



**UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA
DE MÉXICO**

PROGRAMA DE POSTGRADO EN DERECHO

**CUMPLIMIENTO DE
LAS NORMAS FISCALES, EL CASO DE MÉXICO**

TESIS

QUE PARA OPTAR POR EL GRADO DE
DOCTORA EN DERECHO

PRESENTA

ALIL ADRIANA ÁLVAREZ ALCALÁ MENDOZA

TUTOR PRINCIPAL

DR. JOSÉ ANTONIO CABALLERO JUAREZ
INSTITUTO DE INVESTIGACIONES JURÍDICAS DE LA UNAM

MIEMBROS DEL COMITÉ TUTORAL

DRA. JOYCE CAROL SADKA
INSTITUTO TECNOLÓGICO AUTÓNOMO DE MÉXICO

DR. LUIS RAYO FIERRO
LONDON SCHOOL OF ECONOMICS

MÉXICO, D.F., JUNIO 2013





Universidad Nacional
Autónoma de México



UNAM – Dirección General de Bibliotecas
Tesis Digitales
Restricciones de uso

DERECHOS RESERVADOS ©
PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL

Todo el material contenido en esta tesis esta protegido por la Ley Federal del Derecho de Autor (LFDA) de los Estados Unidos Mexicanos (México).

El uso de imágenes, fragmentos de videos, y demás material que sea objeto de protección de los derechos de autor, será exclusivamente para fines educativos e informativos y deberá citar la fuente donde la obtuvo mencionando el autor o autores. Cualquier uso distinto como el lucro, reproducción, edición o modificación, será perseguido y sancionado por el respectivo titular de los Derechos de Autor.

Agradezco profundamente a Joyce Sadka, José Caballero y Luis Rayo, tutores de esta tesis. También a Héctor Fix Fierro y José Antonio Meade, miembros del sínodo.

Una mención especial a Eduardo Revilla por la revisión exhaustiva y comentarios a esta tesis así como a Luis Rayo, por el tiempo que dedicó a discutir los aspectos económicos de la misma. Ambos han sido infinitamente generosos con su tiempo y conocimiento; no sólo para este trabajo sino a lo largo de muchos años.

A Pedro Aspe y José Antonio Meade por las entrevistas concedidas para este trabajo. Mi agradecimiento constante a Pedro Aspe por su apoyo fundamental en mi carrera. Asimismo, a Jimena Moreno, Jorge Cerdio, Sergio López Ayllón y José Roldán Xopa.

A Rodrigo García Olea, por su ayuda en las secciones de economía y a Gerardo Piña por su labor de edición.

A Arturo Pueblita, Manuel Trón y Omar Zúñiga por sus aportaciones en materia fiscal. A María Fernanda Gómez, Benjamín Ruiz y Moy Schwartzman, en Derecho y Economía.

En el ámbito personal, a Eva Mendoza y Aneliz Álvarez Alcalá con el cariño y admiración de siempre; a Aneliz, Leonardo y Ángela Aguilar por ser un referente obligado; a Alexandra y Bernardo Quintana por integrarme a su familia; a Alonso Quintana por entusiasmarse con los temas que me apasionan y por ser el más importante promotor de mis proyectos.

A Inés, Alonso y Julián Quintana Álvarez Alcalá porque su mera existencia obliga en todos los aspectos.

Presentación	5
Sección I. Literatura Previa	7
A. Análisis Económico del Derecho.....	7
Concepto.....	7
Teoría microeconómica	10
Economía y Derecho Fiscal	17
B. Derecho y Economía del Comportamiento.....	24
Concepto.....	24
El hombre real VS el <i>homo economicus</i>	25
La Economía del Comportamiento y las políticas públicas.....	38
Economía del Comportamiento y Finanzas Públicas	42
C. El contexto	49
Economía del Comportamiento.....	49
Economía Social.....	49
D. Conclusiones.....	55
Sección II. El multiplicador tributario	57
A. Propuesta teórica.....	57
B. Introducción	58
C. Formulación matemática del <i>multiplicador</i> tributario	63
D. Conclusiones.....	77
E. Aplicaciones de políticas públicas	79
Sección III. El caso de México.....	80
A. La debilidad tributaria de México	80
B. El sistema fiscal mexicano	87
C. Comportamiento del Fisco Mexicano	92
D. Situación de los contribuyentes	95
Reformas legales.....	95
Administración tributaria.....	144
Función jurisdiccional.....	167
E. Conclusiones y propuestas preliminares de políticas públicas para México	179
Conclusiones Generales	182

Anexo 1. Formulación matemática del multiplicador tributario.....	185
Anexo 2. Entrevista al Dr. Pedro Aspe.....	199
Anexo 3. Entrevista al Dr. José Antonio Meade	203
Bibliografía.....	208

Presentación

Este trabajo realiza un análisis económico sobre el cumplimiento de las normas fiscales. Con relación a dicho cumplimiento argumentaremos que debe tomarse en cuenta el “contexto” en el cual los individuos toman decisiones, en específico la norma social (lo que hacen los demás) y la percepción de si el sistema es justo o no. La base metodológica de esta tesis es la Economía Social de Gary Becker y sus colegas (misma que incluye el elemento social en las funciones de utilidad de los individuos) así como el Derecho y Economía del Comportamiento (el cual señala que los seres humanos tienen una preferencia por acuerdos justos y que están dispuestos a incurrir en costos para evitar una situación percibida como injusta). Con base en estos elementos se pretende lo siguiente: primero, identificar teóricamente un efecto multiplicado que surja de las externalidades positivas resultantes de la norma social; segundo, revisar la política fiscal existente a la luz del efecto antes descrito; y tercero, sugerir herramientas de políticas públicas que consistan en utilizar el efecto multiplicador para magnificar la efectividad de un cambio institucional.

La base conceptual de esta tesis es la complementariedad que existe entre el impuesto individual y el impuesto que se paga a nivel social y/o entre el consumo individual y el social. La complementariedad significa que lo que hacen los demás forma parte de la función de utilidad de los individuos. Por lo tanto, el comportamiento social modifica las decisiones individuales. De esta manera, el cumplimiento normativo individual (así como el consumo) se ve afectado por el cumplimiento (y consumo) social. Los cambios que resultan en un mayor (o menor) cumplimiento de las normas fiscales presentan efectos magnificados a lo largo del tiempo.

Este trabajo está dividido en tres secciones. La primera consiste en una revisión de la literatura de Análisis Económico del Derecho, con especial referencia a la Economía del Comportamiento y Economía Social. Lo anterior, para argumentar que las personas tienen una preferencia por acuerdos justos (no presentan un egoísmo ilimitado) y que toman en cuenta lo que hacen los demás al

tomar decisiones. Si el lector conoce estas escuelas, puede obviar la lectura de dicha sección.

La segunda sección desarrolla un modelo teórico que identifica el efecto multiplicado en torno al cumplimiento normativo, que a su vez deriva del entorno social. Este modelo tiene diversos elementos. Primero tiene elementos convencionales tales como el hecho de que el individuo deriva satisfacción de su consumo y des-utilidad de ser sancionado en caso de no pagar impuestos. Adicionalmente, tiene un elemento de índole social. En particular, se asumirá que el individuo deriva cierta utilidad intrínseca de pagar impuestos. Crucialmente, dicha utilidad intrínseca aumenta conforme: a) aumenta el pago de impuestos social (la norma social) y b) el sistema es percibido como justo. Es decir, el pago individual y la norma social son complementarios. Esta complementariedad aumenta cuando el sistema se percibe como más justo. De esta complementariedad, se deriva el efecto multiplicador. La segunda parte de la tesis también incluye una extensión del modelo teórico que introduce la importancia del consumo relativo. Se mostrará que el resultado de introducir este elemento será un efecto multiplicador aún mayor.

La tercera sección pretende ser un “estudio de caso” que analiza la debilidad del Estado mexicano en materia tributaria. Este estudio parte de la hipótesis, basada en el modelo antes descrito, de que la debilidad antes referida se ve fortalecida por: 1. Una norma social indeseable, es decir de bajo cumplimiento fiscal y 2. La percepción de que el sistema fiscal mexicano es injusto. Al final de esta sección, se realizan algunas recomendaciones preliminares de políticas públicas para México.

Sección I. Literatura Previa

A. Análisis Económico del Derecho

Concepto

El estudio del derecho se ha visto beneficiado desde hace varios años de la aplicación de la teoría económica para entender o explicar los fenómenos jurídicos. Esto es posible, ya que la economía dota de teorías matemáticamente precisas al derecho para analizar los efectos de las normas sobre el comportamiento de los individuos¹. Además provee conceptos y metodologías que son útiles para la explicación del fenómeno jurídico. Estos conceptos y metodologías provienen de la microeconomía.

Si pretendiéramos construir el concepto de Análisis Económico del Derecho² tendríamos que señalar que se trata de la “aplicación de la teoría económica –principalmente microeconomía y los conceptos básicos de la economía de bienestar—para examinar la formación, estructura, procesos e impacto económico de la ley y las instituciones legales”³. Se puede considerar que los criterios que definen el análisis económico del derecho son:

- a) la utilización de modelos estilizados así como pruebas estadísticas y empíricas;
- b) el énfasis en la racionalidad de los individuos y en qué toman en cuenta las consecuencias de sus decisiones; y
- c) si se trata del análisis normativo, el señalamiento expreso de cuál es la medición de bienestar social que se toma en cuenta⁴.

La interacción entre derecho y economía se desarrolló en forma importante a partir de los años sesenta cuando “el análisis económico del derecho se

¹Robert Cooter y Thomas Ulen, *Derecho y Economía* (México: Fondo de Cultura Económica, 1998), 14.

² También se le conoce como Derecho y Economía. Algunos autores consideran que dicho término es confuso. Ver Richard A. Posner, *The Economics of Justice* (New York: Harvard University Press, 1983), 3.

³ Ver Nicholas Mercuro y Steven Medena, ed., *Economics and the Law, From Posner to Post-Modernism and Beyond*, 2a. ed. (New York: Princeton University Press, 2006), 1. La traducción de esta cita y subsecuentes es nuestra, salvo que se indique lo contrario.

⁴ Ver Steven Shavell, *Foundation of Economic Analysis of Law* (New York: Belknap Press of Harvard University Press, 2004), 4.

expandió a las áreas más tradicionales del mismo”⁵. Se ha considerado que los fundadores de esta disciplina son Ronald H. Coase, Guido Calabresi, Henry Manne y Richard A. Posner⁶.

