

INTERPONE RECLAMO ADMINISTRATIVO. ACREDITA PERSONERIA.  
SOLICITA SE SUSPENDA LA APLICACIÓN DE LA NORMA DURANTE EL  
TRÁMITE DEL PRESENTE RECLAMO. PETICIONA LA DEROGACION DE  
LA NORMA EN TRATO. PLANTEA CASO FEDERAL.

At

**Lic. Mercedes Marcó del Pont**

Administradora Federal de Ingresos Públicos

Av. Hipólito Yrigoyen N° 370

Ciudad Autónoma de Buenos Aires

\_\_\_\_\_ S/D \_\_\_\_\_

**Ref. Resolución General (AFIP) N° 4838/2020**

GABRIELA VERONICA RUSSO, D.N.I. 29.698.670, y JULIO RUBEN ROTMAN, D.N.I. 11.018.517, en su carácter de Presidente y Secretario, respectivamente, del Consejo Profesional de Ciencias Económicas De C.A.B.A., con domicilio legal y fiscal en Viamonte 1549 de Capital Federal donde también se constituye domicilio, ambos con el patrocinio letrado del Dr. HÉCTOR TOREA abogado, inscripto en la matrícula del C.P.A.C.F. al T° 41 F° 368, respetuosamente nos presentamos y decimos:

I.- PERSONERÍA

Junto al presente se acompaña copia del ACTA N° 1238 certificada por la Escribano Carlos Eduardo Medina (Mat. 3963), con la designación de autoridades de este Consejo Profesional que acredita que somos Presidente y Secretario del Consejo Profesional de Ciencias Económicas de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en

adelante C.PCECABA), CUIT N° 33-54666366-9, con domicilio real en la calle Viamonte 1549 C.A.B.A., los cuales declaramos son copia fiel de su original y se encuentran vigentes.

## II. LEGITIMACION

De acuerdo a lo estatuido por la Ley 20.488 y la ley N° 466 de C.A.B.A., el Consejo que representamos se encuentra legitimado activamente en el presente caso para efectuar el reclamo de marras contra la Administración Federal de Ingresos Públicos en virtud de las facultades, competencias y obligaciones impuestas a su cargo por la referida normativa con relación a los profesionales matriculados en esta institución que se encuentran afectados por la normativa que ponemos en crisis.

## III. OBJETO

En tal carácter venimos a reclamar formalmente y de acuerdo al art. 24 inc. a) de la Ley 19.549 de Procedimientos Administrativos y del art. 83 del Reglamento Nacional de Procedimientos Administrativos (Texto Ordenado en 2017 s/Decreto N° 894/2017, art. 3° -B.O.: 2/11/2017) contra la Resolución General (AFIP) N° 4838/2020 a los efectos que se la derogue *in totum*.

Al mismo tiempo, por ser evidente que a su respecto se dan todas las causas para ello previstas por el art. 12, párrafo segundo, de la Ley 19.549, pedimos se suspenda expresamente la aplicación de dicha norma a los matriculados que representamos, mientras tramita el presente reclamo.

## IV. FUNDAMENTOS

Sin declinar el derecho a ampliar oportunamente los fundamentos de este pedido, resumimos a continuación los principales fundamentos de los graves vicios contenidos en la norma de referencia cuya suspensión de efectos y derogación final se pide.

Según se señala en el último párrafo del considerando de la resolución de marras, la misma se encuentra dictada

“...en ejercicio de las facultades conferidas por el artículo 7° del Decreto N° 618...” el cual prevé la posibilidad de impartir normas generales obligatorias en las materias **en que las leyes autorizan a la Administración Federal de Ingresos Públicos**, primer aspecto desde ya conflictivo atento a que, precisamente, **no hay ley alguna que avale lo que resolución general de autos reglamenta.**

En esa línea, la Disposición N° 446/2009 (B.O. 16/9/2009) especifica que resoluciones reglamentarias, como la que constituye el objeto del presente informe, son actos externos -desde el punto de vista de la pertenencia o no al Organismo-, son actos generales -afectan a un universo indeterminado de sujetos, sin necesidad de individualizarlos específicamente- y desde el punto de vista de los efectos jurídicos que producen, se los identifica como actos resolutivos, esto es, al decir de la propia disposición mentada “...*generan derechos y/u obligaciones para los sujetos a quienes están dirigidos. Son de cumplimiento obligatorio, sin perjuicio de los recursos legales que pudieren corresponder...*” -lo resaltado nos corresponde-.

