

FACULTAD LIBRE DE DERECHO DE MONTERREY

LICENCIATURA EN DERECHO



LA INCONSTITUCIONALIDAD A LA OBLIGACIÓN IMPUESTA A LAS
PERSONAS MORALES DE DAR AVISO AL SAT A LA ENAJENACIÓN DE
ACCIONES EFECTUADA ENTRE RESIDENTES EN EL EXTRANJERO SIN
ESTABLECIMIENTO PERMANENTE

TESIS QUE EN OPCIÓN A TÍTULO DE
LICENCIADO/A EN DERECHO

PRESENTA:

ANDRÉS EUGENIO CANTÚ GONZÁLEZ

ASESOR DE FONDO: LIC. JOSÉ RAMÓN ORENDAÍN URRUTIA
ASESOR DE FORMA: LIC. JOSÉ FABIÁN RUÍZ

SANTA CATARINA, N.L.

OCTUBRE, 2022

Santa Catarina, Nuevo León, a 31 de octubre de 2022

DEDICATORIA

A mis padres que a lo largo de mi vida han dado todo de sí para poder darme la mejor educación, me han inculcado valores y forjado carácter.

A mis maestros, sobre todo aquellos con los que mantuve una relación más cercana, por darme el conocimiento y apoyo moral necesario para hacer este trabajo.

¡GRACIAS!

ÍNDICE.

INTRODUCCIÓN	Página 6
CAPÍTULOS	
I. MARCO TEÓRICO	9
A. Generalidades del Impuesto sobre la Renta	9
1. Objeto del Impuesto sobre la Renta	
2. Sujetos del Impuesto sobre la Renta	
2.1. Residentes en México, independientemente del lugar donde provenga el ingreso.	
2.2. Residentes en el extranjero con Establecimiento Permanente.	
2.3. Residentes en el extranjero sin Establecimiento Permanente sobre ingresos obtenidos en territorio nacional	
B. La responsabilidad solidaria para efectos fiscales.	14
1. Introducción a las modalidades de las obligaciones	
2. Responsabilidad Solidaria en materia civil	
3. Responsabilidad Solidaria en materia fiscal	
4. Finalidad o fundamento extrajurídico de la responsabilidad solidaria fiscal.	
C. Operaciones Bursátiles en el Mercado de Valores.	19
1. Concepto de Mercado de Valores.	
2. Sujetos del Mercado de Valores.	
II. TRATAMIENTO FISCAL DE LA ENAJENACIÓN DE ACCIONES ENTRE RESIDENTES EN EL EXTRAJERO SIN ESTABLECIMIENTO PERMANENTE (TÍTULO V de la LISR).	25
A. Concepto de Acción.	
B. Criterios de Distinción de las Sociedades Mercantiles. En relación con la facilidad o restricción para la entrada o transmisión de la calidad de socio.	
1. Sociedad Cerrada	
2. Sociedad Abierta (Régimen Financiero de la Enajenación de Acciones. Valores Objeto de Revelación).	
C. Enajenación para efectos fiscales. Artículo 14 del CFF.	
D. Aspectos fiscales de la Enajenación de Acciones.	
E. Enajenación de acciones entre Residentes en el Extranjero sin Establecimiento Permanente. Artículo 161 de la LISR.	

III.	LA REFORMA FISCAL. PAQUETE ECONÓMICO 2022.	35
A.	Contenido del Artículo 76, F. XX de la LISR, y Artículo 26, F. XI del CFF.	
B.	Exposición de motivos que impulsaron la reforma fiscal en materia de cumplimiento de personas morales.	
C.	Antecedentes del Artículo 26 F. XI del CFF (2009-2021) y Artículo 190 de la LISR (vigente hasta 2014)	
D.	Implicaciones y problemáticas de la Reforma Fiscal	
	1. Interpretación de las Normas Fiscales	
	2. <u>Supuesto 1</u> : Adquirente residente en el extranjero sin Establecimiento Permanente	
	3. <u>Supuesto 2</u> : Problemática con Sociedades Anónimas Bursátiles	
IV.	DERECHO CONSTITUCIONAL TRIBUTARIO. RAZONES PARA JUSTIFICAR LA INCONSTITUCIONALIDAD DEL ART. 76, F. XX DE LA LISR Y EL ART. 26, F. XI DEL CFF.	55
A.	Proporción entre la carga impositivo y los beneficios	
B.	Argumentación y Alternativas de Defensa	

CONCLUSIONES

APÉNDICE

BIBLIOGRAFÍA

RESUMEN: Con motivo de la Reforma Fiscal para el año 2022, se modificaron diversas disposiciones de ordenamientos fiscales, de manera específica de la Ley del Impuesto sobre la Renta y del Código Fiscal de la Federación, el cual, se comenzó a regular un nuevo supuesto de responsabilidad solidaria para las personas morales mexicanas (emisoras de acciones) que no informaran al SAT de la enajenación de acciones efectuadas entre residentes en el extranjero sin Establecimiento Permanente. La obligación anterior parte de la premisa de que todas las ventas de acciones se registran en el libro de accionistas de la sociedad, sin embargo, se pasa por alto que hay ciertos casos de enajenación de acciones en los que el accionista no tiene que ser inscrito en el libro de accionistas; como es el caso de las empresas públicas. Esto es, la circunstancia de que las empresas públicas no tengan forma de conocer todas las enajenaciones que ocurren entre el público inversionista.

Palabras Clave: Código Fiscal de la Federación, Ley del Impuesto sobre la Renta, Contribuyente residente en el extranjero, sin Establecimiento Permanente, Reforma fiscal de 2022, Ganancia en la enajenación de acciones, Responsabilidad solidaria.

ABSTRACT: As a result of the Tax Reform for the year 2022, several tax laws were amended, specifically the Mexican Income Tax Law and the Federal Fiscal Code, which began to regulate a new case of joint liability for Mexican companies (issuers of shares) that they did not report to the Mexican Fiscal Authority of the transfer of shares between resident alien taxpayers without a Permanent Establishment. The above obligation is based on the premise that all transfer of shares is recorded in the Shareholder Register of the corporation, however, it is overlooked that there are certain cases of disposals of shares in which the shareholder does not have to be recorded in the Shareholder Register; such is the case of Publicly Traded Company. This means that Publicly Traded Companies have no way of knowing about all the transfers that occur among public.

Key Words: Federal Fiscal Code, Mexican Income Tax Law, Resident alien taxpayer, without a Permanent Establishment, Mexican Tax reform of 2022, Gains on the transfer of shares, Joint liability.

ABREVIATURAS

CFF	Código Fiscal de la Federación.
CPEUM	Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.
CCF	Código Civil Federal.
CNBV	Comisión Nacional Bancaria y de Valores.
CPEUM	Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.
EP	Establecimiento Permanente.
ISR	Impuesto sobre la renta.
LGSM	Ley General de Sociedades Mercantiles
LISR	Ley del Impuesto Sobre la Renta.
LMV	Ley del Mercado de Valores
OCDE	Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económico.
ONU	Organización de las Naciones Unidas
RNV	Registro Nacional de Valores.
RMF	Resolución Miscelánea Fiscal.
S.A. o Sociedad Cerrada	Sociedad Anónima
S.A.B. o Sociedad Abierta o Empresa Pública	Sociedad Anónima Bursátil
SAT	Servicio de Administración Tributaria.
SCJN	Suprema Corte de Justicia de la Nación
TFJA	Tribunal Federal de Justicia Administrativa.

INTRODUCCIÓN

El tema que se abordará en esta tesis es la nueva obligación para las personas morales mexicanas de informar al SAT la enajenación de acciones entre residentes en el extranjero sin establecimiento permanente.

El aspecto particular o problema de investigación que se desarrollará será las razones que justifican la inconstitucionalidad de la obligación solidaria para las personas morales mexicanas (emisoras de acciones) de informar al SAT la enajenación de acciones o títulos valor que representen propiedad de bienes, efectuadas entre residentes en el extranjero sin establecimiento permanente.

La pregunta central que guiará el trabajo es, ¿cuáles son las razones para justificar la inconstitucionalidad de la nueva obligación impuesta a las personas morales de informar al SAT toda enajenación de acciones que se efectúen entre residentes en el extranjero?

Se abordará un aspecto controversial en la práctica profesional en la aplicación del artículo 76 fracción XX de la LISR, ya que en la exposición de motivos del poder ejecutivo con dicha regulación buscaba asegurar que los extranjeros que enajenen acciones o títulos valor representativos de bienes cumplan con sus obligaciones fiscales. En adición, la obligación anterior parte de la premisa de que todas las ventas de acciones se registran en el libro de accionistas de la sociedad y, por lo tanto, impone una obligación a la emisora Mexicana de informar de la operación dentro del mes siguiente a que ésta ocurra, asumiendo que dicha emisora tendrá conocimiento puesto que el nuevo accionista solicitará su inscripción en el referido libro a la persona moral por conducto de su órgano competente.

Sin embargo, la obligación prevista en el artículo 76, fracción XX de la LISR y su correlativa consecuencia (responsabilidad solidaria) del artículo 26, fracción XI del CFF pasa por alto que hay ciertos casos de enajenación de acciones en los que el accionista no tiene que ser inscrito en el libro de accionistas; como es el caso de las empresas públicas.

La información que se utilizará para llevar a cabo el trabajo está en acceso al público: el Paquete Económico 2022 que emitió el Poder Ejecutivo publicado el día 12 de noviembre de 2021, legislación (Código Fiscal de la Federación, Ley del Impuesto sobre la Renta, Ley del Mercado de Valores, entre otras leyes) y jurisprudencia del Tribunal Federal de Justicia Administrativa y de la Suprema Corte de Justicia de la Nación.

El objetivo general de este trabajo será analizar y elaborar los argumentos que sustenten la inconstitucionalidad de los artículos 76, fracción XX de la LISR y 26, fracción XI del CFF.

En el presente trabajo, primeramente, se realizará en el Capítulo I un estudio del Marco Teórico, el cual se investigará el significado de múltiples conceptos determinantes como quiénes son sujetos del ISR, la responsabilidad solidaria en concordancia con lo dispuesto del Libro Cuarto del CCF y la responsabilidad solidaria en materia fiscal, así como el concepto y participantes del Mercado de Valores.

Por consiguiente, se continuará en el Capítulo II con el estudio del Régimen Financiero de las Enajenaciones de acciones que son Objeto de Revelación en México y el Tratamiento Fiscal de las Enajenaciones de Acciones entre Residentes en el Extranjero sin Establecimiento Permanente.

En el Capítulo III se efectuará el análisis de la exposición de motivos que impulsaron la Reforma Fiscal de la LISR en materia de cumplimiento de obligaciones de las personas morales referente a informarle al SAT de la enajenación de acciones llevada a cabo entre residentes en el Extranjero sin EP, un estudio sobre sus antecedentes, y las problemáticas que representa la Reforma fiscal.

En consecuencia, en el Capítulo IV se desglosará una argumentación para sostener las razones que pudiesen justificar la inconstitucionalidad de la nueva obligación y sus respectivas alternativas de defensa.

1. MARCO TEÓRICO

1.1. Generalidades del Impuesto sobre la Renta

1.1.1. Objeto del Impuesto sobre la Renta.

El objeto de la LISR es gravar todos los ingresos que perciba una persona física, una sociedad mercantil, una institución de crédito, o un organismo descentralizado que preponderantemente efectuó actividades empresariales. Es decir, que el objeto que constituye dicha ley es gravar la Renta (la modificación positiva del patrimonio), tanto los ingresos que hayan sido obtenidos de naturaleza civil como los que deriven de actividades comerciales, industriales, agrícolas, ganaderas, silvícolas o de pesca.¹

El concepto de ingreso entiéndase como cualquier cantidad que modifique positivamente el haber patrimonial de una persona. Ahora bien, para delimitar ese concepto debe apuntarse que el ingreso puede recibirse de muchas formas, ya que puede consistir en dinero, propiedad o servicios, incluyendo alimentos o habitación, y puede materializarse en efectivo, valores, tesoros o productos de capital, además de que puede surgir como compensación por: servicios prestados; el desarrollo de actividades comerciales, industriales, agrícolas, pesqueras o silvícolas; intereses; rentas, regalías o dividendos; el pago de pensiones o seguros; y por obtención de premios o por recibir donaciones, entre otras causas.²

1.1.2. Sujetos del Impuesto (Artículo 1 de la LISR).

En el artículo 1 de la LISR, se señala quiénes son contribuyentes del ISR; de lo dispuesto en dicho precepto se puede concluir que son las siguientes personas cuando se colocan en alguna de las situaciones que se enumeran a continuación:

¹ Calvo Nicolau, Enrique y Vargas Aguilar, Enrique. **Estudio de la Ley del Impuesto sobre la Renta (Empresas)**. México, Editorial Themis, 1986, p. 69.

² **RENTA. QUÉ DEBE ENTENDERSE POR "INGRESO" PARA EFECTOS DEL TÍTULO II DE LA LEY DEL IMPUESTO RELATIVO**. Tesis Aislada (Administrativa). Amparo directo en revisión 1504/2006. Primera Sala de la SCJN. (SJF: 9ª época, Tomo XXV, Enero de 2007, p. 483). Disponible en línea: SCJN <<https://sjf2.scjn.gob.mx/detalle/tesis/173470>> Registro 173470. (Consulta: Febrero 20, 2022).

- I. Las personas físicas y las personas morales residentes en México. Se gravan todos los ingresos que obtengan, independientemente de dónde provengan. Carece de importancia si estas son de nacionalidad mexicana o extranjera.
- II. Las personas físicas y las personas morales residentes en el extranjero. Se gravan los ingresos que se atribuyan a un establecimiento permanente en el país. No tiene importancia si las personas de referencia son de nacionalidad mexicana o extranjera.
- III. Las personas físicas y las personas morales que residan en el extranjero. Se gravan los ingresos que obtengan de fuente de riqueza ubicada en el territorio nacional, aun cuando no tengan Establecimiento Permanente en el país. También en este supuesto carece de importancia si la persona tiene nacionalidad mexicana o extranjera.

De los tres supuestos antes detallados, el que nos interesa ahondar es la fracción tercera (personas físicas o morales que residan en el extranjero que obtengan fuente de riqueza ubicada en territorio nacional, aun cuando no tengan EP en el país), toda vez que, el tema a desarrollar será la obligación para las personas morales mexicanas de informar al SAT la enajenación de acciones entre residentes en el extranjero sin EP. Para entender con toda claridad ese supuesto bajo el cual una persona extranjera se convierte en sujeto o contribuyente del ISR, es preciso analizar los conceptos esenciales que condiciona que la percepción de un ingreso origine la causación del impuesto en México; 1) la fuente de riqueza; 2) en territorio nacional, 3) sin que tenga EP.³

1.1.2.1. Fuente de Riqueza

Este elemento da a lugar a que un sujeto se convierta en contribuyente del ISR, que es el que se relaciona con la fuente de riqueza, aspecto por demás controvertido, que podría definirse como el lugar en el que se genera el ingreso que constituye el objeto del impuesto.

