

Resolució 33/2017, de 8 de febrer

Número d'expedient de la reclamació: 385/2016.

Administració reclamada: Agència Tributària de Catalunya.

Informació reclamada: Imports satisfets per les grans superfícies a Catalunya en concepte d'impost sobre grans establiments comercials en el període 2006-2016.

Sentit de la resolució: Desestimació.

Resum: L'acord assolit en el procediment de mediació satisfà només parcialment l'objecte de la reclamació i és necessari dictar resolució sobre la part que aquell no cobreix. Cal desestimar la Reclamació en la part no coberta per l'acord de mediació, perquè l'accés als imports concrets satisfets per les diferents empreses i establiments en concepte d'impost sobre grans establiments comercials es troba prohibit per l'article 95 LGT. Aquest precepte, que preval sobre la regulació general de l'LTAIPBG, estableix el caràcter reservat de la informació tributària i només en permet la cessió a altres administracions o autoritats en els supòsits taxats que enumera, sense admetre la cessió a particulars, ja sigui amb finalitats periodístiques o de qualsevol altre tipus. Certament, hi ha raons rellevants d'interès públic que podrien justificar l'accés a dades tributàries com les sol·licitades per la persona reclamant, però ha de ser el legislador qui prengui aquesta decisió i modifiqui, si ho considera convenient, l'article 95 LGT.

Paraules clau: Generalitat. Informació tributària. Informació protegida. Comerç. Mediació. Acord parcial.

Persona mediadora: Teresa Perelló i Domingo.

Ponent: Oriol Mir Puigpelat.

Antecedents

1. El 31 d'octubre de 2016 té entrada a la GAIP la Reclamació 385/2016, presentada contra l'estimació parcial, per part de l'Agència Tributària de Catalunya (ATC), de la sol·licitud d'informació que s'indica a l'antecedent següent. A la reclamació es demana que se segueixi el procediment de mediació previst a l'article 42 de la Llei 19/2014, del 29 de desembre, de transparència, accés a la informació pública i bon govern (LTAIPBG).

2. L'11 d'octubre de 2016, la persona reclamant, periodista, presenta la sol·licitud d'accés a informació següent davant l'ATC:

“L'any 2003 va entrar en vigència l'impost sobre grans establiments comercials, que grava les grans superfícies amb volum igual o superior a 2.500 metres quadrats.



L'objectiu de la sol·licitud és obtenir la relació detallada de la recaptació de l'impost de grans superfícies comercials durant la darrera dècada, especificant en cada exercici el volum econòmic tributat per cadascuna de les grans superfícies afectades per l'impost.

Per al període 2006-2016 se sol·licita, desglossat any per any, la següent informació:

- Gran superfície sobre la qual s'aplica l'impost.
- Propietari i empresa gestora de la gran superfície. En cas que hi hagi un propietari que gestioni més d'una gran superfície, se sol·licita la informació desglossada per establiment.
- Quantitat econòmica satisfeta a la Generalitat en concepte de l'impost. En cas que existeixi algun tipus de bonificació, exempció o descompte aplicable, se sol·liciten dues dades: la quantia prèvia a la bonificació i el tipus efectiu finalment tributat.

En cas que no es disposi de tota la informació al llarg del període sol·licitat, o resulti molt complexa la seva elaboració, prego facilitin la informació limitada al període 2010-2016".

Es demana que la informació sigui lliurada per correu electrònic, en format Excel.

3. El 28 d'octubre de 2016, el director de l'ATC dicta resolució d'estimació parcial de la sol·licitud, en què s'admet facilitar només "l'import recaptat [en concepte d'impost sobre grans establiments comercials] de forma agregada, desglossat per demarcacions i anys". S'adjunta aquesta informació a la mateixa resolució, en el format Excel sol·licitat. La resolució fonamenta la negativa a concedir tota la informació sol·licitada en l'article 95 de la Llei 58/2003, de 17 de desembre, general tributària (LGT), que estableix el caràcter reservat de les dades amb transcendència tributària, precepte que seria aplicable en virtut de l'article 21.2 LTAIPBG, segons el qual "el dret d'accés a la informació pública també pot ésser denegat o restringit si la informació té la condició de protegida i així ho estableix expressament una norma amb rang de llei".