El movimiento de Análisis Económico del Derecho tiene dos vertientes: la primera utiliza herramientas de la economía para analizar el comportamiento en actividades de mercado (desde Adam Smith). Esta es la vertiente tradicional. La segunda, que es más novedosa, resulta de aplicar la economía al análisis de actividades fuera del mercado⁷. Con relación a este último punto se ha reconocido la aportación de Gary Becker quien explicó la toma de decisiones en actividades de no mercado, incluyendo:

Discriminación racial en mercados laborales (Becker 1957); comportamiento criminal y aplicación de la ley (Becker 1968); la organización de la familia (incluyendo matrimonio y divorcio); la decisión de tener hijos, y la división del trabajo en los hogares (Becker 1976); altruismo (Becker y Barro 1988; Becker y Murphy 1988a); y comportamiento adictivo, incluyendo uso de drogas (Becker y Murphy 1988b); Becker; Grossman y Murphy 1991)⁸.

Los estudios conocidos como Análisis Económico del Derecho realizan un análisis descriptivo o normativo de la realidad jurídica. El análisis descriptivo estudia los efectos de las normas jurídicas; el normativo analiza qué tan deseables socialmente son dichas normas jurídicas⁹.

Por lo tanto “podemos decir que la economía ofrece una teoría del comportamiento para pronosticar cómo responderán los individuos ante los cambios de las leyes”, lo cual corresponde al análisis descriptivo. Además “ofrece un criterio normativo útil para la evaluación del derecho y de las políticas públicas”¹⁰. El análisis normativo es condicional por naturaleza pues depende del

⁵ Cooter y Ulen, *Op. Cit.*, 12.

⁶ Los estudios de estas personas, junto con Gary Becker, conforman lo que se conoce como la escuela de Chicago. Ver Nicholas Mercurio y Steven Medena, *Op.Cit.*, 94.

⁷ Alil Álvarez Alcalá, *Lecciones de Derecho Fiscal* (México: Oxford University Press, 2010), 347.

⁸ Mercurio y Medena, *Op. Cit.*, 101.

⁹ Shavell, *Op. Cit.*, p. 1.

¹⁰ Cooter y Ulen, *Op. Cit.*, 14.

criterio de bienestar social que se utilice¹¹. El objeto de los estudios normativos es analizar cómo funcionan las instituciones legales o recomendar cambios a dichas instituciones para lograr objetivos de políticas públicas en una forma más eficiente o precisa.

El Análisis Económico del Derecho tiene varias escuelas. Todas ellas tienen en común el objetivo de adquirir un mayor entendimiento de la ley a través de la aplicación de conceptos y teorías económicas. Parten de la base de que “las reglas legales se analizan y entienden mejor con base en ciertos principios básicos de la economía”¹². Algunas de las premisas de este movimiento son el individualismo metodológico (el análisis se hace con base en el estudio del comportamiento individual), el que los individuos actúan racionalmente para maximizar su utilidad¹³, que lo hacen con ciertas restricciones y que enfrentan una serie de preferencias estables.¹⁴

La idea de que los individuos son maximizadores racionales de utilidad sufre algunas adecuaciones dependiendo de la escuela en particular de que se trate dentro del movimiento del Análisis Económico del Derecho¹⁵. Sin embargo, en las diferentes escuelas “el objetivo del Análisis Económico del Derecho es determinar las implicaciones del comportamiento racional maximizador de beneficios dentro y fuera de actividades de mercado y sus implicaciones legales para los mercados y otras instituciones”¹⁶.

¹¹ Shavell, *Op. Cit.*, 2.

¹² Jolls, Christine; Sunstein, Cass R.; and Thaler, Richard, "A Behavioral Approach to Law and Economics" (1998). *Faculty Scholarship Series*. Paper 1765, 14.

¹³ Ver Sunstein Cass R., *Behavioral Law and Economics* (Cambridge: Cambridge Series on Judgment & Decision Making), 2000.

¹⁴ Ejan Mackaay, *Schools: General Encyclopaedia of Law and Economics*, p. 408. <http://encyclo.findlaw.com/tablebib.html>, consultada el 24 de marzo de 2012

¹⁵ Las palabras movimiento y escuela se utilizan considerando que el Análisis Económico del Derecho es un movimiento conformado por distintas escuelas. Ver Ejan Mackaay, *Op. Cit.*, 402.

¹⁶ Jolls, Christine et al., *Op. Cit.*, 14.

Teoría microeconómica

La microeconomía se encarga de analizar “la asignación de recursos escasos entre fines rivales”¹⁷. Para realizar dicho estudio, en general se parte del supuesto de que la mayoría de los actores económicos son racionales y maximizan beneficios. Al realizar dicha maximización enfrentan limitantes. Por lo tanto, “un consumidor racional deberá escoger la mejor alternativa que le permitan sus restricciones”¹⁸. Por ejemplo, un consumidor escogerá una cierta combinación de bienes teniendo como limitante su restricción presupuestal (¿de cuánto dispone para dicho consumo?). Elegir la mejor alternativa con relación a dicha combinación de bienes implica maximizar la función de utilidad del individuo¹⁹. Esto es, tener la mejor combinación de bienes posible tomando en cuenta sus restricciones. De acuerdo a la microeconomía, “el comportamiento de los agentes maximizadores casi siempre se traduce en un equilibrio” entendiendo equilibrio como “un patrón de interacción que persiste a menos que sea perturbado por fuerzas externas”²⁰.

En cuanto a las herramientas matemáticas utilizadas en Análisis Económico del Derecho debemos hacer mención a las funciones. Una característica distintiva de la microeconomía es que “intenta modelar la actividad económica como una interacción de agentes económicos individuales buscando sus intereses personales”²¹. La decisión que enfrenta un individuo gira en torno a los niveles de consumo de los distintos bienes y servicios disponibles en el mercado²². Al elegir entre ellos tiene una limitante muy clara que es su ingreso. Con base en esta limitante y sus preferencias, cada individuo genera una función de utilidad.

La función de utilidad es la representación matemática de las relaciones entre las preferencias de los individuos²³. Esta función de utilidad simplemente muestra qué tanto le gustan las diferentes opciones de consumo. Una función es

¹⁷ Cooter y Ulen, *Op. Cit.*, 23.

¹⁸ *Ibid*, 24.

¹⁹ *Ídem*.

²⁰ *Ibid*, 25..

²¹ Andreu Mas-Colell et al., *Microeconomic Theory* (New York: Oxford University Press, 1995), 3.

²² Andreu Mas-Colell et al., *Op. Cit.*, 17.

²³ *Ibid*, 9.

una relación entre dos conjuntos de números, tal que a cada número de un conjunto corresponda exactamente un número del otro conjunto”²⁴. De esta manera, para escribir la relación entre dos conjuntos (uno denominado y ; y el otro x) podríamos señalar que $y=f(x)$. Esto quiere decir que “ y es una función de x ” o que “ y es igual a alguna f de x ”²⁵.

Ahora bien, un conjunto de variables en una función puede estar determinado por el otro pero no necesariamente viceversa. Es por esta razón que dentro de las funciones hay variables dependientes e independientes. Las variables dependientes son aquéllas que dependen del valor del otro conjunto de variables. Las independientes, por otro lado, no dependen del valor del otro conjunto. En otras palabras, las variables dependientes son funciones del otro conjunto mientras las variables independientes no lo son. Por lo tanto, el que y sea una función de x no necesariamente implica que x sea una función de y . Es por esto que se señala que las funciones tienen parámetros o variables. Los parámetros son los elementos que no cambian, al contrario de las variables. Las variables son endógenas, sí cambian, las determina el modelo.

Como ya señalamos, a las personas les gustan varios bienes y tienen que elegir qué combinación de bienes es ideal para cada uno de ellos. Esta combinación de bienes a consumir debe estudiarse teniendo en cuenta una limitante muy clara, su restricción presupuestal. Esto es, el hecho de que no tienen recursos ilimitados para consumir los bienes que les gustan. Por lo tanto, la función de utilidad de cada persona nos dice qué bienes le gustan y qué combinación de bienes maximizan su utilidad, tomando en cuenta su restricción presupuestal. En este sentido debemos entender por maximización encontrar la opción de consumo –dentro de las opciones factibles— que otorgue la mayor utilidad. Al construir las funciones de utilidad del individuo, tenemos que el ingreso o restricción presupuestal –en algunos casos— se toma como dado.

²⁴ Cooter y Ulen, *Op. Cit.*, 26.

²⁵ *Ibíd*, 27.

Las relaciones entre funciones pueden entenderse mejor si se grafican²⁶. Si la relación entre estas variables es directa (se mueven en la misma dirección), la pendiente es positiva²⁷. Si se mueven en direcciones opuestas con una relación inversa, la pendiente es negativa²⁸.

Como señalamos anteriormente, según la Microeconomía, los agentes económicos son agentes racionales capaces de conocer sus preferencias y ordenarlas. En torno a estas preferencias se pueden generar las funciones de utilidad de un determinado consumidor²⁹. Todas las canastas de consumo que dotan al individuo del mismo nivel de utilidad constituyen una misma curva de indiferencia de dicho consumidor. Dentro de todas las opciones del consumidor, dada su restricción presupuestal en general, hay una que es óptima³⁰. Los economistas generalmente consideran que este óptimo es un punto en el que “el costo marginal se iguala al beneficio marginal”³¹. Esto es, el punto en el que si el consumidor realiza un ajuste adicional (por menor que sea), se movería a una situación en donde el beneficio marginal es menor al costo marginal (por lo tanto, no sería el punto óptimo). Es importante recordar que el beneficio marginal es decreciente, pues cada unidad adicional de consumo genera menores beneficios que la unidad anterior.

Otra herramienta económica que se utiliza en Análisis Económico del Derecho son los modelos teóricos. Estos son “representaciones simplificadas de un fenómeno”³². En economía generalmente se trabaja con modelos matemáticos³³. Para realizar modelos, los economistas realizan simplificaciones de la realidad. En este sentido, lo importante es recordar que el valor del modelo está en su utilidad y no en su realismo³⁴. La idea es que los modelos son

²⁶ Cooter y Ulen, *Op. Cit.*, 28.

²⁷ *Ibíd.*, 29.

²⁸ *Ibíd.*, 30.

²⁹ *Ibíd.*, 34.

³⁰ En muchos problemas de maximización existen diversas canastas entre las cuales el individuo es indiferente y todas son óptimas.

