

PROYECTO DE LEY

El Senado y la Cámara de Diputados de la Nación Argentina, reunidos en Congreso, sancionan con fuerza de ley

LEY ANTIPERCEPCIONES Y RETENCIONES

TÍTULO ÚNICO

ARTÍCULO 1°.- La propiedad de las cuentas bancarias argentinas es inviolable. Prohíbese a la Administración Pública Nacional, Provincial, municipales y de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, y a sus organismos descentralizados y/o autárquicos, y también a cualquier otro organismo estatal, la extracción de fondos depositados en cuentas bancarias o cajas de ahorro de terceros, salvo en los siguientes casos:

- a) aquellos que se encontraren autorizados por ley nacional y cuyo hecho imponible fuere la propia actividad bancaria de que se trate;
- b) aquellos que fueren ordenados por sentencia judicial previa;
- c) cuando se cuente con la autorización expresa y fehaciente del titular de la cuenta.

ARTÍCULO 2°.- Toda normativa a ser dictada por la Administración Pública Nacional, sus organismos descentralizados, como así también por parte de las provincias, municipios y de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, y de cualquier otro organismo estatal, deberá ser conforme a la Ley Nacional de Entidades Financieras, Ley N° 21.526, sus concordantes y modificatorias, las regulaciones bancarias a nivel nacional y todas las normas que se dicten en su consecuencia. No podrá facultarse a las premencionadas a efectuar detracciones por sí o por intermedio de agentes de recaudación, directa o indirectamente, en concepto de supuestos adelantos tributarios.

ARTÍCULO 3°.- Todos los depósitos, ya sean en pesos o en moneda extranjera, a plazo fijo y a la vista, captados por las entidades financieras autorizadas para funcionar por el Banco Central de la República Argentina, de conformidad con las previsiones de la Ley Nacional N° 21.526 y/o sus concordantes y/o sus modificatorias, quedan comprendidos en el régimen de la presente ley. Los sistemas de pago digital, como los Claves Virtuales Uniformes (CVUs) y otras plataformas financieras autorizadas por el Banco Central de la República Argentina, estarán comprendidos en el régimen de la presente ley, extendiendo la protección a fondos en cuentas digitales.

ARTÍCULO 4°.- Incorpórese el artículo 253 quáter al Código Penal de la Nación (Ley 11.179 y mod.), el cual quedará redactado de la siguiente manera:

"ARTÍCULO 253 quáter.- Será reprimido con prisión de 2 a 6 años y multa equivalente al triple del monto indebidamente percibido, el funcionario público que, en ejercicio de sus funciones, ordene retener, percibir o recaudar de una cuenta bancaria o caja de ahorro en pesos o en moneda extranjera de una persona humana o jurídica, directa o indirectamente, para sí o para el Estado nacional, provincial, municipal o de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires en cualquiera de sus formas, un tributo, impuesto, tasa o contribución que no esté autorizado por ley nacional y cuyo hecho imponible sea la propia actividad bancaria de que se trate, o para el cual no cuente con la autorización judicial correspondiente, o para el cual no exista autorización expresa del titular de la cuenta bancaria."

ARTÍCULO 5°.- La presente ley es de orden público. Deróganse, a partir de la sanción de la presente ley, todas las normas legales o reglamentarias que se le opongan, ya fuere de manera expresa o tácita.

ARTÍCULO 6°.- Facúltase al Banco Central de la República Argentina a dictar las normas necesarias para la implementación de esta ley. Las disposiciones de la presente ley entrarán en vigor a partir del día de su promulgación.

ARTÍCULO 7° .- Comuníquese al Poder Ejecutivo.

Dip. Alejandro Bongiovanni

Silvia Lospennato

Martín Yeza

Gabriel Chumpitaz

Damián Arabia

Patricia Vásquez

Aníbal Tortoriello

Marilú Quiroz

Sergio Capozzi

María Sotolano

José Núñez

Sofía Brambilla

Belén Avico

Paula Omodeo

FUNDAMENTOS

Señor Presidente:

La percepción y la retención indebida de impuestos constituye una grave violación de derechos fundamentales, atentando directamente contra la propiedad privada, un bien jurídico protegido tanto por nuestra Constitución Nacional como por el Código Penal de la Nación Argentina.