4. El 31 d'octubre de 2016, com s'ha dit, la persona reclamant presenta reclamació davant la GAIP, perquè a la documentació que se li ha facilitat "tan sols s'especifica la recaptació de forma genèrica per demarcacions (Barcelona, Tarragona, Lleida i Girona) sense especificar en cap moment l'import satisfet per cadascuna de les grans superfícies afectades per l'impost", quan ella considera que se li hauria de donar tota la informació que va sol·licitar. Afegeix la fonamentació següent a la seva reclamació:

"La Llei de Transparència especifica en el seu capítol II que la gestió econòmica, pressupostària i comptable de la Generalitat és un dels àmbits principals subjectes al règim de Transparència. Els tributs recaptats per la Generalitat entren de ple en aquest àmbit. Les limitacions legals al dret d'accés a la informació pública han d'ésser aplicades d'acord amb llur finalitat, tenint en compte les circumstàncies de cada cas concret, s'han d'interpretar sempre restrictivament en benefici d'aquest dret i no es poden ampliar per analogia. El caràcter reservat de les dades amb transcendència tributària fa referència a les dades,



informes o antecedents obtinguts per l'Agència Tributària en el compliment de les seves funcions. En el cas concret de l'impost per grans superfícies, resulta una visió restrictiva de la llei no facilitar els imports satisfets per les grans superfícies afectades per l'impost, dades que són disponibles en molts altres països de la UE, on les recaptacions fiscals són públiques en molts casos (fins i tot en el cas de l'IRPF dels ciutadans).

El motiu de la sol·licitud és l'elaboració d'una informació periodística sobre els tributs de la Generalitat de Catalunya. Les dades se sol·liciten amb l'objectiu de publicitar i donar valor a la capacitat de la Generalitat en aquest àmbit, així com per alertar i prendre consciència de la importància de la lluita contra el frau, finalitat que hauria de ser una de les màximes de l'Agència Tributària en tot el seu procediment".

5. El 8 de novembre de 2016 la GAIP confirma la recepció de la reclamació a la persona reclamant. El mateix 8 de novembre, la GAIP comunica la presentació de la reclamació a l'ATC i li demana l'expedient, així com un informe jurídic sobre aquesta i la designació de la persona que la representarà a la mediació.

6. El 16 de novembre de 2016 la GAIP rep l'informe de l'ATC sobre la reclamació, on es reiteren els arguments contraris a l'estimació íntegra de la sol·licitud continguts en la Resolució de 28 d'octubre de 2016 i s'afirma que "estem oberts a col·laborar amb la finalitat informativa que expressa [la persona reclamant] en la seva reclamació dins dels marges que ens autoritza la normativa vigent". A l'informe també es designa la persona que representarà l'ATC en el procediment de mediació.

7. El 21 de novembre de 2016 la GAIP tramet aquest informe a la persona reclamant.

8. El 24 de novembre de 2016, la GAIP convoca l'ATC i la persona reclamant a la sessió de mediació, que té lloc l'1 de desembre de 2016 a la seu de la GAIP, en presència de la persona mediatra i de la secretària tècnica d'aquesta Comissió. El 15 de desembre té lloc una segona sessió de mediació, amb les mateixes parts, que finalitza amb l'acord parcial de mediació que s'adjunta a aquesta resolució, en què l'ATC es compromet a lliurar dos llistats addicionals a la informació facilitada inicialment: un llistat de les empreses titulars de grans establiments, ordenat per import tributat, i un llistat dels grans establiments, també ordenat per import tributat, durant el període 2006-2016. L'acord és merament parcial perquè no s'especificaran els imports efectivament tributats per les diferents empreses i establiments, com voldria la persona reclamant.

9. En assolir-se un acord merament parcial, cal que la GAIP es pronunciï sobre la part no acordada mitjançant resolució, de conformitat amb l'article 42.6 LTAIPBG i l'apartat 18.1 del *Manual de mediació de la GAIP*. D'acord amb l'article 42.4 LTAIPBG, el procediment ha estat suspès mentre s'ha convocat i ha tingut lloc la mediació.



Fonaments jurídics

1. *Competència de la GAIP*

L'ATC, com a entitat de dret públic adscrita al Departament d'Economia i Finances –en l'actualitat, Departament de la Vicepresidència i d'Economia i Hisenda– de la Generalitat (article 1 de la Llei 7/2007, del 17 de juliol, de l'Agència Tributària de Catalunya –LATC–), es troba sotmesa plenament a l'LTAIPBG (articles 2.f i 3.1.b). Això implica que els seus “actes o omissions que afecten el dret d'accés a la informació pública” poden ser objecte de reclamació davant la GAIP, tal com estableix expressament l'article 73.3 LTAIPBG.

2. *El procediment de mediació i l'acord parcial assolit*

El procediment de mediació s'ha dut a terme de conformitat amb el que preveuen l'article 42 LTAIPBG i el *Manual de mediació de la GAIP*, que s'ha posat prèviament a disposició de les parts i que aquestes declaren que coneixen i accepten.

