

032/2025

I

Mediante Informe de esta Agencia 015/2024 ya se informó una primera versión de esta norma. En dicho Informe se hicieron, en síntesis, las siguientes observaciones:

a) En primer lugar, en cuanto a la base jurídica del tratamiento, se consideró que ni el art. 2 bis de la ley 56/2007, en su redacción dada al mismo por el art. 12 de la ley 18/2022, ni la Disposición Final séptima de dicha ley, hacen mención alguna, ni siquiera de manera “abierta”, a la Solución Pública de Facturación Electrónica de manera que pudiera entenderse comprendida en la ley los tratamientos de datos que dicha Solución Pública deberá de llevar a cabo. No existiría por lo tanto suficiente cobertura legal (ley) conforme al art. 6.1.c) o e) RGPD o art. 8.2 LOPDGDD.

b) El proyecto no ha previsto regulación alguna sobre el tratamiento de datos sensibles.

c) Se sugería, además, que se incorporen a la Memoria el análisis de riesgos y la evaluación de impacto relativa a la protección de datos, exigible de acuerdo con el Reglamento (UE) de protección de datos.

Se presenta de nuevo el proyecto, con una Memoria de análisis normativo ampliada.

II

En relación con las dos primeras observaciones reseñadas, y tal y como resulta de los antecedentes aportados con la solicitud de Informe, por ley 7/2024, de 20 de diciembre, se ha añadido una Disposición adicional vigesimoprimera, denominada “Solución Pública de Facturación Electrónica” a la ley 56/2007, de 28 de diciembre, de Medidas de Impulso de la Sociedad de la Información. Dicha Disposición adicional vigesimoprimera de la ley 56/2007 tiene la siguiente redacción:

Disposición adicional vigesimoprimera. Solución Pública de Facturación Electrónica.

1. La Agencia Estatal de Administración Tributaria desarrollará y gestionará, en los términos que se establezcan reglamentariamente, una solución pública de facturación electrónica que, a los efectos de lo previsto en el artículo 2 bis de la presente Ley, preste los servicios de facturación electrónica de aquellos empresarios o profesionales que así lo elijan y sirva de repositorio universal y obligatorio de todas las facturas electrónicas expedidas, remitidas o recibidas conforme a la presente ley.

2. Las plataformas, soluciones o sistemas de facturación que utilicen los empresarios o profesionales obligados a emitir y recibir facturas electrónicas, que no utilicen la solución pública de facturación electrónica, estarán obligadas a remitir simultáneamente a su emisión una copia electrónica fiel de cada factura a la citada solución pública en los términos previstos reglamentariamente.

3. Los empresarios o profesionales destinatarios de las facturas electrónicas estarán obligados a comunicar de forma electrónica a la solución pública de facturación electrónica el pago efectivo completo de las facturas o su rechazo, en los términos que se determinen reglamentariamente.

4. Los datos almacenados en la solución pública de facturación electrónica tendrán el carácter reservado y estarán sometidos a las mismas medidas necesarias para garantizar su confidencialidad y uso adecuado previstas en el artículo 95 de la Ley 58/2003, de 17 de diciembre, General Tributaria para los datos con trascendencia tributaria. Solo podrán ser utilizados para los fines previstos en la presente Ley y para la efectiva aplicación del sistema tributario y aduanero y la gestión de los demás recursos que tiene encomendada la Agencia Estatal de Administración Tributaria y, mediante la correspondiente cesión conforme al artículo 95 de la Ley 58/2003, de 17 de diciembre, General Tributaria, para la efectiva aplicación de los tributos o recursos cuya gestión compete a las Administraciones tributarias de los Territorios Históricos de la Comunidad Autónoma del País Vasco y de la Comunidad Foral de Navarra y las demás Administraciones tributarias. Fuera del caso anterior, solo podrán ser cedidos o comunicados a terceros en los supuestos y con las condiciones previstas en el artículo 95 de la Ley 58/2003, de 17 de diciembre, General Tributaria.

Fuera de los casos previstos en el párrafo anterior, sólo se permitirá el acceso a las facturas electrónicas almacenadas en la solución pública de facturación electrónica y a la información de pago o rechazo de las mismas, a los emisores y los receptores de las facturas o a las personas o entidades autorizadas por aquéllos.