³¹ Cooter y Ulen, *Op. Cit.*, 36.

³² Bernheim y Whinston, *Op. Cit.*, 12.

³³ *Ibíd.*, 13.

³⁴ *Ídem.*

herramientas útiles para predecir o mostrar cómo es el comportamiento de los individuos.

Existe una parte de la teoría microeconómica que también se utiliza para estudiar el derecho, que es la economía del bienestar. Esta rama de la microeconomía estudia, entre otras cosas, las fallas de mercado.

En específico nos referiremos a las externalidades, las cuales surgen cuando los beneficios o costos de un intercambio afectan a individuos distintos de los que participaron específicamente en él³⁵. “Una externalidad se presenta cuando el bienestar de un consumidor o las posibilidades de producción de una firma se ven directamente afectadas por las acciones de otro agente de la economía”³⁶. Estas externalidades pueden ser negativas (si generan un costo) o positivas (si generan un beneficio). Otra definición señala que son “un costo o beneficio que ocurre cuando la actividad de una entidad afecta directamente el bienestar de otra en una forma que está fuera del mecanismo de mercado”³⁷. Cuando se dice “directamente” se refiere a la necesidad de excluir cualquier efecto que esté mediado por precios o el mercado. Ejemplo, la productividad de un pescador se puede ver afectada por las emisiones de una refinería de petróleo. Esto es una externalidad negativa generada por la refinería. En otras palabras, la actividad económica de una entidad genera costos sociales que no son internalizados (o pagados) por el agente que los genera. El mismo pescador puede verse afectado por el precio del petróleo. Este aumento de precios, sin embargo, no es una externalidad negativa³⁸. Se trata de un hecho que se encuentra dentro de los mecanismos de mercado o mediado por precios.

Para lograr un óptimo social en presencia de externalidades negativas, se debe lograr que los agentes económicos internalicen el costo social generado por su actuar³⁹. Es decir, que no tomen decisiones, exclusivamente con base en

³⁵ Cooter y Ulen, *Op. Cit.*, 62.

³⁶ Andreu Mas-Colell et al., *Microeconomic Theory* (New York: Oxford University Press, 1995), 352.

³⁷ Ted Gayer y Harvey S. Rosen, *Public Finance* (New York: Mc. Graw Hill, 2002), 73.

³⁸ Ver Andreu Mas-Colell et al., *Op. Cit.*, 352.

³⁹ Esto se logra a través de la intervención del gobierno.

costos privados⁴⁰ ya que éstos no reflejan el efecto social producido por la actividad o intercambio de que se trate.

Otra falla de mercado tiene que ver con la existencia de bienes públicos. Los bienes públicos tienen dos características que hace que difícilmente se puedan proveer en cantidades deseables por agentes privados. Estas características son la no rivalidad y la no exclusión. La primera se refiere a que el consumo de una persona no afecta (o reduce la posibilidad de consumo) de otra. Un ejemplo típico de no rivalidad es el alumbrado público. La segunda característica tiene que ver con que “los costos de la exclusión de los beneficiarios que consuman el bien sin pagar son tan elevados que ninguna empresa privada maximizadora de su beneficio está dispuesta a proveer el bien”⁴¹. Las respuestas de políticas públicas a la existencia de bienes públicos puede ser el subsidiar la provisión del bien o la de proveer el bien directamente por el Estado⁴². Ambos casos se financian típicamente a través del sistema impositivo.

Las teorías de la economía que se utilizan para el análisis del derecho son la teoría de juegos y la teoría de precios⁴³. La teoría de juegos puede definirse como “el estudio de modelos matemáticos de conflicto y cooperación entre agentes tomadores de decisiones racionales”⁴⁴. Es un estudio formal de la toma de decisiones⁴⁵. Su objetivo es analizar el comportamiento estratégico⁴⁶, esto es, aquél comportamiento en el que “interactúan dos o más individuos y la decisión de cada individuo resulta de lo que cada individuo espera que el otro haga”⁴⁷. En este sentido, se ha definido a la estrategia como “un plan completo de acción que responde a las acciones de otros”⁴⁸. La teoría de juegos es relevante para el

⁴⁰ Cooter y Ulen, *Op. Cit.*, 63.

⁴¹ Cooter y Ulen, *Op. Cit.*, 64.

⁴² *Ibid*, 65.

⁴³ *Ibid*, 14.

⁴⁴ Ver Roger B. Myerson, “Game Theory, Analysis of conflict”, “Decision Theoretic Foundations” en *Game Theory. Analysis of Conflict* (Cambridge: Harvard University Press, 1997) 1-36.

⁴⁵ Ver Don Ross, “Game Theory”, *The Stanford Encyclopedia of Philosophy (Fall 2011 Edition)*, consultado en plato.stanford.edu/archives/fall2011/entries/game-theory, el 1° de abril de 2012.

⁴⁶ Ver Robert Cooter, *The Strategic Constitution* (New York: Princeton University Press, 2002), 9.

⁴⁷ Robert H. Gertner y Randal C. Picker, *Game Theory and the Law* (New York: Harvard University Press, 1994), 1.

⁴⁸ Cooter y Ulen, *Op. Cit.*, 54.

Derecho pues provee técnicas matemáticas para analizar situaciones en las cuales dos o más individuos toman decisiones que tienen influencia en el bienestar de los otros agentes⁴⁹.

Los juegos son una situación en la que “un número de individuos toma decisiones y a cada uno le importa su propia decisión así como la de los otros”⁵⁰. En los juegos tenemos tres elementos: los jugadores, las estrategias de cada uno de ellos y las ganancias o pagos de cada estrategia para cada jugador⁵¹. La teoría de juegos, como ya establecimos, es útil para el análisis jurídico, pues nos presenta una herramienta precisa que permite evaluar el comportamiento de los individuos (ya sea el destinatario de la norma o el encargado de aplicarla) en torno a las normas legales.

La teoría de precios explica “cómo funcionan los precios relativos y cómo coordinan la actividad económica”⁵². Es resultado de asumir la existencia de consumidores maximizadores de beneficios así como de productores que maximizan su utilidad⁵³. La teoría de precios típicamente se utiliza en actividades en las que cada uno de los agentes económicos actúa sin tomar en cuenta lo que hará el otro. Lo importante de esta teoría es que hay una relación entre el precio de un bien y la cantidad que un individuo en particular consume de dicho bien. Esta relación conforma la curva de demanda individual⁵⁴. Los movimientos a lo largo de dicha curva muestran la sensibilidad en términos de los cambios en la cantidad consumida como resultado de cambios en precio. A mayor sensibilidad a estos cambios, se dice que la demanda es más elástica.

La aplicación de la teoría de precios al estudio del derecho parte de que las sanciones son como precios⁵⁵. Por lo tanto, la gente responde a mayores

⁴⁹ Ver Roger Myerson, *Op. Cit.*.

⁵⁰ Bernheim y Whinston, *Op. Cit.*, 403.

⁵¹ Cooter y Ulen, *Op. Cit.*, 54.

⁵² David Friedman, *Price Theory, an Intermediate Text* (Cincinnati: South-Western Publishing Co., 1986), consultado en www.davidfriedman.com el 18 de abril de 2012.

⁵³ Kevin Mc. Cabe et al., “Lessons from Neuroeconomics for the Law”, en Francesco Parisi y Vernon L. Smith, ed., *The Law and Economics of Irrational Behavior*, (Stanford: Stanford University Press, 2005), 70.

⁵⁴ Bernheim y Whinston, *Op. Cit.*, 144.

⁵⁵ Ver Cooter y Ulen, *Op. Cit.*

sanciones consumiendo menos de determinada actividad. Se parte del supuesto de que los agentes racionales consumen menos de un bien a medida que sube el precio del mismo; lo cual es aplicable aun en actividades que no son de mercado⁵⁶. El supuesto básico de este modelo es que los actores son racionales y amorales. Por lo tanto, si el costo de cumplir es mayor que el costo de incumplir (sanción multiplicada por la probabilidad que se aplique la misma), el resultado — muy probablemente— sea el incumplimiento⁵⁷.

La idea de que los seres humanos son agentes amorales racionales es un supuesto constante en la literatura de Análisis Económico del Derecho. En este sentido, Richard Posner señala que la herramienta analítica básica de la economía para estudiar mercados es el asumir que las personas son agentes racionales maximizadores de su bienestar⁵⁸. Esta herramienta, señala, es muy útil para el estudio del derecho.

Esta concepción de los seres humanos como agentes amorales racionales ha sido cuestionada por varios autores. Sin embargo, la respuesta de los que la postulan es que —aunque puede ser una sobre-simplificación de la realidad—no se puede poner en duda su capacidad predictiva y, por ende, su utilidad. “La evidencia de que algunas personas no son maximizadores perfectos de utilidad no genera problemas al modelo tradicional de Análisis Económico del Derecho [...] Si los errores humanos son aleatorios, los mismos se cancelan en un análisis agregado”⁵⁹.

⁵⁶ Ídem.

⁵⁷ Ver Alil Álvarez Alcalá, “Tax Compliance, a Proposal for Mexico” (MPhil diss, Stanford University, 2002).

⁵⁸ Ver Richard Posner, *Op. Cit.*, 1.

⁵⁹ Tanina Rostain, “Educating Homo Economicus: Cautionary Notes on the New Behavioral Law and Economics Movement” *Law & Society Review*, Vol. 34, No. 4 (2000), 973-1006. URL: <http://www.jstor.org/stable/3115129>, Consultado el 18/02/2011.

Economía y Derecho Fiscal

Para la Economía, “cualquier apropiación de recursos de individuos o empresas realizado por el gobierno se considera un impuesto”⁶⁰. La definición legal de impuesto, en cambio, depende del contexto y del sistema legal. Sin embargo, los elementos que generalmente lo definen son “que el gravamen es obligatorio (a diferencia de los pagos voluntarios, particularmente por un servicio provisto por el gobierno), requerido por la ley, hecho al gobierno con fines recaudatorios (distinguiéndose de ingresos no fiscales tales como multas, penalizaciones y cargos regulatorios) y su pago no se realiza a cambio de un servicio u otro tipo de beneficio”⁶¹.

La economía ha reconocido que uno de los principales objetivos del sistema tributario es financiar la provisión de bienes públicos por parte del gobierno. El segundo objetivo es lograr la redistribución del ingreso⁶². Si esto último no fuera uno de los objetivos del sistema tributario, se podría diseñar un sistema muy simple a través de impuestos fijos *per capita* (en inglés se les conoce como “lump sum taxes”).

