

Oswaldo H. Soler

DERECHO TRIBUTARIO

ADMINISTRATIVO

Osmar D. Buyatti
LIBRERÍA EDITORIAL

CDD Osvaldo Héctor Soler
343.04 Derecho Tributario Administrativo.
1a. ed. - Buenos Aires:
Osmar D. Buyatti - Librería Editorial, 2018.
398 p.; 22,5 x 15,5 cm.

ISBN 978-987-716-095-6
1. Derecho Tributario. 2. Administración. I. Título.

© 2018 by **Osmar D. Buyatti**

Viamonte 1509 (C1055ABC) Buenos Aires - Argentina

Tel:(fax) (54-11) 4371-2512/4812-5492/4811-6173

HTTP://www.osmarbuyatti.com

e-mail: libros@osmarbuyatti.com

Diseño de tapa: AIS

Composición y armado: Jonathan M. Lavaise - Andrés I. Silva

Edición: Octubre 2018

Hecho el depósito que marca la Ley 11.723

Reservado todos los derechos de la presente edición para todos los países. Este libro no se podrá reproducir total o parcialmente por ningún método gráfico, electrónico, mecánico o cualquier otro, incluyendo sistemas de fotocopia y duplicación, registro magnetofónico o de alimentación de datos, sin expreso consentimiento de la editorial. Su infracción está penada por las leyes 11.723 y 25.446.

Tirada: 500 ejemplares

I.S.B.N. 978-987-716-095-6

IMPRESO EN ARGENTINA

PRINTED IN ARGENTINA

Se terminó de imprimir en el mes de octubre de 2018, en la Gráfica **Su Impres - Stella Maris Navarro**, Tucumán 1480, Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

ÍNDICE

Prefacio	5
----------------	---

PARTE I DERECHO TRIBUTARIO ADMINISTRATIVO

CAPÍTULO I DERECHO ADMINISTRATIVO

1. Consideraciones generales.....	19
2. Acto administrativo. Publicidad	21
3. Silencio de la Administración.....	23
4. Presunción de legitimidad y fuerza ejecutoria.....	23
5. Actividad reglada y discrecional de la Administración Pública	25
6. Procedimiento administrativo	26
7. Principios del procedimiento administrativo	27
8. Responsabilidad del Estado por acto lícito dañoso	29

CAPITULO II LA ACTIVIDAD DE VIGILANCIA Y CONTROL DE LA ADMINISTRACIÓN TRIBUTARIA

1. Consideraciones Generales.....	31
2. Reflexiones finales.....	36

CAPÍTULO III
EL DEBER DE COLABORACIÓN TRIBUTARIA.
NATURALEZA JURÍDICA

1. Naturaleza jurídica. Carga pública.....	41
2. El principio de legalidad de la carga pública.....	42
3. El principio de igualdad de la carga pública.....	44
4. Temporalidad de la carga pública y el principio de razonabilidad	45

CAPÍTULO IV
EL DEBER DE COLABORACIÓN TRIBUTARIA.
AGENTES DE RETENCIÓN Y DE PERCEPCIÓN

1. Consideraciones generales.....	49
2. Limites del Estado para la designación de agentes de retención y de percepción.....	53
2.1. Sujetos que pueden ser designados agente de retención o de percepción.....	53
2.1.1. Responsabilidad Solidaria.....	57
2.2. La incompatibilidad de las tasas municipales con los regímenes de retención y de percepción.....	59
2.3. El principio de territorialidad frente la designación de los agentes	60
2.3.1. El caso particular del sistema de tarjetas de crédito.....	64
3. Cuestionamiento de la justificación jurídica de los regímenes de retención.	66
3.1. Potestad del Estado y derecho del Estado. Ámbitos diferenciados.....	66
3.2. La retención y el derecho.....	67
3.3. La retención y el derecho tributario desde un enfoque conforme a la teoría prevaleciente en cuanto a la configuración del hecho imponible	68
3.4. La retención y el derecho tributario desde el punto de vista de nuestro criterio acerca de la configuración del hecho imponible.	70
3.5. Incongruencia en el escenario tributario.....	71

4. Cuestionamiento de la justificación jurídica de los regímenes de percepción. La percepción en concepto de Impuesto sobre los Ingresos Brutos	72
5. Cuestionamiento de los regímenes establecidos mediante delegación de facultades	73
6. Vicios incurridos en la designación de los agentes.....	74
7. Análisis crítico de sendos regímenes provinciales de recaudación	77
7.1. Regímenes provinciales de recaudación del impuesto sobre los ingresos brutos sobre créditos en cuentas bancarias.....	77
7.2. Regímenes de percepción del impuesto sobre ingresos brutos aplicables sobre importaciones.....	83
8. Conclusión	87

