

# BREVE COMENTARIO SOBRE EL IMPUESTO A LAS TRANSACCIONES FINANCIERAS, A PROPÓSITO DE UNA RECIENTE JURISPRUDENCIA DE LA ARGENTINA

POR PUBLIO CORTÉS

Edison Gnazzo (q.e.p.d.), ese gran tributarista uruguayo-panameño que vivió en Panamá y que fue referente esencial de la tributación en nuestro país, fue el primero a quien le escuché que existía en otros países un impuesto al acto de transferir dinero entre cuentas bancarias, hacer retiros o de recibir pagos de cuentas del sistema financiero. Me pareció una curiosidad y –más bien– una gran anomalía lejana. De hecho, pensé que era un asunto teórico, más bien raro.

En el 2011 en Bogotá escuchaba a mis compañeros colombianos de Especialización hablar de un asunto que llamaban el “4 x Mil”, del cual no tenía la menor idea. En el primer café que se dio la oportunidad pregunté qué era eso. Me explicaron que en Colombia había un impuesto nacional llamado Gravamen a los Movimientos Financieros (GMF) en el cual, por cada mil pesos de algún movimiento financiero, se pagan 4 pesos de impuesto que generalmente los retiene la entidad financiera como agente de percepción y pasa directamente a las arcas del Estado. Que hay algunos



movimientos exentos de este GMF en Colombia. Que surgió como algo temporal en 1998 cuando era “2 x Mil”, luego pasó a ser “3 x Mil”, ya tiene bastante tiempo de ser “4 x Mil” y siempre se las arregla para mantenerse vigente.

Cuando escuché sobre este GMF colombiano me dije que se confirmaba, una vez más, que Edison Gnazzo siempre sabía de lo que hablaba. Qué honor haber sido su alumno.

Resulta que el GMF de Colombia, aunque fue el primero que conocí, no

es el único impuesto de esta naturaleza que existe en América Latina. Si seguimos lo investigado por el experto argentino DARÍO GONZALEZ,<sup>[1]</sup> en América Latina han proliferado estos tributos que él inteligentemente ha llamado “heterodoxos”, para diferenciarlos de la clásica clasificación de impuestos directos (sobre renta y patrimonio) y de impuestos indirectos (a las ventas o tipo valor agregado).

En esa lista de la heterodoxia tributaria latinoamericana se incluyen, además de los Impuestos a las Transferencias Financieras (ITF), también los Impuestos a los Activos Empresariales (IA); Impuestos Presuntivos sobre la renta (IPSLR); los regímenes simplificados para pequeños contribuyentes (RS); Impuesto de Tasa Única (IETU); Derechos de Exportación (DE).

No todos los ITF son iguales, pero es útil revisar de forma conjunta algunas de sus características principales, con base a lo explicado por el autor citado:

- Se habla de impuesto a las “transacciones” financieras porque no solo se ha aplicado sobre los débitos bancarios, sino también sobre créditos y débitos de entidades financieras y sobre otras operaciones (depósitos y retiros en efectivo), como también sobre los sistemas de pagos organizados por las empresas no financieras.
- Si bien ha durado en muchos países, la tendencia oficial es a que sea algo

transitorio para obtener recursos por vía expedita en época de crisis, de forma simple y a bajo costo.

- Hay países como Brasil y Perú donde su utilización se justificó como una forma de superar el secreto bancario, dado que por la vía de este tributo se obtenía la información de los movimientos financieros de los contribuyentes.
- Si la tasa es muy alta, provoca una tendencia a las transacciones en efectivo y a la desbancarización, para evitar el pago del impuesto.
- En ocasiones se aplica, total o parcialmente, como crédito contra impuestos clásicos como el impuesto a la renta.
- Se han dado versiones donde es “ingreso general” y otras donde es un “ingreso con destino específico”.

Con variantes propias de cada país, en América Latina lo han aplicado en Argentina, Brasil, Bolivia, Colombia, Ecuador, El Salvador, Honduras, México, Perú, República Dominicana y Venezuela.

En la actualidad está vigente en Argentina, Bolivia, Colombia, Honduras, Perú, República Dominicana y Venezuela.

