

UNIVERSIDAD SAN FRANCISCO DE QUITO

El principio de capacidad contributiva, en el impuesto
a la renta de personas naturales.

Mauricio Sáenz Espinosa

Tesis de grado presentada como requisito para la
obtención del título de Abogado.

Quito
Abril de 2005

UNIVERSIDAD SAN FRANCISCO DE QUITO
Colegio de Jurisprudencia

HOJA DE APROBACIÓN DE TESIS

El principio de capacidad contributiva, en el impuesto
a la renta de personas naturales.

Mauricio Sáenz Espinosa

Dr. César Montaña Galarza
Director de la Tesis (firma)

Dr. César Montaña Galarza
Miembro del Comité de Tesis

Dr. Javier Robalino
Miembro del Comité de Tesis (firma)

Dr. Fabián Corral Burbano de Lara
Miembro del Comité de Tesis (firma)

Dr. Fabián Corral Burbano de Lara
Decano del Colegio de Jurisprudencia (firma)

Quito, abril de 2005.

© Derechos de autor
Mauricio Sáenz Espinosa
2005

DEDICATORIA

A mi papi por su esfuerzo y gran ejemplo,
A mi mami por su apoyo incondicional,
A mi familia,
A la Chivi por su cariño.

AGRADECIMIENTOS

Al director de este proyecto Dr. César Montaña,
A mis amigos y a mis profesores.

RESUMEN

La presente tesina, aborda el estudio de los distintos principios constitucionales y algunos de los principios doctrinarios del derecho tributario, particularmente en relación con el régimen aplicable al impuesto a la renta de personas naturales vigente en el Ecuador.

Partiendo de esto, y dada la importancia que respecto del impuesto a la renta de personas naturales, el principio de capacidad contributiva ha ido adquiriendo en el ámbito internacional, y debido al escaso tratamiento que se ha dado a este importante principio en nuestro medio, en este trabajo, se plantean algunas alternativas viables como formas de lograr que este principio cobre vigencia. Para lograr este importante cometido, en la presente tesina, se propondrán algunas deducciones por gastos de educación, salud, y vivienda, como formas de lograr, que el impuesto a la renta de personas naturales, se cobre de acuerdo a la aptitud real de los contribuyentes de soportar la carga tributaria, y ayudar al sostenimiento del Estado (ámbito subjetivo del principio de capacidad contributiva).

Las deducciones propuestas como alternativas para lograr este importante cometido, son únicamente aquellas tendientes a garantizar la satisfacción de algunos derechos constitucionalmente tutelados, y que a la vez, constituyen una alternativa posible para coadyuvar en el intento de alcanzar un cierto grado de desarrollo social y económico en nuestro país.

ABSTRACT

This dissertation deals with the study of different constitutional principles and some doctrinarian principles of the Tax Law, particularly in regards to the regime applicable to the income tax of natural persons in force in Ecuador.

Taking this as a starting point, and given the importance that the income tax of natural persons taxpaying capacity has acquired at the international level, and due to the scarce treatment given to this important rule in the national arena, this project sets forth some feasible alternatives as a way to accomplish and give proper validity to this principle. In order to carry out this important task, the present dissertation will suggest some deductions for education, health, and living expenses, as means to succeed in charging the income tax of natural persons, in accordance with the real capacity of the taxpayers in withstanding the tax burden, thus helping to the support of the State (subjective field of the principle of taxpaying capacity).

The proposed deductions are suggested as alternatives to achieve this important goal and are aimed at guaranteeing the satisfaction of some constitutionally warded rights. At the same time, these constitute a possible alternative and a contribution to the attainment of a certain degree of social and economic development in our country.

TABLA DE CONTENIDOS

INTRODUCCIÓN	1
CAPÍTULO PRIMERO	
I. Principales principios constitucionales y doctrinarios del derecho tributario	4
I.1. Principios constitucionales	7
I.1.A. Principio de Igualdad	8
I.1.B. Principio de Generalidad	11
I.1.C. Principio de Proporcionalidad	14
I.1.D. Principio de Legalidad	17
I.1.E. Principio de no confiscatoriedad	20
I.1.F. Principio de seguridad jurídica	23
I.2. Principios Doctrinarios	25
I.2.A. Principio de equidad	25
I.2.B. Principio de comodidad	27
I.2.C. Principio de justicia impositiva	28
CAPÍTULO SEGUNDO	
II. Principio de capacidad contributiva	30
II.1. Situación jurídica del principio de capacidad contributiva en el Ecuador	32
II.2. Generalidades del principio de capacidad contributiva	37
II.3. Ámbito objetivo y subjetivo del principio de capacidad contributiva	43
II.3.A. Ámbito objetivo	44
II.3.A.a. Mínimo exento	46
II.3.B. Ámbito subjetivo	47
II.3.C. Conclusiones	50
CAPÍTULO TERCERO	
III. Régimen tributario al impuesto a la renta de personas naturales en el Ecuador y vigencia del principio de capacidad contributiva	52
III.1. Impuesto a la renta y capacidad contributiva: generalidades	54
III.2. Alternativas para la aplicación práctica del ámbito subjetivo del principio de capacidad contributiva	59
III.2.A. Capacidad contributiva y fines constitucionales del Estado	59

III.2.A.a. Deducciones en base a lo personal y familiar	61
a) Educación	63
b) Salud	64
c) Vivienda familiar o habitual	65
III.2.A.b. Deducciones en base a la solidaridad	66
CONCLUSIONES	71
BIBLIOGRAFÍA	75

*“Los impuestos son el precio
que pagamos por tener una
sociedad civilizada”.*

Hervey Rosen.

INTRODUCCIÓN.-

El estudio de los principios de la tributación es en sumo relevante y lamentablemente poco ha sido tomado en cuenta en nuestro medio. Los principios de la tributación, constituyen límites infranqueables para quien detenta el poder tributario soberano, en los momentos de crear, modificar, suprimir y exonerar tributos; además, sirven o deben servir como lineamientos básicos, que de ser observados en su conjunto, permiten alcanzar un sistema tributario más justo y equitativo, y son de necesaria observancia por parte de los jueces al momento de resolver un caso concreto y aplicar la hipótesis normativa, prevista en la norma jurídica. En la presente tesina, nos enfocaremos principalmente en estos dos primeros objetivos señalados.

En los últimos tiempos, la doctrina jurídica, dentro de las distintas materias que la conforman, ha dejado de lado el estudio de sus principios rectores, separándose lamentablemente, como consecuencia de esto, de su esencia, su razón de ser. Como consecuencia lógica del escaso tratamiento que en nuestro medio se ha dado a los principios del derecho tributario en general y al principio de capacidad contributiva en particular, es que consideramos que en la actualidad, la administración tributaria, por preocuparse de perseguir fines netamente fiscalistas y recaudatorios, ha dejado inobservados e inaplicados, en innumerables ocasiones, los principios tributarios, violando así, en más de una ocasión, los derechos básicos de los contribuyentes. Es además evidente, que como derivación lógica de esta falta de aplicación, que en la práctica se ha hecho de los principios tributarios, existen muchos de los problemas del sistema tributario

en la actualidad; problemas que hacen que no exista coherencia entre la norma jurídica vigente, y una realidad social dinámica y cambiante.

Partiendo de esta realidad innegable, es importante, por tanto, retomar el estudio de los principios de la tributación (en este caso concreto), que dentro de un Estado Social de Derecho (art. 1 Constitución Política de la República del Ecuador), constituyen la esencia, origen y razón de ser de todo el sistema tributario en general, y del régimen aplicable al impuesto a la renta a personas naturales en particular. Es en virtud de todo lo dicho, que hemos considerado que el estudio del principio de capacidad contributiva (como una forma de modulación para la aplicación de una igualdad en principio absoluta y una progresividad necesaria), como medio de alcanzar la equidad y justicia del sistema del impuesto a la renta aplicable a personas naturales en el Ecuador, debe retomar su vigencia.

Con este objetivo, en el primer capítulo de la presente tesina, se hará una aproximación a los principios constitucionales y algunos de los principios doctrinales del derecho tributario, y su relación con el impuesto a la renta de personas naturales vigente. Todo esto, con el objeto de intentar una aproximación al *deber ser* de un sistema tributario, en el que se pueda hablar de la existencia de grados aceptables de justicia y equidad.

En el capítulo segundo, se realizará una aproximación teórica al principio de capacidad contributiva y los ámbitos que lo conforman, para luego hacer un intento por develar la situación jurídica y el grado de aplicación práctica que este principio tiene en el impuesto a la renta de personas naturales, vigente en el Ecuador.

Y, finalmente, en el capítulo tercero se hará un intento por presentar propuestas concretas para la plena vigencia del principio de capacidad contributiva, como forma de lograr la existencia de un sistema más justo y equitativo, donde en razón de las

condiciones personales y familiares de cada contribuyente, se les garantice una calidad de vida digna, donde sus necesidades puedan ser efectivamente satisfechas.

Antes de entrar a estudiar la materia que nos ocupa, es importante dejar sentado desde un inicio, que por la naturaleza de la presente tesina, en ningún caso se pretende agotar el tratamiento de todos los aspectos relacionados con el principio de capacidad contributiva. Esta tesina constituye así, principalmente, un intento, por poner en la mesa de discusión, un tema de gran importancia y que ha sido escasamente tratado en nuestro medio.

*“Los principios fundamentales de la imposición son:
derivados del planteo de los fines del Estado*

y de los medios para alcanzarlos”

Fritz Neumark.

CAPÍTULO PRIMERO

PRINCIPALES PRINCIPIOS CONSTITUCIONALES Y DOCTRINARIOS DEL DERECHO TRIBUTARIO

La principal razón que justifica la existencia de la relación jurídico tributaria (Estado – Ciudadanos), es que los recursos obtenidos por el Fisco sirvan para satisfacer a futuro, la mayor cantidad de necesidades básicas de los distintos ciudadanos. Todo esto, como forma de lograr que la riqueza sea redistribuida en forma de un mayor número de necesidades básicas de la población efectivamente satisfechas.

Cualquier discusión sobre la política tributaria existente en nuestro país, exige que necesariamente nos adentremos en el estudio de los principios constitucionales y doctrinarios que inspiran y deberían regular todo sistema fiscal moderno. Principios que en alguna medida establecen el *deber ser* del sistema, y nos sirven además como medida o criterio objetivo para calificar la racionalidad y justicia del sistema en su conjunto, y de cada tributo en particular. Los principios del derecho tributario, deben ser entonces los parámetros rectores de las distintas relaciones jurídicas tributarias existentes.

La Constitución Política de la República del Ecuador (CPE), establece como se desarrollará de manera detallada más adelante, ciertos principios básicos que rigen de manera general al sistema tributario ecuatoriano. La existencia de tales principios debería propender a buscar la eficiencia del sistema de recaudación, pero siempre en observancia de las garantías y derechos fundamentales de las personas (dialéctica garantía/eficiencia¹).

¹ Alberto Blinder. *Introducción al Derecho Penal*, Editorial AD-HOC, Argentina, 1993. Pág. 52

Los principios tributarios tienen como fin principal, limitar y servir de parámetros al ejercicio del poder tributario, en tres momentos: a) Al legislar en materia tributaria; b) Al ejercer en la vía administrativa la potestad tributaria; y, c) Al resolver controversias en materia tributaria. Los principios tributarios constituyen, entonces, un límite al ejercicio de la soberanía tributaria estatal, al momento de crear, modificar, suprimir y exonerar tributos; así como, al momento en que la administración busca llevar a aplicación práctica y garantizar el cumplimiento del deber/obligación de tributar. Todo esto deriva en la consecuencia lógica de que los principios de la tributación son los medios o guía conductora que busca garantizar los derechos de los contribuyentes. Respecto de este último punto, es importante decir que los principios tributarios sirven como medios y garantías que tiene el ciudadano para hacer respetar sus derechos en una relación de desigualdad que se basa en el poder, la relación jurídico tributaria; donde las partes no negocian, sino que una de ellas impone².

Antes de entrar al desarrollo de los principios del derecho tributario, es trascendental decir que el sistema de principios tributarios como tal, constituye una unidad, en la que los principios integradores deben, en la medida de lo posible, ser aplicados como un conjunto³. Digo esto, en el sentido de que ninguno de los principios anteriormente mencionados puede pretender aplicarse de manera absoluta y sin observar las obligaciones que derivan del resto de principios tributarios; por ejemplo: “el que todos deban contribuir al sostenimiento de los gastos del Estado, debe ser entendido, en un Estado democrático, como que los llamados a contribuir son aquellos que tengan capacidad económica para

² Esto en razón de que la obligación de pagar tributos nace en virtud del poder tributario del Estado, plasmado en la ley. Se habla en consecuencia de una relación de desigualdad, porque la obligación de pagar tributos, no tiene su origen en un contrato (como en la mayoría de relaciones de tipo civil, donde las partes – en principio- negocian en condiciones de igualdad), sino en una imposición.

³ Una de las conclusiones de la ponencia sobre Política Tributaria y Reforma presentada ante las XXV Jornadas Colombianas de Derecho Tributario, fue que: “*el poder tributario no es absoluto, debe corresponder a un orden sistemático que se reconoce constitucionalmente como garantía de los intereses de todos. En el sistema legal adoptado deben conjugarse principios, que aislados, podrían considerarse*

soportar la carga, y en forma proporcional y progresiva a dicha capacidad”⁴. De esto último deriva la importante necesidad de que los distintos principios de la tributación deban ser incluidos en la Constitución o en su defecto en la Ley; esto con el objeto de que las reglas que limiten el ejercicio del poder tributario que detenta el Estado, estén claras desde un inicio, con el objeto de evitar que se cometan arbitrariedades en perjuicio de la parte más débil de la relación jurídica tributaria, el contribuyente.

Ya Adam Smith, en su libro de *La Riqueza de las Naciones*, dijo que *el cumplimiento con estos principios constituye la única manera de alcanzar la riqueza de una nación y en caso de inobservarse su ruina y pobreza.*

I.1. PRINCIPIOS CONSTITUCIONALES.-

En el Ecuador, los principios que por mandato constitucional han de regir al sistema tributario ecuatoriano son:

- Conforme el mandato contenido en el art. 256 CPE, en la parte que regula el régimen tributario ecuatoriano, se establece que éste se regirá o ceñirá a los principios básicos de igualdad⁵, generalidad⁶ y proporcionalidad⁷. Estos tres

opuestos [...]”. Alfredo Lewin Figueroa. *Principios Constitucionales del Derecho Tributario*. “Análisis de la Jurisprudencia de la Corte Constitucional”, 1992-2001. ICDT, Colombia, 2002. Pág. 202.

