



Roj: **SAN 950/2019 - ECLI:ES:AN:2019:950**

Id Cendoj: **28079230072019100114**

Órgano: **Audiencia Nacional. Sala de lo Contencioso**

Sede: **Madrid**

Sección: **7**

Fecha: **21/03/2019**

Nº de Recurso: **60/2018**

Nº de Resolución:

Procedimiento: **Recurso de apelación. Contencioso**

Ponente: **LUIS HELMUTH MOYA MEYER**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

AUDIENCIA NACIONAL

Sala de lo Contencioso-Administrativo

SECCIÓN SÉPTIMA

Núm. de Recurso: 0000060 / 2018

Tipo de Recurso: APELACION

Núm. Registro General : 00287/2018

Apelante: ORGANIZACIÓN IMPULSORA DE DISCAPACITADOS

Procurador D. ESTEBAN MARTÍNEZ ESPINAR

Apelado: ADMINISTRACIÓN GENERAL DEL ESTADO

Abogado Del Estado

Ponente Ilmo. Sr.: D. LUIS HELMUTH MOYA MEYER

SENTENCIA EN APELACION

Ilmo. Sr. Presidente:

D. JUAN CARLOS FERNÁNDEZ DE AGUIRRE FERNÁNDEZ

Ilmos. Sres. Magistrados:

D. LUIS HELMUTH MOYA MEYER

D. MARIA JESUS VEGAS TORRES

D. RAFAEL MOLINA YESTE

Madrid, a veintiuno de marzo de dos mil diecinueve.

VISTO, por esta sección séptima de la Sala de lo Contencioso-administrativo de la Audiencia Nacional el presente recurso de apelación interpuesto a nombre del apelante ORGANIZACIÓN IMPULSORA DE DISCAPACITADOS, representada por don Esteban Martínez Espinar y defendida por don Javier Gallego Sánchez, contra la sentencia dictada por el Juzgado Central de lo Contencioso-Administrativo núm. 12, en procedimiento núm. 63/2016, interviniendo como apelado la Administración General del Estado, siendo ponente de esta sentencia don LUIS HELMUTH MOYA MEYER.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- La parte recurrente interpone recurso de apelación contra la sentencia de instancia por la que se desestima el recurso contencioso-administrativo presentado frente al acuerdo de la AEAT de publicar el listado



de deudores a que se refiere el artículo 95 bis de la Ley General Tributaria , en el que aparece mencionado la demandante con un importe de deuda de 86.138.096,62 euros.

SEGUNDO.- Por su parte la apelada impugnó el recurso de apelación interpuesto por la contraria y pidió la desestimación del mismo.

TERCERO.- Por diligencia de ordenación de 19 de julio del 2018 se recibieron los autos y se ordenó su registro en el libro de apelaciones. Las partes presentaron escritos de conclusiones. Se señaló como día de votación y fallo el 19 de marzo del 2019.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- En el recurso de apelación se insiste en el carácter sancionador de la medida de publicación del listado de morosos al que se refiere el artículo 95 bis LGT , por lo que debió suspenderse la publicación mientras se tramitaba por los mismos hechos un procedimiento penal.

Si bien se cita el artículo 114 LECrim ., la cita pertinente es el artículo 7.2 del Reglamento para el ejercicio de la potestad sancionadora- aplicable a este caso por razón del tiempo- en el que se dice se suspenderá el curso del procedimiento administrativo sancionador en caso de que "exista identidad de sujeto, hecho y fundamento entre la infracción administrativa y la infracción penal que pudiera corresponder, el órgano competente para la resolución del procedimiento acordará su suspensión hasta que recaiga resolución judicial" , añadiendo después que "los hechos declarados probados por resolución judicial penal firme vinculan a los órganos administrativos respecto de los procedimientos sancionadores que substancien".

