

REFORMA

FISCAL 2008

ASPECTOS RELEVANTES

• Año 6 • Número 1 • Enero 2008

OSY

Ortiz, Sosa, Ysusi y Cía., S.C.®
asesores fiscales

Con la finalidad de disminuir la dependencia de las finanzas públicas respecto de los ingresos petroleros y fortalecerlas con un esquema tributario que incremente la recaudación e impida la evasión fiscal, se incorporan en la Reforma Fiscal de 2008 dos nuevos impuestos tendientes al cumplimiento de estos objetivos.

Bajo este contexto, se estima que los ingresos federales tengan un incremento significativo para el ejercicio de 2008, respecto de lo presupuestado para 2007.

Uno de los principales objetivos de la Reforma Fiscal es combatir la evasión en el pago de los impuestos; sin embargo, consideramos que no se logra este objetivo ya que la mayoría de las modificaciones impactan principalmente al mercado formal.

Es de destacar la creación del impuesto empresarial a tasa única, el cual sustituye al impuesto al activo y grava a una tasa fija las utilidades fiscales derivadas de actividades empresariales, bajo un esquema de flujos de efectivo. Este nuevo impuesto es complementario al impuesto sobre la renta, ya que permite el acreditamiento entre ambos.

Como se analiza en este documento, el procedimiento establecido para determinar el impuesto empresarial a tasa única resulta, en diversos aspectos, más gravoso que el impuesto sobre la renta, en virtud de que limita la deducción de ciertas partidas necesarias en la operación de las empresas, lo que provocará que la diferencia entre ambos pueda ser importante.

A pesar de que no se permite la disminución de algunas partidas, mediante créditos directos contra el impuesto empresarial a tasa única se logra un efecto económico equivalente; sin embargo, debido a la mecánica establecida para su acreditamiento, éstos pudieran no aprovecharse en su totalidad.

Cabe señalar que no se contempla la posibilidad para los grupos de empresas de consolidar las utilidades o pérdidas fiscales obtenidas en este impuesto.

En congruencia con la incorporación del impuesto empresarial a tasa única, se abroga la Ley del Impuesto al Activo a partir del ejercicio de 2008.

Se incorpora el impuesto a los depósitos en efectivo, como un gravamen de control de flujo de efectivo tendiente a evitar la evasión fiscal en el mercado informal, mismo que entrará en vigor a partir del 1° de julio de 2008.

Este nuevo impuesto grava a la tasa del 2% los depósitos de efectivo en exceso a \$25,000 que se efectúen en cuentas que las personas físicas y morales tengan abiertas en las instituciones del sistema financiero, estableciéndose la posibilidad de acreditarlo contra el impuesto sobre la renta a cargo del contribuyente.

El impuesto deberá recaudarse y enterarse por las instituciones del sistema financiero, las cuales deberán cumplir con ciertas formalidades y registros, situación que implicará una carga administrativa adicional para éstas.

Otra de las reformas más importantes que se realizaron, fue eliminar en ciertos casos, la exención del impuesto sobre la renta para personas físicas por los ingresos obtenidos en la enajenación de acciones a través de bolsa de valores concesionada, la cual entró en vigor el pasado 2 de octubre.

Destacan las modificaciones realizadas al tratamiento aplicable a los ingresos sujetos a un régimen fiscal preferente, toda vez que se amplía el alcance de las disposiciones que, hasta el ejercicio de 2007, regulaban estos ingresos. Se incorporan definiciones y exenciones, además de que se extienden las facultades de comprobación de las autoridades fiscales respecto de este tipo de ingresos, hasta el hecho de poder calificar como simulados, los actos jurídicos que realizan los contribuyentes.

En materia de trámites de solicitudes de devolución de impuestos, se otorga la posibilidad a las autoridades fiscales de iniciar auditorías para comprobar la procedencia de las cantidades solicitadas, lo que ocasionará el retraso de las devoluciones.

Como una medida de simplificación administrativa, se integra en una sola tarifa el cálculo del impuesto sobre la renta para personas físicas, en lugar de las diferentes tablas vigentes hasta 2007. Asimismo, se sustituye el crédito al salario por el subsidio para el empleo, pero sin modificar su estructura.

En materia del impuesto especial sobre producción y servicios, se incorporan los juegos con apuestas y sorteos como actividades sujetas al pago de dicho impuesto.

Por lo que respecta al incremento del impuesto a la venta final de gasolina y diesel, no obstante que éste fue aprobado por el H. Congreso de la Unión, el decreto respectivo aún no ha sido publicado en el Diario Oficial de la Federación, congruentemente con el anuncio realizado por el Ejecutivo Federal.

Se elimina el impuesto sobre tenencia o uso de vehículos a partir del 1° de enero de 2012; sin embargo, se faculta a las Entidades Federativas para imponer impuestos locales o municipales en esta materia.

En este análisis de los aspectos relevantes de la reforma fiscal, comentamos los cambios más importantes y de aplicación general, utilizando sólo algunos conceptos técnicos, para lograr un mejor entendimiento de los cambios fiscales para el ejecutivo no especializado en materia tributaria.

ÍNDICE

	Página
IMPUESTO EMPRESARIAL A TASA ÚNICA.....	1
Generalidades	1
Sujetos	1
Objeto	1
Base y tasa	1
Definiciones.....	2
Actividades gravadas	2
Establecimiento permanente.....	2
Ingresos gravados	2
Momento de acumulación	3
Exportación de bienes y servicios	3
Sujetos exentos.....	3
Entidades gubernamentales	3
No contribuyentes del ISR.....	4
Donatarias autorizadas	4
Actividades agrícolas, ganaderas, silvícolas o pesqueras.....	4
Fondos de pensiones y jubilaciones extranjeros.....	5
Ingresos exentos	5
Fideicomisos inmobiliarios	5
Ingresos accidentales.....	6
Enajenación de casa habitación.....	6
Ingresos no objeto	6
Regalías	6
Intereses	7
Sociedades y asociaciones que se dediquen a la enseñanza	8
Deducciones autorizadas	8
Requisitos de las deducciones.....	9
Sueldos y salarios	9
Inversiones.....	10
Adquiridas a partir del 1° de enero de 2008	10

	Página
Adquiridas entre septiembre y diciembre de 2007	11
Adquiridas entre enero de 1998 y diciembre de 2007	11
Fusión y escisión de sociedades	13
Declaración anual.....	13
Cálculo del impuesto anual	13
Crédito por Deducciones en Exceso	14
Acreditamiento de ISR propio	14
Prelación de créditos fiscales	15
Acreditamiento pagos provisionales.....	16
Pagos provisionales	16
Crédito por Deducciones en Exceso contra el ISR	18
Devolución del IMPAC.....	19
Fideicomisos	20
Fideicomisos transparentes	21
Obligaciones de los contribuyentes	21
Consolidación fiscal.....	22
Sistema financiero	23
Ingresos	23
Deducciones	24
Operaciones financieras derivadas	24
Aseguradoras	24
Ingresos	24
Deducciones	25
Concesiones.....	25
Fusión y escisión de sociedades	26
Crédito del IETU para integrantes de no contribuyentes	26
Pequeños Contribuyentes	28
Facultades de las autoridades.....	29
Concurso mercantil.....	29
Consideraciones constitucionales	31
IMPUESTO A LOS DEPÓSITOS EN EFECTIVO	32
Generalidades	32

	Página
Cuentas de cotitulares.....	33
Personas exentas del impuesto	33
Obligaciones de las instituciones del sistema financiero	34
Cuentas concentradoras	35
Determinación de créditos fiscales.....	36
Acreditamiento contra el ISR del ejercicio.....	36
Acreditamiento contra pagos provisionales de ISR	37
Opción de acreditamiento	38
Acreditamiento en consolidación.....	38
Impuesto consolidado anual	38
Pagos provisionales consolidados	39
IMPUESTO SOBRE LA RENTA.....	39
Valor del activo del ejercicio.....	39
Préstamos, aportaciones y aumentos de capital en efectivo.....	40
No deducibilidad del IETU y del IDE.....	40
Límite de donativos deducibles y obligaciones para donatarias	40
Créditos incobrables.....	41
Pérdidas en la enajenación de acciones	41
Pérdidas en la enajenación de acciones en consolidación.....	42
Créditos respaldados	43
Personas Físicas	44
Préstamos, donativos y premios	44
Enajenación de acciones en bolsa de valores	44
Operaciones financieras derivadas de capital.....	47
Tarifa integrada del ISR	47
Donativos	48
Subsidio para el empleo	48
Residentes en el extranjero.....	49
Enajenación de acciones	49
Operaciones financieras derivadas de capital.....	49
Tasa del 4.9%	50
Regímenes fiscales preferentes	50

	Página
Generalidades.....	50
Ingresos, entidades o figuras transparentes.....	50
Ingresos sujetos a un régimen fiscal preferente	51
Entidades o figuras jurídicas extranjeras con actividad empresarial	51
Ingresos pasivos	52
Definiciones.....	52
Disposiciones que se eliminan	53
Excepciones	54
Regalías	54
Entidades de financiamiento	54
Reestructura internacional de Grupos.....	55
Determinación de la utilidad o pérdida fiscal	55
Figuras jurídicas extranjeras	56
Cuenta de ingresos, utilidades o resultado fiscal	56
Acreditamiento del impuesto pagado	57
Simulación de actos jurídicos	57
CÓDIGO FISCAL DE LA FEDERACIÓN	58
Devoluciones	58
Ratificación de firmas en promociones	59
Representación en trámites fiscales	59
Responsabilidad solidaria.....	60
Facultades de comprobación	60
Revisión de mercancías	60
Visita domiciliaria	60
Suspensión del plazo para concluir facultades.....	60
Visita domiciliaria específica.....	61
Determinación de contribuciones	61
Revisión de dictamen	61
Presunciones de la autoridad fiscal.....	61
Documentación proporcionada por autoridades.....	62
Reserva de información.....	62
Sanciones.....	62

	Página
Delitos fiscales	63
Embargo de la negociación mercantil	63
Facilidades administrativas	63
IMPUESTO ESPECIAL SOBRE PRODUCCIÓN Y SERVICIOS	63
Juegos con apuestas y sorteos	63
Sujetos gravados	64
Sujetos exentos.....	64
Instituciones sin fines de lucro	64
Promoción de productos y servicios	65
Tasa y base.....	66
Juegos o sorteos con apuestas	66
Promoción de productos y servicios mediante sorteos	66
Disminuciones.....	68
IMPUESTO SOBRE TENENCIA O USO DE VEHÍCULOS	68

* * * * *

IMPUESTO EMPRESARIAL A TASA ÚNICA

Con fecha 20 de junio de 2007 el Ejecutivo Federal presentó la iniciativa de Ley de la Contribución Empresarial a Tasa Única, mediante la cual se proponía crear un nuevo impuesto.

La iniciativa presentada por el Ejecutivo Federal fue modificada en aspectos relevantes por la Cámara de Diputados del H. Congreso de la Unión, incluso para definir la nueva ley como Ley del Impuesto Empresarial a Tasa Única.

Generalidades

Sujetos

Se establecen como sujetos del impuesto a las personas físicas y morales residentes en territorio nacional, así como a los residentes en el extranjero con establecimiento permanente en nuestro país, por los ingresos que obtengan y que se encuentren gravados por este impuesto.

Las personas físicas y morales residentes en México son sujetos de gravamen respecto de todos los ingresos que perciban, independientemente del lugar donde se generen, mientras que los extranjeros con establecimiento permanente en el país, estarán sujetos al impuesto respecto de los ingresos que sean atribuibles a dicho establecimiento permanente.

Objeto

Los ingresos gravados u objeto del impuesto son los que obtengan los sujetos mencionados por la enajenación de bienes, la prestación de servicios independientes, así como por el otorgamiento del uso o goce temporal de bienes.

Base y tasa

La base para el cálculo del impuesto se determina considerando el resultado de disminuir de la totalidad de los ingresos sujetos al impuesto, las deducciones autorizadas por la ley. Sobre el resultado obtenido se aplicará la tasa del 17.5%.

Mediante disposición transitoria se establece que la tasa del impuesto para los ejercicios de 2008 y 2009, será del 16.5% y del 17%, respectivamente.

Definiciones

Actividades gravadas

Para la definición de los conceptos objeto del impuesto, se establece que se deberá atender a las disposiciones previstas en la Ley del Impuesto al Valor Agregado. Es importante destacar que las exenciones previstas en la Ley del Impuesto al Valor Agregado no resultan aplicables al impuesto empresarial a tasa única (en adelante IETU), ya que la referencia que se hace a la citada ley tiene el único propósito de definir los conceptos objeto del impuesto.

Asimismo, algunos actos no objeto del impuesto al valor agregado, como son los actos realizados en el extranjero, sí resultan ser objeto del IETU, aunque conforme a la Ley del Impuesto al Valor Agregado no lo sean.

Establecimiento permanente

Se define por establecimiento permanente e ingresos atribuibles a éste, los que se consideren como tales en la Ley del Impuesto sobre la Renta o en los Tratados Internacionales para Evitar la Doble Tributación que México tenga en vigor.

Lo anterior permite a los residentes en el extranjero, que sean residentes de un país con el que México tenga celebrado un Tratado para Evitar la Doble Tributación, definir conforme al tratado que les corresponda si constituyen un establecimiento permanente en el país y por lo tanto, si son sujetos del nuevo impuesto.

Ingresos gravados

La ley prevé que se debe considerar como ingreso gravado, además del precio o la contraprestación derivada de las actividades objeto del IETU, las cantidades que se carguen o cobren al adquirente por impuestos o derechos a cargo del contribuyente, intereses normales o moratorios, penas convencionales, incluyendo anticipos o depósitos, con excepción de los impuestos que se trasladen.

Se consideran ingresos gravados los anticipos o depósitos que se restituyan al contribuyente, así como las bonificaciones o descuentos que reciba, siempre que por las operaciones que les dieron origen se hayan efectuado las deducciones correspondientes.

El nuevo ordenamiento considera como ingreso por la enajenación de bienes, los percibidos de instituciones de seguros, relacionados con bienes que hubieran sido deducidos en el impuesto sobre la renta.

Se establece que cuando el precio o la contraprestación se cobre en bienes o servicios, se considera ingreso el valor de mercado o en su defecto el de avalúo de dichos bienes o servicios.

En las permutas y los pagos en especie, se deberá determinar el ingreso conforme al valor que tenga el bien cuya propiedad se transmita, o cuyo uso o goce temporal se proporcione, o por cada servicio que se preste.

Momento de acumulación

Se prevé que los ingresos deben considerarse obtenidos de conformidad con las reglas que para tales efectos se establecen en la Ley del Impuesto al Valor Agregado.

Mediante disposición transitoria se establece que no deberán considerarse como ingresos obtenidos, los que deriven de actividades efectuadas con anterioridad al 1° de enero de 2008, salvo que para efectos del impuesto sobre la renta se hubiera optado por acumular la parte del precio cobrada.

Exportación de bienes y servicios

Para la enajenación de bienes o prestación de servicios independientes que se exporten, se considerará que los ingresos se perciben en el momento en que efectivamente se cobren, salvo en los casos en los que no se perciba el ingreso durante los doce meses siguientes a la exportación, supuesto en el cual el ingreso deberá considerarse percibido al término de dicho plazo.

En el caso de bienes que se exporten y que posteriormente se enajenen o se otorgue su uso o goce temporal en el extranjero, el ingreso se considerará obtenido cuando conforme al impuesto sobre la renta se considere acumulable.

Es criticable que no se establezca una definición de lo que debe entenderse por exportación de bienes o servicios, lo que generará incertidumbre jurídica para los contribuyentes.

Se establece que serán deducciones autorizadas para el IETU, las pérdidas por créditos incobrables y caso fortuito o fuerza mayor, deducibles en los términos de la Ley del Impuesto sobre la Renta, correspondiente a créditos en el extranjero, que se hayan considerado como ingresos gravables para efectos del IETU.

En este mismo sentido, en caso de que los contribuyentes recuperen cantidades que hayan sido deducidas conforme al párrafo anterior, la cantidad recuperada será considerada como ingreso gravable para efectos del IETU.

Sujetos exentos

Entidades gubernamentales

Se establecen como ingresos exentos del impuesto, los que perciban la Federación, las Entidades Federativas, los Municipios, los órganos constitucionales autónomos y las entidades de la administración pública paraestatal, que no sean contribuyentes del impuesto sobre la renta.

No contribuyentes del ISR

Se establece que estarán exentas del IETU diversas personas que también lo están en el impuesto sobre la renta, como serían los partidos políticos, sindicatos obreros, asociaciones o sociedades civiles organizadas con fines científicos, políticos, religiosos y culturales, las cámaras de comercio, entre otros.

La ley que nos ocupa considera como exentas del nuevo impuesto a la mayoría de las personas exentas conforme a la Ley del Impuesto sobre la Renta; sin embargo, existen casos como el de las instituciones de enseñanza, que pudieran ser sujetas del pago del nuevo impuesto como se señala más adelante.

Donatarias autorizadas

Se encuentran exentos los ingresos obtenidos por personas morales con fines no lucrativos o fideicomisos autorizados para recibir donativos deducibles en los términos de la Ley del Impuesto sobre la Renta, siempre que dichos ingresos se destinen a los fines propios de su objeto social o fines del fideicomiso, y que ninguna persona tenga derecho sobre los beneficios de su remanente distribuible, salvo cuando se trate de otra donataria.

También se considera que se otorgan beneficios sobre el remanente, aun cuando no lo hayan entregado en efectivo o en bienes a sus integrantes o socios, el importe de las omisiones de ingresos o las compras no realizadas e indebidamente registradas; las erogaciones que efectúen y no sean deducibles en los términos de la Ley del Impuesto sobre la Renta; los préstamos que hagan a sus socios o integrantes, o a los cónyuges, ascendientes o descendientes en línea recta de dichos socios o integrantes.

Consideramos excesivo lo anterior, ya que en caso de que se presente cualquiera de los supuestos señalados, se tendrá como consecuencia que todos los ingresos que obtenga la donataria se consideren afectos al IETU, en el ejercicio al que corresponda el citado remanente.

Actividades agrícolas, ganaderas, silvícolas o pesqueras

No se pagará el IETU por los ingresos obtenidos por personas físicas y morales, provenientes de actividades agrícolas, ganaderas, silvícolas o pesqueras, siempre y cuando se encuentren exentas del pago del impuesto sobre la renta, en los mismos términos y límites establecidos en la ley.

De acuerdo con lo anterior, dichas personas morales considerarán como monto exento hasta una cantidad equivalente a 20 salarios mínimos generales elevados al año (aproximadamente \$360,000) por cada uno de sus socios, sin que exceda de 200 salarios mínimos generales elevados al año, mientras que para las personas físicas la exención se limita a 40 veces el salario mínimo general elevado al año (aproximadamente \$720,000).

Como se puede observar, este sector pudiera ser uno de los que mayor impacto pudiera tener por la entrada en vigor del nuevo impuesto, ya que a diferencia del impuesto sobre la renta, en el IETU no tendrán el beneficio de la reducción de su tasa de causación.

Fondos de pensiones y jubilaciones extranjeros

Acertadamente, se exenta del pago del IETU a las personas morales, en las que participen como accionistas fondos de pensiones y jubilaciones residentes en el extranjero, en la misma proporción y cumpliendo los requisitos establecidos en la Ley del Impuesto sobre la Renta, para la exención de dichas personas en este último impuesto.

Ingresos exentos

El nuevo ordenamiento, establece de manera limitada algunos ingresos que se encuentran exentos del pago del IETU, como serían los que obtengan los contribuyentes por la enajenación de partes sociales, documentos pendientes de cobro y títulos de crédito, sin que dicha exención ampare la enajenación del bien que está siendo documentado.

Se establece que no se causará el impuesto por la enajenación de moneda nacional o extranjera, excepto cuando la realicen personas que exclusivamente se dediquen a la compraventa de divisas.

Se prevé que las personas se dedican exclusivamente a la compraventa de divisas, cuando sus ingresos por dicha actividad representen cuando menos el 90% de los ingresos gravados por el IETU.

Fideicomisos inmobiliarios

No se pagará el impuesto en la enajenación de los certificados de participación inmobiliaria no amortizables emitidos por los fideicomisos para la construcción o adquisición de bienes inmuebles, cuando se encuentren inscritos en el Registro Nacional de Valores, y su enajenación se realice en bolsa de valores concesionada en los términos de la Ley del Mercado de Valores, o en mercados reconocidos de acuerdo a los tratados internacionales que México tenga en vigor.

Aunque la exención anterior resulta acertada, el nuevo impuesto afectará la creación de este tipo de fideicomisos, en virtud de que la aportación de activos estará sujeta al pago del impuesto, ya que el nuevo ordenamiento no reconoce de manera adecuada el saldo pendiente por deducir de los activos adquiridos con anterioridad a su entrada en vigor, situación que explicaremos más adelante.