Asimismo, muy destacada doctrina<sup>1</sup> apunta con acierto que el poder de policía del Estado, en materia tributaria, siempre ha contado con herramientas coercitivas, las cuales, correctamente aplicadas, permitirían alcanzar el objetivo tendiente a que los particulares ajusten su accionar a las exigencias, sin que sea necesario acudir a normas o procedimientos irregulares que no se compadecen con los principios y garantías que amparan a los administrados. Las normas legales siempre otorgaron a la Administración Tributaria facultades suficientes para ejercer su capacidad fiscalizadora tendiente a combatir eficazmente la evasión.

El artículo 35 de la ley 11683 otorga amplios poderes a la Administración Federal de Ingresos Públicos para verificar en cualquier momento por intermedio de sus funcionarios y empleados, el cumplimiento que los obligados o responsables den a las leyes, reglamentos, resoluciones e instrucciones administrativas, fiscalizando la situación de cualquier presunto responsable, pudiendo, en el desempeño de esa función (la de fiscalización) exigir de los responsables o terceros la presentación de todos los comprobantes y justificativos que

<sup>1</sup> Soler, Osvaldo H. “Régimen de Información de Planificaciones Fiscales (Resolución General -AFIP- 4838) (Segunda parte) – Ausencia de facultades legales para el dictado de la RG por parte de la AFIP” – Doctrina Tributaria Errepar – Tomo XLI – Diciembre 2020 – Cita digital: EOLDC102612A – Editorial Errepar

3.  
12



a juicio de esa Administración Federal estén vinculados al hecho imponible previsto por las leyes respectivas, e incluso citar a cualquier tercero que tenga conocimiento de las negociaciones u operaciones de los contribuyentes o responsables e inspeccionar sus libros, anotaciones, papeles y documentos que se juzguen vinculadas a los datos que contengan o deban contener las declaraciones juradas.

Por su parte, el artículo 107 de la ley 11683 dispone que los organismos y entes estatales y privados, incluidos bancos, Bolsas y mercados, tienen la obligación de suministrar a la Administración Federal de Ingresos Públicos a pedido de los jueces administrativos todas las informaciones que se les soliciten para facilitar la determinación y percepción de los gravámenes a su cargo, no pudiendo denegarse invocando lo dispuesto en las leyes, cartas orgánicas o reglamentaciones que hayan determinado la creación o rijan el funcionamiento de los referidos organismos y entes estatales o privados.

El precepto de este artículo no debería interpretarse con un alcance tal que implicase la ausencia de valladar alguno al pedido de información emanado de juez administrativo, pues, en tal caso, la norma con tal significación sería contraria al mandato constitucional que tutela el derecho a la intimidad (artículo 19) y el que establece la inviolabilidad del domicilio y los papeles privados (artículo 18).

El secreto no requiere de una ley especial que lo establezca, dado que dicho deber-derecho está consagrado en la Constitución Nacional. Por otra parte, ninguna ley emanada del Congreso, ni aun del Poder Constituyente, puede imponer una limitación genérica al derecho a la intimidad. Mucho menos, cuando dicha limitación proviene de una norma de inferior rango como es el caso de un decreto o una resolución general. Además, la generalidad y amplitud que denotan los Regímenes de información, revelan la ausencia de elementos de juicio concretos e individualizados que permitan sospechar la existencia de circunstancias excepcionales que justifiquen la razonabilidad del levantamiento del secreto.

Nótese que el artículo 18 de la Constitución Nacional, que reconoce la inviolabilidad del domicilio, la correspondencia epistolar y los papeles privados, solo admite la posibilidad de su invasión cuando haya mediado una ley que determine en qué casos y con qué justificativos podrá procederse a su quebrantamiento. Ello implica la necesaria consecuencia que deben existir causas excepcionales e individualizadas que justifiquen el levantamiento del valladar constitucional, lo que no se daría en la especie, ya que el pedido de

información generalizado, por su naturaleza, no se hace por una puntual e individualizada circunstancia vinculada a un determinado sujeto.