A veces el sistema tributario se utiliza para la corrección de externalidades. Existen algunos impuestos que tienen, en adición a su objetivo recaudatorio, un evidente fin extrafiscal. Estos impuestos son llamados impuestos especiales, impuestos sobre consumos específicos, accisas, pigouvianos, o impuestos al pecado (en inglés se les llama “pigouvian taxes”, “excise taxes” o “sin taxes”). Algunos autores consideran que corregir externalidades negativas es una de las funciones principales de los impuestos⁶³. La idea es que el gobierno imponga un costo adicional a través de un impuesto a la actividad generadora de

⁶⁰ Joseph Cordes et al., ed., *Encyclopedia of Taxation and Tax Policy* (Washington, D.C.: The Urban Institute Press, 2005).

⁶¹ Joseph Cordes, et al., *Op. Cit.*

⁶² Steven Shavell, “Taxation”, *Handbook of Law and Economics*, Volume 1, (Amsterdam: North-Holland, 2007), 652.

⁶³ Ver A. Mitchell Polinsky y Steven Shavell, ed., *Handbook of Law and Economics Volume 1* (Amsterdam: North-Holland, 2007), 701. Los otros objetivos típicos son recaudar recursos para el Estado y la redistribución de riqueza.

externalidades negativas. Este tipo de gravámenes se conocen como impuestos pigouvianos⁶⁴ en honor al economista Arthur Pigou⁶⁵. Pigou analizó las externalidades en relación a las diferencias entre costos y beneficios sociales y privados. Sugirió que los impuestos (o los subsidios en caso de externalidades positivas) eran una posible cura a las externalidades negativas⁶⁶.

Este tipo de impuestos tienen como objetivo reducir el consumo de ciertos productos o la realización de ciertas actividades. El imponer un impuesto a cierto producto o actividad eleva su precio, con lo que se espera que se consuma menos de dicho bien o —que al menos—la persona que genera dicho costo social asuma como costo personal la externalidad negativa que genera⁶⁷. Un ejemplo son los gravámenes a actividades o a productos que contaminan, como la gasolina. La reducción del consumo se busca pues resulta en una externalidad negativa que hace que su consumo sea mayor al socialmente deseable o porque frente a su consumo los consumidores no parecen ser racionales (son bienes o servicios que generalmente se catalogan como pecados)⁶⁸.

Esta postura, un tanto paternalista del Estado, se basa en el hecho de que los seres humanos a veces no toman las decisiones que más les convienen. Esto pasa, típicamente, en actividades o productos que se consideran vicios (e.g., el consumo de alcohol) y cuyo consumo resulta en externalidades negativas. Esto es, que la decisión personal de consumir alcohol genera costos sociales. Los impuestos pigouvianos resultan en alguno de los siguientes efectos: que el precio del producto se eleve para el consumidor o que el productor reciba un precio menor (según si el monto del impuesto puede o no transferirse al consumidor)⁶⁹. En todo caso, el objetivo es lograr que se disminuya la cantidad consumida de

⁶⁴ También se les llama comúnmente “excise taxes” o “sin taxes”.

⁶⁵ Andreu Mas-Colell et al., *Op. Cit.*, 355.

⁶⁶ Ver Andreu Mas-Colell, *Op. Cit.*, 355.

⁶⁷ En otras palabras, que la entidad que consume dichos productos o realice ciertas actividades internalice, en la medida que sea posible, el costo que a la sociedad le genera su actividad o su consumo.

⁶⁸ Ver Jeffrey Miron, “Should governments try to reduce sin?”, *HCER Magazine*, Fall 2009, volume 4, No. 1.

⁶⁹ Generalmente el costo lo absorbe el consumidor pues se trata de productos con una demanda sumamente inelástica.

determinado bien o servicio. También, en muchas ocasiones, se considera que gravar estos productos resulta en una solución a las externalidades negativas producidas por el consumo de dichos productos. El impuesto eleva el costo de dichos productos y servicios, y los consumidores de los mismos enfrentan un costo que incluye el daño social generado. Esto último se basa en que se considera que el consumo privado de ciertos bienes puede resultar en costos sociales no deseados⁷⁰.

Estos impuestos han sido criticados, pues los fondos que se obtienen de su imposición, aun cuando se prometa en ocasiones que serán destinados a remediar las externalidades negativas generadas por el consumo de un determinado bien (e.g., combatir el tabaquismo), generalmente se utilizan para otros fines. Muchos consideran que si las cantidades recaudadas no se destinan a combatir o mitigar las externalidades negativas, no son justificables. También se les critica por ser gravámenes regresivos (como todos los impuestos al consumo)⁷¹. Esta regresividad se genera, ya que afectan más a los sectores más pobres de la población⁷². Por lo tanto, el castigo al consumo de un determinado producto es mayor para un pobre que para un rico.

Tradicionalmente se ha señalado que el objetivo principal de un sistema fiscal es financiar la provisión de bienes públicos los cuales se caracterizan por la no rivalidad y no exclusión. El problema principal de los mismos, por lo tanto, es el fenómeno llamado del gorrón (“free rider” en inglés) por lo que debe buscarse la forma más efectiva de financiarlos para proveerlos a niveles adecuados⁷³.

En cuanto a la redistribución del ingreso, se ha analizado si la misma es posible a través del sistema tributario y los costos que dicha redistribución implica. Unos de los problemas relacionados con la redistribución es que debe distinguirse a quién se dirige formalmente la carga tributaria de quien efectivamente paga

⁷⁰ Ver Jeffrey Miron, *Op. Cit.*

⁷¹ La proporción del ingreso que se destina al consumo es mayor mientras menor sea el ingreso.

⁷² Ver Katelyn Christ y Richard William, “Mercatus on Policy, Taxing Sins: Are Excise Taxes Efficient?”, No. 52”, Mercatus Center, George Mason University, Mayo 2009, 2.

⁷³ B. Douglas Bernheim y Antonio Rangel, “Behavioral Public Economics: Welfare and Policy Analysis with non-standard decision makers”, Working Paper 11518 (National Bureau of Economic Research, julio 2005), 54.

dicho impuesto. Esto tiene que ver con el fenómeno de la incidencia y traslación tributaria. La incidencia legal de un impuesto es muy clara e indica quién es legalmente responsable de pagar el impuesto. Sin embargo, la incidencia económica de un impuesto es menos evidente pues se refiere al “cambio en la distribución del ingreso real inducido por el impuesto”⁷⁴. Lo relevante es saber quién se ve afectado por la carga tributaria y qué efectos tiene dicha afectación en términos de bienestar social.

Las distorsiones generadas por los impuestos implican pérdida en bienestar social⁷⁵. Las distorsiones inducidas por los impuestos son generadas por la divergencia en los precios que perciben los productores y los consumidores. Estas divergencias generadas por el impuesto (que finalmente formará parte del precio) dan como resultado que la cantidad consumida del bien gravado sea menor a la que se hubiera consumido de no existir el impuesto⁷⁶.

Lo mismo sucede con los impuestos sobre la renta. En este sentido, hay que tomar en cuenta que el ocio es un bien como cualquier otro en el mercado. El precio del ocio es el ingreso que se pierde por no trabajar. Por lo tanto, a mayor impuesto sobre la renta, más se distorsionan las decisiones trabajo-ocio. Esto resulta en decisiones de consumo (en este caso de ocio) distorsionadas y, por ende, ineficientes⁷⁷. Esto es de especial importancia en relación a la utilización del sistema tributario como una forma de redistribuir el ingreso, porque en la búsqueda de dicho objetivo se puede reducir el bienestar social.

Aunque los impuestos se diseñen correctamente de manera que su efecto sea dicha redistribución, las ineficiencias causadas por la introducción de impuestos generan necesariamente un costo en bienestar social. En otras palabras, “la pérdida de eficiencia es el costo relacionado con la redistribución del ingreso a través del sistema tributario”⁷⁸. Lo grave es que dicha pérdida de

⁷⁴ Harvey S. Rosen, *Public Finance* (New York: McGraw Hill, 2005), 302.

⁷⁵ Ver Bernard Salanie, *Economics of Taxation* (Cambridge: MIT Press, 2003).

⁷⁶ Ver A. Mitchell Polinsky, *An Introduction to Law and Economics* (New York: Aspen Publishers, 2003), 148.

⁷⁷ Ver A. Mitchell Polinsky, *Op. Cit.*, 149.

⁷⁸ *Ibíd*, 148.

eficiencia puede reducir el ingreso disponible para efectos de la redistribución. Por ejemplo, si sube la tasa del impuesto sobre la renta, este aumento puede cambiar los incentivos del trabajo, lo que puede resultar en una disminución en esfuerzo y ganancias⁷⁹.

En términos de redistribución existen algunos conceptos que miden el nivel de afectación generado por un impuesto en los distintos sectores de la población. Se dice que un sistema es proporcional desde un punto de vista económico si la razón de los impuestos pagados sobre ingreso es constante independientemente del ingreso. Si la tasa impositiva promedio, en cambio, aumenta a medida que aumenta el ingreso, el sistema fiscal es progresivo, si cae, es regresivo⁸⁰. El típico ejemplo de un impuesto regresivo es el impuesto al valor agregado en México. Como proporción de su ingreso, las personas de bajos ingresos destinan más al consumo⁸¹. Por lo tanto, la tasa impositiva aumenta en la medida que el ingreso es menor⁸².

Uno de los conceptos que ha generado la Economía en torno a los impuestos es el de tributación óptima⁸³. Esta teoría tiene que ver con las distorsiones que los impuestos generan y su interés es normativo⁸⁴. Aconseja sobre “cómo diseñar un sistema fiscal de tal manera que el costo de eficiencia de la tributación se reduzca de la mejor manera posible”⁸⁵. El desarrollo de esta teoría ha contribuido a “aclarar los objetivos de política tributaria y para entender las propiedades económicas de los instrumentos impositivos”⁸⁶.

⁷⁹ Ver Steven Shavell, *Op. Cit.*, 2004, 651.

⁸⁰ Ver Harvey S. Rosen, *Op. Cit.*, 305.

⁸¹ Es por esta razón que se busca otorgar regímenes especiales para los artículos de primera necesidad tales como alimentos y medicina.