Esto se debe a que a diferencia del impuesto sobre la renta, la Ley del Impuesto Empresarial a Tasa Única no prevé una mecánica para diferir los efectos fiscales que deriven de la afectación en fideicomiso de los activos, hasta la enajenación de los certificados por parte del fideicomitente.

Se libera de la obligación de presentar pagos provisionales de este impuesto a los fideicomisos inmobiliarios. Resulta criticable que no se haya establecido para las sociedades inmobiliarias (SIBRAS) una disposición en este sentido, a pesar de que también están relevadas de efectuar pagos provisionales en el impuesto sobre la renta.

Adicionalmente, las disposiciones de la Ley del Impuesto Empresarial a Tasa Única no establecen una mecánica particular que los fideicomisos inmobiliarios debieran considerar para el pago del impuesto sobre la renta y el IETU por las actividades desarrolladas a través de los mismos, por lo que consideramos que les resultan aplicables las disposiciones previstas en la propia ley para los fideicomisos en general, lo que pudiera llevar a distorsiones en su causación.

En el caso de inversionistas extranjeros en este tipo de fideicomisos, no se establece con claridad que no son sujetos del impuesto, no obstante que las actividades las realicen a través de estos fideicomisos.

Ingresos accidentales

Se establece que las personas físicas no pagarán el impuesto cuando en forma accidental realicen alguna de las actividades que se encuentren gravadas para el IETU. Se considera que las actividades se realizan en forma accidental cuando la persona física no perciba ingresos en el impuesto sobre la renta por actividades empresariales y profesionales, así como por arrendamiento; sin embargo, aun en estos casos se considerará que la actividad se realiza en forma accidental cuando se trate de bienes que no hubieran sido deducidos en el IETU.

Enajenación de casa habitación

De manera acertada, el ingreso que obtengan las personas físicas por la enajenación de su casa habitación estará exento para efectos del IETU, siempre que no hubieran deducido para efectos de este impuesto, la adquisición de dicho bien.

Ingresos no objeto

Regalías

Conforme a las consideraciones de la Comisión de Hacienda de la Cámara de Diputados, se establece que no obstante que los pagos de regalías efectuados entre partes relacionadas se realizan aparentemente en condiciones de mercado; se estima que la intangibilidad deriva en elementos subjetivos que impiden determinar un resultado objetivo de su valor, lo cual pudiera no reflejar la realidad de la operación, por lo que se estima que se utilizan como medio para erosionar la base gravable de los impuestos en México.

Con el propósito de lograr que este tipo de pagos no sean deducibles en el IETU, se establece en la nueva ley que los ingresos por dichos conceptos no son objeto del impuesto. La razón de considerar a este tipo de ingresos como no objeto del impuesto es para lograr que los pagos por los mismos conceptos no sean deducibles. En efecto, como se describe más adelante, uno de los requisitos para la deducción de diversas erogaciones, es que las mismas correspondan a conceptos por los que se esté obligado al pago del IETU.

Resulta criticable esta disposición, ya que en caso de discrepancia en el valor de las operaciones, las autoridades fiscales cuentan con herramientas para estimar el precio de las operaciones entre partes relacionadas, por lo que dicha situación, no debiera ser razón justificada para la no deducibilidad de este concepto.

Derivado de lo anterior, en materia de regalías sólo serán ingresos gravados y por lo tanto deducciones autorizadas, los pagos entre partes relacionadas por el uso o goce temporal de equipos industriales, comerciales o científicos, así como todos los pagos que por concepto de regalías se efectúen entre partes independientes.

Se señala que se entenderá como partes relacionadas las que se consideren como tales para efectos de la Ley del Impuesto sobre la Renta.

La limitante para la deducción de los pagos de regalías cuando éstos se efectúen entre partes relacionadas, resulta violatoria de la garantía de proporcionalidad tributaria prevista en nuestra Constitución, toda vez que desconoce que los pagos por esos conceptos afectan la capacidad contributiva de los sujetos, con independencia de que dicho concepto no sea objeto del IETU.

Intereses

Se establece que los intereses no son ingresos gravables para el IETU, salvo que estén incluidos dentro del precio por una actividad objeto de dicho impuesto.

Al no ser objeto del impuesto los intereses a favor de los contribuyentes, no podrán ser considerados como un concepto deducible para quien los pague. Se señala que son intereses los que se consideren como tales para efectos de la Ley del Impuesto sobre la Renta.

Conforme a la Ley del Impuesto sobre la Renta las ganancias y pérdidas cambiarias no son consideradas intereses, aunque reciban el mismo tratamiento en dicho impuesto, por lo que sí son objeto del IETU, ya que en nuestra opinión, los efectos de las variaciones en el tipo de cambio se reconocen directamente al acumular o deducir el precio que se cobre o pague por la actividad correspondiente, cuando se trate de cuentas por cobrar o por pagar derivadas de actividades objeto del IETU.

La limitante para la deducción de intereses resulta violatoria de las garantías de proporcionalidad y equidad tributaria previstas en nuestra Constitución, ya que debieran tomarse en cuenta para medir la verdadera capacidad contributiva de los causantes del IETU, independientemente de que los mismos no se consideren como un ingreso gravable para efectos del citado impuesto.

Sociedades y asociaciones que se dediquen a la enseñanza

No obstante que las sociedades y asociaciones de carácter civil que se dediquen a la enseñanza, con autorización o con reconocimiento de validez oficial de estudios, son consideradas como sujetos no contribuyentes para efectos del impuesto sobre la renta, las mismas deberán pagar el IETU.

Se establece que a partir de la entrada en vigor de esta ley, dichas sociedades y asociaciones deberán gravar los ingresos que perciban por las actividades objeto del IETU, con independencia de que las mismas continúen o no siendo contribuyentes para efectos del impuesto sobre la renta.

Como se mencionó anteriormente, como parte de los sujetos exentos se encuentran los autorizados para recibir donativos deducibles en el impuesto sobre la renta, por lo que aquellas instituciones que se dediquen a la enseñanza que cuenten con dicha autorización, no serán sujetos del impuesto.

Mediante disposición transitoria, se establece que aquellas asociaciones y sociedades que para el ejercicio de 2008 no hubieran obtenido autorización para recibir donativos deducibles, deberán pagar el IETU. En caso de obtener la autorización para dicho ejercicio, podrán solicitar la devolución del impuesto pagado durante el mismo.

Cabe recordar que los ingresos obtenidos por personas morales con fines no lucrativos, autorizadas para recibir donativos deducibles en los términos de la Ley del Impuesto sobre la Renta, estarán exentas del IETU, siempre que destinen sus ingresos a los fines propios de su objeto social y no otorguen a persona alguna beneficios sobre el remanente distribuible, salvo que se trate de una persona moral autorizada para recibir donativos deducibles.

Deducciones autorizadas

En términos generales, todas las erogaciones que los contribuyentes efectúen para estar en posibilidad de llevar a cabo la enajenación de bienes, la prestación de servicios independientes, así como el otorgamiento del uso o goce temporal de bienes, o para la administración, producción, comercialización o distribución de bienes y servicios, serán deducibles para efectos del IETU, salvo por los conceptos que no son objeto del impuesto, como serían las regalías pagadas a partes relacionadas, los intereses o los pagos que a su vez sean ingresos por sueldos y salarios, o por conceptos asimilables a éstos.

Se establece que los contribuyentes podrán deducir determinados pagos de contribuciones y aprovechamientos, así como el importe de las devoluciones que reciban, los descuentos o bonificaciones que se hagan y los depósitos o anticipos que se devuelvan, entre otros.

También se prevé que los contribuyentes podrán deducir los donativos en los mismos términos establecidos en la Ley del Impuesto sobre la Renta, considerando la reforma a dicha ley, que limita su deducción al 7% de la utilidad fiscal o de los ingresos acumulables, según corresponda, obtenidos en el ejercicio inmediato anterior.

Mediante disposición transitoria, se establece que no serán deducibles las erogaciones que se hayan devengado con anterioridad al 1° de enero de 2008, aun cuando el pago se efectúe con posterioridad a dicha fecha.

Requisitos de las deducciones

Los requisitos que en términos generales se deberán cumplir para las deducciones son: (i) que correspondan a la enajenación de bienes, prestación de servicios independientes o al otorgamiento del uso o goce temporal de bienes, (ii) que sean estrictamente indispensables, (iii) que cumplan con los requisitos de deducibilidad establecidos en la Ley del Impuesto sobre la Renta, y (iv) que hayan sido efectivamente pagadas.

En relación con el último de los requisitos, se establece que se considerará que las erogaciones han sido efectivamente pagadas, entre otros, en los siguientes casos: (i) pagos con cheque, en la fecha en la que el mismo se cobre, (ii) títulos de crédito, cuando sean suscritos por una persona distinta, y (iii) compensación o dación en pago, en el momento que se pacte.

Por otra parte, en los casos en que las erogaciones sean parcialmente deducibles de conformidad con la Ley del Impuesto sobre la Renta, para efectos del IETU se considerarán deducibles en la misma proporción. Asimismo, en el caso de bienes de procedencia extranjera, se deberá comprobar que se cumplieron los requisitos para su legal estancia en el país.

Sueldos y salarios

De conformidad con la Ley del Impuesto al Valor Agregado, no se considera como prestación de servicios independientes la que se realiza de manera subordinada mediante el pago de una remuneración (sueldos y salarios), ni los servicios por los que se perciban ingresos que la Ley del Impuesto sobre la Renta asimile a dicha remuneración.

Al no ser objeto del IETU los pagos efectuados por concepto de sueldos y salarios, no pueden considerarse como una deducción para efectos de dicho impuesto, no obstante que los mismos representan un gasto importante para muchas empresas y se incurren para la obtención de ingresos por actividades objeto del impuesto.

Sin embargo, se establece un crédito que los contribuyentes podrán aplicar contra el impuesto del ejercicio por dichos pagos, con lo que, como se verá más adelante, se reconocerá parcialmente el efecto económico de dichas erogaciones. El crédito se determinará de la siguiente manera:

	Aportaciones de seguridad social pagadas, a cargo del patrón
(+)	<u>Ingresos gravados por concepto de sueldos y salarios en el ISR</u>
(=)	<u>Subtotal</u>
(x)	<u>Factor 0.175 (0.165 para 2008 y 0.170 para 2009)</u>
(=)	<u>Crédito salarios gravados y seguridad social</u>

Como se puede observar, el crédito solamente se determina respecto de pagos por concepto de aportaciones de seguridad social a cargo del patrón e ingresos gravados en el impuesto sobre la renta por sueldos y salarios, y conceptos asimilados a éstos, por lo que se excluyen los pagos por concepto de sueldos y salarios que son exentos del impuesto sobre la renta, como son los que se efectúan por concepto de previsión social.

El crédito que se determine en estos términos, tendrá un efecto económico equivalente a la deducción de los sueldos y salarios que paguen impuesto sobre la renta, y a la no deducibilidad de los que no fueron objeto de tal gravamen.

Mediante disposición transitoria se establece que los sueldos y aportaciones devengados con anterioridad al 1° de enero de 2008, no darán derecho a dicho crédito, aunque el pago se realice con posterioridad a esa fecha.

Como se explicará con posterioridad, la aplicación de este crédito estará condicionada a que previamente se hubiera disminuido el crédito por deducciones en exceso que contempla la nueva ley, lo que podría resultar que estos conceptos no sean deducibles por la prelación expresamente establecida.

El hecho de que no se permita la deducción de los sueldos y salarios para calcular el IETU, resulta inconstitucional por desproporcional, dado que dichos conceptos constituyen un gasto ineludible que necesariamente impacta la capacidad contributiva de los causantes, y que representan elementos indispensables dentro de los factores de la producción, lo cual fue fundamento para la creación del IETU.

Inversiones

Adquiridas a partir del 1° de enero de 2008

En términos generales, las inversiones se deducirán en su totalidad en el ejercicio en el que sean efectivamente pagadas, a diferencia de la Ley del Impuesto sobre la Renta en donde dichas inversiones se deducen mediante la aplicación, en cada ejercicio, de los porcentajes máximos autorizados conforme a dicha ley. Como se puede observar, la deducción de las inversiones representa uno de los conceptos que hará que sean diferentes las bases de pago del impuesto sobre la renta y el IETU.

Adquiridas entre septiembre y diciembre de 2007

Mediante disposición transitoria se establece que los contribuyentes podrán aplicar una deducción, tanto para el impuesto del ejercicio como para los pagos provisionales, por las erogaciones efectuadas en inversiones nuevas, adquiridas y pagadas en el periodo de septiembre a diciembre de 2007.

Esta deducción se podrá efectuar en una tercera parte en cada ejercicio fiscal a partir de 2008 hasta agotarla. Para los pagos provisionales se aplicará una doceava parte de la cantidad antes señalada, multiplicada por el número de meses transcurridos en el ejercicio.

La deducción en comento se actualizará desde el mes de diciembre de 2007 y hasta el último mes del ejercicio en que se deduzca. Tratándose de los pagos provisionales, se actualizará desde el mes de diciembre de 2007 y hasta el último mes al que corresponda el pago provisional de que se trate.

Se entiende por inversiones las consideradas como tales para efectos de la Ley del Impuesto sobre la Renta y por nuevas las que se utilizan por primera vez en México.

Resulta criticable que únicamente se permita la deducción de inversiones realizadas en este periodo y definidas conforme a la Ley del Impuesto sobre la Renta, ya que dicha definición no considera a los terrenos como activos, lo que pudiera tener un impacto importante en los contribuyentes, principalmente en el caso de desarrolladores inmobiliarios.

No se justifica el diferimiento de la deducción en tres ejercicios, con el simple argumento de evitar un impacto recaudatorio en el corto plazo, ya que implica el desconocimiento de una erogación real efectuada por un contribuyente.

Adquiridas entre enero de 1998 y diciembre de 2007

Se establece mediante disposición transitoria que los contribuyentes podrán determinar un crédito sobre las inversiones realizadas del 1° de enero de 1998 al 31 de diciembre de 2007, excepto por los activos nuevos adquiridos en el último cuatrimestre de 2007 que hayan sido deducidos en este impuesto. Tampoco se permite deducir otros activos como son los terrenos.

Para calcular el monto del crédito aplicable en el ejercicio, se deberá determinar el saldo pendiente por deducir de dichas inversiones en el impuesto sobre la renta.

Dicho saldo deberá multiplicarse por el factor de 0.175 (0.165 para 2008 y 0.170 para 2009) y el resultado obtenido se acreditará en un 5%, en cada ejercicio fiscal sólo durante 10 ejercicios a partir del 2008. Para los pagos provisionales se acreditará la doceava parte de esa cantidad, multiplicada por el número de meses que correspondan a dicho pago.

El saldo pendiente por deducir en el impuesto sobre la renta se actualizará desde el mes en el que se adquirió el bien y hasta el mes de diciembre de 2007. Posteriormente, para el crédito del ejercicio, se actualizará desde el mes de diciembre de 2007 y hasta el sexto mes del ejercicio en que se aplique. Para los pagos provisionales, dicha actualización será desde el mes de diciembre de 2007 y hasta el último mes del ejercicio fiscal inmediato anterior a aquél en el que se aplique.

Se establece que cuando el contribuyente no tome el crédito en comento en el ejercicio que corresponda, no podrá hacerlo en ejercicios posteriores.

Cuando los contribuyentes enajenen los bienes en cuestión o dejen de ser útiles para obtener los ingresos antes del ejercicio de 2018, en el ejercicio en que ello ocurra, no podrán aplicar el crédito fiscal pendiente de acreditar correspondiente al bien de que se trate.

Al permitir únicamente la deducción de los activos a una tasa del 5% anual por un periodo de 10 ejercicios, el crédito descrito en el presente apartado reconoce únicamente el 50% del saldo pendiente por deducir de las inversiones con las que cuenta el contribuyente y que fueron adquiridas con anterioridad a la entrada en vigor de la Ley del Impuesto Empresarial a Tasa Única, lo que representa un efecto desfavorable para los contribuyentes.

La aplicación de dicho crédito ocupa el tercer lugar en el orden de prelación que la ley establece para la aplicación de diversos créditos otorgados para la determinación del impuesto, por lo que si este crédito no se aplica en el ejercicio al que corresponda, se presentará un efecto equivalente a la no deducción de dichas inversiones.

Sin justificación alguna se limita la aplicación de dicho crédito por las inversiones adquiridas antes del 1° de enero de 1998, aun cuando todavía se tenga un saldo pendiente por depreciar en el impuesto sobre la renta, como es el caso de las concesiones y las construcciones, o cuando se hubieren considerado tasas de deducción más bajas.

Otra grave distorsión está representada por el hecho de que no se permita tomar el crédito que no hubiera sido aplicado, cuando los bienes por los que se determinó este crédito se enajenen antes del ejercicio de 2018, y al mismo tiempo, el precio que se reciba por el bien enajenado estará afecto al IETU.

Resulta violatorio de la garantía de proporcionalidad tributaria el que únicamente se permita la deducción parcial de las inversiones antes referidas y de igual forma la falta de reconocimiento de las pérdidas fiscales incurridas por los contribuyentes en ejercicios anteriores, ya que son elementos relacionados directamente con las operaciones que llevan a cabo los contribuyentes del IETU y que en consecuencia, impactan en su capacidad contributiva.

Fusión y escisión de sociedades

Se establece que tratándose de fusión, la sociedad que subsista o la que surja con motivo de la fusión, continuará aplicando los créditos fiscales (inversiones enero 1998 - diciembre 2007) pendientes de aplicar correspondientes a las sociedades que se fusionan. Para estos efectos, la sociedad que subsista o surja con motivo de la fusión, deberá identificar los créditos fiscales de manera individual y por separado de sus propios créditos.

En el caso de escisión, la sociedad escidente y las escindidas se asignarán los créditos pendientes de aplicar, en la proporción en la que se dividan las inversiones y la suma del valor de los inventarios. Para estos efectos, la sociedad escidente y las escindidas deberán identificar los créditos fiscales de manera individual y por separado de sus propios créditos.

Declaración anual

El IETU se calculará por ejercicios y se pagará mediante declaración que se presentará ante las oficinas autorizadas, en el mismo plazo establecido para la presentación de la declaración anual del impuesto sobre la renta.

Cálculo del impuesto anual

El impuesto del ejercicio se determina aplicando la tasa del impuesto, al resultado de disminuir los ingresos con las deducciones autorizadas. Asimismo, contra el impuesto así determinado, se permite el acreditamiento de diversas partidas, conforme a lo siguiente:

Ingresos IETU	
(-) Deducciones autorizadas IETU	
(-) <u>Deducción inversiones nuevas septiembre - diciembre 2007</u>	
(=) Resultado base	
(x) <u>Tasa 17.5 % (16.5% 2008, 17% 2009)</u>	
(=) IETU del ejercicio	
(-) <u>Crédito por Deducciones en Exceso</u>	
(=) Subtotal	
(-) Crédito salarios gravados y seguridad social a cargo del patrón	
(-) Crédito inversiones enero 1998 - diciembre 2007	
(-) <u>ISR propio (incluye ISR dividendos e ISR pagado en el extranjero)</u>	
(=) IETU a cargo	
(-) <u>Pagos provisionales IETU</u>	
(=) <u>IETU a pagar</u>	

Crédito por Deducciones en Exceso

Se establece que cuando las deducciones autorizadas en un ejercicio sean mayores a los ingresos gravados en el mismo, los contribuyentes tendrán derecho a determinar un crédito fiscal (Crédito por Deducciones en Exceso) por el monto que resulte de aplicar la tasa del 17.5% (16.5% para 2008 y 17% para 2009) a la diferencia que resulte entre dichas deducciones y los citados ingresos.

El Crédito por Deducciones en Exceso determinado en un ejercicio fiscal, podrá acreditarse contra el IETU anual y contra los pagos provisionales de los 10 ejercicios siguientes hasta agotarlo.

En términos generales dicho crédito fiscal podrá actualizarse con la inflación ocurrida desde el último mes de la primera mitad del ejercicio en el que se genere (junio considerando un ejercicio regular), hasta el último mes de la primera mitad del ejercicio en que se aplique (junio considerando un ejercicio regular).

La aplicación de dicho crédito ocupa el primer lugar en el orden de prelación que la Ley del Impuesto Empresarial a Tasa Única establece para la aplicación de los distintos créditos otorgados por la misma.

Esto quiere decir que el Crédito por Deducciones en Exceso se aplicará antes que cualquier otro crédito fiscal y directamente sobre la cantidad que se obtenga de multiplicar la tasa del IETU en el ejercicio de que se trate, al resultado que se obtenga de restar a los ingresos base, las deducciones autorizadas, ya sea a nivel del IETU del ejercicio, o bien, en pagos provisionales.

Se señala que cuando el contribuyente no acredite en un ejercicio el Crédito por Deducciones en Exceso pudiendo haberlo hecho, perderá el derecho a aplicarlo en los ejercicios posteriores hasta por la cantidad en la que pudo haberlo acreditado. Igualmente se especifica que el Crédito por Deducciones en Exceso se aplicará sin perjuicio del saldo a favor que se genere por los pagos provisionales efectuados en el ejercicio fiscal de que se trate.