Los derechos fundamentales, sin ser absolutos, deben ser respetados en cuanto a su contenido esencial y no pueden quedar totalmente anulados aun invocando como justificante el interés público y aunque medie una ley que así lo disponga. El propio poder constituyente está imposibilitado de operar un retroceso en dichos derechos, pues ellos son definitivos e inalterables y solo pueden ser motivo de desarrollo positivo a través de su crecimiento.

Adviértase, en efecto que, tanto el artículo 35 cuanto el artículo 107, deben ser interpretados en armonía con las demás instituciones del derecho tributario y su relación con el derecho administrativo y, fundamentalmente, con los valores constitucionales afectados

Por ello, las facultades conferidas al ente recaudador en punto a requerir información a terceros, así como a citarlos o, incluso, inspeccionarlos, deberían inscribirse dentro del marco acotado por un proceso de verificación o fiscalización realizado en cabeza de cualquier presunto responsable. No podría, con fundamento en dicho artículo, requerirse información indiscriminada sobre cualquier sujeto que no esté sometido a verificación porque no es este el propósito de la norma, como se desprende de su redacción, la que en todo momento presupone *la actividad del organismo recaudador orientada a cumplir el desempeño de sus funciones de fiscalización. Solo la iniciación de una fiscalización concretada sobre un contribuyente o responsable le otorga al fisco las facultades establecidas por el artículo 35.*

Dentro de una interpretación armónica que cabe dar a todas las normas en juego, las disposiciones del artículo 107 de la ley 11683 (t.o. 1998), se inscriben dentro del marco de una inspección individualizada con relación a un determinado contribuyente, en cuyo caso la información requerida debe ser realizada por un funcionario de la AFIP que califique como Juez Administrativo.

Desde el punto de vista del carácter de la información solicitada por la inspección a terceros ajenos a la relación jurídica tributaria que une al Fisco con el contribuyente inspeccionado, esta debe ser de tal entidad que resulte evidente su vinculación con las obligaciones tributarias de este último y, por ello, se constituya en un aporte necesario para determinar la existencia de consecuencias jurídicas dentro del marco del procedimiento de verificación. Lo contrario implicaría convalidar la violación al principio de confidencialidad y al de

3  
2  


legalidad y, además, el principio de proporcionalidad en el ejercicio de las potestades administrativas, el que debe presidir en todo momento la actividad de la Administración Tributaria.

La aplicación de este principio al ámbito de los deberes de información tributaria implica rechazar todas las actuaciones que no encuentran fundamento objetivo en la satisfacción del interés perseguido por el procedimiento en que se encuadra esa actuación. El principio de proporcionalidad tiene plena virtualidad en el campo del Derecho Administrativo, y, en tanto principio general del derecho, les da sentido a sus normas y preside su interpretación.

La recta interpretación que creemos haber hecho de las normas positivas contenidas en la ley 11683 nos permite concluir que estas se ajustan al mandato constitucional y, así interpretadas, deberían ser aplicadas con tal alcance por la Administración tributaria.

Los requerimientos de información se justifican *en la existencia de una actuación administrativa de fiscalización efectuada por el organismo fiscal sobre el contribuyente o responsable sobre el cual se solicita información*. No existe en la ley 11683 ni en ninguna otra, un precepto normativo que se pronuncie expresamente en contra de tal aseveración, ni podría existir tal mandato sin violentar los principios fundamentales.

Por el contrario, la hermenéutica orientada a definir el fundamento de tales requerimientos conduce a acotar las facultades del ente administrador a los casos en que se verifique efectivamente la condición de la inspección previa. Insistimos, pues, en el concepto de que las disposiciones del artículo 107 de la ley 11683 (t.o. 1998), se inscriben dentro del marco de una inspección iniciada.

No se trata de investigar genérica e indiscriminadamente, a la caza de una omisión tributaria, sino de la constatación de un dato concreto y relevante fiscalmente, siempre en el marco de legitimidad que confiere un expediente administrativo concreto y al solo fin de la investigación que sea estrictamente necesaria.

Dicho de otro modo, abocada a la tarea de solicitar datos, informes o antecedentes con trascendencia fiscal, la Administración tributaria debe partir de un mínimo de indicios o sospechas de la existencia de hechos imposables presuntamente no declarados que justifiquen la solicitud, pues lo contrario implicaría tildar de arbitrario el procedimiento. No basta con una relevancia fiscal meramente hipotética o genérica. Es preciso que los datos estén relacionados con una investigación efectivamente efectuada.

