



CAPACITARTE



INSPECCIONES AFIP

Inspecciones con Autorización Judicial

La ley de Procedimiento de la que ya hemos hablado, otorga en su artículo 35 inciso e) la facultad a la AFIP de efectuar allanamientos, siempre que estos tengan previa autorización judicial. Transcribimos a continuación el artículo:



“La ADMINISTRACION FEDERAL DE INGRESOS PUBLICOS tendrá amplios poderes para verificar en cualquier momento, inclusive respecto de períodos fiscales en curso, 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. En el desempeño de esa función la ADMINISTRACION FEDERAL podrá:

e) Recabar por medio del Administrador Federal y demás funcionarios autorizados por la ADMINISTRACION FEDERAL DE INGRESOS PUBLICOS, orden de allanamiento al juez nacional que corresponda, debiendo especificarse en la solicitud el lugar y oportunidad en que habrá de practicarse. Deberán ser despachadas por el juez, dentro de las veinticuatro (24) horas, habilitando días y horas, si fuera solicitado. (...)”

Allanar significa registrar un domicilio con autorización judicial. Otro término podríamos llegar a utilizar para mencionar un allanamiento, podría ser “visita domiciliaria”. Esto quiere decir que la Administración Federal de Ingresos Públicos ingresará a un domicilio

sin la autorización del propietario. Se preguntarán cuál es el objetivo de esta visita... pues verificar el adecuado cumplimiento de las obligaciones tributarias.

Es claro que durante un allanamiento se verifican restricciones a derechos ciudadanos que son reconocidos por nuestra Constitución Nacional. Es por ello que es menester que se verifiquen los siguientes supuestos de manera simultánea:

- ✓ Una ley lo debe disponer
- ✓ Una autoridad independiente lo debe autorizar

El artículo que hemos repasado, obliga al juez a expedirse en el término de veinticuatro horas sobre la procedencia o no del allanamiento. Para que una orden de allanamiento sea procedente se deben verificar los siguientes supuestos:

- ✓ Debe existir un pedido expreso y justificado que esté dirigido a un contribuyente en particular
- ✓ Se deben exponer las causas que dan origen a la necesidad de allanamiento
- ✓ Bajo ningún concepto se pueden realizar allanamientos de índole rutinario
- ✓ Es necesario que se presuma la resistencia en la entrega de información
- ✓ Debe existir evidencia de que no existen otros medios para poder obtener la información

Ejecución del allanamiento en los artículos del Código Procesal Penal de la Nación

El CPPN en su capítulo segundo hace referencia al registro domiciliario y la requisa personal y se menciona en el artículo en cuestión que *“Si hubiere motivo para presumir que en determinado lugar existen cosas vinculadas a la investigación del delito, o que allí puede efectuarse la detención del imputado o de alguna persona evadida o sospechada de criminalidad, el juez ordenará por auto fundado el registro de ese lugar”*

El artículo 225 reza que *“Cuando el registro deba efectuarse en un lugar habitado o en sus dependencias cerradas, la diligencia sólo podrá realizarse desde que salga hasta que se ponga el sol”*. Mientras que si el allanamiento se realiza en otros locales, según el artículo 226, *“En estos casos deberá darse aviso a las personas a cuyo cargo estuvieren los locales, salvo que ello fuere perjudicial a la investigación. Para la entrada y registro en el Congreso el juez necesitará la autorización del presidente de la Cámara respectiva”*

El código también establece que podrán realizarse allanamientos sin previa orden judicial sólo en casos extremos. Entendemos por casos extremos por casos de incendio, explosión, inundación u otro estrago en donde se hallare amenazada la vida de los habitantes o la propiedad. Otra de las situaciones es cuando se denunciare que personas extrañas han sido vistas mientras se introducían en una casa o local, con indicios manifiestos de ir a cometer un delito o cuando se introduzca en una casa o local algún imputado de delito a quien se persigue para su aprehensión. Otro ejemplo de caso extremo es cuando se escuchan voces provenientes de una casa o local que anunciaren que allí se estaría cometiendo un delito o se oiga gente pidiendo auxilio. Por último, se considerará caso extremo cuando se tenga sospechas fundadas de que en una casa o local se encuentra la víctima de una privación ilegal de la libertad y corra peligro inminente su vida o integridad física.