Al establecerse como obligatoria la aplicación de este crédito en primera instancia, se viola la garantía de proporcionalidad tributaria consagrada en nuestra Constitución, toda vez que no se reconoce la capacidad contributiva de las personas.

Acreditamiento de ISR propio

Se establece que el impuesto sobre la renta propio del ejercicio, será el efectivamente pagado en los términos de la Ley del Impuesto sobre la Renta. No se considera efectivamente pagado el impuesto sobre la renta que se hubiera cubierto con acreditamientos y reducciones realizadas en los términos de las disposiciones fiscales, con excepción del acreditamiento del Impuesto a los Depósitos en Efectivo o cuando el pago se hubiera efectuado mediante compensación.

También se considera impuesto sobre la renta propio del ejercicio, el impuesto que se haya pagado por concepto de dividendos cuando éstos no provengan de la CUFIN; asimismo y mediante disposición transitoria, se establece que en el ejercicio de 2008 las personas morales podrán acreditar el impuesto sobre la renta pagado en 2006 y 2007 por dividendos cuando éstos no provengan de la CUFIN y siempre que no se haya acreditado anteriormente contra el impuesto sobre la renta.

Lo anterior resulta criticable, ya que conforme a la Ley del Impuesto sobre la Renta se tiene un plazo de tres años para acreditar el impuesto pagado por dividendos, mientras que para efectos del IETU sólo se podrá aplicar en el ejercicio en que se pague, además de que el impuesto sobre la renta pagado mediante el propio crédito de dividendos en ejercicios posteriores no se considerará como impuesto sobre la renta propio del ejercicio de que se trate.

Se establece que debe considerarse como impuesto sobre la renta propio del ejercicio, el impuesto pagado en el extranjero respecto de los ingresos gravados por el IETU. Asimismo, se menciona que dicho impuesto no podrá ser superior al monto del impuesto sobre la renta acreditable en los términos de la Ley del Impuesto sobre la Renta. Tampoco podrá exceder al IETU que se pagaría en caso de sólo tener operaciones realizadas en el extranjero.

Las personas físicas que estén obligadas al pago del IETU y además perciban ingresos por salarios y/o asimilables, considerarán como impuesto sobre la renta propio el que se determine conforme a lo siguiente:

	Ingresos acumulables (-) sueldos y asimilables
(/)	<u>Total de Ingresos acumulables</u>
(=)	Proporción
(x)	<u>ISR del ejercicio</u>
(=)	<u><u>Crédito ISR propio</u></u>

Prelación de créditos fiscales

Una de las características más cuestionables del nuevo sistema impositivo, es el orden establecido para la aplicación de los diversos créditos que se determinan y que pueden utilizarse contra el impuesto del ejercicio.

Al establecerse que el primero en acreditarse es el Crédito por Deducciones en Exceso, se presenta un efecto desfavorable en los conceptos que dan lugar a los demás créditos y distorsiona el sistema de causación en su totalidad.

Lo anterior se debe a que dicho crédito representa el efecto económico de los ejercicios en los que las deducciones exceden a los ingresos, como si se tratara de una pérdida fiscal, y al disminuirse antes que los demás créditos, puede imposibilitar la utilización de algunos conceptos reconocidos a través del crédito, como sueldos y salarios.

Consideramos errónea la prelación de los créditos que establece la Ley del Impuesto Empresarial a Tasa Única, toda vez que obliga a la aplicación en primer lugar del Crédito por Deducciones en Exceso, y después aquellos créditos correspondientes al mismo ejercicio, los cuales no pueden aplicarse posteriormente.

Lo anterior implica que no se esté reflejando la verdadera capacidad contributiva de los causantes, violando la garantía de proporcionalidad tributaria consagrada en nuestra Constitución.

Acreditamiento pagos provisionales

El resultado obtenido después de acreditar el impuesto sobre la renta propio será el monto del IETU del ejercicio a cargo del contribuyente; contra dicho impuesto se podrán acreditar los pagos provisionales del IETU efectivamente pagados correspondientes al mismo ejercicio.

Cuando no sea posible acreditar, total o parcialmente los pagos provisionales antes señalados, los contribuyentes podrán compensar la cantidad no acreditada contra el impuesto sobre la renta propio del mismo ejercicio. En caso de existir un remanente a favor del contribuyente después de efectuar la compensación, se podrá solicitar su devolución.

Esperamos que las autoridades aclaren la manera en que se podrá efectuar la compensación del exceso de pagos provisionales de IETU contra el impuesto sobre la renta del ejercicio, ya que por la manera en la que están redactadas las disposiciones fiscales, pareciera que el impuesto sobre la renta del ejercicio debiera pagarse antes de la determinación del monto de los pagos provisionales que excedan del IETU del ejercicio.

Pagos provisionales

Por lo que se refiere a los pagos provisionales del IETU, se establece que éstos deberán efectuarse de manera mensual a cuenta del IETU del ejercicio, mediante declaración que se presentará en el mismo plazo que los pagos provisionales del impuesto sobre la renta, esto es, a más tardar el día 17 del mes inmediato siguiente.

Dichos pagos deberán efectuarse sobre la base de ingresos y deducciones acumuladas al mes de que se trate, es decir, se determinarán restando a la totalidad de los ingresos gravados del periodo comprendido desde el inicio del ejercicio, hasta el último día del mes al que corresponda el pago, las deducciones autorizadas correspondientes al mismo periodo. Al resultado se le aplicará la tasa del 17.5% (16.5% para 2008 y 17% para 2009).

Cabe señalar que para efectos de calcular los pagos provisionales del IETU, al igual que en el caso de la determinación del IETU del ejercicio anteriormente señalada, se prevé la aplicación de ciertas deducciones adicionales, el acreditamiento de los distintos créditos que se otorgan para efectos de este impuesto, así como los pagos provisionales del impuesto sobre la renta efectivamente pagados y el impuesto sobre la renta que hubiera sido retenido al contribuyente como pago provisional, siguiendo la misma prelación para su aplicación. Los pagos provisionales se determinan con la siguiente fórmula:

	Ingresos IETU
(-)	Deducciones IETU
(-)	<u>Deducción inversiones nuevas septiembre - diciembre 2007</u>
(=)	Resultado base
(x)	<u>Tasa 17.5% (16.5% 2008, 17% 2009)</u>
(=)	Pago provisional IETU del mes
(-)	<u>Crédito por Deducciones en Exceso</u>
(=)	Subtotal
(-)	Crédito salarios gravados y seguridad social a cargo del patrón
(-)	Crédito inversiones enero 1998 - diciembre 2007
(-)	ISR propio efectivamente pagado en pagos provisionales (1)
(-)	ISR efectivamente retenido
(=)	<u>Pago provisional IETU a cargo</u>
(-)	<u>Pagos provisionales IETU efectuados con anterioridad</u>
(=)	<u><u>Pago provisional IETU a pagar</u></u>

(1) No aplica al cubierto con acreditamientos o reducciones, excepto acreditamiento del impuesto a los depósitos en efectivo o compensación.

Para efectos de determinar el pago provisional del IETU a pagar, previamente se podrá haber efectuado el acreditamiento del impuesto sobre la renta propio efectivamente pagado en pagos provisionales.

Al precisarse que el pago provisional del impuesto sobre la renta propio que podrá acreditarse es el efectivamente pagado, ocasionará que en la práctica los pagos provisionales de impuesto sobre la renta y los de IETU no podrán presentarse simultáneamente mediante una sola operación, sino que primeramente tendrá que efectuarse el pago provisional del impuesto sobre la renta en el que efectivamente se entere el impuesto correspondiente, para que inmediatamente después se presente el pago provisional del IETU, en que el primer gravamen pueda ser acreditado.

Esperamos que dicha situación sea corregida mediante reglas de carácter general que al efecto expidan las autoridades fiscales, que permitan el acreditamiento de los pagos provisionales del impuesto sobre la renta contra los pagos provisionales del IETU, aun cuando éstos se presenten de manera simultánea.

Crédito por Deducciones en Exceso contra el ISR

En congruencia con la naturaleza complementaria del IETU, se establece la posibilidad de que el Crédito por Deducciones en Exceso que se genere en un ejercicio fiscal, pueda acreditarse por el contribuyente contra el impuesto sobre la renta causado en el ejercicio en que se generó el citado crédito.

Se precisa que el monto del Crédito por Deducciones en Exceso que se hubiera acreditado contra el citado impuesto sobre la renta, ya no podrá acreditarse contra el IETU de ejercicios posteriores, así como que la aplicación del mismo no dará derecho a devolución alguna.

Según la Exposición de Motivos de la Ley del Impuesto Empresarial a Tasa Única, derivado de que la citada contribución busca constituirse en un instrumento fiscal que permita fomentar la inversión en activos productivos de las empresas, al permitir la deducción total en el ejercicio en que se realizan las inversiones en activos, terrenos, maquinaria y equipo, entre otros.

Este acreditamiento se establece con el objeto de no posponer el beneficio que para una empresa genera el realizar las citadas inversiones productivas, considerando que el IETU es una contribución mínima en relación con el impuesto sobre la renta.

Consideramos que lo anterior representará un efecto positivo en el flujo de efectivo de los contribuyentes que generen un Crédito por Deducciones en Exceso, derivado de la realización de inversiones deducibles para efectos del IETU, y que causen el impuesto sobre la renta en el ejercicio de que se trate, ya que podrán monetizar el Crédito por Deducciones en Exceso para hacer frente al pago del impuesto sobre la renta de que se trate.

En principio pudiera pensarse que la aplicación de este crédito contra el impuesto sobre la renta causado en el ejercicio en que se genere, resulta en un doble beneficio en este último impuesto, derivado de que las deducciones autorizadas para efectos del IETU que dieron lugar al Crédito por Deducciones en Exceso que se aplica, pudieran ser igualmente deducibles en el impuesto sobre la renta, ya sea en el mismo ejercicio o en ejercicios subsecuentes y adicionalmente se puede aplicar a nivel de flujo de efectivo el Crédito por Deducciones en Exceso de referencia.

Esto no resulta así, ya que como se señaló anteriormente, de manera simétrica se establece que el Crédito por Deducciones en Exceso que se aplique contra el citado impuesto sobre la renta, ya no podrá acreditarse contra el IETU de ejercicios posteriores.

Asimismo, para evitar el abuso que pudiera darse en el sentido de monetizar el Crédito por Deducciones en Exceso, se aclara expresamente que la aplicación del crédito fiscal contra el impuesto sobre la renta no dará derecho a devolución alguna.

Cabe señalar que de la redacción de las disposiciones aplicables, consideramos que cuando el contribuyente no acredite el citado crédito contra el impuesto sobre la renta que cause en el ejercicio que se genere pudiendo haberlo hecho, perderá igualmente el derecho a aplicarlo contra el IETU de ejercicios posteriores, hasta por la cantidad que pudo haberlo acreditado contra el impuesto sobre la renta.

Devolución del IMPAC

A partir del 1° de enero de 2008, se abroga la Ley del Impuesto al Activo y quedan sin efecto el Reglamento de la Ley del Impuesto al Activo, las resoluciones y disposiciones administrativas de carácter general y las resoluciones a consultas, interpretaciones, autorizaciones o permisos otorgados a título en particular, en materia de impuesto al activo.

Como consecuencia de lo anterior, se establece mediante disposición transitoria que los contribuyentes obligados a pagar el impuesto sobre la renta podrán solicitar la devolución del impuesto al activo efectivamente pagado en los 10 ejercicios inmediatos anteriores.

La devolución a que se refiere el párrafo anterior en ningún caso podrá ser mayor a la diferencia entre el impuesto sobre la renta efectivamente pagado en el ejercicio y el impuesto al activo pagado, sin considerar ciertas reducciones, que haya resultado menor en los ejercicios de 2005, 2006 y 2007, sin que en ningún caso la devolución exceda del 10% del impuesto al activo total por recuperar, como se muestra en el siguiente ejemplo:

IMPAC pagado en ejercicios anteriores por recuperar									Nuevo límite
2000	2001	2002	2003	2004	2005	2006	2007	Total	10%
400	500	700	800	300	400	1,000	650	4,750	475

Devolución IMPAC				
(A) ISR 2008	(B) IMPAC menor 2005, 2006 y 2007	Diferencia por recuperar (A) – (B)	Nuevo límite 10% IMPAC por recuperar	Devolución neta
1,000	400	600	475	475

Conforme a las consideraciones de la Comisión de Hacienda de la Cámara de Diputados, la limitante del 10% del impuesto al activo por recuperar, señalado en el ejemplo anterior, es con objeto de que no se impacte de manera negativa la recaudación.

Este procedimiento resulta inconstitucional por violar la garantía de irretroactividad de la ley, prevista en nuestra Constitución, toda vez que desconoce el derecho adquirido por los contribuyentes de obtener la devolución total del impuesto al activo pagado en los 10 ejercicios inmediatos anteriores, conforme a lo previsto por la Ley del Impuesto al Activo que se abroga.

Adicionalmente, se establece que cuando el impuesto sobre la renta del ejercicio sea menor al IETU del mismo, los contribuyentes podrán compensar contra la diferencia que resulte, las cantidades que tengan derecho a solicitar en devolución, conforme a la mecánica antes descrita.

Se establece que cuando el contribuyente no solicite la devolución ni efectúe la compensación en un ejercicio pudiendo haberlo hecho conforme a esta disposición, perderá el derecho a hacerlo en ejercicios posteriores.

Fideicomisos

Por lo que se refiere a los fideicomisos cuyos ingresos deriven de la realización de las actividades gravadas por el IETU, se incluyen reglas similares a las establecidas en materia del impuesto sobre la renta para los fideicomisos empresariales, en el sentido de que será la institución fiduciaria quien determinará el resultado base del IETU o el Crédito por Deducciones en Exceso de cada ejercicio, respectivamente, cumpliendo por cuenta de los fideicomisarios con la obligación de efectuar pagos provisionales, así como las demás establecidas en materia del citado impuesto.

De esta manera, serán los propios fideicomisarios quienes considerarán como ingreso gravado para efectos del IETU, el Resultado Base del IETU determinado por la institución fiduciaria, en la proporción que les corresponda por su participación en el fideicomiso, y acreditarán en la misma proporción el Crédito por Deducciones en Exceso determinado por la institución fiduciaria.

Eventualmente, los fideicomisarios podrán acreditar los pagos provisionales del IETU que les correspondan, efectuados por la citada institución fiduciaria, así como acreditar de manera personal los distintos créditos que resultan aplicables en materia de IETU, y que han sido previamente señalados en el presente documento, inclusive aquél que derive de los salarios y la seguridad social pagados por el fideicomiso.

Se precisa que para efectos de los pagos provisionales, la institución fiduciaria presentará una declaración por sus propias actividades y otra por cada uno de los fideicomisos en los que actúe en su carácter de institución fiduciaria.

Asimismo, se señala que en los casos en los que no se hubieran designado fideicomisarios o éstos no pudieran identificarse, se entenderá que las actividades por las que se deba pagar el IETU realizadas a través del fideicomiso, las realizan los fideicomitentes, especificándose que los fideicomisarios o, en el caso citado, los fideicomitentes, responderán por el incumplimiento de las obligaciones que por su cuenta deba cumplir la institución fiduciaria.

Fideicomisos transparentes

Se reconoce expresamente la posibilidad de que existan fideicomisos que aun cuando perciban ingresos que deriven de actividades gravadas para el IETU, pero que para efectos del impuesto sobre la renta no se consideren que realizan actividades empresariales, puedan ser considerados como fideicomisos transparentes fiscalmente para efectos del IETU, de tal manera que serán directamente los fideicomisarios o en su caso, los fideicomitentes que integren el fideicomiso de que se trate, quienes cumplan con las obligaciones de pago del IETU, como si las actividades hubieran sido realizadas directamente por éstos, sin la mediación del fideicomiso.

Con el objeto de proteger a las instituciones fiduciarias de la responsabilidad de tener que clasificar cuáles fideicomisos deben ser considerados como empresariales y cuáles no, para que un fideicomiso pueda optar por la aplicación del citado régimen de transparencia fiscal en el IETU, la totalidad de los fideicomisarios o fideicomitentes deberán manifestar por escrito a la institución fiduciaria, que para los efectos del impuesto sobre la renta no realizan actividades empresariales a través del fideicomiso de que se trate.

Asimismo, la institución fiduciaria deberá presentar un aviso a las autoridades fiscales en el que informe que los fideicomisarios o fideicomitentes cumplirán por su cuenta con las obligaciones establecidas en la Ley del Impuesto Empresarial a Tasa Única, por las actividades realizadas a través del fideicomiso de que se trate, aviso que deberá presentarse a más tardar el día 17 del mes siguiente a aquél en el que la institución fiduciaria reciba de los fideicomisarios o fideicomitentes, la manifestación por escrito a que se refiere el párrafo anterior.

Obligaciones de los contribuyentes

Independientemente del conjunto de obligaciones que deberán cumplir los contribuyentes que se encuentren obligados al pago del IETU, se especifica que aquéllos que celebren operaciones con partes relacionadas, deberán determinar sus ingresos y sus deducciones autorizadas, considerando para esas operaciones los precios y montos de contraprestaciones que hubieran utilizado con o entre partes independientes en operaciones comparables, aplicando para tales efectos los métodos de precios de transferencia, en el orden establecido en la Ley del Impuesto sobre la Renta.

Se establece la opción para que los contribuyentes con bienes en copropiedad o afectos a una sociedad conyugal, que realicen actividades afectas al pago del IETU puedan, previo aviso a las autoridades fiscales, designar un representante común que sea quien en nombre de los copropietarios o de los cónyuges, según se trate, cumpla con las obligaciones establecidas en la Ley del Impuesto Empresarial a Tasa Única.

Cuando los integrantes de una sociedad conyugal hubieran optado porque aquél que obtenga mayores ingresos los acumule para efectos del impuesto sobre la renta, también podrán optar porque dicho integrante pague el IETU por todos los ingresos que obtenga la sociedad conyugal.

En el caso de que los ingresos deriven de actos o actividades que realice una sucesión, el representante legal de la misma pagará el IETU correspondiente, presentando las declaraciones de pagos provisionales y del ejercicio que correspondan, por cuenta de los herederos o legatarios.

Consolidación fiscal

Uno de los efectos que sin duda resultará de mayor trascendencia para los grandes grupos empresariales del país por la entrada en vigor de la Ley del Impuesto Empresarial a Tasa Única, consiste en que independientemente de que las sociedades controladas y la controladora que integren dichos grupos, determinen su resultado fiscal consolidado para efectos del impuesto sobre la renta, deberán pagar el IETU de manera individual.

Aun cuando lo anterior no implica que dichas sociedades se vean impedidas para continuar determinando su resultado fiscal de manera consolidada para efectos del impuesto sobre la renta, o bien, que exista alguna obligación de tener que desconsolidar en el impuesto sobre la renta y, en su caso, pagar el impuesto sobre la renta que se encuentre diferido por virtud de dicho régimen de consolidación, paralelamente no podrán consolidar sus resultados para efectos del IETU, eliminándose así cualquier posibilidad de diferimiento de este último gravamen por la consolidación de utilidades y pérdidas de distintas compañías integrantes de un mismo grupo empresarial.

Para determinar el impuesto sobre la renta que las sociedades controladas y la controladora podrán acreditar contra el IETU a su cargo, tanto a nivel de pagos provisionales como a nivel anual, conforme a la prelación de aplicación de créditos previamente definida, en el caso de las sociedades controladas se considerará el impuesto sobre la renta que entreguen a la sociedad controladora en función de su participación consolidable, así como el impuesto sobre la renta correspondiente al interés minoritario que hayan enterado directamente a las autoridades fiscales.

Resulta relevante señalar que por el término “entregado” a la sociedad controladora, entendemos que se encuentran comprendidos únicamente los casos en que efectivamente exista un flujo de efectivo de la sociedad controlada hacia la sociedad controladora, por una cantidad equivalente a dicho impuesto sobre la renta.

Por lo que se refiere a la sociedad controladora, deberá considerarse el impuesto sobre la renta que le hubiera correspondido enterar, de no haber determinado su resultado fiscal consolidado y que hubiera pagado efectivamente.

Sistema financiero

Para efectos de la Ley del Impuesto Empresarial a Tasa Única se considerarán como integrantes del sistema financiero a las instituciones de crédito, las instituciones de seguros, los almacenes generales de depósito, las arrendadoras financieras, las casas de bolsa, las uniones de crédito, las sociedades financieras populares, las empresas de factoraje financiero, las sociedades financieras de objeto limitado y las sociedades financieras de objeto múltiple que se consideren como integrantes del sistema financiero en los términos de la Ley del Impuesto sobre la Renta.

También se considerará que forman parte del sistema financiero las personas cuya actividad exclusiva sea la intermediación financiera y aquéllas que realicen operaciones de cobranza de cartera crediticia, respecto de los servicios por los que paguen y cobren intereses.