⁸² Esta afirmación debe modularse señalando que sólo se refiere a un impuesto en particular y no al sistema fiscal mexicano. Puede ser que un impuesto sea regresivo pero que dicha regresividad se compense por los otros tributos que integran el sistema.

⁸³ El término en inglés es *optimal taxation*.

⁸⁴ Este tema se desarrolló en Bernard Salanie, *Op. Cit.*

⁸⁵ Werner Gueth y Rupert Sausgruber, “Tax Morale and Optimal Taxation”, CESifo Working Paper No. 1284, *Public Finance*, septiembre 2004, 1.

⁸⁶ *Ibíd.*, 2.

Este concepto ha sido ampliamente analizado, ya Adam Smith citaba cuatro criterios⁸⁷ que debían reunir los sistemas fiscales:

1. Principio de las facultades o igualdad: “El primer principio es que los súbditos de cada Estado deben contribuir al sustento del gobierno, lo más aproximadamente posible, en proporción con sus capacidades respectivas, esto es, en proporción con la renta que ellos gozan bajo la protección del Estado”.⁸⁸ Este principio tiene que ver con la tributación de acuerdo a la capacidad real del contribuyente de pagar impuestos. En adición, se refiere a la necesidad de reconocer los beneficios que cada individuo recibe del Estado.
2. Principio de certeza: Los impuestos deben estar claramente definidos y no ser arbitrarios. En este sentido, Adam Smith señalaba que la “desigualdad no acarrea mal tan grande como la más leve incertidumbre”⁸⁹.
3. Principio de comodidad: Los impuestos deben ser recolectados en una forma razonable, en el tiempo o en el modo en el que sea más conveniente para el contribuyente pagarlo⁹⁰.
4. Principio de la economicidad o economía de la recaudación: “Todo impuesto debe ser estructurado de manera tal de quitar y mantener fuera de los bolsillos de la gente la menor cantidad posible por encima de la suma que ingresa al tesoro estatal”⁹¹. Esto es, se debe cuidar el costo administrativo de recaudar impuestos.

⁸⁷ Estos cuatro criterios son resumidos en Alil Álvarez Alcalá, *Lecciones de Derecho Fiscal* (México: Oxford University Press, 2010), 68-9.

⁸⁸ Dino Jarach, *Finanzas Públicas y Derecho tributario* (Buenos Aires: Abeledo-Perrot, 1999), 7.

⁸⁹ Adam Smith, *Investigación sobre la naturaleza y las causas de la riqueza de las naciones* (México: Fondo de Cultura Económica, [1776] 1994), 727.

⁹⁰ Ver Dino Jarach, *Op. Cit.*, p. 8.

⁹¹ Ídem.

En cuanto al fenómeno de evasión fiscal, el análisis se ha realizado de acuerdo al Análisis Económico del Derecho tradicional. Bajo este análisis, las personas enfrentan una decisión en la que ponderan los costos de pagar impuestos y la probabilidad de ser detectados. “La evasión fiscal óptima se compone por la posibilidad de ser identificado y penalizado, el tamaño de la pena y el nivel de aversión al riesgo”⁹². La medición de la evasión fiscal, sin embargo, es complicada. Hay pocas razones para creer que se contestaría una encuesta sobre dicho fenómeno en forma honesta y la línea entre evasión y elusión⁹³ es –a veces—poco clara.⁹⁴

⁹² Joel Slemrod, “Cheating Ourselves: The Economics of Tax Evasion”, *The Journal of Economic Perspectives*, Vol. 21, No. 1 (invierno 2007), 25-48.

⁹³ La evasión es la reducción ilegal de la carga fiscal; es un delito en el sistema jurídico mexicano. La elusión es una reducción de la carga fiscal aplicando estrictamente la ley.

⁹⁴ Joel Slemrod, *Op. Cit.*, 25-48.

B. Derecho y Economía del Comportamiento

Concepto

La Economía del Comportamiento que en su intersección con el derecho se conoce como Derecho y Economía del Comportamiento⁹⁵ es un movimiento que introduce ciertas adecuaciones a los modelos tradicionales partiendo de que “la gente no siempre es racional en el sentido en que lo suponen los economistas”⁹⁶. La gente real se comporta en forma distinta al *homo economicus*.

El objetivo del Derecho y Economía del Comportamiento es “explorar las implicaciones que tiene el comportamiento humano real (no hipotético) para el derecho”⁹⁷. Este comportamiento real implica reconocer “ciertas limitantes en el comportamiento humano que resultan en que se cuestionen algunas de las ideas centrales relativas a la maximización de utilidad, preferencias estables, expectativas racionales, y procesamiento óptimo de información”⁹⁸. Estas limitantes tienen que ver con que las personas presentan una racionalidad limitada, una fuerza de voluntad limitada y un egoísmo limitado⁹⁹.

Esto, sin embargo, a decir de Cass R. Sunstein, no implica que “el comportamiento humano sea impredecible, sistemáticamente irracional, aleatorio, sin reglas o elusivo para los científicos sociales”¹⁰⁰. Por lo tanto, las adecuaciones al supuesto de racionalidad que provee el Derecho y Economía del Comportamiento no disminuyen la capacidad predictiva de los estudios realizados siguiendo su metodología. De acuerdo a esta escuela, no hay ningún principio que imposibilite la creación de una teoría económica con base en hipótesis distintas a la racionalidad¹⁰¹. Este es un punto esencial de la Economía del Comportamiento, pues permite utilizar las herramientas clásicas de la Economía y hacer predicciones certeras acerca de cómo se comportan los individuos. A decir de Dan Ariely, el comportamiento de los individuos es no sólo irracional sino

⁹⁵ Ver Alil Álvarez Alcalá, *Op. Cit.*, 2002, 351. El nombre en inglés es Behavioral Law & Economics.

⁹⁶ Cass S. Sunstein, ed., *Op. Cit.*, 1.

⁹⁷ *Ibid*, 14.

⁹⁸ Christine Jolls et al., ed., *Op. Cit.*, 1476.

⁹⁹ *Ídem*.

¹⁰⁰ Cass. R. Sunstein, ed., *Op. Cit.*, 1.

¹⁰¹ Ver Christine Jolls et al. ed., *Op. Cit.*, 1478.

predeciblemente irracional¹⁰². En conclusión, aunque la Economía del Comportamiento ha demostrado que existen divergencias sistemáticas de muchos postulados de los modelos tradicionales, dichas divergencias pueden modelarse en forma precisa y consistente (por lo que tienen valor predictivo)¹⁰³.

El objetivo del Derecho y Economía del Comportamiento no es “desplazar al modelo de Análisis Económico del Derecho sino reforzar sus poderes descriptivos y predictivos a través de importar ideas de la psicología cognitiva y social así como de la economía del comportamiento”.

El hombre real VS el *homo economicus*

Como ya señalamos, un postulado básico del Derecho y Economía del Comportamiento es que los individuos se desvían del modelo tradicional de *homo economicus*¹⁰⁴ (individuos racionales maximizadores de beneficios), pues presentan:

- a) racionalidad limitada,
- b) fuerza de voluntad limitada¹⁰⁵ e
- c) interés personal limitado.

Por lo tanto, según Cass R. Sunstein, surgen tres retos¹⁰⁶: el primero tiene que ver con el hecho de que los seres humanos generalmente cometen errores cognitivos sistemáticos que no permiten que se den cuenta qué elecciones promueven mejor sus intereses. El segundo es que, aun si logran decidir cuáles son las mejores opciones, muchas veces los individuos carecen de la fuerza de voluntad para ejecutarlas. El tercero es que muchas veces los individuos

¹⁰² Ver Dan Ariely, *Predictably Irrational: The Hidden Forces That Shape Our Decisions* (New York: Harper Perennial, 2008).

¹⁰³ Tanina Rostain, *Op. Cit.*, 973-1006.

¹⁰⁴ Cass R. Sunstein, ed., *Op. Cit.*, 14. Christine Jolls, Cass R. Sunstein, y Richard H. Thaler detallan los tres conceptos que alejan a los individuos de la idea del “homo economicus”.

¹⁰⁵ Por lo que se toman decisiones que van en contra del bienestar a largo plazo.

¹⁰⁶ Estos retos son planteados en Francesco Parisi y Vernon L. Smith, ed., *Op. Cit.*, 13.

persiguen objetivos que parecen no ser acordes, exclusivamente, con su interés personal.

La racionalidad limitada

“El concepto de racionalidad limitada, introducido por Herbert Simon se refiere a que las personas tienen habilidades cognitivas limitadas”¹⁰⁷. Estas limitantes nos impiden aprehender toda la información requerida para la toma de decisiones. Por lo tanto, utilizamos mecanismos heurísticos o ciertas reglas para simplificar nuestras tareas. La utilización de esas reglas —por no basarse en un entendimiento de la realidad— puede resultar en conclusiones erróneas. En adición a los mecanismos heurísticos, los individuos sufren de ciertas aversiones que pueden tener como resultado percepciones incorrectas.

Los mecanismos heurísticos fueron estudiados por Daniel Kahneman y Amos Tversky¹⁰⁸. Los estudios de estos dos autores demuestran que el empleo de dichos mecanismos es predecible y “puede considerarse eficiente pues le ahorra tiempo a las personas. Sin embargo, la utilización de dichos mecanismos resulta en que las personas lleguen a conclusiones que difieren de las que se alcanzarían bajo los postulados del modelo racional tradicional”¹⁰⁹.

Algunos ejemplos de mecanismos heurísticos son la disponibilidad, el anclaje y la decisión basada en casos. La disponibilidad significa que la gente piensa que los riesgos se materializarán con mayor probabilidad si les vienen a la mente con facilidad o están disponibles¹¹⁰. Por ejemplo, a los individuos les impacta más conocer el caso de una persona en particular con cierta enfermedad a que les presenten información estadística sobre dicho padecimiento.

Un tema muy relacionado con este fenómeno es la prominencia. Las decisiones tomadas por un individuo pueden variar dependiendo de la manera en que se le presente la información¹¹¹.

¹⁰⁷ Cass R. Sunstein, ed., *Op. Cit.*, 14.

¹⁰⁸ Ver Ídem.

¹⁰⁹ Ver Christine Jolls et al., ed., *Op. Cit.*, 1478.

¹¹⁰ Ver Cass R. Sunstein, ed., *Op. Cit.*, 5.

¹¹¹ Ver Douglas Bernheim y Michael D Whinston, *Op. Cit.*, 463.