Esta práctica vulnera la inviolabilidad de la propiedad privada, consagrada en el artículo 17 de la Carta Magna, el cual se transcribe, debido a su palmaria importancia, seguidamente:

Artículo 17.- La propiedad es inviolable, y ningún habitante de la Nación puede ser privado de ella, sino en virtud de sentencia fundada en ley. La expropiación por causa de utilidad pública, debe ser calificada por ley y previamente indemnizada. Sólo el Congreso impone las contribuciones que se expresan en el Artículo 4º. Ningún servicio personal es exigible, sino en virtud de ley o de sentencia fundada en ley. Todo autor o inventor es propietario exclusivo de su obra, invento o descubrimiento, por el término que le acuerde la ley. La confiscación de bienes queda borrada para siempre del Código Penal argentino. Ningún cuerpo armado puede hacer requisiciones, ni exigir auxilios de ninguna especie. (el énfasis es propio)

Asimismo, dichas percepciones socavan la garantía del debido proceso, incluida la defensa en juicio, prevista en el artículo 18 de nuestra Ley Fundamental.

Si bien es cierta la existencia de un denominado poder tributario por parte del Estado, mediante el cual éste realiza las exacciones correspondientes a los pagadores de impuestos, el mismo debe ejercerse siempre dentro de los límites establecidos por la Constitución Nacional. En casos de deudas

tributarias, el cobro debe realizarse mediante un acto administrativo que cumpla con todos los requisitos legales, como lo estipulan los artículos 7 y 8 de la Ley Nacional Nro. 19.549. A más de lo anterior, la materialización de dicho cobro requiere siempre de la intervención del Poder Judicial, el cual resulta ser el órgano competente para verificar la legitimidad de la pretensión y ordenar lo conducente para satisfacerla.

Permitir que la Administración Pública actúe sin el debido proceso legal, y realice deducciones directas de los contribuyentes, efectuando retenciones de cualquier tipo sin respetar garantía constitucional alguna ha de constituirse en un ilícito de carácter penal por tratarse de un ataque a la propiedad privada y a las garantías procesales que la protegen. Este tipo de acciones ignoran el derecho fundamental a la defensa, que debe ser garantizado en todo procedimiento que afecte los bienes de una persona.

La grave problemática respecto del tipo de retenciones bancarias como las referidas se sostiene, particularmente, en que lo retenido excede el monto de la obligación tributaria y lo excedido no se devuelve, o bien se devuelve tarde luego de un sinuoso y disuasivo proceso que pulveriza la moneda con la inflación imperante, y afecta así sin más el derecho de propiedad de los pagadores de impuestos. Frente a las intimaciones de los contribuyentes, los fiscos persisten en mantener lo retenido, siendo a la par sabedores de dicho exceso. Para ese supuesto, debe mencionarse, existe el delito del art. 266 del Código Penal de la Nación, que castiga con prisión, multa e inhabilitación especial al funcionario público que, abusando de su cargo, solicitare, exigiere o hiciere pagar o entregar indebidamente, por sí o por interpuesta persona, una contribución, un derecho o una dádiva o cobrase mayores derechos que los que corresponden. El tipo penal propuesto pretende ir más allá del ya existente, a los fines de propender evitar de una forma más eficaz y eficiente el tipo de situaciones que aquí se analizan.

Por su parte, siguiendo las enseñanzas de la Dra. Gabriela Inés Tozzini, especialista en temas de Derecho Tributario, al tratar el tema de las retenciones en cuentas bancarias, se ha de poner el foco en los "excesos en la función recaudadora" del Estado y cómo estas prácticas pueden resultar en abusos. Reflexionando sobre el pensamiento del Dr. José Osvaldo Casás, uno de los más grandes expertos en estas temáticas, la crítica hacia los regímenes de retención y percepción encuentra su andamiaje en que éstos deben ser controlados para evitar que los contribuyentes se conviertan en víctimas de una presión fiscal excesiva. Es allí donde surge la importancia del "principio de libertad fiscal", que establece límites claros a la potestad del Estado para recaudar impuestos. A través de diversos dictámenes y votos, Casás denunciaba cómo, en ciertos casos, el uso de retenciones y percepciones terminaba violando los derechos de los contribuyentes, generando situaciones de patente injusticia. Por ejemplo, en el fallo *"Importadora y Exportadora de la Patagonia"* (TSJCABA), se cuestiona la discriminación hacia actividades interjurisdiccionales, donde se imponían retenciones que excedían lo razonable, creando un desbalance y desnaturalizando el objetivo de estos regímenes fiscales.

El presente proyecto de ley se encuentra respaldado por abundante jurisprudencia que ha tratado los excesos en los regímenes de retenciones y percepciones fiscales, subrayando la necesidad de garantizar que tales prácticas se ajusten a la normativa constitucional y no constituyan una exacción ilegítima. Diversos fallos han adelantado la constitucionalidad de medidas que buscan limitar estos abusos, lo que fortalece los fundamentos de esta propuesta.

