

ROBERTO HÉCTOR GUTIÉRREZ GONZÁLEZ

ESTRATEGIAS DE DEFENSA ANTE HACIENDA

CÓMO PARARLE LOS PIES

SI TE OBLIGAN A PAGAR, CONSULTA, TODAVÍA
NO HAS DICHO TU ÚLTIMA PALABRA

GO



STOP

UNIVERSO
de LETRAS 

Índice

Introducción	13
1. Si te obligan a pagar, consulta, todavía no has dicho tu última palabra	15
2. Contenido del libro. Cuestiones prácticas	17
3. Estrategias	19
4. Gigante con pies de barro.....	19
5. Ideas fuerza	20
6. Destinatarios del libro	20
Capítulo I	21
1. Puertas giratorias de los inspectores.....	21
2. Cartera de clientes propia	23
3. Chiringuito dentro de Inspección	23
4. Caso del cliente del inspector.....	24
5. Inspectores en «trama de colaboración»	25
6. Buenos funcionarios	25
7. Bonus único en Europa.....	26
8. Principio de transparencia europeo	26
9. Falta de independencia y de imparcialidad. Tribunal de Justicia de la Unión Europea.....	28
10. Condiciones para cobrar bonus.....	29
Capítulo II.....	31
1. Primera etapa ante Inspección	31
2. ¿Cómo obtiene datos Hacienda?.....	33
3. Desarrollo habitual de la etapa.....	35
4. Caso Miranda. Todo lo que diga será tomado en su contra ...	36

5. Contradicción entre obligación de colaborar y derecho al silencio.....	37
6. Frase del cardenal Richelieu.....	38
7. Comparecencias personales.....	38
8. Alegaciones. Regalos envenenados, el pez por la boca muere	39
9. Alegar en etapa de recursos.....	40
10. Recurso de reposición.....	40
11. Caso de empresa maltesa.....	41
12. Reclamación económico-administrativa al comienzo de la inspección.....	43
13. Reclamación Económico-Administrativo (REA) antes de finalizar la etapa de inspección o en sus comienzos.....	44
Capítulo III.....	47
1. Etapa ante los tribunales Económico-Administrativos (TEA).....	47
2. Alegar en segunda etapa ante los TEA.....	48
3. ¿Los miembros de los tribunales Económico-Administrativos son jueces de carrera?.....	49
4. Sentencia Tribunal de Justicia de la Unión Europea.....	50
5. Falta de imparcialidad e independencia.....	52
6. ¿Qué función cumplen los TEA?.....	52
Capítulo IV.....	55
1. Jueces.....	55
2. Procedimiento.....	56
3. Cuestión prejudicial ante el Tribunal de Justicia de la Unión Europea (TJUE).....	57
4. Planteamiento de la cuestión prejudicial ante el TJUE.....	59
5. Interacción entre la remisión prejudicial y el procedimiento nacional.....	60
6. Frecuencia de cuestiones prejudiciales ante el TJUE.....	60
7. Recursos de casación ante el Tribunal Supremo.....	61
Capítulo V.....	63
1. Negativa a identificar autoridades.....	63
2. Nulidad por falta de identificación de inspector jefe.....	64

3. Corporativismo, opacidad y falta de transparencia.....	66
4. Sentencia del Tribunal Supremo	67
5. Caso de la cónyuge despechada.....	67
6. La transparencia en la Unión Europea	69
7. Tribunal de Justicia de la Unión Europea (TJUE)	70
8. Corrupción dentro de Hacienda	71
Capítulo VI	73
1. Componente psicológico. Experimento de Stanley Milgram.....	73
2. Si no largas, te largas	76
3. Caso del asesor que cantó como un jilguero	77
4. Firma de documentación. Poder de representación.....	80
5. Constancia de las comparencias	82
6. Cara de yo no fui o «de perro que volteó la olla»	82
7. Grabar comparencias, el caso de la actriz famosa	82
Capítulo VII.....	85
1. Lo que dice Hacienda no va a misa.....	85
2. La competencia la fija la ley y no la administración	86
3. Sentencias de la Audiencia Nacional.....	87
4. Indefensión	88
5. Nulidad por actuación de administraciones vecinas.....	88
6. Nulidad por extensión de competencias por Acuerdo del director del Departamento de Inspección Financiera y Tributaria de la AEAT	89
7. Sentencia del Tribunal Supremo. Casación	91
Capítulo VIII	93
1. Tipos de notificaciones	93
2. Notificaciones por correo postal.....	95
3. Ausente en el domicilio.....	96
4. Caso del odontólogo	98
5. Negativa a recibir y a firmar	99
6. Desconocido, rehusada, dirección incorrecta, destinatario fallecido	100