Formalidades para la ejecución del allanamiento

La orden de allanamiento, según el artículo 228 deberá ser notificada al que habite o posea el lugar donde deba efectuarse. Llegado el caso de que esta persona esté ausente, se podrá notificar al encargado o, a falta de éste, a cualquier persona mayor de edad que se hallare en el lugar, prefiriendo a los

familiares del primero. Al notificado se le invitará a presenciar el registro. Cuando no se encontrare a nadie, ello se hará constar en el acta. Practicado el registro, se consignará en el acta su resultado, con expresión de las circunstancias útiles para la investigación.

Es de suma importancia que el acta sea firmada por los concurrentes y en caso de que alguien no lo hiciera o no quisiera hacerlo se deberán exponer las razones.

En casos bastante extremos, el juez podrá ordenar la requisa de una persona, mediante decreto fundado. Recordemos que deben existir motivos suficientes para presumir que la persona oculta en su cuerpo cosas relacionadas con un delito. Es esencial que antes de proceder a la ejecución de esta medida,

se invite a la persona a exhibir el objeto de que se trate.



Actuación de los Funcionarios

La orden emitida por el juez en algunos casos puede contener el poder de secuestrar documentación y equipos que se hallaren en el lugar. Sin embargo, mencionamos que es menester que en esos ítems se encontrasen archivos con información útil a fin de la investigación.

La documentación, carpetas y demás por lo general es archivada en cajas cerradas mediante fajas de cierre. Esas cajas son llevadas a la AFIP y es allí en donde se abren para ver el contenido y por supuesto labrar un acta con lo encontrado. Este proceso es llamado "Desintervención". Atención! Tengan en cuenta que en algunos casos tras la interposición de un recurso judicial la apertura de la documentación puede llegar a demorarse.

Se preguntarán si es posible que se lleve a cabo un allanamiento sin orden judicial. Y la respuesta es que sí! Es posible. Pero para que ello suceda, deben verificarse dos supuestos: el primero es que la autorización sea un acto expreso y el segundo es que no se encuentre afectada de ningún modo la voluntad del contribuyente al momento de dar consentimiento. Es decir, debe existir discernimiento, intención y libertad. Cabe destacar que el tema se torna un poco más complejo cuando el allanamiento es a un estudio profesional; ya que éste sólo puede ser allanado con relación a un contribuyente en particular. Entonces, expuestas las consideraciones pertinentes, debe cuidarse y preservarse el secreto profesional. Con esto queremos decir que si durante el proceso, se llegase a encontrar información o documentación correspondiente a otro contribuyente, la misma no podrá ser usada en su contra.

El procedimiento de los allanamientos se encuentra regulado en el artículo 224 del Código Procesal Penal de la Nación. La ley dice que: *“Si hubiere motivos para presumir que en determinado lugar existen cosas vinculadas a la investigación del delito o que allí puede efectuarse la detención del imputado o de alguna persona evadida o sospechada de criminalidad, el juez ordenará por auto fundado el registro de ese lugar”*

El Código se refiere a registro domiciliario. Pero si en la orden del juez se llegara a especificar la orden de requisita personal, también podrían hacerlo. Todo debe estar especificado en la orden del juez. Recordemos que no hay necesidad de que haya seguridad acerca de la comisión de un delito. Sino que con que exista presunción basta.

En el estudio contable se maneja tanto documentación en soporte de papel como en soporte informático. Recordemos que ante el caso del allanamiento al estudio contable en donde tenemos información acerca de más de un contribuyente, sólo se puede secuestrar documentación de un cliente en particular.

En la Ciudad Autónoma de Buenos Aires se sanciona la ley 466 del 2000 que regula la actividad del consejo y con la ley 3.418 del año 2010 se incorpora el artículo 3 bis que crea una lista de veedores del consejo que acuden a los allanamientos para salvaguardar el secreto profesional.