CAPITULO V
EL DEBER DE COLABORACIÓN TRIBUTARIA.
EL DEBER DE INFORMAR

1. Introducción	89
2. Derecho a la intimidad.....	92
3. La información tributaria desde el punto de vista constitucional	93
3.1. La información tributaria.....	93
3.2. La intimidad como derecho fundamental.....	95
3.3. El derecho a la intimidad y la actuación estatal en materia tributaria	97
3.4. La obligación de registrar la huella dactilar de los contribuyentes y responsables	102
3.5. El derecho a la intimidad y las personas jurídicas.....	105
3.6. El secreto profesional	107
3.7. El secreto, como deber-derecho, emana de la Constitución y, por ello, no requiere de una ley formal que lo establezca.	109
3.8. Los requerimientos de información individualizados	111
4. El deber de informar. El interés individual frente al interés social.....	113
4.1. Introducción.....	113
4.2. Conflicto de intereses	114

4.3. La solidaridad es un deber general que compromete a los ciudadanos y a los poderes públicos.....	118
4.4. La tutela de los derechos individuales es inseparable del interés de la colectividad	124
5. El deber de informar. Armonía entre el interés social y el interés individual. El principio de proporcionalidad	128
5.1. El principio de proporcionalidad.....	128
5.2. Únicamente el inicio de la fiscalización de rito legitima el requerimiento de información	130
5.3. La justa dimensión del principio de proporcionalidad	135

CAPITULO VI
EL DEBER DE COLABORACIÓN TRIBUTARIA.
EL PRINCIPIO DE QUE NADIE PUEDE SER
OBLIGADO A DECLARAR CONTRA SÍ MISMO

1. Incoercibilidad del imputado como órgano de prueba.....	141
2. El principio de inmunidad de la declaración frente a las consecuencias civiles y a las penales. Diferencia según sea la consecuencia.	144
3. Reflexiones finales	148

CAPÍTULO VII
DEBER DE COLABORACIÓN TRIBUTARIA.
SUJECIÓN AL ESPÍRITU CONSTITUCIONAL

1. La actitud del Estado frente a la resistencia fiscal	151
2. Reflexiones finales acerca del deber de colaboración tributaria	154
3. Los regímenes de retención	155
4. Los regímenes de información y los requerimientos sectoriales e individualizados	158

**CAPITULO VIII
LA DETERMINACIÓN TRIBUTARIA**

1. Introducción.....	165
2. Autoliquidación	168

**CAPITULO IX
FACULTADES DE VERIFICACIÓN
Y CONTROL DEL ORGANISMO FISCAL.
LAS INSPECCIONES DE LA AFIP EN EL MARCO
DE LA LEY N° 11.683 Y DE LA LEY PENAL TRIBUTARIA**

1. El poder de policía del Estado	181
2. El accionar de la AFIP	186
3. Las normas aplicables.....	192
4. Notificaciones. Artículo 100°, Ley N° 11.683 (t.o.1998)	200
5. Instrucción preparatoria de la determinación de oficio.....	203
5.1. Información obtenida por relevamiento efectuado por imagen satelital.....	210
5.1.1. El derecho a la intimidad frente a la información satelital	210
5.1.2. Ineficacia del acto administrativo por carecer de publicidad.....	212
5.2. Inicio de la inspección.....	212
5.3. El “agente fiscalizador encubierto”	213
5.4. Acceso de los inspectores al domicilio del inspeccionado	215
5.5. Facultades de los inspectores y deberes del contribuyente o responsable	216
5.6. La obligación de suministrar a la AFIP copia de los soportes magnéticos.....	220
5.7. El principio de que nadie puede ser obligado a declarar contra sí mismo.....	221

5.7.1.	La inmunidad de declaración también se aplica a las infracciones de la ley N° 11.683 y a las tipificadas en los Códigos Fiscales provinciales y de la Ciudad de Buenos Aires.	226
5.7.2.	Inspecciones de rito que derivan solamente en consecuencias civiles.	227
5.8.	Allanamiento de domicilios. Casos en que resulta procedente	228
5.8.1.	Ejecución del allanamiento	231
5.8.2.	Allanamientos ilegales	232
5.8.3.	Pretendida utilización de pruebas provenientes de allanamientos declarados nulos.....	233
5.9.	Inspecciones oculares	235
5.10.	Requisa personal	236
5.11.	Interrogatorio de testigos.....	236
5.12.	Secuestro de documentación	237
5.13.	Intercepción de correspondencia	238
5.14.	Intervención de comunicaciones telefónicas	239
5.15.	Otros limites a la actuación de la inspección.....	239
5.15.1.	Información vinculada con terceros	239
5.15.2.	Datos que no tienen trascendencia tributaria.....	241
5.16.	Vista de las actuaciones	242
5.17.	Clausura de locales	243
5.18.	Culminación de la Inspección	244
6.	La detención por delitos tributarios	246
7.	Efectos del cierre de la inspección sin interés fiscal	249

CAPITULO X

NUEVA ESTRATEGIA DE FISCALIZACIÓN.

