

UNIVERSIDAD AUTONOMA DE NUEVO LEON

FACULTAD DE CONTADURIA PUBLICA
Y ADMINISTRACION

SECRETARIA DE POSTGRADO



BREVE ESTUDIO DE LA
PLANEACION FISCAL

TESIS

QUE PARA OBTENER EL GRADO DE
MAESTRIA EN CONTADURIA PUBLICA

PRESENTA:

C.P. JOSE ISABEL MORENO ARANDA

SAN NICOLAS DE LOS GARZA, N. L. ENERO 1994

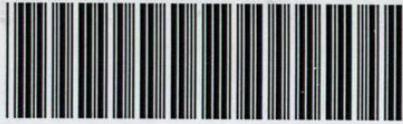
TM

KJ101

.M6

M6

c.1



1080071274

TE-MΦ1
E-7

UNIVERSIDAD AUTONOMA DE NUEVO LEON

FACULTAD DE CONTADURIA PUBLICA
Y ADMINISTRACION

SECRETARIA DE POSTGRADO



BREVE ESTUDIO DE LA
PLANEACION FISCAL

TESIS

QUE PARA OBTENER EL GRADO DE
MAESTRIA EN CONTADURIA PUBLICA

PRESENTA:

C.P. JOSE ISABEL MORENO ARANDA

SAN NICOLAS DE LOS GARZA, N. L. ENERO 1994

TM

KJ1033

M6

M6

J - MΦ
7



7 204

Al recuerdo de
mis Padres

A mi Esposa
A mis Hijos y
A mis Maestros
con respeto.



A mis Hermanos

P R O L O G O

El objetivo de éste trabajo es dar una idea moderna de lo que es la planeación fiscal, haciendo relevancia en el sujeto pasivo en la relación tributaria, (contribuyente, autoridad fiscal). A través de todo el trabajo se hace énfasis en las herramientas con que se cuenta actualmente según las leyes vigentes para al menos atenuar la carga fiscal de las empresas, sin contravenir ninguna ley fiscal.

Además mi objetivo es también dejar un mensaje a los lectores en general, de que la planeación fiscal es algo dinámico debido a las modificaciones que se han hecho necesarias efectuar por parte de las autoridades.

Mi agradecimiento a quienes con su valiosa ayuda y colaboración, hicieron posible la realización del presente estudio.

A la Universidad Autónoma de Nuevo León y en particular, a la División de Postgrado de la Facultad de Contaduría Pública y Administración, al honorable jurado y a mis maestros, con admiración y respeto.

Con todo respeto mi agradecimiento a la Srta. C.P. Ma. Concepción Rodríguez Medrano por su valiosa colaboración para la elaboración de ésta tesis de quién guardo un recuerdo muy especial como alumna.

Asimismo a todas las Personas e Instituciones que colaboraron directa o indirectamente en la elaboración de ésta tesis.

Un agradecimiento muy especial para el Sr. C.P. José Luis Elizondo Cantú M.A. por su valiosa ayuda en el asesoramiento de el presente trabajo y por sus sabios consejos que me han ayudado mucho en el ámbito profesional.

I N D I C E

	Pag.
Prólogo	
Introducción.....	1
Capítulo I. Aspectos Generales.....	4
A. Significado Etimológico de Planeación Fiscal.....	4
B. Polémicas en torno a la terminología de Planeación Fiscal.....	4
C. Definición de Planeación Fiscal.....	5
D. Clasificación de Planeación Fiscal.....	6
1. Del Sector Público.....	6
2. Del Sector Privado.....	6
a. Auténtica.....	7
b. Inauténtica.....	8
E. Diversos puntos de vista de la Planeación Fiscal según diversas profesiones:	10
1. La Planeación Fiscal analizada desde el punto de vista del Licenciado en Contaduría Pública.....	10
2. La Planeación Fiscal analizada desde el punto de vista del Licenciado en Ciencias Jurídicas.....	10
3. La Planeación Fiscal analizada desde el punto de vista del Licenciado en Finanzas.....	10
4. La Planeación Fiscal analizada desde el punto de vista del Licenciado en Economía.....	11

5. La planeación Fiscal analizada desde el punto de vista Integral.....	11
Capítulo II. Aspectos jurídicos de la Planeación Fiscal..	13
A. La jerarquía de las leyes.....	13
B. Las disposiciones constitucionales.....	14
C. La supletoriedad del código fiscal.....	15
D. La interpretación de las normas tributarias.....	15
E. Las circulares.....	16
F. Las consultas.....	17
G. La dinamicidad del aspecto jurídico de la Planeación Fiscal.....	19
H. Principales disposiciones fiscales que deben conocerse para la Planeación Fiscal.....	20
I. Formas jurídicas utilizadas para constituir empresas dentro de la Planeación Fiscal.....	22
1. Asociación Civil.....	22
2. Sociedad Civil.....	22
3. Sociedad Mercantil.....	22
4. Asociación en Participación.....	22
5. Fideicomiso.....	23
6. Copropiedad.....	23
7. Sucesión.....	23
J. Principales contratos utilizados en Planeación Fiscal	27
1. Usufructo.....	23
2. Comodato.....	23

3. Mutuo.....	24
4. Comisión Mercantil.....	24
5. Mediación Mercantil.....	25
Capítulo III. Aspectos teóricos de la Planeación Fiscal..	25
A. Medio en que se aplica.....	25
B. Objetivos.....	25
C. Beneficios Fiscales.....	25
D. Metodología de la Planeación Fiscal.....	26
E. Soportes en que debe apoyarse la Planeación Fiscal...	28
F. Bocabllos de Planeación Fiscal, ya no pastel.....	29
G. El aspecto fiscal en la toma de decisiones no es el único aspecto ni el más importante.....	29
Capítulo IV. La práctica de la Planeación Fiscal.....	31
1. Clasificación de estrategias de Planeación Fiscal atendiendo a la ciencia contable.....	31
A. Activo.....	31
B. Pasivo.....	32
C. Capital.....	32
Capítulo V. Análisis de beneficios explícitos de la Ley del Impuesto sobre la Renta.....	33
Capítulo VI. Análisis de beneficios implícitos de la Ley del Impuesto sobre la Renta.....	41
Capítulo VII. La no implicación de la Planeación Fiscal en los delitos fiscales.....	48
Conclusiones.....	58
Bibliografía.....	60

I N T R O D U C C I O N

La vida económica del país en general, y de las empresas en particular, está regida por los objetivos que el ejecutivo plasma durante cada sexenio en planes. De ahí la importancia que para el empresario o el inversionista tiene el conocer éste tipo de disposiciones.

Específicamente, el plan nacional de desarrollo para el presente sexenio contempla los siguientes objetivos económicos:

- 1) Realiza un estricto control de las finanzas públicas.
- 2) Hacer compatibles los ingresos del erario con las metas fiscales.
- 3) Moderar el gasto público.

Para llegar a la consecución de las citadas metas, se establecieron asimismo los siguientes propósitos tributarios:

- a) Combinar la ampliación de las bases tributarias de los distintos impuestos y del número de contribuyentes con menores tasas impositivas.
- b) Desgravar a las personas físicas en el impuesto sobre la renta.
- c) Estimular la reinversión de utilidades y
- d) Combatir la elusión fiscal y la evasión tributaria.

Propósitos, que hemos visto cumplirse en las reformas fisca-

les que a partir de 1989 han entrado en vigor. La incorporación de los contribuyentes sujetos a bases especiales de tributación (como los transportistas o los agricultores), o la baja en las tasas de impuesto aplicables a las personas físicas (actualmente un 35%) son ejemplos de dicho cumplimiento. Sin embargo y no obstante los lineamientos establecidos con anterioridad, cada año la reforma fiscal se ha visto influida por las decisiones que en materia económica, política o social toman nuestros gobernantes. Así las cosas, se modificó lo referente al pago de dividendos y se redujeron las tasas de impuestos, a fin de hacer competitiva la situación tributaria prevaleciente en México, en comparación con la de otros Países a partir de la fecha en que se modificó el reglamento de la ley para promover la inversión mexicana y para regular la inversión extranjera.

Este año se incorporan algunas disposiciones que permitirán al contribuyente aplicar lo dispuesto internacionalmente en materia fiscal, en preparación a los convenios de libre comercio con otros países.

En adición a lo anterior, y ante la inminente concertación del tratado de libre comercio, es necesario que los empresarios y los inversionistas tomen conciencia de la importancia que la reestructuración empresarial y patrimonial adquiere en estos momentos.

Esta administración condensa a los enfoques de naturaleza económica financiera de diversas disciplinas, tales como la Economía, la Administración, la Contaduría, el Derecho, etc. y tiene como objetivo analizar la situación patrimonial para implementar las medidas tendentes a su protección.