Tendrá igualmente acceso a información almacenada en la solución pública de facturación electrónica el Observatorio Estatal de la Morosidad Privada, para que pueda ejercer las funciones previstas en la disposición final sexta de la Ley 18/2022, de 28 de septiembre, de creación y crecimiento de empresas; así como los Ministerios de Economía, Comercio y Empresa y de Industria y Turismo, para que puedan ejercer las funciones que tienen atribuidas de seguimiento, análisis y propuesta de medidas en materia de morosidad comercial.

5. Las facturas electrónicas y la información relativa a las mismas, almacenadas en la solución pública de facturación electrónica se conservarán en dicha plataforma durante el plazo de conservación previsto en la Ley 58/2003, de 17 de diciembre, General Tributaria y su normativa de desarrollo, sin que en ningún caso pueda superar los 12 años.

6. Los tratamientos de datos personales consecuencia de la gestión de la solución pública de facturación electrónica prevista en la presente disposición quedarán sometidos al Reglamento (UE) 2016/679 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 27 de abril de 2016, relativo a la protección de las personas físicas en lo que respecta al tratamiento de datos personales y a la libre circulación de estos datos y por el que se deroga la Directiva 95/46/CE y a la Ley Orgánica 3/2018, de 5 de diciembre, de Protección de Datos Personales y garantía de los derechos digitales.

La Agencia Estatal de Administración Tributaria ostentará la condición de responsable de los tratamientos de datos personales que lleve a cabo en el desempeño de su función de gestión de la solución pública de facturación electrónica.

La Agencia Estatal de Administración Tributaria adoptará las garantías adecuadas para los derechos y las libertades de los interesados, singularmente para garantizar el respeto del principio de minimización de los datos personales atendidos los fines perseguidos por la solución pública de facturación electrónica señalados en el apartado 1 de la presente disposición. En particular, adoptará las medidas oportunas para evitar que, como consecuencia de lo previsto en el apartado 4 de la presente disposición, pueda revelarse a terceros distintos del emisor o receptor de las facturas y a las personas o entidades autorizadas por aquéllos, datos de los previstos en el artículo 9 del Reglamento (UE) 2016/679, salvo que concurra alguna de las excepciones previstas en el apartado 2 de dicho precepto.

Cuando las facturas sean remitidas a la solución pública de facturación electrónica en cumplimiento del deber impuesto en el apartado 2 de la presente disposición, corresponderá al emisor de la factura cumplir con

el deber de información previsto en el artículo 13 del Reglamento (UE) 2016/679, informando expresamente al destinatario de la factura de que la misma será remitida a la solución pública de facturación electrónica.

La Agencia Estatal de la Administración Tributaria podrá restringir total o parcialmente, de forma proporcionada, el ejercicio del derecho de acceso, de rectificación y de limitación del tratamiento a que se refieren los artículos 15, 16 y 18 del Reglamento (UE) 2016/679 o la comunicación de una violación de la seguridad de los datos a que se refiere el artículo 34, apartado 1, del Reglamento (UE) 2016/679 cuando obstaculice las actuaciones administrativas tendentes a asegurar el cumplimiento de las obligaciones tributarias o cuando pongan en peligro una investigación tributaria en curso.

Cuando la Agencia Estatal de la Administración Tributaria restrinja los derechos previstos en el párrafo anterior adoptará las medidas siguientes:

- a) Informará al interesado, en respuesta a la solicitud, de la restricción aplicada y de los motivos principales para aplicarla, así como de la posibilidad de presentar una reclamación ante la Agencia Española de Protección de Datos. Dicha información podrá aplazarse u omitirse cuando la comunicación de dicha información pueda perjudicar a los fines de la restricción.*
- b) Registrará los motivos de la restricción y, cuando haya omitido la comunicación prevista en la letra a) anterior, las razones por las que facilitar dicha información podría perjudicar a los fines de la restricción.*

Cuando la información almacenada sea facilitada a las autoridades judiciales o al Ministerio Fiscal en los términos previstos en el artículo 7 de la Ley Orgánica 7/2021, de 26 de mayo, de protección de datos personales tratados para fines de prevención, detección, investigación y enjuiciamiento de infracciones penales y de ejecución de sanciones penales, el interesado no será informado de la transmisión de sus datos a dichas autoridades, ni de haber facilitado el acceso a los mismos a dichas autoridades de cualquier otra forma.

7. En virtud de su régimen foral, la aplicación de lo dispuesto en esta disposición adicional a los empresarios o profesionales sometidos a la normativa tributaria de los territorios forales conforme a lo previsto en el Concierto Económico con la Comunidad Autónoma del País Vasco y en el Convenio Económico entre el Estado y la Comunidad Foral de Navarra se realizará en todo caso ateniendo a lo dispuesto en los mismos, estableciéndose los oportunos acuerdos entre las Haciendas Forales y la Agencia Estatal de Administración Tributaria conforme al principio de colaboración regulado en aquellos.