⁴ Rodolfo Spisso. *Derecho Constitucional Tributario* Ediciones Depalma, 2da edición, Buenos Aires, 2000. Pág. 353.

⁵ El principio de igualdad, como “igualdad ante la ley” esta garantizado además en el art. 23.3 CPE.

principios se han de aplicar en observancia del principio de capacidad contributiva⁶, con el objeto de que sirvan como canales para lograr un sistema tributario justo y equitativo, donde los principios de igualdad, generalidad y proporcionalidad, no se apliquen de forma matemática.

- En el art. 257, se establece expresamente que el régimen tributario en general, ha de sujetarse siempre al principio de legalidad; principio que busca evitar arbitrariedades por parte de la administración (Estado responsable art.1 CPE) y crear un clima de seguridad jurídica (art. 23 . 26 CPE); esto con el objeto de garantizar que el poder esté sometido a la ley, base fundamental del Estado de Derecho. De este principio deriva el hecho de que solo mediante ley se pueden crear, modificar o extinguir tributos (art. 141 CPE). Este principio ha de aplicarse con las salvedades que se mencionarán al desarrollarlo más adelante, respecto de la potestad legislativa delegada del régimen seccional autónomo.

Al régimen tributario ecuatoriano le es aplicable también el principio de la no confiscación, establecido en el art. 33 en la parte relativa a la propiedad. Este principio tiene como fin lograr la racionalidad del sistema⁹. La razón por la que este principio es aplicable al régimen tributario radica en el hecho de que garantizar la propiedad constituye uno de los sustentos del Estado de Derecho; y, de acuerdo al art. 257 CPE el ahorro (parte de la propiedad) uno de los fines del sistema tributario.

⁶ Este principio persigue que todos ayuden al sostenimiento económico del Estado, con lo que se busca, que las cargas tributarias no recaigan únicamente en un grupo de la población, sino que las cargas tributarias, se repartan de acuerdo a la capacidad contributiva entre todos los contribuyentes.

⁷ Andrea Amatucci. “*Introducción al Derecho Tributario*”. Pág. 25, sostiene que *este principio se justifica en el principio constitucional de solidaridad*. Francesco Moschetti. “El Principio de Capacidad Contributiva”, en: Andrea Amatucci (dir.), *Tratado de Derecho Tributario*, Tomo I, Bogotá, Temis, 2001. Pág. 270, dice que la “*solidaridad implica que aquellos que tienen capacidad contributiva deben concurrir a los gastos públicos, también por aquellos que no tienen tal capacidad*”

⁸ En el capítulo segundo del presente trabajo, se hará un intento por establecer la importancia que tiene y se le debería dar a este principio dentro de todo régimen tributario.

⁹ Tratadistas como Héctor Belisario Villegas, tratan a la racionalidad como un principio independiente.

I.1.A. PRINCIPIO DE IGUALDAD¹⁰.-

Como se ha mencionado ya anteriormente, los fundamentos constitucionales que sustentan al principio de igualdad, vienen a ser los mandatos contenidos en los artículos 23.3 (igualdad ante la ley) y 256 (principios que regulan el régimen tributario). El principio de igualdad en materia tributaria, deriva como consecuencia lógica de la máxima de la igualdad de todos ante la ley. Igualdad que debe interpretarse en sentido no absoluto, sino como se verá más adelante en observancia de importantes principios como el de capacidad contributiva, que busca un trato igual para los iguales y desigual para los desiguales.

Es importante partir señalando el hecho de que dentro del régimen jurídico del impuesto a la renta vigente en el Ecuador, se viola el principio de igualdad. Esto al darse en materia de un mismo impuesto, un trato tan diferente a las personas naturales y a las personas jurídicas, sin fundamentación objetiva alguna, al establecerse en la Ley de Régimen Tributario Interno (LRTI), la mayor parte de posibilidades de depuración de base imponible (exenciones y deducciones), en favor de las personas jurídicas; y, entre estas últimas, generalmente a favor de las más grandes. Dejándose así en condición desfavorable, no en cuanto a la tarifa aplicable, por cuanto para las personas jurídicas, esta es una tarifa general del 25%, pero sí en cuanto a la posibilidad de “personalizar” el tributo, de acuerdo a condiciones individuales.

Respecto de lo dicho en el párrafo precedente, es importante tomar en cuenta que la posible razón que fundamenta la existencia de tantos beneficios en favor de las personas

¹⁰ Giuliani Fonrouge, *Derecho Financiero*. Editorial Depalma, 6ta edición, Volumen I, Argentina, 1997. Pág. 369, al referirse a la igualdad nos dice: “No se refiere a igualdad numérica, que daría lugar a mayores injusticias, sino a la necesidad de asegurar el mismo tratamiento a quienes se encuentran en análogas situaciones, de modo que constituye una igualdad férrea por que permite la formación de distingos o categorías, siempre que estos sean razonables, con exclusión de toda discriminación arbitraria, injusta u

jurídicas, puede ser el intento de buscar incentivar la inversión, como fin extrafiscal del impuesto. En tal sentido, lo que se estaría cuestionando, no serían los beneficios otorgados a las personas jurídicas, sino la razón por la que tales beneficios en cuanto les sean aplicables a las personas naturales, no les han sido también extendidos; no con el mismo fin “de incentivar la inversión”, sino con el objeto de dotar al sistema de niveles aceptables de justicia e igualdad.

Por todo esto, es fundamental que se de una política tributaria por parte del Estado, destinado a buscar equiparar las condiciones de los distintos tipos de contribuyentes obligados al pago de un mismo impuesto; esto, con el objeto de evitar la evasión y, con el paso del tiempo, alcanzar la tan necesaria cultura de tributación, casi inexistente en nuestro medio. Esto último, se logrará solo en la medida en que los distintos principios rectores del derecho tributario, se apliquen como un conjunto de máximas útiles para alcanzar un sistema más justo, tendiente a mejorar las condiciones del contribuyente, y como, consecuencia las recaudaciones fiscales.

El principio de igualdad¹¹ (pero igualdad relativa como debe ser entendida), es un “principio fin”, que ha de alcanzarse al llevarse a aplicación práctica ciertos “principios medios” (v.gr. capacidad contributiva, progresividad). Constituye, en definitiva, junto con la justicia, un *deber ser*; es decir, un ideal que debería perseguir el sistema jurídico en general, con el objeto de lograr la efectiva vigencia de los derechos de las personas, y su grado de aplicabilidad depende principalmente de las medidas normativas que se adopten con el objeto de alcanzarlo. Es por esta razón, que más adelante, en el presente trabajo, se harán reiterados intentos por determinar posibles alternativas para que la igualdad se

hostil, contra determinadas personas o categorías de personas”. Nos preguntamos en este punto, ¿Qué mejor forma de lograr este cometido, sino en base a la capacidad contributiva?. Ver referencia número 48.

¹¹ El Tribunal Constitucional Colombiano, ha sostenido que: “*la igualdad exige el mismo trato para los entes y hechos que se encuentran cobijados bajo una misma hipótesis y una distinta regulación respecto de los que presentan características desiguales, bien por las condiciones en medio de las cuales actúan, ya por*

pueda llevar a aplicación práctica. “La igualdad, entonces, es un principio meta-jurídico al que toda norma debe ambicionar [...]. El principio de igualdad tiende a uniformar el sistema tributario global, más no cada norma individualmente considerada”¹²

En consecuencia de todo lo dicho, es evidente que el principio de igualdad se encuentra formalmente garantizado (tanto en la constitución como en la ley), pero su efectivización depende de la forma y grado de aplicación que se da a los demás principios tributarios. La violación del principio de igualdad, ocurre cuando la norma o la administración, someten a tratos iguales a personas que se encuentran en situaciones desiguales; o en su caso, tratos desiguales a personas que se encuentran en situaciones de igualdad.

La igualdad como principio fundamental no solo del régimen tributario, sino del sistema jurídico en general, constituye un principio que en ningún caso debe ser aplicado de manera absoluta. Es en virtud de esto, que el sistema tributario consagra la existencia del mínimo exento y de ciertos beneficios, como deducciones y exenciones, que en definitiva lo que buscan es equiparar condiciones de desigualdad existentes entre los distintos contribuyentes.

I.1.B. PRINCIPIO DE GENERALIDAD.-

Este principio consagrado en el art. 256 CPE, lleva implícita la obligación que tiene todo ciudadano de ayudar al sostenimiento económico del Estado. Esta obligación deriva de lo establecido en el art. 97.10 CPE que manda que todos¹³ los ciudadanos deben *pagar los tributos establecidos por la Ley*. El precitado artículo a pesar de estar incluido en la parte de *los deberes y responsabilidades de*

las circunstancias particulares que los afectan”. Alfredo Lewin Figueroa. *Principios Constitucionales del Derecho Tributario*. Pág. 71.

¹² Diego Almeida. *Curso de Legislación Tributaria Corporativa*. Editorial Ecuador F.B.T., Primera edición, Quito, 2001. Pág. 38.

*los ciudadanos*¹⁴, llega más allá del simple hecho de establecer un deber, como se ha mencionado ya, lo que hace es crear una obligación en principio ineludible; y respecto de la cual el Estado como único acreedor, está facultado a exigir en ejercicio del poder tributario, por medio del organismo competente que en nuestro caso es el Servicio de Rentas Internas (SRI).

El principio de generalidad es un lineamiento amplio del sistema tributario que ha de observarse en aplicación principalmente del principio de igualdad ante la ley; igualdad que a su vez, debe efectivizarse tomando en cuenta la capacidad contributiva particular de cada sujeto pasivo. Esto último en el sentido de que la capacidad contributiva ha de constituir la única excepción justa que el sistema puede consagrar a este importante principio de generalidad.

Adam Smith, al tratar el tema de los principios rectores del derecho tributario, ya dijo:

“Los vasallos de cualquier Estado deben contribuir al sostenimiento del Gobierno a proporción de sus respectivas facultades, en cuanto sea posible esta regulación, esto es, a proporción de las rentas o haberes de que gozan bajo la protección de aquel Estado -igualdad-. Las expensas del Gobierno con respecto a los individuos de una nación, vienen a ser como los gastos del manejo de una gran hacienda, con respecto a sus varios colonos, los cuales sin excepción están obligados a contribuir, a proporción a sus respectivos intereses, al cultivo del predio.”¹⁵.

El párrafo citado, además de consagrar la igualdad, es claro en evidenciar la generalidad, al decir que todos *sin excepción están obligados a contribuir*. Este pensamiento, además pone en evidencia que la obligación de contribuir debe hacerse de acuerdo a las *respectivas facultades* de cada sujeto. Así, la generalidad significa que a igual capacidad contributiva, debe haber igual carga tributaria; tema que se desarrollará, en el capítulo siguiente del presente trabajo.

¹³ Consideramos que al hacer referencia el sistema a “todos” lo que quiere significar es: 1) Positivamente, el buscar que todos paguen; y, 2) Negativamente, buscar que los beneficios se apliquen por igual a todos quienes se encuentran en la misma situación ante la hipótesis prevista en la norma jurídica.

¹⁴ La ciudadanía consiste en un vínculo político, creador de derechos y obligaciones, que existe entre los individuos y el Estado.

¹⁵ Adam Smith. *La Riqueza de las Naciones*. Ediciones Folio, Tomo III, España, 1997. Pág. 117.

La generalidad es por su naturaleza un principio constitucional, que la administración en su afán de lograr una mayor recaudación debería observar siempre, aunque en muchos casos la administración parece acordarse de este principio, únicamente al cobrar tributos a las personas que menos tienen; olvidándose, en cambio, de que el principio de generalidad debe aplicarse en virtud de la igualdad; pero igualdad entendida, desde el punto de vista tratado anteriormente y aplicada en observancia de la capacidad contributiva.

Es común también que la administración tributaria en su afán de recaudar más, lleve este principio a casos de aplicación extrema, atentatorios contra el principio de igualdad ya tratado anteriormente, y otros como el de capacidad contributiva, que se desarrollarán más adelante. Es en este tipo de supuestos en donde sería plenamente aplicable en materia tributaria, la citada dialéctica eficiencia/garantía, propia del derecho penal; en el sentido, de que la administración debe buscar recaudar más, pero siempre en observancia de las garantías y derechos fundamentales del contribuyente.

El principio de generalidad lo que busca es que todos contribuyan al sostenimiento del Estado. Esto es, ricos y pobres, pero en proporción a su aptitud real de soportar una carga tributaria; es decir, sin que la aplicación de la generalidad llegue a vulnerar otros principios como: la no confiscatoriedad (en sentido positivo la propiedad) y la capacidad contributiva, por ejemplo.

Actualmente, en nuestro país, dentro del régimen aplicable para el impuesto a la renta para personas naturales, la generalidad se encuentra formalmente garantizada, y constituye por su rango constitucional, una obligación que en principio debería ser observada por todo ciudadano y aplicada por la administración. Lo lamentable en este punto es que en muchos casos este principio es en la práctica inobservado; tanto por los ciudadanos que dejan de pagar los tributos a que están por ley obligados, aún cuando

efectivamente tienen aptitud de hacerlo; cuanto por la misma administración al dejar de cobrar impuestos a personas que son aptas para satisfacerlos.

Con el objeto de lograr que la generalidad se aplique en observancia al principio de capacidad contributiva, debería en el Ecuador propenderse a educar a los distintos contribuyentes, para con el paso del tiempo lograr que aún las personas que efectivamente no deban pagar impuesto a la renta, por el hecho de no superar los mínimos de subsistencia, declaren el impuesto. Fundamento lo dicho, en el sistema suizo, en donde todas las personas están obligadas a declarar aunque no tengan la obligación de pagar¹⁶.

Es evidente que lo dicho en el párrafo precedente es en nuestro medio imposible en las actuales circunstancias. Aún así, se propone esta salida, como alternativa para lograr que en el sistema se lleve al principio de generalidad a aplicación práctica de la forma debida; y que, como se ha dicho ya anteriormente, se logre que los principios del derecho tributario se apliquen como una unidad o conjunto.