L'article 42.5 l'LTAIPBG estableix que l'acord assolit “ha de ser aprovat pel reclamant, per l'Administració afectada i, si escau, pels tercers que hagin comparegut en el procediment. Aquest acord posa fi al procediment i en cap cas no pot ser contrari a l'ordenament jurídic”.

Per tant, un cop signat l'acord per les parts, en no presentar elements contraris a l'ordenament, resultaria procedent donar per finalitzat el procediment.

Tanmateix, com s'ha indicat als antecedents, l'acord assolit és merament parcial, ja que abasta només part de la informació sol·licitada, i no comprèn l'especificació dels imports efectivament tributats per les diferents empreses i establiments en concepte de l'impost sobre grans establiments comercials, com voldria la persona reclamant. Quan l'acord de mediació és merament parcial, cal que la GAIP es pronunciï sobre la part no acordada mitjançant resolució, de conformitat amb l'article 42.6 LTAIPBG i l'apartat 18.1 del seu *Manual de mediació*.

3. *El caràcter reservat de les dades tributàries*

Cal donar la raó a l'ATC quan es mostra contrària a subministrar els imports concrets satisfets per les diferents empreses i establiments en concepte d'impost sobre grans establiments comercials. Ho prohibeix, efectivament, l'article 95 LGT, una norma bàsica estatal que resulta aplicable a tota Administració tributària, també a l'ATC, per imperatiu tant dels articles 1.1 i 5 LGT, com de l'article 5.2 de la pròpia LATC.

Segons l'article 95.1 LGT, “les dades, els informes o antecedents obtinguts per l'Administració tributària en el compliment de les seves funcions tenen caràcter reservat i només poden ser utilitzats per a l'efectiva aplicació dels tributs o recursos la gestió dels quals tingui encomanada i per a la



imposició de les sancions que siguin procedents, sense que puguin ser cedits o comunicats a tercers”. El precepte enumera, a continuació, una sèrie d'excepcions (tretze), en què s'admet aquesta cessió. Es tracta, tanmateix, de supòsits taxats de cessió de dades a altres administracions o autoritats per a l'exercici de les competències respectives, i que es formulen de manera restrictiva (la lletra *h*, per exemple, només permet la cessió a jutges i tribunals, per a l'execució de resolucions judicials fermes, quan s'hagin “exhaurit els altres mitjans o fonts de coneixement sobre l'existència de béns i drets del deutor” i sempre que es motivi la necessitat mitjançant una resolució judicial expressa que ponderi “els interessos públics i privats afectats en l'assumpte de què es tracti”). Entre aquestes excepcions no es preveu la possibilitat de cessió a particulars, ja sigui amb finalitats periodístiques o de qualsevol altre tipus.

L'apartat 3 de l'article 95 LGT reforça aquesta prohibició quan disposa que “l'Administració tributària ha d'adoptar les mesures necessàries per garantir la confidencialitat de la informació tributària i el seu ús adequat”, i que “totes les autoritats o funcionaris que tinguin coneixement d'aquestes dades, informes o antecedents estan obligats al més estricte i complet sigil respecte d'aquests, excepte en els casos esmentats [les excepcions vistes de l'apartat 1]. Amb independència de les responsabilitats penals o civils que puguin derivar, la infracció d'aquest particular deure de sigil sempre es considera falta disciplinària molt greu”.

Aquest apartat 3, en emprar l'expressió genèrica de “informació tributària”, impedeix fer una lectura restrictiva del precepte –com la que sembla apuntar la persona reclamant a la fonamentació de la seva reclamació– que circumscrigui la confidencialitat a les dades, informes i antecedents que serveixen de base a l'aplicació de la normativa tributària i a la determinació de l'import dels tributs que s'han de satisfer, i que no abasti l'import finalment satisfet en concepte dels diversos tributs. Sembla difícil negar que l'import efectivament tributat és “informació tributària” o una “dada amb transcendència tributària”, l'altra expressió genèrica emprada al títol de l'article 95. El concepte de “dades, informes o antecedents” s'empra també en un sentit ampli, que inclou l'import satisfet pels obligats tributaris en concepte dels diferents tributs, a altres preceptes de l'LGT, com l'article 177 ter, que regula l'intercanvi d'informació entre les administracions tributàries espanyoles i altres Estats i entitats internacionals o supranacionals, en el marc de l'assistència mútua.