Por su parte, el artículo 95 bis ordena que "la Administración tributaria acordará la publicación periódica de listados comprensivos de deudores a la Hacienda Pública por deudas o sanciones tributarias" siempre que su importe total supere 1.000.000 euros. La propuesta de inclusión en el listado será comunicada al deudor, que podrá formular alegaciones que "habrán de referirse exclusivamente a la existencia de errores materiales, de hecho o aritméticos" en relación a los requisitos exigidos para la inclusión en la lista.

La ley 34/2015, de 21 de septiembre, de modificación parcial de la Ley 58/2003, de 17 de diciembre, General Tributaria, en su preámbulo dice lo siguiente:

"A su vez, es necesario un reforzamiento de los mecanismos de la Hacienda Pública de fomento del deber general de contribuir del artículo 31 de la Constitución y de lucha contra el fraude fiscal, no solo mediante medidas dirigidas directa y exclusivamente a la mera represión del mismo. No cabe olvidar que la Constitución Española dispone en su preámbulo la voluntad de la Nación de establecer una sociedad democrática avanzada. El principio de transparencia y publicidad forma parte de los principios que deben regir la actuación de todos los poderes públicos para hacer efectivo ese objetivo.

En este sentido, la medida consistente en la publicación de listados de deudores que se incorpora en la Ley 58/2003, de 17 de diciembre, General Tributaria, hay que enmarcarla en la orientación de la lucha contra el fraude fiscal a través del fomento de todo tipo de instrumentos preventivos y educativos que coadyuven al cumplimiento voluntario de los deberes tributarios, en la promoción del desarrollo de una auténtica conciencia cívica tributaria así como en la publicidad activa derivada de la transparencia en la actividad pública en relación con la información cuyo conocimiento resulte relevante.

La medida es totalmente respetuosa con la reserva de datos tributarios y, por tanto, con los principios en los que ésta se fundamenta, no debiendo olvidar la influencia que en esta materia tiene el de protección del derecho a la intimidad y la necesidad de potenciar el de eficacia del sistema tributario, todos ellos conjugados en la medida en que sólo serán objeto de publicidad aquellas conductas tributarias socialmente reprobables desde una óptica cuantitativa relevante, permitiendo el legislador solo la difusión de aquellas conductas que generan un mayor perjuicio económico para la Hacienda Pública que traen causa de la falta de pago en los plazos originarios de ingreso en periodo voluntario establecidos en la Ley en atención a la distinta tipología de las deudas.

En definitiva, si bien los principios de transparencia y publicidad pueden colisionar en ocasiones con otros derechos constitucionalmente protegidos, como son los de intimidad y protección de datos, deben ponderarse adecuadamente los distintos intereses que se pretenden salvaguardar, y ello teniendo en cuenta especialmente los principios de proporcionalidad, exactitud y conservación de los datos contenidos en el artículo 4.1 de la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de Protección de Datos de Carácter Personal . Así se hace también en otros países de nuestro entorno donde se recogen distintos supuestos de excepción al principio general de confidencialidad de los datos tributarios, como Alemania o Finlandia.



En la búsqueda del equilibrio entre los derechos que se integran en la norma, el del cuerpo social a exigir el cumplimiento de las obligaciones tributarias y el de los obligados tributarios en cuanto a la preservación de su intimidad, se introducen reglas tasadas para formar los listados que habrán de hacerse públicos.

Así se ha hecho en otros ámbitos, introduciendo este principio de publicidad en distintos sectores de los que se predica una especial protección. Así sucede en el sector financiero, en materia de prevención de riesgos laborales y recientemente respecto de las sanciones de los altos cargos, ámbitos todos ellos donde se ha observado la eficacia de este tipo de medidas en relación con la finalidad perseguida. Habida cuenta de la novedad que supone el texto en este punto, y de la trascendencia de las consecuencias que del mismo se derivan, la norma opta por establecer el acceso, directo, a la jurisdicción contencioso-administrativa por parte de los interesados que consideren no ajustada a derecho la publicación".

