



## IMPUESTO A LAS LIBRANZAS JUDICIALES. OTRA ARBITRARIEDAD DEL PRESIDENTE CAVALLO

Por Teodoro Sánchez de Bustamante

DETERMINADOS ASPECTOS DE LA REGLAMENTACION DE LA LEY 25413 SON INCONSTITUCIONALES. LA PRACTICA GENERADA EN LA INTERPRETACION QUE DE LA MISMA HAN EFECTUADO ALGUNOS BANCOS, ES TAMBIEN ARBITRARIA Y LESIONA EXPRESOS DERECHOS SUBJETIVOS

Con la sanción de la ley 25413, se ha establecido un impuesto que conforme su art. 1º, no tiene otro alcance que el de gravar con una alícuota susceptible de ser determinada por el Poder Ejecutivo Nacional, hasta el máximo que establece la propia ley, a los créditos y débitos que operativamente se realicen en un cuentas corrientes bancarias.

La propia ley en su primer artículo, define y precisa como los hechos imponibles, tales créditos y débitos. También determina concretamente que el sujeto a cuyo cargo se encuentra la obligación fiscal, es el titular de la respectiva cuenta corriente bancaria.

Ahora bien, con la sanción del decreto 380/01, una vez más nos encontramos en presencia de normas de evidente inconstitucionalidad, por los motivos que seguidamente se fundamentarán.

En primer lugar, debe dejarse en claro que estamos en presencia de un decreto meramente reglamentario que ha sido dictado, como en el mismo se expresa, en uso de las facultades que establece el art. 99, inc. 2º de la Constitución Nacional.

Queda claro asimismo que tratándose de materia impositiva o legislación tributaria, se encuentra fuera del alcance del Poder Ejecutivo Nacional, la posibilidad de legislar por vía de decretos de necesidad y urgencia (conf. art. 99 inc. 3 de la C.N.) y que tampoco le ha sido delegada dicha facultad en la ley 25414, que en el inciso e, punto II de su art. 1º veda la materia tributaria, dejándola fuera del alcance de la delegación legislativa.

Sentado tal criterio, de la simple lectura inicial del decreto reglamentario, se advierte que más allá de la clara exégesis de la ley, el decreto se autoatribuye y reivindica, una vocación legislativa que va más allá de las disposiciones que determina el art. 99 inc. 2 de la C.N., para transformarse en una suerte de ley de hecho paralela, que extiende el universo de los hechos imponibles, y de los sujetos de derecho obligados fiscales que regula, mucho mayor que el determinado por la ley, desnaturalizando el impuesto que se ha creado.

Nos encontramos claramente en el presente decreto de un claro caso de abuso de las facultades reglamentarias. Paradigmáticas en este caso, son las disposiciones de los arts. 2, 3, 4, 5, 6 y la limitación al claro texto legal, establecida en el art. 10 inc. h.

El decreto 380/01, más que un decreto reglamentario, es una norma con pretensiones de extender la aplicación de un impuesto claramente delimitado en términos legales, para hechos imponibles originariamente no previstos, y al mismo



tiempo generando un universo de sujetos obligados fiscalmente que en el texto legal, no han sido precisados como tales.

En este sentido, y sin que le enumeración sea exhaustiva, debe indicarse que más allá de los hechos imposables y del sujeto titular de la obligación fiscal que determina la normativa legal, por vía del decreto 380/01, se establece que también, son operaciones alcanzadas por el impuesto operaciones que se realicen por medio de cajas de ahorros como el depósito de cheques, la acreditación de cupones de tarjetas, transferencias entre cuentas que no sean corrientes bancarias, la constitución de plazos fijos con cheques de terceros que ya devengaron en la respectiva cuenta el impuesto, el depósito de un plazo fijo de otro banco en una entidad en cuentas no corrientes, el depósito de un plazo fijo de otro banco para constituir un nuevo plazo fijo, el cobro de cheques por ventanilla, impuesto que se le descuenta al beneficiario del mismo además de la alícuota ya descontada con motivo del débito en la cuenta del librador, la percepción de libranzas judiciales de fondos por ventanilla, entre otras.