7. Publicación por edictos.....	100
Capítulo IX	103
1. Nuestras fortalezas.....	104
2. Nuestras debilidades.....	104
3. Elegir la estrategia	105
4. Defender derechos.....	106
5. Punto flojo de Hacienda	107
6. No levantar la liebre	108
7. Esperar y no hacer nada.....	109
Capítulo X.....	111
1. Presunción que las cuotas declaradas están ingresadas	112
2. Obligatoriedad de regularización íntegra	112
3. Conclusiones del Tribunal Supremo.....	114
4. Cuantificación del ingreso efectuado.	115
5. Carga de la administración.....	116
Capítulo XI	117
1. Medida estrella de Hacienda	117
2. Responsabilidad subsidiaria y solidaria	118
3. Ocultar los errores	119
4. Caso del jubilado malagueño.....	119
5. Derecho del contribuyente a impugnar el hecho origen.....	121
6. Caso de promotora gallega.....	121
7. Tribunal Supremo	122
8. Caso de empresa de Tenerife. Responsabilidad en cadena.....	124
9. Nulidad por falta de aporte de pruebas de la declaración de fallido.....	125
10. Derivación de responsabilidad a administradores cesados..	127
Capítulo XII	129
1. Prescripción	129
2. Interrupción y suspensión de prescripción	130

3. Caducidad	130
4. No procede caducidad en inspección	132
Capítulo XIII	133
1. La vulneración de los límites del alcance de la comprobación limitada y la retroacción.....	134
2. Caso del carpintero de Huelva.....	135
3. Retroacción de actuaciones no válido para defectos sustantivos.....	136
4. Insuficiencia probatoria no es un defecto formal.....	138
Capítulo XIV.....	139
1. Conducta típica del delito fiscal.....	140
2. Cuantía defraudada.....	140
3. Tipo agravado.....	141
4. Tipo atenuado	142
5. El mero impago no es delito.....	142
6. Caso de empresa constructora de Valencia.....	143
7. Caso del abogado de Madrid con sociedad limitada	144
8. Procedimientos.....	144
9. Ejecución del cobro por la Agencia Tributaria con procedimiento penal abierto	145
10. Separación de liquidación vinculada a delito y liquidación ordinaria	145
11. Liquidación vinculada a delito	146
12. Prescripción.....	146
13.- Efectos de la resolución penal sobre la liquidación tributaria	147
14. Terminación del procedimiento administrativo sancionador.....	148
15. Imprudencia de pasar el tanto de culpa una vez practicada liquidación administrativa e impuesta sanción	149
Capítulo XV	151
1. Suspensión de ejecución sin garantías	151
2. Tribunal competente.....	152

3. Requisitos para la suspensión	153
4. Suspensión cautelar	154
5. Pieza separada de suspensión	155
6. Caso de empresa de transportes de mercancías	155
7. Ejecución de sanción	157
Capítulo XVI	159
1. Valor de adquisición y valor de transmisión.....	160
3. Las reglas de valoración	163
4. ¿Cuál es el precio de mercado?.....	164
5. Caso del promotor inmobiliario de Valladolid	165
6. Comprobación limitada. Su inaplicabilidad	167
7. Sentencias de los tribunales.....	168
8. Actuaciones ante el Tribunal Supremo	169
9. Conclusión	170
Capítulo XVII.....	171
1. Principio de neutralidad.....	171
2. Legislación europea	172
3. Empresa con domicilio fiscal afuera de la UE	176
4. Preclusión	178
5. Caso de la empresa francesa	178
Capítulo XVIII	181
1. Denuncia ante el Consejo para la Defensa del Contribuyente	183
2. Denuncia ante el Servicio de Auditoría Interna de la AEAT	184
3. Denuncia ante el Defensor del Pueblo	185
4. Denuncias penales.....	185
5. Caso de la inspeccionada china de Madrid.....	186
Anexo I: Listado de abreviaturas para bibliografía	191

Introducción

Soy Roberto H. Gutiérrez González, abogado, director de ISTconsultores (www.istconsultores.com), consultoría y despacho de abogados dedicado a recursos y procedimientos administrativos en colaboración activa con asesores fiscales, economistas, abogados, etc.