El anclaje se refiere a que los individuos toman decisiones con base en valores de referencia que funcionan como anclas. Estos valores pueden ser absolutamente arbitrarios. Por último, en cuanto a las decisiones basadas en casos, las personas piensan analógicamente y toman decisiones con base en casos ocurridos en el pasado.

En cuanto a las predisposiciones o aversiones, podemos mencionar la predisposición egoísta (“self-serving”), la optimista, al *status quo* y la predisposición *a posteriori* (“hindsight bias”) así como la aversión a los extremos y la aversión a la pérdida¹¹².

La predisposición egoísta significa que “la gente tiende a interpretar la información en la dirección que sirva a sus propios intereses”¹¹³. De esta manera, por ejemplo, toma el mérito de sus éxitos pero asume que sus fracasos se deben a la mala suerte o factores ajenos a su persona. En cuanto al optimismo, “cada individuo considera que su posibilidad de enfrentar un resultado negativo es menor a lo que en realidad es”¹¹⁴. Esta predisposición ha justificado una legislación paternalista en enfermedades de transmisión sexual, por ejemplo. En lo que concierne al *status quo*, a la gente le cuesta mucho trabajo separarse del mismo. Esta predisposición se relaciona con dos fenómenos: el efecto de dotación y el efecto *default*¹¹⁵. El primero señala que la gente tiende a valorar más un bien cuando lo tiene (cuando es propio) que cuando está en manos de otras personas. El segundo fenómeno, resulta cuando a la gente se le presenta un menú de opciones, muchas veces evita tomar una decisión y se queda con la opción de *default* (aquella que opera ante la ausencia de decisión).

La predisposición *a posteriori* se refiere a que “se le otorgan altas probabilidades a que un hecho ocurra simplemente porque ya ocurrió”¹¹⁶. En otras palabras, cuando los hechos se analizan una vez que han ocurrido, los individuos “consistentemente exageran lo que pudo haber sido anticipado antes de que el

¹¹² El termino en inglés es “hindsight bias”. Ver Cass R. Sunstein, ed., *Op. Cit.*, 5.

¹¹³ Christine Jolls, ed., *Op. Cit.*, 14.

¹¹⁴ *Ibíd*, 13.

¹¹⁵ Douglas Bernheim y Michael D Whinston, *Op. Cit.*, 456.

¹¹⁶ Christine Jolls, *Op. Cit.*, 14.

hecho ocurriera”¹¹⁷. El problema es que en el sistema legal la responsabilidad de un determinado individuo se juzga después de que un hecho ocurre. Esto puede tener como consecuencia que se considere que dicho individuo debió saber que el resultado observado se daría en el futuro aun cuando el resultado parece obvio sólo porque se juzga en retrospectiva.

En cuanto a las aversiones, la aversión a los extremos significa que a los individuos no les gusta elegir opciones que consideren extremas. El que una opción sea vista como extrema depende de las alternativas que se presenten¹¹⁸. Incluir alternativas y modificar cuál es la opción extrema puede cambiar la decisión de una persona. Esta posibilidad, cambiar la decisión de una persona agregando opciones, es opuesta al presupuesto tradicional microeconómico de preferencias estables.

La aversión a la pérdida significa que a la gente no le gusta perder. Esto parecería obvio, sin embargo, “les duele más una pérdida que la satisfacción que les da una ganancia equivalente”¹¹⁹. En otras palabras, los costos y los costos de oportunidad no se tratan en forma equivalente. Esta aversión genera que el Teorema de Coase tenga que replantearse.

El Teorema de Coase señala que, sin importar la dotación inicial de derechos, los recursos tienden a moverse a su uso más valioso, siempre que los costos de transacción sean cercanos a cero. Sin embargo, se ha demostrado que los derechos iniciales sí afectan la distribución final. Esto se explica por el fenómeno de aversión a la pérdida¹²⁰. El efecto que resulta de la aversión a la pérdida, conocido como “efecto de dotación”¹²¹, hace que el individuo a quien se le asigne el derecho de propiedad tenderá más a retenerlo. El “efecto de dotación” se puede definir como “la tendencia de la gente a negarse a dejar ir sus derechos aun

¹¹⁷ Jeffrey J. Rachlinski, “A Positive Psychological Theory of Judging in Hindsight”, en Cass R. Sunstein, ed., *Op. Cit.*, 95.

¹¹⁸ Cass R. Sunstein, ed., *Op. Cit.*, 3.

¹¹⁹ *Ibíd*, 5.

¹²⁰ *Ver Ibíd*, 19.

¹²¹ Daniel Kahneman et al., “Experimental Tests of the Endowment Effect and the Coase Theorem”, en Cass R. Sunstein, ed., *Op. Cit.*, 211. En inglés se le denomina el “endowment effect”.

cuando no hubieran adquirido dichos derechos inicialmente”¹²². En otras palabras, aunque una persona probablemente no hubiera adquirido un determinado bien o derecho, el que se le asigne el mismo hace que lo valore más pues no le gusta perderlo. Lo novedoso de este efecto y sumamente relevante para el Derecho es que el valor que se le da a un derecho puede variar dependiendo de la asignación inicial del mismo. El efecto de dotación es automático, tan pronto como a una persona se le da posesión de un bien o la titularidad de un derecho. Por lo tanto, no puede explicarse como un apego sentimental¹²³.

El fenómeno de aversión a la pérdida está muy relacionado con la dependencia al punto de referencia. Las preferencias dependen del punto de referencia. Las personas juzgan su bienestar o malestar a partir de la cercanía o lejanía con dicho punto. Esto podría nombrarse como dependencia al punto de referencia¹²⁴.

Lo interesante del fenómeno de aversión a la pérdida es que se puede manipular el que la gente considere algo como ganancia o pérdida. La gente es muy sensible a las pérdidas más allá de la cantidad específica de dinero que impliquen. Por lo tanto, a las personas les afecta más ser penalizados que perder un beneficio aunque el resultado económico sea el mismo¹²⁵. En otras palabras, la gente considera peor el perder una cantidad de dinero o una posesión que el dejar de ganar la misma suma o bien.

Un fenómeno relativo es que la gente insiste en que le paguen más por un bien que ya posee que lo que estaría dispuesto a pagar por adquirirlo¹²⁶. Por ejemplo, en torno a los impuestos, este fenómeno redundaba en que la gente prefiere pagar un impuesto a través de nunca recibir el dinero más allá de recibir el dinero y luego tener que pagar una parte del mismo como impuesto. Esto explica,

¹²² Christine Jolls, *Op. Cit.*, 3.

¹²³ Ver Daniel Kahneman et al., *Op. Cit.*, 225.

¹²⁴ , Colin F. Camerer et al., ed., *Advances in Behavioral Economics* (Princeton: Princeton University Press, 2003), 15.

¹²⁵ Ver Edward J. McCaffery , “Cognitive Theory and Tax” Cass R. Sunstein, ed., *Op. Cit.*, 401.

¹²⁶ Ver Ídem.

entre otros factores, lo eficientes que resultan los impuestos pagados por retención.

Otro concepto que ha resultado de la Economía del Comportamiento es el de enmarcado estrecho (en inglés, “narrow framing”). Se ha demostrado que aunque todas las decisiones de un individuo están interrelacionadas, en muchos casos la gente tiende a ignorar estas relaciones. Al tomar decisiones, sólo tomamos en cuenta otros elementos dentro de una determinada categoría pero no el resto de las categorías¹²⁷. Por ejemplo, ante la decisión de comprar un suéter, el individuo tiende a considerar sólo sus gastos realizados en ropa (no así los gastos incurridos en comida, por ejemplo). Un concepto que tiene que ver con lo antes señalado es el de “cuentas mentales”. Éstas tienen que ver con cómo la gente analiza sus ingresos y sus gastos. Lo interesante de este fenómeno es que viola la noción económica de la fungibilidad del dinero¹²⁸. El dinero que viene de una cuenta mental no es perfectamente fungible con aquél de otra.

Un experimento realizado por los psicólogos cognitivos Kahneman y Tversky ilustra claramente el fenómeno antes descrito. Se crearon dos grupos de personas. Un grupo tenía que contestar sobre las consecuencias de perder un boleto de teatro con un valor de 10 dólares. A las personas del otro grupo se les indicaba que perdían 10 dólares antes de llegar al teatro a comprar el boleto. Bajo el análisis tradicional, la respuesta a ambas situaciones debería de ser la misma (pues tiene el mismo valor el boleto que el dinero). Sin embargo, hubo más gente que señaló que dejaría de ir al teatro si perdía el boleto en oposición a si perdía una cantidad equivalente al costo de boleto antes de haberlo comprado¹²⁹.

La fuerza de voluntad limitada

La fuerza de voluntad limitada¹³⁰ se refiere al hecho de que “los seres humanos generalmente toman acciones que saben que están en conflicto con sus

¹²⁷ Ver Douglas Bernheim y Michael D Whinston, *Op. Cit.*, 460.

¹²⁸ Ver Colin F. Camerer et al., ed., *Op. Cit.*, 77.

¹²⁹ Este experimento lo explica Robert H. Frank en “Departures from Rational Choice: with and without Regret”, en Francesco Parisi y Vernon L. Smith, eds., *Op. Cit.*, 13.

¹³⁰ Por lo que se toman decisiones que van en contra del bienestar a largo plazo.

intereses a largo plazo”¹³¹. En otras palabras, al individuo le cuesta trabajo el auto control. John Elster ha señalado que en los seres humanos se presenta “la prioridad absoluta del presente”, lo cual genera una inconsistencia dinámica¹³². Es decir, que los individuos modifiquen el orden de las alternativas disponibles en el futuro a medida que se acerca la fecha futura. Esto refleja una predisposición a la satisfacción inmediata que se conoce como predisposición al presente. La solución ante esta tendencia es el comprometerse por anticipado, y el ejemplo típico de la predisposición así como de la solución es el caso de Ulises y las sirenas en la *Odisea* de Homero¹³³. La existencia de esta predisposición puede justificar una legislación que obligue a los individuos a realizar en el presente ciertas conductas que lo beneficiarán en el futuro. Por ejemplo, el ahorro para el retiro o los pagos provisionales a cuenta del impuesto del ejercicio en materia fiscal.