La actividad de intermediación financiera se considerará como actividad exclusiva, cuando los ingresos que se obtengan por dicho concepto, representen cuando menos el 90% de los ingresos totales del contribuyente.

Ingresos

Se establece que los integrantes del sistema financiero, además de los ingresos gravados por la realización de las actividades objeto del IETU, considerarán como ingresos los que deriven de su margen de intermediación financiera.

En este sentido, el margen de intermediación financiera será la cantidad que se obtenga conforme a lo siguiente:

$$\begin{array}{l} \text{Intereses devengados a favor} \\ (-) \text{ Intereses devengados a cargo} \\ (+/-) \text{ Resultado por posición monetaria} \\ (=) \underline{\underline{\text{Margen de intermediación financiera}}} \end{array}$$

Se establece que para determinar el resultado por posición monetaria neto de los créditos o deudas antes mencionados se aplicarán, en todos los casos, las Normas de Información Financiera que deben observar los integrantes del sistema financiero. Se considerarán como intereses los que para tales efectos establezca la Ley de Impuesto sobre la Renta.

El margen de intermediación financiera que se obtenga se considerará como ingreso afecto al pago del IETU y en caso de que dicho margen resulte negativo, éste podrá deducirse de los demás ingresos.

Los demás servicios por los cuales los integrantes del sistema financiero cobren una contraprestación, por ejemplo, el caso de las comisiones, quedan gravados conforme a las actividades reguladas por el IETU.

Deducciones

Los integrantes del sistema financiero podrán efectuar además de las deducciones autorizadas para las actividades objeto del IETU, lo siguiente: (i) el monto de las pérdidas por créditos incobrables que sufran respecto de los servicios por los que devenguen intereses a su favor, mismas que se determinarán de conformidad con la Ley del Impuesto sobre la Renta, (ii) las quitas, condonaciones, bonificaciones y descuentos sobre la cartera de créditos que representen servicios por los que devenguen intereses a su favor, y (iii) el monto de las pérdidas originadas por la venta que realicen de dicha cartera y por aquellas pérdidas que sufran en las daciones en pago.

Sin embargo, se establece una opción, la cual consiste en deducir en lugar de los conceptos antes señalados, el monto de las reservas preventivas globales que se constituyan o se incrementen, sin que en ningún caso la deducción exceda del 2.5% del saldo promedio anual de la cartera de créditos total del ejercicio que corresponda. Una vez ejercida esta opción, la misma no podrá variarse.

Asimismo, se establece que cuando la reserva disminuya o se recuperen los créditos deducidos en los términos apuntados en el presente apartado, dicha disminución o el monto de la recuperación, serán ingresos que deberán ser gravados por el IETU.

Operaciones financieras derivadas

Se establece que las operaciones financieras derivadas no son objeto del pago del IETU, cuando la enajenación del subyacente al que se encuentren referidas, no esté afecta al pago del impuesto.

Debe destacarse que no se incluirán en el cálculo del margen de intermediación sujeto al pago del IETU, los pagos que deriven de las operaciones financieras derivadas de deuda que realicen los integrantes del sistema financiero, ya que no obstante que conforme a la Ley del Impuesto sobre la Renta tienen el tratamiento fiscal de intereses, éstos no se consideran como tales para efectos de este impuesto.

Aseguradoras

Ingresos

Las instituciones de seguros además de considerar los ingresos obtenidos por la enajenación de bienes, prestación de servicios independientes y por el otorgamiento del uso o goce temporal de bienes, considerarán como ingreso por la prestación de servicios independientes el margen de intermediación financiera, el cual se determinará de la siguiente manera:

Sumarán los intereses devengados a su favor sobre los recursos afectos a las reservas matemáticas de los seguros de vida y de pensiones así como los intereses devengados a su favor sobre los recursos afectos a los fondos de administración ligados a los seguros de vida. Al resultado que se obtenga de la suma anterior se restarán los intereses que se acrediten a las referidas reservas matemáticas y los intereses adicionales devengados a favor de los asegurados.

Este margen de intermediación financiera también se integrará con la suma o resta, según se trate, del resultado por posición monetaria neto que corresponda a créditos o deudas cuyos intereses conformen el citado margen, para lo cual se aplicarán, en todos los casos, las Normas de Información Financiera que deben observar los integrantes del sistema financiero.

En caso de que dicho margen sea negativo, éste se podrá deducir de los demás ingresos afectos al pago del IETU que obtengan las aseguradoras.

Deducciones

Las instituciones de seguros además de deducir los conceptos antes señalados, podrán deducir las cantidades que paguen a sus beneficiarios cuando ocurra el riesgo amparado, así como la creación o el incremento de ciertas reservas vinculadas con determinados seguros de conformidad con lo siguiente:

Seguros de vida	- Reservas matemáticas
Seguros de pensiones	- Reservas matemáticas - Reserva matemática especial - Otras reservas que cumplan con la condición de que toda liberación sea destinada a fondo especial
Seguros de terremoto y otros riesgos catastróficos	- Reserva catastrófica en la parte que exceda a los intereses reales

Si los intereses reales son mayores a la creación o incremento de dicha reserva, la parte que sea mayor será ingreso afecto al pago del IETU. Es importante señalar que cuando se disminuyan las citadas reservas, dicha disminución se considerará ingreso afecto al pago del IETU.

Concesiones

Acertadamente, se establece que en el caso de contribuyentes que cuenten con concesión para la explotación de bienes del dominio público o la prestación de un servicio público, el plazo para la aplicación del Crédito por Deducciones en Exceso que determinen en un ejercicio no expirará en los siguientes 10 ejercicios, sino que podrán efectuar el acreditamiento del mismo por un plazo igual al de la concesión que les hubiera sido otorgada.

Fusión y escisión de sociedades

Se establece que el acreditamiento del Crédito por Deducciones en Exceso es personal del contribuyente y no podrá ser transmitido a otra persona ni como consecuencia de fusión.

Por lo que se refiere a escisión de sociedades, al igual que en el caso de pérdidas fiscales en materia del impuesto sobre la renta, dicho acreditamiento se podrá dividir entre las sociedades escidente y escindidas, en la proporción en la que se divida la suma del valor total de los inventarios y cuentas por cobrar relacionadas con las actividades comerciales de la escidente cuando ésta realizaba preponderantemente dichas actividades, o de los activos fijos cuando la sociedad escidente realizaba otras actividades empresariales, debiéndose excluir para la determinación de dicha proporción las inversiones en bienes inmuebles no afectos a la actividad preponderante.

Crédito del IETU para integrantes de no contribuyentes

Se establece que los integrantes de las personas morales con fines no lucrativos podrán acreditar contra el impuesto sobre la renta que determinen en su declaración anual, el IETU efectivamente pagado por las personas morales que les hayan entregado el remanente distribuible, siempre que dichos integrantes consideren como ingreso acumulable para efectos del impuesto sobre la renta, la parte proporcional que les corresponda del remanente distribuible y del IETU efectivamente pagado por la persona moral, y adicionalmente cuenten con constancia en la que se señale el monto del remanente distribuible que les corresponda.

De la misma manera, las personas morales con fines no lucrativos que cuenten con integrantes residentes en el extranjero sin establecimiento permanente en el país, podrán acreditar contra el impuesto sobre la renta que enteren por cuenta del residente en el extranjero al que le hayan entregado el remanente distribuible, el IETU proporcionalmente pagado por dicha persona moral, siempre que igualmente adicionen al remanente distribuible entregado, el IETU que proporcionalmente le corresponda.

Para estos efectos, se establece que el IETU que podrá ser acreditado por los integrantes de las citadas personas morales, será el que les corresponda en la misma proporción en que resulte asignable el remanente distribuible.

Adicionalmente, se establece una mecánica que pretende limitar el citado acreditamiento del IETU para los integrantes residentes fiscales en México, hasta por un importe equivalente al impuesto sobre la renta que aisladamente cause el integrante de la persona moral por la acumulación del remanente distribuible que le sea entregado, independientemente del impuesto sobre la renta que resulte por la acumulación de otro tipo de ingresos.

De esta manera, se establece que el citado IETU resultará acreditable para el integrante de que se trate hasta por el monto que resulte de aplicar a su impuesto sobre la renta del ejercicio, la proporción que represente el total de ingresos acumulables para los efectos de este último impuesto, obtenidos en el ejercicio de que se trate, sin considerar los que haya percibido por concepto de remanente distribuible, respecto del total de los ingresos acumulables obtenidos en el mismo ejercicio por dicho integrante.

$$\frac{\text{Total de ingresos - remanente distribuible}}{\text{Total de ingresos}} = \frac{\text{Proporción (x)}}{\text{ISR del ejercicio}}$$

Consideramos que la proporción determinada conforme a la mecánica antes señalada resulta equivocada para poder determinar el efecto aislado del impuesto sobre la renta causado, atribuible al remanente distribuible acumulado por el integrante de que se trate, debiendo ser dicha mecánica precisamente al revés, es decir, la proporción correcta debería considerar sólo el monto del remanente distribuible acumulable entre el total de los ingresos del integrante.

$$\frac{\text{Remanente distribuible}}{\text{Total de ingresos}} = \frac{\text{Proporción (x)}}{\text{ISR del ejercicio}}$$

La aplicación literal de la mecánica establecida por las disposiciones aplicables nos llevaría al extremo de que la proporción del IETU acreditable de aquél contribuyente que únicamente tuviera ingresos acumulables por concepto de remanente distribuible, sería del cero por ciento, encontrándose por lo tanto imposibilitado a acreditar cantidad alguna del IETU pagado por la persona moral de la que es integrante, contra el impuesto sobre la renta que dicho integrante hubiera causado, siendo que dicho impuesto sobre la renta claramente derivaría de la acumulación del remanente distribuible.

Entendemos que la intención de los legisladores con el establecimiento del citado límite de acreditamiento del IETU, se corrobora si atendemos a la regla establecida para los integrantes residentes en el extranjero sin establecimiento permanente en el país, en la cual se establece que el IETU acreditable para éstos, no podrá exceder del impuesto sobre la renta que corresponda al que resulte del remanente distribuible que les sea entregado.

Así las cosas, consideramos que las distorsiones que se presentan conforme a la mecánica antes señalada, atienden a un error de los legisladores al momento de redactar el texto aplicable, sin que el efecto resultante sea realmente el que buscaban con la aplicación de dicha mecánica; no obstante, habrá que estar atentos si dicha situación es corregida por parte de las autoridades fiscales.

Se establece que el citado acreditamiento del IETU pagado por la persona moral con fines no lucrativos, en ningún caso será aplicable para efectos del remanente distribuible que se determine derivado de las omisiones de ingresos o de las compras no realizadas e indebidamente registradas, por gastos no deducibles y por préstamos a sus socios o integrantes, aun cuando dicho remanente distribuible no lo hayan entregado en efectivo o en bienes a dichos socios o integrantes.

Pequeños Contribuyentes

Por lo que se refiere a las personas físicas que hayan optado por pagar el impuesto sobre la renta conforme al régimen de pequeños contribuyentes mediante estimativa de las autoridades fiscales, pagarán igualmente el IETU estimado por las citadas autoridades.

Para la determinación del IETU a pagar, las autoridades fiscales aplicarán la tasa del 17.5% (16.5% para 2008 y 17% para 2009) a la diferencia entre los ingresos y las deducciones estimadas del ejercicio correspondientes a las actividades afectas al pago del IETU, y el resultado se dividirá entre doce para obtener el IETU estimado mensual.

Contra el IETU estimado mensual determinado por las autoridades fiscales correspondientes, éstas acreditarán un monto equivalente al impuesto sobre la renta del contribuyente estimado en los términos de la Ley del Impuesto sobre la Renta, así como un monto equivalente de los créditos que les correspondan en los términos de la Ley del Impuesto Empresarial a Tasa Única. Cuando el monto que se acredite sea menor que el IETU estimado, la diferencia será el IETU estimado a cargo del contribuyente.

Los contribuyentes que inicien actividades determinarán el IETU estimado mensual que les corresponda, al cual acreditarán el impuesto sobre la renta estimado en los términos de la Ley del Impuesto sobre la Renta y los créditos que les corresponda aplicar, conforme a la mecánica señalada en el párrafo anterior, siendo que dicha estimación se mantendrá hasta el mes en que las autoridades fiscales determinen otra cantidad a pagar o los contribuyentes soliciten una rectificación.

Para estos efectos, se establecen ciertos elementos que las autoridades fiscales tomarán en consideración para estimar los ingresos y las deducciones correspondientes, los cuales, en principio permitirán conocer su situación económica, como son, entre otros, el inventario de las mercancías; maquinaria y equipo; el monto de la renta del establecimiento; las cantidades cubiertas por concepto de energía eléctrica, teléfonos y demás servicios, así como el uso o goce temporal de bienes utilizados.

Mediante disposición transitoria se establece que hasta en tanto las autoridades fiscales no estimen la cuota del IETU, las personas físicas que paguen el impuesto sobre la renta mediante estimativa, considerarán que el IETU forma parte de la estimación.

Facultades de las autoridades

Al igual que en el impuesto sobre la renta se establece la posibilidad para las autoridades fiscales, de determinar presuntivamente ingresos a los contribuyentes. Las autoridades fiscales aplicarán la tasa del 17.5% (16.5% para 2008 y 17% para 2009) al resultado que se obtenga de disminuir de los ingresos determinados presuntivamente, las deducciones que, en su caso, comprueben los contribuyentes.

Se prevé que en lugar del procedimiento señalado en el párrafo anterior, los contribuyentes podrán optar por que las autoridades fiscales apliquen un coeficiente del 54% a los ingresos determinados presuntivamente, y al resultado se le aplique la tasa que corresponda según el ejercicio de que se trate.

Consideramos criticable que se establezca un coeficiente tan elevado, ya que para efectos de la presuntiva de ingresos en materia de impuesto sobre la renta, en términos generales, resulta aplicable un coeficiente del 20%.

Concurso mercantil

A través del Código Fiscal de la Federación se establece que el cobro del IETU que se cause con posterioridad a que una sociedad reciba la declaratoria de concurso mercantil decretada por un tribunal competente, se suspenderá desde la notificación de dicha declaratoria hasta que se firme el convenio respectivo entre el contribuyente con sus acreedores y el fisco federal o, en su caso, sea decretada la quiebra del mismo.

Este procedimiento no limita la causación del IETU durante el periodo de referencia, sino que efectivamente continúa la causación del IETU correspondiente, pero suspendiéndose las facultades de las autoridades fiscales para realizar el cobro del mismo.

Una vez que se firme el citado convenio o sea decretada la deuda y por consiguiente, el cobro del IETU se vuelva nuevamente exigible por las autoridades fiscales, respecto al causado por la sociedad de que trate durante el periodo que se encontró en concurso mercantil, a dicho impuesto, conjuntamente con su actualización y recargos correspondientes, le resultará aplicable la condonación conforme a los siguientes lineamientos:

(i) Cuando el monto del IETU represente menos del 60% del total de los créditos reconocidos en el procedimiento concursal, la condonación no excederá del beneficio mínimo otorgado por los acreedores que, no siendo partes relacionadas, representen en conjunto cuando menos el 50% del monto reconocido a los acreedores no fiscales.

(ii) Cuando el monto del IETU represente más del 60% del total de los créditos reconocidos en el procedimiento concursal, la condonación se determinará igualmente en términos de lo establecido en el inciso i) anterior, pero no podrá exceder del monto que corresponda a los accesorios (recargos) del IETU adeudado.

Con la finalidad de hacer partícipes del citado beneficio a las sociedades que a la fecha de entrada en vigor de la Ley del Impuesto Empresarial a Tasa Única se encuentren en un proceso decretado de concurso mercantil, mediante una disposición transitoria de la citada ley, se establece que a éstas también les resultará aplicable la suspensión del pago del IETU, así como su condonación, en los términos antes apuntados.

Mediante la citada disposición transitoria igualmente se otorga la suspensión de pago y condonación parcial del IETU a las sociedades que con anterioridad a la entrada en vigor de la Ley del Impuesto Empresarial a Tasa Única, hubieran celebrado el convenio con sus acreedores, para lo cual aplicarán ciertas reglas específicas que más adelante se señalan.

Consideramos atinada la inclusión de este tratamiento, ya que al momento de celebrar el convenio con sus acreedores, las citadas empresas se encontraban imposibilitadas para proyectar dentro de sus obligaciones futuras de pago, el IETU que se causaría en ejercicios posteriores, ya que el mismo no existía, por lo que la obligación de pagar el IETU afectaría de manera negativa los flujos de efectivo proyectados para hacer frente a las obligaciones con sus acreedores pactadas en el convenio.

Por lo que hace a las reglas antes citadas, se establece que durante el periodo original pactado en dicho convenio gozarán de la suspensión del cobro del IETU, sin que dicha suspensión exceda de tres años, contados a partir del 1° de enero de 2008 y al término de dicho plazo, las autoridades fiscales condonarán el pago del IETU adeudado conforme al siguiente procedimiento:

- (i) Determinarán al término del citado periodo, el saldo del IETU actualizado de cada uno de los ejercicios en los que hubiese operado la suspensión de cobro.
- (ii) Determinarán un factor por cada uno de dichos ejercicios, el cual se obtendrá de dividir los ingresos gravados por el IETU del ejercicio de 2007, entre los ingresos gravados por dicho impuesto en cada uno de los ejercicios aplicables, sin que en caso alguno dicho factor exceda de la unidad.

Para determinar los ingresos gravados del ejercicio de 2007 de referencia, se considerarán las disposiciones establecidas por la Ley del Impuesto Empresarial a Tasa Única, como si hubieran resultado aplicables en dicho ejercicio.

Dicho factor considera que en aquellos casos en los que los ingresos gravados de los ejercicios durante los cuales se suspenda el cobro del impuesto sean iguales o menores a los ingresos gravados teóricos del ejercicio de 2007, por no considerarse que exista un excedente o incremento de flujos para la sociedad, el factor será igual a la unidad y, por lo tanto, la totalidad del IETU del ejercicio de que se trate será sujeta a condonación.

Por el contrario, si los ingresos gravados de la sociedad en los ejercicios durante los cuales se suspenda el cobro del impuesto resultan superiores a los ingresos gravados teóricos del ejercicio de 2007, se entiende que la sociedad obtuvo un incremento en sus flujos y, por consiguiente, debe hacer frente al IETU causado en cada uno de dichos ejercicios, en la proporción en que aumentaron sus ingresos.

(iii) La condonación será la que resulte de aplicar el factor de cada ejercicio, al saldo del IETU actualizado que corresponda a dicho ejercicio.

(iv) El monto que resulte a pagar conforme a los términos antes señalados, deberá enterarse a más tardar el 31 de marzo del ejercicio inmediato posterior al del último ejercicio por el que opere la suspensión del cobro del IETU en cuestión.

Asimismo, se establecen ciertos supuestos en los cuales no serán aplicables los beneficios de suspensión y condonación antes señalados, cuando durante el periodo de suspensión el contribuyente: (i) acuerde su fusión, independientemente del ejercicio en que surta sus efectos, (ii) exista un cambio de accionistas del más del 10% de las acciones con derecho a voto (en el caso de sociedades que tengan colocadas sus acciones entre el gran público inversionista, cuando exista un cambio de control en los términos establecidos al respecto por la Ley del Impuesto sobre la Renta) y (iii) realicen un cambio de actividad preponderante.

Consideraciones constitucionales

Tal como lo hemos advertido en párrafos anteriores, existen ciertos aspectos de la Ley del Impuesto Empresarial a Tasa Única que resultan inconstitucionales, mismos que podemos resumir de la siguiente forma:

(i) No se permite efectuar ciertas deducciones relacionadas con conceptos que necesariamente impactan la capacidad contributiva de los causantes (regalías, intereses, sueldos y salarios, inversiones, pérdidas fiscales, entre otros).

(ii) Se desconocen ciertos derechos adquiridos al amparo de la Ley del Impuesto al Activo que se abroga; específicamente en relación con la devolución del impuesto al activo pagado en los 10 ejercicios inmediatos anteriores.

(iii) La prelación de créditos aplicados al IETU es errónea, lo que no permite reflejar la verdadera capacidad contributiva de los causantes.

Consideramos que el IETU genera una doble tributación en virtud de que finalmente recae sobre una utilidad fiscal, lo que resulta violatorio de las garantías de proporcionalidad y equidad tributarias previstas en nuestra Constitución.

El IETU representa un sistema de tributación cuya impugnación es viable mediante juicio de amparo indirecto que debe promoverse dentro de los 30 días hábiles siguientes a que entre en vigor la ley respectiva.

IMPUESTO A LOS DEPÓSITOS EN EFECTIVO

A fin de incrementar el nivel de recaudación e impedir el crecimiento de prácticas de evasión fiscal en el país, se crea, como un gravamen de control de flujo de efectivo, un nuevo impuesto complementario al impuesto sobre la renta, el cual grava directamente a los depósitos en efectivo. Este impuesto entrará en vigor a partir del 1° de julio de 2008.