INTELIGENCIA FISCAL

1.	Introducción.....	255
2.	Fiscalización especializada.....	258
3.	Fiscalización electrónica.....	269
3.1.	Introducción.....	269

3.2. Notificación del Inicio de la inspección y consecuencias por no poder practicarla	271
3.3. Contenido de la notificación del inicio de la inspección y marco jurídico de los requerimientos efectuados por la AFIP.	274
3.5. Plazo y forma para contestar el “Requerimiento Fiscal Electrónico”	274
3.6. Consecuencias por Incumplimiento del “Requerimiento Fiscal Electrónico”	276
4. Reflexiones acerca de la fiscalización especializada	277

CAPITULO XI

PROCEDIMIENTO DE DETERMINACIÓN DE OFICIO

1. Inicio del procedimiento de determinación de oficio. Vista	283
1.1. Desestimación de la prueba ofrecida. Limitaciones constitucionales a su rechazo en sede administrativa.....	285
1.2. Clara afrenta al derecho de defensa en la Ciudad Autónoma de la Ciudad de Buenos Aires, con relación al Impuesto de Sellos. .	293
1.3. Efectos de la determinación de oficio.....	299
1.4. Instancia de acuerdo conclusivo voluntario	302
2. El sumario en sede administrativa	304
2.1. Secreto del sumario	306
2.2. Simultaneidad de determinación de deuda y sanciones en el mismo acto.....	306
3. La medida cautelar del embargo preventivo en materia fiscal.....	307
3.1. Embargos preventivos	307
3.2. Embargos sin intervención judicial	312
4. Prescripción de la acción del Fisco con relación a obligaciones tributarias	319
4.1. Prescripción	319
4.2. Punto en crisis.....	319

CAPÍTULO XII
LOS RECURSOS ADMINISTRATIVOS

1. Recursos.....	329
2. En la Ley N° 11.683	332
2.1. Artículo 74° del Decreto Reglamentario de la Ley N° 11.683.....	334
3. En la Ciudad Autónoma de la Ciudad de Buenos Aires	335
3.1. Recurso de reconsideración.....	335
3.2. Recurso Jerárquico.....	336

CAPÍTULO XIII
EL SECRETO FISCAL

1. Ley 11.683 con la reforma de la Ley 27.430 del 27/12/2017 y Disposición de la AFIP N° 98/09 modificada por la Disposición N° 124/2018 del mismo organismo fiscal.	347
Anexo Disposición N° 98/09 (AFIP).....	350
Publicación y/o difusión de información amparada por el Secreto Fiscal...	350
1. Información amparada. Principio General	350
2. Información excluida.....	350
3. Excepciones al Secreto Fiscal	351
4. Situaciones especiales	353
5. Derecho de acceso a la información pública.	354
6. Extensión del deber de confidencialidad al solicitante.....	354
7. Nociones generales acerca del secreto fiscal	354
8. Limitación arbitraria del secreto fiscal	357
8.1. Sanción encubierta	361

PARTE II
EL DERECHO A LA TUTELA JUDICIAL EFECTIVA.
LIMITACIÓN INCONSTITUCIONAL

CAPÍTULO XIV
SOLVE ET REPETE

1. Solve et repete.....	369
2. La jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia de la Nación	372
3. El principio de legitimidad del acto administrativo. Sus límites.....	373
4. El acceso a la justicia como derecho fundamental	374
5. Principio de proporcionalidad.....	374

PARTE III
SANCIÓN Y REMEDIO A LOS ACTOS
ADMINISTRATIVOS IRREGULARES

CAPITULO XV
LOS ACTOS ADMINISTRATIVOS IRREGULARES
Y LOS EXCESOS DE LOS FUNCIONARIOS
DURANTE SU ACTUACIÓN.
LOS REMEDIOS PROCESALES FRENTE A LOS MISMOS

1. Los actos administrativos irregulares	379
1.1. Nulidades en el procedimiento administrativo	379
1.2. Requisitos esenciales del acto administrativo. Vicios	381
2. Los excesos de los funcionarios que constituyen delitos.....	384
2.1. Delitos contra la libertad síquica	385
2.1.1. Amenazas y coacciones	385
2.1.2. Vejaciones y apremios ilegales.....	386
2.2. Delitos contra la libertad física.....	386
2.2.1. Incomunicación indebida y abuso de autoridad.....	386
2.2.2. Privación abusiva de libertad	387

2.3. Violación de domicilio	388
2.4. Concordancia de los principios del derecho penal con los que informan al derecho administrativo.....	388
3. Los remedios procesales frente a actos irregulares y excesos de los funcionarios	389
3.1. Impugnación de los actos administrativos	389
3.2. Acción de Amparo	391
3.3. El hábeas data	393
3.4. El hábeas corpus	395