El egoísmo limitado

En cuanto al interés personal o egoísmo limitado, a la gente le importa “o actúa como si le importaran los demás, inclusive los extraños en algunas circunstancias”¹³⁴. Esta afirmación no pretende cuestionar la idea de que los individuos son maximizadores de utilidad sino precisar qué implica maximizar dicha utilidad. El interés personal limitado significa algo distinto al simple altruismo¹³⁵. En resumen, “a la gente le importa que la traten justamente y le importa tratar con justicia a aquéllos que se comportan justamente”¹³⁶. Lo que se ha observado es que las personas reaccionan ante la justicia o injusticia percibida al momento de tomar decisiones. La pregunta relevante, entonces, es cómo se define justicia. En Economía del Comportamiento se ha sugerido que las personas consideran un resultado como injusto “si se aleja considerablemente de los

¹³¹ Cass R. Sunstein, ed., *Op. Cit.*, 16.

¹³² Ver Christine Jolls et al., ed., *Op. Cit.*, 1539.

¹³³ Douglas Bernheim y Michael D Whinston, *Op. Cit.*, 464-6.

¹³⁴ Christine Jolls et al., ed., *Op. Cit.*, 16.

¹³⁵ Ver Christine Jolls, et al., *A Behavioral Approach to Law... Op. Cit.*, 1998, 1479.

¹³⁶ Ídem.

términos de una transacción de referencia”¹³⁷. Ésta define las expectativas de los participantes en determinado intercambio. Lo que se ha demostrado a través de experimentos de laboratorio es que “cuando una parte se desvía de la conducta ordinaria dadas las circunstancias, la otra parte generalmente está dispuesta a incurrir costos financieros para castigar el comportamiento injusto”¹³⁸.

En conclusión, los individuos presentan un egoísmo limitado, pues les importa el bienestar de los demás. Esta afirmación se ha demostrado utilizando la metodología de teoría de juegos a través de un juego de negociación muy simple conocido como el juego de ultimátum.

Como ya señalamos, la teoría de juegos estudia situaciones en las que los tomadores de decisiones interactúan presentando un comportamiento estratégico¹³⁹. Hay muchos tipos de juegos y se pueden ilustrar de distintas maneras. En este estudio, nos concentraremos en juegos de interacción dinámica que se ilustrarán como juegos de forma extensiva¹⁴⁰.

Los juegos de forma extensiva se ilustran típicamente con un diagrama de árbol. Cada posible punto del juego es un nodo. Por convención, el nodo inicial se demuestra con un círculo hueco, los nodos subsecuentes son círculos llenos. Las ramas que se alejan del nódulos (típicamente se muestran como flechas) representan diferentes acciones disponibles para cada jugador. Cada rama lleva a otro nodo. Si no hay ramas que salgan de dicho nodo, quiere decir que ya no hay más acciones que puedan tomarse. En tal nodo terminal hay una ganancia o pago para cada uno de los jugadores¹⁴¹.

Uno de los juegos que se ha utilizado para demostrar la preferencia de las personas por la justicia es, como ya señalamos, el juego del ultimátum. En este

¹³⁷ Christine Jolls, ed., *Working Paper 12879*, National Bureau of Economic Research, enero, 2007, 17.

¹³⁸ Christine Jolls et al., ed., *Op. Cit.*, 16.

¹³⁹ Martin Osborne, *An Introduction to Game Theory*, (Oxford: Oxford University Press 2004), 1-9.

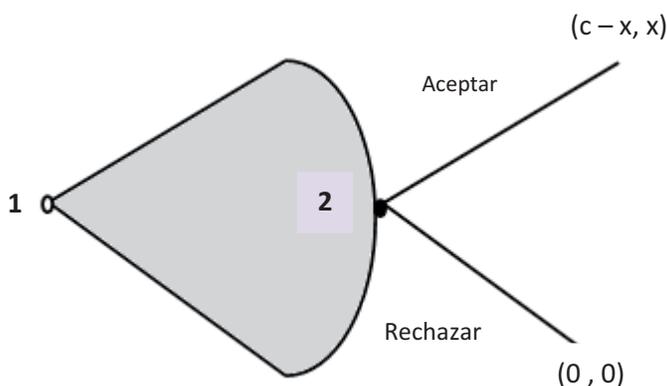
¹⁴⁰ A diferencia de los juegos en los que sólo hay tres elementos: los jugadores, la estrategia de cada jugador y la ganancia, “los juegos extensivos modelan las acciones de los jugadores, la secuencia en que se toman y la información que tienen al tomar las decisiones”. Ver Douglas C. Baird et al., *Game Theory and the Law* (Harvard: Harvard University Press), 50.

¹⁴¹ Douglas C. Baird *Op. Cit.*, 51.

juego dos personas deben dividir cierta cantidad de dinero. El procedimiento para dividirlo es el siguiente: a) El jugador número 1 hace una oferta y b) El jugador número 2 tiene derecho a rechazar o aceptar la oferta.

La oferta del jugador 1 puede ser de cualquier cantidad que desee. Si el jugador 2 acepta la oferta, se queda con el dinero que se le ofreció y el jugador 1 retiene la cantidad restante. Si el jugador 2 no acepta la oferta, ninguno de los jugadores recibe cantidad alguna. En este juego, “ninguno de los jugadores conoce la identidad de su contraparte y sólo se enfrentarán en un juego una vez por lo que las reputaciones y la posibilidad de una venganza futura pueden eliminarse como factores”¹⁴².

El juego antes descrito se esquematiza de la siguiente manera:



Este juego puede solucionarse encontrando el equilibrio perfecto en los subjuegos a través de la inducción hacia atrás¹⁴⁴. Esta forma de solución es adecuada para los juegos en los que cada jugador toma decisiones con base en lo que hace el otro, siempre que sean juegos finitos¹⁴⁵.

La inducción hacia atrás consiste en:

¹⁴² Christine Jolls et al., *Op. Cit.*, 21.

¹⁴³ La parte sombreada en gris representa el continuo de posibles ofertas del jugador 1.

¹⁴⁴ Hay algunos autores que señalan que esta no es la forma de solucionar el juego sino de buscar el equilibrio de Nash. Ver Binmore et al., “Learning to be Imperfect: The Ultimatum Game”, *Games and Economic Behavior*, Vol. 8, 1995, 58.

¹⁴⁵ Esto es lo opuesto a un juego sin término.

examinar las acciones disponibles para cada jugador en los nodos de decisión que inmediatamente preceden al nodo terminal. Se identifica la acción que trae al jugador el pago más alto y después se escribe un nuevo juego de forma extensiva en el que el nodo de decisión es remplazado con el nodo terminal asociado con tal pago. Se repite el proceso hasta que sólo queda un nodo terminal. Ese nodo es la solución del juego¹⁴⁶.

Un subjuego es:

Un nodo o grupo de nodos de un juego en forma extensiva que puede verse en forma aislada. Más formalmente, el subjuego de un juego de forma extensiva es cualquier parte del juego que reúne las siguientes condiciones: (1) comienza en un nodo de decisión que es un conjunto de información por si mismo, (2) incluye todos los nodos de decisión y los nodos terminales que siguen el nodo de decisión del juego y no otros; (3) ningún nodo pertenece al juego de información que incluye nodos que no sigan también el nodo de decisión que inicia el subjuego¹⁴⁷.

En otras palabras, el subjuego de un nodo en específico o a partir de dicho nodo es la parte del juego que permanece después que se ha dado un nodo de decisión.

Por lo tanto, comenzaremos por analizar las decisiones en el momento en que el jugador 2 tiene la posibilidad de aceptar o rechazar la oferta del jugador 1. Posteriormente, analizaremos las decisiones del jugador 1.

Si la oferta de jugador 1 es de $X > 0$, la acción óptima del jugador 2 es aceptar (si rechaza la oferta no obtiene cantidad alguna). Sin embargo, en el subjuego que resulta de la oferta $X = 0$, el jugador 2 es indiferente entre aceptar y rechazar la oferta. Por lo tanto, “en un equilibrio perfecto de subjuego, la estrategia del jugador 2 es o aceptar todas las ofertas (incluyendo 0), o aceptar todas las propuestas en las que $X > 0$ y rechazar cuando $X = 0$ ”.¹⁴⁸

¹⁴⁶ Douglas C. Baird et al., *Op. Cit.*, 302.

¹⁴⁷ *Ibíd.*, 316.

¹⁴⁸ Martin J. Osborne, *Op. Cit.*, 180.

Si la persona 2 acepta todas las ofertas, la decisión óptima del jugador 1 es ofrecerle 0, pues de esta forma maximiza su pago. Se queda con todo. En cambio, si la persona 2 acepta todas las ofertas positivas y únicamente rechaza cuando el jugador 1 ofrece 0, no existe oferta óptima.

No hay oferta óptima porque siempre será mejor para el jugador 1 ofrecer menos de lo que ofreció siempre que sea mayor a cero y el jugador 2 no aceptará una oferta de 0.¹⁴⁹

En conclusión, el único equilibrio perfecto en los subjuegos se logra con la estrategia en la que el jugador 1 ofrece 0 y la persona 2 decide siempre aceptar. En este equilibrio, el jugador 1 se queda con todo y el jugador 2 recibe 0.

Por lo tanto, la teoría económica predeciría erróneamente el resultado de este juego. Se podría pensar que el jugador 1 daría la menor cantidad que le fuera posible y que el jugador 2 aceptaría, ya que cualquier cantidad, por mínima que sea, es superior a nada¹⁵⁰. Sin embargo, “esto es una mala predicción de cómo se juega este juego en particular”¹⁵¹. Los datos que generan los experimentos son inconsistentes con las predicciones señaladas.¹⁵² Lo que se ha observado en los laboratorios es que el promedio mínimo de lo que aceptaría el jugador a quien se le propone una cantidad es de entre el 20 y 30%. Lo que típicamente ofrece la persona que ocupa la posición de jugador 1 es entre el 40 y 50%. Lo anterior nos demuestra que la gente tiene una preferencia por la justicia y está dispuesta a sacrificarse con tal de entrar en acuerdos justos¹⁵³. En otras palabras, “la

¹⁴⁹ Considérese el caso en que el jugador 1 ofrece $x > 0$, como el jugador 2 acepta todas las ofertas positivas, al 1 le conviene ofrecer una cantidad menor (dado que siempre la va a aceptar mientras sea positiva), la oferta $x/2$ es un ejemplo de una mejor oferta. Siguiendo con este mismo argumento para cada oferta que hace el jugador 1 siempre hay una cantidad positiva que es menor y que representa una mejor opción para el jugador 1. Toma en cuenta que ofrecer 0 no es óptimo pues la persona 2 rechaza y el jugador 1 recibe 0, por lo que está mejor ofreciendo cualquier cantidad positiva. Ver. Martin J. Osborne, *Op. Cit.*, 180.