³ Calvo Nicolau y Vargas Aguilar, Ob. Cit., (pp. 83, 89 y 95).

La Ley señala como sujetos a los extranjeros residentes en el extranjero, cuando obtengan ingresos de fuente de riqueza situada en el territorio nacional. Es decir, que un francés con residencia en Argentina causa el ISR mexicano, si el ingreso que percibe encuentra su fuente de riqueza en México; el impuesto lo causa independientemente de su nacionalidad (francesa) y del lugar de residencia (Argentina), a pesar de que no tenga ningún EP en el país.

Los supuestos de ingresos en México por parte de extranjeros sin EP, se encuentran regulados en el Título V entre los artículos 153 al 175 de la LISR, ya sea que la fuente de riqueza en territorio nacional se deba por salarios, jubilaciones, honorarios, arrendamientos, enajenación de inmuebles o acciones, dividendos, intereses, obtención de premios, entre otros.

1.1.2.2. Territorio Nacional

Al referirse la Ley en la Fracción III a los residentes en el extranjero como sujetos del ISR, menciona ingresos procedentes de fuentes de riqueza situadas en territorio nacional. Para efectos fiscales debe considerarse como territorio nacional lo que expresa en la siguiente forma el artículo 8 del CFF:

“8o.- Para los efectos fiscales se entenderá por México, país y territorio nacional, lo que conforme a la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos integra el territorio nacional y la zona económica exclusiva situada fuera del mar territorial.”

En relación con esta disposición, no sólo lo que por ello entiende la Constitución Política de nuestro país, sino también la zona económica exclusiva situada fuera del mar territorial.

1.1.2.3. Sin que tenga EP.

La finalidad que se busca con el concepto de EP es la de crear una figura jurídica que permita al Estado Mexicano aplicar el principio de territorialidad de la Ley, al gravamen de las utilidades que obtienen los residentes en el extranjero.

La LISR establece diversos supuestos bajo los cuales un residente en el extranjero puede constituir un EP en México, entre otros: i) Establecimiento Permanente Físico; ii) Establecimiento Permanente de agencia; iii) Establecimiento

Permanente de Aseguradora, entre otros. Cabe señalar que México es un país miembro de la OCDE y de la ONU, por lo que muchos de los conceptos son adaptados de las prácticas y recomendaciones seguidas por los países miembros de dichas organizaciones y de sus Modelos Convenio para Evitar la Doble Tributación.

Para fines académicos se explicará el concepto EP físico, no obstante, es destacable mencionar que para efectos del supuesto de la fracción III, del artículo 1 de la LISR menciona que no es necesario que se tenga un EP para la configuración de ser sujeto del impuesto, y más bien, los elementos más esenciales en dicho supuesto lo suponen el obtener una fuente de riqueza y que provenga en territorio mexicano.

1.1.2.3.1. EP físico.

En el artículo 2 de la LISR se legisló el concepto de EP en el país, el cual establece:

*“**2o.-** Para los efectos de esta Ley, se considera establecimiento permanente cualquier lugar de negocios en el que se desarrollen, parcial o totalmente, actividades empresariales o se presten servicios personales independientes. Se entenderá como establecimiento permanente, entre otros, las sucursales, agencias, oficinas, fábricas, talleres, instalaciones, minas, canteras o cualquier lugar de exploración, extracción o explotación de recursos naturales.”*

En relación con lo anterior, el Anexo 7 ("Compilación de Criterios Normativos") de la Resolución Miscelánea Fiscal, señala en su criterio 1/ISR/N sobre *“Los ejemplos que pueden considerarse constitutivos de EP deben analizarse de conformidad con las características esenciales de dicho concepto.”*, en los términos siguientes:

“1/ISR/N: Establecimiento permanente. Los ejemplos que pueden considerarse constitutivos de establecimiento permanente deben analizarse de conformidad con las características esenciales de dicho concepto. El artículo 2, primer párrafo, primera oración de la Ley del ISR establece que para los efectos de dicha Ley, se considera establecimiento permanente cualquier lugar de negocios en el que se desarrollen, parcial o totalmente, actividades empresariales o se presten servicios personales independientes.

La segunda oración de dicho párrafo señala que se entenderá como establecimiento permanente, entre otros, las sucursales, agencias, oficinas, fábricas, talleres, instalaciones, minas, canteras o cualquier lugar de exploración, extracción o explotación de recursos naturales.

En este sentido, la primera oración del párrafo analizado da una definición de establecimiento permanente que contiene las características esenciales de este concepto para los efectos de la Ley: esto es. un sitio diferente. un lugar de negocios. La segunda oración de dicho párrafo enuncia una lista no exhaustiva de ejemplos que pueden considerarse constitutivos de un establecimiento permanente.

En consecuencia, los ejemplos contenidos en el artículo 2. primer párrafo. segunda oración de la Ley del ISR. deben entenderse en función de la definición dada en la primera oración de dicho párrafo, por lo que esos ejemplos se consideran establecimientos permanentes cuando cumplen con las características esenciales de dicho concepto establecidas en la primera oración."

(Énfasis añadido)

Origen	Primer antecedente
40/2013/ISR	Oficio 600-04-02-2013-11156 de 22 de abril de 2013 mediante el cual se dan a conocer los criterios normativos aprobados en el primer trimestre 2013. Oficio 600-04-07-2013-16549 de 10 de diciembre de 2013 a través del cual se da a conocer el Boletín 2013, con el número de criterio normativo 40/2013/ISR.

Con base en lo anterior, en la medida en que un residente en el extranjero cuente con un lugar de negocios en México a través del cual realice todo o parte de su actividad (e.g. prestación de servicios personales independientes), se considerará a dicho lugar de negocios como un EP del residente en el extranjero de que se trate.

Conforme a lo anterior, se desprende que un residente en el extranjero constituye un EP físico en México cuando se presenten las siguientes características esenciales:

- a) tenga un lugar de negocios;
- b) a través del cual se desarrollen actividades empresariales o se presten servicios personales independientes;
- c) parcial o totalmente por un residente en el extranjero

En relación con el primer concepto, aunque la LISR no establece una definición del término "lugar de negocios", dicho concepto debe entenderse como cualquier ubicación física en un territorio específico. Dicho lo anterior, para efectos de constituir un EP físico, las actividades empresariales o la prestación de servicios

personales independientes deben realizarse por el residente en el extranjero, total o parcialmente, a través de dicho lugar de negocios.

1.1.2.3.2. Excepciones del EP físico.

El artículo 3 de la LISR establece que no se considerará que constituye un EP en México lo siguiente:

“I. La utilización o el mantenimiento de instalaciones con el único fin de almacenar o exhibir bienes o mercancías pertenecientes al residente en el extranjero.

II. La conservación de existencias de bienes o de mercancías pertenecientes al residente en el extranjero con el único fin de almacenar o exhibir dichos bienes o mercancías o de que sean transformados por otra persona.

III. La utilización de un lugar de negocios con el único fin de comprar bienes o mercancías para el residente en el extranjero.

IV. La utilización de un lugar de negocios con el único fin de desarrollar actividades de naturaleza previa o auxiliar para las actividades del residente en el extranjero, ya sean de propaganda, de suministro de información, de investigación científica, de preparación para la colocación de préstamos, o de otras actividades similares.

V. El depósito fiscal de bienes o de mercancías de un residente en el extranjero en un almacén general de depósito ni la entrega de los mismos para su importación al país.”

1.2. La responsabilidad solidaria para efectos fiscales.

1.2.1. Introducción a la Modalidades de las Obligaciones.

La modalidad de las obligaciones es un modo o manera de ser distinto a la obligación ordinaria.

Toda modalidad implica un cambio en una manera original u ordinaria de ser. La obligación ordinaria se caracteriza por diversos aspectos, entre los que destacan los siguientes:

- a.** Su sujeto activo y pasivo se integran, respectivamente, por una sola persona;
- b.** Su objeto se compone de una sola conducta; y
- c.** Son eficaces desde que tiene lugar el hecho o el acto que les da origen.⁴

⁴ Rico Álvarez, Fausto, Garza Bandala, Patricio y Cohen Chicurel, Mischel. **Tratado Teórico-Práctico de Derecho de Obligaciones**. 2ª ed. México, Porrúa, 2013/2015, p. 132.

Desde el punto de vista doctrinal, la deuda sujeta a una modalidad varía cuando menos en alguna de las características de la obligación ordinaria, clasificándose en tres criterios: por su eficacia, por la complejidad en el objeto y por la complejidad en los sujetos.

Para efectos del presente trabajo, nos adentraremos a las modalidades de las obligaciones por la complejidad de los sujetos, el cual las obligaciones complejas por los sujetos se caracterizan porque en su lado activo y/o pasivo participa más de una persona. La Ley las denomina obligaciones mancomunadas.

Conforme a este criterio las obligaciones pueden ser simplemente mancomunadas o solidarias. Son simplemente mancomunadas las que integra deudores y/o acreedores dividiéndose el crédito en tantas partes como personas haya. Y son solidarios las que se integran por varios deudores y/o acreedores debiendo cada uno de los primeros cumplir con todo el objeto y pudiendo cada uno de los segundos exigirlo.

A continuación, se ahondará en el análisis de la obligación solidaria donde se desarrollará el régimen aplicable a la solidaridad de conformidad con el Código Civil Federal.

1.2.2. Concepto de Responsabilidad Solidaria. Concepto General.

El concepto legal de solidaridad es compatible con el género mancomunidad.

Artículo 1987.- Además de la mancomunidad, habrá solidaridad activa, cuando dos o más acreedores tienen derecho para exigir, cada uno de por sí, el cumplimiento total de la obligación; y solidaridad pasiva cuando dos o más deudores reporten la obligación de prestar, cada uno de por sí, en su totalidad, la prestación debida.

De acuerdo con el artículo transcrito, la solidaridad es la obligación compleja por los sujetos que permite a cada uno de los acreedores exigir la totalidad del objeto y que constriñe a cada uno de los deudores a pagarlo. En la obligación solidaria sólo hay una relación jurídica.

La solidaridad también puede ser activa, pasiva o mixta. Es activa la integrada por pluralidad de acreedores, pasiva la conformada por pluralidad de deudores y mixta la compuesta por pluralidad de acreedores y de deudores.

Por otro lado, la solidaridad tiene por fuente la Ley o la voluntad de las partes.

Artículo 1988.- La solidaridad no se presume; resulta de la ley o de la voluntad de las partes.

La regla general es que la pluralidad de acreedores y/o deudores origine la simple mancomunidad y, de acuerdo con el Código Civil, existan tantas obligaciones como personas. Para que haya solidaridad es necesaria una norma legal o voluntaria que la establezca.

Que la solidaridad no se presuma significa que debe constar expresamente, sin que pueda resultar de una manifestación tácita de la voluntad.

Ahora bien, lo característico de la solidaridad es que el pago efectuado por cualquiera de los deudores en favor de cualquiera de los acreedores satisface la obligación:

Artículo 1990.- El pago hecho a uno de los acreedores solidarios extingue totalmente la deuda.

La norma citada es congruente con la esencia de la solidaridad: si cualquier acreedor puede exigir el todo, tiene sentido que el pago efectuado a uno dé por cumplida la obligación respecto de todos. A su vez, si cualquiera de los deudores debe el todo, es lógico que el pago realizado por uno libere a todos.

Ahora bien, el incumplimiento de cualquiera de los deudores solidarios sujeta a todos a prestar a la indemnización correspondiente:

Artículo 2002.- Cuando por el no cumplimiento de la obligación se demanden daños y perjuicios, cada uno de los deudores solidarios responderá íntegramente de ellos.

El artículo citado mantiene la solidaridad entre los deudores incluso cuando lo reclamado sea el resarcimiento de daños y/o perjuicios.

1.2.3. Responsabilidad Solidaria en materia Fiscal.

1.2.3.1. Nacimiento de un crédito fiscal.

Acerca del nacimiento del crédito fiscal, Flores Zavala comenta: *"No es, pues, necesaria la resolución de autoridad alguna para que se genere el crédito, éste nace*

automáticamente al realizarse la hipótesis legal; la resolución que en muchos casos dicta la autoridad fiscal es sólo declarativa de la existencia del crédito".⁵

Complementando la anterior definición del autor, cabe mencionar que la obligación fiscal se causa conforme se realizan las situaciones jurídicas o de hecho previstas en las leyes fiscales vigentes durante el lapso en que ocurran.

Así pues, el artículo 6 del CFF nos indica lo siguiente:

"Artículo 6o.- Las contribuciones se causan conforme se realizan las situaciones jurídicas o de hecho, previstas en las leyes fiscales vigentes durante el lapso en que ocurran.

Dichas contribuciones se determinarán conforme a las disposiciones vigentes en el momento de su causación, pero les serán aplicables las normas sobre procedimiento que se expidan con posterioridad.

Corresponde a los contribuyentes la determinación de las contribuciones a su cargo, salvo disposición expresa en contrario. Si las autoridades fiscales deben hacer la determinación, los contribuyentes les proporcionarán la información necesaria dentro de los 15 días siguientes a la fecha de su causación. ..."

1.2.3.2. Concepto de Responsabilidad Solidaria en materia fiscal.

Flores Zavala señala que los responsables son terceros ajenos a la situación que dio nacimiento al crédito fiscal, pero se convierten a su vez en deudores o sujetos del crédito por mandato de la ley.⁶

Dentro de la doctrina mexicana hay quien señala que *"El responsable es aquel sujeto que no obstante no ser titular del elemento objetivo del hecho imponible, sin embargo, por producirse en relación a los ciertos supuestos previstos por la norma se le extiende la obligación, debiendo asumir por tanto una posición deudora junto a otros sujetos"*⁷

El autor Alvarado Esquivel da una definición de responsable tributario por demás completa, la cual es la siguiente: *"Responsable tributario es el sujeto titular de una obligación accesoria (dependiente y subordinada), subsidiaria y no contributiva, pero tendiente a asegurar el pago del tributo, ya sea configurándose*

⁵ Flores Zavala, Ernesto. **Finanzas Mexicanas**. Ed. Porrúa. México 1995. p. 153.

⁶ Flores Zavala, Ernesto. **Elementos de finanzas públicas mexicanas**. Ed. Porrúa. México 1985.