El objetivo primordial del impuesto a los depósitos en efectivo, de acuerdo con la Exposición de Motivos, es impactar a quienes obtienen ingresos que no son declarados a las autoridades fiscales, ya sea que se obtengan a través de un mercado informal, por la prestación de servicios o la venta de bienes sin expedición de facturas, o bien, por la creación de esquemas sofisticados para evadir el pago de contribuciones, entre otros.

Sin embargo, consideramos que el objetivo no se conseguirá, ya que este impuesto impactará principalmente al mercado formal.

En nuestra opinión, la creación de un impuesto a la informalidad como el que se analiza, es contrario a la garantía de certeza jurídica de nuestra Constitución, toda vez que este impuesto se apoya en la presunción de que las personas que realizan depósitos en efectivo llevan a cabo actividades informales o evaden impuestos a través de esquemas sofisticados, sin que se permita desvirtuar tal presunción.

Generalidades

El impuesto grava a una tasa del 2% los depósitos en efectivo, en el monto que excedan de \$25,000 mensuales, ya sea en moneda nacional o extranjera, que se realicen en cualquier tipo de cuenta que las personas físicas y morales, residentes en México o en el extranjero, incluyendo los establecimientos permanentes, tengan a su nombre en las instituciones del sistema financiero.

Conforme a lo anterior, se encuentran exentos de este impuesto los depósitos en efectivo hasta por un monto acumulado de \$25,000 por cada mes del ejercicio de que se trate y por el excedente, se deberá pagar el impuesto.

El monto de \$25,000 debe considerar todos los depósitos en efectivo que se realicen en todas las cuentas de las que el contribuyente sea titular en una misma institución del sistema financiero.

Se excluye de la causación de este nuevo impuesto a los depósitos que se efectúen a favor de personas físicas y morales mediante transferencias electrónicas, traspasos de cuenta, títulos de crédito o cualquier otro documento o sistema pactado con instituciones del sistema financiero.

Como regla general, las instituciones del sistema financiero están obligadas a recaudar el impuesto el último día del mes de que se trate, salvo por algunas excepciones, como es el caso de los depósitos a plazo, o bien, cuando no existan fondos en las cuentas respectivas.

Consideramos que la exención del impuesto a los depósitos inferiores a \$25,000 es contraria a la garantía de equidad tributaria, al no existir una distinción que justifique el trato diferenciado para las personas que reciban depósitos superiores a esta cantidad, respecto de aquéllos que reciban una cantidad inferior.

Resulta destacable que para los efectos de esta ley, las adquisiciones de cheques de caja en efectivo se consideran depósitos gravados, sin que sea aplicable la exención de \$25,000 antes mencionada.

Así, las personas que adquieran cheques de caja en efectivo, tendrán que pagar el impuesto a los depósitos en efectivo a la tasa del 2% sobre el monto total del cheque adquirido.

Cuentas de cotitulares

Se entiende que los depósitos corresponden al titular registrado de la cuenta, salvo que se comunique por escrito a la institución del sistema financiero correspondiente, que el monto del impuesto se distribuya entre los cotitulares de la cuenta de otra manera.

Debido a una desafortunada redacción de la disposición, la manera en que debe aplicarse la exención de \$25,000 no resulta clara, cuando se trate de cuentas con cotitulares; al parecer, dicha exención debe distribuirse entre el titular y el total de cotitulares en la proporción correspondiente, y no aplicar una exención de \$25,000 por cada una de esas personas.

Personas exentas del impuesto

Se establecen como sujetos exentos del pago del impuesto a los depósitos en efectivo, entre otros, a las personas morales con fines no lucrativos que señala la Ley del Impuesto sobre la Renta; las instituciones del sistema financiero, por los depósitos en efectivo que realicen en cuentas propias con motivo de su intermediación financiera o de la compraventa de moneda extranjera.

También estarán exentos del pago del impuesto, los agentes diplomáticos y consulares, entre otros equiparables, por los ingresos que obtengan que se encuentren exentos conforme a la Ley del Impuesto sobre la Renta; así como las personas físicas y morales por los depósitos en efectivo que se realicen en cuentas propias, abiertas con motivo de los créditos que les hayan sido otorgados por las instituciones del sistema financiero.

Resulta criticable que dentro de los supuestos de exención, se incluyan los ingresos que obtengan agentes diplomáticos y consulares, entre otros equiparables, y no se incluyan algunos otros ingresos que obtengan las personas físicas que también se encuentran exentos del pago del impuesto sobre la renta, situación que implica un trato tributario inequitativo.

Obligaciones de las instituciones del sistema financiero

Como mencionamos, las instituciones del sistema financiero estarán obligadas a recaudar el impuesto, de cualquiera de las cuentas que tenga el contribuyente en la institución de que se trate, el último día de cada mes.

En caso de que no se haya recaudado el impuesto por falta de fondos, la institución del sistema financiero tendrá la obligación de recaudar dicho impuesto al momento en que se realice algún depósito en cualquiera de las cuentas del contribuyente.

Se establecen como responsables solidarios con los contribuyentes por el impuesto no recaudado, a las instituciones del sistema financiero, ya sea por un error de la propia institución, o por que los fondos del contribuyente no hayan sido suficientes para recaudar dicho impuesto, siempre que en este último caso, no se haya informado tal situación a las autoridades fiscales.

Adicionalmente, las instituciones del sistema financiero tendrán, entre otras, las siguientes obligaciones: (i) llevar un registro de los depósitos en efectivo que reciban; (ii) informar de manera mensual y anual, al SAT sobre el importe del impuesto recaudado y pendiente de recaudar por falta de fondos en las cuentas de los contribuyentes, o por omisión de la institución de que se trate; (iii) entregar al contribuyente, de forma mensual y anual, constancias que acrediten el entero o, en su caso, el importe no recaudado del impuesto; y (iv) informar a los titulares de cuentas concentradoras, sobre los depósitos en efectivo realizados en ellas.

En su mayoría, las obligaciones antes mencionadas deberán cumplirse en los términos que establezca el SAT mediante reglas de carácter general.

Las instituciones del sistema financiero están obligadas a enterar el impuesto en el plazo y en los términos que mediante reglas de carácter general establezca el SAT, sin que exceda de tres días hábiles siguientes a aquél en el que se haya recaudado el impuesto.

Esta remisión a reglas de carácter general emitidas por el SAT es contraria a la garantía de legalidad tributaria prevista en nuestra Constitución, toda vez que se permite a la autoridad administrativa determinar unilateralmente la época de pago del impuesto.

Dadas las obligaciones impuestas a las instituciones del sistema financiero, especialmente la responsabilidad solidaria con los contribuyentes de este impuesto, dichas instituciones tienen interés jurídico para acudir a los medios de defensa correspondientes y cuestionar la legitimidad constitucional del impuesto que nos ocupa.

Mediante una desafortunada redacción, se señala que tratándose del impuesto que las instituciones del sistema financiero no hayan podido recaudar por falta de fondos, lo deberán calcular con la actualización y los recargos correspondientes, a partir del último día del ejercicio fiscal de que se trate, y hasta que dicho impuesto sea pagado.

Lo anterior podría interpretarse en el sentido de que no se causarán actualización y recargos por el impuesto que no hubiera podido recaudarse, siempre que se pague dentro del mismo ejercicio fiscal.

Se entenderá que forman parte del sistema financiero, las entidades que la Ley del Impuesto sobre la Renta establece como tales. Asimismo, se establece que las sociedades cooperativas de ahorro y préstamo autorizadas para operar como entidades de ahorro y crédito, en los términos de la Ley de Ahorro y Crédito Popular, entre otras, deberán cumplir con las obligaciones que señala la ley.

Cuentas concentradoras

En el supuesto de que los depósitos sujetos al pago de este impuesto, se realicen a través de cuentas concentradoras entre instituciones que componen el sistema financiero, se establece la obligación de que los titulares de estas cuentas deban identificar a los beneficiarios finales de los depósitos, a fin de recaudar el impuesto correspondiente y cumplir con las demás obligaciones previstas para este impuesto.

Se entiende por cuenta concentradora, la que tenga a su nombre una institución del sistema financiero para recibir recursos de sus clientes, en otra institución del sistema financiero.

De acuerdo con la Ley del Impuesto a los Depósitos en Efectivo, se entiende por beneficiario final, la persona física o moral que sea cliente de la institución del sistema financiero titular de una cuenta concentradora.

Determinación de créditos fiscales

En el caso de que a partir de la información anual proporcionada por las instituciones del sistema financiero a las autoridades fiscales, la cual debe presentarse a más tardar el 15 de febrero del ejercicio siguiente al que corresponda, se compruebe que existe un saldo a pagar del impuesto a los depósitos en efectivo, se determinará el crédito fiscal que corresponda.

Una vez notificado el crédito fiscal al contribuyente por parte de la autoridad fiscal, el contribuyente tendrá 10 días hábiles para manifestar lo que a su derecho corresponda.

Transcurrido este plazo, las autoridades requerirán el pago de dicho crédito, mismo que se actualizará y causará recargos desde el mes en que la cantidad no pudo ser recaudada y hasta el mes en que se realice el pago.

Es criticable que la ley en análisis establezca que las autoridades fiscales primero determinen el crédito fiscal a los contribuyentes y posteriormente, se les otorgue un plazo de 10 días para manifestar lo que a su derecho convenga, en virtud de que las autoridades no tienen la facultad para modificar unilateralmente la resolución determinante del crédito fiscal, ni siquiera como consecuencia de las manifestaciones que realicen los contribuyentes en ese plazo.

Por lo anterior, sería necesario acudir a cualquiera de los medios de defensa previstos en nuestro sistema jurídico, para lograr que sea modificada la resolución determinante del crédito fiscal.

Consideramos que esta situación es contraria a la garantía de audiencia establecida en nuestra Constitución, puesto que las autoridades fiscales están facultadas para determinar un crédito fiscal a los contribuyentes, sin considerar las manifestaciones que al respecto puedan hacer.

Acreditamiento contra el ISR del ejercicio

El impuesto pagado en el ejercicio podrá ser acreditado en primer término, contra el impuesto sobre la renta a cargo en el ejercicio, después de haberlo disminuido con los pagos provisionales efectuados para dicho impuesto.

De existir un remanente, el contribuyente podrá acreditarlo contra el impuesto sobre la renta retenido a terceros, y en caso de subsistir dicho remanente, éste podrá compensarse contra impuestos federales a su cargo, en términos de lo dispuesto por el Código Fiscal de la Federación.

En el supuesto de que resulte un excedente después de efectuar los acreditamientos y compensaciones antes señalados, podrá solicitarse su devolución.

No podrá acreditarse el impuesto a los depósitos en efectivo pagado en el ejercicio contra el impuesto sobre la renta del mismo, cuando ya se hubiese acreditado, compensado o solicitado en devolución, en los términos antes señalados.

Cuando el contribuyente no acredite en un ejercicio el impuesto efectivamente pagado, pudiendo haberlo hecho, perderá el derecho hasta por la cantidad en que pudo hacerlo.

El derecho al acreditamiento de este impuesto es personal del contribuyente y no podrá ser transmitido a otra persona ni como consecuencia de fusión o escisión.

Consideramos que existe un problema práctico para realizar la compensación del impuesto, ya que conforme al Código Fiscal de la Federación, los saldos a favor que se compensen deben actualizarse desde el mes en que se presentó la declaración que contenga el saldo a favor y hasta el mes en que se efectúe la compensación.

Sin embargo, de acuerdo con la mecánica establecida en la ley, no existirá un saldo a favor, ni una declaración en la que se manifieste, por lo que las autoridades fiscales deberán emitir reglas que aclaren esta situación.

Acreditamiento contra pagos provisionales de ISR

En congruencia con el procedimiento establecido para acreditar el impuesto pagado en el ejercicio, contra el impuesto sobre la renta a cargo en el mismo, se establece una mecánica similar para el caso del acreditamiento de este impuesto contra los pagos provisionales del impuesto sobre la renta.

El contribuyente podrá acreditar el impuesto pagado en el mes, contra el pago provisional del impuesto sobre la renta del mismo mes, después de haber disminuido este último con los pagos provisionales correspondientes del ejercicio.

De resultar un excedente, el contribuyente podrá acreditarlo contra el impuesto sobre la renta retenido a terceros en el mes, efectuar su compensación contra impuestos federales, o bien, solicitar su devolución, siguiendo la misma prelación establecida para el acreditamiento y compensación a nivel anual.

Es importante señalar que el contribuyente podrá solicitar la devolución de los excedentes de este impuesto que resulten a nivel de pagos provisionales, siempre que sean dictaminados por contador público registrado y se cumpla con los requisitos que establezca el SAT mediante reglas de carácter general.

Resulta criticable el hecho de que se establezcan los requisitos antes señalados para el caso de solicitudes de devolución en pagos provisionales, siendo que éstos no se prevén en los casos de solicitudes de devolución generados a nivel anual.

Opción de acreditamiento

Se prevé una opción para determinar el monto de este impuesto que el contribuyente podrá acreditar contra los pagos provisionales del impuesto sobre la renta, la cual consiste en estimar la cantidad de impuesto que se pagará en el mes inmediato posterior, en lugar del impuesto efectivamente pagado en el mes.

En caso de que el impuesto estimado sea mayor que el efectivamente pagado, la diferencia deberá enterarse junto con el pago provisional del impuesto sobre la renta del mes inmediato siguiente; sin embargo, si esta diferencia excede en 5% o más del efectivamente pagado, deberá enterarse con la actualización y recargos correspondientes.

Por el contrario, si el impuesto estimado resulta menor que el impuesto efectivamente pagado, el contribuyente podrá acreditar, compensar o solicitar en devolución la diferencia que resulte, en los mismos términos establecidos para el caso del acreditamiento a nivel de pago provisional antes señalado.

Consideramos que en este supuesto existen ciertas distorsiones, toda vez que únicamente se permite acreditar, compensar o solicitar la devolución de la diferencia entre el impuesto estimado y el efectivamente pagado, y no así de la diferencia entre éste y el pago provisional del impuesto sobre la renta del mes.

Por lo anterior, el contribuyente únicamente podrá acreditar, compensar o solicitar la devolución a nivel mensual, de una parte del excedente de este impuesto obtenido en el mes.

Resulta criticable que el impuesto acreditado en los términos de esta opción no sea susceptible de acreditamiento a nivel consolidado por la sociedad controladora.

En caso de que los contribuyentes ejerzan esta opción, no podrán variarla respecto al mismo ejercicio.

Acreditamiento en consolidación

Impuesto consolidado anual

En los casos de empresas que consolidan fiscalmente, se establece que las sociedades controladas, entregarán directamente a la sociedad controladora, el impuesto sobre la renta que resulte después de acreditar el impuesto a los depósitos en efectivo. Lo mismo sucederá para determinar el que deben enterar ante las autoridades fiscales en forma individual.

Por su parte, la sociedad controladora podrá acreditar contra el impuesto sobre la renta consolidado del mismo ejercicio, el impuesto que hubiese acreditado en los pagos provisionales del impuesto sobre la renta consolidado, tal y como lo describimos en el siguiente apartado.

Cuando el impuesto acreditable sea mayor que el impuesto sobre la renta consolidado del ejercicio, se podrá acreditar el excedente contra el impuesto sobre la renta retenido a terceros, compensarlo o solicitar su devolución, de acuerdo con el procedimiento establecido en la ley.

Pagos provisionales consolidados

Para determinar los pagos provisionales consolidados, la sociedad controladora podrá acreditar contra el pago provisional consolidado del impuesto sobre la renta del mes, el impuesto que hubiesen acreditado sus sociedades controladas y ella misma en lo individual, en la participación consolidable.

De igual forma, se prevé que cuando el impuesto acreditable sea superior al pago provisional del impuesto sobre la renta consolidado del mes de que se trate, el excedente se podrá acreditar contra el impuesto sobre la renta retenido a terceros, compensar o devolver, cumpliendo los requisitos previstos para tales efectos.

Resulta criticable que la opción de acreditar el impuesto estimado, no pueda ejercerse a nivel consolidado, tanto en pagos provisionales como en el impuesto anual.

IMPUESTO SOBRE LA RENTA

Valor del activo del ejercicio

Derivado de la abrogación de la Ley del Impuesto al Activo, se adiciona el cálculo del valor del activo en el ejercicio, específicamente para definir los supuestos en los cuales la sociedad controladora no podría determinar su resultado fiscal consolidado por omitir parte de los activos del grupo que consolida, así como para definir los requisitos que deben cumplir las empresas maquiladoras, para considerar que las personas residentes en el extranjero para las que actúan no tienen establecimiento permanente en el país.

Consideramos que en esta disposición también debió incluirse una referencia para aplicar esta norma en el caso de que se tenga que actualizar el capital contable de un contribuyente, cuando no actualice sus estados financieros con base en los principios de contabilidad generalmente aceptados o en las Normas de Información Financiera vigentes.

En términos generales, el procedimiento para calcular el valor del activo, es el mismo que estaba previsto en la Ley del Impuesto al Activo vigente hasta el ejercicio de 2007.

Préstamos, aportaciones y aumentos de capital en efectivo

A partir de la entrada en vigor de esta reforma, las personas morales residentes en México deberán informar a las autoridades fiscales sobre las cantidades que reciban en efectivo, en moneda nacional o extranjera, superiores a \$600,000, por concepto de préstamos, aportaciones para futuros aumentos de capital o aumentos de capital.

Esta información deberá presentarse por cada operación, dentro de los 15 días siguientes a aquél en el que se reciban dichas cantidades, a través de los medios y formatos electrónicos que señale el SAT mediante reglas de carácter general.

Los contribuyentes que no informen la recepción de dichas cantidades, tendrán que acumularlas a sus demás ingresos.

Por la forma en la que está redactada la disposición, consideramos que aun en el caso de que dicha información se presente de manera espontánea, fuera del plazo de los 15 días citado, podría interpretarse que el contribuyente tendría que considerar como ingreso acumulable las cantidades recibidas por estos conceptos.

Lo anterior sería contrario a las garantías de seguridad y certeza jurídicas otorgadas en nuestra Constitución, toda vez que se estaría modificando la naturaleza jurídica de dichas cantidades, convirtiéndolas en ingresos del contribuyente, no obstante que no existiría modificación patrimonial verdadera.

No deducibilidad del IETU y del IDE

Al igual que para otras contribuciones federales, no se permite a las personas físicas y a las morales, deducir los pagos que realicen por concepto del IETU y del impuesto a los depósitos en efectivo.

Límite de donativos deducibles y obligaciones para donatarias

Bajo la premisa de que las donatarias autorizadas pudieran estar funcionando para fines diversos para el que fueron constituidas, se establece un límite para deducir los donativos no onerosos ni remunerativos otorgados por personas morales, consistente en que solamente serán deducibles los donativos otorgados hasta por una cantidad máxima del 7% de la utilidad fiscal obtenida en el ejercicio inmediato anterior a aquél en que se efectúe la deducción.

Como una medida de mayor control sobre las donatarias autorizadas, se establece la obligación de informar a las autoridades fiscales, sobre las operaciones que celebren con sus partes relacionadas y de los servicios que reciban o de los bienes que adquieran, de personas que les hayan otorgado donativos deducibles.

Adicionalmente, dichas donatarias tendrán ciertas obligaciones de control para que garanticen la transparencia de los donativos recibidos, así como del uso y destino de los mismos; para tales efectos, el SAT deberá emitir reglas de carácter general dentro de los primeros 90 días hábiles de 2008.

Créditos incobrables

Se incrementa de \$20,000 a 30,000 UDI's, que equivalen aproximadamente a \$115,000, el monto de los créditos incobrables que pueden ser considerados como deducibles, cuando los deudores de los créditos incurran en mora por más de un año.

Consideramos que esta disposición resultará aplicable para los créditos que incurran en mora a partir del 1° de enero de 2008.

Pérdidas en la enajenación de acciones

Acertadamente, se amplía de 5 a 10 años posteriores al ejercicio en que se llevó a cabo la operación, el plazo para efectuar la deducción de las pérdidas obtenidas por enajenación de acciones; sin embargo, la aplicación de las mismas sigue limitada para amortizarse únicamente contra ganancias que obtenga el contribuyente por ese mismo concepto.

Con objeto de extender el plazo para amortizar las pérdidas en venta de acciones determinadas a partir del ejercicio de 2003, mediante disposición transitoria se permite deducir dichas pérdidas contra el monto de las ganancias en venta de acciones que se determinen en el ejercicio fiscal de 2008 o en los cinco ejercicios siguientes.

Toda vez que mediante esta disposición se autoriza a considerar pérdidas generadas en años anteriores a 2008, con la entrada en vigor de esta reforma, se permite impugnar la constitucionalidad de las limitantes aplicables en ejercicios anteriores, al tratarse de un nuevo acto legislativo, independientemente de que dichas normas no se hubiesen impugnado en su oportunidad.

