

Versión anonimizada

Traducción

C-317/21 - 1

Asunto C-317/21

Petición de decisión prejudicial

Fecha de presentación:

21 de mayo de 2021

Órgano jurisdiccional remitente:

Tribunal d'arrondissement (Tribunal de Distrito, Luxemburgo)

Fecha de la resolución de remisión:

12 de febrero de 2021

Parte demandante:

G-Finance SARL

DV

Parte demandada:

Luxembourg Business Registers

Auto 2021TALCH02/00245, dictado con arreglo a los artículos 7 y 15 de la loi du 13 janvier 2019 instituant un Registre des bénéficiaires effectifs (Ley de 13 de enero de 2019 por la que se crea un Registro de Titulares Reales)

[omissis]

En el litigio (número de autos TAL-2020-10209)

entre

1) La sociedad de responsabilidad limitada (*société à responsabilité limitée*) de Derecho luxemburgués **G-FINANCE SARL**, constituida y con domicilio social en [omissis] Luxemburgo [omissis]

2) **DV**, [omissis] con domicilio en [omissis] Luxemburgo [omissis],

partes demandantes [omissis]

y

la agrupación de interés económico **LUXEMBOURG BUSINESS REGISTERS** (en lo sucesivo, «LBR»), constituida en [omissis] Luxemburgo, [omissis], en su condición de autoridad gestora del Registro de Titulares Reales;

parte demandada, [omissis]

[omissis]

Tras la audiencia pública celebrada en la fecha de hoy,

dicta el siguiente auto:

Hechos

Mediante escrito de 15 de noviembre de 2019, dirigido al Registro de Titulares Reales (en lo sucesivo, «RTR»), la sociedad de responsabilidad limitada G-FINANCE SARL solicitó que se limitase el acceso a la información relativa a su titular real al amparo del artículo 15 de la Ley de 13 de enero de 2019, por la que se crea un Registro de Titulares Reales (en lo sucesivo, «Ley»).

Por correo certificado de 30 de noviembre de 2020, LBR, autoridad gestora del RTR, denegó dicha solicitud.

[omissis]

Pretensiones y alegaciones de las partes

G-FINANCE y DV solicitan al órgano jurisdiccional, con carácter principal, que:

- anule la decisión denegatoria de 30 de noviembre de 2020 y declare justificada y fundada la solicitud de limitación de acceso presentada el 15 de noviembre de 2019;
- por consiguiente, ordene a LBR limitar, a favor de DV, el acceso a la información a la que se refiere el artículo 3 de la Ley, en relación con G-FINANCE, exclusivamente a las autoridades nacionales, las entidades de crédito y las entidades financieras, y a los gestores de notificaciones judiciales y embargos y notarios que actúen en calidad de funcionarios públicos, durante un plazo de tres años contados a partir del pronunciamiento del auto, o bien a partir del 30 de noviembre de 2020, fecha de la decisión denegatoria, o bien a partir del 15 de noviembre de 2019, fecha de la solicitud de limitación de acceso;

- ordene a LBR que publique un aviso sobre la limitación de acceso, de conformidad con el artículo 15, apartado 4, de la Ley;
- alternativamente, devuelva el asunto a LBR para que adopte una decisión de limitación de acceso a favor de DV en relación con G-FINANCE,
- condene en costas a LBR;
- ordene la ejecución provisional sin fianza del auto.

Con carácter subsidiario, y antes de que se siga avanzando en el procedimiento, las demandantes solicitan que se suspenda el procedimiento y se [planteen al Tribunal de Justicia de la Unión Europea (en lo sucesivo, «TJUE»)] [omissis] las siguientes cuestiones prejudiciales [omissis]:

[omissis]

[Cuestiones prejudiciales que las demandantes proponen plantear al Tribunal de Justicia]

Con carácter subsidiario de segundo grado, solicitan que se suspenda el procedimiento y se planteen a la Cour constitutionnelle (Tribunal Constitucional) [las siguientes] cuestiones prejudiciales [omissis]:

[omissis]

[omissis]

[Cuestiones prejudiciales que las demandantes proponen plantear a la Cour constitutionnelle]

En apoyo de su demanda, las partes demandantes exponen que G-FINANCE es un holding familiar constituido en 2003, que forma parte del grupo Giorgetti y cuyo titular real [es] DV [omissis].