Debido a que se cumplen 30 años desde la publicación de mi primer libro titulado *Código de faltas de la provincia de Buenos Aires*, publicado por Editorial Depalma, Argentina, no he encontrado mejor excusa para expresar mi opinión sobre *cuestiones prácticas* adquiridas en cuatro décadas de relación con los entes públicos en diferentes países ya sea como abogado o en mi faceta empresarial.

Mi trabajo en ISTconsultores consiste en recurrir las resoluciones de Hacienda y día a día veo que cada vez más los tribunales dan la razón a los contribuyentes.

Por eso, si te obligan a pagar, consulta con un abogado antes de dar la última palabra porque siempre hay un recurso para interponer... Hay especialistas muy buenos en el tema que pueden aclarar las situaciones por difíciles que parezcan.

En nuestro despacho ISTconsultores estaríamos encantados de responder sus dudas dirigidas por *mail* a *info@istconsultores.com*, estamos especializados en el tema de recursos y procedimientos y trabajamos desde hace muchos años con asesores fiscales, economistas, abogados, etc.

Las relaciones entre contribuyentes y administraciones son analizadas como si fueran una partida de ajedrez o de cualquier deporte, con dos partes, cada una con su estrategia, buscando los errores del contrario y poniendo énfasis en la violación de los derechos a los contribuyentes, especialmente, en temas de procedimientos sin dejar de lado algunas cuestiones de fondo.

Si bien el libro refiere a Hacienda, es aplicable a cualquier relación con todo organismo público y se nombra indistintamente a inspección; administración, Hacienda, Agencia Tributaria, etc., a los fines de evitar palabras repetidas.

Se utiliza un enfoque desde una óptica práctica poco habitual en los libros académicos y que no se enseñan en las universidades o másteres explicando cómo *salimos a ganarle* a Hacienda, considerando que ganar es ver satisfechas todas las pretensiones del contribuyente; empatar solo algunas de ellas con la firma de actas de acuerdo y perder cuando la inspección logra sus totales objetivos de recaudación.

Ganamos, empatamos y perdemos. Pero tenemos una ratio final de casos ganados que supera el 50 % porque actuamos sin miedos y parando los pies a las arbitrariedades tan habituales de la inspección que en los tribunales son corregidas y puestas en su sitio.

Espero que este libro cumpla las expectativas de los lectores a quienes va dirigido: asesores fiscales, economistas, gestores, abogados y todo ciudadano que deba pagar impuestos. Es decir: *todos*.

1. Si te obligan a pagar, consulta, todavía no has dicho tu última palabra

Para comprender la relación entre contribuyentes y Hacienda pública, primero es necesario tener en cuenta algunas cuestiones elementales:

1. El objeto de las actuaciones de Hacienda es recaudar.
2. Siempre hay recurso procesal disponible que puede dar la razón al contribuyente.
3. Los errores de Hacienda son muy frecuentes.
4. Más del 50 % de las resoluciones de la administración son revocadas por los tribunales.

Muchos contribuyentes y algunos asesores consideran que lo resuelto por la administración va a misa y que solamente deben obedecer, pero cada vez más los tribunales revocan sus resoluciones dictadas por funcionarios que no son imparciales.

Hacienda primero establece sus objetivos de recaudación; luego adecua el resultado de las actuaciones a ellos y después busca su motivación forzando la interpretación en su favor hasta límites insospechados.

No les interesa llegar a la verdad, y ocultan lo que beneficie al contribuyente a pesar de la obligación de probar lo dicho según el art. 105 LGT, para lo cual suele mentir abiertamente porque, en caso de ser recurrida la resolución, pasarán años hasta que los tribunales la revoquen, los funcionarios habrán llegado a sus objetivos y cobrado sus bonus que nunca devolverán.

Y ello se ve facilitado gracias a la maraña de normas de menor nivel como resoluciones, directivas, órdenes, etc. dictadas por la propia Hacienda, siempre con títulos pomposos y rimbombantes, pero que nunca pueden modificar leyes y/o sentencias de obligado cumplimiento y de rango superior.

Las resoluciones de la administración, disfrazadas la mayoría de las veces con interpretaciones tergiversadas de la ley al más puro estilo imperial con pulgar arriba o abajo, no suelen tener en cuenta que tienen la obligación de probar lo que dicen. Son dictadas sin voluntad real de buscar la verdad ni deseo real de conjurar la sensación de arbitrariedad, interpretando la ley y las manifestaciones de los ciudadanos en forma injusta.

