



Resolución 946/2021

S/REF: 001-060748

N/REF: R/0946/2021; 100-006036

Fecha: La de firma

Reclamante: [REDACTED]

Dirección: [REDACTED]

Administración/Organismo: Agencia Estatal de Administración Tributaria/Ministerio de Hacienda y Función Pública

Información solicitada: Intercambios de información con autoridades fiscales alemanas y europeas destinadas al fraude fiscal

Sentido de la resolución: Estimatoria parcial

I. ANTECEDENTES

1. Según se desprende de la documentación obrante en el expediente, el 20 de septiembre de 2021 el reclamante solicitó a la AGENCIA ESTATAL DE ADMINISTRACIÓN TRIBUTARIA, al amparo de la [Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno](#)¹ (en adelante, LTAIBG), la siguiente información:

El diputado alemán Fabio De Masi preguntó al Ministerio de Finanzas alemán por contactos de solicitudes de asistencia jurídica, solicitudes de asistencia administrativa o intercambios de información con autoridades fiscales alemanas y europeas sobre cum/ex, cum/cum o estructuras similares destinadas al fraude fiscal mediante peticiones de devolución de dividendos. El Ministerio respondió que mantuvo 79 contactos con autoridades europeas.

¹ <https://www.boe.es/buscar/doc.php?id=BOE-A-2013-12887>

Solicito información de cualquier contacto de la AEAT con las autoridades fiscales alemanas sobre el citado asunto, incluyendo el número de comunicaciones, las fechas y las respuestas proporcionadas por la AEAT.

2. Mediante resolución de fecha 10 de noviembre de 2021, la AGENCIA ESTATAL DE ADMINISTRACIÓN TRIBUTARIA contestó al solicitante lo siguiente:

Con fecha de 27 de octubre de 2021, se le comunicó la ampliación en un mes del plazo para resolver, en aplicación del artículo 20.1 de la Ley 19/2013, de 9 de diciembre.

En relación con su solicitud de acceso se informa que, en el ámbito del intercambio internacional de información con fines fiscales, de acuerdo con lo dispuesto en los diversos instrumentos jurídicos internacionales que amparan los mismos, en concreto, el artículo 16 de la Directiva 2011/16/UE, del Consejo, de 15 de febrero de 2011, relativa a la cooperación administrativa en el ámbito de la fiscalidad, el artículo 22 del Convenio de Asistencia Administrativa Mutua en Materia Fiscal, enmendado por Protocolo hecho en París el 27 de mayo de 2010, y el artículo 25 del Convenio entre el Reino de España y la República Federal de Alemania para evitar la doble imposición y prevenir la evasión fiscal en materia de impuestos sobre la renta y sobre el patrimonio y protocolo, hecho en Madrid el 3 de febrero de 2011, la información intercambiada tiene carácter confidencial, debe mantenerse en secreto y únicamente puede utilizarse para fines fiscales, sin que pueda ser utilizada para otros fines.

En este sentido, los intercambios internacionales de información, sean del tipo que sean, previa solicitud, espontáneos o automáticos, están siempre sometidos a las disposiciones que sobre secreto o confidencialidad se contienen en las disposiciones sobre las que se fundamentan los referidos intercambios, disposiciones que no facultan a la transmisión de las informaciones intercambiadas para fines distintos de los tributarios.

Así, el Convenio de Doble Imposición con Alemania, en su artículo 25.2, relativo al intercambio de información, establece que las informaciones intercambiadas "serán mantenidas secretas y no se podrán revelar a ninguna persona o autoridad que no esté encargada de la liquidación o recaudación de los impuestos objeto del presente Convenio".

Por su parte, el artículo 16 de la Directiva de Cooperación Administrativa (Directiva 2011/16), acerca de la comunicación de la información y documentos recibidos por cualquier tipo de intercambio de información, señala de igual manera que la misma sólo puede ser utilizada para los mencionados fines tributarios.

Es por ello por lo que no cabe dar traslado del contenido de ningún intercambio de información sin vulnerar con ello las disposiciones normativas internacionales sobre las que el intercambio se sustenta.

En este sentido, el artículo 14.1 e) y g) de la Ley 19/2013 señala: “1. El derecho de acceso podrá ser limitado cuando acceder a la información suponga un perjuicio para:

[...]

e) La prevención, investigación y sanción de los ilícitos penales, administrativos o disciplinarios.

[...]

g) Las funciones administrativas de vigilancia, inspección y control”.

