

CESIÓN Y PUBLICACIÓN DE DATOS TRIBUTARIOS *VERSUS* DERECHO A LA PROTECCIÓN DE DATOS

Amelia González Méndez

Catedrática de Derecho Financiero y Tributario de la USC

**“Derechos fundamentales y ordenamiento
tributario”**

Donostia, 23 y 24 de noviembre de 2017

SUMARIO

I. EL DERECHO A LA PROTECCIÓN DE DATOS

1. Marco normativo y fundamento
2. Función, objeto y contenido y principios reguladores

II. LA CESIÓN DE DATOS TRIBUTARIOS

1. Regla general y excepciones
2. Supuestos art. 95 Ley General Tributaria

III. LA PUBLICACIÓN DE DATOS TRIBUTARIOS

1. Antecedentes y régimen jurídico art. 95 bis LGT
2. Listados publicados y su eficacia
3. Aplicación normativa LOPD

IV. INCUMPLIMIENTO NORMATIVA PROTECCIÓN DE DATOS: RÉGIMEN SANCIONADOR

El derecho a la protección de datos: marco normativo

➤ Normativa europea

- Art. 8.1 de la Carta de los Derechos Fundamentales de la UE y art. 16.1 Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea
- Reglamento (UE) 2016/679, de 27 de abril de 2016 (desde el 25 de mayo de 2018, en sustitución Directiva 95/46/CE)

➤ Normativa nacional

- Art. 18.4 Constitución española
- L.O. 15/1999, de 13 de diciembre, de Protección de Datos de carácter Personal. Nuevo Proyecto de LOPD.
- Real Decreto 1720/2007, de 21 de diciembre, por el que se aprueba su Reglamento de desarrollo.

FUNDAMENTO

- ✓ Evolución jurisprudencial: desde el derecho a la intimidad hasta el derecho a la autodeterminación informativa o libertad informática (STC 110/1984, Auto TC 642/1986, SSTC 254/1993, 143/1994, 11/1998, 202/1999, 292/2000, 233/2005).
- ✓ El derecho a la protección de datos no es ilimitado, sino que ha de atemperarse con otros derechos fundamentales y bienes jurídicos protegidos constitucionalmente: aplicación del principio de proporcionalidad.
- ✓ Límites: arts. 103.1 y 105 b) Constitución; art. 31.1: deber de contribuir (gestión tributaria eficaz, lucha contra el fraude fiscal y justa distribución carga fiscal).

El derecho fundamental a la protección de datos: función, objeto y contenido

- ❑ **Función.** Garantizar a las personas físicas el poder de control y disposición sobre sus propios datos (*habeas data*).
- ❑ **Objeto.** No se reduce a los datos íntimos, sino a todos los datos que identifiquen a una persona, cuyo conocimiento o empleo por terceros pueda afectar a sus derechos y a su dignidad personal.
- ❑ **Contenido.** Conjunto de facultades que impone deberes jurídicos a terceros: consentimiento del afectado para la recogida, uso y cesión de sus datos; derecho de información; y derecho de acceso, oposición, rectificación y cancelación de los mismos.

Principios reguladores del tratamiento de datos personales

- a) Licitud, lealtad y transparencia
- b) Limitación de la finalidad
- c) Minimización de datos
- d) Exactitud
- e) Limitación del plazo de conservación
- f) Integridad y confidencialidad

Cesión o comunicación de datos

Concepto. Tratamiento de datos que consiste en una revelación de datos realizada a una persona distinta del interesado.

Régimen jurídico (arts. 23 Reglamento (UE) 2016/679; 11 y 21 LOPD y 10.2, 3 y 4 R.D. 1720/2007).

- Requisitos generales: principio de finalidad y consentimiento del interesado.
- No exigencia de consentimiento: a) cuando la cesión esté autorizada en una Ley; b) se recojan para funciones propias del ejercicio de las Administraciones públicas en el ámbito de sus competencias legales; o c) tenga por destinatarios al Defensor del Pueblo, el Ministerio Fiscal, Jueces o Tribunales, Tribunal de Cuentas o a otras Administraciones Públicas (entre otros casos).

La cesión de datos tributarios (I)

Regla general: carácter reservado de la información con trascendencia tributaria: art. 95.1 y arts. 10 y 44.3 d) LOPD.