Así las cosas, consideramos de interés el dedicar éste trabajo para analizar en qué consiste la planeación fiscal y señalar las principales estrategias fiscales y patrimoniales encaminadas a la salvaguarda del patrimonio personal y empresarial, y tomando en cuenta que en la actualidad la planeación fiscal debe ser más sofisticada, la planeación hoy debe ser preventiva no correctiva, para lo cual como se menciona primeramente hay que hacer un diagnóstico antes de recomendar alguna planeación, cada una de las personas que participen deben quedar libre de riesgo, toda la planeación debe quedar ubicada de manera que no se viole ninguna ley vigente.

El punto anterior es la hipótesis sobre la que se debe trabajar en toda planeación fiscal.

Lo que me motiva a efectuar el presente trabajo es de que en lo personal siempre he considerado los impuestos como algo con lo que tenemos que convivir en cualquier actividad y a través de los estudios realizados de ésta materia constate que la planeación fiscal es la culminación de los conocimientos adquiridos en esta materia.

C A P I T U L O I

A S P E C T O S G E N E R A L E S

A.- SIGNIFICADO ETIMOLOGICO DE PLANEACION FISCAL.

El concepto planeación fiscal está conformada por dos palabras: Planeación, viene de plan y significa ver por anticipado los resultados de una línea de acción escogida; y de la palabra Fiscal, que viene de fisco, que significa en términos de derecho romano tesoro público. Conjugando ambos términos podemos concluir que el concepto de planeación fiscal viene a ser la previsión a plan que hace la federación de los medios a través de los cuales cuenta para sufragar el gasto público (impuestos, derechos, productos, aprovechamientos, empréstitos o emisión de billetes).

B.- POLEMICAS EN TORNO A LA TERMININOLOGIA DE PLANEACION FISCAL.

Los especialistas aún no se han puesto de acuerdo en la terminología, mencionaré algunos términos como ejemplo:

- Planeación Fiscal; es el tradicional.
- Elusión Fiscal; ésta terminología se usa en contraste a la evasión fiscal, entendiéndose que elusión fiscal es minimizar la carga tributaria dentro del marco legal y evasión

fiscal es minimizar la carga tributaria fuera del marco jurídico.

- Planeación Fiscal Integral; ésta terminología se usa para contravenir el famoso juego del sube y baja, en el que se supone que se baja la base fiscal de las personas morales a base de subir la base fiscal de las personas físicas; ésta terminología implica jugar al baja y baja; es decir bajar la base fiscal de las personas morales y bajar la base fiscal de las personas físicas.
- Planeación Jurídico Tributaria del sujeto Pasivo: Esta terminología trata de indicar que se refiere a la planeación del contribuyente en materia tributaria y trata de aportar mayor claridad de terminología puesta de moda más bien motivada por presiones de las autoridades hacendarias, que por la claridad del concepto.

C.- DEFINICION DE PLANEACION FISCAL.

Planeación fiscal consiste en el estudio de las alternativas posibles o imaginarias y de la aplicación de las mejores, sin contravenir las disposiciones fiscales, aprovechando los beneficios explícitos (lo expresamente establecido en las disposiciones fiscales) y los beneficios implícitos (fundamentalmente por interpretaciones de las leyes) aprovechando al máximo las exenciones, deducciones, diferimientos y estímulos

fiscales, con el objeto de minimizar la carga tributaria de las personas morales y/o físicas y a la vez formando, manteniendo o incrementando el patrimonio de los socios de tal manera de planear su sucesión testamentaria.

D.- CLASIFICACION DE PLANEACION FISCAL.

La planeación fiscal de acuerdo con el sujeto que la hace, se puede clasificar en:

Planeación fiscal del sector público y Planeación fiscal del sector privado y, ésta a su vez se divide en auténtica e inauténtica.

1.- DEL SECTOR PUBLICO.

La planeación fiscal del sector público está definida por el C.P. Daniel Diep Diep como sigue:

La expresión planeación fiscal puede por igual aplicarse al conjunto de medidas preliminares que puede adoptar la autoridad para instituir las normas tributarias aplicables a sus gobernados que al conjunto de medidas que éstos adoptan para cumplir con tales obligaciones e incluso para buscar las mejores condiciones de tributación con miras a optimizar la carga tributaria misma.

2.- DEL SECTOR PRIVADO.

Diep Diep define magistralmente la planeación fiscal del sec-

tor privado de la manera siguiente:

Es una técnica jurídica económica o económica jurídica que tiene por objeto la optimización de la carga tributaria siempre dentro del más absoluto respeto a los preceptos legales relativos a efecto de obtener un rendimiento económico adicional dentro de la vida operativa del contribuyente como tal.

a). AUTENTICA.

Sigue diciendo el autor ya mencionado en cuanto a la planeación fiscal auténtica:

¿Qué limitaciones encierra el empleo de esa técnica? solo una: el más absoluto respeto a los preceptos legales, puesto que, de lo contrario, dejaría de ser técnica, de ser económica, de ser jurídica, de optimizar la carga tributaria y hasta de considerarse como planeación dado que tal proceder se constituiría en mera infracción de los preceptos legales y, obviamente, no es éste su objetivo. Y, aunque al final de la obra trataremos de referirnos el caso de la planeación inauténtica a efecto de configurar de algún modo los momentos críticos en los que se abordan situaciones límite, al filo de la navaja en los que se ejerce algún tipo de planeación a sabiendas de contravenir determinadas normas con riesgos calculados o no en cuanto a su impacto económico naturalmente que tal clase de planeación jamás será recomendable, que solo se refiere por mero interés teórico y que es discutible en cuanto a definir la apropiadamente bajo el epigrafe de "planeación". (7)

b). INAUTENTICA.

El mismo autor mencionado define la planeación fiscal inauténtica de la manera siguiente: claro está que el cuadro queda incompleto si se piensa en las posibilidades de la planeación inauténtica es decir en los casos en los que deliberadamente se incurre en infracciones en aras de una economía mayor. Obviamente este tipo de proceder no requiere de ejemplificación alguna si se leyó detenidamente el capítulo anterior. Basta con recordar que por el monto de las sanciones aplicables a los casos de infracción que señalan los artículos del Código Fiscal de la Federación referente a infractores incidentes, suele incurrir en la práctica que existan sujetos que prefieran incidir en el caso de la infracción, a sabiendas de ello, a efecto de lograr un beneficio directo obviamente de mayor significación que el monto de la sanción prevista para sortear una determinada situación crítica. Sin embargo éste tipo de proceder no siempre resulta tan satisfactorio como se esperaba.

El Código Fiscal de la Federación claramente establece que "La planeación de las sanciones administrativas que proceder se hará sin perjuicio de que se exija el pago de las prestaciones fiscales respectivas, de recargos en su caso, y de las penas que impongan las autoridades judiciales cuando se incurra en responsabilidad penal". De donde se concluye que la llamada "planeación inauténtica", tal como la hemos bautizado,

puede resultar tan antieconómica que conforme a la expresión popular, puede ser peor el remedio que la enfermedad. (4)

Diep Diep menciona como móviles de la planeación inauténtica, algunos comentarios que a la letra dice:

Flores Zavala en su obra "Finanzas Públicas Mexicanas", además de plantear los problemas que conlleva para la comunidad el fenómeno de la evasión, claramente resume el cuadro expuesto al afirmar que "la opinión pública no mira con excesiva severidad al defraudador fiscal, y aún considera el fraude como un signo de habilidad" y añade como móviles los siguientes:

- A. Por la ignorancia sobre los fines de los impuestos.
- B. Por la falta de una contraprestación a cambio de las cantidades que se pagan por concepto de impuesto de manera que su pago aparece a los ojos de los contribuyentes como verdaderos donativos a título gratuito hechos al estado.
- C. Cuando la mala administración pública dá lugar a la prestación de servicios públicos defectuosos, insuficientes o nulos, se robustece el criterio de la inutilidad del pago del impuesto.
- D. Por último en los casos de inmoralidad de los funcionarios de la administración porque el causante considera que pagar los impuestos no es sino contribuir al enriquecimiento

ilegítimo de los funcionarios deshonestos. (5)

E. DIVERSOS PUNTOS DE VISTA DE LA PLANEACION FISCAL, SEGUN DIVERSAS PROFESIONES:

1.- La planeación fiscal analizada desde el punto de vista del Licenciado en Contaduría Pública.

El licenciado en contaduría pública por su formación ve a la planeación fiscal como una serie de alternativas que se traducen en operaciones aritméticas que son susceptibles de registro contable a través de un documento comprobatorio o contabilizador y que se traducen en una economía fiscal para el contribuyente.

2.- La planeación fiscal analizado desde el punto de vista del Licenciado en Ciencias Jurídicas.

El licenciado en ciencias jurídicas por su formación ve a la planeación fiscal como una serie de alternativas que se traducen en una serie de pasos lógicos a seguir y que de una manera u otra en contratos jurídicos título o valor, registro, etc.

3.- La planeación fiscal analizada desde el punto de vista de un Licenciado en Finanzas.

Para el licenciado en finanzas Mario Zárate García, cuya función es maximizar el valor de la acción de los socios; la planeación fiscal resulta una herramienta

de impostergable aplicación, ya que la aplicación de ésta herramienta influye de manera importante e inevitablemente en el flujo de caja.