En consecuencia, analizando el contenido de la información solicitada y considerando lo dispuesto anteriormente, se resuelve DENEGAR el acceso a la información solicitada.

3. Disconforme con la respuesta recibida, mediante escrito registrado el 10 de noviembre de 2021, el solicitante interpuso una reclamación, en aplicación del [artículo 24](#)² de la LTAIBG, ante el Consejo de Transparencia y Buen Gobierno (en adelante, CTBG) indicando únicamente que se le ha denegado la información solicitada.
4. Advertidas algunas deficiencias en el escrito de reclamación, se solicitó al reclamante que las subsanara. Realizada la subsanación, se continuó con el procedimiento.
5. Con fecha 16 de noviembre de 2021, el Consejo de Transparencia y Buen Gobierno remitió el expediente al MINISTERIO DE HACIENDA Y FUNCIÓN PÚBLICA al objeto de que pudiera hacer las alegaciones que considerase oportunas. El 10 de diciembre de 2021 se recibió escrito de la AGENCIA ESTATAL DE ADMINISTRACIÓN, indicando que “en estas alegaciones se reiteran los argumentos expuestos en la Resolución de 10 de noviembre de 2021”.

II. FUNDAMENTOS JURÍDICOS

1. De conformidad con lo dispuesto en el [artículo 38.2 c\) de la LTAIBG](#)³ y en el [artículo 8 del Real Decreto 919/2014, de 31 de octubre, por el que se aprueba el Estatuto del Consejo de Transparencia y Buen Gobierno](#)⁴, el Presidente de esta Autoridad Administrativa Independiente es competente para resolver las reclamaciones que en aplicación del [artículo](#)

² <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-2013-12887&tn=1&p=20181206#a24>

³ <https://boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-2013-12887&p=20181206&tn=1#a38>

⁴ <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-2014-11410&tn=1&p=20141105#a8>

24 de la LTAIBG⁵ se presenten frente a las resoluciones expresas o presuntas recaídas en materia de acceso a la información.

2. La LTAIBG reconoce en su artículo 12⁶ el derecho de todas las personas a acceder a la información pública, entendiéndose por tal, según dispone en el artículo 13, "*los contenidos o documentos, cualquiera que sea su formato o soporte, que obren en poder de alguno de los sujetos incluidos en el ámbito de aplicación de este título y que hayan sido elaborados o adquiridos en el ejercicio de sus funciones*".

De este modo, la LTAIBG delimita el ámbito material del derecho a partir de un concepto amplio de información, que abarca tanto documentos como contenidos específicos y se extiende a todo tipo de "*formato o soporte*". Al mismo tiempo, acota su alcance, exigiendo la concurrencia de dos requisitos que determinan la naturaleza "*pública*" de las informaciones: (a) que se encuentren "*en poder*" de alguno de los sujetos obligados por la ley, y (b) que hayan sido elaboradas u obtenidas "*en el ejercicio de sus funciones*".

Cuando se dan estos presupuestos, el órgano competente debe conceder el acceso a la información solicitada, salvo que justifique de manera clara y suficiente la concurrencia de una causa de inadmisión o la aplicación de un límite legal.

3. Respecto a la ampliación de plazo realizada por la Administración, debe indicarse que el artículo 20.1 de la LTAIBG señala que "*La resolución en la que se conceda o deniegue el acceso deberá notificarse al solicitante y a los terceros afectados que así lo hayan solicitado en el plazo máximo de un mes desde la recepción de la solicitud por el órgano competente para resolver. Este plazo podrá ampliarse por otro mes en el caso de que el volumen o la complejidad de la información que se solicita así lo hagan necesario y previa notificación al solicitante*".

El Criterio Interpretativo 5/2015, de 14 de octubre -elaborado por el Consejo de Transparencia en virtud de las funciones contempladas en el artículo 38.2 a) de la LTAIBG- ha establecido las condiciones que han de concurrir para la correcta aplicación de esta ampliación que debe utilizarse «razonablemente» (R 217/2016, de 23 de agosto). El Criterio hace hincapié en que la Ley ciñe a dos únicos supuestos una posible ampliación del plazo: «el volumen de datos o informaciones» y «la complejidad de obtener o extraer los mismos».