En el régimen de información de planificaciones fiscales -previsto en la resolución aquí cuestionada- dicha condición es de imposible cumplimiento, pues este no presupone la existencia de alguna fiscalización. Por el contrario, se establece una carga fiscal de información en cabeza del contribuyente sobre aspectos previos vinculados con estrategias impositivas que carecen por sí mismos de toda connotación justificante de una actividad fiscalizadora, de no mediar indicios concretos de la posible comisión de alguna infracción tributaria, y, por lo tanto, amparados por el principio de reserva consagrado por el artículo 19 de la CN.

Coincidimos con el doctrinario citado en que no podría el organismo fiscal solicitar información indiscriminada sobre personas que no estén sometidas a verificación, porque la norma legal que le concede la atribución de recabar información de terceros debe entenderse en el sentido que debe haber mediado, con carácter previo, *la actividad concreta e individualizada del organismo recaudador orientada a cumplir el desempeño de sus funciones de fiscalización sobre el contribuyente o responsable investigado.*

A mayor abundamiento, la información relevante desde el punto de vista fiscal que el Fisco está facultado a solicitar es aquel dato que, además de tener trascendencia fiscal, sea la consecuencia de indicios o sospechas de hechos impositivos presuntamente no declarados y, dicha condición solo puede cumplirse habiendo mediado una investigación que se traduzca en un expediente concreto, cuestión ésta de imposible cumplimiento en los requerimientos efectuados mediante regímenes generales de información.

Con profusa cantidad de citas doctrinarias y jurisprudenciales también se han pronunciado en forma sumamente crítica y contundente importante doctrina<sup>2</sup> -que compartimos en plenitud-en contra de la resolución que es objeto del presente reclamo señalándose que la resolución general de la AFIP viola el derecho a la intimidad resultando plenamente aplicable respecto de la afectación a contribuyentes y al ejercicio profesional lo resuelto por la CSJN en "Halabi, Ernesto" (24/2/2009) al declarar la inconstitucionalidad de llamada "ley espía". Así la Corte sostuvo: *"...integran la esfera de intimidad personal y se encuentran alcanzadas por las previsiones de los artículos 18 y 19 de la Constitución Nacional. El derecho a la intimidad y*

<sup>2</sup> **Tozzini, Gabriela I.** - "La RG (AFIP) 4838: ¿ Toma como fuente el 'soft law'? Comentarios del régimen de información de planificaciones fiscales tributarias - Doctrina Tributaria Errepar - Tomo XLI - Diciembre 2020 - Cita digital: EOLDC102621A - Editorial Errepar

*la garantía consecuyente contra su lesión actúa contra toda 'injerencia' o 'intromisión' 'arbitraria' o 'abusiva' en la 'vida privada' de los afectados [conf. art. 12 de la Declaración Universal de Derechos Humanos y art. 11, inc. 2), de la Convención Americana sobre Derechos Humanos Tratados, ambos, con jerarquía constitucional en los términos del art. 75, inc. 22), de la Constitución Nacional y art. 1071 bis del Código Civil]”.*

Este decisorio resulta plenamente aplicable al caso el que luce aún con mayor gravedad institucional frente a la ausencia de ley.

En efecto, la susodicha Resolución General de AFIP -aquí cuestionada- es nula de nulidad absoluta e insanable por regular una carga pública en una norma de inferior jerarquía a la ley y sin ley que en forma clara y precisa y expresa le delegue tal facultad. No es competente porque no integra el Poder Legislativo y viola el principio de legalidad [arts. 4, 17, 19, 75, y 99, inc. 3), de la CN y art. 14 Ley 19549].

La jurisprudencia se ha pronunciado en un caso semejante en: “Cámara Argentina de la Propiedad Horizontal c/AFIP s/Amparo” de la Sala II de la CNFed. Cont. Adm. de fecha 2/12/2008 (firme en la CSJN por aplicación del art. 280), también referido al establecimiento de regímenes de información vía resoluciones generales de AFIP.

En otro aspecto, al incorporar al “asesor fiscal”, se inmiscuye en el ejercicio profesional lo que le está vedado. Y además desnaturaliza lo esencial de la profesión (como es el caso de la abogacía y profesionales en ciencias económicas) referida al deber de sigilo, al secreto profesional que se relaciona íntimamente al debido proceso [arts. 18 y 75, inc. 22), CN].

