretación y la aplicación de las disposiciones del Protocolo.[52] Esta obligación tiene, por naturaleza, carácter recíproco.[53] Si, como en el presente caso, hay que ponderar los intereses en conflicto, dicha obligación implica que cada parte debe ejercer cuidadosamente sus propias competencias para perjudicar lo menos posible los intereses legítimos de la otra parte.[54]

49 Acerca de este criterio, véase el punto 52 de las presentes conclusiones.

50 Véanse los puntos 76 a 84 de las presentes conclusiones.

51 Sentencias de 7 de octubre de 2010, Stils Met (C-382/09, EU:C:2010:596), apartado 44; de 5 de diciembre de 2017, Alemania/Consejo (C-600/14, EU:C:2017:935), apartado 94, y de 31 de octubre de 2019, Comisión/Países Bajos (C-395/17, EU:C:2019:918), apartado 95.

52 Sentencia de 21 de octubre de 2008, Marra (C-200/07 y C-201/07, EU:C:2008:579), apartados 41 y 42.

53 Sentencia de 16 de octubre de 2003, Irlanda/Comisión (C-339/00, EU:C:2003:545), apartado 72.

54 Véase, en este sentido, la sentencia de 10 de febrero de 1983, Luxemburgo/Parlamento (230/81, EU:C:1983:32), apartados 37 y 38.

98. Por lo tanto, para que al BCE le sea posible ejercer sus derechos en virtud del Protocolo, Eslovenia debe permitir en primer lugar la identificación de los documentos que deben considerarse parte de los «archivos del BCE» y dar al BCE la oportunidad de formular observaciones en relación con la posible afectación a su funcionamiento e independencia.[55] En este marco, el BCE tendría que aportar a continuación razones específicas que se opongan a su uso en investigaciones o procedimientos penales nacionales.

99. A fin de reducir al mínimo la amenaza de afectación y de no retrasar indebidamente el avance de la investigación, ambas partes deben contribuir a un examen rápido. Eslovenia ha señalado en este contexto que el BCE había permitido que transcurrieran más de seis meses antes de transmitir a las autoridades eslovenas sus criterios de identificación de los documentos protegidos.[56] En la vista, el BCE no fue capaz de explicar este retraso. En cualquier caso, las autoridades eslovenas solo ofrecieron al BCE la oportunidad de presentar observaciones respecto de los documentos mencionados en el punto 24 de las presentes conclusiones. En lugar de negar el examen de todos los demás documentos, el juez de instrucción —siguiendo el ejemplo del asunto Zwartveld— o el tribunal que conoció del recurso del BCE[57] deberían haber acudido al Tribunal de Justicia para determinar el alcance de la protección que brindan los artículos 2 y 22 del Protocolo sobre los privilegios y las inmunidades de la Unión.[58]

100. Esta obligación no se convierte en innecesaria por el ofrecimiento de las autoridades eslovenas de llevar a cabo el procedimiento penal nacional bajo estrictas condiciones de confidencialidad o a puerta cerrada. Es cierto que estos pueden ser aspectos que deben tenerse en cuenta al evaluar si el uso de determinados documentos en el procedimiento penal nacional amenaza con afectar al funcionamiento y la independencia del BCE. Sin embargo, si Eslovenia defiende un punto de vista diferente sobre esta cuestión, debe buscar una decisión del Tribunal de Justicia y no puede decidir unilateralmente utilizar los documentos en cuestión en un procedimiento penal.

101. En este contexto, también se desprende de la jurisprudencia del Tribunal de Justicia que, de todos modos, solo puede solicitarse la revelación de aquellos documentos que sean pertinentes a los efectos de la investigación o del procedimiento penal nacionales.[59]

102. De lo que antecede se deduce para el presente procedimiento que las autoridades eslovenas, a más tardar al copiar los documentos incautados, se deberían haber limitado a aquellos documentos necesarios para los fines del procedimiento nacional de investigación. Esto es aplicable en cualquier caso en la medida en que no pueda excluirse que un determinado documento puede afectar a los intereses dignos de protección del BCE, lo que a su vez debe ser acreditado por el BCE.[60] Además, en pro de un ejercicio cuidadoso de sus propias competencias,[61] las autoridades eslovenas deberían haber devuelto inmediatamente todos los documentos que hubiera que calificar como archivos del BCE y que no tuvieran relevancia alguna para dicho procedimiento. En este contexto procede señalar también que, según reiterada jurisprudencia, en virtud del deber de cooperación leal, los Estados miembros están obligados a eliminar las consecuencias ilícitas de las violaciones del Derecho de la Unión.[62]