Alguien de los licenciados en finanzas dijo inteligentemente alguna vez: el mejor presupuesto financiero se desvenecería en la práctica si no se contempla en su formulación la premisa de la planeación fiscal.

4.- La planeación fiscal analizada desde el punto de vista de un Licenciado en Economía.

Para el licenciado en economía Fernando Chapa Díaz, actualmente la planeación fiscal es una técnica digna para el cesto de papeles, ya que el economista no planea una empresa a corto plazo, sino a largo plazo y las constantes adecuaciones fiscales anuales le hacen prácticamente imposible la planeación fiscal a largo plazo, ya que ellos normalmente bajo un modelo económico de planeación fiscal suponen que todos los factores permanecen constantes y esto es prácticamente imposible en la práctica, lo que ha provocado que los economistas sientan mucha incertidumbre a este respecto.

5.- La planeación fiscal analizada desde el punto de vista Integral.

Tomando en cuenta que en las empresas que se aplica la

planeación fiscal deberían analizarse las alternativas desde todos los puntos de vista, consideramos que la planeación fiscal debería ser formulada, complementada y revisada de ser posible por todos y cada uno de uno de éstos datos especialistas en caso de que los haya en la empresa.

N O T A S

- 1.- Daniel Diep Diep, Planeación Fiscal, P.P. 7-8
- 2.- IBiD P. 8
- 3.- IBiD P. 10
- 4.- IBiD P.P. 88
- 5.- IBiD P.P. 75-76

C A P I T U L O I I

ASPECTOS JURIDICOS DE LA PLANEACION FISCAL

A.- LA JERARQUIA DE LAS LEYES.

Por jerarquía del derecho fiscal debemos entender el orden de importancia que se debe de asignar a cada uno de los ordenamientos legales con la finalidad de definir cuál de ellos debe aplicarse en primer término. Al respecto, los diferentes tratadistas del derecho tributario han manejado distintas jerarquías normativas con las cuales indiscutiblemente estoy de acuerdo, sin embargo para efectos de éste trabajo quisiera proponer las siguientes jerarquías.

- 1.- La Constitución
- 2.- Los Tratados Internacionales.
- 3.- La ley de la materia y de manera supletoria el Código Fiscal de la Federación.
- 4.- Los Decretos Presidenciales.
- 5.- La Jurisprudencia.
- 6.- Los Reglamentos Fiscales.
- 7.- El Derecho Federal Comun.
- 8.- Los criterios de la Secretaría de Hacienda publicados en el Diario oficial de la Federación (sólo derivan derechos para los particulares).

B.- DISPOSICIONES CONSTITUCIONALES.

Para hacer referencia a las disposiciones constitucionales es menester recurrir al principio de legalidad, el cual consiste en lo siguiente:

El Principio de Legalidad.

Este es el principio fundamental en materia de Derecho Tributario y es justamente el que le confiere autonomía: los tributos deben ser establecidos por leyes en sentido formal y material. Ningún impuesto puede existir sin una ley que lo establezca.

El Principio del Derecho Penal: "Nullum crimen et nulla poena sine lege" ha sido adoptado por el Derecho Tributario para expresarlo como "Nullum tributum sine lege".

"El carácter supletorio del Derecho Común que el Código Fiscal de la Federación reconoce es ratificadorio de éste criterio de autonomía. Pero además la constitución establece la necesidad de leyes expedidas con anterioridad a los hechos, lo que ratifica la necesidad de éste principio. Y el artículo 31 fracción IV de la propia carta magna establece como obligación de los mexicanos el contribuir a los gastos públicos de la manera proporcional y equitativa que dispongan las leyes". Lo que además de confirmar el principio de legalidad introduce dos nuevos elementos: la proporcionalidad y la equidad.

Proporcionalidad y Equidad.

Estas dos categorías han sido elevadas a la condición de garantías individuales por la jurisprudencia de la suprema corte de justicia de la nación, pese a corresponder a un capítulo distinto de nuestra constitución política. El de proporcionalidad consiste en "tratar a los iguales como iguales y a los desiguales como desiguales" el de equidad significa "que el impacto del tributo sea el mismo para todos los comprendidos en la misma situación".

C.- LA SUPLETORIEDAD DEL CODIGO FISCAL.

La supletoriedad del Código Fiscal en materia impositiva queda manifiesta en el artículo primero del Código Fiscal, que a la letra dice:

Artículo primero del Código Fiscal. " Las personas físicas y las morales están obligadas a contribuir para los gastos públicos conforme a las leyes fiscales respectivas; las disposiciones de este código se aplicarán en su defecto". (1)

D.- LA INTERPRETACION DE LAS NORMAS TRIBUTARIAS.

El objetivo de la interpretación es el de establecer el verdadero sentido y alcance de las disposiciones. La práctica que se ejerce en México, llevados aún de la mano por nuestro autor, es como sigue:

a. En México se aplica la interpretación histórica (antece-

denes) restrictiva (lo que textualmente dice la ley):

El artículo 5 del código fiscal de la federación establece que "las normas de derecho tributario que establezcan cargas a los particulares y las que señalen excepciones a las mismas, serán de aplicación estricta". (2)

El artículo 35 del mismo código establece que "los funcionarios fiscales facultados debidamente, podrán expedir circulares para dar a conocer a las diversas dependencias el criterio de la autoridad superior que deberán seguir en cuanto a la aplicación de las normas tributarias. De dichas circulares no nacen obligaciones ni derechos para los particulares". (3)

E.- LAS CIRCULARES.

La definición de circulares la encontramos en el artículo 35 del código fiscal de la federación que a la letra dice:

Artículo 35 del código fiscal de la federación. "Los funcionarios fiscales facultados debidamente podrán dar a conocer a las diversas dependencias el criterio que deberán seguir en cuanto a la aplicación de las disposiciones fiscales, sin que por ello nazcan obligaciones para los particulares y únicamente derivarán derechos de los mismos cuando se publiquen en el diario oficial de la federación".

Para que las normas jurídicas tengan validez es necesario que reúnan los requisitos de una ley desde el punto de vista for-

mal es decir, que sean expedidas conforme al régimen constitucional.

Las circulares son simples instrucciones o reglas internas sin la categoría de leyes, solamente constituyen una fuente accidental de derecho. Su obligatoriedad se circunscribe a los funcionarios y empleados que son sus destinatarios y ésta obligatoriedad deriva simplemente del deber de obediencia que los mismos tienen.

Son pues normas de eficacia de validez interna, con repercusión relativa a los particulares cuando éstos orientan su conducta con base a proceder interno de la autoridad administradora de los impuestos.

F.- LAS CONSULTAS

El artículo 34 del citado ordenamiento legal establece que "los interesados directamente en situaciones reales y concretas que planteen consultas sobre la aplicación que a las mismas deba hacerse de las disposiciones fiscales, tendrán derecho a que las autoridades que al efecto señale el reglamento respectivo, dicten resolución sobre tales consultas. Si no se plantean situaciones reales y concretas las autoridades se abstendrán de resolver consultas relativas a la interpretación general abstracta e impersonal de las disposiciones fiscales".

El artículo 36 del multicitado código establece que 'las re-

soluciones favorables a los particulares no podrán ser revocadas o nulificadas por las autoridades administrativas. Cuando dichas resoluciones deban ser nulificadas, será necesario promover juicio ante el tribunal fiscal de la federación". (4)

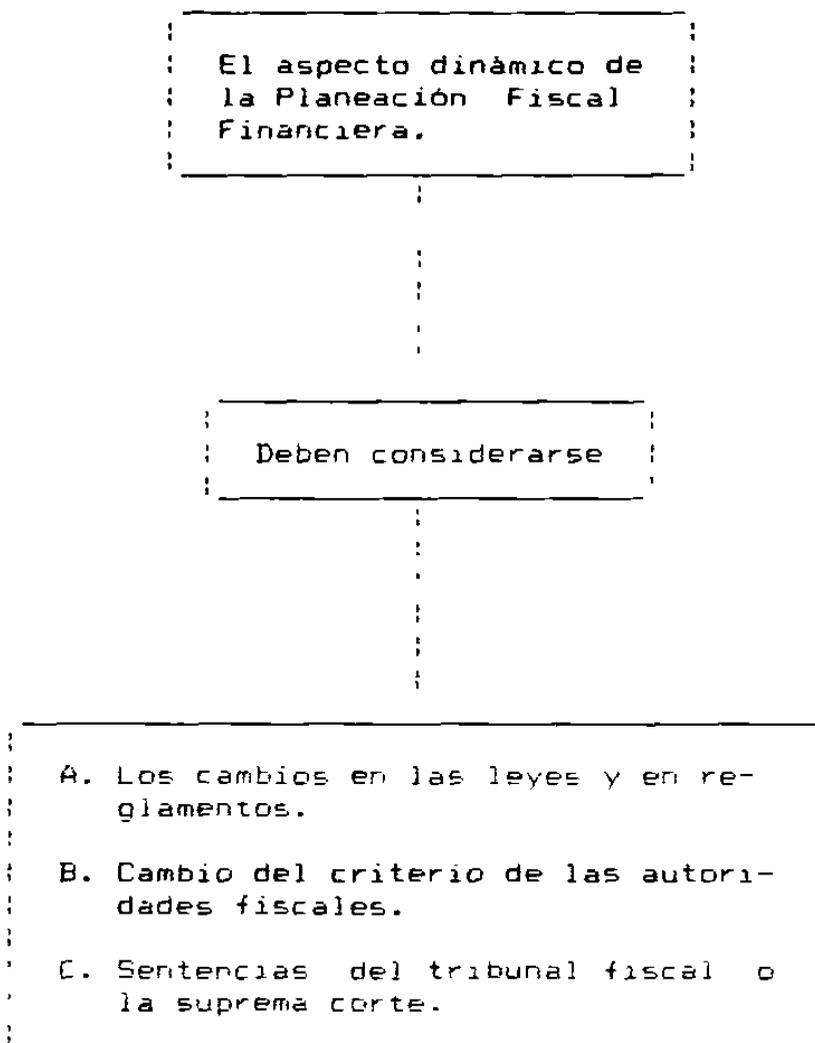
a. También se cumple en México la interpretación judicial: el tribunal fiscal de la federación tiene la obligación de sujetarse a la interpretación jurisprudencial que establezcan la suprema corte de justicia de la nación y los tribunales colegiados de circuito (artículo 107, fracción XIII de la Constitución, lo establecido por la suprema corte de justicia de la nación y lo señalado por el artículo 193 bis de la ley de amparo).