⁷ González Santos, Juan Alfonso. **Estudio de la Responsabilidad solidario en materia fiscal**. Tesis para obtener el grado de Maestría en Derecho Fiscal. Nuevo León. UANL. Diciembre, 2002. p. 40. Disponible en línea: <http://eprints.uanl.mx/5241/1/1020148438.PDF> (Consulta: Febrero 20, 2022).

como una garantía de la prestación tributaria, o ya como una sanción que pretende reparar el daño causado por determinadas conductas ilícitas"

El legislador engloba en sus diecinueve fracciones del artículo 26 del CFF al responsable solidario siendo que no todos son responsables solidarios, pero debido a una supuesta facilidad para los contribuyentes y para la autoridad, el legislador hace una clasificación como lo veremos a continuación:

"Artículo 26.- Son responsables solidarios con los contribuyentes:

(...)

La responsabilidad solidaria comprenderá los accesorios, con excepción de las multas. Lo dispuesto en este párrafo no impide que los responsables solidarios puedan ser sancionados por los actos u omisiones propios."

1.2.4. Finalidad o fundamento extrajurídico de la responsabilidad solidaria fiscal.

Cualquier autoridad hacendaria busca el pago del tributo y no trata de dejar ningún hueco ni laguna donde el contribuyente pueda dejar de pagar los tributos. Eso se entiende, pero se tiene que dar un procedimiento correcto y legal para que pueda ser efectivo. Por más vueltas que le den los autores al motivo por el que se creó esta figura es por la simple razón de que siempre se paguen los tributos.

Gran parte de la doctrina ha estimado que el responsable tributario pretende asegurar el pago de la obligación tributaria; la finalidad que la ley persigue al establecer responsables de la deuda es asegurar el cobro del tributo, ampliando el círculo de obligados, es decir, de patrimonios que responden de la deuda tributaria.

Según Alvarado Esquivel, el responsable es, según el supuesto específico, o un sujeto garantía de la prestación tributaria, o un sujeto infractor sancionado con la extensión de la deuda tributaria sobre él.

A la vista de lo anterior, resulta lógico considerar que, en el primer caso, el responsable tributario, al ser un sujeto garantía de la prestación tributaria, tiene como finalidad garantizar precisamente el pago de dicha prestación, en cambio en el segundo caso, el responsable al ser un sujeto infractor, es decir, un sujeto que,

por acción u omisión, realiza una conducta ilícita, la finalidad de la responsabilidad tributaria será sancionarlo y exigirle una reparación del daño patrimonial causado a la hacienda pública.

1.3. Operaciones Bursátiles en el Mercado de Valores.

1.3.1. Mercado de Valores

El Mercado de Valores es un mercado organizado de intermediarios bursátiles que representan los intereses de particulares, sociedades mercantiles y del Estado en el libre intercambio de valores.

El Mercado de Valores es vital para el crecimiento y desarrollo de los países, permite a las empresas allegarse de recursos para la realización de nuevos proyectos de inversión, optimiza su costo de capital y amplía las operaciones de inversión disponibles para el público en general ya que brinda la oportunidad de diversificar inversiones y tener rendimientos acordes a los niveles de riesgo que estén dispuestos asumir.⁸

El ordenamiento jurídico que regula el funcionamiento del Mercado de Valores es precisamente la Ley del Mercado de Valores, cuyo objeto es la oferta pública de valores, la intermediación en dicho mercado, la actividad de las personas que intervienen, el Registro Nacional de Valores ("RNV"), las autoridades y los servicios en la materia.⁹

El mercado de valores es el conjunto de mecanismos que permiten realizar la emisión, colocación y distribución de los valores inscritos en el RNV, y que estén aprobados por la Bolsa Mexicana de Valores. Como en todo mercado existe un componente de oferta y otro de demanda. En este caso, la oferta está representada por títulos emitidos por las empresas u otras personas morales, y, por otro lado, la demanda se constituye de la inversión disponible procedente de personas físicas o morales.¹⁰

⁸ Sanromán Aranda, Roberto y Cruz Cregg, Angélica. **Derecho Corporativo y la Empresa**. México, Cengage Learning Editores, S.A de C.V., 2008, p.100.

⁹ Ídem. (p. 101).

¹⁰ Rueda, Arturo. **Para entender la bolsa: financiamiento e inversión en el mercado de valores**. México, Thomson Learning, 2005. p. 28.

1.3.2. Sujetos del Mercado de Valores

Los agentes económicos que concurren al Mercado de Valores se pueden clasificar en las siguientes cuatro categorías: **1-** Autoridades e Instituciones Autorregulatorias, **2-** Los intermediarios bursátiles, **3-** Inversionistas, y, por último, **4-** Entidades Emisoras.¹¹

1.3.2.1. Autoridades e Instituciones Autorregulatorias

Existen autoridades e instituciones que actúan en el mercado mexicano; aquellas que dan seguridad de las transacciones que se realizan en dicho mercado son las instituciones reguladoras, y aquellas que auxilian a los intermediarios, autoridades y público en general, son las instituciones de apoyo.¹²

1.3.2.1.1. Secretaría de Hacienda y Crédito Público.

Es un organismo que representa a la máxima autoridad del Gobierno Federal en materia económica, así como el brazo ejecutor de la política financiera. Entre otras funciones le corresponde otorgar o revocar las concesiones de los intermediarios bursátiles y bolsas de valores, definir sus áreas de actividad y sancionar administrativamente a quienes infrinjan leyes y reglamentos.

1.3.2.1.2. Comisión Nacional Bancaria y de Valores.

Es un órgano de la SHCP, con autonomía técnica y facultades ejecutivas, que regula la operación de las bolsas de valores, el desempeño de los intermediarios bursátiles y el depósito central de valores. La CNBV puede ordenar la suspensión de la cotización de valores o intervenir administrativamente a los intermediarios bursátiles que no mantengan prácticas sanas de mercado. Es la entidad responsable de mantener el RNV, en el que se inscribe todo valor negociado en la BMV.

¹¹ Silva Elizondo, Erika Maricela. **EL MERCADO DE VALORES EN MÉXICO**. Nuevo León, México, UANL, s.f. p. 20. Disponible en Línea: UANL <<http://cdigital.dgb.uanl.mx/la/1020148198/1020148198.PDF>> (Consulta: Marzo 02, 2022).

¹² Ídem. (pp. 21-23).

1.3.2.1.3. Banco de México.

El Banco Central de México es un organismo autónomo que se encarga de fijar la política monetaria y el tipo de cambio. Puede emitir disposiciones de carácter general, a las que se deberán sujetar las Casas de Bolsa en sus operaciones de reporto, préstamos o créditos.

1.3.2.1.4. Bolsa Mexicana de Valores

El artículo 30 de la LMV, establece que para la operación de bolsas de valores se requiere concesión, la cual será otorgada discrecionalmente por la SHCP oyendo al Banco de México y a la CNBV. El otorgamiento de la concesión se resolverá en atención al mejor desarrollo y posibilidades del mercado sin que pueda autorizarse el establecimiento de más de una bolsa de cada plaza.

El acta constitutiva y los estatutos de las bolsas, así como sus modificaciones deberán someterse a la previa aprobación de la SHCP y, una vez obtenida la aprobación, podrán ser inscritos en el Registro Público de Comercio sin que sea necesario mandamiento judicial.

En México, la Bolsa es una entidad privada (típicamente una S.A.) pero concesionada mediante concesión que es otorgada discrecionalmente por la SHCP, sujeta a la inspección y vigilancia de la propia Comisión.

Las bolsas de valores tienen por objeto facilitar las transacciones con valores y procurar el desarrollo del mercado respectivo a través de las actividades siguientes:

1. Establecer locales, instalaciones y mecanismos que faciliten las relaciones y operaciones entre la oferta y la demanda de valores
2. Proporcionar y mantener las disposiciones del público, información sobre los valores inscritos en bolsa, sus emisoras y las operaciones que en ella realicen
3. Hacer publicaciones sobre las materias señaladas en el inciso anterior.
4. Velar por el estricto apego de las actividades de sus socios a las disposiciones que les sean aplicables

5. Certificar las cotizaciones en bolsa
6. Realizar aquellas otras actividades análogas y complementarias de las anteriores que autorice la SHCP, oyendo a la Comisión.

Es difícil exagerar la importancia de la función económica de la Bolsa y de sus actividades; la aspiración de todo mercado es facilitar al máximo la realización de operaciones, y la Bolsa presenta esta función desde su origen. Si la Bolsa no existiese como mercado centralizador que concentra dentro de una determinada área geográfica el máximo de operaciones, las negociaciones se fraccionarían en mercados pequeños e innumerables. Estos mercados podrían llegar incluso a estar a través de ciertos intermediarios y de los medios de comunicación, pero serían absolutamente inadecuados para asegurar la continuidad de las negociaciones. La dificultad de hallar ofertas y demandas de contrapartida no sólo restaría la conclusión de las operaciones, sino que daría lugar a fuertes oscilaciones de los cambios en cada mercado particular y a notables diferencias entre ellos.¹³

1.3.2.1.5. Asociación Mexicana de Intermediarios Bursátiles.

Es una institución que se dedica a fomentar el desarrollo del sector bursátil en el país. Entre sus funciones destacan: la promoción de estudios e investigaciones, el desarrollo de proyectos enfocados a consolidar el mercado de valores, e incorpora y actualiza nuevas tecnologías.

Esta organizada en comités integrados por representantes de los intermediarios bursátiles en los que se estudian asuntos de interés para los miembros.

1.3.2.1.6. INDEVAL.

El INDEVAL es la institución encargada de hacer las transferencias, compensaciones y liquidaciones de todos los valores involucrados en las operaciones que se realizan en la BMV. Es una empresa privada que opera con concesión de las autoridades financieras del país, y está respaldada por la LMV.

¹³ Igartúa Araiza, Octavio. *Introducción al Estudio del Derecho Bursátil Mexicano*. México, Porrúa, 1998. p. 228-229.

1.3.2.2. Intermediarios Bursátiles

En nuestro país, la vigente LMV, contempla cuatro tipos de intermediarios, de acuerdo con el artículo 113, que estipula:

Artículo 113.- **Los intermediarios del mercado de valores serán: I. Casas de bolsa. II. Instituciones de crédito. III. Sociedades operadoras de sociedades de inversión y administradoras de fondos para el retiro. IV. Sociedades distribuidoras de acciones de sociedades de inversión y entidades financieras autorizadas para actuar con el referido carácter de distribuidoras. ...**”

Las casas de bolsa son los intermediarios bursátiles por antonomasia. Al referirnos al concepto de intermediario bursátil es menester hacer alusión a la intermediación bursátil que puede ser definida como la actividad que realizan las casas de bolsa en el mercado financiero con el fin de poner en contacto la oferta y demanda de títulos valores registrados en la misma.¹⁴

La intermediación bursátil consiste en la prestación habitual de servicios de apoyo para la toma de decisiones de inversión de valores y la ejecución de esta, cobrando a cambio una comisión. Estas operaciones se realizan por cuenta y riesgo del inversionista y se conocen como operaciones por cuenta de terceros.¹⁵

En ese tenor de ideas, el intermediario es la persona moral que mediante autorización de la SHCP se dedica habitual y profesionalmente a asesorar a las personas físicas o morales que tienen deseo de comprar o vender activos financieros en el mercado de valores, de sociedades anónimas debidamente autorizadas o entidades federativas.¹⁶

1.3.2.3. Inversionistas

Los inversionistas son personas físicas o morales, nacionales o extranjeras que a través de las casas de bolsa colocan sus recursos; compran y venden valores, con la finalidad de minimizar riesgos, maximizar rendimientos y diversificar sus inversiones.¹⁷

¹⁴ Menéndez Romero, Fernando. **Derecho Bancario y Bursátil**. 2ª ed. México, Iure editores, 2016/2017. p. 289.

¹⁵ Ídem. (p. 290).

¹⁶ Loc. Cit.

¹⁷ Ídem. (p. 21).

En los mercados bursátiles del mundo destaca la participación del grupo de los llamados "inversionistas institucionales", representado por sociedades de inversión, fondos de pensiones, y otras entidades con alta capacidad de inversión y amplio conocimiento del mercado y de sus implicaciones.

Los inversionistas denominados "Calificados" son aquellos que cuentan con los recursos suficientes para allegarse de información necesaria para la toma de decisiones de inversión, así como para salvaguardar sus intereses sin necesidad de contar con la intervención de la Autoridad.

1.3.2.4. Entidades Emisoras

Son las sociedades anónimas bursátiles, organismos públicos, entidades federativas, municipios y entidades financieras cuando actúen en su carácter de fiduciarias que, cumpliendo con las disposiciones establecidas y siendo representadas por una casa de bolsa, ofrecen al público inversionista valores como acciones, títulos de deuda y obligaciones.

En el caso de la emisión de acciones, las empresas que deseen realizar una oferta pública deberán cumplir con los requisitos de listado y, posteriormente, con los requisitos de mantenimiento establecidos por la BMV; además de las disposiciones de carácter general, contenidas en las circulares emitidas por la CNBV.¹⁸

¹⁸ Ídem. (p. 20).

2. Tratamiento Fiscal de la enajenación de acciones entre Residentes en el Extranjero sin Establecimiento Permanente (Título V de la LISR).

2.1. Concepto de Acción.

La acción es el documento que emiten las sociedades anónimas como fracción de su capital social, y que incorpora los derechos de su titular (el accionista), atribuyéndole la calidad o estatus de socio.

Se trata de un elemento esencial y constitutivo de dichas sociedades que las diferencian de las demás (civiles) cuyo capital se divide en cuotas o partes que corresponden a los socios de manera individual o personal. De ahí que están las sociedades de personas, en tanto que las sociedades anónimas son sociedades de capitales o por acciones.

La acción es considerada por la LGSM como un título de crédito en los términos del artículo 111: *“las acciones sirven para acreditar y transmitir la calidad y los derechos de socio y se regirán por las disposiciones relativas o valores literales”*.

2.2. Criterios de Distinción de las Sociedades Mercantiles. En relación con la facilidad o restricción para la entrada o transmisión de la calidad de socio.

Se han elaborado diversas clasificaciones para determinar características de las sociedades. En el campo de las sociedades mercantiles, éstas suelen clasificarse en: sociedades de personas (intuitu personae) o sociedades de capitales (intuitu pecuniae) en relación con la importancia de las personas que integran la sociedad o si importa más el monto de las aportaciones de éstos; sociedades controladoras o subsidiarias en función del ejercicio del control, entre otras variedades de criterios de distinción; sin embargo, para efectos del presente trabajo, nos enfocaremos en las sociedades cerradas y abiertas con respecto a la facilidad de la negociación de las acciones.

2.2.1. Sociedades cerradas

Reciben este nombre las sociedades anónimas cuyas acciones son propiedad de un grupo pequeño de socios, generalmente constituido por una familia, el cual, contiene cláusulas limitativas a la libre transmisibilidad de las acciones.

2.2.2. Sociedades abiertas

Se les llama así a las sociedades anónimas cuyas acciones se cotizan en bolsa de valores y que por ley la calidad de socio se puede transmitir libremente, como medio para facilitar de una manera fácil y segura la circulación de la riqueza, y, en consecuencia, son controladas por un gran número de personas.