Como puede observarse, el legislador, mediante ley formal, ha establecido una obligación de creación de una “Solución Pública de Facturación Electrónica”, y otorgado la competencia para su gestión como responsable del tratamiento a la Agencia Estatal de Administración Tributaria (AEAT). Esta ley, que no es el objeto del presente Informe, establece que los datos almacenados en la mencionada Solución Pública de Facturación tienen el carácter de reservados y estarán sometidos a las mismas medidas necesarias para garantizar su confidencialidad y uso adecuado previstas en el artículo 95 de la Ley 58/2003, de 17 de diciembre, General Tributaria para los datos con trascendencia tributaria. Esto es, tendrán las mismas garantías, medidas de seguridad, idéntico carácter reservado etc. que los datos con trascendencia tributaria previstos en el art. 95 de la Ley General Tributaria.

III

Por otra parte, la propia ley mencionada (DA 21^a), en consonancia con el art. 6.3, prevé las posibles cesiones de estos datos en base a su carácter reservado, de modo que sólo podrán tratarse para los fines previstos en dicha ley y cederse a otras Administraciones para el ejercicio de sus competencias tributarias o aduaneras, y con fines de control u observación de la morosidad. En este último aspecto interesa destacar el último párrafo del apartado 4 de la reiterada Disposición Adicional vigesimoprimera, que dice:

Tendrá igualmente acceso a información almacenada en la solución pública de facturación electrónica el Observatorio Estatal de la Morosidad Privada, para que pueda ejercer las funciones previstas en la disposición final sexta de la Ley 18/2022, de 28 de septiembre, de creación y crecimiento de empresas; así como los Ministerios de Economía, Comercio y Empresa y de Industria y Turismo, para que puedan ejercer las funciones que tienen atribuidas de seguimiento, análisis y propuesta de medidas en materia de morosidad comercial

En desarrollo de este precepto, el art. 14 del proyecto de Real Decreto sometido a Informe establece el posible acceso a la información existente en dicha Solución Pública de Facturación (i) a los Ministerios de Economía, Comercio y Empresa y de Industria y Turismo, y (ii) al Observatorio Estatal de la Morosidad Privada.

En relación con el apartado (i) anterior, el art. 14.1 del Proyecto dice así:

1. El organismo de la Administración pública encargado de gestionar la solución pública de facturación electrónica, a partir de la información recibida de las facturas electrónicas, de las copias y de la información sobre el pago de las mismas en la solución pública de facturación

electrónica, dará acceso a la información necesaria para el seguimiento de los plazos de pago de las facturas entre empresarios y profesionales en España, al menos, al Ministerio de Economía, Comercio y Empresa y al Ministerio de Industria y Turismo.

A este respecto, esta AEPD hace ver que la expresión “al menos” que consta en la redacción presentada sería contraria a la DA 21ª, ya que esta no prevé otras cesiones que no sean a esos dos Ministerios.

Sin perjuicio de lo anterior, esta AEPD considera que la interpretación que ha de darse a lo establecido por el legislador en esa DA 21ª, y que el proyecto refleja adecuadamente en el art. 14.1 ahora comentado, es que dichos Ministerios pueden tener acceso a “la información” que la AEAT, en cuanto responsable del tratamiento y gestor del Sistema Público de Facturación, dé acceso a dichos Departamentos Ministeriales, pero ello no se refiere a datos personales. Dado el principio de minimización que rige el derecho fundamental a la protección de datos (art. 5.1.c) RGPD) esa información no tiene por qué ser necesariamente datos personales que resulten de las facturas almacenadas en el Sistema Público, sino “información” extraída de los datos personales, que la AEAT habrá previamente sometido a las medidas de seguridad oportunas a las que la ley le obliga (ver DA 21ª, apartado 6), por ejemplo, sin descartar cualesquiera otras medidas, a técnicas de anonimización, para evitar la cesión de datos personales. De hecho, el apartado 4 de la DA 21ª distingue entre cesión de datos personales en su párrafo primero y “acceso a la información” almacenada en la solución pública de facturación electrónica en su párrafo tercero.