⁵ <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-2013-12887&p=20181206&tn=1#a24>

⁶ <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-2013-12887&tn=1&p=20181206#a12>

La ampliación debe ser convenientemente justificada y relacionada con el caso concreto y esta justificación habrá de constar de forma motivada. Se establece así una interpretación restrictiva de esta facultad que este Consejo ya había defendido en resoluciones anteriores insistiendo en la necesidad de que el acuerdo de ampliación quede «debidamente justificado y argumentado» (R 184/2018, de junio), exprese «sus causas materiales y sus elementos jurídicos» y (R 34/2018, de 10 de abril) y que, en consecuencia, considera contraria a Derecho una ampliación del plazo que «no fue suficientemente argumentada» (R 98/2017, de 30 de mayo o R 110/2017, de 1 de agosto), no contiene «especificación alguna de las causas que [la] motivan» (R 259/2017, de 30 de agosto), «no aclara en qué consiste dicha dificultad» de acceder a la información en la que se ampara (R 156/2016, de 5 de julio) o que, incluso, se basa en motivos diferentes a los legalmente previstos, como la necesidad de efectuar unas «consultas internas», el hecho «de que la solicitud haya debido ser atendida en un periodo en el que los recursos humanos disponibles puedan haber disminuido» (R 392/2016, de 16 de noviembre) o simplemente, la oportunidad de «disponer de más tiempo para preparar la resolución» (R 105/2018, de mayo, 231/2018, de julio, R 301/2018, de 13 de agosto, R 356/2018, de 10 de septiembre, R 483/2018, de 15 de noviembre).

La LTAIBG no permite ampliar el plazo únicamente para disponer de más tiempo para preparar la resolución y, finalmente, acabar por no dar la información solicitada, que es precisamente lo que ha ocurrido en el presente caso. La ampliación del plazo tiene sentido siempre y cuando se necesite más tiempo para buscar la información o la documentación requerida por ser necesaria la ampliación para encontrarla y, se puede entender que en principio, ponerla a disposición del solicitante; es decir, por tener que realizar labores reales para identificar los informes donde puede estar archivado el expediente o en las propias bases de datos, porque afecta a un número muy importante de documentos y tiene que realizarse una búsqueda de los mismos que excede del tiempo de un mes o porque la entrega de documentos requiere de procesos de escaneo y anonimización importantes. Todo ello, con la intención de recabar efectivamente la información o documentación requeridas para entregársela al solicitante.

4. La presente reclamación trae causa de una solicitud de acceso relativa a *“los intercambios de información con autoridades fiscales alemanas y europeas destinadas al fraude fiscal, incluyendo el número de comunicaciones, las fechas y las respuestas proporcionadas por la AEAT”*, formulada en los términos que figuran en los antecedentes de hecho.

La Administración deniega el acceso alegando que *“los intercambios internacionales de información, sean del tipo que sean, previa solicitud, espontáneos o automáticos, están siempre sometidos a las disposiciones que sobre secreto o confidencialidad se contienen en las disposiciones sobre las que se fundamentan los referidos intercambios, disposiciones que no*

facultan a la transmisión de las informaciones intercambiadas para fines distintos de los tributarios.....En este sentido, el artículo 14.1 e) y g) de la Ley 19/2013 señala: “1. El derecho de acceso podrá ser limitado cuando acceder a la información suponga un perjuicio para: e) La prevención, investigación y sanción de los ilícitos penales, administrativos o disciplinarios [...] g) Las funciones administrativas de vigilancia, inspección y control”.

Como dispone el artículo 14.1 de la LTAIBG, el derecho de acceso podrá ser limitado en algunos supuestos. Conviene citar, en este punto, los criterios mantenidos por el Tribunal Supremo en cuanto a los límites contenidos en la LTAIBG:

- Su Sentencia de 16 de octubre de 2017, dictada en procedimiento de casación, que razona lo siguiente: *“Esa formulación amplia en el reconocimiento y en la regulación legal del derecho de acceso a la información obliga a interpretar de forma estricta, cuando no restrictiva, tanto las limitaciones a ese derecho que se contemplan en el artículo 14.1 de la Ley 19/2013 como las causas de inadmisión de solicitudes de información que aparecen enumeradas en el artículo 18.1 sin que quepa aceptar limitaciones que supongan un menoscabo injustificado y desproporcionado del derecho de acceso a la información.*

“(...) ya hemos señalado que las limitaciones contempladas en el artículo 14 de la Ley 19/2013, lo mismo que sucede con las causas de inadmisión de solicitudes de información que enumera el artículo 18, deben ser interpretadas de forma estricta y partiendo de la premisa de que el derecho de acceso a la información aparece configurado en nuestro ordenamiento con una formulación amplia, de manera que sólo son aceptables las limitaciones que resulten justificadas y proporcionadas. Claramente lo deja así señalado el artículo 14.2 de la Ley 19/2013 cuando dispone: << (...) 2. La aplicación de los límites será justificada y proporcionada a su objeto y finalidad de protección y atenderá a las circunstancias del caso concreto, especialmente a la concurrencia de un interés público o privado superior que justifique el acceso >>. Por tanto, la posibilidad de limitar el derecho de acceso a la información no constituye una potestad discrecional de la Administración (...), pues hemos visto que aquél es un derecho reconocido de forma amplia y que sólo puede ser limitado en los casos y en los términos previstos en la Ley.”