Resulta violatorio a las normas de la ética que el organismo fiscal pretenda colocar al profesional que asesora en temas de derecho tributario como sujeto obligado a develar información obtenida de su defendido/a o cliente/a con motivo de su vínculo profesional. Este acto administrativo de carácter general conduce a traicionar la confianza en la o el profesional, lo que no debe esperarse del Estado por la buena fe y seguridad jurídica que está obligado a respetar (art. 33, CN).

El agravio que origina no se salva por la dispensa que efectúa en su letra la propia resolución (art. 8) al indicar que el asesor puede ampararse en el secreto profesional notificando al contribuyente de tal circunstancia. Por el contrario, no hace más que reconocer su afectación. Recuerda a lo sostenido por la CSJN en la ya citada causa

“Halabi” al referirse a la “ley espía” en la que establecía *“Que, por lo demás, no cabe perder de vista que ha sido el propio legislador quien, al establecer en el artículo 3 de la ley 25873 la responsabilidad estatal por los daños y perjuicios que pudieran derivar para terceros de la observación y utilización de la información obtenida, ha reconocido que el sistema de captación, derivación y registro de comunicaciones que implementó podría no respetar las garantías mínimas exigibles para tan drástica injerencia en la esfera íntima de los particulares”*.

El acto general de la AFIP es además nulo de nulidad absoluta por violar el derecho a no autoinculparse [arts. 18 y 75, inc. 22) de la CN, y art. 8, num. 2 y 3 de la CADH]. Ello así puesto que obliga al sujeto a suministrar información que por los términos del art. 4 de su texto podría incriminarlo, y además lo amenaza con pena si no la suministra (en total oposición a los derechos humanos en materia de tributación y contraria a abultada jurisprudencia internacional). En efecto, la tutela judicial efectiva se entiende tal, conforme el art. 8, num. 2 y 3 del Pacto de San José de Costa Rica, si el Estado garantiza al contribuyente el derecho a no autoinculparse que, en Argentina, tiene reconocimiento constitucional [arts. 18 y 75, inc. 22) de la CN]. Este derecho es aplicable tanto respecto del procedimiento de sumario infraccional como en el delictual -sin embargo, tribunales competentes a nivel nacional no han hecho aplicación aún del mismo en materia penal tributaria- y resulta aplicable respecto de los deberes de información como el presente.

Es nula también la Resolución General de la AFIP por violar la tipicidad y legalidad estricta en materia penal y ello así puesto que tipifica infracciones (cfr. arts. 4, 5, 13 y 15), algunas, incluso, como ley penal en blanco [art. 4, inc. f)]. Además, establece sin ley exigencias para el ejercicio de derechos; y también establece como sanción impropia para el mantenimiento en los registros y el otorgamiento de constancias impositivas y otros (art. 13), semejante al entonces certificado fiscal para contratar o bien la inclusión en la categoría de riesgo fiscal, todo ello sin ley. Y en ambos casos viola tanto el art. 18 del debido proceso que le permite al sujeto defenderse (recurso previsto en el propio art. 35 que invoca), como también el art. 28 de la CN en semejanza al certificado de buena conducta fiscal.

En efecto, el derecho al secreto está estrechamente relacionado con el derecho de cada persona al respeto a su propia intimidad y, con él, el derecho a prohibir que los terceros, incluyendo al Estado, tengan acceso a lo que se pretende mantener bajo un manto de reserva.

El modelo en el cual se ha forjado nuestra Constitución Nacional reconoce como fundamento la libertad e independencia de la persona humana, de lo que da cuenta, entre otros, el artículo 19, al disponer que las acciones privadas de los hombres que de ningún modo ofendan al orden y a la moral pública, ni perjudiquen a un tercero, están solo reservadas a Dios y exentas de la autoridad de los magistrados.

Por otra parte, el suministro de la información requerida, teniendo en cuenta su naturaleza y alcance, deviene en la consecuencia de que muy probablemente se le estarían proveyendo al Fisco datos incongruentes con la finalidad perseguida, por carecer dicha información, muchas veces, de trascendencia tributaria, lo que está en pugna con el denominado por la doctrina “principio de la interdicción de la excesividad”, que actúa como límite al accionar de la Administración Tributaria y que prohíbe que el Fisco, al amparo del deber de colaboración a cargo del inspeccionado, efectúe requerimientos excesivos, exorbitantes o desmesurados.