55 Véanse, a este respecto, los puntos 89 y 92 de las presentes conclusiones.

56 Véase el período mencionado en los puntos 26 y 27 de las presentes conclusiones.

57 Véanse, a este respecto, los puntos 21 y 23 de las presentes conclusiones.

58 Véase, en este sentido, el auto de 13 de julio de 1990, Zwartveld y otros (C-2/88-IMM, EU:C:1990:315), apartado 24.

59 Véase, en este sentido, el auto de 6 de diciembre de 1990, Zwartveld y otros (C-2/88-IMM, EU:C:1990:440), apartados 7 y 8.

60 Véase, a este respecto, el punto 98 de las presentes conclusiones.

61 Véase el punto 97 de las presentes conclusiones.

62 Sentencia de 31 de octubre de 2019, Comisión/Países Bajos (C-395/17, EU:C:2019:918), apartado 98.

103. Sin embargo, con anterioridad a que la Comisión interpusiera el recurso, las autoridades eslovenas no habían indicado qué documentos habían utilizado o tenían la intención de utilizar, y por qué motivos, para los fines de la investigación y del proceso penal, ni entregaron a la Banka Slovenije ni al BCE los documentos que no necesitaban y que constituían archivos del BCE.

104. De las consideraciones anteriores se deduce que Eslovenia también ha infringido el artículo 18 del Protocolo sobre los privilegios y las inmunidades de la Unión por su actuación tras llevar a cabo el registro y la incautación en los locales de la Banka Slovenije.

VII. Costas

105. Con arreglo al artículo 138, apartado 1, del Reglamento de Procedimiento del Tribunal de Justicia, la parte que haya visto desestimadas sus pretensiones será condenada en costas, si así lo hubiera solicitado la otra parte. Dado que la Comisión ha pedido que se condene a Eslovenia y al haber sido desestimadas las alegaciones de esta última, procede condenarla en costas. Conforme a lo dispuesto en el artículo 140, apartado 1, del mismo Reglamento, según el cual las instituciones que intervengan como coadyuvantes en el litigio cargarán con sus propias costas, el BCE cargará con sus propias costas. [63]

VIII. Conclusión

106. Habida cuenta de las consideraciones que preceden, propongo al Tribunal de Justicia que se pronuncie en el siguiente sentido:

1) La República de Eslovenia

   – ha incumplido las obligaciones que le incumben en virtud de los artículos 2 y 22, en relación con el artículo 18, del Protocolo n.º 7 sobre los privilegios y las inmunidades de la Unión Europea, en la medida en que, el 6 de julio de 2016, las autoridades eslovenas de enjuiciamiento penal se incautaron, en los locales de la Banka Slovenije, entre otras cosas, de todas las comunicaciones enviadas a través de la cuenta de correo electrónico del Gobernador de la Banka Slovenije y de todos los documentos electrónicos que se encontraban en el puesto de trabajo del Gobernador o en su ordenador portátil fechados entre 2012 y 2014, sin concertarse previamente con el BCE ni obtener una resolución del Tribunal de Justicia,

   – también ha incumplido las obligaciones que le incumben en virtud del artículo 18 del Protocolo n.º 7 sobre los privilegios y las inmunidades de la Unión Europea, en la medida en que, tras la incautación, no permitió al BCE identificar los documentos vinculados al cumplimiento de las funciones del SEBC para que el BCE pudiera formular observaciones sobre cualquier posible afectación a su funcionamiento e independencia, ni expuso las razones por las que ciertos documentos resultaban imprescindibles para los fines de la investigación y del procedimiento penal nacionales, ni devolvió todos los demás documentos que pudieran calificarse de archivos del BCE.

2) Condenar en costas a la República de Eslovenia.

3) El BCE cargará con sus propias costas.

63 Véase, por analogía, la sentencia de 27 de marzo de 2019, Comisión/Alemania (C-620/16, EU:C:2019:256), apartado 101.