b. La interpretación por analogía está prohibida en México por el código fiscal de la federación a contrario sensu, y por jurisprudencia y ejecutorias de la suprema corte.

c. Existe la regla de interpretación:

in dubio pro contribuyente' si faltan pruebas suficientes y ante la duda si se ha producido o no el hecho generador del crédito fiscal debe resolverse a favor del contribuyente y en contra del fisco.

G.- LA DINAMICIDAD DEL ASPECTO JURIDICO DE LA PLANEACION
QUEDA REPRESENTADO EN EL SIGUIENTE ESQUEMA:



H.- PRINCIPALES DISPOSICIONES FISCALES QUE DEBEN CONCERSE PARA LA PLANEACION FISCAL.

A continuación mencionamos una lista enunciativa no limitativa de disposiciones fiscales que deben conocerse:

1. Ley de Ingresos de la Federación.
2. Ley del Impuesto sobre la Renta y su Reglamento.
3. Ley del Impuesto al Valor Agregado y su Reglamento.
4. Ley del Impuesto sobre Adquisición de Inmuebles.
5. Ley General de Sociedades Mercantiles.
6. Código de Comercio.
7. Código Fiscal de la Federación y su Reglamento.
8. Ley Federal del Trabajo.
9. Ley del Seguro Social y sus Reglamentos.
10. Ley del Instituto del Fondo Nacional de la Vivienda para los Trabajadores.
11. Ley sobre el Registro de la Transferencia de Tecnología y el Uso y Explotación de Patentes y Marcas.
12. Código Civil del Distrito Federal y su correlación en cada estado.
13. Ley para promover la Inversión Mexicana y regular la Inversión Mexicana y Extranjera.
14. Decretos sobre estímulos fiscales.
15. Circulares y criterios de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público.

16. Sentencias del tribunal y la suprema corte sobre aspectos fiscales.
17. Ley del Impuesto al Activo y su Reglamento.
18. Sistema de Ahorros para el Retiro.
19. Diarios Oficiales de la Federación.
20. Tratados internacionales para evitar la doble tributación.
21. Exposición de motivos de reformas fiscales.
22. Análisis de reformas fiscales.
23. Anteproyectos y proyectos de reformas fiscales.
24. Impuestos Especiales sobre Producción y Servicios.
25. Impuesto sobre Automóviles nuevos.
26. Impuesto al Comercio Exterior.
27. Impuesto sobre Nóminas.
28. Impuesto Predial.
29. Otros impuestos locales.
30. Ley de Títulos y Operaciones de Crédito.
31. Derecho Laboral.
32. Ley Federal de Derechos.
33. Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

1.- FORMAS JURIDICAS UTILIZADAS PARA CONSTITUIR EMPRESAS DENTRO DE LA PLANEACION FISCAL.

1. Asociación Civil.- Artículo 2670 del Código Civil del Distrito Federal. Cuando varios individuos convinieron en reunirse, de manera que no sea enteramente transitoria, para realizar un fin común que no esté prohibida por la Ley y que no tenga carácter preponderantemente económico constituyen una asociación.
2. Sociedad Civil.- Artículo 2688 del Código Civil del Distrito Federal. Por el contrato de Sociedad, los socios se obligan mutuamente a combinar sus recursos o esfuerzos para la realización de un fin común, de carácter preponderantemente económico, pero que no constituya una especulación comercial.
3. Sociedad Mercantil.- Es un conjunto de personas que unen esfuerzos y recursos con finalidades que son preponderantemente económicas y lucrativas.
4. Asociación en Participación.- Artículo 252 Ley General de Sociedades Mercantiles. La Asociación en Participación es un contrato por el cual una persona concede a otras que le aportan bienes o servicios a cambio de una participación en las utilidades y en las pérdidas de una negociación mercantil o de una o varias operaciones

de comercio.

5. Fideicomiso.- Artículo 346 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito del Código de Comercio. En virtud del Fideicomiso, el fideicomitente destina ciertos bienes a un fin lícito determinado encomendando la realización de ese fin a una Institución Fiduciaria.
6. Copropiedad.- Artículo 938 del Código Civil del Distrito Federal. Hay copropiedad cuando una cosa o un derecho pertenecen pro-indiviso a varias personas.
7. Sucesión.- Artículo 1281 del Código Civil del Distrito Federal. Herencia es la Sucesión de todos los bienes del difunto y en todos sus derechos y obligaciones que no se extinguen con la muerte.

J.- PRINCIPALES CONTRATOS UTILIZADOS EN PLANEACION FISCAL.

1. Usufructo.- Artículo 980 del Código Civil del Distrito Federal. El Usufructo es el derecho real y temporal de disfrutar de los bienes ajenos.
2. Comodato.- Artículo 2497 del Código Civil del Distrito Federal. El Comodato es un contrato por el cual uno de los contratantes se obliga a conceder gratuitamente el uso de una cosa no fungible y el otro contrae la obligación de restituirla individualmente.

3. Mutuo.- Artículo 2384 del Código Civil del Distrito Federal. El Mutuo es un contrato por el cual el mutuante se obliga a transferir la propiedad de una suma de dinero o de otras cosas fungibles al mutuario, quien se obliga a devolver otro tanto de la misma especie.

4. Comisión Mercantil.- Artículo 273 del Código de Comercio. El mandato aplicado a actos concretos de comercio se reputa Comisión Mercantil. Es comitente el que confiere comisión mercantil y comisionista el que la desempeña.

Comisión Mercantil.- Es la actividad que desarrolla el comisionista para ejecutar actos de comercio por cuenta del comitente.

5. Mediación Mercantil.- Es la actividad que desarrolla el mediador para relacionar a los contratantes.

N O T A S

1. México. Secretaría de Hacienda y Crédito Público, Código Fiscal de la Federal. Art. 1

2. IBID - Art. 5

3. IBID - Art. 35

4. IBID - Art. 35

C A P I T U L O I I I

ASPECTOS TEORICOS DE LA PLANEACION FISCAL

A.- MEDIO EN QUE SE APLICA.

Los medios de que se sirve la planeación fiscal para lograr sus objetivos son el Diseño y la Implementación de estrategias fiscales aplicando la mejor de las alternativas sin contravenir las disposiciones fiscales.

B.- OBJETIVOS.

El objetivo fundamental de la planeación fiscal es abatir, atenuar o diferir el costo fiscal implícito a toda operación aprovechando las exenciones, las deducciones, los diferimientos y los estímulos fiscales para lograr un saneamiento fiscal de la empresa.

C.- BENEFICIOS FISCALES.

En el diseño de la estrategia se buscará primero aprovechar los beneficios explícitos que establecen las disposiciones fiscales, entendiendo por estos aquellos que se detecten de la lectura del articulado de las leyes.

En segundo lugar se buscará aprovechar los beneficios implícitos, que son los que se derivan de la integración de las leyes, producto del análisis cuidadoso, correlación e inter-

pretación de las disposiciones aplicables al caso de estudio, buscando integrar una estructura o régimen fiscal que mejor permita aprovechar los beneficios antes mencionados.

D.- METODOLOGIA DE LA PLANEACION FISCAL.

1. Análisis de la situación actual. Para establecer primeramente un diagnóstico preliminar y después un diagnóstico detallado.
2. Diseño de estrategias. En ésta fase se hace un planteamiento escueto de alternativas para después evaluar y seleccionar las estrategias.
3. Después se presenta en forma general el programa a seguir y después se presenta analíticamente éste.

El objetivo del análisis es detectar áreas y actividades susceptibles de lograr economías fiscales a través del diagnóstico de la situación actual y tendencias de la entidad.