L'article 95 LGT i l'obligació de reserva que imposa és el correlat del dret a la confidencialitat que reconeix l'article 34.1.i LGT a tots els obligats tributaris, siguin persones físiques o jurídiques. Segons aquest precepte, “constitueixen drets dels obligats tributaris, entre altres, els següents: [...] i) Dret, en els termes legalment previstos, al caràcter reservat de les dades, informes o antecedents obtinguts per l'Administració tributària, que només poden ser utilitzats per a l'aplicació dels tributs o recursos la gestió dels quals tingui encomanada i per a la imposició de sancions, sense que puguin ser cedits o comunicats a tercers, excepte en els supòsits que preveuen les lleis”. Aquesta confidencialitat es preveu com a contrapartida de les molt intenses obligacions de subministrament d'informació que l'LGT (en particular, els articles 93 i 94) imposa als obligats tributaris, a subjectes amb els quals es



relacionen (retenidors, bancs, notaris, gestors, etc.) i a altres administracions i autoritats, que, sumades a les intenses potestats d'inspecció tributària, fan que les administracions tributàries disposin de més informació sobre els diferents subjectes, i més sensible, que qualsevol altra. Aquesta informació abasta no només les diferents activitats econòmiques dels subjectes i el seu rendiment econòmic, i la major part del seu patrimoni, sinó fins i tot dades personals especialment protegides necessàries per a l'aplicació de determinats tributs, com la religió, l'afiliació sindical o dades sobre la salut. Aquest volum ingent d'informació fa que sigui comprensible la confidencialitat reforçada garantida per l'article 95 LGT.

Aquest precepte és imperatiu i no permet cap mena de ponderació ulterior dels interessos en joc, a diferència dels límits previstos en els articles 21.1 i 24.2 LTAIPBG, que poden cedir davant un interès públic o privat superior que justifiqui l'accés (article 22.1 LTAIPBG). La prevalença de la regulació específica de l'article 95 LGT sobre la general de l'LTAIPBG es deriva de la disposició addicional primera, apartat segon, tant de la Llei bàsica estatal 19/2013, de 9 de desembre, de transparència, accés a la informació pública i bon govern (LTAIPBGE), com de la pròpia LTAIPBG. L'article 21.2 LTAIPBG també estableix que "el dret d'accés a la informació pública també pot ésser denegat o restringit si la informació té la condició de protegida i així ho estableix expressament una norma amb rang de llei", com seria, en aquest cas, l'LGT.

Tampoc no es pot afirmar que l'article 95 LGT hagi quedat obsolet, derogat per la vigent legislació de transparència, ja que ha estat modificat (i, per tant, confirmat) pel legislador amb posterioritat a l'aprovació de l'LTAIPBGE. De fet, a la darrera reforma en profunditat de l'LGT, duta a terme per la Llei 34/2015, de 21 de setembre, no només es modifica lleugerament algun dels apartats de l'article 95, sinó que s'incorpora un nou article 95 bis que permet, per primer cop, la publicació periòdica de llistats de deutors de la Hisenda Pública per deutes o sancions tributaris, en paral·lel a l'aprovació de la Llei orgànica 10/2015, de 10 de setembre, que ha afegit un nou article 235 ter a la Llei orgànica 6/1985, d'1 de juliol, del Poder Judicial, per possibilitar (i exigir) la publicació al Butlletí Oficial de l'Estat de les dades personals de les sentències fermes condemnatòries per determinats delictes contra la Hisenda Pública. El nou article 95 bis sotmet aquesta publicació de llistats de deutors a molts requisits i limitacions: ha de tractar-se de deutes pendents de pagament per un import total superior al milió d'euros, la publicació haurà d'anar precedida d'un tràmit d'al·legacions, serà accessible durant un període de només tres mesos i no podrà ser indexada pels motors de cerca d'Internet, etc. Aquests requisits i limitacions confirmen la seva excepcionalitat i la vigència de la confidencialitat de la informació tributària en la resta de casos, exigida per l'article 95. Així s'afirma expressament a l'apartat II de l'exposició de motius de la Llei 34/2015.

Certament, hi ha raons rellevants d'interès públic que podrien justificar que el legislador donés un pas més i permetés l'accés a dades tributàries com les sol·licitades per la persona reclamant. Conèixer els tributs efectivament satisfets al propi país per les grans corporacions pot ser important per a molts



consumidors i per al debat públic sobre les polítiques fiscals, a banda de servir per evitar el frau fiscal i controlar l'aplicació que les diferents administracions fan de la normativa tributària. Però ha de ser el legislador qui prengui aquesta decisió i modifiqui, si ho considera convenient, l'article 95 LGT.

