

LEGALIDAD DE LA CESIÓN DE DATOS DE LEXNET A LA AT

El estudio tiene su contexto en el **Acuerdo del Consejo General del Poder Judicial**, (CGPJ) de 20 de julio de 2017, por el que **estima la cesión de datos** (salvo los referidos a los nombres de los clientes) **requeridos por la Agencia Tributaria (AT) y contenidos en la plataforma LEXNET**, siendo los datos informados ya a ésta última los siguientes: "identificación de ... abogados y procuradores intervinientes en todos los asuntos en los periodos de 2014, 2015 y 2016, con datos del procedimiento y juzgado"; aceptándolo así la obligación de hacer, previo requerimiento con esta descripción que hace el Director del Departamento de Inspección Tributaria de la AT al Presidente del CGPJ.

LEXNET (creado por RD 1065/2015), lo cierto es que no tiene por finalidad servir de instrumento "fiscalizador", de la actividad de los abogados y procuradores, lo que no obsta para que sea una base de datos que serviría adicionalmente de forma idónea para este fin. Y así, es **objeto de examen, la legalidad de la cesión de datos de la plataforma** (centrándonos en los que sí han sido autorizados), si tienen su justificación legal o si, podría ser una actividad tributaria que se separa de la legalidad vigente (sea en el ámbito tributario, administrativo y/o por infracción de la legislación de protección de datos) y su autorización, por parte del CGPJ nunca debió ser.

Empezando por lo obvio, tomamos en consideración **el alcance del deber de colaboración de la Administración de Justicia, para con la AT** (responde la firma de diferentes convenios).

Hoy se entiende superada por la normalidad de la práctica, la cesión de datos que la AT autorizó mediante convenio (Convenios de colaboración de 27.5.1998, 7.9.2010) para investigación patrimonial de los justiciables. Se señala que en el contexto actual quizá pese la aplicación tácita del "principio de reciprocidad".

¿Puede la AT efectuar dicho requerimiento? ¿Con qué límites? y más allá, ¿Qué efectos despliega jurídicamente su práctica, la cesión de datos por parte de la Administración de Justicia?

Responder en el supuesto de hecho analizado, salvo mejor criterio fundado en derecho y mejor pericia en la especialidad que la que pudiera tener la suscribiente, **podría suponer además la firme puesta en consideración de la impugnación judicial del acuerdo de cesión mismo**, por entenderse ilegal o bien, adelantando el resultado del estudio, puede suponer como sostendré, **la imposibilidad de uso de los datos en el futuro próximo y dentro del periodo de prescripción de la norma tributaria**, con finalidades sancionadores en procedimientos tributarios de abogados y procuradores.

I. DEBER DE COLABORACIÓN DE LA ADMON DE JUSTICIA. ALCANCE

El CGPJ conoce que en principio existe deber genérico de colaborar (art.94.1 LGT), si bien, **ha de analizar**, como de hecho lo hizo (previo informe de Gabinete técnico), su **contenido y forma**, puesto que tenía dos opciones: primera, la aceptación y actuación de conformidad. Segunda, la negativa, con uso de sistema de recursos.

Para tal decisión, se ha de estudiar si los datos del requerimiento tienen o no su encaje en el art. 93.3 de la LGT y Jurisprudencia, que supone la "obligación legal... proporcionar... cualquier dato, información... con **trascendencia tributaria** relacionados con el cumplimiento de sus propias obligaciones tributarias o deducidas de sus relaciones económicas, profesionales o financieras" y si por tanto, su cesión, está amparada en el art. 94.1 LGT.

II. REQUERIMIENTO GENERALIZADO Y SECTORIAL DE LA AMON TRIBUTARIA. ALCANCE

El requerimiento concreto, hecho sin necesidad de consentimiento del afectado (art.94.5 LGT) y descartado el sistema de información "por suministros", tiene **encaje en lo que se denomina "información por captación"** de la AT, esto es requerimientos individualizados.