La Ley 466 de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires en su artículo 3 bis establece que *“En caso de allanamiento o registro del profesional, la autoridad competente que hubiere dispuesto la medida deberá dar aviso de ella al Consejo al realizarla y el profesional podrá solicitar la presencia de un miembro del Consejo Directivo durante el procedimiento, sin que ello implique suspenderlo.”* Esto significa que los profesionales matriculados en este caso en el CPCECABA podrán solicitar a su consejo asistencia de un veedor. Los veedores son idóneos que podrán presenciar los allanamientos realizados en estudios profesionales, velar por el cumplimiento de las normas procesales y de las órdenes judiciales y garantizar el resguardo de los derechos de los profesionales junto con su secreto profesional, entre otros.

Pueden encontrar más información en:

<http://www.consejo.org.ar/allanamientos/allanamientos.html>

Inspecciones Fedatarias

Agentes Fedatarios

Un agente fedatario, también llamado agente encubierto es un agente de la Administración Federal de Ingresos Públicos que actúa como comprador de bienes y/o locatario de obras o servicios con la finalidad de constatar el cumplimiento por parte de los vendedores o locadores de la obligación de emitir y entregar facturas y comprobantes equivalentes con los que documenten las respectivas operaciones.

Es de suma importancia destacar que el contribuyente debe contar con antecedentes fiscales para que le puedan realizar una inspección fedataria. A partir de estas fiscalizaciones de agentes fedatarios, pueden resultar aplicables las penas de clausura y multa.



Hagámos un poco de historia! La figura del agente encubierto apareció recién normativamente en art 31 bis a ley 23.737 (Código Penal) a través de la ley 24.424 (Ley de Estupefacientes) con la finalidad de combatir el narcotráfico.

Hay que tener en cuenta que la figura implantada para la lucha del narcotráfico es necesario que tenga una actuación ordenada por un juez. Ahora, a no confundir! El agente encubierto implementado para la lucha contra la no facturación, debe tener actuación ordenada por un funcionario de la AFIP, cuyo cargo debe tener grado de juez Administrativo, lo que no es lo mismo que un juez de justicia. Juez administrativo alude solamente a un término con el que se designa una posición dentro de la Administración Federal de Ingresos Públicos.

Este tipo de fiscalización encubierta involucra solamente a empleados y funcionarios de la AFIP y no de la justicia.

Entonces, tal como dijimos, para que puedan actuar los agentes debe existir una orden de actuación emitida por un juez administrativo, fundada en los antecedentes fiscales de determinado contribuyente.

A continuación listaremos el paso a paso del proceso de fiscalización del Agente Fedatario, previo al labrado de un acta:

1) Primero, como mínimo dos agentes, se deben constituir en el domicilio sujeto a verificación con la documentación correspondiente que avale el proceso de fiscalización y deberán solicitar la prestación de un servicio o adquirir un bien.

2) Luego realizarán el pago correspondiente.

3) Si se constata la infracción, entonces los agentes efectuarán el procedimiento. Caso contrario, si no se constata la infracción, los agentes deberán identificarse.

4) Luego de que los agentes se identifiquen, deben verificar la cinta testigo y/o talonario de factura y el Libro Único de Registro según corresponda.

5) Por último, los agentes, constatarán el horario de emisión de los tickets y recabarán toda la información necesaria sobre los productos adquiridos y/o consumidos.

Al finalizar este proceso y cuando el contribuyente no haya cumplido con las obligaciones fiscales, los agentes actuantes deberán labrar un acta de comprobación.

Actos Administrativos

El procedimiento de allanamiento debe estar compuesto si o si por los siguientes actos administrativos:

- ✓ Orden del juez administrativo
- ✓ Acta de inspección labrada
- ✓ Acta de comprobación

Si no se cumple estos requisitos, hay pena de que el proceso resulte nulo de nulidad absoluta e insanable. Recordemos que la nulidad de los actos administrativos se produce:

- ✓ Por dolo si los hechos o antecedentes son falso
- ✓ Error esencial
- ✓ Violencia física o moral
- ✓ Falta de causa
- ✓ Incompetencia en razón de materia, territorio, tiempo o grado.