Pese a todas las explicaciones que he visto, personalmente no me parece para nada razonable este tributo. El marco constitucional en todos nuestros países exige que exista “capacidad contributiva” o “manifestación de

[1] GONZALEZ, Darío, *La política tributaria heterodoxa en América Latina*, Comisión Económica para América Latina y el Caribe (CEPAL), Naciones Unidas, Santiago de Chile, 2009 <https://www.cepal.org/es/publicaciones/7325-la-politica-tributaria-heterodoxa-paises-america-latina>. Ver también más recientemente el Blog del mismo autor en: <https://www.ciat.org/ciatblog-el-impuesto-a-las-transacciones-financieras-itf-en-alc/>

riqueza" clara, para que se grave con un impuesto a un contribuyente. Nunca me he convencido de que en este impuesto eso exista, al menos no en los casos más comunes.

De hecho, incluso, creo que en muchos casos, las transacciones financieras pueden ser muestras de lo contrario. Por ejemplo una empresa o una persona natural que, debido a la pandemia, tiene la suerte de seguir facturando de forma razonable para la época que se vive, tiene ingresos, sin embargo, si son más los gastos y las deudas que tiene que pagar que los ingresos, se está diluyendo.

Durante el mes y el año podría estar haciendo muchos depósitos por cobros y -a la vez- muchos retiros o transferencias, jugando ese número de equilibrista típico que muchos actores del sector productivo están haciendo estos días (y algunos desde antes de la pandemia). ¿Y encima tener que pagar impuestos por cada movimiento bancario? Increíble.

No acabo de entender cómo se puede calificar a ese manejo de depósitos y retiros, como "capacidad contributiva". Mi mente amplia frente al fenómeno tributario no estira para tanto. Quizás el lector vea algo que yo no veo, pero sinceramente las justificaciones que he visto más bien parecen una racionalización de una meta puramente recaudadora.

Esa desconfianza para con el ITF se

[2] "Taxation in Latin America in the Last Decade", Center for Research on Economic Development and Policy Reform, Working Paper N° 76, Stanford University, Vito Tanzi, diciembre 2000, citado por DARÍO GONZALEZ en el ensayo antes reseñado.



acrecentó cuando leí afirmaciones como la siguiente de VITO TANZI:

"...la incompetencia o falta de voluntad en los países de la región para incrementar más los ingresos del ISLR, conjuntamente con la constante necesidad de los países de obtener ingresos adicionales, ha contribuido a interesantes innovaciones tributarias mediante la aplicación de nuevos impuestos o de nuevos métodos de tributación."<sup>[2]</sup>

En mi opinión, este comentario lo dice todo. Asistimos, en el caso del ITF, a la confesión de fracaso, al menos parcial, de las Administraciones Tributarias y a la utilización de un mecanismo donde, aunque no haya una clara muestra de capacidad contributiva, se cobra el tributo de todos modos, solamente porque es fácil y se aumentan las recaudaciones. El fin justifica los medios.

Además, resulta cuestionable que se pretenda que los marcos institucionales de nuestras Constituciones Políticas,



todas diseñadas bajo el dominio de la visión ortodoxa de los tributos, puedan cobijar esta nueva lectura del concepto de “capacidad contributiva”.

A ese tipo de argumentación se agrega ahora, en esta era de ebullición de las nuevas tecnologías y la transparencia fiscal, que las Administraciones Tributarias pueden hacer uso (si hay voluntad) de herramientas más precisas en materia de control y de determinación de los tributos, por lo que pareciera que ya están bastante injustificados este tipo de impuestos que apuestan al poco esfuerzo de la Administración.

### **Reciente jurisprudencia de la Argentina**

Con el entendimiento del tema antes descrito, tuve noticias de una reciente sentencia dictada el 8 de abril de este año, por la Corte Suprema de la Nación en la Argentina, a través del artículo de opinión publicado el pasado 11 de mayo

por la Abogada Tributarista de Buenos Aires, SILVINA ÉRICA CORONELLO,<sup>[3]</sup> en el cual reseñó dicha decisión. El artículo de opinión lleva el siguiente título:

“Operaciones que no exteriorizan capacidad contributiva resultan inconstitucionales”

Inmediatamente después del título anterior, se lee una especie de síntesis del contenido con el siguiente texto:

“La Corte Suprema de Justicia de la Nación acaba de expedirse ratificando el criterio fundamental respecto de que la capacidad contributiva resulta un requisito de validez de todos los tributos y **declara la inconstitucionalidad del impuesto que grava movimientos bancarios**” (El subrayado es nuestro).