No critican ni las bases ni los objetivos del RTR en el contexto de la lucha contra el blanqueo de capitales y la financiación del terrorismo, sino el hecho de que, en virtud del artículo 30 de la Directiva (UE) 2015/849 y del artículo 12 de la Ley, cualquier persona pueda acceder a la información sobre el titular real sin necesidad de justificar un interés legítimo.

Las partes demandantes alegan, en primer término, que la Unión Europea carece de competencia para legislar sobre el acceso del público en general al RTR, dado que las disposiciones adoptadas a este respecto no suprimen los obstáculos a las libertades de circulación ni contribuyen a eliminar distorsiones sensibles de competencia, si bien estos son requisitos fundamentales para establecer la competencia de la Unión Europea.

Además, aducen que las disposiciones que permiten que el público en general pueda acceder a la información contenida en el RTR vulneran el principio de proporcionalidad previsto en el artículo 5, apartado 4, del Tratado de la Unión Europea (en lo sucesivo, «TUE»). En efecto, en su opinión, la disposición controvertida es incompleta y discriminatoria, y carece de efecto útil.

Por otra parte, consideran que el acceso del público en general a la información sobre la titularidad real menoscaba ciertos derechos fundamentales consagrados en la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea (en lo sucesivo, «Carta») y el principio general del derecho a la protección de los secretos comerciales, reconocido por el Derecho de la Unión.

Ha de observarse que las alegaciones formuladas durante su señalamiento en cuanto a la infracción de los artículos 7 y 8 de la Carta no se plasmaron en los informes orales, pese a que estas cuestiones ya han sido sometidas a la apreciación del TJUE en varios procedimientos prejudiciales.

Las partes demandantes alegan, no obstante, que revelar los datos relativos a los titulares reales de las sociedades y, por lo tanto, los concernientes a su accionariado menoscaba el derecho a la protección de los secretos comerciales, en la medida en que permite a los competidores deducir y comprender en qué mercados están o van a estar activas las empresas, inferir sus fortalezas y debilidades, así como las relaciones internas de poder. A su juicio, el anonimato de las operaciones de capital de una sociedad dejaría de estar protegido, lo que podría constituir una violación del secreto comercial.

Añaden que el acceso del público en general a la información sobre la titularidad real infringe asimismo el artículo 16 de la Carta, que consagra la libertad de empresa, en la medida en que permite rastrear la forma en que se organizan las actividades comerciales, facilitando con ello que el público en general pueda llevar a cabo prácticas agresivas de inteligencia económica y estrategias de influencia que conducen a una sistematización del seguimiento empresarial a las sociedades y que permiten anular sus estrategias de inversión.

En su opinión, el acceso a información sobre la titularidad real lleva, por lo tanto, al menoscabo de la libertad de empresa y, por consiguiente, de las cuatro libertades constitutivas del mercado único, a saber, la libre circulación de mercancías, de personas, de capitales y de servicios.

Las partes demandantes alegan a continuación que se ha infringido el artículo 12, apartado 1, de la Carta, relativo a la libertad de reunión y de asociación, dado que permitir al público en general acceder a la información sobre la titularidad real tiene un efecto disuasorio sobre la inversión en sociedades.

Asimismo, arguyen que se menoscaba el principio de igualdad de trato dimanante del artículo 20 de la Carta, en cuanto que se dispensa a las sociedades y a otras entidades jurídicas un trato diferente al de los fideicomisos (del tipo «trust»), respecto a los cuales el acceso a la información sobre la titularidad real se reserva

«a toda persona física o jurídica que justifique un interés legítimo». Pues bien, [las partes demandantes] consideran que la diferencia de trato entre distintas categorías de entidades jurídicas no está justificada.