Del mismo modo, el art. 14.2 del Proyecto, respecto del Observatorio Estatal de la Morosidad Privada, dice:

*2. El organismo de la Administración pública encargado de gestionar la solución pública de facturación electrónica enviará a la Secretaría del Observatorio Estatal de la Morosidad Privada, durante el primer trimestre de cada año, **la información necesaria** para la elaboración del **listado de empresas** que en el año precedente hayan incumplido los plazos de pago conforme a la Ley 3/2004, de 29 de diciembre, por la que se establecen medidas de lucha contra la morosidad en las operaciones comerciales u otra normativa sectorial de aplicación, y en las que concurren las circunstancias previstas en la Disposición final sexta de la Ley 18/2022, de 28 de septiembre, de creación y crecimiento de empresas.*

Esta AEPD no se opone a esta redacción, por cuanto por un lado restringe el acceso del Observatorio Estatal a “la información” necesaria, no a datos personales, por lo que aplicaría lo mencionado anteriormente, sino que además, esa información a la que accederá el Observatorio lo será para elaborar el listado de empresas que en el año precedente hayan incumplido los plazos de pago conforme a la Ley 3/2004, de 29 de diciembre en las que concurren las circunstancias previstas en la Disposición final sexta de la Ley 18/2022. Como puede observarse en la Disposición Final sexta de la ley 18/2022, dichas empresas han de ser “sociedades con personalidad jurídica”, esto es, no son personas físicas, y, por lo tanto, a los datos de las personas jurídicas no se les aplica el RGPD (art. 1.1).

IV

La Disposición Adicional cuarta del Proyecto regula el acceso de las distintas administraciones tributarias a la información almacenada en la solución pública de facturación electrónica.

Este precepto ha de ser interpretado de acuerdo con la citada DA 21^a, pero asimismo conforme a la jurisprudencia constitucional, de la que cabe citar aquí la Sentencia 17/2013, de 31 de enero, que en materia de cesión de datos entre las propias administraciones públicas vincula la licitud de las cesiones a su carácter no indiscriminado, cuyo FJ 4º sentó que:

En conclusión, tal como establece nuestra doctrina, es claro que la Ley Orgánica de protección de datos no permite la comunicación indiscriminada de datos personales entre Administraciones públicas dado que, además, estos datos están, en principio, afectos a finalidades concretas y predeterminadas que son las que motivaron su recogida y tratamiento.

(...)

Al respecto, conviene hacer notar que la mención del precepto a los procedimientos administrativos tramitados en el ámbito de la Ley Orgánica de derechos y libertades de los extranjeros no puede entenderse sino haciendo referencia a la tramitación de un determinado expediente en el que resulta necesaria la constancia de determinado dato que ya obra en poder de otro órgano de la Administración General del Estado, tratándose así de un acceso específico en cada caso ajustado a los datos que resulten precisos para la tramitación de un expediente determinado y no de un acceso masivo o indiscriminado.

(...)

En todo caso, como ya hemos señalado, tal acceso solamente puede producirse cuando ese dato resulte necesario o pertinente en relación con la tramitación de un concreto expediente, lo que permite analizar o determinar en cada caso la conformidad del acceso con lo establecido en el régimen legal que le resulta de aplicación.

En definitiva, y teniendo en cuenta lo reseñado, se sugiere que este precepto tenga la siguiente redacción (en negrita lo añadido):

Disposición adicional cuarta. Acceso de las distintas administraciones tributarias a la información almacenada en la solución pública de facturación electrónica.

*Las Administraciones tributarias interesadas, en el ejercicio de sus competencias legales **para la efectiva aplicación de los tributos o recursos que tengan encomendados**, tendrán acceso a la información almacenada en la solución pública de facturación electrónica en los términos previstos en **la Disposición adicional vigesimoprimera de la Ley 56/2007, de 28 de diciembre, de Medidas de Impulso de la Sociedad de la Información**, en la Ley 58/2003, de 17 de diciembre, General Tributaria, y por el Real Decreto 1065/2007, de 27 de julio, que aprueba el Reglamento de las actuaciones y procedimientos de gestión e inspección tributaria y de desarrollo de las normas comunes de los procedimientos de aplicación de los tributos, así como en la normativa foral correspondiente. Para ello, el organismo de la Administración Pública encargado de la gestión de la solución pública de facturación electrónica habilitará, de forma coordinada con las Haciendas Forales y demás Administraciones interesadas, los mecanismos de acceso e intercambio telemático de información que sean precisos para atender estas necesidades. **Tal acceso solamente puede producirse cuando ese dato resulte necesario o pertinente en relación con la tramitación de un concreto expediente.***