I.1.C. PRINCIPIO DE PROPORCIONALIDAD¹⁷.-

Es un principio que “no es rígido, sino graduado. Esta gradación se funda en el propósito de lograr igualdad de sacrificio en los contribuyentes”, y siempre ha de aplicarse de forma progresiva, en atención a la capacidad de tributar de cada persona. Es decir que

¹⁶“En nuestro país, todas las personas naturales que realicen actividades económicas están obligadas a presentar su declaración del IR. Eso con excepción de las personas que tengan ingresos gravados que no excedan de los 7200 dólares o los trabajadores que perciban ingresos únicamente de su trabajo, en relación de dependencia, con un solo empleador” (la tarea de declarar en este caso está a cargo del empleador). Diario *El Comercio* B5, “La declaración del impuesto a la renta exige más información”, viernes 4 de marzo de 2005.

¹⁷ Es común en la doctrina decir que la equidad horizontal depende de la igualdad y la generalidad; mientras que, la equidad vertical depende de la proporcionalidad o progresividad. En aras de alcanzar esta segunda forma de equidad, añadiremos nosotros a la capacidad contributiva. Mauricio Plazas Vega, *El Liberalismo y la Teoría de los Tributos*. Editorial TEMIS S.A., Colombia, 1995. Pág. 383, en este sentido, sostiene que: “La equidad horizontal exige que quienes se encuentren en condiciones similares, sean incididos de la misma manera con el impuesto, la equidad vertical requiere que a diferentes capacidades contributivas responda distinta incidencia”.

el principio de proporcionalidad se lleva a aplicación práctica a través del principio de capacidad contributiva, al que dedicaremos todo el capítulo segundo del presente trabajo.

Este principio de proporcionalidad¹⁸, encuentra su justificativo en la solidaridad; que constituye por si misma, base fundamental del Estado Social de Derecho¹⁹ (art. 1 CPE). El principio de proporcionalidad esta garantizado constitucionalmente en el art. 256 CPE y además en el art. 5 C. Trib., donde se establece expresamente que *el régimen tributario se basará en la capacidad económica*. Capacidad económica que consideramos debe ser entendida, solamente bajo los lineamientos del ámbito objetivo del principio de capacidad contributiva, como se desarrollará más adelante en el presente trabajo.

La tabla de tarifas, establecida en el art. 36 LRTI, pone en evidencia la tendencia a la progresividad del sistema, ya que establece porcentajes (proporción de los aportes) que se van incrementando de la mano con el aumento de los ingresos de cada contribuyente; lo que deja entrever una tendencia a buscar que la afectación patrimonial que el impuesto causa a los diferentes tipos de contribuyentes, sea distinta. Como se tratará más adelante, el problema de este artículo, es que no toma en cuenta en la medida que debería, las condiciones individuales, particulares o subjetivas que hacen más apto a cada contribuyente para soportar una mayor carga tributaria; como son por ejemplo: el número de hijos y dependientes, gastos educativos, entre otros.

Consideramos que la progresividad, al ser un principio que en definitiva busca que: *quien más tiene más pague*, es plenamente aplicable a través de la proporcionalidad. Es

¹⁸ Héctor B. Villegas. *Curso de finanzas, derecho financiero y tributario*. Editorial ASTREA, 8ª. Edición, Argentina, 2002. Pág. 275

¹⁹ En un Estado de Derecho, lo fundamental es que la autoridad pública y los individuos están sometidos en su actuar a los mandatos contenidos en el ordenamiento jurídico en general y en especial a los preceptos constitucionales; es decir, que la Constitución está por encima del actuar de las personas (léase funcionarios públicos). Joaquín Viteri Llanga, en su artículo de opinión, publicado en el "Diario El Comercio", el día jueves 17 de marzo de 2005, al hablar de *El Estado Social de Derecho*, dice que: "*al Estado de Derecho se lo complementa y agrega el elemento de la justicia social, con lo cual se convierte en un estado de servicios y de bienestar que se logra con la redistribución equitativa de la riqueza nacional que haga posible mejorar las condiciones de vida de los sectores más desposeídos*".

así, que la progresividad, propende a la igualdad a través de la proporcionalidad²⁰. Esta igualdad debe buscar que el grado de sacrificio de todos los contribuyentes sea el mismo, sin importar su rango de ingresos. Es decir, establecer la progresividad del sistema, para que conforme aumente la riqueza susceptible de ser gravada, se vaya aumentando también proporcionalmente la tarifa del impuesto o carga tributaria. Todo esto lógicamente evitando llegar a extremos confiscatorios, lo que se logra, si efectivamente se observa el principio de capacidad contributiva, para buscar individualizar en la medida de lo posible, el monto definitivo del impuesto. Esto último como se verá más adelante, tomando en cuenta las condiciones personales y familiares de cada contribuyente.

“Todos los ciudadanos tienen la obligación de contribuir de acuerdo a su capacidad, cuyo concepto proviene de la proporcionalidad, significando que todos los individuos que se encuentran en una misma posición económica o tienen una misma realidad financiera, tienen un igual tratamiento impositivo, el caso contrario, sería atentar contra la igualdad”²¹.

Como ya se ha dicho, este principio, lo que busca es que soporten una carga tributaria más alta, quienes más recursos económicos posean. En este sentido la progresividad, como opuesta a la regresividad, tal como se aplica en el sistema ecuatoriano, conforme se deriva de la tabla contenida en el art. 36 LRTI, lo que propende es a subir las tarifas aplicables conforme aumentan los grados de riqueza, con el objeto de intentar que el grado de sacrificio de los distintos contribuyentes tienda a ser el mismo, sin importar el nivel (como monto de riqueza gravable), de la tabla en la que se encuentren. Este aumento progresivo de las tarifas, parte de la presunción de que mientras más baja es la riqueza, mayor es el grado de sacrificio.

²⁰ José Vicente Troya Jaramillo, “*Tributación y Derechos Humanos*”, en: Revista de Derecho FORO, No. 2, Corporación Editora Nacional, UASP sede Ecuador, 2003-2004. Pág. 30. dice que: *Las tarifas progresivas, difieren de las tarifas proporcionales. El sistema progresivo opera cuando la tarifa tributaria se incrementa a medida que aumenta la base imponible. La proporcionalidad ocurre cuando una tarifa inalterable se aplica a cualquier base tributaria.*

Aún así, aunque la progresividad (aplicada en el Ecuador en base a la proporcionalidad) sirve como medio de propender hacia la existencia de un sistema más justo, su existencia no es suficiente en el intento de lograrlo. Es necesario ir más lejos y velar por la vigencia del principio de capacidad contributiva que además de buscar la progresividad del sistema, busca que los impuestos se establezcan tomando en cuenta las condiciones particulares e individuales de cada contribuyente (v.gr. cargas familiares). Eso último partiendo de la realidad de que no siempre una riqueza igualmente alta es susceptible de soportar la misma carga impositiva.

Concluimos esta parte diciendo que la progresividad constituye la forma como el principio de capacidad contributiva se lleva a aplicación en la práctica, pero como se verá más adelante, solo en el ámbito objetivo. En este sentido, es evidente que la capacidad contributiva tiene un sentido más amplio que el de la progresividad; ya que, la progresividad solo toma en cuenta indicios objetivos de riqueza y los grava de manera proporcional y progresiva, logrando en principio que quien más tiene más pague; mientras que la capacidad contributiva, va más allá y rompe con su ámbito subjetivo, la presunción matemática que la progresividad aplica y considera que a igual riqueza no siempre existe igual capacidad de pago. Es así que el ámbito subjetivo, sirve como medio para individualizar los tributos en base a las condiciones subjetivas del contribuyente y volver al sistema más justo y equitativo.

I.1.D. PRINCIPIO DE LEGALIDAD.-

El fundamento para la existencia de este principio es el mandato contenido en el art. 1 de la CPE, que dice que “El Ecuador es un Estado Social de Derecho”. Esto, desde el punto de vista de que sólo en un Estado de Derecho, el poder (en este caso, concretamente,

²¹ Pablo Egas Reyes, “Derechos Humanos y Tributación”, en: César Montaña Galarza (editor). *Temas Especiales de Derecho Económico*. Corporación Editora Nacional, Universidad Andina Simón Bolívar, Sede

el poder tributario) está sometido a la Constitución y a la Ley. Es así, que del principio de legalidad y en pro de la seguridad jurídica, derivan todas las obligaciones constitucionales y legales impuestas a los distintos poderes del Estado. Un ejemplo a tal limitación a la discrecionalidad, sería la contenida en el art. 4 C. Trib. que establece los mínimos que ha de contener la ley tributaria, como son: objeto imponible, sujetos activo y pasivo, la cuantía del tributo o la forma de establecerla, las exenciones y deducciones, los reclamos y recursos; cosa que cumple la LRTI respecto del impuesto a la renta en general, y en particular en referencia al régimen aplicable a personas naturales. En tal sentido, la ley misma deja al reglamento la determinación de temas secundarios pero igualmente importantes, como: la fecha y el lugar de pago.

Al tratar el principio de legalidad, es trascendental decir que éste en la actualidad ya no tiene un carácter absoluto como podría pensarse al dar simple lectura a los Arts. 130.6 (faculta al Congreso a crear, modificar o suprimir, mediante ley impuestos), 141.3 (principio de reserva legal), y 257²² de la CPE. Es por esto que es importante interpretar a la Constitución como una unidad; ya que en este caso concreto, es el art. 228.2²³ CPE el que pone en evidencia que los organismos del régimen seccional autónomo ejercen un poder tributario delegado, en materia de tasas y contribuciones especiales de mejoras, que se ejercita no mediante ley, sino vía ordenanza en ejercicio de la potestad “legislativa” del Concejo Municipal. Todo lo dicho no afecta en ningún caso al sistema de impuesto a la renta en general, ni específicamente al de las personas naturales; donde es evidente que el principio de reserva de ley se encuentra plenamente garantizado y debe ser respetado²⁴.

Ecuador, Quito, 2003 Pág. 163.

²² Art. 257.- Sólo por acto legislativo de órgano competente se podrán establecer, modificar o extinguir tributos. No se dictarán leyes tributarias con efecto retroactivo en perjuicio de los contribuyentes. [...]

²³ Art. 228.-[...] Los gobiernos provincial y cantonal gozarán de plena autonomía y, en uso de su facultad legislativa podrán dictar ordenanzas, crear, modificar y suprimir tasas y contribuciones especiales de mejoras.

²⁴ En este sentido el artículo 3 del C. Trib., al hablar de la reserva de ley, manda a que *la facultad de establecer, modificar o extinguir tributos, es exclusiva del Estado, mediante ley; en consecuencia no hay tributo sin ley.*

El principio de legalidad²⁵ constituye en si mismo un principio “fin”, útil como se ha dicho para alcanzar la seguridad jurídica y dar previsibilidad al sistema. Constituye un elemento esencial en el Estado de Derecho, indispensable para regular en materia tributaria una relación de poder, donde una de las partes se encuentra en situación desfavorable respecto de la otra.

Tocante al impuesto a la renta de personas naturales, es posible afirmar que el principio de legalidad, goza de un alto grado de aplicación práctica, ya que la mayor parte de las normas que regulan este impuesto están contenidas en la LRTI, dejando a su reglamento solo la posibilidad de viabilizar su aplicación.

Otra consecuencia lógica que en materia tributaria deriva del principio de legalidad, viene a ser el bajísimo grado de discrecionalidad que la ley deja a la administración tributaria; por tener el derecho tributario carácter público (solo lo permitido no esta prohibido). La plena vigencia del principio de legalidad, sirve según se ha dicho, como medio para garantizar la eficacia del principio de seguridad jurídica, principio que trataremos más adelante.

I.1.E. PRINCIPIO DE NO CONFISCATORIEDAD²⁶.-

²⁵ Dino Jarach, *Finanzas Públicas y Derecho Tributario*. Abeledo-Perrot, Tercera Edición, Argentina, 1993. Pág. 297, al referirse a este principio dice: “No tributo sin ley previa es un postulado en el que confluyen el pensamiento económico liberal que considera al impuesto como una restricción al derecho de propiedad; y el pensamiento jurídico-político contractualista, que exige el consentimiento del pueblo, a través de sus representantes para la validez de los impuestos”

²⁶ El Tribunal Constitucional Colombiano ha sostenido que: “la exacción fiscal normalmente significa un detrimento patrimonial o una mengua de la libertad, que sin embargo deben soportar las personas a título de un deber constitucional y legal”. Alfredo Lewin Figueroa. *Principios Constitucionales del Derecho Tributario*. Pág. 79. Esta obligación de soportar el detrimento patrimonial, encuentra uno de sus principales

Como se ha dicho, es el art. 33 de la Carta Magna el que prohíbe la confiscación, mandando que el único fundamento para la expropiación, han de ser *los fines de orden social*, debiéndose establecer en la ley un procedimiento para el efecto²⁷.

El principio de no confiscatoriedad constituye uno de los límites fundamentales a la recaudación tributaria, ya que lleva implícito el hecho de que los tributos en general, no pueden llegar al límite de absorber los capitales de las personas obligadas. El problema con el límite de la no confiscatoriedad es que los requisitos necesarios para hacerlo efectivo, no son del todo claros, ya que responden a los fines sociales de la tributación, establecidos por cada Estado en un determinado momento histórico. Por esto, lo que en un lugar del mundo puede considerarse confiscatorio, en otro lugar, donde el Estado esté en capacidad de satisfacer ciertas necesidades básicas de sus habitantes, puede considerarse como no confiscatorio.

De esto último deriva la consecuencia de que ha de considerarse confiscatorio todo aquello que además de absorber los capitales y volver prohibitivo el ahorro, no permita al contribuyente llegar a satisfacer sus necesidades básicas. Todo esto pone en evidencia el alto grado de subjetividad del que depende que un sistema tributario se considere o no confiscatorio; lo que si es claro, es que para poder afirmar que un sistema no es confiscatorio, este debería responder a criterios razonables y ser equitativo.

David Ricardo, en un intento de establecer límites a la tributación, nos dice:

“Si las necesidades del Gobierno, cuando quedan atendidas mediante el cobro de impuestos adicionales, dan lugar a un aumento de la producción, o a una reducción en el consumo del pueblo, los impuestos recaerán sobre la renta, y el capital nacional permanecerá invariable; pero si no hay aumento de producción o reducción del consumo improductivo por parte del pueblo, los impuestos recaerán necesariamente

límites en el derecho de propiedad privada y la obligación del Estado de garantizarla, que en materia tributaria, se materializa, en el principio de no confiscatoriedad.