Este criterio ha sido reiterado posteriormente en sus sentencias de 10 de marzo de 2020 (recurso 8193/2018), 11 de junio de 2020 (recurso 577/2019), 19 de noviembre de 2020 (recurso 4614/2019) y 29 de diciembre de 2020 (recurso 7045/2019).

Con carácter general, este Consejo considera que dar a conocer el contenido de las deliberaciones (que no de los acuerdos) sobre doble imposición entre dos Estados soberanos en materia tributaria puede perjudicar la prevención, la sanción y las investigaciones transfronterizas sobre el fraude fiscal, con fundamento en que se trata de información de

carácter confidencial según el Convenio de Doble Imposición con Alemania que, en su artículo 25.2, relativo al intercambio de información, establece que las informaciones intercambiadas *"serán mantenidas secretas y no se podrán revelar a ninguna persona o autoridad que no esté encargada de la liquidación o recaudación de los impuestos objeto del presente Convenio"*.

Sin embargo, la confidencialidad no puede extenderse, al no estar justificada su concurrencia en criterios de razonabilidad y proporcionalidad, a proporcionar información sobre el número de comunicaciones con las autoridades alemanas o europeas en materia de lucha contra el fraude fiscal, las fechas de las mismas y el número de respuestas proporcionadas por la AEAT. Ninguna de ellas incide de ninguna manera en la prevención, sanción e investigaciones transfronterizas sobre el fraude fiscal o en las funciones administrativas de vigilancia, inspección y control en materia tributaria.

En conclusión, la reclamación presentada debe ser estimada parcialmente.

III. RESOLUCIÓN

En atención a los antecedentes y fundamentos jurídicos descritos, procede

PRIMERO: ESTIMAR parcialmente la reclamación presentada por D [REDACTED] frente a la resolución de la AGENCIA ESTATAL DE ADMINISTRACIÓN TRIBUTARIA/MINISTERIO DE HACIENDA Y FUNCIÓN PÚBLICA, de fecha 10 de noviembre de 2021.

SEGUNDO: INSTAR al AGENCIA ESTATAL DE ADMINISTRACIÓN TRIBUTARIA/MINISTERIO DE HACIENDA Y FUNCIÓN PÚBLICA a que, en el plazo máximo de 10 días hábiles, remita al reclamante la siguiente información:

- *Número de comunicaciones, las fechas y número de respuestas proporcionadas por la AEAT a autoridades fiscales alemanas y europeas sobre cum/ex, cum/cum o estructuras similares destinadas al fraude fiscal mediante peticiones de devolución de dividendos.*

TERCERO: INSTAR al AGENCIA ESTATAL DE ADMINISTRACIÓN TRIBUTARIA/MINISTERIO DE HACIENDA Y FUNCIÓN PÚBLICA a que, en el mismo plazo máximo, remita a este Consejo de Transparencia copia de la información enviada al reclamante.

De acuerdo con el [artículo 23, número 1⁷](#), de la Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de Transparencia, Acceso a la Información Pública y Buen Gobierno, la Reclamación prevista en el artículo 24 de la

⁷ <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-2013-12887&tn=1&p=20181206#a23>

misma tiene la consideración de sustitutiva de los recursos administrativos, de conformidad con lo dispuesto en el [artículo 112.2 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre](#)⁸, de Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas.

Contra la presente Resolución, que pone fin a la vía administrativa, se podrá interponer Recurso Contencioso-Administrativo, en el plazo de dos meses, ante los Juzgados Centrales de lo Contencioso-Administrativo de Madrid, de conformidad con lo previsto en el [artículo 9.1 c\) de la Ley 29/1998, de 13 de julio, Reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa](#)⁹.

EL PRESIDENTE DEL CTBG

Fdo: José Luis Rodríguez Álvarez

⁸ <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-2015-10565&p=20151002&tn=1#a112>

⁹ <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-1998-16718&tn=1&p=20181206#a9>