V

Por último, esta AEPD considera positivamente la labor del prelegislador, en el presente expediente, al incluir en la MAIN tanto una exposición detallada del Impacto en materia de protección de datos personales (apartado 7.4 de la Memoria), como la inclusión como Anexos V y VI el Análisis de riesgos y la Evaluación de impacto en protección de datos (EIPD), en ambos casos desarrollados, dice la MAIN, tomando como referencia metodológica la guía "Gestión del riesgo y evaluación de impacto en tratamientos de datos personales" elaborada por esta Agencia Española de Protección de Datos (AEPD), así como su herramienta de análisis asistido "Evalúa Riesgo RGPD", y la Guía titulada "Orientaciones para la realización de una evaluación de

impacto para la protección de datos en el desarrollo normativo", publicada por la AEPD.

Interesa destacar a esta Agencia a ese respecto que ambas (Análisis de riesgos y la EIPD) presentan un grado de desarrollo no muy amplio, lo que se justifica adecuadamente por la Memoria sobre la base de que:

*(...) nos encontramos aún en **una fase incipientemente preliminar del proyecto, en la medida en que la solución pública de facturación electrónica no ha sido desarrollada** por la Agencia Estatal de Administración Tributaria, lo que impide, por el momento, una identificación detallada de las potenciales vulnerabilidades asociadas a los componentes técnicos, humanos y organizativos implicados en el tratamiento de datos personales descrito. No obstante, puede afirmarse que tanto el desarrollo de la solución como los tratamientos de datos que esta implique se integrarán plenamente en el marco normativo, las políticas internas, los procedimientos y las medidas de seguridad actualmente vigentes en el seno de la AEAT. **En consecuencia, el nuevo tratamiento será objeto de un análisis de riesgos exhaustivo**, orientado a determinar las medidas técnicas y organizativas adecuadas para prevenir la destrucción, pérdida o alteración —ya sea accidental o ilícita— de los datos personales transmitidos, conservados o tratados, así como la comunicación o el acceso no autorizado a los mismos, en particular cuando puedan derivarse de ello perjuicios físicos, materiales o inmateriales para los interesados. (página 174).*

Y respecto de la EIPD, en la página 178 de la MAIN se dice que:

*Sobre esta base, se propone la realización de una Evaluación de Impacto de Protección de Datos (EIPD), desarrollada en el Anexo VI de la MAIN. Dado que la normativa específica que regulará la Solución Pública de Facturación Electrónica aún no ha sido aprobada mediante la correspondiente orden ministerial, ni se ha completado el desarrollo técnico de la solución, **esta EIPD tendrá necesariamente un carácter preliminar. Será imprescindible ajustarla y completarla en función de los avances normativos y tecnológicos que se produzcan en las etapas procesales posteriores.***

En definitiva, tanto el Análisis de riesgos planteado como la Evaluación de Impacto, reconoce el prelegislador que tienen un carácter preliminar derivados de que el sistema público de facturación no ha sido aún desarrollado por quien será responsable del tratamiento, la AEAT. Esta Agencia considera que ambas podrían haberse llevado a cabo de una manera más amplia, precisamente señalando los riesgos y las medidas para minimizar los mismos, señalando el camino al responsable del tratamiento. No obstante, la solución escogida por el prelegislador es también válida, por cuanto el art. 35.10 RGPD permite, que dichos análisis y la Evaluación de Impacto se lleven a cabo por el

responsable del tratamiento en caso de que no se haya realizado una evaluación de impacto relativa a la protección de datos como parte de una evaluación de impacto general en el contexto de la adopción de dicha base jurídica.

De todas maneras, esta Agencia considera muy favorablemente el esfuerzo realizado en este sentido por el prelegislador en este proyecto.

Cabe señalar por último, en este epígrafe, que como parte de los antecedentes se ha aportado también el Informe del Delegado de Protección de Datos (DPD) sobre el Tratamiento de Datos Personales en la Solución Pública de Facturación, lo que también se considera favorablemente por esta Agencia, sin perjuicio de que, al igual que respecto del Análisis de Riesgos y la EIPD tienen carácter preliminar, dicho Informe del DPD ha de tener consideración igualmente como preliminar, y el DPD deberá asesorar de nuevo al responsable del tratamiento cuando este lleve a cabo el análisis de riesgos y la EIPD definitivos (arts. 24, 25, 35.2 y 35.7 RGPD).