Y del texto no obstante se deduce que los ficheros concretos solicitados contienen **datos que se han de considerar "de incidencia indirecta"** tributaria puesto que de su mera lectura como se comprende, no resulta evidente el resultado tributario (sí lo tienen otros como saldos en cuentas de entidades financieras o operaciones de caja en bancos con billetes de 500 €, y al efecto los contenidos en Sentencias como la de 7.2.2014 o 17.3.2014, en recursos de casación 5688/2011 y 5149/10 respectivamente). Y así pues, habida cuenta de esta clasificación que deviene de su propia letra, es necesario poner de relieve algo más que la simple relación nominativa de los datos solicitados y la norma tributaria que lo soporta para que el requerimiento pueda entenderse correcto en tanto en cuanto resulte un "requerimiento de trascendencia tributaria" de acuerdo con el art. 93 LGT y de la Jurisprudencia al respecto, lo que en definitiva lleva a que **se debiera exigir un requerimiento individualizado subjetivamente y concretado objetivamente**, esto es: individualizar a cada profe-

sional, singularizar el objeto concreto de la información de manera extraordinaria, y a sensu contrario, supondría rechazar cualquier requerimiento de carácter abstracto por genérico e indiscriminado (STS, en Rso. Cas. 4783/93). En este punto, hacer hincapié en que la discrecionalidad en un requerimiento tributario se evita con la concreción con la finalidad del conocimiento exacto del requerido pero también la superpuesta del eventual y posterior control jurisdiccional en aras a evitar una injerencia arbitraria y desproporcionada. Porque la obligación de motivar los requerimientos tiene entidad propia y obliga a motivarlos extraordinariamente.

Así pues, resulta que el requerimiento analizado, lo sea para datos contenidos en ficheros (abogados, procuradores, procedimiento...) que tienen **trascendencia tributaria en plano teórico pero** puesto que en el caso concreto (de tal abogado, en tal procedimiento...) **no resulta evidenciada la trascendencia tributaria de estos datos** (no son, recordemos, datos de suministro y datos de incidencia indirecta), y por tanto, este requerimiento, para tener la consideración jurídica en el caso de "trascendencia tributaria" y llevar el efecto pretendido de aceptación de la cesión, ex art. 93 LGT y Jurisprudencia, **debiera cumplir ciertos requisitos de fondo y forma para no resultar arbitrarios**: no afectar al honor o a la intimidad personal, tener una motivación expresa y extra sobre su contenido y alcance (STS de 23 de octubre de 2014, en Rec.Cas. 2182/2012); todo ello amén, de que no existe causa económica o profesional en puridad en la relación de los profesionales con el CGPJ, sino legal (Ley de LEXNET, entre otras) para la cumplimentación de datos que luego quedan consignados en el fichero cuya cesión se solicita.

III. CONCLUSIONES.

La generalidad sectorial y la inconcreción en datos que son de incidencia indirecta lleva a entender inmotivado el acto administrativo, que exige constancia además extraordinaria de justificación, y **cabía la opción jurídica de denegar el requerimiento en su totalidad** (no sólo respecto de los "clientes"), con la posibilidad del control potestativo administrativo y Jurisdiccional al fin.

Existían denegaciones a requerimientos por inmotivación por sociedades de tasación (STS 23.10.2014) y en el ámbito profesional, interesante, la Resolución del TEA andaluz que ANULA requerimiento de la AT al Ilustre Colegio de Abogados

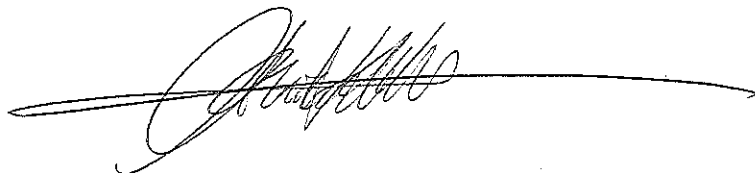
de Málaga (aportar datos de dictámenes de tasaciones o juras) y la Resolución de la AEPD (Informe 257/2013) tras consulta paralela al recurso precitado y que concluía: "si de los informes y dictámenes emitidos por la consultante no pudiera determinarse la cuantía real de los emolumentos percibidos por el profesional al que la información se refiere debería considerarse... que tales datos carecen de trascendencia tributaria".

En virtud de lo expuesto, entendemos no ajustada a derecho dicha cesión, por no estar perfectamente definida la trascendencia tributaria de los datos contenidos en ficheros de LEXNET. Pero es que además, y en consecuencia, apuntamos con prudencia que no podrían ser utilizados por la AT para la inspección posterior de los ejercicios fiscales de los profesionales afectados por la cesión efectuada.

Para finalizar el análisis nos tomamos la licencia de citar la propia Ley de LEXNET, al ANEXO 1 (Fichero 1. Custodia de la información acreditaba de las transacciones de terceros y fichero 2. Gestión de usuarios del sistema LEXNET):

"e) Cesión de datos o transferencia: no se prevén."

En Zaragoza, a 29 de noviembre de 2017,



M^a Mercedes Octavio de Toledo Sáez

Abogada.