²⁷ En este sentido, el artículo 23.23 CPE, dice que *el Estado garantizará la propiedad en los términos establecidos en la ley*. La misma Carta Fundamental, establece en su artículo 30 manda que *La propiedad en cualquiera de sus formas y mientras cumpla su función social, constituye un derecho que el Estado reconocerá y garantizará [...] Deberá procurar el incremento y la redistribución del ingreso, y permitir el acceso de la población a los beneficios de riqueza y desarrollo*.

sobre el capital, es decir, que disminuirán los fondos destinados al consumo productivo²⁸.

Consumo productivo que ha de entenderse o asimilarse a la reinversión que se realiza con el objeto de generar más capital. Todo impuesto que absorba más allá de lo que una persona vaya a destinar al consumo y al gasto no productivo, ha de considerarse como confiscatorio, desde el punto de vista de que al absorber el capital, como fuente de la riqueza, restringe en el mediano o corto plazo, el desarrollo y el posible crecimiento económico futuro de aquellos obligados a contribuir.

Es en virtud de todo lo dicho que consideramos que no puede afirmarse que un sistema tributario es confiscatorio por el simple hecho de superar una determinada tarifa o porcentaje fijo previamente establecido²⁹. Esto, porque además de que de hacerlo se estaría entrando en el campo de peligrosas generalizaciones, carece de fundamento técnico; ya que como se ha mencionado, tales límites varían de país a país y más aun de un determinado momento histórico a otro, dependiendo por ejemplo del número de necesidades básicas que sea capaz de satisfacer el ente público. Nos atrevemos a concluir este punto diciendo entonces que un sistema tributario ha de considerarse confiscatorio, si absorbe poco a poco el capital del contribuyente, logrando únicamente que tras el paso del tiempo el capital que generaba y debía continuar originando la renta objeto de gravamen, sea absorbido en su totalidad y desaparezca. Queda así demostrado que el principio de no confiscatoriedad, es un límite a la progresividad que lo que busca en definitiva es proteger

²⁸ Ricardo, David. *Principios de Economía Política y Tributación*. Ediciones Orbis, S.A., Volumen I, España, 1985. Pág. 155.

²⁹ No son muchos los países donde se han fijado porcentajes fijos para calificar la confiscatoriedad. En Argentina por ejemplo, “*La Corte Argentina, ha fijado el 33% como tope de validez constitucional de ciertos tributos. [...] (Fallos, 190:159)*” Héctor B. Villegas, *Curso de Finanzas, Derecho Financiero y Tributario*. Pág. 277. En Alemania por otro lado, el Tribunal Constitucional Federal, al hablar de los límites a la tributación, ha dicho que: “*los ciudadanos no pueden soportar globalmente, por su renta y patrimonio, un gravamen que supere el 55% de sus rentas*”. Alfredo Lewin Figueroa. *Principios Constitucionales del Derecho Tributario*. Pág. 97. Y la corriente denominada de los *fisiócratas* por otro lado, afirmaba que la imposición no podía ir más allá del 20% de las rentas individuales. Estas tres referencias ponen en evidencia lo complicado y subjetivo del tema.

y garantizar la propiedad privada. Este fin último de protección, se cumple en la medida en que se de plena observancia, por parte del legislador, del principio de capacidad contributiva, al momento de crear nuevos tributos y gestionarlos.

En nuestro país, dado el alto costo de la vida, y tomando en cuenta que el Estado no está en posibilidades económica de aportar a la satisfacción de ciertas necesidades básicas de la población, como son: salud, vivienda y educación. Es por esto, por gravarse la renta bruta (y no la neta) y por las elevadas tarifas existentes, que consideramos que el régimen tributario del impuesto a la renta, establecido para personas naturales en el Ecuador, puede llegar a considerarse como confiscatorio.

En este último sentido, basta con decir, que es impensable que una persona, que deba mantener, educar, alimentar y dar salud a una familia (todos estos fines primordiales y obligaciones que por mandato constitucional debe garantizar el Estado); pueda llegar, a ahorrar, invertir o capitalizarse, dentro de un sistema que pocos servicios le presta y que además le obliga a aportar al mantenimiento del Estado, el 5% de la fracción excedente a los 7,200,00 USD fijados como mínimo exento para el año 2005. Razón esta última, por la que consideramos que para volver al sistema más justo y a la vez mejorar las recaudaciones, debería primero reducirse el monto establecido para el mínimo exento³⁰, lógicamente estableciéndose un mayor número de deducciones posibles en observancia del principio de capacidad contributiva; y segundo, reducirse de manera progresiva, las tarifas aplicables a la base imponible para el pago del impuesto.

I.1.F. PRINCIPIO DE SEGURIDAD JURÍDICA³¹.-

³⁰ Para ampliar la base de personas obligadas a declarar, y tener así, más potenciales contribuyentes. El fundamento para esta propuesta es el deber solidario de contribuir a los gastos públicos que todo ciudadano económicamente apto para el efecto tiene.

³¹ Parte de la doctrina trata a los principios de certeza o certidumbre, en lugar de desarrollar el principio de seguridad jurídica. En este sentido, consideramos más acertado hablar de seguridad jurídica, desde el punto de vista de que este principio tiene como una de sus partes al de certeza.

Este principio debería servir dentro de un Estado de Derecho como parámetro y límite del régimen jurídico en general. Esto, con el objeto de dotar de certeza al ordenamiento y evitar los actos arbitrarios del poder público. Partiendo de lo dicho, es evidente que el principio de seguridad jurídica no rige de manera exclusiva al sistema tributario.

Ya en el ámbito que nos ocupa en el presente trabajo, el principio de seguridad jurídica deriva como consecuencia necesaria del principio de legalidad y tiene como fin último, lograr un sistema tributario previsible, en donde las reglas de tributación, sean claras y gocen de estabilidad en el tiempo. En este último sentido, ya concretamente respecto del impuesto a la renta a personas naturales, es importante decir que al ser este un impuesto de carácter anual, en aplicación del art. 10 C.Trib., las reglas vigentes para un ejercicio económico han de mantenerse necesariamente hasta la culminación del mismo; pudiendo entrar a aplicarse las reformas que cambien las reglas del juego “*desde el primer día del siguiente año calendario*”; cosa que al interpretarse en concordancia con el mandato de irretroactividad de la ley tributaria, garantizada en el art. 257.1 CPE, deja entrever que en el impuesto a la renta de personas naturales, sí se aplica (al menos en teoría) el principio de seguridad jurídica.

Como se ha mencionado anteriormente, para la plena vigencia de este principio, debe observarse y darse cabal cumplimiento al principio de legalidad (mínimos contenidos de la ley tributaria, art. 4 C. Trib.). Esto, debido a que lo que dota de certeza o seguridad jurídica a un tributo, es la previsibilidad. Previsibilidad que solo puede existir donde las reglas del juego son claras y existen limitaciones para cambiarlas.

Adam Smith consideró al principio de certeza como uno de los más importantes, al definirlo diciendo que: “El tributo que cada persona debe pagar debe ser cierto y determinado, y en modo alguno arbitrario. El tiempo de su cobro, la forma de pago, la

cantidad que deba satisfacerse, todo ha de ser claro, llano e inteligible para el contribuyente y para cualquier otra persona”³². Para este mismo autor, la certeza es de tal importancia que la más mínima incertidumbre en la forma de determinar un tributo, es más grave que una gran desigualdad respecto de la cuantía del mismo.

En virtud de todo lo dicho, es evidente que el fin que persigue el principio de seguridad jurídica, es el establecimiento de reglas iniciales del juego claras y la irretroactividad de la ley tributaria³³, con el objeto de evitar ambigüedades que a futuro puedan ser interpretadas por la autoridad pública o el ente recaudatorio de manera arbitraria y en perjuicio del contribuyente; dándole así a este último un cierto grado de certidumbre de la forma como se ha de aplicar un determinado impuesto. Partiendo de esto último es claro que dentro del régimen del impuesto a la renta a personas naturales, el principio de seguridad jurídica se encuentra en nuestro país formalmente garantizado; aunque en la práctica, no es raro que se den casos en que sea vulnerado mediante resoluciones.

I.2. PRINCIPIOS DOCTRINARIOS.-

La doctrina establece varios principios que deberían, además de los ya mencionados, regir al derecho tributario. En lo que sigue trataremos algunos de los que hemos considerado los más importantes.

Por la estructura que se ha decidido dar al presente trabajo y por los fines que persigue, el principio de capacidad contributiva no será desarrollado en el presente capítulo, sino que dedicaremos los capítulos II y III del presente trabajo para ese efecto.

³² Smith, Adam. *La Riqueza de las Naciones*. Pág. 118.

³³ El Artículo 257 de la Constitución ecuatoriana dice: “*No se dictarán leyes tributarias con efecto retroactivo, en perjuicio del contribuyente*”. Respecto de este punto, solo diremos, que tal mandato deja la puerta abierta a que se dicten leyes tributarias con efecto retroactivo *en beneficio* del contribuyente, lo que consideramos podría llegar a vulnerar la igualdad, concediendo privilegios a quienes se enteren de la

I.2.A. PRINCIPIO DE EQUIDAD.-

Este principio deriva como consecuencia lógica del grado de aplicabilidad que tenga el principio de capacidad contributiva. Esto, porque el Estado debe garantizar y establecer principios de equidad, a través de bases gravables y tarifas que impliquen una carga mayor sobre los que más tienen y en función de sus realidades económicas personales. En este sentido, “los autores concuerdan en que la *equidad* se concretiza en lo que ha venido a llamarse el *principio de capacidad contributiva*”³⁴.

Es así, que la equidad como fin del sistema tributario solo puede lograrse en caso que se establezcan en la legislación positiva, un mayor número de diferenciaciones particulares (v.gr. deducciones). Todas éstas, establecidas, en atención a criterios técnicos y reales, y en cumplimiento de mandatos constitucionales, y para permitir determinar de manera cierta, la capacidad contributiva individual de cada sujeto pasivo, con el objeto de igualar la situación de los distintos contribuyentes, que pudiendo tener la misma capacidad económica que otros, tienen una capacidad contributiva distinta (por el número de hijos, dependientes, enfermos a su cargo, etc.).

El principio de equidad, busca en definitiva, que el grado de sacrificio que el pago de un determinado tributo por parte de los contribuyentes, produzca en todos ellos, y de acuerdo a condiciones particulares, una afeción económica o sacrificio igual³⁵. Esto

existencia de la norma beneficiosa. Lo que justificaría esto último, es el hecho de que *la ley se presume conocida por todos...*

³⁴ Diego Almeida. *Curso de Legislación Tributaria Corporativa*. Pág. 43

³⁵ Juan Rafael Bravo Arteaga, citado por César Montaña Galarza, “La obligación de contribuir y los principios de la tributación en las constituciones de los Estados miembros de la Comunidad Andina”, en Aimée Figueroa Neri (Coor.), *Tópicos fiscales contemporáneos*, México, CUCEA, 2004, asegura en este sentido que: “los principios de equidad y la progresividad tienen estrecha relación, ya que los tributos no pueden ser justos sino en la medida en que se trate de forma desigual a los desiguales. La progresividad, por su parte, busca establecer una mayor carga tributaria para quienes poseen una mayor capacidad económica, de tal modo que exista igualdad en el sacrificio por el bien común”. El Instituto Colombiano de Derecho Tributario, por su parte, ha considerado que: “la progresividad es la expresión de la equidad vertical desde un ángulo diferente”. Alfredo Lewin Figueroa. *Principios Constitucionales del Derecho Tributario*. Pág. 108.

último es posible alcanzar solo en la medida en que se observe y se lleve a aplicación práctica el principio de capacidad contributiva.

De acuerdo a lo dicho por buena parte de la doctrina, puede afirmarse que el principio de equidad tiene dos ámbitos de aplicación: el horizontal y el vertical. El primero, que deriva del mandato de igualdad de los iguales, ante la ley, como derecho de todo ciudadano; y, el segundo, que deriva más bien de la necesidad de propender a la igualdad de sacrificio en los distintos obligados a satisfacer una obligación tributaria. La Corte Constitucional Colombiana, en sentido parecido, se ha pronunciado diciendo que:

“la equidad puede ser apreciada desde dos ángulos diferentes [...]. De acuerdo con el criterio cualitativo, la equidad tributaria esta más ligada al tema de la generalidad y de la uniformidad de tratamiento; desde una perspectiva cuantitativa, la equidad tributaria esta ligada al tema de la capacidad contributiva y, de alguna forma, al tema de la progresividad”³⁶

Por todo lo dicho, consideramos que el principio de equidad, más que un principio del régimen tributario, constituye “el ideal” y meta a lograr de los distintos sistemas de tributación. En virtud de esto último y respondiendo a la realidad fáctica de que el régimen del impuesto a la renta para personas naturales en el Ecuador, está lejos de alcanzar el ideal tributario de la equidad, por lo que pensamos que se debe trabajar mucho con el objeto de lograr lo que la doctrina ha dado por llamar como “principio de equidad”.

Más allá de todo lo dicho, pensamos que a pesar de constituir, la aplicación de tasas progresivas para el impuesto a la renta de personas naturales (art. 36 LRTI), un gran avance hacia la equidad, no son por si solas, como se verá más adelante en el presente trabajo, suficientes para poder alcanzar un sistema tributario justo y equitativo.

I.2.B. PRINCIPIO DE COMODIDAD.-

³⁶ Alfredo Lewin Figueroa. *Principios Constitucionales del Derecho Tributario*. Pág. 66.

“Todo tributo o impuesto debe exigirse en el tiempo y modo que sea más cómodo y conveniente a las circunstancias del contribuyente”³⁷

Este principio se reduce, a que la administración debe garantizar que la fecha en que los contribuyentes hayan de pagar sus impuestos, sea en realidad la época en que su pago más acomode o menos perjuicios cause a éstos, la obligación de satisfacerlos. Para la aplicación de este principio necesariamente se ha de observar ya no la totalidad de contribuyentes, sino su mayoría. Esto último partiendo de la realidad fáctica de que cada contribuyente puede tener preferencias distintas para la época en que le es conveniente realizar el pago de un tributo, ya sea en razón de sus actividades o necesidades particulares. Con este objeto, dos reglas que necesariamente han de ser observadas con el objeto de que se pueda dar cumplimiento a este principio, son: primero, que los tributos se cobran luego de que efectivamente el contribuyente ha obtenido o recibido los ingresos económicos provenientes de la actividad gravada; y, segundo, luego de que el contribuyente ha recibido los beneficios que dan origen o nacimiento a la obligación de contribuir, como en el caso de las contribuciones especiales de mejoras.