El objetivo del diseño de estrategias es configurar la estructura fiscal que pueda resolver el problema a través de explotar los conocimientos, y la capacidad creativa de plantear alternativas, fundamentarlas en derecho evaluando la viabilidad de cada alternativa y a la vez evaluar los riesgos y tomar en cuenta los costos de sustitución.

La presentación de alternativas a la dirección deberán de ser las mas viables de llevar a la práctica, estas se podrán pre-

sentar por escrito, pero preferentemente en un proyector de acetatos acompañado por un pizarrón o rotafolio para ampliar el estudio.

Las alternativas deberán presentarse incluyendo costo, beneficio y estrategias a sustituir en caso de ser rechazadas algunas de ellas.

4. Plan estratégico. Una vez que ya se estableció la estructura sobre la que se desarrollará el plan operacional, deberá presentarse la estrategia fiscal completa.

5. Plan operacional. Mediante éste se establecen los lineamientos que coordinen las actividades básicas respectivas, éste deberá ser por escrito y debe contener: programa calendarizado de actividades, personas responsables de cada fase del plan, manuales de operación, papelería y documentación, y la revisión de la implementación.

6. Actualización. Es la revisión del cumplimiento del programa establecido en el plan operacional y del plan estratégico al tener noticias o suponer un cambio en las leyes que afecten la estrategia, lográndose esto a través de reuniones con el personal responsable de la información y documentación de la compañía. además deberá elaborarse un manual de políticas fiscales incluyendo estrategias utilizadas en la planeación.

E.- SOPORTES EN QUE DEBE APOYARSE LA PLANEACION FISCAL.

Legal. Debe observarse una observancia irrestricta de las disposiciones legales ya que las normas del derecho tributario son de aplicación estricta, ésta es la más importante de todas las condiciones, ya que la estrategia deberá estar total y absolutamente fundamentada en derecho y contar con un soporte documental lógico y contable que permitan demostrar que los actos son indiscutiblemente lícitos. Sobre la licitud de la planeación fiscal o para no caer en el ilícito tributario, es importante comentar que el código fiscal de la federación en sus artículos 108 y 109 nos define lo que es la Defraudación Fiscal, tema tratado en capítulos posteriores.

Contable. Está íntimamente ligada con la norma legal, debe existir una clasificación adecuada de conceptos considerando las normas fiscales, esto ayudará a conservar la utilidad de la información financiera, también deberá cuidarse que no se falsee con datos alterados, omisión de partidas o información que no corresponde a las actividades efectivamente realizadas, y sobre todo evitar el grave y costoso error de llevar doble contabilidad.

Documentación. En materia impositiva no existen las palabras, toda operación debe tener base documental.

Logica operativa. Esta es muy importante dentro de la planeación fiscal ya que cualquier acción emprendida para llegar a

una estrategia carecerá de bases sólidas si adolece de ésta.

F.- BOCADILLOS DE PLANEACION FISCAL, YA NO PASTEL.

En los últimos tiempos, dado el avance de las leyes en materia impositiva y al cierre del círculo del campo fiscal ya no es posible planear fiscalmente con una sola alternativa fiscal como se hacía anteriormente, ya que la planeación fiscal antiguamente era tan jugosa que podemos compararla con un pastel, se aplicaba una sola alternativa y esta bastaba para no causar impuestos.

Actualmente como mencionamos en el párrafo anterior dada la complejidad de la materia fiscal, ya no hay pastel sólo bocadillos de planeación fiscal, es decir, hay que aplicar ya una serie de alternativas de planeación fiscal que en forma conjunta causen un efecto de eliminación total o parcial de la carga tributaria.

G.- EL ASPECTO FISCAL, NO ES EL UNICO ASPECTO NI EL MAS IMPORTANTE EN LA TOMA DE DECISIONES.

Siempre que se implementen estrategias de planeación fiscal, debe hacerse un estudio previo de todos los aspectos involucrados. Estos aspectos involucrados normalmente están representados por el área administrativa, el área financiera, el área sindical, el área productiva, el área de ventas. Las medidas de planeación fiscal deben ser prácticas posibles y

congruentes con respecto a las demás áreas, sin éste requisito, en el castigo lleva la penitencia, difícilmente subsistirán y llegarán a ser aplicados pragmáticamente.

C A P I T U L O I V

LA PRACTICA DE LA PLANEACION FISCAL

I.- CLASIFICACION DE ESTRATEGIAS DE PLANEACION FISCAL ATEN- DIENDO A LA CIENCIA CONTABLE.

Una primera clasificación podría ser en razón del patrimonio del negocio:

A. ACTIVO.

Dentro de esta clasificación se podrían aplicar algunas de las siguientes alternativas:

- 1.- Movimiento accionario de empresas controladas.
- 2.- Manejo de cajas de ahorro y fondos de ahorro.
- 3.- Ventas en abonos.
- 4.- Deducción inmediata.
- 5.- Estímulos fiscales.
- 6.- Manejo de los gastos preoperativos.
- 7.- Manejo de inmobiliarias.
- 8.- Inversiones a través de arrendamiento financiero.
- 9.- Inversiones a través de arrendamiento financiero puro.
- 10.- Políticas de mejoras y acciones.
- 11.- Seguro de hombre clave.

B. PASIVO.

- 1.- Emisión de obligaciones.
- 2.- Manejo de pérdidas en cambios.
- 3.- Aprovechamiento y manejo del costo financiero.
- 4.- Manejo de la posición monetaria.
- 5.- Fideicomisos.
- 6.- Reservas de antigüedad.

C. CAPITAL

- 1.- Compensación para ejecutivos.
- 2.- Planes de previsión social.
- 3.- Asociación en participación.
- 4.- Pago de dividendos sin impuestos.
- 5.- Manejo de la amortización de la pérdida fiscal.
- 6.- Movimiento accionario.
- 7.- Manejo de empresas controladas.
- 8.- Régimen testamentario necesario y de herencia.
- 9.- Honorarios a consejeros.
- 10.- Reembolsos de capital.

C A P I T U L O V

ANALISIS DE BENEFICIOS EXPLICITOS DE LA LEY DEL IMPUESTO SOBRE LA RENTA

En el diseño de la estrategia se buscará primero aprovechar los beneficios explícitos que establecen las disposiciones fiscales, entendiendo por éstos aquellos que se detecten de la lectura del articulado de las leyes y entre los que citaremos a manera de ejemplo las exenciones, los estímulos fiscales, los ajustes a los costos de adquisición en la determinación de la ganancia del capital, el sistema de enajenaciones a plazo, el régimen simplificado a las actividades empresariales entre otros.

A continuación se verán algunos artículos de la ley vigente a la fecha de éste trabajo, el análisis se hará mencionando el título y el artículo.

Título I. Art. 6 Crédito de impuestos extranjeros.

Nos menciona que los residentes en México podrán acreditar contra el impuesto que conforme a ésta Ley les corresponda pagar, el impuesto sobre la renta que hayan pagado en el extranjero, por los ingresos procedentes de fuente ubicada en el extranjero siempre que se trate de ingresos por lo que se esté obligado al pago del impuesto en los términos de ésta

ley.

También menciona en el segundo párrafo de éste que tratándose de ingresos por dividendos o utilidades distribuidos por sociedades residentes en el extranjero a personas morales residentes en México también se podrá acreditar el impuesto sobre la renta pagado por dichas sociedades en el monto proporcional que corresponda al dividendo o utilidad percibido por el residente en México, que se determinará en los términos del reglamento de la Ley.

Título II Art. 10B. Exenciones.

Las personas morales que se dediquen exclusivamente a las actividades agrícolas ganaderas, silvícolas o pesqueras, no pagaran el impuesto sobre la renta por los ingresos provenientes de las mismas, siempre que no excedan en el ejercicio de 20 veces el salario mínimo general correspondiente al área geográfica del contribuyente elevado al año, por cada uno de sus socios o asociados. La exención referida en ningún caso excederá en su totalidad, de 200 veces el salario mínimo general correspondiente al área geográfica de la persona moral elevado al año, esto también es aplicable a los ingresos que obtengan las Sociedades Cooperativas de Producción.

No pagarán el impuesto sobre la renta por los ingresos que obtengan por el beneficio, conservación, comercialización, almacenamiento e industrialización de sus productos, las per-

personas morales que se señalan a continuación:

- a) Ejidos y comunidades.
- b) Uniones de ejidos y de comunidades.
- c) La empresa social constituida por avecinados e hijos de ejidatarios con derechos a salvo.
- d) Asociaciones rurales de interés colectivo.
- e) Unidad agrícola industrial de la mujer campesina.
- f) Colonias agrícolas y ganaderas.

Título II Art. 12A-IV. Reducción de los pagos provisionales.

Con el propósito de que los pagos provisionales mantengan relación con el impuesto definitivo a pagar, los contribuyentes podrán disminuir el monto de los pagos provisionales cuando proceda, en los casos y cumpliendo los requisitos que señale el reglamento de esta ley. /

Título II Art. 13. Reducciones de Impuesto.