Esa es la característica fundamental de las Sociedades Anónimas Bursátiles, cuyo aspecto medular es la cotización y negociación de las acciones en el mercado bursátil y, con ello, el llamamiento al ahorro público dentro del mercado de valores y la difusión de sus títulos entre el sector de inversionistas..¹⁹

Esta peculiaridad condiciona el funcionamiento del subtipo societario y provoca la presencia de 2 situaciones:

- I. La normativa reguladora de la actividad bursátil le es aplicable a la S.A. que cotiza en bolsa bajo la LMV, y;
- II. Se observa que el subtipo societario S.A.B. se encuentra previsto en una ley distinta a la LGSM (Art. 1).

¹⁹ Guadarrama López, Enrique. **La Sociedad Anónima en el Derecho Bursátil. Consideraciones Particulares sobre la Anónima Bursátil**. México, Porrúa, 2008. p. 23.

2.2.2.1. Régimen Financiero de la Enajenación de Acciones que cotizan en bolsa. Adquisiciones de Valores objeto de Revelación en México.

En términos de lo previsto en la LMV a continuación se presenta una breve descripción de las obligaciones de revelación de información ante la CNBV respecto de la adquisición de valores inscritos en el Registro Nacional de Valores ("RNV").

De conformidad con el artículo 109 de la LMV, la persona o grupo de personas que adquieran, directa o indirectamente, dentro o fuera de alguna bolsa de valores, mediante una o varias operaciones de cualquier naturaleza, simultáneas o sucesivas, acciones ordinarias de una sociedad anónima, inscritas en el RNV, que tenga como resultado una tenencia accionaria igual o mayor al diez (10%) y menor al treinta por ciento (30%) de dichas acciones, estarán obligadas a informar al público de tal circunstancia, a más tardar el día hábil siguiente a que tenga lugar dicho acontecimiento, a través de la bolsa de valores correspondiente y ajustándose a los términos y condiciones que ésta establezca. Tratándose de grupos de personas, deberán revelar las tenencias individuales de cada uno de los integrantes de dicho grupo.

Asimismo, la persona o grupo de personas antes mencionadas deberán informar su intención de adquirir una influencia significativa en la sociedad de que se trate, en términos del párrafo anterior.

Por consiguiente, de acuerdo con el artículo 110 de la LMV, las personas relacionadas a una sociedad anónima cuyas acciones representativas del capital social se encuentren inscritas en el RNV, que directa o indirectamente incrementen o disminuyan en un cinco por ciento (5%) su participación en dicho capital, mediante una o varias operaciones, simultáneas o sucesivas, estarán obligadas a informar al público de tal circunstancia, a más tardar el día hábil siguiente a que dicho acontecimiento tenga lugar, a través de la bolsa de valores correspondiente y ajustándose a los términos y condiciones que ésta establezca.

Asimismo, deberán expresar su intención de adquirir una influencia significativa o de aumentarla, en términos del párrafo anterior.

Para efectos de lo anterior, por personas relacionadas deberá entenderse, respecto de una emisora, a los siguientes supuestos que regula el artículo 2 de la LMV:

- (a)** las personas que controlen o tengan influencia significativa en una persona moral que forme parte del grupo empresarial o consorcio al que la emisora pertenezca, así como los consejeros o administradores y los directivos relevantes de los integrantes de dicho grupo o consorcio;
- (b)** las personas que tengan poder de mando en una persona moral que forme parte de un grupo empresarial o consorcio al que pertenezca la emisora;
- (c)** el cónyuge, la concubina o el concubinario y las personas que tengan parentesco por consanguinidad o civil hasta el cuarto grado o por afinidad hasta el tercer grado, con personas físicas que se ubiquen en alguno de los supuestos señalados en los incisos a) y b) anteriores, así como los socios y copropietarios de las personas físicas mencionadas en dichos incisos con los que mantengan relaciones de negocios;
- (d)** las personas morales que sean parte del grupo empresarial o consorcio al que pertenezca la emisora; y
- (e)** las personas morales sobre las cuales alguna de las personas a que se refieren los incisos a) a c) anteriores, ejerzan el control o influencia significativa.

El artículo 111 de la LMV menciona que, la persona o grupo de personas que directa o indirectamente tengan el diez por ciento (10%) o más de las acciones representativas del capital social de sociedades anónimas, inscritas en el RNV, así como los miembros del consejo de administración y directivos relevantes de dichas sociedades, deberán informar a la CNBV y, en los casos que ésta establezca mediante disposiciones de carácter general, al público, las adquisiciones o

enajenaciones que efectúen con dichos valores, dentro de los plazos que señale la CNBV.

Por último, el artículo 112 de la LMV, finaliza estableciendo que la adquisición de los valores convertibles en acciones ordinarias; de títulos de crédito que las representen, y de títulos opcionales o instrumentos financieros derivados liquidables en especie, que tengan como subyacente dichas acciones o títulos de crédito, computará para efectos del cálculo de los porcentajes correspondientes.

Las operaciones que se realicen sobre acciones representativas del capital social de entidades financieras inscritas en el RNV, adicionalmente a lo establecido en la LMV, deberán ajustarse a las autorizaciones y avisos previstos en las leyes relativas al sistema financiero y disposiciones secundarias, aplicables a la entidad de que se trate.

2.3. Concepto de Enajenación para efectos fiscales.

El concepto general de la enajenación es la transmisión de dominio a otro de un bien. De acuerdo con el artículo 14 del CFF enajenación es, en resumen:

“Toda transmisión de propiedad, aún en la que el enajenante se reserva el dominio del bien enajenado, con excepción de los actos de fusión o escisión a que se refiere el artículo 14-B del mismo código, en donde se mencionan los casos específicos que no se consideran enajenación”.

“Las adjudicaciones, aun cuando se realicen a favor del acreedor”.

“La aportación a una sociedad o asociación”.

“La que se realiza mediante el arrendamiento financiero”.

“La que se realiza a través del fideicomiso”.

“La cesión de los derechos que se tengan sobre las acciones afectas al fideicomiso”.

Cuando de conformidad con el mismo artículo 14 del CFF se entienda que hay enajenación, el adquirente se considera propietario del bien adquirido para efectos fiscales.

2.4. Aspectos fiscales de la enajenación de acciones.

Cuando se lleva a cabo una operación de enajenación de acciones es necesario tomar en consideración quién es la persona que la realizará, pues dependiendo de ello será la mecánica a seguir para la determinación del ISR que se tendrá que aplicar:

ENAJENANTE

- a) Persona Física y moral Residente en México**
- b) Persona Física y Moral Residente en el Extranjero con EP**
- c) Persona Física o Moral Residente en el Extranjero sin EP**

Es importante señalar que la determinación del ISR es por ejercicio fiscal, tal como lo establece el artículo 150 para las personas físicas, el artículo 9 para las personas morales y el artículo 11 del CFF, sin embargo, estas personas tendrán que realizar el pago provisional del ISR a cuenta del impuesto del ejercicio, en este caso el artículo 126 establece el procedimiento para las personas físicas y el artículo 14 para las personas morales.

En el caso de que el enajenante sea una persona física o moral residente en el extranjero sin EP y realice estas operaciones, se determinará la retención del ISR en términos del artículo 161 de la ley.

2.5. Efectos fiscales de la enajenación de acciones llevada a cabo por una persona Física o Moral residente en el Extranjero sin EP.

El artículo 1, Fracción III de la LISR establece que las personas físicas y las morales están obligadas al pago del ISR, entre otros casos, cuando se trate de residentes en el extranjero, respecto de los ingresos procedentes de fuente de riqueza situadas en territorio nacional, cuando no tengan un establecimiento permanente en el país, o cuando teniéndolo dichos ingresos no sean atribuibles a éste.

El artículo 153 de la LISR señala que están obligados al pago del ISR conforme al Título V de dicha ley ("De los residentes en el extranjero con ingresos provenientes de fuente de riqueza ubicada en territorio nacional") los residentes en el extranjero que obtengan ingresos en efectivo, en bienes, en servicios o en crédito, aún cuando hayan sido determinados presuntivamente por las autoridades fiscales, provenientes de fuentes de riqueza situadas en territorio nacional, cuando no tengan un EP en el país o cuando teniéndolo, los ingresos no sean atribuibles a éste.

En términos del artículo 161 de la LISR la enajenación de acciones o títulos valor que representen la propiedad de bienes, se considerará que la fuente de riqueza se encuentra ubicada en territorio nacional, en el caso de que la persona moral emisora de las acciones tenga residencia fiscal en México, o cuando el valor contable de dichas acciones o títulos provengan directa o indirectamente en más de un 50% de bienes inmuebles ubicados en el país.

Es decir, para determinar si existe fuente de riqueza en México en la enajenación de acciones o títulos valor que realice un residente en el extranjero, el artículo 161 antes mencionado establece los siguientes supuestos:

- i) Que las acciones o títulos hayan sido emitidos por un residente en México; o
- ii) Que el 50% (o más) del valor de las acciones o títulos que se enajenan proviene directa o indirectamente de inmuebles ubicados en México.

Si se cayera en cualquiera de los supuestos mencionados, en tal caso el artículo 161 establece, como regla general, que el impuesto derivado de la enajenación de acciones o títulos valor se determinará aplicando la **tasa del 25% sobre el monto total de la operación**, sin deducción alguna.

	Conceptos	Importe
	Monto total de la operación	1'000,000
(x)	Tasa del ISR	25%
(=)	Pago provisional del ISR	250,000

Cabe mencionar, que el artículo 161 de la LISR prevé una opción por medio de la cual el impuesto causado sería igual al **35% de la ganancia** obtenida en la enajenación, si el enajenante cuenta con representante en el país y se cumplen ciertos requisitos.

	Conceptos	Importe
	Ganancia en enajenación de acciones	200,000
(x)	Tasa del ISR	35%
(=)	Retención del ISR	70,000

Respecto al pago de dicho impuesto, el artículo 161 de la LISR señala que el mismo **se pagará mediante retención, cuando quien efectúe el pago sea residente en México o residente en el extranjero con EP en México. En caso distinto (residente en el extranjero sin EP), el contribuyente enterará el impuesto** correspondiente mediante declaración que presentará ante las oficinas autorizadas dentro de los quince días siguientes a la obtención del ingreso.

El párrafo séptimo del artículo 161 de la LISR establece que los contribuyentes deberán presentar un dictamen formulado por contador público registrando ante las autoridades fiscales, en los términos que señale el Reglamento de la Ley en comento (artículos 284 y 215) y las reglas de carácter general que al efecto emita el SAT, en el que se indique que el cálculo del impuesto se realizó de acuerdo con las disposiciones fiscales. Inclusive, deberá acompañarse, como anexo del dictamen, copia de la designación del representante legal.

Asimismo, el artículo 161 de la LISR establece que tratándose de la enajenación de acciones emitidas por sociedades mexicanas que se realice a través de las bolsas de valores concesionadas o mercados de derivados reconocidos en los términos de la LMV, y siempre que dichas acciones sean de las que se coloquen entre el gran público inversionista conforme a dichas reglas generales, o de acciones emitidas por sociedades extranjeras cotizadas en dichas bolsas de valores o mercados de derivados, el impuesto se pagará mediante retención que efectuará el intermediario del mercado de valores (Casa de Bolsa mexicana), aplicando la **tasa del 10% sobre la ganancia** proveniente de la enajenación de dichas acciones o títulos, determinada por el intermediario financiero correspondiente conforme a lo dispuesto por el párrafo tercero del artículo 129 de la LISR (este párrafo establece el procedimiento de cálculo de la ganancia o pérdida en venta de acciones en personas físicas), sin deducir las pérdidas a que se refiere el párrafo noveno de dicho artículo.

Continúa señalando dicha disposición que para efectos del impuesto a que se refiere el párrafo anterior, el intermediario del mercado de valores efectuará la retención y entero del impuesto que corresponda ante las oficinas autorizadas, **a más tardar el día 17 del mes inmediato** siguiente a aquél en el que se efectúe la enajenación correspondiente. La retención o el entero del impuesto que se efectúe tendrá el carácter de pago definitivo del impuesto por la ganancia derivada de dicha enajenación.

Como se puede observar, este impuesto cuando proceda determinarlo, debe ser retenido y enterado exclusivamente por el intermediario financiero

correspondiente, el cual debe ser un intermediario financiero Mexicano pues **la LISR no regula ni tiene alcance sobre intermediarios que no sean residentes para fines fiscales en México.**

3. Reforma Fiscal. El Paquete Económico 2022.

Por la Reforma Fiscal para el año 2022, el día 12 de noviembre de 2021, fue publicado el decreto por el que se reforman, adicionan y derogan diversas disposiciones de ordenamientos fiscales; de manera específica la LISR, y el CFF.

3.1. Contenido del Artículo 76, Fracción XX de la LISR, y Artículo 26, Fracción XI del CFF.

En la LISR, se establece una nueva obligación para las personas morales de informarle al SAT dentro del mes siguiente a que ocurra la operación de enajenación de acciones o títulos valor que representen la propiedad de bienes emitidos por el contribuyente, efectuadas entre residentes en el extranjero sin EP en México. Como se muestra a continuación en el artículo 76, Fracción XX de la LISR:

“De las Obligaciones de las Personas Morales

“LISR: Artículo 76. Los contribuyentes que obtengan ingresos de los señalados en este Título (Título II Personas Morales), además de las obligaciones establecidas en otros artículos de esta Ley, tendrán las siguientes:

XX. Informar a las autoridades fiscales, a través de los medios y formatos que para tal efecto señale el Servicio de Administración Tributaria mediante reglas de carácter general, **la enajenación de acciones** o títulos valor que representen la propiedad de bienes emitidas por el contribuyente, **efectuada entre residentes en el extranjero sin establecimiento permanente en México.**

La información a que se refiere esta fracción, deberá presentarse **a más tardar durante el mes siguiente** a la fecha en la que ocurra la operación, y deberá contener por lo menos los siguientes datos:

a) Fecha de enajenación de acciones o títulos valor que representen la propiedad de bienes en términos del artículo 161 de esta Ley. **b)** Nombre, denominación o razón social, número de identificación fiscal y país de residencia de los residentes en el extranjero sin establecimiento permanente en México. **c)** Fecha de entero del impuesto sobre la renta. **d)** Monto del impuesto pagado.

Las personas morales que no presenten la información a que se refiere esta fracción serán responsables solidarios en el cálculo y entero del impuesto correspondiente al residente en el extranjero, en los términos del artículo 26, fracción XI del Código Fiscal de la Federación.”