Luego de leer el título y la síntesis, en especial la parte subrayada de esta última, quedé con la impresión que la existencia misma del tributo que grava los movimientos bancarios en la Argentina, en su totalidad y para todos los contribuyentes, había sido declarada inconstitucional. Inmediatamente pensé que había encontrado un punto de vista coincidente con el mío respecto al tema.

Mi impresión inicial estaba equivocada.

Con posterioridad revisé tanto el artículo de opinión completo como la sentencia de la Corte <sup>[4]</sup> y el asunto no era exactamente como pensé.

[3] <https://www.ambito.com/novedades-fiscales/corte-suprema/operaciones-que-no-exteriorizan-capacidad-contributiva-resultan-inconstitucionales-n5191417>

[4] CSJN sentencia del 8/4/21 “Colegio de Abogados de la Provincia de Buenos Aires c/ P.E.N. s/ amparo ley 16.986”. FLP 22100095/2011/CS1.

En resumen, el pronunciamiento del máximo tribunal de la Argentina involucra lo siguiente:

- La actora fue el Colegio de Abogados de la Provincia de Buenos Aires (COLPROBA) en relación con la aplicación a este gremio profesional del Impuesto a los Créditos y Débitos Bancarios (ICyDB).
- De acuerdo con el sistema constitucional argentino, muy al estilo federal de Estados Unidos de América, el control de constitucionalidad es difuso, es decir, lleva instancias, hasta que el caso llega a la Corte Suprema (en Panamá no es así, salvo en el Amparo). Así fue en este caso. La actora había ganado en la instancia anterior y quien llevó el caso al control de la Corte Suprema, mediante recurso extraordinario, fue el Estado, a través del Ministerio de Economía y Finanzas.
- La Corte Suprema, al decidir, y “por razones de brevedad”, simplemente remitió al dictamen de la Procuración General de la Nación, el cual avaló.
- La Corte rechazó que COLPROBA estuviese exento del ICyDB, al amparo de una exención aplicable a los Estados Provinciales, por cuanto COLPROBA es un sujeto con personalidad propia, diferenciado de la Provincia de Buenos Aires.
- Para revisar la procedencia del tributo en cuanto a COLPROBA, la Corte analiza la Ley que lo rige y

concluye que todo su patrimonio está dirigido a cumplir las tareas de control estatal sobre la profesión de abogados y procuradores. Dicha Ley también obliga a COLPROBA a tener una cuenta en el Banco de la Provincia de Buenos Aires y a que se realicen transferencias mutuas entre COLPROBA y los Colegios Departamentales.

- La sentencia encuentra similitud en este caso con uno anterior relacionado con la “Caja de Jubilaciones y Pensiones”, donde la Corte Suprema había dicho que “los movimientos bancarios realizados en sus cuentas no pueden reputarse, ni siquiera indiciariamente, como manifestaciones de esa particular aptitud que todo sujeto ha de tener para poder ser sujeto pasivo de cualquier gabela” [5]
- Amparado en el precedente citado, la presente causa se decide diciendo que “los movimientos bancarios realizados en las cuentas de la actora [COLPROBA] no pueden reputarse -siquiera indiciariamente- como manifestaciones de riqueza o capacidad contributiva, elemento éste que constituye un requisito de validez de todo gravamen”.

La distinguida Abogada CORONELLO aporta en su artículo la siguiente reflexión acerca de la capacidad contributiva en la versión argentina del Impuesto a las Transacciones Financieras (ICyDB):

[5] Dado que no es de común uso en Panamá con esa acepción, nos parece útil comentar aquí que el Diccionario de la Real Academia Española, define “gabela” como: “Tributo, impuesto o contribución que se paga al Estado.”

“...el ICyDB recae sobre transacciones y por ende estaría receptando una capacidad contributiva presunta de los sujetos pasivos sobre la base de la circulación económica llevada a cabo mediante las operaciones abarcadas por el tributo.”