4. *Seguiment de l'execució*

L'article 43.5 LTAIPBG estableix que "l'Administració ha de comunicar a la Comissió [GAIP] les actuacions fetes per a executar els acords de mediació i per a donar compliment a les resolucions dictades per la Comissió". Sobre la base d'aquestes comunicacions i de les efectuades per les persones interessades, la GAIP ha de fer seguiment del compliment de les seves resolucions, d'acord amb el previst per l'apartat 30 del seu *Manual de reclamació*, i pot adoptar les mesures que s'hi preveuen pel cas d'incompliment.

5. *Publicitat de les resolucions de la GAIP*

L'article 44 LTAIPBG preveu que les resolucions de la GAIP s'han de publicar en el portal de la Comissió, amb la dissociació prèvia de les dades personals.

Resolució

Sobre la base dels antecedents i fonaments jurídics exposats, el Ple de la GAIP, en la sessió de 8 de febrer de 2017, resol per unanimitat:

1. Declarar la finalització parcial del procediment relatiu a la Reclamació 385/2016, en allò que ha estat objecte d'acord parcial de mediació.
2. Desestimar la Reclamació 385/2016 en la part no compresa per l'acord de mediació, relativa a l'especificació dels imports concrets satisfets per les diferents empreses i establiments en concepte d'impost sobre grans establiments comercials.
3. Requerir a l'ATC que informi la GAIP de les actuacions dutes a terme per a l'execució material de l'acord.
4. Convidar la persona reclamant a comunicar a la GAIP qualsevol incidència que sorgeixi en l'execució de l'acord assolit que pugui perjudicar els seus drets i interessos.



5. Declarar finalitzat el procediment relatiu a la Reclamació 385/2016 i disposar la publicació d'aquesta resolució i de l'acord annex al web de la GAIP.

Barcelona, 8 de febrer de 2017

Elisabet Samarra i Gallego
Presidenta

Contra aquesta resolució, que posa fi a la via administrativa, es pot interposar recurs contenciós administratiu davant el Tribunal Superior de Justícia de Catalunya en un termini de dos mesos, a comptar de l'endemà de la notificació de la resolució, d'acord amb la Llei 29/1998, de 13 de juliol, reguladora de la jurisdicció contenciosa administrativa.



ACORD DE MEDIACIÓ

de l'1 de desembre, relatiu a la Reclamació 385/2016

REUNITS

La persona reclamant:

- [...];

En representació de l'Agència Tributària de Catalunya:

- [...];

ACORDEN

Primer. Administració obligada

L'Agència Tributària de Catalunya es compromet a lliurar la documentació que es relaciona en el següent acord.

Segon. Informació que ha de ser lliurada

L'administració reclamada lliurarà a la persona reclamant la informació següent:

- un llistat de les empreses titulars de grans establiments ordenat per import tributat, sense especificar quina és la quantia efectivament tributada;
- un llistat ordenat dels grans establiments per import tributat, sense especificar quina és la quantia efectivament tributada

S'indicarà, si és el cas, si l'establiment comercial s'ha pogut acollir a la bonificació per proximitat de transport públic. La persona reclamant ha estat informada sobre el règim de bonificacions a l'impost de grans establiments comercials (IGEC).

Aquesta informació es subministrarà per al període de 2006-2016, sempre que hagi estat efectivament recaptat.



Tercer. Format

La informació pública que ha de ser lliurada es subministrarà en format Excel i es comunicarà per correu electrònic a la persona reclamant.

Quart. Termini de lliurament de la informació

La informació se subministrarà en un termini de 15 dies a partir de la signatura del present acord.

La part reclamant, mitjançant aquest acord de mediació es dona per satisfeta parcialment de la seva reclamació en relació amb l'accés a la informació pública sol·licitada, i al seu format, sens perjudici de les actuacions i accions ulteriors que li puguin correspondre.

El present Acord de mediació es regeix per la Llei 19/2014, de 29 de desembre, de transparència, accés a la informació pública i bon govern, i segueix el previst pel *Manual de mediació de la GAIP*, els aspectes més destacats del qual són recollits per les adjuntes "*Característiques bàsiques del procediment de mediació per a l'accés a la informació pública*". Tots aquests documents són coneguts per les parts i mereixen la seva conformitat.

Aquest acord parcial es presentarà al Ple de la GAIP, a fi que aquest en tingui coneixement, dicti la resolució que posa fi al procediment de reclamació, ordeni la seva execució i la seva publicació al web de la GAIP. Atenent al caràcter parcial d'aquest acord i al seu abast limitat a una part de l'objecte de la reclamació, la resta de la reclamació es tramitarà pel procediment amb resolució de la Comissió.

Firmes:

Per la persona reclamant

Per l'Administració reclamada

[Hi consten les firmes]