
CAPÍTULO VI. SISTEMA JURÍDICO MEXICANO

6.1. Planteamiento del Problema

Como se desprende de los capítulos precedentes, podemos observar que es irónico que una empresa que se encuentra en el estado legal de concurso mercantil, debido a la imposibilidad financiera de cumplir con sus obligaciones líquidas y vencidas, se encuentre obligada a acumular para efectos del Impuesto Sobre la Renta lo concerniente al ajuste anual por inflación, al caer en el hecho imponible del mismo, toda vez que al comparar el Saldo Promedio Anual de las Deudas este resulta mayor al de los Créditos; esto ocasiona que dos ordenamientos jurídicos tengan finalidades muy distantes dentro del sistema jurídico mexicano puesto que no obstante el beneficio que otorga la Ley de Concurso Mercantiles de que con el concurso se deja de pagar a la totalidad de los acreedores, la Ley del Impuesto Sobre la Renta obliga a cumplir con el pago del impuesto por un ingreso inexistente, ficto, que no mejora la liquidez o capacidad de pago del sujeto pasivo, con lo que se viola el Principio de capacidad contributiva y por ende, el principio de proporcionalidad establecido en el artículo 31 fracción IV de nuestra Carta Magna.

Lo anterior significa que la empresa en concurso mercantil, en virtud del artículo 88, fracción I Ley de Concurso Mercantiles obtiene el beneficio de que sus deudas se dan por vencidas en forma anticipada lo cual deriva en un perdón temporal al incumplimiento de dichas obligaciones por habersele reconocido la imposibilidad de hacerlo en la forma originalmente pactada; sin embargo, en virtud de esto, el comerciante cae en el hecho imponible del artículo 46, fracción II Ley del Impuesto

Sobre la Renta, pues al comparar las deudas a cargo del comerciante con los créditos, estas son mayores por lo que se configura el supuesto del ajuste anual por inflación acumulable.

Estos artículos disponen lo siguiente:

Artículo 88 Ley de Concursos Mercantiles: Para el efecto de determinar la cuantía de los créditos a cargo del Comerciante, a partir de que se dicte la sentencia de declaración de concurso mercantil:

I. Se tendrán por vencidas sus obligaciones pendientes...

Artículo 46 Ley del Impuesto Sobre la Renta: Las personas morales determinarán, al cierre de cada ejercicio, el ajuste anual por inflación, como sigue:

I. Determinarán el saldo promedio anual de sus deudas y el saldo promedio anual de sus créditos.

El saldo promedio anual de los créditos o deudas será la suma de los saldos al último día de cada uno de los meses del ejercicio, dividida entre el número de meses del ejercicio.

No se incluirán en el saldo del último día de cada mes los intereses que se devenguen en el mes.

II. Cuando el saldo promedio anual de las deudas sea mayor que el saldo promedio anual de los créditos, la diferencia se

multiplicará por el factor de ajuste anual y el resultado será el ajuste anual por inflación acumulable.

Esto se puede ejemplificar de la siguiente manera:

Saldo Promedio Anual de las Deudas	>	Saldo Promedio Anual de los Créditos	=	Ajuste Anual por Inflación Acumulable
1,0000	>	500	=	500 Ingreso Acumulable.

Esta situación era más evidente con las anteriores figuras de ganancia inflacionaria y suspensión de pagos, puesto que, el artículo 128 de la Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos en sus fracciones I y II, señalaban que se tenían por vencidas de forma anticipadas las deudas, lo que se traducía en que el contribuyente en suspensión de pagos cayese en el hecho imponible de la ganancia inflacionaria al no devengar intereses por ese efecto, supuesto contenido en los artículos 7-B, 15 y 17 de la Ley del Impuesto Sobre la Renta vigente hasta 2001; en otras palabras, no obstante la protección al suspenso con la sentencia de declaración de la suspensión de pagos, dicha persona moral en virtud de la Ley del Impuesto Sobre la Renta se encontraba obligada a la acumulación de la ganancia inflacionaria y al concerniente pago del Impuesto Sobre la Renta; esto es, como beneficio de la suspensión de pagos, establecida en el artículo 128 de la Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos, se dejan de devengar intereses por virtud de la sentencia que declara al suspenso, por lo que el total del componente inflacionario de las deudas se acumula como ganancia inflacionaria.