I.2.C. PRINCIPIO DE JUSTICIA IMPOSITIVA³⁸.-

Este principio consiste en que “los impuestos deben de ser pagados con base en la capacidad contributiva de las personas”³⁹. Partiendo de esta definición, es evidente que guarda estrecha relación con todos los principios anteriormente tratados, y constituye al

³⁷ Smith, Adam. *La Riqueza de las Naciones*. Pág. 118.

³⁸ Más que un principio, es el fin del sistema. En este sentido se dice que: *no basta con que la forma como se realice la recaudación sea justa; ya que para que se pueda hablar de justicia de la tributación en general, es necesario que los recursos que se obtienen por concepto de los tributos, sean utilizados para satisfacer necesidades colectivas básicas, buscando siempre la redistribución de los ingresos.*

³⁹ J. Fernando Álvarez Rodríguez, “*Los principios tributarios en el ámbito impositivo de las personas físicas*”. Instituto Ecuatoriano de Derecho Tributario. III Jornadas de Derecho Tributario, Quito, Julio de 2003. Pág. 4.

igual que la equidad, más que un principio como tal, un fin que ha de perseguir necesariamente todo sistema tributario⁴⁰.

El régimen tributario a personas naturales en el Ecuador, está aún lejos de alcanzar la justicia impositiva, por ser irracional e inequitativo. Fundamento esta afirmación en la falta de aplicación que nuestro sistema tiene del principio de capacidad contributiva, por ejemplo, y en el hecho de que el tratamiento que las personas naturales reciben responde a la aplicación de una igualdad absoluta a la generalidad de contribuyentes que cuantitativamente están en la misma situación, pero que en la realidad tienen situaciones cualitativas e individuales realmente diversas.

Como se verá más adelante, el problema del sistema ecuatoriano, es que pretende alcanzar la justicia del sistema, a través de una igualdad absoluta (en aplicación radical de la generalidad); en lugar de perseguir la justicia, en aplicación de la igualdad pero solo para aquellos que efectivamente están en igualdad de condiciones y que por tanto gozan de la misma aptitud de contribuir (esto en base a la capacidad contributiva). Todo esto último sin que en ningún caso se quiera decir que la generalidad debe ser dejada de lado en pro de la justicia, esto porque generalidad y justicia son plenamente compatibles. Consideramos así, que la existencia de un sistema *aceptablemente justo*, existe solo en la medida en que la tendencia a alcanzar un sistema eficaz y eficiente, se da en respeto a las garantías y derechos de los contribuyentes.

Nos detenemos aquí en el tratamiento de este principio ya que por el tema que trataremos en lo que sigue del presente trabajo, estaremos haciendo referencias constantes al tema de la justicia en la imposición.

⁴⁰ En este sentido, puede decirse que son principios como: la igualdad, la progresividad, la no confiscatoriedad y la capacidad contributiva, los que nos sirven como herramientas en el intento de alcanzar un sistema tributario, con grados óptimos de justicia. Los principios deben aplicarse de manera armónica y compatible entre sí, sin pretender que uno prevalezca de manera absoluta sobre otro o viceversa. Esto, porque cada uno cumple su fin o cometido específico y aporta su parte en su intento de alcanzar un sistema tributario más justo, donde el poder tributario este limitado y no se de cabida a las arbitrariedades.

*“...lo que no se paga por quien debe hacerlo,
deberá pagarse por otros con mayor espíritu cívico
o con menos posibilidades de defraudar...”*

Tribunal Constitucional Español

(Sent. 110/1984)⁴¹

CAPITULO SEGUNDO

PRINCIPIO DE CAPACIDAD CONTRIBUTIVA

La importancia de los principios del derecho tributario en general y del principio de capacidad contributiva en particular, radica en que tales principios como se ha dicho, son: primero, los límites que dentro de un Estado de Derecho se establecen al ejercicio del poder tributario del Estado; y segundo, los márgenes o parámetros reguladores de la relación jurídico tributaria, como conjunto de derechos y obligaciones existentes entre el Estado y sus distintos contribuyentes.

Lograr la plena vigencia de los principios rectores del derecho tributario, constituye por si mismo, el único medio posible de alcanzar las tan anheladas justicia y

equidad tributarias. Justicia y equidad que consideramos permitirían lograr crear en la colectividad un grado aceptable de cultura tributaria⁴². Esto, en razón de que la existencia de un régimen tributario injusto no logra sino crear en los distintos contribuyentes un ánimo de desazón que incentiva la elusión y la evasión⁴³.

Dentro del impuesto a la renta a personas naturales, el grado de vigencia de importantes principios como la igualdad⁴⁴, la justicia, la equidad y la no discriminación, dependen en gran medida del grado de aplicabilidad práctica que tenga el principio de capacidad contributiva. Más aún, se puede decir que un impuesto a la renta en el que el principio de capacidad contributiva no ha cobrado plena vigencia, es ilegítimo, pudiendo en muchos casos, considerarse aún inconstitucional, por confiscatorio. Todo esto partiendo de que el principio de capacidad contributiva es una herramienta que sirve para que algunos de los principios rectores del derecho tributario (v.gr. igualdad, no confiscatoriedad, progresividad), se apliquen a través de la capacidad contributiva, en base a criterios aceptables de justicia tributaria.

⁴¹ Francesco Moschetti. “*El Principio de Capacidad Contributiva*”. Pág. 247.

⁴² Consideramos que la existencia de un sistema justo y equitativo, no es sino el camino para lograr un equilibrio donde todos ganan. El contribuyente gana, porque su derecho de propiedad es respetado y los fondos que entrega son reinvertidos adecuadamente; y el Estado gana, porque obtiene mayores recaudaciones. Con esto último no queremos decir en ningún caso que un sistema justo y equitativo, servirá para que los distintos contribuyentes entreguen “gustosos” parte de sus recursos al Fisco; esto porque es impensable la existencia de una relación jurídico tributaria basada ya no en la ley para la imposición, sino en la mera voluntariedad de aportar. Lo que si estamos convencidos es que un sistema de este tipo y donde se respeten los derechos del contribuyente, es el único camino para ir erradicando al menos parcialmente la evasión y la elusión.

⁴³ La elusión se configura cuando un contribuyente se aprovecha de la norma jurídica y actúa al margen de ella sin violarla directamente. Por otro lado, la evasión se configura, cuando el contribuyente en su intento de pagar menos impuesto, actúa en violación directa de un precepto establecido en la norma tributaria.

⁴⁴ Ernesto Lejeune Valcárcel. “Principio de Igualdad”, en: Andrea Amatucci (dir.), *Tratado de Derecho Tributario*, Tomo I, Bogotá, Temis, 2001. Pág. 224. Respecto del principio de igualdad sostiene: “[...] principio de igualdad, que pasa a tener un doble significado o alcance. En primer término, la igualdad de todos ante la ley supone la paridad de tratamiento, el sometimiento de todos los ciudadanos al tributo sin excepciones y sin discriminaciones por razón de nacimiento, clase, religión, raza, sexo. En segundo lugar, la igualdad supone también en criterio de medida o cuantificación de las obligaciones tributarias. Esta doble significación se explica en derecho tributario mediante los principios denominados de generalidad o universalidad y de capacidad contributiva”

II.1. SITUACIÓN JURÍDICA DEL PRINCIPIO DE CAPACIDAD CONTRIBUTIVA EN EL ECUADOR

La Constitución Política de la República del Ecuador, no consagra de manera expresa el principio de capacidad contributiva, como principio rector del sistema tributario ecuatoriano.

Llama la atención en este sentido, que en el art. 231 de la Constitución ecuatoriana se consagre la capacidad contributiva, pero como uno de los *criterios para la distribución de los recursos del presupuesto general del Estado que correspondan al régimen seccional autónomo*.

La posible razón que justifica que los criterios que regulan la distribución y asignación de recursos para el régimen seccional autónomo, tenga cortes más avanzados (que la parte que regula el Sistema Tributario) en el sentido de tomar en cuenta la capacidad contributiva, como criterio regulador, consideramos que responde a que de la Constitución de 1996, a la de 1998 si se modificó la Carta Fundamental en la parte que regula el régimen seccional. No así, en la parte que regula el régimen tributario, donde los mandatos constitucionales han permanecido inalterados casi en su totalidad y salvo la nueva facultad otorgada al presidente en 1998 para *modificar los tributos aduaneros* (aranceles), desde la Constitución de 1984. Todo lo que no hace sino poner en evidencia que el Derecho Constitucional Tributario, no se apega a la realidad nacional presente, ni ha seguido las distintas corrientes de evolución de los sistemas tributarios vigentes en algunos países con sistemas tributarios más desarrollados.

Una posible razón para que el principio de capacidad contributiva no se encuentre garantizado constitucionalmente, puede ser que ha sido el criterio de la recaudación el que a lo largo del tiempo ha

regulado la creación de nuevos tributos y la fijación de los montos a los mismos; lo que quiere decir que los tributos se han fijado, de acuerdo a las necesidades del gasto público o fines netamente recaudatorios y fiscalistas y, no de acuerdo a las posibilidades reales de contribuir de los ciudadanos obligados a aportar al sostenimiento del Estado. Todo esto evidentemente crea un desbalance del sistema, en el sentido que da origen, como se ha dicho, a casos de evasión y elusión.

En este intento de determinar la razón por la que el principio de capacidad contributiva no se encuentra expresamente consagrado en la Constitución ecuatoriana, sería posible establecer una gran variedad de razones. Diego Almeida en este intento, afirma que: “La Constitución Política no hace referencia expresa al *principio de capacidad contributiva*, probablemente porque el legislador encontró sobreentendido éste al afirmar que el régimen tributario se basa en la igualdad y generalidad”⁴⁵. Consideramos que tal argumento no es suficiente, desde el punto de vista que un principio rector del derecho tributario de la importancia del que nos ocupa, no debería en ningún caso ser “*sobreentendido*”.

El artículo 5 del C. Trib., por su parte, manda que el ordenamiento tributario se base en la capacidad económica⁴⁶ de los contribuyentes y se rija por los principios de igualdad y generalidad.

Respecto de la *capacidad económica* de la que habla el mencionado art. 5 C. Trib., es importante decir que ésta no es por si misma suficiente en el intento de alcanzar un sistema justo y equitativo, por ser sólo un presupuesto necesario para la determinación de la existencia de capacidad contributiva, que es en definitiva, la que nos permite alcanzar estos importantes cometidos. Hay autores que al hablar sobre la capacidad económica, dicen que es en ésta donde se determina el denominado *presupuesto legitimador del tributo*. Esto último es para Ernesto Lejeune Valcárcel una de las funciones que el principio de capacidad contributiva persigue, para lo que considera que: “no

⁴⁵ Diego Almeida. *Curso de Legislación Tributaria Corporativa*. Pág. 43

⁴⁶ La capacidad económica, como se verá más adelante, es solo un presupuesto necesario para que se pueda hablar de la existencia de capacidad contributiva.

puede haber tributo allí donde no haya capacidad económica. Así mismo, no puede dejar de existir un tributo allí donde exista una capacidad contributiva”⁴⁷.

En la doctrina, aparentemente existe confusión con relación a los conceptos de capacidad contributiva y capacidad económica, al punto de que pareciera que algunos autores los tratan como sinónimos. Esto posiblemente ocurre en razón de que en el sistema italiano se utiliza el primer término, y en el español el segundo, para significar el mismo criterio⁴⁸. A pesar de esto, consideramos que estos dos criterios, aunque persiguen el mismo objetivo, son en esencia y deben considerarse en el ámbito ecuatoriano, distintos⁴⁹.

Tal problema ha sido poco tratado en nuestro medio, pero consideramos como se desarrollará de manera más extensa más adelante, que la capacidad económica es un presupuesto necesario para que se pueda entrar a determinar la existencia de capacidad contributiva, pero que en ningún caso garantiza la existencia de esta última. Esto en el sentido de que la primera lo único que nos permite es presumir la existencia de riqueza gravable, mientras que la segunda, lo que nos permite es entrar a determinar si tal riqueza es efectivamente apta de ser sujeta a gravamen, sin que se violen otros principios del derecho tributario.

Es fundamental que el principio de capacidad contributiva sea incluido en la Constitución⁵⁰, como principio rector del sistema tributario en general. Esto con el objeto

⁴⁷ Ernesto Lejeune Valcárcel. “El Principio de Igualdad”, Pág. 229. La segunda función de este mismo principio para este tratadista es: *la de servir como criterio básico para la distribución de las cargas tributarias [...] no principal ni exclusivo [...] sirve para buscar la igualdad de hecho.*

⁴⁸ Giuliani Fonrouge, *Derecho Financiero*. Pág. 340, cita a estas dos constituciones. La italiana en su art. 53 dice: “*Todos están obligados a contribuir a los gastos públicos en razón de su capacidad contributiva. El sistema tributario se inspira en principios de progresividad*”. La española de 1978 en su art. 31 dice: “*Todos contribuirán al sostenimiento de los gastos públicos de acuerdo a su capacidad económica*”.

⁴⁹ Para objetos del presente trabajo, la capacidad económica se ha de tomar como presupuesto necesario para la existencia de capacidad contributiva. Mazoni citado por: Francesco Moschetti en: “*El Principio de Capacidad Contributiva*”. Pág. 258, en este sentido sostiene que no hay identidad “*entre capacidad contributiva y capacidad económica, por que la primera requería una valoración de la aptitud de la capacidad económica, para concurrir a los gastos públicos (aptitud, por ejemplo, excluida para la riqueza mínima)*”

⁵⁰ Consideramos que este principio debe consagrarse en la constitución como lineamiento básico de la tributación y límite al poder tributario. En tal sentido, lo que debería hacerse es desarrollar en la ley los dos ámbitos que incluye este principio e ir determinando para los impuestos que sea aplicable, el ámbito/s a ser tomados en cuenta. Al referirse a este punto, Dino Jarach, “En Torno al principio de capacidad contributiva en la economía financiera y el derecho tributario”, en: *Estudios de Derecho Tributario*. Págs. 125-126, dice

de que sirva como límite a quienes intervengan en el proceso de creación de nuevos tributos⁵¹ (en su ámbito objetivo, como se verá más adelante) y al momento de gestionarlos (ámbito subjetivo). Límite que les obligue a realizar profundos estudios técnicos respecto de las consecuencias secundarias que la creación de un nuevo tributo puede importar⁵².