- principio de finalidad: uso exclusivo para aplicación tributos e imposición sanciones: art. 95.1

- obligación Administración tributaria (como responsable del tratamiento de los datos contenidos en sus ficheros) de adopción de medidas que garanticen confidencialidad: art. 95.3

- deber de sigilo de autoridades y funcionarios, y de retenedores y obligados a realizar pagos a cuenta: responsabilidades disciplinarias, civiles y penales (art. 95,3 y 5).

Normativa foral

- ❖ Arts. 92 y 92 bis Norma Foral 2/2005, General Tributaria del Territorio Histórico de Guipúzkoa
- ❖ Arts. 94 y 94 bis Norma Foral 2/2005, General Tributaria del Territorio Histórico de Bizkaia
- ❖ Arts. 92 y 92 bis Norma Foral 6/2005, General Tributaria de Álava
- ❖ Art. 105 Ley Foral 13/2000, General Tributaria de Navarra

La cesión de datos tributarios (II)

Excepciones:

- ✓ Art. 95.1, a) a m) (sin consentimiento titular datos, salvo supuesto letra k)) Normas forales
- ✓ Adquirentes de la titularidad de explotaciones o actividades económicas en relación a certificación solicitada ex art. 175.2 LGT (con consentimiento titular)
- ✓ Art. 64 RDLeg. 2/2004 (TRLRHHLL): solicitud de información tributaria de los notarios cuando se produzca un cambio de titularidad de un bien inmueble a efectos pago IBI (sin consentimiento). Consulta APD 0079/2005.

La cesión de datos tributarios (III)

Supuestos art. 95 LGT

- Cesión a otras Administraciones tributarias (b)).
- Cesión a otras Administraciones Públicas (c), d), i), j), k), l y m))
- Cesión a los órganos jurisdiccionales y el Ministerio Fiscal (a), f) y h))
- Cesión a órganos dependientes del Poder Legislativo (e) y g))

La cesión de datos tributarios a otras Administraciones Públicas (I)

SUPUESTOS

1. A otras Administraciones tributarias para finalidades tributarias (sin consentimiento afectado)
2. A otras Administraciones tributarias para finalidades no tributarias (con consentimiento): informe 0516/2008 de la APD.
3. A otras Administraciones Públicas en el ejercicio de sus funciones y para finalidades no recogidas art. 95 (con consentimiento)
4. A otras Administraciones Públicas finalidades art. 95 (sin consentimiento)

La cesión de datos tributarios a otras Administraciones Públicas (II)

Alcance subjetivo

- * Inspección de Trabajo y SS y entidades gestoras SS (lucha contra el fraude y cálculo prestaciones sistema salud)
- * Comisión Prevención Blanqueo Capitales e Infracciones Monetarias Mº Economía, Industria y Competitividad
- * Órganos o Entidades de D. Público recaudadores recursos públicos: identificación obligados tributarios
- * Intervención General Administración del Estado: determinadas funciones
- * Oficina de Recuperación y Gestión de Activos Mº Justicia: localización bienes embargados o decomisados

Alcance objetivo

- * Todas las AAPP: lucha contra el delito fiscal y fraude obtención fondos públicos

Forma: Orden de 18 de noviembre de 1999. Convenios de colaboración.

La cesión de datos a órganos jurisdiccionales y al Ministerio Fiscal

Finalidades

- A) Investigación y persecución de delitos perseguibles de oficio;
- B) Protección de derechos e intereses de menores e incapacitados;
- C) Ejecución de resoluciones judiciales firmes

Forma

- Convenio de colaboración con el CGPJ de 7.09.2010: consultas telemáticas bases datos AEAT a través Punto Neutro Judicial
- Solicitudes individuales información

La cesión de datos a órganos dependientes del Poder Legislativo

- Comisiones Parlamentarias de Investigación
- Tribunal de Cuentas para la función de fiscalización de la AEAT
(Moción del TC de 24 de febrero de 2011)

-Añadir supuestos art. 11.2 d) LOPD

Publicación de datos tributarios: antecedentes

- ❖ Medida introducida por la L. 34/2015, de modificación parcial de la LGT, en el art. 95 bis de la LGT.
- ❖ Informes del Anteproyecto de Ley de la AEPD y del CGPJ (septiembre 2014) y Dictamen del Consejo de Estado (abril de 2015).
- ❖ ***Derecho Comparado***
 - Irlanda, Hungría, Eslovaquia, Portugal, Suecia, Reino Unido, Grecia, Bulgaria, Croacia, Rumanía, Eslovenia, Estonia, Noruega o Finlandia (la mayor parte desde 2007).
 - Diferencias en cuanto a los presupuestos para la publicación, ámbito objetivo, elemento cuantitativo, medios de divulgación o límites temporales de la publicación.