Dicha situación queda ejemplificada de la siguiente manera:

Componente Inflacionario de las deudas	>	Intereses devengados a cargo	=	Ganancia Inflacionaria
700		0		700 Ingreso Acumulable

En este sentido, se pronuncia el Dr. Miguel de Jesús Alvarado Esquivel quien señala que:

Los preceptos en los que se consigna la ganancia inflacionaria, llevan al absurdo de gravar empresas que están en situaciones tan críticas como el estado de suspensión de pagos, que es un estado, como se sabe, en el que la situación patrimonial de la empresa no puede hacer frente a las obligaciones contraídas. Se encuentra a punto de liquidarse porque las cargas son más pesadas que sus capacidades económicas. Pues bien, en estos casos vemos como la ‘ganancia inflacionaria’ que para la LISR es un ingreso, no sirve para nada, no permite salvar la empresa. Antes al contrario, sirve para aniquilarla de una vez por todas.

En efecto, las deudas en suspenso a cargo de la empresa dejan de devengar intereses por disposición expresa del artículo 128, fracción II, de la LQSP. Sin embargo, las deudas en suspenso al no generar intereses, materializan la

hipótesis contemplada en la fracción II del artículo 7-B de la LISR, generando la ‘ganancia inflacionaria’ como un ingreso acumulable que debe pagar el Impuesto Sobre la Renta.¹

Volviendo al caso que nos ocupa, que es el concurso mercantil, una de las consecuencias más importantes para efectos del presente trabajo, es que las deudas contratadas con antelación a la declaración de concurso, se dan por vencidas con la misma automáticamente, lo que se traduce en que el comerciante, una vez que sea declarado mediante sentencia de concurso, tendrá que considerar la totalidad de sus deudas, las cuales vencieron anticipadamente, para el cálculo del Saldo Promedio Anual de las Deudas, el cual, si es mayor al Saldo Promedio Anual de los Créditos, se traduce en un ingreso acumulable al configurarse la situación jurídica prevista por el artículo 46 de la Ley del Impuesto Sobre la Renta.

En efecto, se está en presencia de dos ordenamientos jurídicos, uno de carácter fiscal y otro concursal, en los que tienen finalidades y objetos distintos, por un lado, la norma fiscal grava una figura como el ajuste anual por inflación a los contribuyentes que obtengan una diferencia positiva por ser las deudas mayores a los créditos, presupuesto de hecho que hace precisamente que un comerciante que se encuentra en el estado jurídico de concurso mercantil, al dar por vencidas anticipadamente todas sus deudas, éstas sean consideradas para el cálculo del ajuste anual por inflación, provocándose que el comerciante, no obstante se encuentra beneficiado por la

¹ Miguel de Jesús Alvarado Esquivel. “El concepto de Ingreso en la LISR: Análisis exclusivamente constitucional” Nuevo consultorio Fiscal. Número 223: México, 1999. P. 63

declaración de concurso, tenga, sin embargo, que pagar ISR derivado del ingreso acumulable del ajuste anual por inflación.

Las disposiciones de la Ley del Impuesto Sobre la Renta son paradójicas en virtud de que atribuyen a los contribuyentes sujetos a concurso un beneficio económico derivado de la inflación, siendo que este beneficio no es real pues, como hemos dicho, el ajuste anual por inflación es un ingreso ficto que en nada mejora la capacidad de pago de los comerciantes, es más, es muy probable que con la imposición y pago de dicho gravamen, se ocasione que dicho comerciante caiga en el estado jurídico de quiebra, teniendo que liquidar su empresa; pues, no obstante que el comerciante en concurso mercantil quisiera, no puede pagar el gravamen debido a que no tiene liquidez para hacerlo.