Las pruebas obtenidas de una manera ilegal no pueden ser utilizadas en contra del contribuyente. O mejor dicho ciudadano.

Sanciones del Código Penal

Repasaremos ahora algunos artículos del Código Penal para estudiar las sanciones previstas para diferentes delitos y/o incumplimientos.



Los artículos 150, 151, 156 y 157 se refieren al accionar de los agentes que realizan los allanamientos.

El artículo 150 reza que *“Será reprimido con prisión de seis meses a dos años, si no resultare otro delito más severamente penado, el que entrare en morada o casa de negocio ajena, en sus dependencias o en el recinto habilitado por otro, contra la voluntad expresa o presunta de quien tenga derecho de excluido.”*

El Artículo 151 sentencia que *“Se impondrá la misma pena e inhabilitación especial de seis meses a dos años, al funcionario público o agente de la autoridad que allanare un domicilio sin las formalidades prescritas por la ley o fuera de los casos que ella determina.”*

Por su parte, el artículo 156 establece una multa pecuniaria que va de MIL QUINIENTOS PESOS a NOVENTA MIL PESOS o la inhabilitación especial, en su caso, por seis meses a

tres años, al que teniendo noticias, por razón de su estado, oficio, empleo, profesión o arte, de un secreto cuya divulgación pueda causar daño, lo revelare sin justa causa.-

Por último, el artículo 157 establece la sanción de prisión de un mes a dos años o inhabilitación especial por uno a cuatro años el funcionario público que revelare hechos, actuaciones o documentos que por la ley deben quedar secretos.-



Los artículos 237 y 239 se refieren al accionar de los ciudadanos inspeccionados.

El artículo 237 sentencia que será reprimido con prisión de un mes a un año, el que empleare intimidación o fuerza contra un funcionario público o contra la persona que le prestare asistencia a requerimiento de aquél o en virtud de un deber legal para exigirle la ejecución y omisión de un acto propio de sus funciones.

El artículo 238 enuncia la sanción de prisión de seis meses a dos años: 1.- Si el hecho se cometiere a mano armada.- 2.- Si el hecho se cometiere por una reunión de más de tres personas.- 3.- Si el culpable fuere funcionario público.- 4.- Si el delincuente pusiere manos en la autoridad.- En caso de ser funcionario público, el reo sufrirá además inhabilitación especial por doble tiempo del de la condena.

Po su parte, el artículo 239 dice que *“Será reprimido con prisión de quince días a un año, el que resistiere o desobedeciere a un funcionario público en el ejercicio legítimo de sus*

funciones o a la persona que le prestare asistencia o requerimiento de aquél o en virtud de una obligación legal.- ”

El artículo 240 aclara que para los efectos de los dos artículos precedentes, se reputará funcionario público al particular que tratare de aprehender o hubiera aprehendido a un delincuente en flagrante delito.

Clausura Preventiva

“El inspector, podrá sancionar con Clausura Preventiva de tres a diez días el establecimiento, local, oficina, recinto comercial, industrial, agropecuario o de prestación de servicios, cuando no se entreguen comprobantes de las operaciones comerciales siempre que el valor de los bienes y/o servicios de que se trate exceda de DIEZ PESOS (\$ 10) y exista un grave perjuicio o el responsable registre antecedentes por haber cometido la misma infracción en un período no superior a un año desde que se detectó la anterior.” Normativa AFIP

Para más información pueden visitar: <http://www.afip.gob.ar/inspecciones/#ver>

Links

Nómina de Agentes Fedatarios: Para consultar la misma podrás ingresar al siguiente link:

www.afip.gob.ar/contrRegGral/agentesFedatarios/documentos/AGENTESFEDATARIOS.xls

Ley de Procedimiento: Podés buscarla en InfoLeg, o la podés encontrar en la Biblioteca de AFIP en el siguiente link:

biblioteca.afip.gob.ar/dcp/TOR_C_011683_1998_07_13