Es importante tener claro que a pesar de ser los tributos la más rápida y una de las más importantes fuentes para la captación de recursos por parte del Estado, que por más apremiantes que sean las necesidades del Estado de obtener más recursos para poder cubrir los gastos comprometidos en el presupuesto o cubrir desbalances presupuestarios, la creación o modificación de tributos, debe estar siempre limitada por los principios rectores del derecho tributario en general y el de capacidad contributiva en particular (ámbito objetivo como se verá más adelante).

En virtud de todo lo dicho y con el objeto de intentar dejar de lado la distinción entre los principios constitucionales y los doctrinarios, todos igualmente importantes e interdependientes (constituyen y deben interpretarse como una unidad)⁵³, consideramos que algunos de los principios rectores del derecho tributario como el de capacidad

que: *“pasa -casi diríamos- naturalmente del texto de los autores mencionados a las cartas constitucionales, transformándose así en uno de los principios jurídicos fundamentales. Esto es rigurosamente histórico y nos sorprende que lo ignoren algunos juristas que, no obstante su preparación e ingenio parecen ofuscados por el espíritu polémico, al condenar sin misericordia el principio de capacidad contributiva y su elevación a rango constitucional”*

⁵¹ En impuestos indirectos, el principio de capacidad contributiva debe observarse sólo desde su ámbito objetivo; es decir, por parte del legislador al momento de crear o modificar este tipo de tributos.

⁵² Consecuencia de la falta de planificación, esta práctica es poco común en nuestro medio; en donde se busca sacrificar los principios rectores del derecho tributario en aras de obtener mayores recursos para satisfacer necesidades de gasto corriente. Necesidades generalmente creadas como consecuencia de la realización de innumerables ofrecimientos, antes de que exista la forma de financiarlos. Basta con citar las constantes propuestas realizadas por parte del Ejecutivo, para elevar las tarifas a ciertos bienes gravados con el Impuesto a los Consumos Especiales (v.gr. cerveza y cigarrillo), para poder cubrir la elevación de pensiones jubilares y alza salarial al sector público de la salud previamente comprometidas.

⁵³ José Vicente Troya Jaramillo en: “Tributación y Derechos Humanos”. Pág. 13, propone que: *la creación y aplicación de los tributos debe considerar el principio de igualdad por encima del principio de legalidad. Sin embargo, la aplicación de la equidad antes que la ley, supone diferenciar entre los contribuyentes de acuerdo a su capacidad económica (entiéndase capacidad contributiva). Este principio implica que el sistema tributario no puede aceptar privilegios. Las exenciones deben ser aplicadas en función de la capacidad contributiva y en una tarifa encuadrada dentro de la política de redistribución. Se prohíbe todo tipo de discriminación.*

contributiva⁵⁴, deberían ser elevados a rango constitucional⁵⁵ o en su defecto, ser desarrollados de manera clara en la ley, con el objeto de que no existan dudas respecto de su efecto vinculante (al crear, modificar, extinguir, exonerar y recaudar tributos). Sin embargo, consideramos que al incorporarse en la Constitución el principio de capacidad contributiva, el sistema tributario se vuelve más justo, en el sentido de que convertiría en un derecho del ciudadano el ser sometido a una tributación acorde con sus aptitudes reales de contribuir, lo que limitaría las potestades tributarias de la administración tributaria y el ejercicio de la legislatura.

II.2. GENERALIDADES DEL PRINCIPIO DE CAPACIDAD CONTRIBUTIVA

Este principio, es uno de los elementos más importantes que un sistema tributario debe tomar en cuenta para poder ser considerado justo, racional y equitativo⁵⁶. Esto en el sentido, de que al tomar

⁵⁴ Francesco Moschetti. “El Principio de Capacidad Contributiva”. Pág. 243-244, al referirse a este principio dice que es: “[...] *principal criterio de justicia en la creación y reparto de los tributos. [...] es el presupuesto, el límite máximo, el soporte de la exacción*”. Giannini, citado por: Giuliani Fonrouge, *Derecho Financiero*. Pág. 342-343, sostiene: “*establecido como recaudo de la tributación el principio de capacidad contributiva, no es otra cosa que la adopción de un canon de justicia distributiva que rige para toda imposición [...] es una exigencia ideal, cuya realización como en todo otro campo de la vida social, queda librada a la prudente apreciación del legislador [...] el principio de capacidad contributiva, es en virtud del cual, la fuerza económica, debe constituir el contenido fundamental de la capacidad contributiva, implica que sólo aquellos hechos de la vida social que son índices de capacidad económica, pueden ser adoptados por leyes particulares, como presupuesto para el nacimiento de la obligación tributaria.*”

⁵⁵ Juan Martín Queralt. “La Potestad Tributaria”, en: Andrea Amatucci (dir.), *Tratado de Derecho Tributario*, Tomo I, Bogotá, Temis, 2001. Pág. 149, al referirse a los principios constitucionales en Europa, ha dicho: “*hoy es un valor, generalmente aceptado, el de la vinculación del poder legislativo a los referidos principios constitucionales, que han dejado de tener la consideración de principios programáticos, no vinculantes, para aproximarse a su configuración como verdaderas normas jurídicas*”

⁵⁶ Giuliani Fonrouge, niega la relevancia jurídica del principio de capacidad contributiva, llegando a considerarlo un “*empty box o caja vacía*”. En este punto recomendamos remitirse a la referencia que este mismo autor hace sobre el principio de igualdad, para ver que tal afirmación es derrumbada por este mismo autor. Dino Jarach, “En Torno al principio de capacidad contributiva en la economía financiera y el derecho tributario”, Pág. 133, nos dice en respuesta a las afirmaciones de este tipo (que por cierto, no dejan de ser comunes en la doctrina) que: “*la capacidad contributiva no es una medida objetiva y reconocible por la aplicación de una magnitud como unidad, pero ello no significa considerar lícito su menosprecio, como si fuera una caja vacía. [...] la definición de capacidad contributiva puede ser vaga o hasta imposible. También lo es el principio de igualdad, pero ello no impide su existencia y su eficacia para suministrar o quitar a un impuesto el consentimiento público y por ende, su cumplimiento o no*”

en cuenta el legislador este criterio al momento de determinar los distintos hechos económicos⁵⁷ susceptibles de imposición, estará gravando indicios de riqueza reales y no aparentes, y estableciéndolos en forma racional y no arbitraria, y tratando *igual a los iguales y desigual a los desiguales*. De no tomarse en cuenta este criterio, lo único que se logrará es que el sistema del impuesto a la renta, adquiera el carácter de confiscatorio e inequitativo por tratar a todos los sujetos en base a una igualdad absoluta⁵⁸.

Como ya se mencionó al tratar el principio de generalidad en el primer capítulo del presente trabajo, consideramos que Adam Smith, al tratar *los tributos* en su libro “*La Riqueza de las Naciones*”, hizo ya referencia al principio de capacidad contributiva (en la forma que se lo concibe actualmente), al decir que las contribuciones para el sostenimiento del Gobierno han de hacerse:

- a) *En proporción a las respectivas facultades de los contribuyentes; y,*
- b) *En cuanto sea posible, a proporción de las rentas o haberes de que gozan bajo la protección del Estado y, a los respectivos intereses de cada persona en el sostenimiento del Estado.*

Así mismo, *La Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano*, también hace referencia al principio de capacidad contributiva, al decir en su artículo 13 que: “*para mantener una fuerza pública y para los gastos de la administración, es*

⁵⁷ José Vicente Troya Jaramillo, en “Tributación y Derechos Humanos”. Pág. 29, dice que: *El principio de capacidad contributiva, representa la equidad en la tributación. Solo los signos de capacidad económica pueden ser gravados. Estos signos son el ingreso, el patrimonio, las herencias, las transacciones comerciales y otros que representan capacidad económica. La religión, género, lenguaje, nacionalidad, raza y otras situaciones, por sí mismas no son demostrativas de capacidad contributiva y los tributos aplicados en función de estos criterios son violatorios del derecho de propiedad y discriminatorios.*

⁵⁸ César Montaña Galarza. “La obligación de contribuir y los principios de la tributación....”, Pág. 226, cita a la jurisprudencia argentina que nos clarifica respecto a la posibilidad de dar tratos desiguales diciendo: “*La jurisprudencia argentina hace algunos aportes; clarifica por ejemplo que la existencia natural de desigualdades justifica la creación de categorías de contribuyentes sujetos a un trato fiscal diferente, si concurren las circunstancias siguientes: a) Todos los contribuyentes comprendidos en una misma categoría deben tener idéntico trato; b) La clasificación en diversas categorías ha de fundamentarse en diferencias reales; c) La clasificación debe excluir cualquier discriminación arbitraria, injusta y hostil, dirigida hacia*

indispensable una contribución común (generalidad) que debe distribuirse equitativamente entre todos los ciudadanos (igualdad), de acuerdo a sus posibilidades (capacidad contributiva)”⁵⁹.

La capacidad contributiva⁶⁰ “alude a la aptitud de un sujeto para contribuir a las cargas públicas del Estado”⁶¹; principio que necesariamente ha de aplicarse en virtud de la progresividad, que como se ha dicho, consiste en procurar “exigir un mayor impuesto a quien exterioriza una mayor capacidad contributiva que aquel otro que tiene una menor”⁶². Es importante decir que la capacidad contributiva, como justificativo para romper la igualdad absoluta, en caso de ser aplicada “a dedo” y no en atención a fundamentos reales, razonables y técnicos; puede llegar a derivar, en tratos discriminatorios aberrantes y que vulneren no solo la igualdad, sino también, la generalidad, la progresividad y la proporcionalidad; principios necesarios y de observancia obligatoria dentro de cualquier sistema tributario⁶³.

determinadas personas o estratos de personas; d) La diferencia debe implicar una justa igualdad a la luz de la equidad y respetar la uniformidad y generalidad del tributo”

⁵⁹ Tomado de: <http://www.justice.gouv.fr/espagnol/eddhc.htm>. Al respecto, Pablo Egas Reyes, “Derechos Humanos y Tributación”, nos dice que “*la posición legitimadora del tributo –hablando de la capacidad contributiva- proviene de las ideas de Adam Smith (1767), y luego es recogida por la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano (1789)*”. En sentido parecido y en referencia al principio de igualdad, Ernesto Lejeune Valcárcel. “Principio de Igualdad”. Pág. 224, sostiene: “*El principio de igualdad surge, con un alcance político y jurídico, después, con la Revolución Francesa. Su propósito fue poner término a los privilegios que derivaban de la sociedad clasista o estamental anterior, afirmando la igualdad de todos ante la ley [...] En su formulación teórica, el principio había surgido, con anterioridad a la Revolución Francesa en la obra de Adam Smith*”

⁶⁰ José Vicente Troya Jaramillo en: “Tributación y Derechos Humanos”. Pág. 14, al referirse al principio de capacidad contributiva dice: *el principio de capacidad contributiva sirve para la aplicación de los tributos. Esto supone que es posible diferenciar distintas clases de contribuyentes, de acuerdo a su capacidad para pagar tributos. La tributación únicamente concierne a las características económicas de las personas. [...] lo que no está vedado a los Estados, es el cobrar impuestos diferentes ante situaciones económicas distintas.*

⁶¹ J. Fernando Álvarez Rodríguez. “Los principios tributarios en el ámbito impositivo de las personas físicas”. Pág. 4.

⁶² J. Fernando Álvarez Rodríguez. “Los principios tributarios en el ámbito impositivo de las personas físicas”. Pág. 4.

⁶³ Salvatore La Rosa. “Los Beneficios Tributarios”, en: Andrea Amatucci (dir.), *Tratado de Derecho Tributario*, Tomo I, Bogotá, Temis, 2001. Pág. 405. Se ha pronunciado en este sentido diciendo que la “*legitimidad constitucional de cualquier tipo de tratamiento de favor que resulte justificado por exigencias objetivas y no suponga un contraste con otras exigencias constitucionales. [...] La extrafiscalidad encuentra en la Constitución tan solo límites negativos [...] en el sentido de in admisibilidad de tratamientos que se traduzcan en obstáculos y penalizaciones que no sean consecuencia de valores positivamente tutelados a escala constitucional*”

Así, el contribuyente obligado a aportar al Fisco y contribuir a los gastos del Estado, debe ser solo aquel que sea económicamente apto para hacerlo, es decir, aquel que posea la riqueza y los medios suficientes para poder soportar la carga tributaria, sin que ésta llegue a límites que la conviertan en confiscatoria y en consecuencia restrinjan y limiten su capacidad y derecho a gozar de una calidad de vida digna⁶⁴. En tal sentido, dentro del impuesto a la renta a personas naturales, existirá capacidad contributiva, solo cuando el contribuyente, luego de haber demostrado capacidad económica⁶⁵ por haber superado el monto establecido como *mínimo exento*⁶⁶, tiene una riqueza excedente, que le sobra tras haber satisfecho sus necesidades más básicas de carácter familiar y personal, y es apta de gravamen. Gravamen que como se verá más adelante, debe hacerse en base a las condiciones personales de cada contribuyente; es decir, en aplicación del ámbito subjetivo del principio de capacidad contributiva.

En razón de lo hasta aquí dicho, el principio que nos encontramos tratando, debe ser entendido como un principio “medio” del derecho tributario. Principio medio, en el sentido de que sirve como única herramienta posible para lograr la racionalidad del sistema tributario y alcanzar así un grado óptimo⁶⁷ y aceptable de justicia tributaria y equidad del mismo. Estos dos fines últimos que debe propender a alcanzar todo Régimen

⁶⁴ El definir que es calidad de vida es bastante complicado. El artículo 23.10 CPE en este sentido dice: *El derecho a una calidad de vida que asegure la salud, alimentación y nutrición, agua potable, saneamiento ambiental; educación, trabajo, empleo, recreación, vivienda, vestido y otros servicios sociales necesarios.*

⁶⁵ Para objetos del presente trabajo, reiteramos que la capacidad económica ha de entenderse únicamente, como la riqueza aparentemente susceptible de imposición; razón por la que *aún existiendo capacidad económica, puede no haber capacidad contributiva*, como aptitud real de hacer frente a la obligación tributaria exigida por el Estado. La existencia de capacidad económica debería servir entonces, como lineamiento básico al ejecutivo al momento de enviar proyectos de ley en materia tributaria; y, al legislativo al momento de aprobar la creación de un nuevo tributo o modificar las cuantías de uno existente.