6.2. Análisis Doctrinario

Como ya se expuso, el ajuste anual por inflación tiene como hecho imponible un supuesto beneficio económico (no jurídico ni real) de aquel comerciante declarado en concurso que recibe por pagar pesos con un valor disminuido por la pérdida del poder adquisitivo por el transcurso del tiempo y la inflación; sin embargo, esto no significa que dicho 'ingreso' beneficie su riqueza o capacidad contributiva, sino que por el contrario, al tener que pagar dicho gravamen, se complica más su situación económica.

Es decir, el sujeto pasivo efectivamente puede tener una modificación financiera, económica en su patrimonio, pero eso no significa que haya capacidad contributiva,

toda vez que el ajuste anual por inflación no tiene un objeto cierto, real, sino que su objeto es ficto con lo cual se aparta del principio de capacidad contributiva y por ende del principio de proporcionalidad, con lo que se viola lo dispuesto por el artículo 31 fracción IV constitucional.

Derivado de lo anterior, podemos decir que nos encontramos frente a una inconsistencia dentro del sistema jurídico mexicano pues una de las normas permite mientras que la otra obliga. En otras palabras, estamos en presencia de dos normas dentro de un mismo sistema jurídico, que tienen prescripciones distintas y distantes, esto en virtud de que la norma fiscal obliga al pago del impuesto y la norma concursal permite dejar de cumplir con las obligaciones temporalmente, a fin de evitar la quiebra, lo que constituye una ‘antinomia’².

Dentro de un Ordenamiento Jurídico, entendiéndolo como una unidad, debería haber coherencia entre sus normas, por lo que la teoría general del derecho, intenta eliminar estas situaciones de inconsistencia, contradicción, conocidas como antinomias; para lo cual, estudiaremos lo propuesto por Norberto Bobbio en su libro Teoría General de Derecho Tributario.³

²La antinomia, es la situación en la que se encuentran dos normas incompatibles entre sí, que pertenecen a un mismo ordenamiento, en el mismo ámbito de validez; dicha incompatibilidad se da cuando una de ellas obliga y la otra prohíbe, o cuando una obliga y la otra permite, o cuando una prohíbe y la otra permite un mismo comportamiento. Vid. Norberto Bobbio. “Teoría General del Derecho Tributario”. Editorial Temis: Colombia, 1992

³ Ídem. Pp. 184 y 185

Ahora bien, para poder abordar el estudio de las antinomias a fin de encontrar su posible solución, es necesario conocer ¿Cuándo se dice que dos normas son incompatibles? o ¿En qué consisten las llamadas antinomias jurídicas? De acuerdo a lo expuesto por Bobbio, existen seis relaciones que se pueden dar entre los cuatro tipos de normas jurídicas: el mandato, la prohibición, el permiso positivo y el permiso negativo; estas relaciones son:

- relación entre obligatorio y prohibido
- relación entre obligatorio y permiso negativo
- relación entre prohibición y permiso positivo
- relación entre obligatorio y permiso positivo
- relación entre prohibido y permiso negativo
- relación entre permiso positivo y permiso negativo.

En el caso en estudio, la incompatibilidad de la normas es entre obligatorio y permiso positivo puesto que la norma concursal otorga un beneficio de no cumplir con el pago de las obligaciones al no ser exigibles, mientras que la norma fiscal obliga al pago de un impuesto.

Para solucionar las antinomias, existen tres criterios fundamentales: criterio cronológico, cuando se trata de dos normas incompatibles sucesivas, de las cuales prevalece la norma posterior; el criterio jerárquico, cuando dos normas incompatibles están en diferente nivel, de la cual prevalece la norma jerárquicamente superior; y el criterio de especialidad en el conflicto de una norma general con una especial, donde, la ley especial es la que deroga a la ley más general. Sin embargo, existen conflictos

que no se pueden resolver mediante alguno de los mencionados criterios, para lo que existe un cuarto criterio que permite resolver las antinomias cuando la incompatibilidad es en cuanto a su forma, como es el caso en especie, que es el Criterio de las Forma de la Norma.