Por el otro lado, en el CFF, se establece un nuevo supuesto de responsabilidad solidaria para las empresas mexicanas emisoras de acciones que deben inscribir a sus socios o accionistas en libro de accionistas por no presentar

cierta información relacionada con las enajenaciones de acciones o títulos valor representativos de bienes entre residentes en el extranjero sin EP en México, como lo establece el artículo 26, Fracción XI del CFF:

“CFF: ·26.- Son responsables solidarios con los contribuyentes:

·XI. Las sociedades que, debiendo inscribir en el registro o libro de acciones o partes sociales a sus socios o accionistas, inscriban a personas físicas o morales que no comprueben haber retenido y enterado, en el caso de que así proceda, el impuesto sobre la renta causado por el enajenante de tales acciones o partes sociales, o haber recibido copia del dictamen respectivo y, en su caso, copia de la declaración en la que conste el pago del impuesto correspondiente; **o bien, no hayan presentado la información a que se refiere el artículo 76, fracción XX de la Ley del Impuesto sobre la Renta.”**

Como resultado, más adelante en la exposición de motivos se expresará que dicha adición se impone debido a que no se cuenta con un mecanismo que permita identificar las operaciones relacionadas con la enajenación de acciones de los extranjeros sin EP, estableciendo que la única persona que puede conocer de estas, es la moral mexicana emisora de las acciones respectivas, debido a que recibe la solicitud de inscripción de socios y accionistas en el libro correspondiente, dejándole así toda la carga fiscalizadora a ésta, estableciendo incluso que en caso de no reportar será obligada solidaria del pago y entero del impuesto.

3.2. Exposición de motivos que impulsaron la Reforma Fiscal del ISR.

Entre los cambios que hubo por esta reforma fue que ahora las personas morales tienen la obligación de avisarle al SAT de las enajenaciones de acciones efectuadas entre residentes en el extranjero. Se detallaba en el paquete económico 2022, que la retención deberá efectuarse por el adquirente si éste es residente en el país o residente en el extranjero con EP en México; en caso distinto, el residente en el extranjero sin EP en el país enterará el impuesto mediante declaración que presentará ante las oficinas autorizadas dentro de los quince días siguientes a la obtención del ingreso.²⁰

²⁰ Decreto por el que se reforma, adiciona y deroga diversas disposiciones de la Ley del Impuesto sobre la Renta, de la Ley del Impuesto al Valor Agregado, de la Ley del Impuesto sobre Producción y Servicios, de la Ley Federal del Impuesto sobre Automóviles Nuevos, del Código Fiscal de la Federación y otros ordenamientos. Poder Ejecutivo. Número 5864-D. Gaceta Parlamentaria Noviembre 12, 2021. Disponible en Línea: Poder Ejecutivo <<http://gaceta.diputados.gob.mx/PDF/65/2021/sep/20210908-D.pdf>> (Consulta: Marzo 02, 2022).

Lo anterior, ha puesto en evidencia lo siguiente:

- No existe un mecanismo que permita identificar este tipo de operaciones.
- En aquellos casos en que el adquirente no se encuentra obligado a efectuar la retención, el pago del impuesto queda al arbitrio del enajenante, es decir, el residente en el extranjero sin EP, sin que la autoridad fiscal pueda requerir su pago, al ser operaciones celebradas en el extranjero y de las cuales no tiene conocimiento, a pesar de que se encuentran obligados al pago del impuesto al tratarse de ingresos procedentes de fuente de riqueza situada en territorio nacional, tal como lo preceptúa el artículo 1, fracción III, en relación con el Título V de la LISR.

En ese sentido, tomando en cuenta que la persona moral emisora de las acciones correspondientes tendrá conocimiento del cambio de accionistas debido a que recibe la solicitud de inscripción en el libro de socios y accionistas por parte del adquirente, se propone establecer la presentación de un aviso informativo a cargo de ésta. Lo anterior coadyuvará al fortalecimiento de su gobierno corporativo, al conocer de manera efectiva cómo está conformada su estructura, permitiendo también que los inversionistas cuenten con la certeza respecto del funcionamiento y beneficio de la empresa.

Es por ello que se sometió a consideración la adición al artículo 76 de la LISR, de una fracción XX, estableciendo una obligación para las personas morales del Título II de la LISR, consistente en la presentación de un aviso, a fin de que informen al SAT respecto a la enajenación de acciones o títulos valor que representen la propiedad de bienes que lleven a cabo residentes en el extranjero sin EP en el país, en los medios, formas y plazos que se establezcan para tal efecto mediante reglas de carácter general, so pena de ser responsables solidarios en el pago de las contribuciones.

3.3. Antecedentes del Artículo 26, Fracción XI del CFF (2009-2021) y Artículo 190 de la LISR (vigente hasta 2014, ahora artículo 161 de la LISR).

Como ya es bien sabido, en el artículo 26 del CFF se establece diversos supuestos bajo los cuales se considerará a las personas físicas o morales responsables solidarias con los contribuyentes de las contribuciones que se causen.

Desde antes de la Reforma Fiscal 2022, tratándose de los socios o accionistas de una persona moral residente en México que enajenaban su participación, el citado artículo 26 del CFF establecía **un sólo supuesto** bajo el cual la sociedad emisora de los títulos enajenados se volvía responsable solidario.

A efecto de lograr una mayor claridad de lo anterior, a continuación se transcribe lo dispuesto por la fracción XI del artículo 26 del CFF vigente hasta el 2021, que a la letra señalaba lo siguiente:

·26.- Son responsables solidarios con los contribuyentes:

(...)

*·XI. **Las sociedades que,** debiendo inscribir en el registro o libro de acciones o partes sociales a sus socios o accionistas, **inscriban a personas** físicas o morales **que no comprueben haber retenido y enterado, en el caso de que así proceda,** el impuesto sobre la renta causado por el enajenante de tales acciones o partes sociales, o haber recibido copia del dictamen respectivo y, en su caso, copia de la declaración en la que conste el pago del impuesto correspondiente.*

(...)

De lo dispuesto por el citado numeral claramente se desprendía que una de las hipótesis de responsabilidad solidaria prevista en la fracción XI del artículo 26 del CFF, se actualizaba respecto de las sociedades emisoras de las acciones cuando dichas sociedades inscribían a personas físicas o morales que no comprobaran haber retenido o enterado el ISR causado por el enajenante de las acciones, cuando así procedía.

Es decir, en aquellos tiempos las sociedades emisoras de las acciones no se convertían en responsables solidarios del impuesto causado en la enajenación de acciones cuando inscribían a sus nuevos accionistas, sino únicamente cuando el impuesto causado por dicha enajenación debía ser retenido y enterado por el adquirente.

Al respecto, es importante señalar que para que se pudiera invocar dicha hipótesis de responsabilidad solidaria era necesario que en la especie se actualizara el supuesto de retención de contribuciones antes referido, es decir que el adquirente de las acciones se encontrara obligado a retener el impuesto causado con motivo de la enajenación de acciones.

Lo anterior es así, ya que de lo contrario no podría imputársele a contribuyente alguno una supuesta responsabilidad solidaria, ya que es claro que, al establecerse en dicho artículo, proveído una obligación para los contribuyentes, en términos del artículo 5 del CFF el mismo resultaba de aplicación estricta.

Al respecto, como ya se estableció en el capítulo II de este presente trabajo *“El tratamiento fiscal de la enajenación de acciones entre residentes en el extranjero sin EP”*, el Título V de la LISR regula los ingresos de los residentes en el extranjero provenientes de fuente de riqueza ubicada en territorio nacional.

En específico, el artículo 179 de la LISR vigente al 2014 (ahora el artículo 153 de la LISR) establecía que estaban obligados al pago del ISR conforme al Título V de la citada Ley los residentes en el extranjero que obtuvieran ingresos en efectivo en bienes, en servicios o en crédito, aun cuando hubieran sido determinados presuntivamente por las autoridades fiscales, provenientes de fuente de riqueza situadas en territorio nacional, cuando no tenían un EP en el país o cuando teniéndolo los ingresos no fueran atribuibles a éste.

Por su parte, en términos de lo que estaba dispuesto por el primer párrafo del artículo 190 de la LISR (ahora el artículo 161 de la LISR), tratándose de la enajenación de acciones o títulos valor que representen la propiedad de bienes, se consideraba que la fuente de riqueza se encontraba ubicada en territorio nacional

cuando era residente en México la persona que los haya emitido, o cuando el valor contable de dichas acciones o títulos valor provinieran directa o indirectamente en más de un 50% de bienes inmuebles ubicados en el país.

A efecto de acreditar lo anterior es conveniente transcribir el primer párrafo del artículo 190 de la LISR vigente hasta el año 2014, que a la letra señalaba lo siguiente:

"Artículo 190. Tratándose de la enajenación de acciones o de títulos valor que representen la propiedad de bienes, se considerará que la fuente de riqueza se encuentra ubicada en territorio nacional, cuando sea residente en México la persona que los haya emitido o cuando el valor contable de dichas acciones o títulos valor provenga directa o indirectamente en más de un 50% de bienes inmuebles ubicados en el país.

(...)"

Al respecto, el cuarto párrafo del citado numeral establecía que tratándose de la enajenación de acciones o de títulos valor que representen la propiedad de bienes, el impuesto se determinaba aplicando la tasa del 25% sobre el monto total de la operación sin deducción alguna.

Ahora bien, el quinto párrafo del citado artículo 190 de la LISR establecía que dicho gravamen debía ser retenido por el adquirente de las acciones o títulos valor, cuando éste era residente en el país o residente en el extranjero con EP en México.

A efecto de lograr una mayor claridad de lo hasta aquí expuesto, a continuación, se transcribe lo dispuesto por los párrafos cuarto y quinto del artículo 190 de la LISR que a la letra establecen lo siguiente:

"Artículo 190.

(...)

El impuesto se determinará aplicando el 25% o sobre el monto total de la operación, sin deducción alguna.

La retención deberá efectuarse por el adquirente si éste es residente en el país o residente en el extranjero con establecimiento permanente en México. *En el caso distinto, el contribuyente enterará el impuesto correspondiente mediante declaración que*

presentará ante las oficinas autorizadas dentro de los quince días siguientes a la obtención del ingreso.

(...)"

(Énfasis añadido)

Del análisis que el lector efectúe al artículo transcrito, claramente se podrá percatar que en términos de dicho numeral el adquirente de las acciones o títulos valor debía efectuar la retención del impuesto correspondiente cuando se actualizara alguno de los siguientes supuestos:

- a) El adquirente fuera residente en México o;
- b) Cuando el adquirente fuera residente en el extranjero con EP en el país.

Ahora bien, en caso de no actualizarse alguno de los supuestos mencionados, el adquirente de las acciones o títulos valor no se encontraba obligado a efectuar la retención del impuesto relativo.

En este sentido, tenemos que el adquirente de las acciones o títulos valor únicamente se encontraba obligado a retener el ISR que derive de la enajenación de dichos instrumentos, cuando dicho adquirente sea residente en el país o siendo residente en el extranjero tenga EP en México.

Así las cosas, como el lector advertirá, en aquellos tiempos sólo existía la obligación de retener la contribución por parte del adquirente (comprador) de las acciones que se enajenen, cuando éste era residente en el país o bien, si era extranjero con EP en México.

En este sentido, de conformidad con lo que estaba dispuesto por el artículo 26, fracción XI del CFF vigente hasta el 2021, en relación con el artículo 190 de la LISR vigente hasta el 2014, una sociedad emisora de acciones se convertía en responsable solidario cuando inscribía en su libro de accionistas a personas físicas o morales que hubieran tenido la obligación de retener el ISR generado por la enajenación de acciones **y no lo hubieran hecho.**

Es decir, únicamente se convertía responsable solidaria la sociedad emisora de acciones por el ISR que se generaba por la enajenación de las mismas, cuando inscribía en su libro de accionistas a personas físicas y morales residentes en el país o residentes en el extranjero con EP en México, que no hubieran comprobado haber retenido la contribución correspondiente.

Por lo anterior, las sociedades emisoras de acciones únicamente se encontraban facultadas a exigir del nuevo socio o accionista la comprobación de la retención del ISR derivado de la enajenación de acciones por parte de un residente en el extranjero, cuando dicho nuevo socio o accionista era residente en el país o residente en el extranjero con EP en México, ya que de lo contrario no se encontraba obligado a efectuar retención alguna.

Lo anterior era así, ya que en términos de lo dispuesto por el artículo 190 de la LISR vigente hasta el 2014, los únicos supuestos en los que se establecía la obligación de retener el ISR derivado de la enajenación de acciones al adquirente de las mismas, era cuando el mismo era residente en México o era residente en el extranjero, pero que contara con un EP en el país.

Sin embargo, un tercer caso era el adquirente, que solicitaba la inscripción de acciones en el libro de accionistas, y tenía el carácter de residente en el extranjero **sin EP** en el país, bajo ese supuesto dicha persona no se encontraba obligada a retener impuesto alguno y, por tanto, no tenía forma de acreditar el cumplimiento de una obligación que no estaba a su cargo.

En este mismo orden de ideas, si la adquirente de las acciones no tenía obligación de efectuar retención alguna, es claro que tampoco se podía, aunque contara con el registro correspondiente, pretender que una persona adquirente no residente en México, sin EP en el país, acreditara el cumplimiento de una obligación que no le resultaba imputable cumplir.

Es por eso por lo que, en aquellos casos en que el adquirente de las acciones no se encontraba obligado a efectuar la retención por ser un residente extranjero sin EP, el pago del impuesto quedaba al arbitrio del enajenante, es decir, otro

residente en el extranjero sin EP, sin que la autoridad fiscal pudiera requerir el pago, al ser operaciones celebradas en el extranjero y de las cuales no tenía conocimiento, a pesar de que el enajenante de las acciones sí se encontraba obligado al pago del impuesto al tratarse de ingresos procedentes de fuente de riqueza situada en territorio nacional, tal como lo preceptuaba el artículo 1, fracción III, en relación con el Título V de la LISR.

En ese sentido, tomando en cuenta la exposición de motivos del artículo 76 de la LISR en la Reforma Fiscal 2022, la persona moral emisora de las acciones correspondientes podría tomar conocimiento del cambio de accionistas debido a que recibe la solicitud de inscripción en el libro de socios y accionistas por parte del adquirente, por ende, se propuso establecer la nueva obligación de la presentación de un aviso informativo a cargo de la persona moral mexicana emisora de acciones a fin de que informen al SAT respecto a la enajenación de acciones que lleven a cabo residentes en el extranjero sin EP, so pena de convertirse en responsable solidario la persona moral.

3.4. Implicaciones y problemática de la Reforma Fiscal 2022.

3.4.1. Interpretación de la Normas Fiscales.

Con la finalidad de evidenciar las problemáticas que puede conducir la modificación de los artículos 76, Fracción XX de la LISR, y 26, Fracción XI del CFF derivado de la Reforma Fiscal 2022, es importante recordar que en términos de lo dispuesto por el artículo 5 del CFF, las disposiciones que establezcan cargas o excepciones a los particulares son de aplicación estricta.