⁶⁶ En este punto es importante decir que parte de la doctrina, no ha encontrado grandes diferencias entre el principio de progresividad, y principio de capacidad contributiva, al punto que la Corte Constitucional Colombiana ha llegado a decir que los “límites máximos y mínimos en la aplicación del principio de progresividad, son la no confiscatoriedad, por una parte, y los mínimos exentos por otra”. Alfredo Lewin Figueroa. *Principios Constitucionales del Derecho Tributario*. Pág. 106.

⁶⁷ No hablamos simplemente de justicia, por considerar que ésta no puede pasar nunca de ser un fin o *deber ser* del sistema; es decir, una utopía. Es por esto, que siempre que hagamos referencia a la “justicia”

Tributario, por constituir la única manera mediante la cual la administración tributaria, puede lograr crear un alto grado de cultura tributaria en el ciudadano. Esto evidentemente, siempre que impere un sistema en el que el contribuyente perciba efectivamente los frutos y beneficios que los aportes entregados al Fisco producen, no necesariamente en beneficio directo de si mismo, pero si en favor de la colectividad⁶⁸.

El principio de capacidad contributiva es así, el medio más idóneo para lograr una real equidad, tanto vertical como horizontal, y constituye por su propia naturaleza, la única manera para que el cobro de los impuestos se pueda realizar, tomando en cuenta las situaciones personales y familiares de cada contribuyente, como forma de alcanzar el fin último de la justicia impositiva y distributiva⁶⁹.

El impuesto a la renta al ser un impuesto directo, si es aplicado racionalmente y en observancia del principio de capacidad contributiva, se convierte en el impuesto *estrella de la recaudación, pero de la recaudación justa*⁷⁰. Esto, desde el punto de vista de que en este impuesto es plenamente posible establecer ciertas diferenciaciones entre los distintos contribuyentes, con el objeto de lograr que el monto de sus aportaciones llegue solo hasta donde cada uno de éstos, tenga posibilidad real de aportar al gasto público.

Este importante principio sirve, como se ha venido diciendo, como forma de lograr que la recaudación, como principal fin fiscal de los tributos, sea más justa. Aún así la importancia de este principio no se reduce a esto; va más allá, en el sentido de que permite

queremos referirnos simplemente a grados aceptables y más realistas de la misma, también bastante difíciles de determinar, pero al menos más lejanos del imposible.

⁶⁸ La justicia debe ser el fin del sistema tributario, no solo desde el punto de vista del cobro de los tributos. Debe además servir como máxima al ente público al momento de gastar e invertir los recursos obtenidos. esto último, como forma de generar un alto grado de confianza fisco-contribuyente y lograr evitar fenómenos perjudiciales especialmente para los más pobres, como son: la elusión y la evasión.

⁶⁹ Justicia impositiva que ha de entenderse como el trato igual a los iguales y desigual a los desiguales; y, justicia distributiva que nace consecuencia de esto y busca que las cargas tributarias se distribuyan de manera equitativa entre los distintos contribuyentes (más a favor de quien menos tiene). Wiscksel, citado por: Dino Jarach en: *Finanzas Públicas y Derecho Tributario*. Pág. 18, dice: "que la justicia en la distribución de las cargas públicas, exige como premisa una situación previa de justa distribución de la riqueza"

⁷⁰ Esto haciendo una analogía, a la referencia que se hace en la doctrina, del IVA como el *impuesto estrella de la recaudación*.

alcanzar algunos de los fines extrafiscales que según la Constitución, debe perseguir el sistema tributario; como son: la redistribución de la riqueza y el ahorro productivo. El primero, que se logra aplicando el principio de capacidad contributiva en forma positiva, es decir, cobrando más a quien más tiene; esto siempre que el gasto se haga a la inversa, es decir, más en favor de quien menos tiene⁷¹. Y, el segundo, que se logra, siempre que no se graven las riquezas al punto de absorber el capital productivo de los ciudadanos y volver al sistema confiscatorio; es en razón de esto último que consideramos que los impuestos deben intentar siempre mantener intacta la fuente productiva, con el objeto de asegurar recursos a futuro –la limitación a esto ocurre en los casos en que por política de Estado y por atentar al orden público y a la moral, se establezcan impuestos altos, con el objeto de hacer desaparecer una determinada actividad.

Aún así, es importante dejar sentado que elevar al principio de capacidad contributiva⁷² a un grado de plena vigencia suena bastante más simple de lo que en realidad es; esto, porque el límite para determinar hasta donde pueden llegar los tratos diferenciados, se hace siempre en base a porcentajes o cantidades fijas (v.gr. salarios mínimos). Todo esto no hace sino abrir siempre la puerta a que se cuestione hasta donde se está propendiendo a crear una mayor igualdad, justicia y equidad; y, desde donde se está discriminando o dando tratos diferenciados carentes de fundamento. En virtud de esto último, cualquier distinción que se haga entre contribuyentes, sin que se tome en cuenta un

⁷¹ Cortéz Domínguez, citado por: Ernesto Lejeune Valcárcel. “Principio de Igualdad”. Pág. 232. nos dice: “De nada sirve hablar de justicia en los ingresos tributarios, si a un mismo tiempo no se garantiza la justicia en el gasto público”. Este mismo autor, citado por Perfecto Yebra Martul-Ortega, “Los Fines Extrafiscales del Impuesto”, en: Andrea Amatucci (dir.), *Tratado de Derecho Tributario*, Tomo I, Bogotá, Temis, 2001. Pág. 365, continuando esta idea sostiene que: “La justicia tributaria que se exige del impuesto no se agota tampoco en la forma en que se haga el gasto. Este tiene que estar al servicio de fines y objetivos constitucionales”; Casado al referirse también al gasto, dice que: “Este tiene un papel que cumplir al servicio del programa y de los principios constitucionales”.

⁷² Perfecto Yebra Martul-Ortega. “Los Fines Extrafiscales del Impuesto”. Pág. 382-383, respecto de este principio ha dicho que éste: “[...] es freno o límite a la utilización de un tributo con fines extrafiscales [...] exige de los fines político-sociales y económicos que lo tengan en cuenta [...] es un instrumento útil y eficaz a la hora de elaborar la normativa tributaria”.

indicio real de su capacidad efectiva y real de contribuir al fisco (capacidad contributiva), vuelve al sistema: desigual, inequitativo, injusto y discriminatorio.

En conclusión, el principio de capacidad contributiva⁷³, debe aplicarse principalmente en dos momentos: primero, al crear tributos (ámbito objetivo)⁷⁴; y, segundo, al exigirlos y pretender cobrarlos (ámbito subjetivo). Es este último momento en el que nos enfocaremos en el capítulo tercero del presente trabajo.

II.3. ÁMBITO OBJETIVO Y SUBJETIVO DEL PRINCIPIO DE CAPACIDAD CONTRIBUTIVA

El principio de capacidad contributiva tiene dos ámbitos de aplicación completamente diferentes, que han de ser tomados en cuenta en momentos distintos por el Estado al ejercer el poder tributario. Estos dos ámbitos, el objetivo y el subjetivo, son como dos caras de una misma moneda, que lo que permiten en definitiva, es alcanzar un sistema más justo, igualitario y equitativo.

Parte de la doctrina, divide al principio de capacidad contributiva en absoluta y relativa. Al respecto, Sainz de Bujanda nos dice:

“La capacidad contributiva puede dividirse en absoluta y relativa; la primera delimitará los presupuestos de hecho que generarán, si se realizan, la obligación tributaria; se manifiesta en índices indicativos de riqueza (bienes, renta, consumo); pueden dividirse a su vez en directos (propiedad, posesión de bienes, y la percepción de rentas) e indirectos (circulación o consumo de la riqueza). La segunda más bien reseña los criterios para determinar la carga tributaria concreta”⁷⁵.

⁷³ Francesco Moschetti. “El Principio de Capacidad Contributiva”. Pág. 259, dice que “*la capacidad contributiva debería entenderse como la capacidad económica (superior a un cierto umbral mínimo) considerada idónea para concurrir a los gastos públicos a la luz de los principios constitucionales*”

⁷⁴ Esta obligación debería aplicar como se ha mencionado anteriormente, tanto al Ejecutivo al momento de enviar proyectos de ley; cuanto al Legislativo al momento de aprobarlos.

En todo caso, consideramos más clara la distinción que se hace en ámbitos objetivo y subjetivo; y es esa la que seguiremos en el presente trabajo.

II.3.A. ÁMBITO OBJETIVO.-

La primera cara de esta moneda, sería el ámbito objetivo, cuya aplicación busca que el legislador tome en cuenta únicamente indicios reales y no aparentes de riqueza al momento de determinar las razones que deben dar nacimiento a una obligación tributaria y su cuantía. En este momento, los indicios de riqueza, han de tomarse en cuenta solo en base a realidades numérico – económicas (v.gr. renta, consumo, propiedad), que han de servir como justificativos lógicos para el potencial cobro del impuesto.

El ámbito objetivo, entendido en nuestra legislación, como la capacidad económica de que habla el ya citado art. 5 C. Trib., lo que sirve en definitiva es entonces como herramienta para ubicar riqueza potencialmente susceptible de ser gravada⁷⁶. Así, el legislador, como representante del pueblo soberano, al establecer un tributo, debe evitar que la creación del mismo, se convierta en un obstáculo económico para la satisfacción de las necesidades básicas de los ciudadanos. Este criterio, es entonces una limitación al margen de discrecionalidad a la actividad legislativa en materia tributaria. Moschetti por otro lado, sostiene que *“la capacidad económica, es reconocida como presupuesto, soporte, límite máximo, causa justificadora de la exacción”*⁷⁷.

Es en razón de lo dicho que la capacidad contributiva como principio de la tributación, tiene como fin en su ámbito objetivo al igual que los demás principios, el

⁷⁵ Sainz de Bujanda, citado por: César Montaña Galarza, en: “La obligación de contribuir y los principios de la tributación.....”. Pág. 230

⁷⁶ Ver parte referente al mínimo exento, más adelante en el presente trabajo.

⁷⁷ Francesco Moschetti. “El Principio de Capacidad Contributiva”. Pág. 261.

buscar limitar el poder tributario que tiene todo Estado soberano⁷⁸, y que se ejerce en uso de la potestad de imperium (impone mediante ley las distintas obligaciones de los distintos contribuyentes). Este ámbito de la capacidad contributiva, constituye de esta forma, un verdadero medio de defensa del que el contribuyente debería poder valerse para garantizar la vigencia de sus derechos (v.gr. derecho de propiedad).

Puede así afirmarse, que solo cuando exista capacidad económica (entendida como aptitud de contribuir), será posible entrar a determinar la existencia de capacidad contributiva en su ámbito subjetivo (como forma de determinar la cuantía hasta donde llega tal aptitud); esto, porque solo se podrá pretender el cobro de tributos en base a la efectiva capacidad de pago, que tiene quien demuestra a través de hechos económicos, tener un cierto grado de riqueza, además susceptible de gravamen.

La capacidad contributiva desde su ámbito objetivo, tiene una estrecha relación, con la figura del mínimo exento, que desarrollaremos en lo que sigue, antes de entrar a tratar el ámbito subjetivo de este mismo principio. El mínimo exento, constituye por si mismo el límite antes del cual, se presume, no existe capacidad económica y que por tanto, toda riqueza bajo este monto no es susceptible de ser gravada. En virtud de esto último, es evidente que la progresividad⁷⁹ y el ámbito subjetivo del principio de capacidad contributiva, solo pueden entrar a determinarse una vez que se ha superado el mínimo exento.

II.3.A.a. Mínimo exento.-

⁷⁸ Soberanía que en ningún caso la entendemos como absoluta; ya que, es evidente que el concepto de soberanía en la actualidad ha cambiado y se ha ido relativizando; y, que seguirá evolucionando, conforme avancen los distintos procesos de integración y globalización.

⁷⁹ Mauricio A. Plazas Vega. *El Liberalismo y la Teoría de los Tributos*. Pág. 376. “La progresividad de un impuesto reclama algo más que las consideraciones puramente matemáticas. Y, por otra parte, la progresividad de las alícuotas no es condición exclusiva para la progresividad del impuesto [...] un impuesto es progresivo por sus características de justicia [...] por consiguiente, para la progresividad de un impuesto deben y pueden concurrir mecanismos conjunta o separadamente con los tipos progresivos, como exenciones, descuentos tributarios, etc. ...”

El mínimo exento⁸⁰, es en si mismo un límite básico del impuesto a la renta de las personas naturales⁸¹. Como se verá más adelante, la capacidad contributiva en su ámbito subjetivo debe y puede entrar a aplicarse, solo una vez superado este monto; es decir, a partir del momento en que el contribuyente, luego de haber sido capaz de satisfacer sus necesidades mínimas *más* básicas, tiene un remanente de riqueza susceptible de ser gravada (ganancia).

Moschetti ha dicho que: “el mínimo exento no es, por tanto, un mínimo vital para la supervivencia económica, sino un mínimo para una existencia libre y digna, y no solo para el contribuyente sino para su familia”⁸². El determinar si la figura del mínimo exento es en términos económicos suficiente y puede por tanto considerarse de manera categórica razonable, sale ya de los límites del presente trabajo, por lo que nos limitaremos a decir que esta figura por si misma constituye una evidencia del grado de aplicación que el principio de capacidad contributiva en su ámbito objetivo, tiene en el Ecuador. Esto, en razón de que la existencia de la figura del mínimo exento, constituye por si misma un avance hacia la aplicación del principio de capacidad contributiva en su ámbito objetivo, por tomar en cuenta situaciones netamente cuantitativas (y no cualitativas como el ámbito subjetivo); es decir, un monto de riqueza que se ha considerado necesario para satisfacer las necesidades básicas del ciudadano.

A pesar de constituir la figura del mínimo exento un considerable avance en la aplicación del principio de capacidad contributiva; este, junto con la proporcionalidad, no son en ningún caso suficientes para que se pueda hablar de justicia en la recaudación, dentro del impuesto a la renta de las personas naturales. Es así que el problema del

⁸⁰ La tabla del art. 36 LRTI, donde se establece la figura del mínimo exento, se modifican cada año, en base a la variación anual del índice de precios al consumidor urbano (IPCU). La última modificación realizada a esta figura fue realizada mediante Resolución No. 9170104DGER-0773, publicada en el R.O. 494 del 31 de diciembre de 2004; en ella se estableció, como mínimo exento el valor de 7,200,00 USD.