La solución propuesta por este criterio consiste en establecer un grado de prevalencia de las normas jurídicas, que según su forma pueden ser imperativas, prohibitivas y permisivas, por lo que este criterio es aplicable cuando dos normas son incompatibles en cuanto a su forma, lo que sucede en la especie, puesto que estamos en presencia de una norma imperativa y una norma permisiva, y de acuerdo a este Criterio de la Forma de la Norma, la norma que debe prevalecer es la permisiva⁴. Esto quiere decir, que la norma que debe prevalecer es la que le otorga facultades a los sujetos y no la que les impone obligaciones: por lo que en el caso en estudio debería de prevalecer el beneficio otorgado por la Ley Concursal, y desaparecer la imposición tributaria de la Ley del Impuesto sobre la Renta.

En otras palabras, Bobbio señala que, cuando un conflicto no se puede resolver por alguno de los 3 criterios antes expuestos, su solución se confía mediante el Criterio de la Forma de la norma, a la libertad del intérprete, el cual tiene 3 posibilidades:

- Eliminar una de las normas
- Eliminar las dos
- Conservar las dos.

⁴ Ídem. Pp. 196-197

En el caso en especie, al ser dos normas contradictorias, la solución corresponde al juez, quien deberá aplicar la norma más eficaz y justa para el destinatario de dichas normas, abrogando en un sentido impropio, puesto que el juzgador no tiene ese poder, aquella norma que considera injusta. La interpretación la hace el juez y aunque no tiene facultad de abrogar, si puede con su interpretación dejar de aplicar aquella norma que se considera incompatible en el caso concreto, pero no tiene facultad para excluirla del sistema en general; es decir, la norma que debe prevalecer a juicio del juzgador es la consignada en la Ley de Concurso Mercantiles pues es la que otorga el beneficio para el particular y la que se debe abrogar, en sentido impropio, es la Ley del Impuesto Sobre la Renta en sus artículos 15, 20 y 46, en lo concerniente al ingreso acumulable del Ajuste Anual por Inflación. En otras palabras, el juzgador debe observar el aspecto social para el cumplimiento de las obligaciones jurídicas, y especialmente, en el caso de las empresas en Concurso Mercantil, quienes económicamente no pueden cumplir con el pago del Impuesto Sobre la Renta derivado del Ajuste anual por Inflación, lo que de seguirse aplicando trae como consecuencia que el comerciante desaparezca más rápido.

6.3. Análisis Jurídico

Como se expuso en el segundo capítulo del presente trabajo, el Impuesto sobre la Renta tiene como objeto de gravamen la renta de los contribuyentes, entendiendo esta como la modificación al patrimonio de forma positiva, real, no ficta ni aparente. Por lo que se deben adoptar medidas conducentes a excluir del impuesto ingresos tales como el ajuste anual por inflación, el cual constituye un ingreso ficto que aparece como consecuencia de la inflación.

Por lo que, en los tributos, no se deben, es más, no se pueden asumir como bases imponibles las rentas fictas, pues esta situación desvirtúa el principio de capacidad contributiva, entendido como la capacidad de pago, la liquidez de los contribuyentes para soportar las cargas tributarias impuestas por el Estado; es decir, en un Estado de Derecho, son inaceptables los impuestos que gravan ganancias o ingresos fictos, que, en el caso que nos ocupa, queda demostrada dicha ficción en el ajuste anual por inflación que, de conformidad con lo dispuesto por la propia ley en su artículo 17, es el beneficio que obtiene el contribuyente por la disminución real de su deudas.