En efecto, el artículo 5 del CFF es del tenor literal siguiente:

***"Artículo 5o.-** Las disposiciones fiscales que establezcan cargas a los particulares y las que señalan excepciones a las mismas, así como las que fijan las infracciones y sanciones, son de aplicación estricta. Se considera que establecen cargas a los particulares las normas que se refieren al sujeto, objeto, base, tasa o tarifa."*

En este sentido, como se advierte, las disposiciones fiscales que establezcan excepciones a los particulares y las que fijan infracciones y sanciones, así como las que establecen cargas a éstos, entendiendo por estas últimas las que se refieren a

los elementos esenciales del tributo, sujeto, objeto, base, tasa o tarifa, son de aplicación estricta.

Ahora bien, no se puede perder de vista que el hecho de que se utilice algún método de interpretación para desentrañar el sentido de la norma fiscal de ninguna manera implica una contravención al principio de aplicación estricta de las disposiciones fiscales, pues cualquier dispositivo normativo, incluyendo aquéllos en materia fiscal, trae aparejada una labor interpretativa previo a la aplicación estricta de la norma.

En efecto, se advierte que, la Segunda Sala de la SCJN dictó jurisprudencia en la que establece la posibilidad de usar diversos métodos de interpretación a efecto de desentrañar el sentido de la norma fiscal y, una vez hecho esto, aplicar de manera estricta lo dispuesto en la misma al caso concreto.

Esto es, el hecho de que se utilice algún método de interpretación jurídica para desentrañar el sentido de la norma no contraría el principio de aplicación estricta de las normas, ya que se presupone que primero hay que entender o interpretar la misma, para posteriormente aplicarla de manera estricta al caso concreto, la cual resulta de aplicación obligatoria:

“CONTRIBUCIONES. LAS DISPOSICIONES REFERENTES A SUS ELEMENTOS ESENCIALES, AUNQUE SON DE APLICACIÓN Estricta, ADMITEN DIVERSOS MÉTODOS DE INTERPRETACIÓN PARA DESENTAÑAR SU SENTIDO. El hecho de que el legislador haya establecido que las disposiciones fiscales que prevén elementos esenciales, como son sujeto, objeto, base, tasa o tarifa de una contribución y las excepciones a ésta, son de aplicación estricta, no significa que el intérprete no pueda acudir a los diversos métodos que permiten conocer la verdadera intención del creador de aquellas disposiciones, cuando de su análisis literal en virtud de las palabras utilizadas, sean técnicas o de uso común, se genere incertidumbre sobre su significado, ya que el efecto de lo ordenado por el legislador es obligar a aquél a que realice la aplicación estricta de la respectiva hipótesis jurídica única y exclusivamente a las situaciones de hecho que coincidan con lo previsto en ella, una vez desentrañado su alcance.”²¹

²¹ **CONTRIBUCIONES. LAS DISPOSICIONES REFERENTES A SUS ELEMENTOS ESENCIALES, AUNQUE SON DE APLICACIÓN Estricta, ADMITEN DIVERSOS MÉTODOS DE INTERPRETACIÓN PARA DESENTAÑAR SU SENTIDO.** Jurisprudencia. Contradicción de Tesis. Segunda Sala de la SCJN. (SJF: 9ª época, Tomo XVI, Diciembre de 2002, p. 238). Disponible en línea: SCJN <<https://sjf2.scjn.gob.mx/detalle/tesis/185419>> Registro 185419. (Consulta: Febrero 20, 2022).

Bajo esta tesitura, deviene en ilegal el pretender fincar una supuesta responsabilidad solidaria respecto del impuesto causado por la enajenación de acciones, sin antes cerciorarse si en la especie se actualizan o no los supuestos necesarios para establecer si un sujeto se ubica en la hipótesis prevista en la fracción XI del artículo 26 del CFF.

En específico, a efecto de estar en posibilidad de determinar si un sujeto es o no responsable solidario en términos de lo dispuesto por el artículo 26, Fracción XI del CFF, es necesario primero determinar:

Son responsables solidarios:

Supuesto 1.

Las sociedades que, debiendo inscribir en el registro o libro de acciones o partes sociales, a sus socios o accionistas, inscriban a personas físicas o morales que no comprueben haber retenido y enterado, en el caso de que así proceda, el ISR causado por el enajenante de tales acciones o partes sociales, o haber recibido copia del dictamen respectivo y, en su caso, copia de la declaración en la que conste el pago del impuesto correspondiente;

Supuesto 2.

Las sociedades que, debiendo inscribir en el registro o libro de acciones o partes sociales, a sus socios o accionistas, no hayan presentado la información a que se refiere el artículo 76, Fracción XX de la LISR (enajenaciones de acciones entre extranjeros sin establecimiento permanente en México).

3.4.2. Supuesto 1: Adquirente persona residente en el extranjero sin Establecimiento Permanente.

Si bien el artículo 161 de la LISR vigente al 2022, establece que la obligación de retención del ISR causado por una enajenación de acciones, se efectuará por el adquirente si este fuese residente en México o residente en el extranjero con establecimiento permanente en México, no menos lo es que existe otro supuesto en el que se puede encuadrar un sujeto.

Para que en términos de lo dispuesto por el artículo 161 de la LISR el adquirente de las acciones o títulos valor se encuentre obligado a efectuar la retención del impuesto correspondiente a la enajenación de dichos títulos, se deben necesariamente actualizar alguno de los siguientes supuestos:

- a) Que el adquirente sea residente en México, o;
- b) Que el adquirente sea residente en el extranjero con EP en el país.

Por ende, en términos del quinto párrafo del citado artículo 161 de la LISR se establece que el ISR que derive de la enajenación de acciones deberá ser retenido por el adquirente de las acciones o títulos valor, cuando éste sea residente en el país o residente en el extranjero con EP en México, más no así cuando el adquirente sea residente en el extranjero sin EP en el país.

En este sentido, en caso de que el adquirente no sea residente en México ni residente en el extranjero con EP en el país, el adquirente de las acciones o títulos valor no se encuentra obligado a realizar la retención del impuesto relativo y mucho menos a enterar el mismo.

En aquellos casos en que el adquirente de las acciones no se encontraba obligado a efectuar la retención por ser un residente extranjero sin EP, el pago del impuesto queda al arbitrio del enajenante, lo anterior es así, ya que el artículo 161 de la LISR de igual manera señala que en caso de ser un adquirente residente en el extranjero sin EP, el enajenante enterará el impuesto mediante declaración ante las oficinas autorizadas dentro de los 15 días siguientes a la obtención del ingreso.

El anterior criterio ha sido sostenido por nuestros tribunales federales, de acuerdo con la tesis de jurisprudencia que a continuación se transcribe:

“RESPONSABILIDAD SOLIDARIA PREVISTA EN LA FRACCIÓN XI DEL ARTÍCULO 26 DEL CÓDIGO FISCAL DE LA FEDERACIÓN. CAUSADO CON MOTIVO DE LA ENAJENACIÓN DE ACCIONES REALIZADA POR PERSONAS FÍSICAS O MORALES RESIDENTES EN EL EXTRANJERO QUE NO CUENTAN CON ESTABLECIMIENTO PERMANENTE EN TERRITORIO NACIONAL (LEGISLACIÓN VIGENTE EN 2007).- En términos de la fracción III, del artículo 1° de la Ley del Impuesto sobre la Renta, las personas físicas y morales residentes en el extranjero están obligadas a realizar el pago del impuesto sobre la renta respecto de los ingresos procedentes de fuentes de riqueza situada en territorio nacional, cuando no tengan un establecimiento permanente en el país, o cuando teniéndolo, dichos ingresos no sean atribuibles a este, y en el caso de la enajenación de

acciones, el numeral 190 de dicho ordenamiento, establece que la fuente de riqueza se encuentra ubicada en territorio nacional, cuando sea residente en México la persona que las haya emitido, de modo que el adquirente se encontraba obligado a realizar la retención y entero del impuesto causado con motivo de dicha transacción si es residente en México, o bien, siendo residente en el extranjero con establecimiento permanente en territorio nacional, y en caso distinto, esto es, cuando el adquirente no sea residente en México, ni tenga establecimiento permanente en territorio nacional, el contribuyente, es decir el sujeto obligado al pago del impuesto, a saber, el enajenante de las acciones al ser quien percibió el ingreso derivado de la transacción, está constreñido a efectuar su entero mediante declaración que presentará ante las oficinas autorizadas, dentro de los quince días siguientes a su obtención. Por otra parte, la fracción XI, del artículo 26 del Código Fiscal de la Federación, dispone que son responsables solidarios con los contribuyentes, las sociedades que inscriban en su registro o libro de accionistas a personas físicas o morales que no comprueben haber retenido y enterado, en el caso de que así proceda, el impuesto sobre la renta causado por el enajenante de las acciones, o haber recibido copia del dictamen respectivo y en su caso, copia de la declaración en la que conste el pago de dicha contribución; **de modo que si de las constancias que integran el juicio contencioso administrativo, se advierte que la adquirente de las acciones no es residente en México, ni tiene establecimiento permanente en territorio nacional, debe estimarse que no se encuentra obligada a realizar la retención y entero del gravamen, pues en este supuesto, corresponde al enajenante efectuar su entero en la forma ya precisada,** y en consecuencia, debe estimarse ilegal la resolución mediante la cual las autoridades fiscales atribuyen el carácter de responsable solidario a la empresa emisora de las acciones, en términos de lo dispuesto por la fracción XI, del artículo 26 del Código Fiscal de la Federación, puesto que no se actualiza el supuesto jurídico invocado por la autoridad fiscal al fincar responsabilidad solidaria a cargo de la emisora de las acciones enajenadas, en tanto que dicha enajenación se celebró entre sociedades que no son residentes en México, ni tienen establecimiento permanente en territorio nacional.”²²

Derivado de lo anterior, es claro que en la especie no se actualizaría la supuesta responsabilidad solidaria a un contribuyente que sea residente en el extranjero sin EP en términos de lo dispuesto por el artículo 26, fracción XI del CFF.

En este sentido, tal y como se demostró con anterioridad de conformidad con lo dispuesto por el artículo 26, fracción XI del CFF, en relación con el artículo 161 de la LISR, únicamente será responsable solidaria la sociedad emisora de acciones por el ISR que se genere por la enajenación de las mismas, cuando inscriba en su libro de accionistas a personas físicas y morales residentes en el país o residentes en el extranjero con EP en México que no comprueben haber retenido y enterado el

²² RESPONSABILIDAD SOLIDARIA PREVISTA EN LA FRACCIÓN XI DEL ARTÍCULO 26 DEL CÓDIGO FISCAL DE LA FEDERACIÓN. CAUSADO CON MOTIVO DE LA ENAJENACIÓN DE ACCIONES REALIZADA POR PERSONAS FÍSICAS O MORALES RESIDENTES EN EL EXTRANJERO QUE NO CUENTAN CON ESTABLECIMIENTO PERMANENTE EN TERRITORIO NACIONAL (LEGISLACIÓN VIGENTE EN 2007).- Tesis Aislada (Fiscal). Contradicción de Sentencias Núm. 12670/12-17-05-12/1013/13-S1-02-04/YOTRO/1953/13-PL-03-01. Pleno de la Sala Superior del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa. 18 de junio de 2014. Disponible en línea: TFJA <<http://sctj.tfja.gob.mx/SCJI/assembly/detalleTesis?idTesis=41032>> Registro 41032. (Consulta: Febrero 20, 2022).

impuesto correspondiente, más no así a personas residentes en el extranjero sin EP en México.

En esta tesitura, devendría en ilegal el que si una persona no estaba obligada a efectuar retención alguna del ISR en relación con el artículo 161 de la LISR, la autoridad fiscalizadora pretenda fincar una supuesta responsabilidad solidaria a una persona moral mexicana emisora de acciones por haber inscrito en su libro de accionistas sin antes comprobarse si procede la retención del citado impuesto, cuando el adquirente residente en el extranjero no tenía tal obligación de retención al no ser residente en el país y no tener EP en el mismo.

Ello, pues de sostener lo anterior, implicaría que se pretendiera que una persona extranjera sin EP fungiera como si fuese el retenedor del ISR derivado de la operación de enajenación de acciones, resultado a todas luces contraria a lo dispuesto por el artículo 5 del CFF, ya que no obstante no se actualizan las hipótesis prevista en el artículo 26, fracción XI del mismo ordenamiento, en relación con lo dispuesto por el artículo 161 de la LISR, se pretende establecer una responsabilidad solidaria.

3.4.3. Supuesto 2: Problemática con Sociedades Anónimas Bursátiles.

El propósito de la obligación establecida en el artículo 76 fracción XX de la LISR es asegurarse de que los extranjeros que enajenen acciones o títulos valor representativos de bienes cumplan con sus obligaciones fiscales de pago del impuesto causado.

La obligación anterior parte de la premisa de que todas las ventas de acciones se registran en el libro de accionistas de la sociedad y, por lo tanto, impone una obligación a la emisora Mexicana de informar de la operación dentro del mes siguiente a que ésta ocurra, asumiendo que dicha emisora tendrá conocimiento puesto que el nuevo accionista solicitará su inscripción en el referido libro a la persona moral por conducto de su órgano competente.

En el artículo 128 de la LGSM se establece que la S.A. debe de llevar un registro en el cual se identifique entre otras cosas el nombre, nacionalidad, domicilio, número de acciones de los accionistas que forman parte de la sociedad:

“Artículo 128.- Las sociedades anónimas tendrán un registro de acciones que contendrá:

I.- El nombre, la nacionalidad y el domicilio del accionista, y la indicación de las acciones que le pertenezcan, expresándose los números, series, clases y demás particularidades;

II.- La indicación de las exhibiciones que se efectúen;

III.- Las transmisiones que se realicen en los términos que prescribe el artículo 129;”

Sin embargo, la obligación prevista en el artículo 76, fracción XX de la LISR y su correlativa consecuencia (responsabilidad solidaria) del artículo 26, fracción XI del CFF **pasa por alto que hay ciertos casos de enajenación de acciones en los que el accionista no tiene que ser inscrito en el libro de accionistas**; como es el caso de las empresas públicas.

Tratándose de este tipo de sociedades, ya sea que coticen en las Bolsas reconocidas en México o, bien, en el extranjero, las enajenaciones de acciones que se realicen no son inscritas en el libro de accionistas, sino que siguen reglas muy particulares previstas en la LMV.

Al respecto, como ya se estableció en el capítulo II de este presente trabajo *“Régimen Financiero de la Enajenación de Acciones que cotizan en bolsa. Adquisiciones de Valores objeto de Revelación en México”*, en términos de lo previsto en la LMV, existe la obligación de revelar la información ante la CNBV respecto de la adquisición de valores inscritos en el RNV, en limitadas ocasiones.