Y como bien señala el doctrinario citado en primer término<sup>3</sup>, con ello se invade el ámbito de reserva protegido por el artículo 19 de la Constitución Nacional. No parece aceptable que, con el propósito de castigar a los evasores, el Fisco pueda abrogar las barreras constitucionales.

El análisis de esta cuestión, mediante un proceso de ponderación entre el deber de colaboración tributaria, y los derechos y libertades de los sujetos afectados por la imposición del deber de información, nos conduce a defender la tesis de que si la información está orientada a coleccionar antecedentes con el objeto de verificar el comportamiento frente a las normas tributarias, solo la iniciación de una fiscalización concretada sobre el contribuyente le confiere a la AFIP la facultad de solicitar informaciones sobre ellos.

Dentro del marco de un estado de derecho, el poder soberano no debe quedar al margen de las normas de derecho. Ello así, cualquier manifestación del poder político, incluso en materia financiera, se halla subordinada en su ejercicio al conjunto del ordenamiento jurídico.

---

<sup>3</sup> Soler, Osvaldo H. “Régimen de Información de Planificaciones Fiscales (Resolución General -AFIP- 4838) (Primera parte) – A modo de introducción” – Doctrina Tributaria Errepar – Tomo XLI – Octubre 2020 – Cita digital: EOLDC102555A – Editorial Errepar

En consecuencia, la potestad tributaria, tanto en el orden nacional, cuanto provincial y municipal, en cuanto a crear

tributos y a controlar su correcto cumplimiento, se encuentra limitada por el conjunto de mandatos y principios contenidos en la Constitución, que tutelan los derechos fundamentales reconocidos a favor de los particulares.

En el ámbito del derecho tributario formal, teniendo en cuenta el contenido normativo de la Constitución, los límites a los requerimientos de información proceden del derecho a la inviolabilidad del domicilio, de la correspondencia y de los papeles privados, del derecho a la intimidad y del principio de legalidad, como garantía de los deberes de información tributaria.

Consideramos que los regímenes de información tributaria desbordan ilegítimamente el derecho a la intimidad de la persona humana o de la "autodeterminación informativa" de las personas jurídicas (expresión esta última que empleamos para referirnos al derecho en cabeza de las empresas mercantiles y no polemizar con quienes prefieren diferenciar el derecho al ámbito de reserva, del que gozan las personas físicas, del que corresponde reconocerle a las personas jurídicas). En efecto, el derecho-deber al secreto (entendido como aquel que debe guardar quien, en razón de su actividad, mantiene en su poder información de terceros) está estrechamente relacionado con el derecho de cada persona al respeto a su propia intimidad y, como derivación de ello, el derecho a prohibir que los terceros, incluyendo al Estado, tengan acceso a lo que se pretende mantener bajo un manto de reserva.

No es una novedad que con los mentados regímenes de información, el Fisco busca obtener pruebas de evasiones o infracciones impositivas en un intento tipo "expedición de pesca" en los datos provistos por los agentes informantes, siendo este procedimiento contrario al espíritu de la garantía constitucional establecida por el artículo 18 de la Carta Magna pues, como puede verse, el requerimiento no se efectúa por el puntual e individualizado indicio de la comisión de una infracción que pueda imputarse a un determinado contribuyente, ni se da alguna otra circunstancia excepcional que legitime tal proceder, tal el caso de la resistencia del contribuyente a suministrar información relacionada con el hecho imponible del impuesto que se investiga en el marco de una inspección iniciada, sino, en cambio, en base al declarado propósito de combatir la creciente evasión impositiva. Este objetivo debería ser alcanzado mediante el

accionar previsto en las normas de procedimiento impositivo, respetuosas de los principios constitucionales, las que le otorgan al Organismo Fiscal amplios poderes, aunque limitados por los derechos y garantías reconocidos por la Constitución a los administrados.