Se incorporan a la Ley del Impuesto sobre la Renta, los requisitos anteriormente establecidos en el reglamento de esta ley y se adiciona que tratándose de acciones o partes sociales de las que no se coloquen entre el gran público inversionista, la pérdida se determinará considerando como precio de venta el que resulte mayor entre el pactado en la operación y el que correspondería conforme a la metodología que establece esta ley para determinar precios en operaciones entre partes relacionadas.

Tratándose de operaciones realizadas entre partes relacionadas, además de informar sobre la venta o adquisición de acciones, deberá presentarse ante las autoridades fiscales, durante los 10 días siguientes a la fecha de la operación, un estudio sobre la determinación del precio de venta de las acciones.

Atendiendo a los criterios formados por la Suprema Corte de Justicia de la Nación que declararon la inconstitucionalidad de la no deducción de las pérdidas en la enajenación de acciones, al remitir a un procedimiento para determinar la pérdida deducible no establecido en ley, se elimina la obligación de que en la enajenación de acciones se deba cumplir con los requisitos establecidos por el SAT, mediante reglas de carácter general, para deducir las pérdidas obtenidas por este concepto, toda vez que nunca fueron publicados dichos requisitos.

No obstante que se hayan incorporado en la ley los requisitos para deducción de pérdidas establecidos en el reglamento, eliminando la referencia anterior a reglas de carácter general emitidas por el SAT, consideramos que se sigue presentando una violación a la garantía de proporcionalidad tributaria, toda vez que se mantiene la limitante para la deducción de dichas pérdidas únicamente contra las ganancias obtenidas por ese mismo concepto.

Esta situación ha sido reconocida en Jurisprudencia formada por la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, en el sentido de declarar inconstitucional dicha limitante, contrariamente a lo señalado en la iniciativa que dio origen a la reforma que se comenta.

Consideramos que las modificaciones antes señaladas, de conformidad con los criterios de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, constituyen un nuevo acto legislativo y, consecuentemente, quedan sin efecto las sentencias de amparo que otorgaban la protección a los contribuyentes para incluir la pérdida en venta de acciones como una deducción sin limitante alguna, pero únicamente respecto de aquellas pérdidas ocurridas con posterioridad a la entrada en vigor de la reforma que se analiza.

Lo anterior permite impugnar su constitucionalidad, al persistir la violación a la garantía de proporcionalidad tributaria; sin embargo, es necesario analizar cada caso en particular.

Con la reforma se incorpora a la ley la obligación de los contribuyentes de recalcular los conceptos de costo e ingreso para determinar la pérdida en venta de acciones, prevista anteriormente en el reglamento, situación que consideramos es contraria a las garantías de proporcionalidad y equidad tributarias de nuestra Constitución. Esta situación no ha sido analizada por nuestros Tribunales.

Pérdidas en la enajenación de acciones en consolidación

Se modifica el régimen fiscal aplicable a las pérdidas derivadas de la enajenación de acciones que obtengan las empresas que consolidan fiscalmente.

Acertadamente, se establece que para determinar la utilidad o pérdida fiscal consolidada, la sociedad controladora restará el monto de las pérdidas obtenidas por la enajenación de acciones emitidas por sus sociedades controladas, que no hubieran sido consideradas como colocadas entre el gran público inversionista; es decir, las pérdidas que obtenga la sociedad controladora podrán deducirse sin limitación alguna en la determinación del resultado fiscal consolidado.

Por lo que respecta a las pérdidas obtenidas por la sociedad controladora, derivadas de la enajenación de acciones emitidas por sociedades que no sean controladas, se permitirá la deducción de las mismas, únicamente contra las utilidades que por el mismo concepto obtenga la sociedad controladora, siempre y cuando se cumplan los requisitos establecidos en la Ley del Impuesto sobre la Renta.

A diferencia de lo contenido en la ley vigente hasta 2007, las pérdidas en enajenación de acciones determinadas a partir de 2008 por las sociedades controladas, no serán deducibles para determinar el resultado fiscal consolidado, si es que otra controlada determina una ganancia en enajenación de acciones; sin embargo, las sociedades controladas continuarán deduciendo las pérdidas por enajenación de acciones, únicamente contra las ganancias obtenidas por ese mismo concepto, cumpliendo los requisitos que para tales efectos establece la Ley del Impuesto sobre la Renta.

Con objeto de dar continuidad a las pérdidas en venta de acciones que se consideraron como una deducción en la determinación del resultado fiscal o la pérdida fiscal consolidados de los ejercicios de 2003 a 2007, se establece que dichas pérdidas se tendrán que reconocer como un ingreso en la consolidación, cuando la sociedad controladora o la controlada que las generó, las amortice de manera individual, tal como lo prevé la Ley del Impuesto sobre la Renta vigente en 2007.

Créditos respaldados

Acertadamente, se precisa que no se considerarán créditos respaldados, las operaciones en las que se otorgue un financiamiento a una persona y el crédito esté garantizado por acciones o instrumentos de deuda propiedad del acreditado o de partes relacionadas de éste, que sean residentes en México.

Para estos efectos, el acreditante no podrá disponer legalmente de los bienes en garantía, salvo que se incumpla alguna de las obligaciones pactadas en el contrato de crédito.

En estos casos, el acreditante podrá deducir los intereses que se devenguen respecto de dicho crédito. Esta excepción no resulta aplicable cuando el crédito esté garantizado con bienes de una parte relacionada del acreditado residente en el extranjero.

Personas Físicas

Préstamos, donativos y premios

Se reduce de \$1'000,000 a \$600,000 el límite por el cual las personas físicas deberán informar a las autoridades fiscales en la declaración del ejercicio, sobre los préstamos, donativos y premios que obtengan en el mismo, cuando éstos en lo individual o en su conjunto excedan de dicho monto.

La información sobre dichos préstamos, donativos y premios deberá proporcionarse al momento de presentar la declaración del ejercicio fiscal en que se obtengan, a través de los medios y formatos que para tal efecto señale el SAT mediante reglas de carácter general.

En nuestra opinión, el límite antes mencionado constituye una norma de procedimiento y por lo tanto, es aplicable respecto de los préstamos, donativos y premios recibidos durante el ejercicio fiscal de 2007, siendo este ejercicio el último en el que se aceptarán pruebas para acreditar que estos depósitos no son ingresos sujetos al pago del impuesto, cuando no sean informados en la declaración anual.

A partir del ejercicio de 2008, se considerarán como ingresos acumulables los préstamos, donativos y premios que no se informen, sin que se acepte prueba en contrario, lo cual resulta criticable, pues la naturaleza de tales conceptos no cambia por el simple hecho de no cumplir con la citada obligación.

Consideramos que al ser lo anterior una norma sustantiva por referirse a la determinación de la base, esta regla será aplicable a los ingresos que perciban las personas físicas por estos conceptos a partir del ejercicio fiscal de 2008, mismos que debieran informarse hasta el ejercicio de 2009 al momento de presentarse la declaración correspondiente al citado ejercicio.

Enajenación de acciones en bolsa de valores

Tratándose de personas físicas que obtengan ingresos por la enajenación de acciones emitidas por sociedades mexicanas o extranjeras, que se realice a través de bolsas de valores concesionadas en los términos de la Ley del Mercado de Valores, se establecen nuevas limitantes que eliminan, en ciertos casos, la exención que prevé la Ley del Impuesto sobre la Renta para este tipo de operaciones.

Es importante mencionar que esta modificación entró en vigor el pasado 2 de octubre, a diferencia de las demás disposiciones contempladas en el paquete de la reforma fiscal.

Con esta reforma están sujetas al impuesto sobre la renta, la persona o grupo de personas que enajenen el 10% o más de las acciones pagadas de la sociedad emisora, en una o varias operaciones simultáneas o sucesivas, en un periodo de 24 meses.

Lo anterior siempre que el o los enajenantes hubieran sido propietarios directa o indirectamente del 10% o más de las acciones representativas del capital social de dicha sociedad emisora, considerando las acciones que la persona o grupo de personas tengan en lo individual o en su conjunto.

También perderán la exención la persona o grupo de personas que, teniendo el control de la sociedad emisora, lo enajenen en una o varias operaciones simultáneas o sucesivas en un periodo de 24 meses.

Los supuestos anteriores serán aplicables no importando que dicha enajenación se hubiese realizado a través de oferta pública o mediante otro tipo de operaciones bursátiles, inclusive las que se realicen mediante operaciones financieras derivadas de capital o aquéllas que se realicen mediante la enajenación de títulos que representan acciones.

Se mantiene el gravamen para la enajenación de las acciones que se realice fuera de las bolsas de valores concesionadas.

Estos supuestos afectarán tanto a las personas físicas que hubiesen sido accionistas de la sociedad emisora al momento de la inscripción de sus acciones en el Registro Nacional de Valores, como a aquéllos que hubiesen adquirido las acciones cuando ya cotizaban en bolsa, siempre que la enajenación de dichas acciones se efectúe en los términos antes descritos.

Para la aplicación de esta disposición, se prevé que por grupo de personas y control, se estará a lo previsto en la Ley del Mercado de Valores.

Dicha ley establece que se considera grupo de personas las que tengan acuerdos de cualquier naturaleza, para tomar decisiones en un mismo sentido. Salvo prueba en contrario constituyen un grupo de personas: (i) las que tengan parentesco por consanguinidad, afinidad o civil hasta el cuarto grado, los cónyuges, la concubina y el concubinario, (ii) las sociedades que formen parte de un mismo consorcio o grupo empresarial, y (iii) las que tengan el control de dichas sociedades.

Asimismo, la Ley del Mercado de Valores, en términos generales define que control es la capacidad de una persona o grupo de personas de: (i) imponer decisiones en las asambleas generales, nombrar o destituir a la mayoría de los consejeros o administradores de una persona moral, (ii) mantener la titularidad de derechos que permitan ejercer el voto respecto de más del 50% del capital social de una persona moral, y (iii) dirigir la administración, la estrategia o principales políticas de una persona moral.

Conforme a lo establecido en la Exposición de Motivos, con la reforma que se comenta se busca que únicamente estén exentas las operaciones de venta de acciones que se realicen a través de bolsas de valores concesionadas, que no pretendan la transmisión de la propiedad de las empresas, ya sea mediante la enajenación del control que se tenga, o bien, de un porcentaje de 10% o más de las acciones conforme a lo anteriormente comentado.

Por lo que hace a la venta del por ciento señalado, la ley hace una referencia directa a lo que establece la Ley del Mercado de Valores, la cual prevé la obligación de informar a la Comisión Nacional Bancaria y de Valores, sobre las adquisiciones y enajenaciones que realicen los accionistas que tengan el 10% o más de las acciones representativas del capital social de la sociedad emisora, situación que conforme se establece en la Exposición de Motivos, facilitará la fiscalización de este tipo de operaciones.

La redacción de esta norma no fue afortunada, ya que se presentan diversas situaciones que no quedan claras, e incluso no fueron reguladas o previstas.

Para aquella persona o grupo de personas que al momento de la entrada en vigor de esta norma, tengan el 10% o más de las acciones representativas del capital social de una emisora o su control, no resulta clara la mecánica que debe seguirse para el cómputo de los 24 meses a que nos hemos referido, para definir si se ubica en este supuesto de gravamen.

También resulta criticable que la reforma no contemple reglas para los intermediarios bursátiles que intervengan en la enajenación de acciones realizada a través de bolsas de valores concesionadas, que los releven de la responsabilidad solidaria de efectuar la retención del impuesto que hubiera correspondido, cuando la operación de venta de acciones se encuentre gravada conforme a los nuevos supuestos.

Lo anterior considerando que dichos intermediarios probablemente no contarán con la información que les permita conocer si las operaciones de venta de acciones se encuentran gravadas.

Tampoco se contempla que las personas físicas puedan optar por dictaminar las enajenaciones de acciones, que en los términos de esta reforma resulten sujetas al pago del impuesto.

Subsiste la problemática relativa a la prohibición de la deducción de las pérdidas que sufran las personas físicas, por la enajenación de acciones a través de bolsas de valores concesionadas, cuando dichas operaciones se hubieran encontrado gravadas.

La consecuencia de no haber solucionado dicho problema, radica en que cuando se sufra una pérdida por aquellas operaciones que se ubiquen en los supuestos de gravamen, ésta no será deducible del impuesto sobre la renta del contribuyente; si por el contrario, se obtiene una ganancia, deberá pagarse el impuesto correspondiente, perdiéndose con esto la simetría fiscal.

Otro aspecto que resulta criticable consiste en que por las acciones adquiridas con anterioridad a la entrada en vigor de esta reforma (2 octubre de 2007), no se reconoce la exención de las utilidades que a dichas acciones correspondieron durante el periodo comprendido desde su adquisición y hasta la citada entrada en vigor, cuando su enajenación resulte gravada conforme a los nuevos supuestos anteriormente descritos.

Existe un antecedente en este sentido en una disposición transitoria para el año de 2002, fecha en que entró en vigor la actual Ley del Impuesto sobre la Renta, en la que se establece una mecánica que los contribuyentes deben aplicar para determinar el monto original ajustado de las acciones consideradas como colocadas entre el gran público inversionista (valor promedio de las últimas 22 operaciones o el valor promedio de los últimos hechos de los seis meses anteriores), que se adquirieron con anterioridad a la entrada en vigor de la ley, y que fueron enajenadas con posterioridad a esa fecha.

De hecho, surge la duda de cómo debe ser aplicada dicha disposición transitoria en conjunto con la mecánica general prevista por la Ley del Impuesto sobre la Renta para la determinación del costo promedio por acción.

Operaciones financieras derivadas de capital

Tratándose de la ganancia acumulable que se obtenga en operaciones financieras derivadas de capital, se amplía el supuesto de exención, en aquellos casos cuyo subyacente esté referido a índices accionarios que representen acciones colocadas en bolsas de valores concesionadas conforme a la Ley del Mercado de Valores, siempre que se realicen en los mercados reconocidos a que se refiere el Código Fiscal de la Federación.

Congruentemente, se elimina la limitante relativa a que las operaciones financieras derivadas de capital deban liquidarse en especie, por lo que a partir de la entrada en vigor de esta disposición, esta exención será aplicable sin importar que su liquidación sea en efectivo o en especie.

Tarifa integrada del ISR

Como una medida de simplificación administrativa se establece tanto para pagos provisionales como a nivel anual, una nueva mecánica para determinar el impuesto sobre la renta a cargo de las personas físicas, mediante la integración en una sola tarifa del impuesto sobre la renta y del subsidio fiscal.

La nueva tarifa aumenta de cinco a ocho los rangos de ingreso, manteniéndose la tasa marginal máxima en 28%. Los efectos del subsidio se incorporan considerando únicamente la proporción del 86% de ingresos gravados, situación que dependiendo de las prestaciones que el patrón otorgue a sus trabajadores, resultará benéfica o perjudicial para éstos.

Otra consecuencia de lo anterior consiste en que el beneficio del subsidio se otorgará parcialmente a las personas físicas que obtengan ingresos distintos de salarios y en general por la prestación de un servicio personal subordinado.

En el caso de personas físicas que obtengan ingresos por sueldos y salarios, se sustituye el crédito al salario por el subsidio para el empleo, el cual se prevé en una disposición paralela al procedimiento previsto en la Ley del Impuesto sobre la Renta, mismo que se comenta posteriormente.

Congruentemente, se eliminan todas las referencias al subsidio acreditable, mientras que para el caso del crédito al salario, éstas son sustituidas por las del subsidio para el empleo.

Actualización de la tarifa

Mediante disposición transitoria se establece que deberá considerarse que las nuevas tarifas (mensual y anual) están actualizadas al mes de diciembre de 2007.

La Ley del Impuesto sobre la Renta prevé que las tarifas que deben utilizarse para el cálculo del impuesto de las personas físicas, deberán actualizarse cuando la inflación acumulada exceda del 10%, desde la última actualización.

Con la publicación de dicha disposición transitoria, se desconoce el efecto de la inflación acumulada hasta el mes de diciembre de 2007. Esto tendrá como consecuencia un efecto negativo directo en el impuesto que deben pagar las personas físicas, toda vez que al incrementarse los ingresos por los efectos de la inflación, más contribuyentes se ubicarán en los rangos superiores de la tarifa, los cuales tienen las tasas de impuesto más altas.

Donativos

Se establece que las personas físicas que efectúen donativos, podrán deducirlos hasta por una cantidad que no exceda del 7% de los ingresos acumulables que sirvieron de base para calcular el impuesto sobre la renta a su cargo en el ejercicio inmediato anterior, antes de aplicar las deducciones personales correspondientes.

Subsidio para el empleo

A través de una disposición paralela a la Ley del Impuesto sobre la Renta, se otorga un subsidio para el empleo a las personas físicas que obtengan ingresos por sueldos y salarios.

El subsidio para el empleo sustituye al crédito al salario que por el ejercicio de 2007 establece la Ley del Impuesto sobre la Renta. Las reglas referentes a la base, determinación, cantidades que se entreguen en efectivo y obligaciones a nivel mensual y anual, son las mismas que se contemplan para el crédito al salario que se deroga a partir del 1° de enero de 2008, salvo por lo que respecta a la mecánica de actualización de la tabla que se utiliza para su cálculo, la cual no se contempla.

Esta situación resulta criticable, al desconocer el efecto de la inflación en el cálculo de uno de los elementos que reducen el impuesto que las personas físicas deben pagar.

En términos generales y con excepción del efecto inflacionario antes mencionado, se mantiene el mismo nivel de pago de impuesto sobre la renta para los asalariados que obtienen mayores ingresos, mientras que los trabajadores de menores ingresos continuarán obteniendo el beneficio que actualmente representa el crédito al salario.

Mediante disposiciones transitorias contempladas en la Ley del Impuesto sobre la Renta, se precisa que los contribuyentes que hayan entregado cantidades en efectivo por concepto de crédito al salario en el ejercicio fiscal de 2007, deberán presentar la declaración informativa correspondiente, a más tardar el 15 de febrero de 2008. La declaración informativa por concepto del subsidio para el empleo deberá presentarse por primera ocasión a más tardar el 15 de febrero de 2009.

De igual forma, mediante disposición transitoria se establece que los retenedores que al 31 de diciembre de 2007 tengan cantidades por concepto de crédito al salario pendientes de acreditar, podrán continuar aplicándolas en ejercicios posteriores hasta agotarlas.

Residentes en el extranjero

Enajenación de acciones

Se incorpora al supuesto de exención del pago del impuesto, cuando se enajenen títulos que representen exclusivamente acciones, siempre que por dicha enajenación no se esté obligado al pago del impuesto sobre la renta en los términos establecidos para tal efecto.

Como parte de la reforma fiscal para el ejercicio de 2008, cambiaron sustancialmente los supuestos de exención en la venta de acciones a través de la Bolsa Mexicana de Valores y mercados reconocidos, los cuales se analizan en el apartado de Personas Físicas de este documento.

Operaciones financieras derivadas de capital

A partir del ejercicio de 2008, se incorpora la exención del pago del impuesto sobre la renta por las ganancias obtenidas en las operaciones financieras derivadas de capital referidas a acciones colocadas en la Bolsa Mexicana de Valores, o bien, a índices accionarios relativos a dichas acciones o a títulos que representan exclusivamente acciones, siempre que se realicen a través de mercados reconocidos y se cumplan los requisitos de exención establecidos por las disposiciones fiscales.

Tasa del 4.9%

Mediante disposición de vigencia anual, continúa para el ejercicio fiscal de 2008 la tasa de retención del 4.9% sobre los intereses que se paguen a bancos extranjeros registrados ante las autoridades fiscales, para el caso de aquéllos que residan en un país con el que México tenga en vigor un Tratado para Evitar la Doble Tributación y se cumpla con los requisitos previstos en dicho tratado.

Regímenes fiscales preferentes

Generalidades

Como parte de las reformas fiscales más significativas que se incorporan para el ejercicio de 2008, se encuentra la relativa a la modificación del tratamiento aplicable a los ingresos considerados como sujetos a un régimen fiscal preferente. Lo anterior, en tanto que se amplía el alcance de las disposiciones fiscales que hasta el ejercicio fiscal de 2007 preveían la regulación de dicho tipo de ingresos; se incorporan algunas definiciones y excepciones; y adicionalmente se amplían las facultades de comprobación que respecto de ese tipo de ingresos, tienen las autoridades fiscales.

Ingresos, entidades o figuras transparentes

Hasta el ejercicio de 2007, uno de los elementos esenciales para considerar si un ingreso se encontraba sujeto a un régimen fiscal preferente, era el que dicho ingreso procediera de fuente de riqueza ubicada en el extranjero. Al respecto, se elimina la referencia a que los ingresos de que se trate deban tener fuente de riqueza en el extranjero para ubicarse en el Capítulo de los regímenes fiscales preferentes.