Lo anterior, se prevé en el artículo 111 de la LMV que menciona que, la persona o grupo de personas que directa o indirectamente tengan el diez por ciento (10%) o más de las acciones representativas del capital social de sociedades anónimas, inscritas en el RNV, así como los miembros del consejo de administración y directivos relevantes de dichas sociedades, deberán informar a la CNBV y, en los casos que ésta establezca mediante disposiciones de carácter general, al público, las adquisiciones o enajenaciones que efectúen con dichos valores, dentro de los plazos que señale la CNBV.

Esto es, la circunstancia de que las empresas públicas no tengan forma de conocer todas las enajenaciones que ocurren entre el público inversionista pues sólo se enterarán en dado caso de que la operación de enajenación de acciones representativas del capital social de la S.A.B. en cuestión sea tan significativa que supere los umbrales 10% o más conforme lo preceptúa la ley; en consecuencia, hace que la obligación del artículo 76, fracción XX del LISR sea de imposible cumplimiento para aquellos supuestos en que la empresa pública mexicana no encuadre en una transacción de valores que sea objeto de revelación por los accionistas involucrados.

Incluso, la propia disposición establece que será el SAT mediante reglas de carácter general la que establecerá los medios y formatos a través de los cuales se cumplirá con esta nueva obligación, tal como se muestra a continuación:

“LISR: Artículo 76. Los contribuyentes que obtengan ingresos de los señalados en este Título (Título II Personas Morales), además de las obligaciones establecidas en otros artículos de esta Ley, tendrán las siguientes:

XX. Informar a las autoridades fiscales, a través de los medios y formatos que para tal efecto señale el Servicio de Administración Tributaria mediante reglas de carácter general, la enajenación de acciones o títulos valor que representen la propiedad de bienes emitidas por el contribuyente, efectuada entre residentes en el extranjero sin establecimiento permanente en México.

Al respecto se emitió la regla 3.9.18. de la RMF 2022 que establece que los contribuyentes deberán presentar dicha información y documentación a través de la ficha de trámite 157/ISR "Aviso de enajenación de acciones llevadas a cabo entre residentes en el extranjero", contenida en el Anexo 1-A de la RMF vigente al 2022.

En adición, continúa dicha regla que las personas morales con acciones inscritas en el RNV, presentarán la información y documentación referida en el párrafo anterior, respecto de aquellas enajenaciones que sean objeto del informe anual a que hace referencia el artículo 49 Bis 2 de las Disposiciones de Carácter General aplicables a las Emisoras de Valores y a otros Participantes del Mercado de Valores.

La ficha de trámite 157/ISR contenida en el Anexo 1-A de la RMF vigente al 2022, establece que la presentación se realiza a través de la Oficialía de Partes

Administración Central de Planeación y Programación de Fiscalización a Grandes Contribuyentes, o de la Administración Central de Planeación y Programación de Hidrocarburos, según corresponda, mediante escrito libre acompañado de la siguiente información y documentación:

- Nombre, denominación o razón social, número de identificación fiscal y país de residencia de los residentes en el extranjero sin EP en México;
- Fecha de enajenación de acciones o títulos valor que representen la propiedad de bienes en términos del artículo 161 de la LISR;
- Fecha de entero del ISR;
- Monto del impuesto pagado;
- Instrumento para acreditar la personalidad del representante legal o carta poder firmada ante dos testigos y ratificadas las firmas ante las autoridades fiscales o fedatario público;
- Identificación oficial, entre otros requisitos a cumplir por dicha ficha de trámite, tal como se muestra a continuación:

157/ISR Aviso de enajenación de acciones llevadas a cabo entre residentes en el extranjero		
Trámite Servicio	Descripción del trámite o servicio	Monto
☒ Trámite ☐ Servicio	Presenta este aviso para proporcionar información y documentación relacionada con la enajenación de acciones o títulos valor que representen la propiedad de bienes, llevada a cabo entre residentes en el extranjero, para dar cumplimiento al artículo 76, fracción XX de la LISR.	☒ Gratuito ☐ Pago de derechos Costo:
¿Quién puede solicitar el trámite o servicio?		¿Cuándo se presenta?
Personas morales.		A más tardar en el mes siguiente a la fecha en el que ocurra la operación. En el caso de personas morales con acciones inscritas en el Registro Nacional de Valores, en los siguientes plazos, el que ocurra primero: • A más tardar en el mes siguiente a la fecha en que se actualice alguno de los supuestos del artículo 49 Bis 2 de las Disposiciones de Carácter General aplicables a las Emisoras de Valores y a otros Participantes del Mercado de Valores, publicadas en el DOF el 19 de marzo de 2003, y sus modificaciones. • En la misma fecha que presenten la información a que hace referencia el artículo 49 Bis 2 de las Disposiciones de Carácter General aplicables a las Emisoras de Valores y a otros Participantes del Mercado de Valores, publicadas en el DOF el 19 de marzo de 2003, y sus modificaciones.

¿Dónde puedo presentarlo?	• En la Administración Central de Planeación y Programación de Fiscalización a Grandes Contribuyentes a través de la Oficialía de Partes de la Administración General de Grandes Contribuyentes, ubicada en Avenida Hidalgo 77 Módulo III, Planta Baja, Colonia Guerrero, Alcaldía Cuauhtémoc, C.P. 06300, Ciudad de México, con un horario de atención de lunes a viernes de 08:00 a 14:30 hrs. • En la Administración Central de Planeación y Programación de Hidrocarburos a través de la Oficialía de Partes de la Administración General de Hidrocarburos, ubicada en Avenida Hidalgo No. 77, Módulo III, Planta Baja, Colonia Guerrero, Alcaldía Cuauhtémoc, C.P. 06300, Ciudad de México, con un horario de atención de lunes a viernes de 08:00 a 14:30 hrs.
---	---

INFORMACIÓN PARA REALIZAR EL TRÁMITE O SERVICIO	
¿Qué tengo que hacer para realizar el trámite o servicio?	
1. Acude a la Oficialía de Partes que te corresponda mencionadas en el apartado ¿Dónde puedo presentarlo? 2. Entrega la documentación solicitada en el apartado ¿Qué requisitos debo cumplir? 3. Reciba y conserve el escrito libre sellado, como acuse de recibo.	
¿Qué requisitos debo cumplir?	
1. Escrito libre dirigido a la Administración Central de Planeación y Programación de Fiscalización de Grandes Contribuyentes o a la Administración Central de Planeación y Programación de Hidrocarburos, acompañado con lo siguiente: • Nombre, denominación o razón social, número de identificación fiscal y país de residencia de los residentes en el extranjero sin establecimiento permanente en México. • Fecha de enajenación de acciones o títulos valor que representen la propiedad de bienes en términos del artículo 161 de la Ley del ISR. • Fecha de entero del impuesto sobre la renta. • Monto del impuesto pagado. • Las personas morales con acciones inscritas en el Registro Nacional de Valores, presentarán la información y documentación referida, respecto de aquellas enajenaciones que sean objeto del informe anual a que hace referencia el artículo 49 Bis 2 de las Disposiciones de Carácter General aplicables a las Emisoras de Valores y a otros Participantes del Mercado de Valores, publicadas en el DOF el 19 de marzo de 2003, y sus modificaciones. • Instrumento para acreditar la personalidad de la/el representante legal (copia certificada y copia simple para cotejo) o carta poder firmada ante dos testigos y ratificadas las firmas ante las autoridades fiscales o Fedatario Público (original y copia simple para cotejo). <i>*Para mayor referencia, consultar en el Apartado I. Definiciones, punto 1.2. Identificaciones oficiales, comprobantes de domicilio y poderes, inciso C) Poderes, del Anexo 1-A de la RMF.</i> • Identificación oficial, cualquiera de las señaladas en el Apartado I. Definiciones, punto 1.2. Identificaciones oficiales, comprobantes de domicilio y poderes, inciso A) Identificación oficial, del Anexo 1-A de la RMF.	

¿Con qué condiciones debo cumplir?		
No aplica.		
SEGUIMIENTO Y RESOLUCIÓN DEL TRÁMITE O SERVICIO		
¿Cómo puedo dar seguimiento al trámite o servicio?	¿El SAT llevará a cabo alguna inspección o verificación para emitir la resolución de este trámite o servicio?	
Trámite inmediato.	No.	
Resolución del trámite o servicio		
La autoridad validará la información presentada y en caso de cumplir con los requisitos solicitados se tendrá por presentado el Aviso.		
Plazo máximo para que el SAT resuelva el trámite o servicio	Plazo máximo para que el SAT solicite información adicional	Plazo máximo para cumplir con la información solicitada
Trámite inmediato.	No aplica.	No aplica.
¿Qué documento obtengo al finalizar el trámite o servicio?	¿Cuál es la vigencia del trámite o servicio?	
Acuse de recibo.	Indefinida.	

23

Sin embargo, en las citadas reglas de carácter general que emitió el SAT no se brindan parámetros para que una empresa pública mexicana pueda enterarse de las transacciones que realicen las personas físicas o morales que sean residentes en el extranjero EP en el país, y más bien dichas reglas no hacen más que confirmar la obligación de dar aviso al SAT de aquellas enajenaciones de acciones por los extranjeros, dejando subsistente una problemática o laguna legal para las S.A.B.s.

²³ Servicio de Administración Tributaria. ANEXO 1-A de la Resolución Miscelánea Fiscal para 2022, publicada en la edición vespertina del 27 de diciembre de 2021. Estados Unidos Mexicanos. 2021. p. 663. Disponible en Línea: SAT <<https://www.sat.gob.mx/normatividad/57558/resolucion-miscelanea-fiscal---rmf>> (Consulta: Marzo 02, 2022).

4. Derecho Constitucional Tributario: Razones para justificar la inconstitucionalidad del Artículo 76, frac. XX de la LISR.

4.1. Validez Constitucional de la obligación del Art. 76, Fracción XX de la LISR.

El artículo 31, fracción IV de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, establece que es obligación de los mexicanos contribuir para los gastos públicos, así de la Federación, como del Distrito Federal o del Estado y Municipio en que residan, de la manera proporcional y equitativa que dispongan las leyes.

Una de las cuestiones a considerar en el análisis de la legitimidad del régimen tributario, es la debida proporción que debe existir entre la carga impositiva y los beneficios que recibe la comunidad del Estado.²⁴

La proporcionalidad es un principio fiscal que establece que todas las leyes tributarias deben gravar a los contribuyentes en función de su verdadera capacidad económica; afectando una parte justa y razonable de los ingresos, utilidades o rendimientos obtenidos por cada contribuyente individualmente considerado.²⁵

Por su parte, a la equidad tributaria podemos definirla como el principio por virtud del cual las leyes deben otorgar un tratamiento igualitario a todos los contribuyentes de un mismo tributo en todos los aspectos de la relación jurídico-fiscal (hipótesis de causación, objeto gravable, fechas de pago, gastos deducibles, sanciones, etcétera), con excepción del relativo a las tasas, cuotas o tarifas, que deberá encontrarse inspirado en criterios de progresividad.²⁶

4.2. Alternativas de Defensa.

4.2.1. Interpretación.

La obligación prevista en el artículo 76, fracción XX de la LISR y su correlativa consecuencia en términos de responsabilidad solidaria se debe analizar en función del supuesto previsto en el artículo 26, fracción XI del CFF, esto es, la responsabilidad solidaria de las emisoras que inscriben a socios o accionistas en su

²⁴ Spisso, R., Rodolfo. **Derecho Constitucional Tributario**. México, Ediciones Depalma, 1991.

²⁵ Arrija Vizcaino, Adolfo. **Derecho Fiscal**. Themis, Vigésima Edición, México, Pag. 274

²⁶ Loc. Cit.

libro de registro de socios o accionistas; ya sea porque registraron a un accionista que no acreditó haber retenido y enterado el impuesto o mostrar el dictamen de pago correspondiente o bien, por no haber presentado la información del artículo 76, Fracción XX de la LISR.

4.2.2. Estrategia de impugnación

El artículo 76, fracción XX de la LISR **no distingue entre empresas privadas y públicas**; dicha obligación se establece para todas las empresas emisoras mexicanas. Para las empresas públicas es de imposible cumplimiento por dos motivos: *i.* porque se desconocen la totalidad de operaciones que ocurren diariamente (miles) y *ii.* porque se desconoce si el enajenante y adquirente son residentes en el extranjero sin EP en el país.

Derivado de lo anterior, se considera que existen elementos para sostener que resulta material y jurídicamente imposible que las sociedades anónimas bursátiles puedan dar aviso al SAT de la enajenación de acciones efectuada entre residentes en el extranjero sin EP, en tanto no cuentan con el marco legal regulatorio y ni las herramientas para enterarse de dichas transacciones celebradas por ellos; siendo admisible contemplar el principio general del derecho que establece que "nadie está obligado a lo imposible", mismo que forma parte del derecho federal común, de aplicación supletoria en materia fiscal en términos del segundo párrafo del artículo 5 del CFF.²⁷

Se opina que la estrategia que soluciona de mejor forma la problemática que implica la obligación fiscal para las empresas públicas mexicanas emisoras de acciones consiste en la interposición de una demanda de amparo indirecto en la que se combata la inconstitucionalidad de dicha obligación.

Lo anterior, pues la declaratoria de inconstitucionalidad de dicha obligación implicaría que la empresa pública mexicana que impugne no se encontrara obligada

²⁷ Los principios generales del derecho forman parte del derecho federal común de conformidad con el artículo 19 del Código Civil Federal ya que dicho precepto legal establece que las controversias judiciales del orden civil deberán resolverse conforme a la letra de la ley o a su interpretación jurídica y que a falta de ley se resolverán conforme a los principios generales de derecho.

a realizar la misma obligación en el futuro, además de que ello crearía un antecedente que permitiría desaparecer esta contingencia fiscal-financiera.

4.2.3. Naturaleza jurídica de la norma para efectos de la procedencia del amparo. Autoaplicativa / Heteroaplicativa

Para combatir una disposición por inconstitucional mediante la interposición de un juicio de amparo, existen dos momentos; dentro de los 30 días hábiles siguientes a su entrada en vigor, cuando la disposición tenga el carácter de autoaplicativa o bien, dentro de los 15 días hábiles siguientes al primer acto de aplicación de la referida disposición, cuando la disposición tenga el carácter de heteroaplicativa.

El primer caso concierne a las denominadas leyes autoaplicativas, que son las que producen efectos jurídicos frente a sus destinatarios por sí mismas, sin requerir un acto intermedio de aplicación. Respecto de tales leyes, al iniciarse su vigencia se produce el fenómeno de que inmediatamente derivan deberes jurídicos de las normas en ellas contenidas.