Las personas morales podrán reducir el impuesto determinado determinado en los términos del artículo 10 de esta ley, como sigue:

- I. 50%, si los contribuyentes, están dedicados exclusivamente a la agricultura, ganadería, pesca o silvicultura.
- II. 25%, si los contribuyentes a que se refiere la fracción anterior, industrializan sus productos.

III. 25%, si los contribuyentes a que se refiere la fracción I de este artículo, realizan actividades comerciales o industriales en las que obtengan como máximo el 50% de sus ingresos brutos.

IV. 50%, si los contribuyentes están dedicados exclusivamente a la edición de libros. Cuando no se dediquen exclusivamente a ésta actividad, calcularán la reducción del 50% sobre el monto del impuesto que corresponda de los ingresos por la edición de libros, en los términos del reglamento de esta ley.

Título II Art. 16-III. Arrendamiento Financiero, Prestación de Servicios con pagos periódicos.

Tratándose de la obtención de ingresos provenientes de contratos de arrendamiento financiero, así como de la prestación de servicios en la que se pacte que la contraprestación se devengue periódicamente, los contribuyentes podrán optar por considerar como ingreso obtenido en el ejercicio el total del precio pactado, o bien, solamente la parte exigible durante el mismo.

Enajenaciones a plazo.

Los contribuyentes podrán optar por considerar como ingreso obtenido en el ejercicio el total del precio pactado, o bien, solamente la parte del precio cobrado durante el mismo.

Título II Art. 51. Deducción Inmediata de Inversiones.

Los contribuyentes de este título, podrán optar por efectuar la deducción inmediata de la inversión de bienes nuevos de activo fijo, en lugar de las previstas en los artículos 41 y 47 de la ley, deduciendo en el ejercicio en que se efectúe la inversión de los mismos, en el ejercicio en el que se inicie su utilización o en el ejercicio siguiente, la cantidad que resulte de aplicar, al monto original de la inversión, únicamente los porcentos que se establecen en éste artículo. La parte de dicho monto que exceda de la cantidad que resulte de aplicar al mismo el porciento que se autoriza en éste artículo, no será deducible en ningún caso.

Título II Art. 55. Deducción de Pérdida Fiscal.

La pérdida fiscal ocurrida en un ejercicio podrá disminuirse de la utilidad fiscal de los cinco ejercicios siguientes. En los casos en que, al término del periodo a que se refiere el párrafo anterior, no se hubiera agotado la pérdida y en el ejercicio en que se generó la misma se hubiera determinado pérdida contable, el contribuyente podrá disminuir el remanente de la pérdida fiscal en los cinco ejercicios posteriores hasta agotarlo. El remanente que se disminuirá en los términos de éste párrafo no podrá ser mayor del que se tendría, de haber disminuído la pérdida contable mencionada en lugar de la fiscal.

Título II Art. 57A. Resultado Fiscal Consolidado.

La sociedad controladora que opte por considerar su resultado fiscal consolidado, deberá determinarlo conforme a lo previsto en el artículo 57-E de ésta ley. Al resultado fiscal consolidado se le aplicará la tasa establecida en el artículo 10 de ésta ley, en su caso, para obtener el impuesto a pagar por la controladora en el ejercicio. Una vez ejercida la opción, la controladora deberá continuar pagando su impuesto sobre el resultado fiscal consolidado, por un período no menor de cinco ejercicios a partir de aquél en el que empezó a ejercer la opción citada y hasta en tanto la Secretaría de Hacienda y Crédito Público no le autorice dejar de hacerlo.

Título II-A Art. 67B. Actividades Agrícolas, Ganaderas, Pesqueras o Silvícolas.

Las personas morales que se dediquen exclusivamente a actividades agrícolas, ganaderas, pesqueras o silvícolas podrán disminuir el resultado fiscal del ejercicio en una proporción que se determinara como sigue:

- I. Se calculará el monto equivalente a veinte veces el salario mínimo general correspondiente al área geográfica de la persona moral elevado al año, por cada uno de sus socios o asociados, mismo que en ningún caso excederá en su totalidad, de doscientos veces el salario mínimo ge-

neral correspondiente al área geográfica de la persona moral, elevado al año.

- II. Se calculará la proporción que dicho monto represente en los ingresos propios de la actividad del contribuyente.
- III. Se tomarán las proporciones que se hayan determinado en los cinco ejercicios anteriores, conforme a la fracción II.
- IV. Se calculará el promedio de las proporciones obtenidas conforme a las fracciones II y III y el resultado será la proporción en que se disminuirá el resultado fiscal del ejercicio.

En los primeros cinco ejercicios, el promedio se calculará con las proporciones que se hubieren determinado en ejercicio o ejercicios transcurridos a partir de 1991 o de aquél en que el contribuyente comience a pagar el impuesto conforme a lo previsto en éste título.

Título IV Art. 77. Ingresos Exentos.

No se pagará el Impuesto sobre la Renta por la obtención de los ingresos mencionados en cada una de sus veintinueve fracciones.

Título IV Art. 80A. Subsidio para Pagos Provisionales.

Los contribuyentes a que se refiere éste capítulo gozarán de

un subsidio contra el impuesto que resulte a su cargo en los términos del artículo anterior.

El subsidio se calculará considerando el ingreso y el impuesto determinado conforme a la tarifa contenida en el artículo 80 de esta ley, a los que se les aplicará la tarifa de éste artículo.

En general en el articulado de la Ley del Impuesto sobre la Renta hay un contenido muy amplio de exenciones, deducciones, diferimientos, estímulos fiscales que como se mencionó con anterioridad con la simple lectura podemos darnos cuenta de su existencia y aprovecharlos.

C A P I T U L O VI

ANALISIS DE BENEFICIOS IMPLICITOS DE LA LEY DEL IMPUESTO SOBRE LA RENTA

Además de los beneficios explícitos o en segundo lugar se buscará aprovechar los beneficios implícitos, y que son los que se derivan de la integración de las leyes, producto de análisis cuidadoso, correlación e interpretación de las disposiciones aplicables al caso de estudio. Se buscará integrar una estructura o régimen legal que mejor permita aprovechar los beneficios antes mencionados.

Se debe planear manteniendo la relación Empresa-Accionista, nunca planear por las sociedades mercantiles sin incluir al accionista.

El Patrimonio. Es el conjunto de bienes, obligaciones y derechos, susceptibles de apropiación y que no estén excluidos del comercio, siempre y cuando puedan ser valorados pecuniariamente. A partir de éste es posible indicar los enfoques bajo los que consideraremos pertinente abordar este tema.

I. Valuación del Patrimonio.

La valuación patrimonial adquiere matices importantísimos sobre todo al recordar uno de los propósitos fiscales mencionados anteriormente: "combatir la elusión y la evasión fiscal".

Es necesario probar que los ingresos que tiene el contribuyente han sido declarados o, al menos, han cumplido las disposiciones fiscales vigentes; para tal efecto las autoridades fiscales realizan la comparación entre los ingresos declarados y las erogaciones declaradas cuando son mayores los segundos, el contribuyente estará obligado a explicar la diferencia, para lo cual contaría diferentes tipos de ingreso que pueda tener.

A) Ingresos Acumulables.

Son aquéllos ingresos que pagan impuestos y que como su nombre lo indica, acumulan o suman para efectos de aplicar la tarifa anual: sueldos, gratificaciones, venta de inmuebles, arrendamientos, etc.

B) Ingresos No Acumulables.

Están representados por aquéllos ingresos que no se suman a los acumulables, y que pagan su impuesto a través de la aplicación de una tasa pequeña. Por ejemplo: premios, intereses sobre valores de renta fija, repatriación de capitales. etc.

C) Ingresos Cero.

Representan aquéllos ingresos que no causan impuesto, porque el legislador ha considerado pertinente exentarlos del

mismo, tal es el caso de la previsión social, de las ganancias de capital obtenidas mediante inversiones en bolsa de valores o de los rendimientos de cetes o petrobonos.

D) Ingresos por Entradas.

Proviene de préstamos que un socio hubiera otorgado a su propia empresa, por lo que al serle devuelto el dinero, no generará incremento en su patrimonio, debido a que sólo cambió una cuenta por cobrar por efectivo.

Si la persona física puede demostrar que las erogaciones realizadas fueron hechas con dinero proveniente de los últimos tres tipos de ingreso, no existirá discrepancia fiscal, aunque la autoridad podría considerar la discrepancia como el primer tipo de ingreso mencionado, lo cual traería como consecuencia la imposición de recargos, multas y en su caso extremo pena corporal.

II. Incremento del Patrimonio.

Uno de los principales fines que persiguen los empresarios y los inversionistas es el retiro de efectivo que puedan efectuar de sus empresas sin que genere cargas fiscales. Las disposiciones fiscales en vigor, sin que se contemple reforma fiscal al respecto, permiten dichos flujos a través de cuatro procedimientos:

1.- Enajenación de las acciones (a costos actualizados). Ven-

ta de las acciones propiedad de una persona física a una Holding.