Dicha normativa, ha generado asimismo, una serie de interpretaciones deformadas por parte de las distintas entidades bancarias del sistema que en casos muy particulares, como sucede con el Banco de la Ciudad de Buenos Aires, y en materia de libranzas de fondos judiciales, se constituyen en verdaderos ejercicios abusivos que, como se verá, generan responsabilidades que deberán oportunamente hacerse valer.

El decreto reglamentario 380/2001, se encuentra inadecuado en relación con distintos textos normativos constitucionales, en la medida en que, no siendo un decreto de necesidad y urgencia (lo que por otra parte tampoco hubiera convalidado sus disposiciones, que hubieran sido motivo de cuestionamiento por otros motivos, ni tampoco producto de facultades legislativas que no han sido delegadas), sino solamente un decreto reglamentario, su inconstitucionalidad deviene por el hecho de que el mismo, tiene pretensiones derogatorias y modificatorias de normas legales de jerarquía superior, contraponiéndose a la normativa superior que impide la derogación y/o desnaturalización de normas jerárquicas superiores por parte de las que, como los decretos reglamentarios, son fuentes jurígenas de categoría inferior en la pirámide jurídica.

El decreto en cuestión, es atentatorio de lo que dispone el art. 99 inc. 2º de la Constitución Nacional, por cuanto en ambos casos modifica la normativa legal que pretende reglamentar, incurriendo en un exceso reglamentario con pretensiones modificatorias y derogatorias de las normas legales reglamentadas, como asimismo del art. 99º inc. 3º de la misma Constitución, que veda con nulidad insalvable el ejercicio de facultades legislativas por parte del Poder Ejecutivo, lo que asimismo es contrario a lo que dispone el art. 31 de la misma Constitución Nacional, en cuanto establece el orden jerárquico normativo piramidal referidos a la organización jurídica republicana y al régimen republicano y federal de gobierno; y al mismo tiempo nuevamente contraviene el art. 10 del Estatuto de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, en cuanto la reglamentación al incluir pretensiones modificatorias y ampliatorias de las normas que tiende presuntamente a reglamentar, es cercenatoria de las mismas, todo ello con irrazonabilidad manifiesta y arbitrariedad.

Ello se funda en el hecho de que en el decreto reglamentario en tratamiento, no se ha hecho más que efectuarle agregados que no están regulados en la norma legal y que bien por el contrario la modifica, ampliándola contraviniendo las normativas constitucionales antes enunciadas, porque estamos en presencia de una ley de hecho paralela que crea novedosos impuestos a todo tipo de operaciones financieras que exceden los créditos y débitos que se realicen en cuentas corrientes



bancarias y que al mismo tiempo impone obligaciones tributarias y fiscales a sujetos de derecho no incluidos en la ley 25413.

No excusa la irracionalidad jurídica y hasta republicana que es materia de esta crítica, el hecho de que la ley faculte al poder ejecutivo nacional a "determinar el alcance definitivo y a eximir, total o parcialmente..." (sic) que se invoca como presunta facultad en la norma reglamentaria, porque la facultad de determinar dicho alcance definitivo, está incluida en el art. 2º de la ley, que es el que se refiere a las excepciones y a quienes no se hallan sujetos al gravamen, por lo que la determinación del "alcance definitivo" no hace sino referencia a las excepciones y eximiciones de la gabela, (que por cierto la ley definió clara y concretamente) y no a la posibilidad de que se extienda ilimitadamente la misma, lo que por otra parte parece haber sido la intención de la mala praxis reglamentaria, que se encuentra fulminada por las disposiciones del art. 29 de la Constitución Nacional.

Hemos mencionado asimismo más arriba que el decreto 380/01, ha dado origen a distintas interpretaciones por parte de las entidades financieras del sistema uno de cuyos casos más paradigmáticos, es el de las libranzas de fondos judiciales y la arbitraria e ilegítima práctica que efectúa el Banco de la Ciudad de Buenos Aires, al retener la alícuota de la gabela, calculada sobre el monto bruto y literal de cada libranza que se le presenta al cobro en ventanilla, por cualquier concepto que ella incluya.