Nuestro máximo tribunal se ha pronunciado al respecto en jurisprudencia referente a la inconstitucionalidad de la ganancia inflacionaria, la cual puede ser aplicada por analogía, toda vez que el ajuste anual por inflación conserva la misma naturaleza de la ganancia inflacionaria. La citada jurisprudencia dispone:

Conforme a este artículo, el procedimiento para determinar la ganancia inflacionaria no toma en cuenta que se haya obtenido un ingreso real, o lo que es lo mismo, que exista la disminución real de las deudas, al a que alude el Art. 15 de la ley en comento; esto es así por que la forma de calcular la ganancia inflacionaria es con base en la aplicación del componente inflacionario, que se calcula multiplicando el factor de ajuste mensual, pro el saldo promedio de los créditos o deudas contratadas con el sistema financiero

componente que por estar referido a promedios arroja un resultado ‘estimado’ y no real; lo cual resulta violatorio del artículo 31, fracción IV de la Carta Magna, porque en tales condiciones, es posible que el causante, al efectuar el cálculo que se detalla en el indicado artículo 7-B, fracción II, obtenga una ganancia inflacionaria, *sin que exista la disminución real de sus deudas, y pese a ello, estará obligado a pagar el impuesto sobre dicha ganancia inflacionaria, con lo cual se quebrantan los requisitos de equidad y proporcionalidad que debe de cumplir*⁵.

Así mismo, es pertinente reproducir el argumento expresado por Augusto Fernández Sagardi, quien manifiesta que la ganancia inflacionaria “es un ingreso ficto, irreal, que no genera efectivo ni bienes, que no refleja real capacidad contributiva, por que no genera capacidad de pago”⁶

Lo anterior sirve para reforzar nuestro argumento acerca de que el ajuste anual por inflación es un ingreso, ficto, irreal, incierto, que no grava la manifestación de riqueza. En este sentido, y, como se ha dicho, este ingreso acumulable se vuelve más evidente para los contribuyentes sujetos al estado legal de concurso mercantil, puesto que, por un lado la Ley de Concurso Mercantiles les otorga el beneficio de dejar pagar temporalmente a la totalidad de sus acreedores, mediante un convenio, y por otra parte debido a esto, se cae en el hecho imponible del Ajuste Anual por Inflación,

⁵ Para conocer el contenido completo de la tesis citada, consultarlo al final del capítulo.

⁶ Augusto Fernández Sagardi. “Breves Reflexiones para una Reforma del ISR”. Revista El mercado de Valores, Año LIX. México, 1999. P. 27

el cual es un ingreso ficto, que vulnera la capacidad contributiva de los sujetos pasivos al no haber una adecuada valoración de su riqueza, lo que a su vez violenta el principio de proporcionalidad tributaria, que al ser un principio constitucional, traduce dicho ingreso ficto en inconstitucional. Por lo que, es aberrante, irónico, que una empresa en Concurso Mercantil tenga que soportar dicho gravamen, cuando precisamente esta obteniendo un beneficio derivado del concurso, en virtud de su imposibilidad económica de cumplir con sus obligaciones líquidas y exigibles, esto se traduce en que dicho contribuyente no este obtiene una verdadera renta, por lo que se esta en presencia de un ingreso ficto, que en consecuencia es violatorio de la capacidad contributiva del comerciante, y, como dijimos, este tipo de ingresos fictos, deben ser eliminados de nuestro sistema tributario.

Con relación a los ingresos fictos, se tuvo el mismo problema con el anterior artículo 78-A de la Ley del Impuesto Sobre la Renta referente al ingreso en Servicios, lo cual fue resuelto por la Suprema Corte de Justicia en el sentido de declararlo violatorio del principio de proporcionalidad al gravar un ingreso ficto. Lo anterior sirve por analogía al caso que nos ocupa; dicho criterio dispone:

Dicho precepto... transgrede el principio de proporcionalidad tributaria consagrado en el artículo 31 fracción IV, de la Constitución Federal, en razón de que describe como hecho imponible del tributo la recepción por el contribuyente de un servicio de financiamiento al que incorrectamente conceptúa como ingreso, cuando en realidad no constituye la incorporación de una renta real y disponible para el sujeto pasivo, resultando ficticio ya que no modifica su patrimonio, no tiene existencia verdadera y objetiva para el contribuyente y, por consiguiente, no es indicativo de capacidad contributiva⁷.