En el caso *"Asociación Argentina de Compañías de Seguros (AACCS) c. BCBA"* (TSJCABA, 27/08/2014), se abordó la problemática de la "avaricia institucional", donde se denunció que el fisco experimenta el "encantamiento de recaudar sin límites" en detrimento de los contribuyentes. Se señaló que el

fisco actúa arbitrariamente cuando, a sabiendas, exige montos que exceden lo previsto legalmente, sin un mecanismo adecuado de recuperación de los saldos a favor, y con tasas de interés que ni siquiera cubren la pérdida de valor adquisitivo de la moneda (6% anual). Este comportamiento fue criticado también en *"Minera IRL Patagonia SA c. GCBA"* (TSJCABA, 12/11/2014), donde se evidenció un "avance injustificado" del fisco sobre el principio de reserva de ley en materia tributaria. Aquí se cuestionó la aplicación de retenciones por hechos no previstos en la ley, lo que genera una recaudación indebida y la creación de saldos a favor del contribuyente que no pueden ser absorbidos, violando así la Constitución Nacional (arts. 4º, 17, 19, 52, 75 incs. 1º, 2º, 3º, 76, 99 inc. 3º) y el principio de reserva de ley.

La Corte Suprema de Justicia de la Nación (CSJN) también ha aportado precedentes clave en esta materia. En *"Repartidores de Kerosene de YPF"* (1984) y *"Orazio Arcana"* (1984), se enfatizó que los pagos a cuenta que exceden la obligación tributaria (OT) carecen de causa y no deben generar intereses a favor del fisco. Se afirmó que, si la recaudación pierde su fundamento impositivo para convertirse en un fenómeno financiero que genera ingresos indebidos, se distorsionan las bases éticas de la recaudación. De manera similar, en *"La Biznaga"* (1987), la CSJN sostuvo que los intereses generados sobre deudas inexistentes, como resultado de la recaudación excesiva, violan los principios de justicia tributaria, y en *"Ventura"* (1976), se mencionó la existencia de un "tributo adicional encubierto", cuando se utilizan prácticas fiscales que superan los límites legales.

Otro aspecto crucial es la regulación de los agentes de retención y percepción. La jurisprudencia ha dejado claro que estos deben ser designados por ley, y no por resoluciones generales, como lo afirmó el TSJ CABA en *"SA Importadora y Exportadora de la Patagonia"* (2008). Asimismo, en *"Aerolíneas Argentinas c. BA"* (CSJN, 1986), se señaló la responsabilidad del Estado en los excesos recaudatorios, destacando que no se puede utilizar a los contribuyentes como meros instrumentos financieros sin que se respeten los límites de la obligación

tributaria. En cuanto a la posibilidad de que los funcionarios incurran en el delito de exacción ilegal, el TSJ CABA en "AACS c. BCBA (2014) indicó que el abuso en la demanda de tributos por encima de lo debido puede subsumirse en el art. 266 del Código Penal.

Además, en "*Gutiérrez, Delia c. CABA*" (TSJCABA, 2018), se destacó la necesidad de evitar las retenciones ilegítimas desde su origen, sin depender de mecanismos de devolución ex post, para proteger el derecho de propiedad de los contribuyentes. Este fallo señaló que no se trata solo de corregir los excesos mediante devoluciones, sino de impedir que tales excesos ocurran.

La jurisprudencia mencionada respalda la propuesta de limitar los excesos en los regímenes de retención y percepción, asegurando que se respeten los principios de libertad fiscal, reserva de ley y proporcionalidad, tal como se estableció en fallos como "*Manuel Oliver*" (CSJN, 1969). Además, se subraya la responsabilidad del Estado de actuar de acuerdo con las bases éticas de la recaudación, evitando la creación de regímenes que sobrecarguen a los contribuyentes sin justificación legal.

Dado que la percepción indebida de impuestos afecta directamente el derecho de propiedad, se propone la inclusión de un nuevo tipo penal, el de la percepción indebida de impuestos, en el nuevo art. 253 quáter, en el "Capítulo IV: Abuso de autoridad y violación de los deberes de los funcionarios públicos", dentro del "TÍTULO XI: DELITOS CONTRA LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA" del Código Penal de la Nación Argentina, para sancionar de manera adecuada estas acciones que perjudican gravemente a los ciudadanos, con el fin de proteger la propiedad privada y garantizar el respeto a los derechos constitucionales frente a las acciones indebidas de la Administración Pública. La ubicación del tipo penal de percepción indebida de impuestos responde al hecho de que se trata de un delito que sólo puede ser cometido por un funcionario público en el ejercicio de sus funciones, no obstante de tratarse

también de un delito que viola el bien jurídico propiedad, íntimamente relacionado por tanto con el "TÍTULO VI: DELITOS CONTRA LA PROPIEDAD".