De lo anterior se desprende que la medida no tiene una finalidad represiva, sino de compulsión indirecta al pago de las deudas tributarias relevantes que no hayan sido satisfechas dentro del período voluntario. Para la inclusión en el listado es requisito que la deuda haya sido liquidada y sea ejecutiva, sin que sea preciso pronunciarse sobre la culpabilidad en el incumplimiento de las obligaciones tributarias. Se limita a constatar el hecho de que no se ha efectuado el ingreso en plazo. De ahí que no sea necesario la tramitación de ningún procedimiento sancionador para determinar se ha cometido una infracción tributaria. Se regula un trámite de audiencia a efectos de determinar si se han producido errores en relación a los datos que deban publicarse, pero sin que puedan en ese trance plantearse otras cuestiones.

SEGUNDO.- La cuestión relativa a si la publicación de listado de morosos es respetuosa con el derecho fundamental del artículo 18.4 CE según el cual "la ley limitará el uso de la informática para garantizar el honor y la intimidad personal y familiar de los ciudadanos y el pleno ejercicio de sus derechos".

En realidad, este motivo de impugnación debería traducirse en el planteamiento de una cuestión de inconstitucionalidad, en la medida en que quien autoriza la publicación de los datos sobre impagos es la ley, en el que debería plantearse si el citado derecho fundamental debe reconocerse también a las personas jurídicas y si resulta vulnerado por la publicación de los listados de morosos. La legislación de protección de datos solo regula el derecho fundamental de las personas físicas a controlar sus datos personales (LO 5/1992, LO15/1999, LO 3/2018, Reglamento (UE) 2016/679).

No apreciamos por nuestra parte razones para el planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad, en tanto que el derecho fundamental a la protección de datos personales no es ilimitado y cuando entra en colisión con otros derechos y deberes de los ciudadanos, en especial el deber de contribuir al sostenimiento de los gastos públicos mediante un sistema tributario justo inspirado en los principios de igualdad y progresividad. De manera que la ciudadanía tiene derecho a la publicidad en determinados casos sobre el cumplimiento de los contribuyentes de sus deberes fiscales, sin que pueda ampararse la oposición a la publicación en la protección de datos personales, siempre que se respete el principio de proporcionalidad y exista una regulación predeterminada por la ley. En estos casos es muy fácil proteger los datos personales, basta con cumplir con los deberes fiscales.

Tales requisitos son respetados en la regulación de la Ley General Tributaria, en tanto que limita la publicidad a deudas relevantes correspondientes a personas con gran capacidad económica y establece una regulación clara, en la que la persona afectada será oída antes de proceder a la publicación.

TERCERO.- Las alegaciones que hace el apelante sobre infracción del principio de igualdad por no recibir las mismas exenciones que se reconocen a otras entidades de interés social, no encuentran en este momento su oportuno lugar. Es tanto como impugnar las liquidaciones, algo para lo que ya tuvo su momento.

CUARTO.- Las costas de este recurso las imponemos al apelante, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 139.2 de la Ley de la Jurisdicción Contencioso- Administrativa , limitados a 3.000 euros por todos los conceptos, impuestos indirectos incluidos.

Vistos los artículos citados y demás de general aplicación, la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional, sección séptima, ha dictado el siguiente.

FALLO

DESESTIMAMOS el recurso de apelación interpuesto contra la sentencia del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 12, en el procedimiento núm. 63/2016, con imposición de las costas al apelante, limitadas a 3.000 euros por todos los conceptos, impuestos indirectos incluidos.

A su tiempo devuélvanse los autos al órgano jurisdiccional de procedencia con certificación de esta sentencia de la que se unirá otra al rollo de apelación.



La presente sentencia es susceptible de recurso de casación que deberá prepararse ante esta Sala en el plazo de 30 días contados desde el siguiente al de su notificación; en el escrito de preparación del recurso deberá acreditarse el cumplimiento de los requisitos establecidos en el artículo 89.2 de la Ley de la Jurisdicción , justificando el interés casacional objetivo que presenta.

Así por esta sentencia, de la que se unirá certificación a los autos, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.

FONDO DOCUMENTAL CENDOJ