2.- Cuenta de capital de aportación actualizado. Esta disposición permite a la empresa determinar el valor actual de las aportaciones que les dieron sus accionistas, a fin de que si se efectúa reembolsos, entregue a sus integrantes las mismas aportaciones aunque adicionadas con la inflación.

3.- Cuenta de utilidades fiscales netas. Representa el importe total de las utilidades fiscales que en la empresa ya pagaron impuesto, y que, por tanto, al repartirse al accionista no implicarán ningún impuesto adicional.

4.- Repatriación de capitales. Permite a la persona física que retorna capitales regularizar la situación fiscal, a través del pago de un impuesto simbólico. Tomando en cuenta que tener invertido el dinero en el extranjero no es un delito, lo que sí puede acarrear problemas es el hecho de no haber declarado los intereses generados por dichos depositos.

III. Salvaguarda del Patrimonio (ante el fisco).

Un concepto novedoso que permite prever situaciones fiscales, con la finalidad de evitar sanciones y de dotar de máxima seguridad al empresario, es el que podemos denominar calidad

fiscal. Basa su éxito en el hecho de que la calidad no es una meta o una finalidad, sino un proceso que analiza y cuestiona las necesidades específicas de cada organización, desde el punto de vista fiscal.

La calidad se obtiene, en cualquier tipo de trabajo, al cumplir los siguientes pasos:

- 1) Prevenir.
- 2) Hacer las cosas bien desde un principio.
- 3) Evitar los errores.

La ejecución de las tareas anteriores es responsabilidad personal, por lo que afirmamos que la calidad está íntimamente relacionada con el trabajo desempeñado por los ejecutivos que laboran dentro de la empresa; lo anterior dá la pauta para afirmar que, más que un gasto, la calidad es una inversión. Su finalidad principal consiste en otorgar seguridad jurídica a la empresa y al empresario seguridad que se obtiene a través de la implementación de medidas tendientes al cumplimiento de las disposiciones fiscales, con la debida oportunidad. Su desarrollo se encuentra apoyado en la realización de los siguientes puntos.

- 1.- Aplicación de cuestionarios fiscales.
- 2.- Determinación de cédulas fiscales sobre rubros específicos.
- 3.- Realización de apoyos fiscales: manual de procedimientos

contables.

4.- Calendario de obligaciones fiscales.

5.- Capacitación.

6.- Manual de políticas fiscales.

Ante los socios. Si se considera que un objetivo primordial al realizar la labor empresarial es la continuidad de la organización resulta de vital importancia prever la situación que se podría presentar al momento en que uno de los socios falleciera; tal vez no se desee seguir operando con la familia, porque ésta ha sido totalmente ajena a la marcha del negocio, o porque los herederos son menores de edad, si tal fuera el caso, éste podría ser el momento idóneo para adoptar un fideicomiso accionario que permita el cumplimiento de los siguientes objetivos:

- 1) Continuidad Empresarial: misma que tendría lugar en el momento en que, a través de un seguro de vida, se traspasasen las acciones del socio fallecido a los socios supervivientes y, a la familia del socio fallecido se entregue el importe actual de su participación.
- 2) Transmisión Hereditaria: ya que mediante el fideicomiso puede preverse la creación de un fideicomiso recipiente que reciba la herencia (de ahí su nombre) y cumplir totalmente la voluntad del testador.

Como se puede constatar es una necesidad indispensable y absoluta el definir una adecuada administración patrimonial, en la que se incorpore como un elemento más, además del Financiero, Económico, Jurídico y Familiar, el aspecto fiscal. Esto permitirá al titular contar con las mejores herramientas que lo conduzcan a una adecuada toma de decisiones, en el mejor momento a fin de proteger y optimizar su patrimonio personal y empresarial.

C A P I T U L O VII

LA NO IMPLICACION DE LA PLANEACION EN LOS DELITOS FISCALES

I. LA NO IMPLICACION DE LA PLANEACION EN LOS DELITOS FISCALES.

a) Cumplimiento de obligaciones fiscales.

Realizar las funciones administrativas de la empresa, relacionadas con el cumplimiento de las obligaciones fiscales satisfaciendo los requerimientos del fisco o de la dirección de la empresa desde un principio.

En materia fiscal el concepto de calidad en algunas definiciones lo manejan como cero errores, sin embargo no es posible cumplir con el 100% de los requisitos fiscales, por eso señalamos que calidad es satisfacer los requerimientos de la dirección de la empresa.

La dirección podrá fijar un margen de error o bien de gastos que se pueden aceptar en la compañía sin cumplir con requisitos fiscales o erogaciones que la ley señale como no deducibles. En éste caso para cumplir con el concepto de calidad la empresa deberá cargarles a la cuenta no deducibles.

En materia de obligaciones formales, la empresa deberá

presentar todas sus declaraciones en tiempo y no complementarias.

b) **Discrepancia Fiscal.**

Uno de los propósitos del fisco como ya se mencionó es evitar la elusión y la evasión fiscal, como ya mencionamos, es necesario que la persona contribuyente demuestre, que sus ingresos han cumplido las disposiciones fiscales vigentes. Porque el artículo 75 de la ley del ISR que es el que faculta para hacer esta comparación, la cual si no es comprobada por el contribuyente, los considerará como ingresos, porque la persona física puede sacar dinero de de la S.A. mediante cualquier mecanismo pero si éste no está bien soportado, solamente traspasará el problema de la empresa a la persona física.

c) **Observancia irrestricta de las disposiciones legales.**

Esta es la más importante de todas las condiciones, ya que la estrategia deberá estar total y absolutamente fundamentada en derecho y contar con un soporte documental, lógico y contable que permitan demostrar que los actos son indiscutiblemente lícitos.

d) **Sobre la licitud de la planeación.**

Para no caer en el ilícito tributario es importante co-

mentar lo que el código fiscal de la federación señala en sus artículos 108 y 109.

e) Defraudación fiscal.

Comete el delito de defraudación fiscal quien con uso de engaños o aprovechamiento de errores, omite total o parcialmente el pago de alguna contribución u obtenga un beneficio indebido en perjuicio del fiscal federal.

El delito de defraudación fiscal se sancionará con prisión de tres meses a seis años si el monto de lo defraudado no excede de N\$ 30,000.00 cuando exceda de esta cantidad la pena será de tres a nueve años de prisión.

Cuando no se pueda determinar la cuantía de lo defraudado la pena será de tres meses a seis años de prisión.

Será sancionado con las mismas penas del delito de defraudación fiscal, quien:

1. Consigne en las declaraciones que presente para efectos fiscales, deducciones falsas o ingresos menores a los realmente obtenidos o determinados conforme a las leyes.

En la misma forma será sancionada aquella persona física que perciba dividendos, honorarios o en general preste un servicio personal independiente o esté dedicada a actividades empresariales cuando realice en un ejercicio fiscal erogaciones superiores a los ingresos

declarados en el propio ejercicio y no compruebe a la autoridad fiscal el origen de la discrepancia en los plazos y conforme al procedimiento señalado en el artículo 75 de la Ley del Impuesto sobre la Renta.

2. Omite enterar a las autoridades fiscales dentro del plazo que la ley establezca las cantidades que por concepto de contribuciones hubiera retenido o recaudado.
3. Se beneficie de un subsidio o estímulo fiscal.
4. Realice dos o más actos relacionados entre ellos con el único propósito de obtener un beneficio indebido con perjuicio del fisco federal. Este párrafo se adiciona a partir de 1990, no presentándose muy claramente los argumentos para considerar esta reforma. Respecto a esto la exposición de motivos de la iniciativa de la ley presentada a la cámara de diputados señala lo siguiente:

“En materia de delitos se adiciona asimismo nuevos tipos de defraudación fiscal pero considera que este se comete cuando una persona realice uno o más actos relacionados entre ellos con el propósito de obtener un beneficio indebido con perjuicio del fisco federal”. La cámara de diputados modificó esta redacción consi-

derando que un solo acto no podría considerarse un delito equiparable al de defraudación fiscal, razón por la cual en el texto de la propuesta quedó con dos o más actos relacionados entre ellos.

5. Sea responsable por omitir o presentar por más de seis meses, la declaración de un ejercicio que exijan las leyes fiscales, dejando de pagar la contribución correspondiente.

No se considerará delito cuando el contribuyente presente las declaraciones y pague el impuesto en forma espontánea con sus recargos antes que la autoridad fiscal descubra la omisión o el perjuicio, o medie requerimiento, orden de visita o cualquier otra gestión notificada por la misma, tendiente a la comprobación del cumplimiento de las disposiciones fiscales.

II. La Simulación

Concepto. En vez de celebrar un acto real el deudor puede aparentar que efectúa ciertos actos jurídicos, los cuales disminuyen su activo patrimonial o aumenta su pasivo, a fin de dar una imagen de insolvencia que le permita rehuir el cumplimiento de sus obligaciones.