DIAGNÓSTICO

Identificación del problema: El problema central que busca resolver este proyecto es la percepción y retención indebida de impuestos, que constituye una grave violación de los derechos fundamentales, particularmente el derecho a la propiedad privada consagrado en el artículo 17 de la Constitución Nacional. Este tipo de retenciones excede el monto de la obligación tributaria y lo retenido en exceso no se devuelve o bien se devuelve tarde, afectando gravemente el derecho de los contribuyentes y su capital de trabajo. Además, estas prácticas vulneran el debido proceso, ya que las retenciones se efectúan sin intervención judicial previa y sin garantías constitucionales.

Efectos del problema identificado: Las retenciones indebidas atentan directamente contra la propiedad privada, ocasionando un perjuicio patrimonial a los contribuyentes. Los fiscos persisten en mantener lo retenido en exceso, ignorando las intimaciones, lo que agrava la situación ante la inflación, que pulveriza el valor de las devoluciones tardías. En muchos casos, esta situación se perpetúa sin mecanismos efectivos de defensa, lo que constituye una violación del derecho a la defensa y el debido proceso.

Causas que originan el problema:

- Aplicación de retenciones y percepciones bancarias sin base en la ley o por encima de lo establecido legalmente.
- Ausencia de un sistema eficiente de devolución de lo retenido en exceso.
- La demora y los obstáculos en el proceso de devolución de los saldos a favor de los contribuyentes.

- La falta de control adecuado sobre las acciones de la administración fiscal.

Medidas vigentes: Existen normas y principios constitucionales, como el artículo 17 de la Constitución Nacional y el artículo 266 del Código Penal, que sancionan la exacción ilegal, pero no logran evitar que estas prácticas continúen debido a la falta de una regulación más específica para los regímenes de retención y percepción y la necesidad de un control más eficiente de la administración fiscal.

OBJETIVO

Objetivo perseguido: El objetivo principal de la propuesta es limitar los excesos en los regímenes de retenciones y percepciones fiscales, garantizando que las prácticas fiscales de retención no violen la propiedad privada ni el debido proceso. Para ello, se propone la incorporación de un tipo penal que sancione la percepción indebida de impuestos, protegiendo los derechos de los contribuyentes y asegurando que el Estado actúe dentro de los límites constitucionales.

Principales medidas asociadas:

- Implementar sanciones penales para los funcionarios que soliciten o cobren impuestos indebidos mediante la creación de un nuevo artículo en el Código Penal (art. 253 quáter).
- Asegurar que los regímenes de retención y percepción se basen en actos administrativos y en la ley, respetando el principio de reserva de ley y el derecho de defensa de los contribuyentes.

Efectos secundarios:

Positivos: La propuesta mejorará el control sobre la administración fiscal, reduciendo la arbitrariedad y protegiendo mejor los derechos de los contribuyentes. Además, promoverá la transparencia en la gestión fiscal.

Negativos: Podría implicar una mayor carga administrativa para la gestión de los regímenes de devolución de lo retenido indebidamente.

Antecedentes de normativas similares: Diversos fallos como "Asociación Argentina de Compañías de Seguros (AACCS) c. BCBA (2014)", "Minera IRL Patagonia SA c. GCBA" (2014), y "Repartidores de Kerosene de YPF" (1984), han subrayado la importancia de controlar los excesos en la recaudación y de evitar que el fisco se convierta en una "avaricia institucional" que exceda lo razonable en la imposición de tributos.

Justificación de la opción presentada: La creación de un tipo penal específico para la percepción indebida de impuestos es la mejor opción frente a las alternativas existentes porque permite sancionar estas acciones desde una perspectiva penal, lo que refuerza el control sobre los funcionarios públicos y evita que las medidas administrativas actuales sigan siendo insuficientes para proteger los derechos de los contribuyentes.

IMPACTO

Costos estimados del proyecto: No se prevén costos significativos adicionales al gasto público. La implementación de un nuevo tipo penal no debería suponer un impacto económico considerable, ya que se enmarca dentro de la estructura actual de control del abuso de poder por parte de los funcionarios públicos.

Detalle de la fuente de financiamiento: No se requiere financiamiento adicional, ya que el control de las retenciones indebidas se gestionará a través de los mecanismos judiciales y administrativos ya existentes.

Universo de potenciales beneficiarios: Todos los contribuyentes del país, especialmente aquellos que son objeto de retenciones indebidas en sus cuentas bancarias, resultarán beneficiados al verse mejor protegidos frente a los excesos en la recaudación fiscal y los abusos por parte del fisco.

Por lo anteriormente expresado solicito a mis pares me acompañen en la firma de este proyecto.

Dip. Alejandro Bongiovanni