En cuanto al secreto profesional, por la vía de los regímenes generales de información se soslayan lisa y llanamente los límites que actúan como valladar entre el poder público y los administrados, derivándose de ello la patológica consecuencia de diferenciar la actuación investigadora del Fisco, mediante la realización de inspecciones individualizadas, de la efectuada a través de la obtención de datos en forma masiva. En efecto, mientras la primera está sometida a los límites impuestos por las normas de procedimiento tributario, estructuradas de acuerdo con los principios fundamentales que amparan a los particulares, la segunda, en cambio, parece inmune a tales principios.

En los últimos tiempos se observa la tendencia a ir haciendo desaparecer paulatinamente el secreto profesional a causa de la prevención de la evasión fiscal y del lavado de dinero y ello conduce a la correlativa desaparición de los derechos fundamentales de la persona a la intimidad, a la presunción de inocencia, a no declarar contra sí mismo y a la tutela judicial efectiva. Sin la institución del secreto protector de tales garantías, no puede existir el estado de derecho.

La AFIP, como órgano inserto dentro del ámbito de actuación del Poder Ejecutivo, debe circunscribir su función a una actuación administrativa conducente a que las leyes tributarias se cumplan, fiscalizando e investigando con el propósito de conocer la verdad de los hechos, y tal función discrecional no puede rebasar los límites de la racionalidad, estando subordinada a los principios que prohíben la arbitrariedad. Está vedado, pues, el abuso de derecho en el ejercicio de dichas funciones, quedando, por ello, las conductas anómalas de la Administración neutralizadas por la protección que ofrecen las garantías constitucionales que operan a favor de los particulares.

Asimismo, y como añadir otro dato que afecta la legitimidad de la resolución en ciernes, la información a la que hace referencia se debe brindar en forma retroactiva y de tal manera hay una manifiesta afectación de la seguridad jurídica y contradiciendo lo que señalamos al inicio en relación que, al tratarse de una resolución general reglamentaria al amparo del art. 7° del Decreto N° 618/97, la misma tiene efecto desde su publicación en el Boletín Oficial.

Mas allá de la información que vertimos recién al respecto, no puede dejar de ponderarse que si al propio titular del Poder Ejecutivo no puede alterar el espíritu de una norma legal por vía de reglamentaciones (artículo 99, inciso 2°, Constitución de la Nación Argentina) cuánto menos puede hacerlo el organismo fiscal que sólo cuenta con competencia para fiscalizar, recaudar los tributos y, eventualmente, ejecutarlos por vía del apremio.

Mucho más cuando lo que se intenta reglamentar no tiene ley como sustento básico en que se origina.

Por todo lo expuesto y atento la enorme cantidad de irregularidades y vicios que presente el régimen de información que motiva el presente reclamo solicitamos su derogación en un todo de acuerdo con lo previsto en el artículo 83 del Reglamento Nacional de Procedimientos Administrativos (t.o. s/Decreto 894/17) el cual señala: *"...Los actos administrativos podrán ser derogados, total o parcialmente, y reemplazados por otros, de oficio o a petición de parte y aun mediante recurso en los casos en que este fuere procedente..."* por ser nulo de nulidad absoluta el Régimen de Información de Planificaciones Fiscales objetado en autos.

#### V. PLANTEAN CASO FEDERAL

A todo evento, en caso de mantener incólume su postura la Administradora Federal de Ingresos Públicos, y atento a que las disposiciones de la resolución atacada violentan en forma flagrante -tal cual lo expuesto- principios constitucionales básicos, dejamos planteada desde ya, la reserva del caso federal para, oportunamente, ocurrir ante la Corte Suprema de Justicia de la Nación, en resguardo de los derechos que consideramos transgredidos y que fueran expuestos a lo largo del presente.

Es así, que por aplicación del principio de eventualidad, desde ya, dejamos así planteada la reserva, para el caso de mantener la vigencia de la resolución impugnada, sin atender a los derechos, argumentos, fundamentos de hecho y derecho que se desarrollan en este libelo, de ocurrir ante la CSJN por vía del art. 14 de la ley 48, desde que ello importaría -en suma- un claro agravio contra el derecho de legalidad, de reserva, de trabajar y ejercer toda industria lícita, a los derechos a la defensa en juicio de los profesionales matriculados en esta Institución y violación del debido proceso legal adjetivo (arts. 14, 17, 18, 19 y 28 CN) violatorio del régimen jurídico

vigente, además de contraponerse con el "bloque de constitucionalidad federal" conformado por las convenciones de DDHH incorporadas como normas supra legales a la Constitución Nacional (art. 75 inc. 22), también aplicables a las personas de derecho y humanas que las integren, en aquello que les concierna.