Así, basta con que el particular se encuentre ubicado en los supuestos que se establecen en un determinado ordenamiento legal que afecte su interés jurídico, que por su sola expedición le obliguen a hacer, dejar de hacer o dar, provocando la afectación de su esfera jurídica sin ningún acto, para que esté en aptitud de ejercitar la acción de amparo.

El segundo supuesto corresponde a las leyes heteroaplicativas, que son aquellas que, por sí solas, cuando se inicia su vigencia, no afectan la esfera de los gobernados, creando deberes a su cargo, o extinguiendo o transformando sus derechos, sino que es necesaria la aplicación de la norma jurídica mediante un acto de aplicación posterior.

La diferenciación que se hace entre la ley autoaplicativa y la ley heteroaplicativa, es fundamental en el juicio de amparo:

a) Tratándose de una ley autoaplicativa hay varias oportunidades para promover la demanda en su contra. Así, puede promoverse en cuanto entra en vigor, dentro de los 30 días siguientes, pero si transcurre ese término y no se promueve el juicio de garantías, no se perjudica al afectado, pues podría esperar un primer acto de aplicación de una autoridad, de un tercero o del propio quejoso, que introduce esa aplicación; entonces, a partir de ese primer acto de aplicación, el afectado puede promover el juicio de amparo en el plazo de 15 días.

b) En cambio, las normas heteroaplicativas no son impugnables en amparo mientras no se realiza el acto de aplicación respectivo. Si se impugnaran, faltaría el correspondiente interés jurídico del quejoso, pues por sí mismas no restringen ni extinguen derechos, ni generan deberes jurídicos a cargo del gobernado. En esta clase de leyes se requiere de manera indispensable un acto de aplicación. En este supuesto, el término con que cuenta el agraviado para promover el juicio de amparo es solamente de 15 días a partir de ese primer acto de aplicación.

En nuestra opinión, la naturaleza de las disposiciones que regulan la obligación fiscal-financiera a las personas morales mexicanas (empresas públicas) emisoras de acciones a informarle al SAT de la enajenación de acciones efectuadas entre residentes en el extranjero sin establecimiento permanente, son de carácter heteroaplicativas, por lo que consideramos que el momento oportuno para la interposición de la demanda de amparo en contra de dichas disposiciones, será dentro de los 15 días hábiles siguientes del primer requerimiento que hicieran las autoridades fiscales competentes, aplicando las disposiciones que se estiman inconstitucionales.

Esta conclusión, se basa principalmente en que el sólo hecho de ser una empresa pública mexicana u emitir acciones al gran público inversionista no genera la causación de la obligación, pues para ello necesariamente debe de actualizarse una enajenación de acciones entre residentes en el extranjero para estar obligado a presentar el aviso dentro de los 30 días siguientes en que ocurra la operación, por

lo que la única forma de ver materializado el perjuicio en contra de una empresa pública mexicana, es en el momento en que las autoridades fiscales hicieran un requerimiento aplicando las disposiciones que regulan dicha obligación.

Una vez presentada la demanda de amparo indirecto, la misma sería turnada a un Juez de Distrito competente, quien con posterioridad a la celebración de la audiencia constitucional dictaría su sentencia, misma que dependiendo de su sentido podría ser recurrida por las autoridades responsables o por la parte quejosa, siendo un Tribunal Colegiado de Circuito quien resolvería en definitiva sobre la inconstitucionalidad de la obligación fiscal-financiera regulada en el artículo 76, Fracción XX de la LISR correspondiente.

4.2.4. Interés jurídico/Interés legítimo

Tratándose de empresas públicas demostrar el interés jurídico o legítimo puede resultar complejo, puesto que habrá que acreditar una enajenación de acciones entre el gran público inversionista y entre extranjeros. Es importante precisar que si se acredita el interés jurídico para acudir al amparo eso demostraría que la norma no es de imposible cumplimiento y, por lo tanto, el principal argumento de inconstitucionalidad perdería sustento.

CONCLUSIÓN

En el presente trabajo se efectuó un análisis de la nueva obligación para las personas morales mexicanas de informar al SAT de la enajenación de acciones efectuada entre residentes en el extranjero sin establecimiento permanente, derivada de la Reforma Fiscal para el año 2022.

Primeramente, en el Capítulo I se realizó un estudio del Marco Teórico para un mejor entendimiento del tema, se investigó el significado de múltiples conceptos determinantes como quiénes son sujetos del ISR, la responsabilidad solidaria en concordancia con lo dispuesto del Libro Cuarto del CCF y la responsabilidad solidaria en materia fiscal. Por consiguiente, se continuó en el Capítulo II con el estudio del Tratamiento Fiscal de las Enajenaciones de Acciones entre Residentes en el Extranjero sin Establecimiento Permanente. En el Capítulo III se realizó el análisis de la exposición de motivos que impulsaron la Reforma Fiscal de la LISR en materia de cumplimiento de obligaciones de las personas morales, un estudio sobre sus antecedentes, y las problemáticas que representa la Reforma fiscal. En consecuencia, en el Capítulo IV se desglosa una argumentación para sostener las razones que justifican la inconstitucionalidad de la nueva obligación y sus respectivas alternativas de defensa.

Se aclara que la forma en que se ha realizado el trabajo se creyó pertinente para cumplir con nuestro objetivo, pues de esta manera el lector no tendría problemas al momento de entender el sentido del tema, cómo es aplicable en la vida diaria el sistema financiero y fiscal mexicano, para que al final se pudiera convencer a la persona de lo propuesto.

Entre los principales hallazgos que se obtuvieron, fue el descubrir que la nueva obligación del artículo 76, Fracción XX de la LISR en relación con el nuevo supuesto de responsabilidad solidaria del artículo 26, Fracción XI del CFF, vino a cubrir una laguna que había en el artículo 161 de la LISR, en el supuesto de enajenantes residentes en el extranjero sin establecimiento permanente, tan es así que en la propia exposición de motivos el Poder Ejecutivo Federal lo reconoció, e

incluso, esa problemática ya se había estudiado en el TFJA en una jurisprudencia por contradicción de criterios.

Entre los aprendizajes de la realización de la tesis, fue que antes de la Reforma Fiscal 2022 en términos del artículo 161 de la LISR se establecía que el ISR que derivaba de la enajenación de acciones debía ser retenido por el adquirente de las acciones, cuando **(i)** éste era residente en el país o **(ii)** residente en el extranjero con establecimiento permanente en México; más no así en un tercer supuesto cuando el adquirente era residente en el extranjero sin establecimiento permanente en el país, que en dicho supuesto no se encontraba obligado a realizar la retención del impuesto relativo, y más bien, el pago del impuesto quedaba al arbitrio del enajenante, sin que la autoridad fiscal pudiera requerir el pago, al ser operaciones celebradas en el extranjero y de las cuales no tenía conocimiento.

Como resultado, en la Reforma Fiscal 2022 bajo la idea de que la persona moral mexicana emisora de las acciones correspondientes podría tomar conocimiento del cambio de accionistas debido a que recibe la solicitud de inscripción en el libro de socios y accionistas por parte del adquirente, se propuso establecer la nueva obligación de la presentación de un aviso informativo a cargo de la persona moral mexicana emisora de acciones a fin de que informen al SAT respecto a la enajenación de acciones que lleven a cabo los residentes en el extranjero sin establecimiento permanente, so pena de que de no realizarse en el plazo establecido, la persona moral mexicana se convierta en responsable solidario del impuesto a enterar.

Lo anterior, cobra sentido en sociedades anónimas cerradas cuyas acciones son propiedad de un grupo pequeño de socios, el cual, contiene cláusulas limitativas a la libre transmisibilidad de las acciones, y, además, de que sí se trata de una obligación regulada en la LGSM el llevar un Libro de Registro de Accionistas para tomar conocimiento del cambio de accionistas. Sin embargo, no es así en una sociedad anónima bursátil que en su caso las enajenaciones de acciones que se realicen no son inscritas en un libro de accionistas, sino que siguen reglas muy particulares previstas en la LMV como lo es la regulación de Adquisiciones de

Valores objeto de Revelación en México, y en su gran mayoría no podrán enterarse de las operaciones que hagan los residentes en el extranjero.

La problemática de la Reforma Fiscal 2022 con la nueva obligación de dar aviso al SAT de la enajenación de acciones efectuada entre residentes en el extranjero, es que la ley no distingue entre empresas privadas y públicas, se limita estableciendo que es una nueva obligación para las personas morales mexicanas emisoras de acciones.

Derivado de lo anterior, se considera que existen elementos para sostener que resulta material y jurídicamente imposible que las sociedades anónimas bursátiles puedan dar aviso al SAT de la enajenación de acciones efectuada entre residentes en el extranjero sin establecimiento permanente, en tanto no cuentan con el marco legal regulatorio y ni las herramientas para enterarse de dichas transacciones celebradas por ellos; siendo admisible contemplar el principio general del derecho que establece "nadie está obligado a lo imposible", mismo que forma parte del derecho federal común, de aplicación supletoria en materia fiscal en términos del segundo párrafo del artículo 5 del CFF.

BIBLIOGRAFÍA

A DOCTRINA.

Arrijo Vizcaino, Adolfo. **Derecho Fiscal**. Themis, Vigésima Edición, México.

Calvo Nicolau, Enrique y Vargas Aguilar, Enrique. **Estudio de la Ley del Impuesto sobre la Renta (Empresas)**. México, Editorial Themis, 1986.

García Rendón, Manuel. **Sociedades Mercantiles**. 2ª edición. México, Oxford, 1999.

González Santos, Juan Alfonso. **Estudio de la Responsabilidad solidario en materia fiscal**. Tesis para obtener el grado de Maestría en Derecho Fiscal. Nuevo León. UANL. Diciembre, 2002. Disponible en línea: [eprints.uanl.mx <http://eprints.uanl.mx/5241/1/1020148438.PDF>](http://eprints.uanl.mx/5241/1/1020148438.PDF) (Consulta: Febrero 20, 2022).

Guadarrama López, Enrique. **La Sociedad Anónima en el Derecho Bursátil. Consideraciones Particulares sobre la Anónima Bursátil**. México, Porrúa, 2008.
Igartúa Araiza, Octavio. **Introducción al Estudio del Derecho Bursátil Mexicano**. México, Porrúa, 1998.

Rico Álvarez, Fausto, Garza Bandala, Patricio y Cohen Chicurel, Mischel. **Tratado Teórico-Práctico de Derecho de Obligaciones**. 2ª ed. México, Porrúa, 2013/2015.

Rueda, Arturo. **Para entender la bolsa: financiamiento e inversión en el mercado de valores**. México, Thomson Learning, 2005.

Sanromán Aranda, Roberto y Cruz Cregg, Angélica. **Derecho Corporativo y la Empresa**. México, Cengage Learning Editores, S.A de C.V., 2008.

Rodríguez Lobato, Raúl. **Derecho Fiscal**. 3ª edición. México, Oxford, 2013.

Servicio de Administración Tributaria. ANEXO 1-A de la Resolución Miscelánea Fiscal para 2022, publicada en la edición vespertina del 27 de diciembre de 2021. Estados Unidos Mexicanos. 2021. Disponible en Línea: SAT <<https://www.sat.gob.mx/normatividad/57558/resolucion-miscelanea-fiscal---rmf>> (Consulta: Marzo 02, 2022).

Spisso, R., Rodolfo. **Derecho Constitucional Tributario**. México, Ediciones Depalma, 1991.

B. LEGISLACIÓN.

Código Civil Federal. (México). (Promulgación Mayo 26, 1928/ Marzo 09, 2018).

Código Fiscal de la Federación. (Promulgación Diciembre 31, 1981/Diciembre 8, 2020).

Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. (Promulgación Febrero 05, 1917/Junio 28, 2021).

Ley del Impuesto sobre la Renta. (Promulgación Diciembre 11, 2013/Diciembre 8, 2020).

Ley del Mercado de Valores. (Promulgación Diciembre 30, 2005/Enero 9, 2019).

Ley General de Sociedades Mercantiles. (Promulgación Agosto 4, 1934/Junio 14, 2018).

Decreto por el que se reforma, adiciona y deroga diversas disposiciones de la Ley del Impuesto sobre la Renta, de la Ley del Impuesto al Valor Agregado, de la Ley del Impuesto sobre Producción y Servicios, de la Ley Federal del Impuesto sobre Automóviles Nuevos, del Código Fiscal de la Federación y otros ordenamientos. Poder Ejecutivo. Número 5864-D. Gaceta Parlamentaria Noviembre 12, 2021. Disponible en Línea: Poder Ejecutivo <<http://gaceta.diputados.gob.mx/PDF/65/2021/sep/20210908-D.pdf>> (Consulta: Marzo 02, 2022).

C. JURISPRUDENCIA

CONTRIBUCIONES. LAS DISPOSICIONES REFERENTES A SUS ELEMENTOS ESENCIALES, AUNQUE SON DE APLICACIÓN ESTRICTA, ADMITEN DIVERSOS MÉTODOS DE INTERPRETACIÓN PARA DESENTRAÑAR SU SENTIDO. Jurisprudencia. Contradicción de Tesis. Segunda Sala de la SCJN. (*SJF: 9ª época, Tomo XVI, Diciembre de 2002, p. 238*). Disponible en línea: SCJN <<https://sjf2.scjn.gob.mx/detalle/tesis/185419>> Registro 185419. (Consulta: Febrero 20, 2022).

RENTA. QUÉ DEBE ENTENDERSE POR "INGRESO" PARA EFECTOS DEL TÍTULO II DE LA LEY DEL IMPUESTO RELATIVO. Tesis Aislada (Administrativa). Amparo directo en revisión 1504/2006. Primera Sala de la SCJN. (*SJF: 9ª época, Tomo XXV, Enero de 2007, p. 483*). Disponible en línea: SCJN <<https://sjf2.scjn.gob.mx/detalle/tesis/173470>> Registro 173470. (Consulta: Febrero 20, 2022).

RESPONSABILIDAD SOLIDARIA PREVISTA EN LA FRACCIÓN XI DEL ARTÍCULO 26 DEL CÓDIGO FISCAL DE LA FEDERACIÓN. CAUSADO CON MOTIVO DE LA ENAJENACIÓN DE ACCIONES REALIZADA POR PERSONAS FÍSICAS O MORALES RESIDENTES EN EL EXTRANJERO QUE NO CUENTAN CON ESTABLECIMIENTO PERMANENTE EN TERRITORIO NACIONAL (LEGISLACIÓN VIGENTE EN 2007).- Tesis Aislada (Fiscal). Contradicción de Sentencias Núm. 12670/12-17-05-12/1013/13-S1-02-04/YOTRO/1953/13-PL-03-

01. Pleno de la Sala Superior del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa.
18 de junio de 2014. Disponible en línea: TFJA
<<http://sctj.tfjfa.gob.mx/SCJl/assembly/detalleTesis?idTesis=41032>> Registro
41032. (Consulta: Febrero 20, 2022).