Esta situación da lugar a que se amplíe el alcance de los ingresos que pueden calificar dentro del régimen fiscal en comento, pudiendo ser los mismos, indistintamente, ingresos provenientes de fuente de riqueza ubicada en el extranjero o en México, como por ejemplo, los dividendos pagados por un residente para efectos fiscales en México a una entidad o figura jurídica ubicada en el extranjero, detentada en última instancia por un residente en México.

Como reforma para el ejercicio de 2008, se establece que les serán aplicables las disposiciones contenidas en el Capítulo de los regímenes fiscales preferentes a: (i) los ingresos sujetos a regímenes fiscales preferentes que se obtengan a través de entidades o figuras jurídicas extranjeras en las que participen, y (ii) a los ingresos que obtengan a través de entidades o figuras jurídicas que sean transparentes fiscales en el extranjero, independientemente de que los ingresos correspondientes no estén sujetos a un régimen preferencial; es decir, que se encuentren gravados en el extranjero con un impuesto sobre la renta igual o superior al 75% que se hubiese causado en México.

Se elimina la referencia que establecía que se consideraban como ingresos sujetos a un régimen fiscal preferente, aquéllos que se generaran con motivo de una inversión directa efectuada por el contribuyente en el extranjero.

Ingresos sujetos a un régimen fiscal preferente

Se establece que con objeto de determinar si los ingresos se encuentran o no sujetos a un régimen fiscal preferente, los contribuyentes deberán considerar cada una de las operaciones que generen los ingresos en comento.

Cuando los ingresos se obtengan a través de una entidad extranjera en la que el contribuyente participe, ya sea como miembro, socio, accionista o beneficiario de ella, o bien, a través de una figura jurídica extranjera que se considere residente fiscal en algún país y tribute en el impuesto sobre la renta en dicho país, se deberá considerar la utilidad o pérdida fiscal que generen todas las operaciones realizadas en cada una de las entidades o figuras jurídicas extranjeras en comento.

Entidades o figuras jurídicas extranjeras con actividad empresarial

Se señala que tratándose de entidades o figuras jurídicas extranjeras que realicen actividades empresariales, se considerará que los ingresos obtenidos por las mismas se encuentran sujetos a un régimen fiscal preferente, si sus ingresos pasivos representan más del 20% de la totalidad de sus ingresos.

El parámetro previamente indicado, tendiente a determinar si un ingreso se encuentra o no sujeto a un régimen fiscal preferente, ya estaba previsto en la Ley del Impuesto sobre la Renta vigente para el ejercicio fiscal de 2007.

Sin embargo, hasta ese año, los contribuyentes tenían la opción de no considerar como ingresos sujetos a regímenes fiscales preferentes, aquéllos que generaran las entidades o figuras jurídicas con motivo de la realización de sus actividades empresariales, siempre que se cumpliera con el supuesto de que al menos el 50% de sus activos totales consistieran en activos fijos, terrenos, inventarios, cuentas y documentos por cobrar a clientes por la enajenación de bienes que formaran parte del inventario de la empresa ubicada en la jurisdicción de que se trate, afectos a la realización de las citadas actividades empresariales, sin que en este último caso, de igual forma, los ingresos pasivos pudieran exceder en más de un 20% sus ingresos totales.

Ingresos pasivos

Se modifica lo que debe entenderse como ingresos pasivos, adicionando a los intereses, dividendos, regalías, ganancia en enajenación de acciones y títulos valor, los ingresos derivados de: (i) ganancia en la enajenación de bienes intangibles, (ii) ganancia proveniente de operaciones financieras derivadas cuando el subyacente se refiera a deudas o acciones, (iii) las comisiones y mediaciones, (iv) los ingresos provenientes de la enajenación de bienes que no se encuentren físicamente en el país, territorio o jurisdicción donde resida o se ubique la entidad o figura jurídica extranjera, y (v) los ingresos provenientes de servicios prestados fuera de dicho país, territorio o jurisdicción.

No se considerarán a partir del ejercicio de 2008 como ingresos pasivos, los relativos a la ganancia en la enajenación de bienes inmuebles; otorgamiento del uso o goce temporal de bienes, así como los ingresos percibidos a título gratuito.

Definiciones

A partir del ejercicio fiscal de 2008, la Ley del Impuesto sobre la Renta incorpora una serie de definiciones respecto de lo que deberá entenderse por entidades o figuras jurídicas extranjeras transparentes fiscales, entidades y figuras jurídicas extranjeras.

Son entidades o figuras jurídicas extranjeras transparentes fiscales, aquéllas que no son consideradas como contribuyentes del impuesto sobre la renta en el país en que están constituidas o tienen su administración principal o sede de dirección efectiva, y sus ingresos son atribuidos a sus miembros, socios, accionistas o beneficiarios.

Para el ejercicio de 2007, se encontraba prevista una definición similar a la antes señalada, consistiendo las modificaciones a dicha definición, básicamente en la adecuación de los supuestos bajo los cuales la entidad o figura jurídica extranjera que corresponda, se considera que no califica como residente para efectos fiscales en un país, así como en el hecho de que los ingresos que generen dichas entidades o figuras jurídicas extranjeras sean atribuidos a sus integrantes, independientemente del nivel en que se encuentren sujetos al pago del impuesto.

En este último caso, consideramos que las autoridades fiscales deberán emitir reglas de carácter general tendientes a definir bajo qué supuestos se entenderá que los ingresos son atribuibles a los integrantes de una entidad o figura jurídica extranjera transparente, a fin de dar mayor certeza jurídica a aquellos contribuyentes que participen a través de dicho tipo de vehículos.

Entidades jurídicas extranjeras son las sociedades y demás entes creados o constituidos conforme al derecho extranjero que tengan personalidad jurídica propia, así como las personas morales constituidas conforme al derecho mexicano que sean residentes en el extranjero.

Figuras jurídicas extranjeras son los fideicomisos, las asociaciones, los fondos de inversión y cualquier otra figura jurídica similar del derecho extranjero que no tenga personalidad jurídica propia.

Consideramos acertada la incorporación de las definiciones tanto de entidades como de figuras jurídicas extranjeras, ya que mediante reglas de carácter general se señalaba lo que debía entenderse por figura jurídica extranjera y no así por entidad extranjera, sin que dicha definición fuese tan específica como la que se incorpora en la ley a partir del ejercicio fiscal de 2008.

Disposiciones que se eliminan

Como una reforma trascendental a las disposiciones fiscales aplicables a regímenes fiscales preferentes, se encuentra la relativa a la eliminación de la disposición que permitía a los contribuyentes no considerar como ingresos sujetos a un régimen fiscal preferente, aquéllos que se generaran a través de una entidad o figura jurídica transparente fiscal, en la cual la participación indirecta del contribuyente no le permitiese tener el control efectivo de dichos ingresos o el control de su administración, a grado tal que pudiera decidir el momento de reparto o distribución de los rendimientos o utilidades.

Lo anterior resulta criticable toda vez que la norma desconoce la existencia de casos en los cuales los contribuyentes efectivamente no pueden decidir el momento en el que percibirán los ingresos de que se trate, tal como acontece en las inversiones que se efectúan en fondos de inversión extranjeros que son considerados como entidades transparentes para efectos fiscales, en los cuales se concentran recursos cuantiosos que generan mayores rendimientos, siendo que comúnmente la participación del contribuyente en este tipo de vehículos es poco significativa, por lo que no puede ejercer control o influencia alguna en la administración del mismo para decidir el momento de distribución de los ingresos.

Con base en el nuevo régimen, independientemente de lo señalado en el párrafo anterior, los contribuyentes tendrán que considerar que los ingresos que obtengan a través de este tipo de vehículos (transparentes fiscales), se encuentran sujetos a un régimen fiscal preferente y, consecuentemente, pagar el impuesto sobre la renta en el ejercicio en que se generen.

Se eliminan las opciones que tenían los contribuyentes para no considerar como ingresos sujetos a un régimen fiscal preferente, aquéllos que se hubiesen generado en un país con el que México tuviera en vigor un acuerdo amplio de intercambio de información tributaria, o bien, cuando no se tuviera dicho acuerdo, los contribuyentes, así como las entidades o figuras jurídicas extranjeras a través de las cuales se generaran los ingresos en comento, dictaminaran sus estados financieros por contador público independiente que perteneciera a una firma de contadores con presencia en México.

Excepciones

Regalías

Se incorpora como una excepción, el no considerar como ingresos sujetos a un régimen fiscal preferente, los percibidos por las entidades o figuras jurídicas extranjeras bajo el concepto de regalías pagadas por el uso o concesión de uso de una patente o secretos industriales, siempre que se cumplan diversos requisitos, los cuales de manera general consisten en:

(i) Que los intangibles de que se trate se hayan creado y desarrollado en el país en el que se ubique o resida ya sea la entidad o figura jurídica que es propietaria de los mismos, o bien, en caso de intangibles adquiridos, que dicha operación se hubiese acordado a un precio o monto que atienda a valores de mercado.

(ii) Que dichas regalías no generen deducción alguna para un residente en México.

(iii) Que los ingresos por concepto de regalías que perciban dichas entidades o figuras jurídicas extranjeras, se hagan a precios y montos acordes a valores de mercado.

(iv) Tener a disposición de las autoridades fiscales la contabilidad de las entidades y figuras jurídicas extranjeras y presentar la declaración informativa.

Consideramos que los requisitos que para tales efectos se prevén son muy estrictos en cuanto a la carga administrativa y probatoria que los mismos implican, por lo que probablemente pocos contribuyentes se ubicarán en el supuesto considerado por las autoridades fiscales y, por consiguiente, se limitará considerablemente el alcance del beneficio de dicha disposición.

Entidades de financiamiento

Otra excepción que se adiciona es la relativa a no aplicar el tratamiento fiscal correspondiente a ingresos sujetos a un régimen fiscal preferente, a los ingresos que deriven del otorgamiento de créditos, siempre que los mismos se generen por una entidad o figura jurídica extranjera que tenga autorización para actuar como entidad de financiamiento por las autoridades del país en que resida, y se cumpla con lo siguiente:

(i) Los contribuyentes cuenten con autorización por parte de las autoridades fiscales mexicanas para aplicar la excepción de referencia.

(ii) Los créditos no sean otorgados a partes relacionadas.

(iii) No se genere una deducción para el residente en México.

Tal como acontece en el caso de pagos efectuados a entidades o figuras jurídicas ubicadas en el extranjero por concepto de regalías, el objetivo de las autoridades fiscales al establecer este tipo de excepciones, si bien es evitarle un gravamen al contribuyente, es también el no permitir que algún residente para efectos fiscales en México llegue a tomar una deducción por el pago de los intereses relativos a los créditos otorgados por este tipo de entidades de financiamiento.

Reestructura internacional de Grupos

Se incorpora el supuesto de que en caso de una reestructura corporativa internacional, por virtud de la cual se enajenen acciones dentro de un mismo Grupo y, consecuentemente, se generen ingresos sujetos a un régimen fiscal preferente, los contribuyentes estarán exceptuados de aplicar las disposiciones relativas a los ingresos en comento, en tanto se cumpla con los siguientes requisitos:

- (i) Presentar un aviso ante las autoridades fiscales, con anterioridad a que se lleve a cabo la reestructura.
- (ii) Soportar la citada reestructura con motivos, y razones económicas y de negocios válidas.
- (iii) Presentar, dentro de los 30 días siguientes a que finalice la reestructura, los documentos en los que acredite la realización de los actos comprendidos en la misma.
- (iv) Que las acciones enajenadas con motivo de la reestructura no se transmitan, en un plazo de dos años posteriores a la reestructura, a una persona, entidad o figura jurídica ajena al Grupo.

Deberá entenderse por Grupo el conjunto de sociedades cuyas acciones con derecho a voto representativas del capital social, sean propiedad directa o indirectamente de una misma persona moral, en por lo menos 51%.

Determinación de la utilidad o pérdida fiscal

Tratándose de entidades o figuras jurídicas extranjeras que sean consideradas como residentes para efectos fiscales en algún país y tributen como entidad en el impuesto sobre la renta en ese país, la utilidad o pérdida fiscal se determinará en términos del Título II “De las Personas Morales” de la Ley del Impuesto sobre la Renta, considerando como ejercicio fiscal el que tenga dicha entidad o figura jurídica en el país que corresponda, así como la moneda extranjera en la que deberá llevar su contabilidad.

La utilidad fiscal será gravable para el contribuyente en México, en el año calendario en que termine el ejercicio de la entidad o figura jurídica extranjera, en la parte proporcional que le corresponda por su participación, efectuando para tales efectos, al día de cierre del ejercicio, la conversión a moneda nacional.

Figuras jurídicas extranjeras

Tratándose de figuras jurídicas extranjeras que no tributen en algún país como entidades residentes en el mismo, se deberá considerar cada tipo de ingreso en forma separada, ya sea en términos del Título II “De las Personas Morales” o del Título IV “De las Personas Físicas” de la Ley del Impuesto sobre la Renta, según corresponda al tipo de contribuyente de que se trate, sin que en este caso se prevea la posibilidad de tomar deducción alguna.

Al respecto, los ingresos serán gravables en el año de calendario en el cual se generen, en la proporción de participación directa o indirecta que corresponda al contribuyente, haciendo la conversión a moneda nacional con el tipo de cambio del último día del ejercicio, pudiéndose presentar efectos adversos para el contribuyente residente en México en caso de una devaluación de la moneda, toda vez que la conversión se realizará al final del ejercicio y no cuando realmente sucedió la operación, situación que consideramos deberá ser corregida por las autoridades fiscales.

Los ingresos que se encuentren sujetos al régimen que aquí se analiza, deberán pagar el impuesto que les corresponda de manera aislada o cédular; esto es, dichos ingresos no deberán combinarse con los demás ingresos que perciban los residentes para efectos fiscales en México.

Cuenta de ingresos, utilidades o resultado fiscal

Se establece que la cuenta que deberán llevar los contribuyentes, relativa a los ingresos gravables, utilidad o resultado fiscal de cada ejercicio, se calculará por cada una de las entidades o figuras jurídicas extranjeras en las que participe el contribuyente y que generen los ingresos correspondientes, precisando que los ingresos, utilidad o resultado fiscal que se adicionen a las citadas cuentas, no deberán incluir el impuesto sobre la renta que por los mismos se hubiese pagado, situación que consideramos errónea, toda vez que el importe correspondiente a dicho impuesto ya fue cubierto con recursos del contribuyente en México, por lo que al retirar las utilidades respectivas del vehículo extranjero, se generará un impuesto adicional sobre el monto del propio impuesto previamente pagado.

Consideramos criticable que no se incluya como un elemento que se puede adicionar a la cuenta en comento, entre otros, los ingresos derivados de dividendos provenientes de fuente de riqueza en México, toda vez que dichos ingresos al ser distribuidos a una entidad extranjera ya habrían pagado en el país el impuesto sobre la renta correspondiente, siendo que al momento en que la entidad extranjera de que se trate distribuyera dichos recursos a un residente en México, éste no se encontraría en posibilidad de considerar que tales dividendos provienen de la cuenta de ingresos, utilidad o resultado fiscal sujetos a un régimen fiscal preferente y, consecuentemente, que ya pagaron el impuesto correspondiente en México, generándose una doble tributación sobre el mismo ingreso.

Aunado a lo anterior, se señala que tratándose de ingresos derivados de la liquidación o reducción de capital, se deberá determinar el ingreso gravable en los términos que la Ley del Impuesto sobre la Renta establece para estos casos, siendo dicha disposición aplicable únicamente para entidades y no así para figuras jurídicas extranjeras.

Acreditamiento del impuesto pagado

En relación con el acreditamiento del impuesto efectivamente pagado en el extranjero por todas las entidades o figuras jurídicas extranjeras en las que se participe, se elimina la referencia que establecía que debía aplicarse el procedimiento general previsto en la Ley del Impuesto sobre la Renta, señalándose ahora un procedimiento específico que permite el acreditamiento de este impuesto en la misma proporción en que los ingresos de las entidades o figuras jurídicas sean gravables para ellos, sin que dicho acreditamiento exceda el impuesto que se causaría en México (tasa del 28%).

Consideramos criticable que no se hubiese incluido como parte de los impuestos que son susceptibles de acreditamiento, el pagado por los contribuyentes en México distinto del previsto por el Título V de la ley “De los Residentes con ingresos provenientes de fuente de riqueza ubicada en territorio nacional”, respecto de aquellos ingresos que son distribuidos al extranjero y posteriormente retornan al país como ingresos sujetos a un régimen fiscal preferente, de conformidad con las disposiciones del nuevo régimen.

Simulación de actos jurídicos

Una incorporación muy significativa que se adiciona al régimen fiscal en comento, es la relativa a la facultad de comprobación que se otorga a las autoridades fiscales, a fin de que las mismas puedan determinar, tratándose de operaciones efectuadas entre partes relacionadas, la simulación de actos jurídicos (“simulación administrativa”) que presuntamente hubiesen realizado los contribuyentes.

Conforme a la legislación mexicana, la autoridad facultada para determinar la simulación de actos es únicamente un juez del orden civil, por lo que con la presente reforma se faculta a las autoridades fiscales a determinar, sin la mediación de dicho juez, la simulación de actos para efectos fiscales, simplificando así el procedimiento que tendrían que seguir para ejercer sus facultades y determinar créditos fiscales.

En este sentido, la autoridad fiscal se encontrará obligada a fundamentar y motivar dentro del procedimiento de comprobación, la simulación, así como a declarar su existencia en la situación fiscal del contribuyente, siendo que en la resolución de simulación deberán: (i) identificar el acto simulado y el realmente celebrado, (ii) cuantificar el beneficio fiscal obtenido con motivo de la simulación y (iii) señalar los elementos por los cuales se determinó la existencia de dicha simulación, incluyendo la intención de las partes de simular el acto.

Es importante señalar que para efectos de que las autoridades puedan demostrar la simulación del acto jurídico por parte de los contribuyentes, podrán basarse en elementos presuncionales, situación que podría dejar en inseguridad jurídica a los contribuyentes, quienes tendrán la obligación de demostrar a dichas autoridades que tal hecho no corresponde a una simulación de actos jurídicos.

CÓDIGO FISCAL DE LA FEDERACIÓN

Devoluciones

Con la finalidad de dotar de mayores facultades a las autoridades fiscales en el trámite de una solicitud de devolución, se adiciona la posibilidad de que aquéllas inicien facultades de comprobación que tengan por objeto comprobar la procedencia de la solicitud de devolución que presente un contribuyente, y no simplemente emitir hasta dos requerimientos para verificar su procedencia, tal como hasta ahora se encontraba previsto.

Sin embargo, se prevé que cuando la autoridad ejerza tales facultades, el plazo general de 40 días con que cuenta para efectuar la devolución sin pago de intereses, se suspende hasta que se emita la resolución que resuelva la procedencia o no de la solicitud, o bien, transcurran los plazos para ejercerlas.

Para el ejercicio de estas facultades, la autoridad cuenta con 90 días hábiles a partir de que se notifique al contribuyente el inicio de las mismas, plazo que se amplía a 180 días hábiles cuando deba requerir información a terceros relacionados, cuando se trate de los contribuyentes que integran el sistema financiero o de aquéllos que consolidan para efectos fiscales.

Con esta adición, prácticamente se amplía el plazo con el que cuentan las autoridades para efectuar la devolución sin pago de intereses, situación que resulta criticable en razón de que ya se encontraba tutelado el derecho de la autoridad a ejercer sus facultades y que se le restituyeran cantidades cuya devolución fuera improcedente, actualizadas y con intereses.

Además, el ejercicio de facultades de comprobación, retrasará el momento de configuración de la negativa ficta por la falta de respuesta de las autoridades fiscales a la solicitud de devolución presentada por un contribuyente.

Cuando después de ejercer sus facultades de comprobación para verificar la procedencia de la devolución, ésta se autorice, la autoridad debe efectuar la devolución correspondiente dentro de los 10 días siguientes a la notificación de la resolución respectiva, ya que de lo contrario, se pagarán intereses.

Asimismo, cuando las autoridades fiscales procedan a la devolución habiendo ejercido sus facultades de comprobación, la orden de devolución implicará resolución favorable al contribuyente, lo que impedirá el ejercicio de facultades para verificar nuevamente la procedencia de esta devolución; sin embargo, subsiste la posibilidad de que las autoridades soliciten la modificación de la resolución favorable ante los Tribunales correspondientes, mediante el denominado juicio de lesividad.

El ejercicio de las facultades de comprobación para revisar la procedencia de la devolución solicitada, es independiente al ejercicio de cualquier otra facultad tendiente a la verificación del cumplimiento de las obligaciones fiscales de los contribuyentes.

A pesar de lo anterior, quedan a salvo los derechos de los contribuyentes para controvertir en juicio la resolución expresa a la solicitud de devolución o, en su caso, la negativa ficta que se configure por la falta de respuesta.

Consideramos que estas nuevas facultades de comprobación son contrarias a las garantías de legalidad y seguridad jurídica consagradas en nuestra Constitución, razón por la cual pueden ser impugnadas mediante el juicio de amparo.