Además, desde su punto de vista, las restricciones de los derechos fundamentales, del respeto de la vida privada y familiar y de la protección de los datos personales no cumplen los requisitos que impone el artículo 52, apartado 1, de la Carta, en particular porque no se respeta el principio de proporcionalidad.

Opinan que la injerencia en los derechos fundamentales no es proporcionada ni necesaria, y no sirve para lograr los objetivos que persigue la Directiva, a saber, la lucha contra el blanqueo de capitales y la financiación del terrorismo.

LBR, como autoridad gestora del RTR, confía en el criterio de este tribunal en cuanto a la necesidad de plantear las cuestiones prejudiciales al TJUE.

Apreciación

Con arreglo al artículo 15, apartado 1, de la Ley, *«las entidades registradas o los titulares reales podrán solicitar, en cada caso concreto y en las circunstancias excepcionales que se indican a continuación, mediante solicitud debidamente motivada dirigida a la autoridad gestora del Registro, que el acceso a la información a que se refiere el artículo 3 quede limitado exclusivamente a las autoridades nacionales, las entidades de crédito y las entidades financieras, y a los gestores de notificaciones judiciales y embargos y notarios que actúen en calidad de funcionarios públicos, cuando tal acceso pueda exponer al titular real a un riesgo desproporcionado o a un riesgo de fraude, secuestro, chantaje, extorsión, acoso, violencia o intimidación, o cuando el titular real sea un menor o tenga otro tipo de incapacidad jurídica».*

Este artículo lleva a LBR y, en caso de demanda contra una decisión denegatoria, al magistrado que presida la Sala de lo Mercantil del tribunal d'arrondissement (Tribunal de Distrito), a analizar, en cada caso concreto y, por lo tanto, teniendo en cuenta elementos subjetivos, la existencia de circunstancias excepcionales que justifiquen restringir el acceso al RTR.

Ha de señalarse que [omissis] [el] Tribunal d'arrondissement de Luxemburgo [omissis] ya planteó varias cuestiones prejudiciales, en el marco de un procedimiento incoado con la misma finalidad, relativas a la interpretación de los conceptos de «circunstancias excepcionales», «riesgo» y «desproporcionado» en el contexto de la Ley, las cuales estaban formuladas en los términos siguientes:

[omissis]

[omissis] [omissis]

[omissis]

[omissis] [omissis]

[Formulación de las cuestiones prejudiciales planteadas al Tribunal de Justicia en el asunto C-37/20]

Asimismo, este tribunal planteó al TJUE, al amparo del auto de 13 de octubre de 2020, las cuestiones prejudiciales siguientes:

[omissis]

[omissis]

[omissis]

[omissis] [omissis]

[omissis]

[Formulación de las cuestiones prejudiciales planteadas al Tribunal de Justicia en el asunto C-601/20]

Dado que la cuestión prejudicial c) propuesta por las partes demandantes ya ha sido planteada al TJUE, eludiremos plantearla de nuevo. El resto de cuestiones prejudiciales propuestas todavía no han sido planteadas al TJUE.

Ahora bien, ha de señalarse que no se justifica plantear la cuestión prejudicial a), relativa a la supuesta incompetencia de la Unión Europea para legislar en el ámbito del derecho de acceso a la información sobre la titularidad real cuando el acto legislativo en cuestión no esté destinado a suprimir obstáculos a la libre circulación o a contribuir a eliminar distorsiones sensibles de competencia.

No puede negarse que, en virtud del TUE y del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea (TFUE), la lucha contra el blanqueo de capitales y la financiación del terrorismo forma parte de las competencias de la Unión Europea. Pues bien, no menoscaba la competencia de la Unión Europea el hecho de que una disposición específica de una directiva sobre una materia comprendida en el ámbito de esta competencia pueda, en su caso, ser contraria a los principios fundamentales que rigen en la Unión Europea.