Esto es, el ingreso en servicio al igual que el ajuste anual por inflación, son ingresos fictos, los cuales, como mencionó la Corte, son violatorios del principio de proporcionalidad tributaria toda vez que no constituyen la incorporación de una renta real en el patrimonio de los contribuyentes.

⁷ Para conocer el contenido completo del citado criterio, consultarlo al final del capítulo.

6.3.1. Reforma a la Ley del Impuesto Sobre la Renta

Dentro de nuestro sistema jurídico mexicano, la opción más viable para corregir la presente situación, corresponde al Poder Legislativo, quien debe reformar algunos dispositivos de la ley fiscal, en especial lo referente a los artículos 17, 20, fracción XI y 46 de la Ley del Impuesto Sobre la Renta, a fin de desaparecer todo aquello referente a ingresos que afecten la liquidez o capacidad de pago de los contribuyentes.

La primer reforma, y podemos decir la más importante, no sólo para efectos del presente trabajo sino en general para todo aquello relacionado con el Impuesto sobre la Renta, es el que la Ley del Impuesto Sobre la Renta grave lo que es la verdadera renta y no todos los ingresos, como se hace desde la reforma de 1980 donde se abandona la descripción de la renta pues desapareció el término de ‘modificación al patrimonio’, provocando así que se dejara de gravar la renta para gravar el ingreso, pero en otro error de nuestros legisladores, no se definió al mismo ; es decir, se debe señalar con precisión el objeto de gravamen de dicho impuesto a fin de gravar sólo aquellos ingreso reales, no fictos ni aparentes.

Derivado de lo anterior, al señalar con claridad el objeto de la ley del impuesto sobre la renta, desaparecen ingresos que no revelan capacidad contributiva. Así mismo, debe desaparecer la mención de ‘ingresos de cualquier otro tipo’, consignada en el artículo 17 de la Ley del Impuesto Sobre la Renta, que, como recordamos, es violatorio del principio de legalidad tributaria señalado en el artículo 31 fracción IV constitucional, para que así no tuviesen justificación ingresos tales como el ajuste anual por inflación, el que a su vez, viola el principio de capacidad contributiva de los sujetos pasivos y por ende, el principio de proporcionalidad tributaria.

6.3.2. Medios de Impugnación.

Otra posible solución, como medio para solucionar la injusticia es buscar la declaración de inconstitucionalidad del Ajuste Anual por Inflación, para esto existen dos caminos, el primero es el Juicio de Amparo contra la norma regulatoria del Ajuste Anual por Inflación, es decir, buscar que se declare vía amparo, la inconstitucionalidad de las normas regulatorias de dicho ingreso.

Esto es, solicitar el amparo y protección de la justicia con el fin de declarar inconstitucional el ajuste anual debido a que viola el artículo 31 fracción IV de la Carta Magna al ignorar el principio de proporcionalidad tributaria; es decir, al ser el ajuste anual un ingreso ficto, que violenta la capacidad contributiva de los sujetos pasivos, se da la violación al mencionado principio constitucional de proporcionalidad, por lo que procede el Juicio de Amparo Indirecto, en términos de los artículos 103 constitucional y 114 de la Ley de Amparo.

El segundo camino que, aunque es mas largo es mas seguro, es esperar el acto de autoridad en el que nos haga el requerimiento e imposición del crédito fiscal, para que, una vez que se de este primer acto de aplicación, agotemos los medios de impugnación tales como Recurso de Revocación, Juicio de Nulidad para de ahí interponer Juicio de Amparo Directo impugnando tanto el acto reclamado como la propia ley, provocando así que la propia Suprema Corte de Justicia sea la que entre al estudio de la misma.