⁸¹ Ernesto Lejeune Valcárcel. “Principio de Igualdad”. Pág. 233, considera que: “*los límites máximos y mínimos de la progresividad son: la no confiscatoriedad y los mínimos exentos*”

régimen ecuatoriano es que parte de la presunción, de que toda persona que en un ejercicio fiscal, recibe rentas superiores a las consideradas como el mínimo exento, tiene capacidad de aportar al sostenimiento del Estado. Esto nos permite concluir que el sistema ecuatoriano presume también que todas las personas que se encuentren en la misma parte de la tabla del art. 36 LRTI (en razón de los ingresos que obtienen), tienen las mismas condiciones subjetivas (número de cargas familiares, enfermos a su cargo, obligaciones educativas, necesidades de vivienda, deudas, etc.).

II.3.B. ÁMBITO SUBJETIVO.-

La otra cara de la moneda sería el ámbito subjetivo. El principio de capacidad contributiva en su ámbito subjetivo nos permite, en definitiva determinar si: el monto de riqueza potencialmente susceptible de gravamen fijado por el legislador en la ley (en base al ámbito objetivo), constituye o no riqueza efectivamente apta para ser gravada en las tarifas o porcentajes previamente establecidos. O si por otro lado esta riqueza aparentemente apta de gravamen, no lo es en razón de las condiciones personales y familiares del ciudadano.

La capacidad contributiva desde este ámbito, empieza a aplicarse como se ha dicho, solo donde el mínimo exento termina; en razón de que antes de esto, se presume que no existe siquiera capacidad económica, como aptitud⁸³ aparente de contribuir al sostenimiento del Estado.

Es así que el ámbito subjetivo para poder ser llevado a aplicación práctica, debe tomar en cuenta que el sujeto pasivo antes de estar en aptitud de contribuir, debe haber podido satisfacer sus necesidades básicas de alimentación, vivienda, educación y salud,

⁸² Francesco Moschetti. “El Principio de Capacidad Contributiva”, Pág. 270-271

⁸³ José Luis Pérez de Ayala, citado por: Mauricio A. Plazas Vega, en: *El Liberalismo y la Teoría de los Tributos*. Pág. 377, sostiene que: “La aptitud depende de dos elementos: uno, el volumen de los recursos que el sujeto posee para satisfacer con ellos el gravamen; otro, la necesidad que de tales recursos tiene”

que le permitan tener una vida digna. Todos estos, fines que el Estado debe garantizar por constituir derechos básicos de todo ciudadano⁸⁴. La familia “como núcleo de la sociedad”, la educación, la salud, la vivienda, la alimentación, entre otros, son los fines que justifican la existencia del Estado, y al constituir así, razones de interés y orden público, sirven de justificativos para la aplicación del principio de capacidad contributiva en su ámbito subjetivo, vía deducciones y exenciones⁸⁵

Es necesario que en el Ecuador se de una reforma tendiente a buscar que el principio de capacidad contributiva, en su ámbito subjetivo, se lleve a aplicación práctica. Esto como forma de lograr que el régimen jurídico para el impuesto a la renta se apegue más a los fines de justicia y equidad. En razón de esto y como alternativa para el efecto, se propone en el capítulo tercero, la inclusión de más exenciones y deducciones⁸⁶ que tiendan a individualizar y personalizar el impuesto a la renta a personas naturales, y a buscar, la garantía para que los contribuyentes paguen los tributos en igual cuantía, no solo por el hecho de tener los mismos ingresos, sino más bien por encontrarse en condiciones de igualdad real e intentando que el grado de sacrificio de los distintos contribuyentes sea el mismo.

De acuerdo con lo señalado en el primer capítulo, el principio de no confiscatoriedad tiene la finalidad de evitar que a través de los tributos, se produzca un “despojo de la propiedad” del contribuyente, mediante la absorción de una parte sustancial de su patrimonio, ingresos o rentas (parte importante de su propiedad). En este sentido,

⁸⁴ Ver referencia número 14 del presente capítulo.

⁸⁵ Salvatore La Rosa. “Los Beneficios Tributarios”, 413. En relación a los tratamientos de favor, este autor se ha pronunciado diciendo: “*Para el Parlamento, en efecto, es siempre fácil introducir normas tributarias de favor, pero no sucede eso mismo al tiempo de suprimirlas, cuando las razones que determinaron su introducción hayan venido a menos*”.

⁸⁶ Exenciones y deducciones que constituyen por si mismas en medio idóneo de llevar a aplicación práctica al ámbito subjetivo del principio de capacidad contributiva; y que además, servirían como forma de lograr que se de una justa redistribución de la riqueza, como fin extrafiscal de los tributos, consagrado en el art. 256 de la Constitución. Más aún, el tomar en cuenta deducciones y exenciones, como forma de establecer tratamientos diferenciados en materia tributaria, a sujetos con situaciones particulares propias, nos permite individualizar los impuestos y crear así un sistema tributario más justo.

podría llegar a afirmarse que la confiscatoriedad se origina en el caso del impuesto a la renta de las personas naturales cuando la aplicación y cumplimiento de este tributo por parte del contribuyente, excede su efectiva capacidad contributiva y disminuye como consecuencia su capital o patrimonio (cuando este constituye su fuente generadora de los ingresos), impidiéndole satisfacer a presente sus necesidades básicas, y a futuro provocando el cese de su actividad productiva.

En virtud de esto último, nos atrevemos a afirmar que un impuesto excesivo, establecido sin observancia de los principios de la tributación y especialmente el ámbito subjetivo de la capacidad contributiva, además de perjudicar y violar derechos básicos del contribuyente; produce a la larga graves perjuicios al Fisco. Perjuicios, desde el punto de vista que: a) incentiva la evasión y la elusión en el presente, b) por absorber en el mediano o largo plazo, la fuente productiva de la riqueza, redundando a futuro en menores recaudaciones⁸⁷.

Nos detenemos aquí en el desarrollo de este ámbito, ya que se dedicará todo el tercer capítulo del presente trabajo al intento de plantear alternativas que permitan llevarlo a aplicación práctica dentro del régimen jurídico aplicable a personas naturales.

II.3.C. CONCLUSIONES.-

El principio de capacidad contributiva tiene, así, un doble ámbito de aplicación, el objetivo y el subjetivo. Por esta razón y resumiendo de manera breve lo dicho en este sentido a lo largo del presente capítulo, quisiéramos concluir el mismo dejando claro el grado de aplicación que consideramos dentro del régimen ecuatoriano, del impuesto a la

renta de personas naturales tienen los ámbitos subjetivo y objetivo del principio de capacidad contributiva.

El ámbito objetivo, como se ha venido diciendo, sirve como sustento al legislador como productor de la norma jurídica, para la creación de nuevos tributos; esto, porque simplemente pone en evidencia un indicio de riqueza que presume apta para ser gravada. Este ámbito aparentemente tiene, plena vigencia en el Ecuador; en razón de que la tabla del art. 36 LRTI; por un lado, consagra la figura del mínimo exento que se ha tratado en páginas anteriores, cosa que como se ha dicho, constituye un considerable avance hacia la vigencia de la capacidad contributiva en su ámbito objetivo; y segundo, porque la antedicha tabla se aplica en base a la progresividad.

Por otro lado, el ámbito subjetivo, tiene lamentablemente un grado de aplicación muy bajo dentro de la legislación ecuatoriana. Digo lamentablemente, desde el punto de vista de que es éste el que en realidad permite cerrar el ciclo para que el principio de capacidad contributiva se considere plenamente vigente, ya que permite en definitiva lograr que la hipótesis normativa prevista en el ordenamiento, se aplique no de una forma aritmética y en base a una igualdad absoluta, sino más bien en base a consideraciones particulares personales y familiares propias de cada contribuyente.

Es en virtud de esto, que consideramos que las falencias del sistema ecuatoriano, dentro del régimen del impuesto a la renta, aplicable a personas jurídicas, radica en el hecho de que no se da la posibilidad al sujeto pasivo de deducirse los gastos/inversiones realizados en: salud, educación, vivienda, alimentación, entre otros. Es por esta razón que dedicaremos todo el tercer capítulo al tratamiento de estas importantes materias.

⁸⁷ Francesco Moschetti. “El Principio de Capacidad Contributiva”. Pág. 267. “[...] el concurso a los gastos públicos, debiendo realizarse en razón de la capacidad contributiva no puede agotar la propia capacidad

“El medio más adecuado y flexible para
la política fiscal intervencionista,
lo constituye el impuesto a la renta”

Fritz Neumark

CAPÍTULO TERCERO

[...] la capacidad contributiva es también límite máximo de la exacción”

RÉGIMEN TRIBUTARIO DEL IMPUESTO SOBRE LA RENTA DE PERSONAS NATURALES EN EL ECUADOR Y VIGENCIA DEL PRINCIPIO DE CAPACIDAD CONTRIBUTIVA

Luego de haberse hecho, en el primer capítulo, una breve aproximación a los principios de la tributación en general y al principio de capacidad contributiva en particular en el capítulo segundo; se hace importante tratar de aterrizar, en lo que sería ya una propuesta de las formas cómo podría llevarse a aplicación práctica el ámbito subjetivo del principio de capacidad contributiva, dentro del régimen del impuesto sobre la renta de personas naturales, vigente en nuestro país, y algunas de las ventajas, como la satisfacción de fines extrafiscales, que importaría tal acción. Todo esto, partiendo de que como ya se ha dicho, en la actualidad, sólo se puede hablar de la vigencia del principio de capacidad contributiva en su ámbito objetivo⁸⁸.

En este intento, y por motivos de extensión, nos limitaremos, a plantear distintos tipos de deducciones, como mecanismo idóneo para alcanzar los objetivos propuestos, deducciones⁸⁹ que deben estar fundamentadas siempre en objetivos de interés económico o social y con rango constitucional. Con este fin, es importante reiterar lo ya dicho en el capítulo primero, en el sentido de que los principios de la tributación, constituyen una unidad, y por tanto deben ser aplicados como un conjunto, con el objeto de evitar que en su aplicación aparezcan como opuestos o contradictorios. Es así que el principio de

⁸⁸ Léase “la vigencia” en este caso, con las salvedades hechas, respecto de las tarifas de este impuesto y el monto del mínimo exento, referidas al tratar, en los capítulos precedentes estos temas.

⁸⁹ Sáinz de Bujanda, citado por Giuliani Fonrouge en: *Derecho Financiero*. Pág. 348, al hablar de la potestad de desgravar, de eximir de la carga tributaria, sostiene que: “*Así como existen límites constitucionales al poder tributario, hay límites que no pueden trasponerse en el poder de eximir (léase deducir), porque ambos no son más que el anverso y el reverso de la misma medalla [...]*”. De esto se desprende, que son los mismos principios tributarios, los que establecen los límites para estas dos caras de la medalla...

capacidad contributiva, constituye en esencia un límite a la vigencia del principio de generalidad y uniformidad, en aplicación de la igualdad y la equidad⁹⁰.

El Tribunal Constitucional colombiano, ha dicho que: “el poder tributario [...] es el más grande poder de que dispone un Estado para perseguir la satisfacción de los intereses generales”⁹¹. Es en base a esto que consideramos que el principio de capacidad contributiva, desde su ámbito subjetivo, constituye una alternativa posible, para la consecución y garantía de ciertos derechos económicos y sociales constitucionalmente consagrados, que son en sí mismos, la esencia del Estado Social de Derecho.

III.1. IMPUESTO SOBRE LA RENTA Y CAPACIDAD CONTRIBUTIVA: GENERALIDADES

Antes de entrar a desarrollar los puntos mencionados en la parte introductoria, consideramos necesario hacer algunas aproximaciones a lo que se ha dicho en la doctrina respecto del impuesto a la renta, sus características y algunas generalidades de este impuesto, y su relación con el principio de capacidad contributiva. El impuesto a la renta es en general, un tributo en el que de acuerdo a la doctrina, pueden distinguirse las siguientes características:

- No vinculado.- es un tributo que se exige sin que exista una contraprestación directa por parte del Estado en favor del contribuyente obligado a satisfacer el pago del tributo. Este impuesto en consecuencia, se paga sin más fundamento, que haberse configurado el hecho generador previsto en la norma

⁹⁰ Salvatore La Rosa.”Los Beneficios Tributarios”. Pág. 402, “*El principio de capacidad contributiva, ha sido siempre referencia básica de la temática constitucional en torno a los beneficios tributarios, por que de ordinario se los considera como claramente lesivos a la exigencia de igualdad en el concurso de todos a los gastos públicos*”

jurídica, y haber nacido como resultado la obligación tributaria prevista también en la hipótesis normativa. Esta característica trae como consecuencia, la abstracción (algunos autores como Villegas, la tratan independientemente) del impuesto a la renta, en el sentido de que no existe obligación alguna para el Estado de realizar una contraprestación directa en favor del sujeto contribuyente⁹².

- Personal.- “tiene en cuenta la especial situación del contribuyente, valorando los elementos que integran su capacidad de pago”⁹³. Las diferenciaciones de carácter personal encuentran su límite en los principios tributarios; y, han de ser aplicadas siempre en atención a razones técnicas, objetivas, y con rango constitucional. Respecto de este punto es importante decir que debido a la falta de vigencia del principio de capacidad contributiva, esta característica de personalización propia de este impuesto, no se verifica en el régimen ecuatoriano actual aplicable a personas naturales.

- Directo.- “es satisfecho efectivamente por la persona a la que el legislador quiere efectivamente someter a gravamen”⁹⁴. Esta característica no se ve afectada por la figura de la agencia tributaria (agentes de retención v.gr. art. 42 LRTI), ya que quien realmente soporta la carga derivada del nacimiento de la obligación tributaria, es el obligado principal. Al ser un tributo directo e incidir directamente sobre el ingreso, permite tomar en cuenta la situación personal del sujeto⁹⁵.

⁹¹ Alfredo Lewin Figueroa. *Principios Constitucionales del Derecho Tributario*. Pág. 93.

⁹² Existiendo sí, una obligación de dotar de *calidad* al gasto público, como forma de lograr la justicia en el ciclo fiscal (creación, recaudación, y redistribución). El Tribunal Constitucional Colombiano ha sostenido que: “*los principios de justicia y equidad [...] se concretan en las reglas y fórmulas de reparto de la carga tributaria y en la adecuada redistribución del gasto público*”. Alfredo Lewin Figueroa. *Principios Constitucionales del Derecho Tributario*. Pág. 79.

⁹³ Héctor B. Villegas.

ERROR: syntaxerror
OFFENDING COMMAND: --nostringval--

STACK:

15
3420
1