La cuestión prejudicial b) versa sobre el principio de proporcionalidad consagrado, en particular, en el artículo 5 TUE, apartado 4, según el cual «*en virtud del principio de proporcionalidad, el contenido y la forma de la acción de la Unión no excederán de lo necesario para alcanzar los objetivos de los Tratados*».

Con arreglo al considerando 30 de la Directiva [(UE) 2018/843, de 30 de mayo] de 2018, «*el acceso público a la información relativa a la titularidad real posibilita además un mayor control de la información por parte de la sociedad civil, incluidas la prensa o las organizaciones de la sociedad civil, y contribuye a*

mantener la confianza en la integridad de las transacciones empresariales y del sistema financiero. Puede contribuir a luchar contra el uso indebido de las sociedades y otras entidades jurídicas e instrumentos jurídicos con fines de blanqueo de capitales o financiación del terrorismo, tanto al facilitar las investigaciones como al surtir efectos sobre su reputación, dado que cualquier persona que emprenda transacciones conoce la identidad de los titulares reales. Además, permite que las entidades financieras y las autoridades que participan en la lucha contra este tipo de delitos, incluidas las de terceros países, dispongan de información en tiempo oportuno y de manera eficiente. El acceso a esa información también ayudaría a las investigaciones sobre el blanqueo de capitales, los delitos subyacentes conexos y la financiación del terrorismo».

Por su parte, el considerando 34 precisa que *«el escrutinio público reforzado contribuirá a prevenir el uso indebido de las entidades jurídicas e instrumentos jurídicos, incluida la elusión fiscal. Es por consiguiente esencial que la información sobre la titularidad real permanezca disponible a través de los registros nacionales y del sistema de interconexión de los registros durante un mínimo de cinco años tras haber dejado de existir los motivos de registro de la información relativa a la titularidad real del fideicomiso (del tipo “trust”) o instrumento jurídico análogo. No obstante, los Estados miembros deben poder establecer por ley el tratamiento de la información sobre la titularidad real, incluidos los datos personales para otros fines, si dicho tratamiento cumple un objetivo de interés público y constituye una medida necesaria y proporcionada al objetivo legítimo perseguido en una sociedad democrática».*

En el presente asunto, las disposiciones relativas al acceso del público en general a la información que figura en el RTR se inscriben en el marco de la lucha contra el blanqueo de capitales y la financiación del terrorismo. Pues bien, no está claro por qué, para alcanzar los objetivos mencionados, es necesario permitir que el público en general acceda sin restricciones al RTR, sobre todo cuando no quedan registrados los accesos ni se exige el pago de derecho de acceso alguno.

En consecuencia, nos parece legítimo que las partes demandantes soliciten plantear al TJUE la cuestión de si las medidas promulgadas son proporcionales para lograr el objetivo perseguido, por lo que procede la remisión prejudicial al TJUE.

El artículo 12 de la Carta establece que *«toda persona tiene derecho a la libertad de reunión pacífica y a la libertad de asociación en todos los niveles, especialmente en los ámbitos político, sindical y cívico, lo que supone el derecho de toda persona a fundar con otras sindicatos y a afiliarse a los mismos para la defensa de sus intereses».*

Las partes demandantes afirman que divulgar al público en general información relativa a la titularidad real tiene un efecto disuasorio sobre la inversión en sociedades y otras entidades jurídicas. En su análisis, se basan en una sentencia del TJUE de 16 de junio de 2020 (C-78/18), en la que se declaró que una ley

nacional que impone obligaciones sistemáticas de registro a las organizaciones que reciben ayuda del extranjero puede tener un efecto disuasorio sobre la participación de donantes que residan en el exterior y, por tanto, limita el derecho a la libertad de asociación.