La práctica mencionada, puesta en ejercicio por dicha entidad bancaria, no se adecua a la normativa vigente por lo siguiente:

Las libranzas de fondos depositados en sede judicial, no son cheques, sino órdenes de pago, y las cuentas judiciales no son cuentas corrientes bancarias. Las cuentas alcanzadas por el tributo de reciente creación son, exclusivamente, las cuentas corrientes bancarias producto de un contrato consensual celebrado entre un banco y su cliente de acuerdo a los presupuestos del art. 791 del Código de Comercio. Las órdenes de pago libradas por los jueces, a cuyo nombre se ha abierto una cuenta judicial, no son cheques en sentido técnico o jurídico, motivo por el cual no procede efectuar el débito estipulado en la ley 25413. Dichas órdenes de pago no tienen la misma naturaleza jurídica que los cheques. La orden de pago de una libranza judicial se halla regida por la ley 9667 que tiene un régimen jurídico especial, siendo un instrumento no alcanzado por el gravamen, y resultado de una decisión judicial, ajena a cualquier movimiento mercantil o giro en cuenta corriente; distinto del cartular conocido como "cheque" y que se encuentra regulado por la ley 24452.

Si a todo evento por vía de hipótesis se quisiera homologar las libranzas de fondos judiciales a los cheques que se emiten contra una cuenta corriente bancaria, alcanzados por las disposiciones de la ley 25413, tampoco correspondería aplicar la gabela porque en dicho supuesto estarían alcanzados por la excepción que determina el art. 2º inc. a) de la norma legal.

Cuando el beneficiario de una libranza de fondos judiciales, es además el trabajador, resulta manifiestamente arbitrario retener la gabela, en la medida en que el art. 2º de la ley 25413, exime del impuesto a los créditos y débitos que correspondan a haberes, locución que no tiene otra acepción sino la de comprender, todos las cuentas que se correspondan con activos que se le deben provenientes de la existencia de una relación laboral, lo que es más comprensivo aún, que la deformada transformación que la reglamentación cambió por "remuneraciones", en el artículo 10, inc. h) del decreto 380/01.



Porque en el caso de los trabajadores, además de violarse el principio de que la igualdad es la base de todos los impuestos, se los discrimina peyorativamente y se violan además otros derechos constitucionales al verificarse que están eximidos de pagar la gabela aquellos dependientes que perciban sus haberes en cuentas bancarias directamente por parte de su deudor, pero no así cuando la percepción se produce mediada por la existencia de un proceso judicial previo y la intervención de la jurisdicción en la libranza de los fondos. La normativa cuestionada altera profundamente los principios, derechos y garantías en que se basa nuestra ley fundamental. En especial, quebranta los principios de no discriminación consagrado en el art. 16 de la C.N.; del art. 14 bis C.N. en cuanto cercena el derecho de que el trabajo goce de la protección de las leyes, porque en autos se despretege explícitamente y discrimina a los trabajadores que perciben créditos por libranzas judiciales de fondos; del art. 17 referido al derecho de propiedad, porque estamos en presencia de una confiscación manifiesta; de los incisos 22 y 23 del art. 75 de la C.N., de la Declaración Americana los Derechos y Deberes del Hombre; la Declaración Universal de Derechos la Convención Americana sobre Derechos Humanos; el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales; el Pacto de Derechos Civiles y Políticos que son normas constitucionales complementarias de los derechos y garantías reconocidos en la Ley Fundamental.

Finalmente debemos considerar que no existe una razón jurídica para esta discriminación negativa; nadie ni siquiera una ley, mucho menos una interpretación arbitraria de la misma, o de una reglamentación abusiva, puede privar a un sector de la sociedad de los derechos que les son reconocidos a los restantes integrantes de un mismo colectivo, por la sola diferenciación de haber tenido que acceder a la jurisdicción en defensa de sus derechos.

La violación de las normativas mencionadas, que se está produciendo en función de las circunstancias expuestas, redundarán en claras responsabilidades que deberán hacerse valer, no solamente en los términos de lo que dispone el art. 5º de la ley 9667, en el caso de las libranzas judiciales y el art. 1112 del Código Civil en todos los demás casos, sin perjuicio de las demás normas reguladores de supuestos de responsabilidad civil, sino también de la aplicación de jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, expresada en la Opinión Consultiva OC 14/94 del 9.12.94, que establece que genera responsabilidad internacional de un Estado miembro, y en determinadas condiciones del funcionario que la aplica o expide, la emisión y aplicación de normas jurídicas violatorias del plexo convencional americano de garantía sobre derechos humanos, en este caso en los capítulos referidos al plexo económico y social. ♠