Ejemplo:

Se pone de acuerdo con un pariente o un amigo para represen-

tar la farsa de la celebración de un acto jurídico en donde el deudor se desprende de sus bienes o aumentan sus obligaciones o rechaza beneficios, con el propósito de dar la imagen externa de que carece de recursos para cumplir con sus propios compromisos y burlar así a sus acreedores. El acuerdo concertado con el pariente o amigo es secreto, la representación del acto jurídico ficticio es ostensible.

Contra tales maniobras, el acreedor puede echar mano de la acción declaratoria de simulación, para privar de efectos al acto ficticio y traer de nuevo al patrimonio del deudor los bienes que aparentemente habían salido de él.

Por lo tanto nos podemos atrever a enunciar un concepto de simulación.

"Hay simulación cuando se declara una cosa distinta de lo que se quiere, en forma consciente y con el acuerdo de la persona a quién está dirigida ésta declaración". Es una discrepancia deliberada entre lo que se quiere realmente y lo que se declara querer, entre lo primero (que se mantiene en secreto entre el simulador y su cómplice) y lo segundo (que se hace público y ostensible con el propósito de engañar a terceros).

Los dos actos de la simulación.

Como se ve, en toda simulación hay dos acuerdos de voluntades. El primero, secreto y confidencial que puede ser verbal pero que ordinariamente se formaliza en un escrito privado,

tiene por objeto concertarse para fingir un acto posterior y declarar que este no tiene existencia real alguna o tiene diversa naturaleza de la aparente, por lo que no habrá de producir los efectos jurídicos correspondientes, y que en su caso será destruido a petición de cualquiera de las partes. El documento donde se consigna se conoce como contradocumento o contraescritura. El segundo es el acto público y aparente, que ha sido simulado por los actores de tal representación y que no contiene realidad alguna o tiene una naturaleza diversa de la que ostenta. Es el disfraz o la máscara destinada a engañar a los terceros.

Móviles de la simulación.

No todas las simulaciones tienen la finalidad de rehuir el acoso de los acreedores. Los propósitos que inducen a las partes a celebrar actos ficticios pueden ser infinitamente variados y no todos ellos serán ilícitos, sino únicamente los que fueren contrarios a las normas de orden público, a las buenas costumbres o que vulneren derechos de tercero.

Existen simulaciones tendientes a hacer fraude al fisco, como el de un propietario que renta ficticiamente una amplia y valiosa casa, en un precio bajo, para pagar los impuestos con los ingresos que se manifiestan en el contrato. Las hay que se proponen hacer fraude a la ley, como los actos de los prestanombres, quienes simulan ser adquirientes propietarios

o titulares de derechos reservados a los nacionales, para permitir por ese medio el aprovechamiento de tales ventajas a los extranjeros que proporcionaron el dinero para la adquisición. Más, la simulación de aquí nos interesa, es la que tiene el propósito de burlar a la autoridad fiscal, pues estamos cometiendo un delito contra el fisco.

Clases de simulación.

Puede ser absoluta o relativa. Es absoluta cuando, detrás del acto ficticio, no existe ningún acto jurídico en realidad; es relativa cuando el acto simulado encubre a otro acto jurídico que las partes quisieron ocultar bajo el ropaje de aquél.

Al respecto el artículo 2181 del Código Civil dice: "La simulación es absoluta cuando el acto simulado nada tiene de real; es relativa cuando un acto jurídico se le dá una falsa apariencia que oculta su verdadero carácter".

Procedimientos de la simulación.

En la práctica hay innumerables procedimientos para llegar a éste ilícito, pero podríamos enumerar los mas comunes que definitivamente son un fraude con graves consecuencias.

Por ejemplo: si una empresa registra en su contabilidad una adquisición de bienes o servicios con su factura correspondiente, pero operación no existe, estaremos en presencia de una simulación absoluta que nada tiene de real, la autoridad

fiscal podría investigar el origen de la factura, la entrada de las mercancías a la compañía o el servicio prestado y podrá fácilmente detectar el ilícito porque ésta operación es totalmente falsa.

Un ejemplo de simulación relativa podría ser una adquisición de mercancías o una prestación de servicios que no correspondieron a la empresa, lo real es que las mercancías o el servicio sí existen, lo irreal es que en lugar de corresponder a la compañía le son de un tercero como podría ser el accionista o propietario del negocio. En éste caso la autoridad fiscal también podrá rechazar la deducción si bien se detecte ésta simulación.

Jurídicamente los dos actos son delitos fiscales sin embargo el primero es más grave que el segundo.

Efectos para las partes.

En lo relativo a las partes (actores de la representación ficticia) el acto jurídico simulado no produce efecto jurídico alguno. En relación con ellos debe entenderse la disposición del artículo 2182 del código civil. En realidad el acto es inexistente como tal, en vista de la falta del consentimiento de los contrayentes pues ya hemos visto que el acuerdo de voluntades es un requisito esencial de los actos jurídicos, sin embargo el legislador lo sanciona con nulidad.

Resultado de la planeación fiscal.

El resultado de la planeación fiscal es un "ahorro" perfectamente cuantificado para las personas involucradas. Al respecto deberá llevarse a cabo un análisis minucioso de costo beneficio. La palabra ahorro la hemos puesto entre comillas, porque se considera que no se obtiene un ahorro cuando se paga de más pudiendo pagar sólo lo que corresponde.

En México no encontramos antecedentes para éste comentario sin embargo en los Estados Unidos en un juicio de la corte suprema el juez resolvió en favor a un particular que tenía problemas fiscales que no solamente era un derecho el ahorrar impuestos, que era una obligación de toda persona pagar las menos contribuciones, pues al ser un costo de los contribuyentes debe ser similar a otros gastos de operación de los negocios.

C O N C L U S I O N E S

El análisis y la aplicación de la planeación fiscal, deben hacerse con estricto apego a las leyes impositivas fiscales y de derecho común.

El aspecto fiscal, no es el único aspecto, ni el más importante en la toma de decisiones ya que éste hace cadena con el área administrativa, financiera, económica, sindical, de producción y de ventas.

Esto no quiere decir que incluya a todos los departamentos la planeación fiscal, sin embargo a lo que queremos hacer alusión es que es necesario ver la factibilidad de la aplicación de algún cambio necesario motivado por la planeación fiscal en algunos de estos departamentos o áreas.

La planeación fiscal no sólo concibe a las leyes impositivas como un conjunto de obligaciones, sino también de derechos.

Existe mucha confusión con respecto a los alcances y contenidos de éste tema, por lo tanto la planeación fiscal es un proceso creativo y como tal, no tiene límites, si hubiera necesidad de delimitar habría que señalar la capacidad técnica y creativa del estratega fiscal.

En éste punto es donde se puede distinguir un asesor fiscal de un estratega fiscal. Este es una persona con capacidad

técnica que usa sus conocimientos y su creatividad para beneficio de los contribuyentes; aquél es el que puede decir como cumplir con las obligaciones fiscales y si éstas se cumplen correctamente o no, es decir, tiene capacidad técnica pero no usa su creatividad.

Por capacidad técnica entendemos el conocimiento profundo sobre leyes fiscales, derecho común, finanzas, práctica contable y comercial.

La capacidad creativa se refiere a la producción y desarrollo de ideas que surge de la información proporcionada sobre el caso específico y la aplicación de los conocimientos técnicos. Esta se tiene que desarrollar.

Además de conocimientos técnicos y creatividad el estratega fiscal deber ser una persona con inclinación al estudio, capaz de trabajar en equipo, tener una actitud inquisitiva, y sobre todo ética profesional.

Ya como punto final únicamente quiero mencionar que lo que trata de evitar la planeación fiscal es que el único objetivo no sea sólo bajar utilidades de la empresa, ya que ésta utilidad va a parar a la persona física y sóloamente se traspasa el problema de una a otra, lo importante también es tener cuantificado el riesgo que se corre al estar violando una ley, por lo tanto la planeación fiscal deber ser integrar tanto a la persona física como accionista y la empresa.

B I B L I O G R A F I A

1. Calvo Langarica César, C.P.
Estudio Contable de los Impuestos 1990
Editorial PAC, S.A. de C.V. - Décimo Novena Edición.
2. Diep Diep Daniel
Planeación Fiscal; Primera Edición
México Dofiscal Editores 1981 113 P.P.
3. Flores Zavala Ernesto
Elementos de Finanzas Públicas Mexicanas - Vigésima Edición
México Porrúa, S.A. 1978 234 P.P.
4. López Padilla Agustín
Exposición Práctica y Comentarios a la Ley del Impuestos Sobre la Renta 1990.
Dofiscal Editores - Séptima Edición.
5. Ovilla Zebadua, Vicente
Reparto de Utilidades
Análisis Práctico, Aspectos Fiscales y Legales.
Segunda Edición
México Ediciones Fiscales Alonso, S.A. 1978 56 P.P.
Implicaciones Fiscales de la Devaluación del Peso.
México Publicaciones Administrativas y Contables, S.A. 1982
83 P.P.

6. Pérez Chaves Campero Ful

Manual de Casos Prácticos ISR

Interpretación y Aplicación de las Reformas 1992

Tercera Edición 1992 TAX Editores Unidos, S.A. DE C.V.