Ha de observarse que el derecho a la libertad de asociación constituye *«uno de los fundamentos esenciales de una sociedad democrática y pluralista, ya que permite a los ciudadanos actuar colectivamente en ámbitos de interés común y contribuir, de ese modo, al buen funcionamiento de la vida pública»* (TJUE, Gran Sala, 18 de junio de 2000, asunto C-78/18, apartados 110 a 114; Europe 2020, comm. n.º 243, D. Simon).

Pues bien, el objetivo de una sociedad mercantil, como G-FINANCE, no es actuar en aras del interés común, sino en el de sus accionistas y titulares reales. Por lo tanto, cabe concluir que las sociedades mercantiles no gozan de la protección del derecho a la libertad de asociación, de modo que ha de descartarse la supuesta infracción del artículo 12 de la Carta y no procede someter al TJUE la cuestión prejudicial planteada a este respecto.

Con arreglo al artículo 16 de la Carta, *«se reconoce la libertad de empresa de conformidad con el Derecho de la Unión y con las legislaciones y prácticas nacionales»*.

Las partes demandantes sostienen que las disposiciones controvertidas relativas al acceso a la información del RTR menoscaban la libertad de empresa, al permitir que cualquiera pueda examinar y analizar las estructuras de propiedad de las sociedades y otras entidades jurídicas y rastrear la forma en que organizan sus actividades comerciales. El acceso a tal información permite saber, en particular, en qué momento las personas físicas adquieren o pierden la condición de accionistas de las sociedades, facilitando con ello que se lleven a cabo prácticas agresivas de inteligencia económica y estrategias de influencia. De este modo, dicho acceso constituye, según las partes demandantes, un obstáculo al espíritu empresarial.

A la luz de la jurisprudencia del TJUE, el derecho a la libertad de empresa tiene un alcance muy amplio, que incluye *«el derecho de toda empresa a poder disponer libremente, dentro de los límites de la responsabilidad que asume por sus propios actos, de los recursos económicos, técnicos y financieros de que dispone»* (TJUE, 27 de marzo de 2014, asunto C-314/12, UPC Telekabel Wien, apartado 49; Europe 2014, comm. n.º 229, L. Idot), así como, en virtud de la libertad contractual, *«la libre elección de clientes y proveedores [...], y la libertad para determinar el precio de las prestaciones»* (TFUE, Gran Sala, 22 de enero de 2013, asunto C-283/11, Sky Österreich, apartados 42 y 43; GADLF n.º 26, punto 4).

Al igual que el derecho a la propiedad, protegido por el artículo 17 de la Carta, el carácter ampliamente aplicable del derecho a la libertad de empresa se ve, sin embargo, matizado por su relativa fragilidad frente al interés general.

Según la fórmula consagrada por el Tribunal de Justicia, este derecho debe *«tomarse en consideración en relación con su función en la sociedad»*, de modo que *«pueden imponerse restricciones al ejercicio [de dicho derecho], siempre y cuando estas restricciones respondan efectivamente a objetivos de interés general perseguidos por la Unión y no constituyan, habida cuenta del objetivo perseguido, una intervención desmesurada e intolerable que afecte a la propia esencia del derecho así garantizado»* (por ejemplo, TJUE, Gran Sala, 15 de enero de 2013, asunto C-416/10, Krizan, apartado 113; *JurisClasseur Europe Traité*, fascículo 160: Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne, n.º 59 y ss.).

Por lo tanto, la cuestión prejudicial sobre la supuesta vulneración del derecho de empresa versa en realidad sobre el principio de proporcionalidad respecto al que ya se ha planteado una cuestión.

Este tribunal considera no obstante que, en aras de la exhaustividad, procede someter a la apreciación del [TJUE] la cuestión prejudicial relativa a la infracción del artículo 16 de la Carta.