Normativa foral

- ❖ Art. 92 ter Norma Foral General Tributaria del Territorio Histórico de Guipúzkoa
- ❖ Art. 94 ter Norma Foral General Tributaria del Territorio Histórico de Bizkaia
- ❖ Art. 92 ter Norma Foral General Tributaria de Álava
- ❖ Art. 105 bis Ley Foral General Tributaria de Navarra

Publicación de datos tributarios: régimen jurídico

- ✓ *Ámbito objetivo*: deudas y sanciones tributarias superiores a 1.000.000 euros que no hubiesen sido pagadas transcurrido el plazo de ingreso voluntario.
- ✓ *Ámbito subjetivo*: deudores a la Hacienda pública por deudas o sanciones tributarias que no se encuentren suspendidas o aplazadas.
- ✓ *Procedimiento*:
 - comunicación al interesado de propuesta de inclusión en el listado;
 - plazo de 10 día para realizar alegaciones sobre errores materiales, de hecho o aritméticos;
 - acuerdo de rectificación del listado;
 - acuerdo de publicación por medios electrónicos, que pone fin a la vía administrativa.

LISTADOS

	2015	2016	2017
Deudores	4.855	4.768	4.549
Importe deuda	15.600 millones	15.700 millones	15.400 millones

Listados publicados de deudores a la Hacienda foral vasca a 31.12.2016

	Número de deudores	Importe
Bizkaia	149	435 millones
Guipúzkoa	62	152 millones
Álava	26	74 millones
Total	237	664 millones

Eficacia medida

- ✓ 1.660 deudores primer listado pagaron deudas por importe 482 millones de euros
- ✓ 3.600 deudores segundo listado pagaron deudas por importe 309 millones de euros
- ✓ 996 deudores de la primera lista ya no aparecen en la tercera y 727 de la segunda, tampoco.

Publicación datos tributarios y protección datos personales

- ❑ La publicación de datos constituye un supuesto de cesión de datos: aplicación normas LOPD
- ❑ Principio de finalidad: cumplimiento de las obligaciones tributarias y lucha contra el fraude fiscal
- ❑ Principio de proporcionalidad: establecimiento umbral cuantitativo alto, datos mínimos identificativos e importe agregado de deudas y sanciones
- ❑ Principio de exactitud: problema si el interesado paga antes de los tres meses de publicidad listado

Régimen sancionador LOPD

Comportamientos tipificados como infracciones a la LOPD (art. 44 LOPD)

- Ceder datos sin recabar el consentimiento necesario (infracción grave)
- Vulneración del deber de guardar secreto (infracción grave)
- Cesión ilegítima de datos (infracción grave)
- Cesión improcedente de datos especialmente protegidos (infracción muy grave)

Régimen sancionador (arts. 46 y 48 LOPD)

.El órgano sancionador dicta resolución estableciendo medidas de corrección que han de serle comunicadas

.Inmovilización de los ficheros si se desatiende el requerimiento de cesación en la conducta infractora

.Propuesta de iniciación de actuaciones disciplinarias

... en conclusión

- **Régimen excepcional fundado en cumplimiento deber constitucional de contribuir, pero restrictivo para dar mayor ámbito posible aplicación reserva datos tributarios.**
- **La cesión y publicación de datos tributarios está justificada por aplicación principios de proporcionalidad y de finalidad: necesidad evaluación periódica cumplimiento finalidades y grado de eficacia.**
- **Dificultad de determinar el punto idóneo de intersección en la mejor satisfacción de los distintos bienes constitucionales en conflicto y su consecuencia.**
- **Procedencia de considerar factores circunstanciales para determinar la pertinencia social de las medidas y alcance de la cesión en el ámbito tributario (crisis económica y Estado social, reproche social conductas...).**

MUCHAS GRACIAS POR SU ATENCIÓN