Estimo que aquí llegamos al fondo de la cuestión. La autora ha descrito a la perfección la premisa de la cual parte la hipótesis de fondo de este tributo: se asume que todo el que activa la circulación de dinero en transacciones financieras, por el solo hecho de hacerlo, expresa una capacidad contributiva.

Sin embargo, en el caso del Colegio de Abogados de la Provincia de Buenos Aires, por tratarse de una entidad con función más bien pública y cuyos movimientos bancarios son exclusivamente relacionados con esa tarea de control estatal sobre la profesión de abogados y procuradores, la Corte Suprema estimó que no había tal expresión de capacidad contributiva. Por lo tanto, consideró que era inconstitucional la aplicación del ICyDB, **en el caso concreto de COLPROBA.**

En mi opinión, es totalmente injusto que se presuma que el solo acto de realizar transacciones con dinero muestre una capacidad contributiva. Ello puede ser en algunos casos y en otros no, por lo tanto la generalización es abusiva. Muy diferente es el caso de expresiones de riqueza claras como el consumo de productos y servicios en general y en



especial aquellos que se puedan calificar de lujosos.

No obstante, en una economía capitalista, hacer depósitos, retiros y pagos de obligaciones es tanto como respirar, son actos que se necesitan hacer muchas veces sin que representen disfrute de riqueza y tampoco incremento de ella. Cobrar un impuesto bajo esa presunción equivale tanto como a cobrar un tributo por respirar.

Ese sería mi enfoque no solo para casos con las peculiaridades del comentado sobre el Colegio de Abogados de la Provincia de Buenos Aires, sino para todos los afectados por estos Impuestos a las Transacciones Financieras.

Con el respeto debido a todos los países de América Latina que han tenido y tienen alguna versión de este tributo, pareciera que en esta materia el razonamiento fue al revés: primero se percataron que era una forma fácil de recaudar y compensar aunque sea una fracción de las deficiencias de recaudación y luego de ello se estableció la teoría tributaria para justificar lo ya decidido.

## COMENTARIO FINAL

En ocasiones anteriores he comentado sobre la visión simplista que algunos tienen en Panamá, según la cual creen que poniendo en cada Ley una exención tributaria, van a atraer inversiones. Ese virus que se contagia por contacto, prolifera sobretodo en el mobiliario del Ministerio de Comercio e Industrias. No importa el Gobierno de turno: todo el que se sienta en esas sillas queda contagiado.

La realidad de la atracción de inversiones es mucho más compleja, ya se sabe. Pasa por flexibilizar las normas laborales, cumplir estándares internacionales de transparencia, tener menos problemas de corrupción institucional y llevar a mejores niveles nuestro sistema educativo.

Pero además de ello, el análisis sobre si nuevas exenciones tributarias en Panamá realmente atraen inversiones, debiera empezar por realizar un estudio comparativo con la región para

determinar primero si somos o no competitivos. Quienes les gusta repartir exenciones fiscales como confites en cumpleaños de niños, debieran hacer ese ejercicio. Se encontrarían con mucha información valiosa.

Un ejemplo típico de las ventajas tributarias de Panamá es que, a diferencia de muchos países de América Latina, ni hemos tenido ni tenemos ni nos interesa establecer ninguna variante del Impuesto a las Transacciones Financieras. Sería inverosímil semejante tributo en Panamá.

Si unimos lo anterior a la dolarización natural y no forzada de la economía, lo cual trae inexistencia de control de cambios y una inflación imperceptible, ya tenemos un atractivo fenomenal que no es autosuficiente pero es de mucho valor, sobre todo porque no requiere de una Ley con "régimen especial" para poder disfrutarlo.

***Explora nuestra colección de boletines legales en [www.legaladvisorpanama.com](http://www.legaladvisorpanama.com)***



**[WWW.LEGALADVISORPANAMA.COM](http://WWW.LEGALADVISORPANAMA.COM)**

**M: +507 6679-4646 E: [CORTES@LEGALADVISORPANAMA.COM](mailto:CORTES@LEGALADVISORPANAMA.COM)**

** @PUBLIOCORTES.LAWYER**