En virtud del artículo 20 de la Carta, *«todas las personas son iguales ante la ley»*, y el artículo 21 de este mismo acto dispone que *«se prohíbe toda discriminación, y en particular la ejercida por razón de sexo, raza, color, orígenes étnicos o sociales, características genéticas, lengua, religión o convicciones, opiniones políticas o de cualquier otro tipo, pertenencia a una minoría nacional, patrimonio, nacimiento, discapacidad, edad u orientación sexual»*.

Las partes demandantes consideran que se han vulnerado estos principios dado que la Directiva de 2018 establece una diferencia de trato entre las sociedades y otras entidades jurídicas, por un lado, y los fideicomisos (del tipo «trust») e instrumentos jurídicos que presenten una estructura o tengan unas funciones similares a las de tales fideicomisos (del tipo «trust»), por el otro, puesto que el acceso a la información sobre la titularidad real de los fideicomisos (del tipo «trust») se limita a las personas físicas o jurídicas que puedan demostrar un interés legítimo. Las partes demandantes puntualizan que, en la medida en que los fideicomisos (del tipo «trust») pueden usarse con fines de blanqueo de capitales o de financiación del terrorismo, la diferencia de trato por lo que respecta al acceso a la información no está justificada y menoscaba el principio de igualdad.

A falta de una justificación precisa en cuanto a la necesidad de dispensar un trato diferenciado a estas dos categorías de entidades, procede plantear al TJUE una cuestión prejudicial a este respecto.

Por último, las partes demandantes alegan que las disposiciones controvertidas atentan contra el principio general de protección de los secretos comerciales,

reconocido por el Derecho de la Unión y que en su opinión es, de algún modo, el equivalente para las personas jurídicas del derecho al respeto de la vida privada.

El TJUE ha declarado que la protección de los secretos comerciales constituye un principio general (véanse las sentencias de 24 de junio de 1986, AKZO Chemie y AKZO Chemie UK/Comisión, 53/85, Rec. p. 1965, apartado 28, y de 19 de mayo de 1994, SEP/Comisión, C-36/92 P, Rec. p. 1-1911, apartado 37).

En la medida en que la información relativa a la titularidad real de las personas jurídicas puede proporcionar al público en general información sobre el accionariado y las relaciones internas de poder, procede someter la cuestión prejudicial controvertida a la apreciación del TJUE.

Por los motivos expuestos:

[*omissis*] [el] tribunal d'arrondissement de Luxemburgo, pronunciándose en un procedimiento contradictorio,

[*omissis*]

decide suspender el procedimiento y **plantear** al Tribunal de Justicia de la Unión Europea las siguientes cuestiones prejudiciales:

«Las disposiciones de la Directiva (UE) 2018/843 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 30 de mayo de 2018, por la que se modifica la Directiva (UE) 2015/849 relativa a la prevención de la utilización del sistema financiero para el blanqueo de capitales o la financiación del terrorismo, y por la que se modifican las Directivas 2009/138/CE y 2013/36/UE, y, en particular, su artículo 1, punto 15, letra c), por el que se modifica el artículo 30, apartado 5, de la Directiva (UE) 2015/849 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 20 de mayo de 2015, relativa a la prevención de la utilización del sistema financiero para el blanqueo de capitales o la financiación del terrorismo, en su versión modificada por la citada Directiva (UE) 2018/843, en la medida en que confieren un derecho de acceso a la información sobre la titularidad real de las sociedades y otras entidades jurídicas a “cualquier miembro del público en general”,

¿son inválidas porque:

- a) vulneran el principio de proporcionalidad consagrado, en particular, en el artículo 5 TUE, apartado 4, y/o*
- b) vulneran el artículo 16 de la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea relativo a la libertad de empresa, y/o*
- c) vulneran los artículos 20, por el que se protege la igualdad ante la ley, y 21, sobre la no discriminación, de la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea, y/o*

- d) *vulneran el principio general de protección de los secretos comerciales, reconocido por el Derecho de la Unión?»*

[*omissis*]

DOCUMENTO DE TRABAJO