El cardenal Richelieu decía: «Dadme dos líneas escritas de su puño y letra por el hombre más honrado y encontraré en ellas motivo suficiente para hacerlo encarcelar».

Sabemos que un texto legal convenientemente torturado hace decir a la ley lo contrario de lo que realmente dice. Y en eso los inspectores de Hacienda son maestros.

Es difícil explicar a los contribuyentes que la ley existe, pero que un simple organismo interno de Hacienda la malinterpreta y falsea intencionadamente a fin de llegar a los objetivos y a las corazonadas de sus funcionarios.

En la práctica, la mayor parte de los contribuyentes suele ceder y paga las actas en conformidad, lo que blanquea las irregularidades. Pero quienes recurren a los tribunales generalmente ganan sus recursos.

2. Contenido del libro. Cuestiones prácticas

En este libro no encontrarás la forma de evadir impuestos. Ellos sustentan el bienestar general y deben pagarse.

Además, y con ironía..., debemos pagar los bonus a nuestros inspectores de Hacienda... ¡¡¡Faltaría más!!! ¡¡¡Qué sería de nosotros sin ellos!!!

Es inquietante que España sea la única administración de Europa que le paga comisiones a los funcionarios. Es un tema que se encuentra en proceso de análisis en cuestión prejudicial ante el Tribunal de Justicia de la Unión Europea.

Pero lo que sí encontrarás es un resumen de 40 años de ejercicio práctico ante las administraciones que incluyen la más

variada forma de defensa de la vulneración de los derechos de los contribuyentes, con algunos ejemplos reales de hechos pasados.

También encontrarás referencias a sentencias relevantes del Poder Judicial, Tribunal Constitucional o del Tribunal de Justicia europeo.

No refiero a ningún fallo de los TEA porque los mismos son meras dependencias de Hacienda; no pueden dictar sentencias y sus integrantes no son jueces, sino funcionarios nombrados y quitados a su antojo por los ministros de turno y sus resoluciones no tienen ninguna relevancia jurídica, como lo ha dicho el tribunal europeo.

Se incluyen temas de diaria actualidad refiriendo a sentencias de Tribunales Superiores de Justicia, Tribunal Supremo, Tribunal de Justicia de la Unión Europea, entre otros, sobre temas de gran importancia práctica como derivaciones de responsabilidad tributaria, reclamo de IRPF por venta de acciones o participaciones, inspecciones, interposición de cuestiones prejudiciales ante el Tribunal de Justicia de la Unión Europea, delito fiscal, bonus, opacidad por negativa a identificar a los funcionarios actuantes, imposibilidad de recusación, regularización íntegra, recursos ante TEA, TSJ y Tribunal de Justicia de la Unión Europea y sus cuestiones prejudiciales, delito fiscal, etc., etc.

Se refieren ejemplos prácticos llevados en estos años por quien escribe —obviamente, sin identificar a los clientes— y trata también sobre los límites al deber de colaboración del contribuyente con Hacienda ante su contradicción con el derecho a no declarar contra sí mismo.

El tema es muy amplio y cada capítulo necesitaría un libro completo, pero se incorporan experiencias prácticas adquiridas y estrategias empleadas, con las lógicas reservas del caso, que no suelen estar en los libros ni se enseñan en las universidades ni másteres.

3. Estrategias

Se procura dar relevancia a las estrategias indispensables para defensa que considero que deben establecerse lo antes posible, convencido que *la peor estrategia es la que no se tiene*.

Entre otros puntos para tener en cuenta, a veces es conveniente analizar si es conveniente alargar el proceso o atrasarlo, por ejemplo, exponer fundamentos, poner de manifiesto u ocultar errores de los funcionarios entre otras tantas cuestiones.

4. Gigante con pies de barro

Hacienda es un gigante con pies de barro que se alimenta del temor que infunde en los contribuyentes.

Un Goliat que habitualmente y cada vez más es vencido con reiterados varapalos que le asestan los tribunales.

La ineptitud de la administración se revela en la necesidad que tienen de publicar anualmente el listado de morosos ante su incapacidad de cobrar sus acreencias, porque, si la todopoderosa administración debe llevar al escarnio público a los contribuyentes con el típico escrache porque no puede cobrar, ¿qué nos queda a los contribuyentes?