El ejercicio de estas facultades no aplicará a las solicitudes de devolución presentadas con anterioridad a la entrada en vigor de esta disposición.

Adicionalmente, se reduce de \$25,000 a \$10,000 el monto a partir del cual los contribuyentes deberán presentar la solicitud de devolución a través de formato electrónico con firma electrónica avanzada.

Ratificación de firmas en promociones

Se faculta al SAT para requerir a los contribuyentes la ratificación de las promociones que presenten, cuando se dude de la autenticidad de su firma o ésta sea ilegible.

Consideramos desafortunada la redacción de esta norma, pues la simple ilegibilidad de la firma, permite a la autoridad fiscal requerir a los particulares su ratificación, lo que puede ocasionar actos de molestia innecesarios.

Representación en trámites fiscales

Para acreditar la representación ante las autoridades fiscales, ya no sólo se requerirá de una escritura pública o carta poder firmada ante dos testigos y ratificadas las firmas ante fedatario público, sino además se deberá acompañar a la promoción original y copia para cotejo de la identificación del contribuyente o de su representante legal.

Responsabilidad solidaria

Se adiciona como supuesto de responsabilidad solidaria para aquellas personas que tengan conferida la dirección de una empresa (director general, gerente general o administrador único), el que la persona moral que representan desocupe su domicilio fiscal, sin presentar el aviso de cambio de domicilio correspondiente.

Por otra parte, se sustituye el asociado por el asociante como responsable solidario respecto de las contribuciones causadas por las actividades realizadas mediante un contrato de asociación en participación (A en P).

Con esta modificación se permite fincar responsabilidad solidaria al sujeto que efectivamente representa a la A en P.

Asimismo, se aumenta de tres a cinco años el plazo de caducidad para determinar la responsabilidad solidaria de liquidadores, síndicos, directores generales, gerentes generales, administradores únicos, socios, accionistas de personas morales, y asociantes en A en P, por las contribuciones que se causaron durante su gestión, o bien, por el periodo que tuvieron tal calidad, según sea el caso.

Facultades de comprobación

Revisión de mercancías

Se precisa que la autoridad fiscal también podrá requerir a los contribuyentes la documentación que ampare la estancia, tenencia o importación de mercancías.

Visita domiciliaria

Se faculta a la autoridad para determinar contribuciones previamente revisadas, si el crédito fiscal se sustenta en documentación aportada en medios de defensa y no exhibida durante el ejercicio de las facultades de comprobación.

Suspensión del plazo para concluir facultades

Cuando la autoridad fiscal se vea impedida para continuar con una visita domiciliaria o una revisión de gabinete, por caso fortuito o fuerza mayor, se suspenderá el plazo con que cuentan para concluir con el ejercicio de estas facultades, hasta que la causa desaparezca. Esta situación deberá ser publicada en el Diario Oficial de la Federación y en la página de Internet del SAT.

Visita domiciliaria específica

Tratándose de visitas para revisar comprobantes fiscales, solicitudes o avisos al Registro Federal de Contribuyentes, comprobación de mercancías, marbetes o precintos, se establece que la resolución que determina el incumplimiento de alguna obligación en estos rubros, se deberá emitir una vez que transcurra el plazo de tres días brindado al contribuyente para desvirtuar los posibles incumplimientos.

Determinación de contribuciones

Actualmente, el Código Fiscal de la Federación reconoce que las autoridades fiscales pueden volver a determinar contribuciones o aprovechamientos omitidos por un mismo ejercicio, siempre y cuando se comprueben hechos diferentes.

Con esta reforma, se consideran como hechos diferentes la revisión de información de terceros o de conceptos específicos no verificados con anterioridad (supuestos previstos en la Ley Federal de los Derechos del Contribuyente). Asimismo, se adiciona la revisión de datos contenidos en declaraciones complementarias e información aportada en juicio que no se hubiere exhibido durante el ejercicio de las facultades de comprobación.

Revisión de dictamen

Se amplían los supuestos para que las autoridades fiscales puedan ejercer sus facultades de comprobación, sin revisión previa del dictamen, cuando éste no surta efectos fiscales; el contador público que lo formuló no esté autorizado; su registro esté suspendido o cancelado; el contador público desocupe el local donde tenga su domicilio fiscal sin presentar el aviso de cambio de domicilio correspondiente; o el objeto de la revisión verse en materia de comercio exterior.

Presunciones de la autoridad fiscal

De conformidad con las disposiciones vigentes, la autoridad fiscal presumirá que los depósitos bancarios que no coincidan con los registros contables de un contribuyente, son ingresos por los que se deben pagar contribuciones.

A partir de esta reforma, el legislador considera que para estos efectos no existen registros contables de los depósitos si durante el ejercicio de facultades de comprobación, no se presentan los mismos.

Por otra parte, se adiciona como presunción de ingresos sujetos al pago de contribuciones para personas no inscritas en el Registro Federal de Contribuyentes o las que no estén obligadas a llevar contabilidad, los depósitos bancarios que en un ejercicio excedan \$1'000,000, salvo que éstos presenten un aviso ante las autoridades fiscales previo al ejercicio de facultades de comprobación.

Consideramos desafortunada la existencia de esta disposición ya que sanciona de manera excesiva el incumplimiento de una obligación de carácter formal. Asimismo, es discutible la constitucionalidad de imponer una obligación, como es la presentación de un aviso, a personas que no son sujetos pasivos de una contribución.

Documentación proporcionada por autoridades

Con la intención de que las autoridades puedan allegarse de mayor información para motivar sus resoluciones, se les permite utilizar información proporcionada por cualquier autoridad (civil, administrativa, judicial, etc.). Sin embargo, a fin de respetar la garantía de audiencia de los contribuyentes, se establece que cuando se obtenga información de alguna autoridad, incluyendo las fiscales, se deberá poner a disposición de éstos a fin de que manifiesten lo que a su derecho convenga.

Reserva de información

Se elimina la obligación establecida para el personal oficial que interviene en trámites relativos a la aplicación de disposiciones fiscales, de guardar absoluta reserva respecto de información de créditos fiscales firmes que se proporcione a sociedades de información crediticia.

Esta reserva tampoco será aplicable cuando la autoridad fiscal requiera intercambiar información con la Comisión Federal para la Protección contra Riesgos Sanitarios de la Secretaría de Salud, o bien, a solicitud expresa de información de la Secretaría del Trabajo y Previsión Social en materia de PTU.

Sanciones

Se ajusta el texto del Código Fiscal de la Federación para establecer como sanción, no proporcionar información de las personas a las que hubiera entregado cantidades por concepto de subsidio para el empleo.

En materia de infracciones cuya responsabilidad recae sobre terceros, se modifica el supuesto de infracción previsto para los asesores en materia fiscal, precisándolo como asesorar, aconsejar o prestar servicios encaminados a omitir total o parcialmente el pago de alguna contribución en contravención a las disposiciones fiscales.

Esta infracción no se actualizará cuando el asesor manifieste por escrito que la opinión sostenida para estos efectos es contraria a los criterios dados a conocer por las autoridades fiscales, o bien, que esta asesoría puede ser contraria a la interpretación de las autoridades fiscales.

En caso de que el asesor omita advertir que la opinión resulta contraria a los citados criterios de la autoridad, la multa se aumentará de un 10% a un 20% de la contribución omitida, sin que ese monto pueda exceder del doble de los honorarios cobrados por la asesoría.

Delitos fiscales

Se prevé la posibilidad de que los delitos de defraudación fiscal y de operación con recursos de procedencia ilícita se persigan simultáneamente. En este mismo sentido, se presume que se comete el delito de defraudación fiscal cuando existan ingresos derivados de operaciones con recursos de procedencia ilícita.

Embargo de la negociación mercantil

Se adicionan las facultades del interventor con cargo a la caja de una negociación mercantil que ha sido embargada, señalando que éste deberá separar previamente los costos y gastos indispensables para la administración y operación de la negociación, y no solamente las cantidades que correspondan por concepto de salarios y demás créditos preferentes.

Se prevé la posibilidad de que el interventor pueda retirar cantidades menores al 10% de los ingresos de la negociación intervenida. Cualquier movimiento bancario que implique retiros, traspasos, transferencias, pagos o reembolsos, deberán ser aprobados por el interventor.

En caso de que las medidas adoptadas por el interventor no hayan sido acatadas, el SAT también podrá solicitar el inicio del concurso mercantil de la negociación.

Facilidades administrativas

Mediante disposición transitoria del Código Fiscal de la Federación, se faculta al Ejecutivo Federal para que dentro de los 90 días siguientes a la entrada en vigor de las reformas que se comentan, mediante resoluciones de carácter general, dicte medidas relacionadas con la administración, el control, la forma de pago y los procedimientos señalados en las disposiciones fiscales, a fin de facilitar el cumplimiento de las obligaciones de los contribuyentes personas físicas con actividades empresariales y profesionales y personas morales, cuyos ingresos no hubiesen excedido de \$4'000,000 en el ejercicio de 2007.

IMPUESTO ESPECIAL SOBRE PRODUCCIÓN Y SERVICIOS

Juegos con apuestas y sorteos

Según se desprende de la Exposición de Motivos, el mercado de los juegos con apuestas y sorteos se ha expandido de forma relevante en México en los últimos años, pues en gran medida el Reglamento de la Ley Federal de Juegos y Sorteos que fue publicado en el Diario Oficial de la Federación el 17 de septiembre de 2004, ha contribuido al otorgamiento de diversos permisos a empresas cuyo objeto es la operación de este tipo de actividades, aunado a que los ganadores, personas físicas, de premios que participan en las mismas, son sujetos de una retención del 1% sobre el ingreso obtenido por concepto de impuesto sobre la renta como pago definitivo.

Se señala que en el contexto internacional, es común que los operadores de juegos con apuestas y sorteos, además de estar obligados al pago del impuesto sobre la renta, contribuyan con un impuesto especial, cuya recaudación es significativa en relación con el Producto Interno Bruto (PIB).

En este sentido, se considera procedente gravar a la actividad de los juegos con apuestas y sorteos con el impuesto especial sobre producción y servicios.

Sujetos gravados

Se establece que están obligadas al pago del impuesto, aquellas personas físicas o morales que realicen en territorio nacional las siguientes actividades:

(i) Juegos con apuestas y sorteos, con independencia del nombre con el que se les designe, que requieran permiso de conformidad con la Ley Federal de Juegos y Sorteos y su Reglamento, incluidos aquellos juegos con apuestas y sorteos que realicen los organismos descentralizados.

Se consideran juegos con apuestas, aquéllos en los que se reciban, capten, crucen o exploten apuestas.

De igual forma, quedan comprendidos como sorteos, los concursos en los que se ofrezcan premios y en alguna etapa de su desarrollo intervenga directa o indirectamente el azar.

(ii) Juegos o concursos, en los que el premio se obtenga por la destreza del participante en el uso de máquinas, que utilicen imágenes visuales electrónicas como números, símbolos, figuras u otras similares.

Sujetos exentos

Instituciones sin fines de lucro

Con la intención de apoyar a aquellas instituciones sin fines de lucro autorizadas para recibir donativos deducibles para efectos del impuesto sobre la renta, que normalmente llevan a cabo juegos con apuestas o sorteos con la única finalidad de obtener recursos adicionales que son destinados a las actividades por las cuales fueron constituidas, se establece que dichas instituciones estarán exentas del impuesto por la celebración de dichos actos, siempre y cuando destinen la totalidad de los ingresos que obtengan, una vez descontados los premios que otorguen, a los fines para los cuales fueron constituidas.

Las instituciones que se encuentran comprendidas en la exención de referencia son, en términos generales, las instituciones de asistencia o beneficencia dedicadas a ciertas actividades, sociedades o asociaciones de carácter civil que se dediquen a la enseñanza, así como sociedades o asociaciones de carácter civil que otorguen becas.

No se contempla la totalidad de las instituciones sin fines de lucro que pueden estar autorizadas conforme a la Ley del Impuesto sobre la Renta a recibir donativos deducibles, lo que consideramos genera un trato inequitativo contrario a la garantía de equidad tributaria prevista en nuestra Constitución.

Promoción de productos y servicios

En la Exposición de Motivos se señala que existen sorteos cuya realización tiene como única finalidad la de promover la venta de productos, o bien, la contratación de servicios, y no así la de obtener un beneficio económico adicional derivado de dichos sorteos.

Derivado de lo anterior, se exenta del pago del impuesto, a la realización de aquellos sorteos, cuando todos los participantes obtengan dicha calidad sin efectuar pago alguno al adquirir un bien o contratar un servicio.

Se considera como una actividad exenta, la realización de aquellos sorteos en los que todos los participantes del mismo adquieran dicha calidad a título gratuito, por el sólo hecho de adquirir un bien o contratar un servicio.

En este último supuesto, la exención se encuentra sujeta a que el realizador del sorteo cumpla con los siguientes requisitos: (i) no obtenga más de 10 permisos para celebrar sorteos en un año, y (ii) el monto total de los premios ofrecidos en un año de calendario no exceda el 3% de los ingresos obtenidos en el año inmediato anterior.

Cuando se trate del ejercicio de inicio de actividades, se podrán estimar los ingresos en dicho ejercicio para los efectos antes señalados; sin embargo, si los premios ofrecidos exceden el citado 3%, deberá pagarse el impuesto correspondiente debidamente actualizado y con los recargos que correspondan.

A pesar de que no se señala de manera precisa, consideramos que los 10 permisos e ingresos que deben considerarse a fin de cumplir con el requisito de exención antes señalado, son en el caso de permisos, aquéllos que se obtengan de conformidad con la Ley Federal de Juegos y Sorteos, y su Reglamento; mientras que con relación a los ingresos deben ser aquéllos susceptibles de acumularse para efectos del impuesto sobre la renta.

La falta de precisión permite a las autoridades fiscales determinar los conceptos antes mencionados de forma arbitraria, lo que resulta violatorio de la garantía de legalidad tributaria prevista en nuestra Constitución.

En el momento en que dejen de cumplirse los requisitos antes citados, el impuesto deberá calcularse sobre todos los sorteos que se hayan realizado en el ejercicio de que se trate, y no únicamente respecto de los celebrados con posterioridad a que dichos requisitos dejen de cumplirse.

Tasa y base

La tasa aplicable en todos los casos será del 20%.

Como regla general, se establece que la base para calcular el impuesto, será el valor total de las cantidades efectivamente percibidas de las personas que participen en los juegos con apuestas o sorteos.

Dichas cantidades podrán disminuirse con el monto de los premios pagados, así como con las cantidades efectivamente devueltas a los participantes, siempre que se devuelvan antes de la realización del evento; se encuentren registradas en la contabilidad y, en su caso, en el sistema central de apuestas.

Si el premio que se entrega es un bien distinto al efectivo, el monto que podrá disminuirse será el que corresponda al valor estipulado en el permiso otorgado para tal efecto, o en su caso, el valor de mercado respectivo al bien que se entregue.

Sin embargo, deben observarse ciertas reglas para la determinación de la base del impuesto dependiendo del tipo de juego o sorteo, de conformidad con lo siguiente:

Juegos o sorteos con apuestas

En estos casos se considerará como valor el monto total de las apuestas. Si dichas apuestas se realizan mediante fichas, tarjetas, contraseñas o cualquier otro comprobante, así como a través de bandas magnéticas, dispositivos electrónicos u objetos similares, que se utilicen para apostar en sustitución de cantidades de dinero, y que sean aceptadas para esos fines por la persona que realice el juego o sorteo de que se trate, se debe considerar como valor susceptible de ser gravado por el impuesto, el total de las cantidades equivalentes en moneda nacional que amparen dichos medios.

Promoción de productos y servicios mediante sorteos

Como se señaló, los sorteos que tienen como único propósito el promover productos o servicios, se encuentran exentos del impuesto, siempre que el realizador de los mismos cumpla con determinados requisitos.

De no cumplir con los requisitos, el impuesto en este tipo de sorteos debe calcularse tomando los siguientes valores, según sea el caso: (i) el precio en que se hayan enajenado la totalidad de los bienes que participen en el sorteo, siempre que el premio ofrecido se encuentre contenido de manera referenciada y oculta en bienes cuya adquisición otorgue el derecho a participar en dicho sorteo, o (ii) el monto total nominal que corresponda a los comprobantes que se entreguen a los participantes del sorteo, siempre que éstos obtengan dicha calidad, incluso a título gratuito, por el hecho de adquirir un bien o servicio recibiendo para ello dichos comprobantes.

En los supuestos antes precisados, la base del impuesto se conforma, en términos generales, por el producto de la venta de los bienes o servicios que se promocionen a través de un sorteo, lo cual consideramos resulta sumamente gravoso.

En nuestra opinión, la forma en la que debe calcularse el impuesto en estos casos, contraviene las garantías de equidad y proporcionalidad tributarias contenidas en nuestra Constitución.

Lo anterior es así, en la medida en que el valor que se considera como base del impuesto respectivo, no guarda ninguna relación con el premio del sorteo de que se trate, sino más bien con el ingreso obtenido como consecuencia de la venta de bienes o servicios promovidos a través de dicho sorteo, a diferencia de lo que sucede con la base que debe tomarse en cuenta en la realización de un juego con apuesta o sorteo, en estricto sentido.

Por lo tanto, las personas que se ubiquen en estos supuestos de causación pueden, desde nuestro punto de vista, válidamente impugnar la constitucionalidad del impuesto en comento ante los Tribunales Federales, mediante una demanda de amparo que debe ser presentada dentro de los 15 días hábiles siguientes a aquél en que por primera vez se pague el impuesto respectivo.

Mediante disposición transitoria, se establece que sólo quedarán afectas al pago del impuesto, las cantidades que se perciban efectivamente por las actividades gravadas a partir del 1° de enero de 2008.

En congruencia con lo anterior, se señala que únicamente se podrá disminuir de las citadas cantidades el monto de los premios efectivamente pagados o entregados, en la proporción que dichos premios guarden respecto de éstas últimas.

En el caso de las cantidades devueltas de manera efectiva a los participantes, éstas se podrán disminuir cuando las mismas se hubieren efectuado a partir del 1° de enero de 2008, siempre y cuando se identifiquen con las cantidades que se perciban de parte de los participantes de que se trate, a partir de dicha fecha.

De no ser posible la identificación respectiva, la disminución únicamente procederá en la proporción que representen la totalidad de las cantidades efectivamente percibidas por los actos gravados a partir del 1° de enero de 2008, respecto de la totalidad de las cantidades efectivamente percibidas con relación al juego con apuesta o sorteo de que se trate.

Las disminuciones antes precisadas, deben cumplir con los mismos requisitos a que hemos hecho referencia al inicio de este apartado.

Disminuciones

En adición a los montos que pueden ser disminuidos a los valores que conforman la base del impuesto, se prevé la posibilidad de que los contribuyentes puedan disminuir del impuesto correspondiente al mes de que se trate, los siguientes conceptos:

(i) El monto de la participación que corresponda al Gobierno Federal de los productos obtenidos por los contribuyentes en su carácter de permisionarios, que hayan pagado en el mes correspondiente de conformidad con lo previsto a este respecto por la Ley Federal de Juegos y Sorteos.

En caso de que la disminución respectiva exceda al impuesto, la diferencia podrá disminuirse en los meses siguientes hasta agotarla, sin que ello de lugar a acreditamiento, compensación o devolución alguna.

(ii) El monto del pago efectivamente realizado por concepto de impuestos que las Entidades Federativas tengan establecidos sobre juegos con apuestas y sorteos.

Esta disminución puede efectuarse en la declaración del mes siguiente al que se haya efectuado el pago de dichos impuestos, sin que la misma pueda exceder de la quinta parte del impuesto en comento.

IMPUESTO SOBRE TENENCIA O USO DE VEHÍCULOS

Mediante disposición transitoria contenida en la Ley de Coordinación Fiscal, acertadamente se abroga la Ley del Impuesto sobre Tenencia o Uso de Vehículos, que fue publicada en el Diario Oficial de la Federación el 30 de diciembre de 1980.

Se señala que la abrogación de dicha Ley tendrá efectos a partir del 1° de enero de 2012.

A pesar de que la intención de abrogar el impuesto en comento es buena, consideramos que esto debió tener efectos a partir del 1° de enero de 2008, a fin de disminuir la carga tributaria de las personas y alentar la industria automotriz.

No obstante, se deja a salvo la facultad de las Entidades Federativas para imponer impuestos locales o municipales sobre tenencia o uso de vehículos.

En caso de que alguna Entidad Federativa decida imponer dichos impuestos antes de que la ley en comento quede abrogada, esto es, con anterioridad al 1° de enero de 2012, se suspenderá el cobro del impuesto federal correspondiente en la Entidad Federativa de que se trate.

Todas las obligaciones derivadas de la ley que se abroga que hubieran nacido durante su vigencia, deberán cumplirse en las formas y plazos establecidos por la misma, así como en las demás disposiciones aplicables.

* * * * *