En caso de no hacer lugar a la impugnación aquí planteada y derogarse la norma cuestionada, no podría entonces configurar una "derivación razonada del derecho vigente", sino la voluntad unilateral, dogmática, y arbitraria, contrapuesta con la ley vigente, todo lo cual constituye una cuestión federal suficiente en los términos de la doctrina de nuestra CSJN, puesto que sería confirmar lo ilusorio del derecho de defensa de la persona afectada, ajena por completo a la imposición que eventualmente podría imponerse y la frustración, en su perjuicio, del derecho federal y normas constitucionales precitadas.

Habría en tal caso, una incuestionable falta de consideración a los principios y garantías constitucionales indicados, sin atenderse conforme al derecho vigente, cuestiones conducentes, decisivas o relevantes de la cuestión planteada, y un arrebató al orden normativo vigente, contrario a la ley, que vulneraría irremediablemente el derecho de propiedad, legalidad y de defensa de los matriculados en esta institución y de los fines y objetivos reservados a esta Institución, al ser afectada por el cumplimiento de una obligación antijurídica, ilegal, imposible jurídica y fácticamente e impuesta arbitrariamente, vulnerando elementales derechos.

De resolverse la cuestión no derogando la norma atacada y manteniendo su vigencia, sería una clara muestra de arbitrariedad y convalidación de un exceso administrativo que afecta los derechos de la institución colegiada que representamos, conforme reiterada doctrina de la CSJN. Al respecto, siempre es oportuno recordar que:

*"...la omisión de cuestiones o temas conducentes oportunamente propuestas por las partes es causal de arbitrariedad en las resoluciones judiciales, las que deben en su consecuencia ser dejadas sin efecto. El déficit que se indica puede consistir en la omisión de la consideración de planteos, no hacerse cargo de ciertos argumentos aducidos por el recurrente, no analizar adecuadamente determinados agravios, no tratar diversos pedidos, omitir ciertos temas de ineludible consideración..."*

Todo eso importaría incurrir en una arbitrariedad condenable según reiterada doctrina de nuestro máximo Tribunal.

Se encontraría gravemente afectado el principio de legalidad y configuraría una verdadera arbitrariedad de la administración, el hecho de imponer a los profesionales que representamos una obligación que la misma ley le prohíbe, sin respeto hacia las normas legales aplicables.

Esas garantías deben siempre estar orientadas a la tutela efectiva y eficaz de los derechos humanos que, en el caso, también se vulnerarían pues las personas de derecho y también los organismos de derecho público no estatal como es el caso del CPCECABA, están integradas por personas humanas, cuyos derechos merecen respeto integral.

De no derogarse la norma impugnada se terminaría imponiendo obligaciones no fundadas en el derecho vigente ni sometidas a un debido proceso, de gravoso cumplimiento. Un verdadero exceso, pues la administración debe emitir actos legitimados en el derecho vigente.

Una resolución no ajustada a derecho y a los fundamentos aquí exployados, es equiparable a lo que la CSJN denomina "fundamento aparente" de una resolución, sea porque implica una afirmación dogmática no apoyada en las normas aplicables.

La conclusión se impone entonces por su propio peso. El derecho vigente es claro y debe ser resguardado y observado por la Administración.

Dejo así planteado la cuestión federal conducente al caso e intereses de esta parte y se solicita, desde ya, que se tenga por planteado y presente.

#### VI. PETITORIO

Por todo lo expuesto, solicito:

1) Tenga por formulado el presente reclamo administrativo dirigido contra la Resolución General (AFIP) N° 4838/2020 (B.O. 20/10/2020)

2) Suspenda los efectos de la resolución recién citada mientras dura el trámite del presente reclamo.

3) En base a lo señalado, solicitamos se derogue la resolución de marras y, en particular, por ser nulas de nulidad absoluta sus disposiciones.

4) Tenga presente la reserva del caso federal formulada.

Saludo a Ud. atentamente.

  
HECTOR TOREA  
ABOGADO  
Tº 41 - Fº 368 C.P.A.C.F.  
Tº X - Fº 341 C.A.L.Z.  
Tº 64 - Fº 349 C.S.J.N.