¹⁵⁰ Esta conclusión es la misma que señala Rubinstein (1982). Ver Richard H. Thaler, “Anomalies: The Ultimatum Game”, *The Journal of Economic Perspectives*, Vol. 2, No.4, 1988, 196.

¹⁵¹ Christine Jolls et al., *Op. Cit.*, 21.

¹⁵² Ver Richard H. Thaler, *Op. Cit.*, 197.

¹⁵³ Los resultados antes señalados se mantienen aun cuando se aumenta el monto a dividir. Ver. Christine Jolls et al., 22.

preocupación por la justicia es parte de la función de utilidad de la mayor parte de los agentes”¹⁵⁴.

El experimento anterior se vuelve aún más representativo si se realiza una variante *al mismo*¹⁵⁵. Esta variante consiste en pedir a cada participante que aporte la mitad de la cantidad que se utilizará para efectos de la repartición. Este monto es la cantidad que les cuesta participar en el juego. Posteriormente se les pide que decidan qué oferta realizarían si son el jugador 1 y qué monto aceptarían como jugador 2. El papel que cada persona jugaría se determinaría posteriormente. Al realizar este juego se vio que las cantidades exigidas por el jugador 2 para aceptar la propuesta eran mayores, pues el haber aportado algo a cambio de participar tenía efecto sobre sus decisiones.

Los resultados antes descritos, como ya señalamos, no pueden explicarse con base en reputación. “Los jugadores actúan anónimamente y una sola vez”¹⁵⁶. Estos juegos demuestran, entonces, que la gente “actúa generalmente de acuerdo a consideraciones de equidad aun cuando sea en contra de su bienestar financiero y nadie vaya a enterarse”.¹⁵⁷ Algunos autores señalan, sin embargo, que esta explicación (la del gusto por acuerdos justos) no es del todo correcta con relación a ciertos tipos de juegos de ultimátum y dictador. Llegan a esa conclusión comparando los resultados de ambos juegos¹⁵⁸.

Matthew Rabin desarrolló un modelo de justicia en el que concluye lo siguiente: “a) La gente está dispuesta a sacrificar su propio bienestar material para ayudar a los que son nobles, b) la gente está dispuesta a sacrificar su propio bienestar material para castigar a los que no lo son, c) ambas motivaciones a) y b) tienen mayor efecto en la medida que el costo material del sacrificio sea menor”¹⁵⁹. Lo interesante es que la gente no sólo está dispuesta a sacrificarse materialmente para premiar al que obra bien sino para castigar al que no lo hace.

¹⁵⁴ Christine Jolls et al., ed., *Op. Cit.*, 1493.

¹⁵⁵ Esta variante es la descrita en Jolls, Sunstein y Thaller, *Behavioral Approach*, p. 22.

¹⁵⁶ Christine Jolls et al., *Op. Cit.*, 23.

¹⁵⁷ Ídem.

¹⁵⁸ Ver Forsythe et al., “Fairness in Simple Bargaining Experiments”, *Games and Economic Behavior* (Iowa City: University of Iowa, 1994), 349.

¹⁵⁹ Ver Christine Jolls et al., *Op. Cit.*, 24.

Como ya señalamos, si pretendiéramos analizar qué se entiende por justo, la respuesta sería que “la gente considera que algo es injusto si se aleja sustancialmente de los términos de una transacción de referencia”¹⁶⁰.

Ahora bien, resulta interesante --para reforzar las conclusiones antes planteadas-- analizar el llamado juego de impunidad. Este juego es similar al de ultimátum pero hay dos diferencias. El oferente debe ofrecer a) una división igual o b) una división que favorezca al dictador pero en la que ambos jugadores queden con un valor positivo¹⁶¹. Además, el receptor de la oferta tiene derecho a aceptarla o no. Si no la acepta, no gana nada y el oferente se queda con la parte que le corresponde (de aquí el nombre de juego de impunidad). Lo que se ha visto es que “los participantes en este juego (en el que un jugador propone una distribución de una cantidad fija de dinero que el otro tiene la opción de aceptar o rechazar) frecuentemente rechazan una oferta positiva pero inequitativa aún ante la alternativa de no recibir ninguna ganancia”¹⁶².

Hay un tercer juego relacionado cuyas conclusiones apuntan en el mismo sentido, el juego del dictador. En este juego, un jugador (el dictador) decide cómo distribuir una cantidad fija de dinero entre él y otra persona (el receptor)¹⁶³. Se conoce como juego del dictador pues el receptor no tiene la oportunidad de rechazar la propuesta. Ninguno de ellos conoce la identidad del otro. Bajo un análisis tradicional, el dictador se quedaría todo el dinero y no le daría nada al receptor puesto que “los individuos prefieren tener más dinero a tener menos”¹⁶⁴. Sin embargo, los estudios de laboratorio relativos a este caso han arrojado resultados distintos. El juego del dictador demuestra que hay una preocupación por distribuciones justas que limitan el comportamiento con base en interés personal.

¹⁶⁰ *Ibid*, 26.

¹⁶¹ Gary E. Bolton et al., “Dictator Game Giving: Rules of Fairness versus Acts of Kindness”, *International Journal of Game Theory*, 1988, 270.

¹⁶² George F. Loewenstein et al., “Interpersonal Relations and Group Processes, Social Utility and Decision Making in Interpersonal Contexts”, *Journal of Personality and Social Psychology*, , Vol. 57, No. 3, 1989, 426.

¹⁶³ Ver Gary E. Bolton et al., *Op. Cit.*, 270.

¹⁶⁴ *Ídem*.

En conclusión, pareciera que hay evidencia suficiente que justifica la afirmación en el sentido de que las personas presentan un egoísmo limitado pues les importa --en alguna medida-- el bienestar de los demás y tienen una preferencia por acuerdos justos.

La Economía del Comportamiento y las políticas públicas

Los elementos novedosos antes descritos --la racionalidad, fuerza de voluntad y egoísmo limitados de los seres humanos-- y las implicaciones de analizar la Economía incorporando elementos psicológicos han resultado en una teoría bastante robusta que sugiere nuevas formas de enfrentar los temas económicos que se presentan a análisis. Asimismo, plantean herramientas que pueden resultar útiles en el diseño de políticas públicas. En este sentido, se podrían capitalizar varias tendencias de las personas. A continuación se presentan algunas recomendaciones generales aportadas por Derecho y Economía del Comportamiento¹⁶⁵.

Explotar la aversión a la pérdida

Hemos concluido de nuestro anterior análisis que la gente da más peso a las pérdidas que a las ganancias equivalentes. En este sentido, la conclusión es que, "Presentar las consecuencias en términos de pérdidas y no de ganancias es más efectivo para modificar el comportamiento"¹⁶⁶. Esto se ha aplicado en materia fiscal analizando la relación entre pago de impuestos y solicitudes de devolución. En este sentido, pareciera más conveniente que las personas soliciten devoluciones pues, en ese caso, no enfrentan una pérdida sino una ganancia futura. Por lo tanto, tienen menos incentivos para mentir en un trámite de devolución que en la presentación de declaraciones.

¹⁶⁵ Estas son algunas de las recomendaciones propuestas por Jolls, Sunstein y Thaller. Ver Christine Jolls et al., ed., *Op. Cit.*, 1536.

¹⁶⁶ Ídem.

Explotar la disponibilidad

“La presentación de información vívida y personal es más efectiva que la evidencia estadística”¹⁶⁷. Como ya discutimos, las personas dan más importancia a los casos que les vienen con claridad a la mente. Por lo tanto, muchas veces es mejor presentar casos específicos que puedan ser claramente recordados. Eso se ha explotado en materia fiscal publicitando casos de aplicación coactivas de normas a figuras públicas.

Premios y castigos: descuento hiperbólico

En este sentido, la paciencia es muy baja para los premios cercanos y la aversión a castigos cercanos es muy alta, pero ambos declinan con el tiempo. Esto tiene que ver con la capacidad limitada de auto control de los seres humanos. Se ha demostrado que agregar años a las sentencias (cuando se trate de penas corporales) no tiene el efecto --en términos de desincentivar conductas-- que se esperaba. Hay algunos estudios que sugieren que los castigos cortos tienen mayor efecto que los largos. En otras palabras, “agregar años a una sentencia produce pocos desincentivos adicionales”¹⁶⁸. Por lo tanto, pareciera que es más eficiente concentrarse en la aplicación de sanciones fiscales más leves que en el aumento de las mismas.

La tendencia a no decidir

Las elecciones de *default* pueden definirse como “el efecto que resulta de la inacción”¹⁶⁹. La importancia de las opciones de *default* se evidencia en estudios sobre donación de órganos en los países donde la opción de *default* es la donación, hay un 90% de personas con status de donantes. En los países donde la opción de default es la contraria, hay un 20% de personas con dicho *status*¹⁷⁰. Otro ejemplo muy popular de este efecto son los estudios sobre el uso de *defaults*

¹⁶⁷ Ídem.

¹⁶⁸ *Ibíd*, 1540.

¹⁶⁹ B. Douglas Bernheim, Antonio Rangel, “Behavioral Public Economics: Welfare and Policy Analysis with Non-standard Decision Makers, *Working Paper 11518*, National Bureau of Economic Research, July 2005, 21.

¹⁷⁰ Ver Amir et al., “Psychology, Behavioral Economics, and Public Policy”, *Marketing Letters*, , 2005, 448.

en la elección de planes de retiro. Las políticas que hacían que las empresas automáticamente enrolaran a sus trabajadores en dichos planes --en lugar de esperar que ellos mismos lo hicieran-- aumentaron considerablemente el número de empleados afiliados a dichos planes en una forma que es difícil de justificar bajo el análisis tradicional¹⁷¹.

En materia fiscal, esto se podría explotar a través de la relación entre pagos provisionales y pagos definitivos. Los pagos provisionales pueden consistir en retenciones altas que se consideren definitivas si es que las personas deciden la inacción (no presentar declaración anual definitiva).

La autoimagen

La importancia de la autoimagen tiene mucho que ver sobre el comportamiento de las personas. Cuando la atención se dirige a uno mismo se induce a una auto-evaluación con relación a los estándares accesibles en dicha situación inmediata. Se ha demostrado que cuando los estudiantes leen un código de conducta antes de realizar un examen tienden a hacer menos trampas¹⁷². Este efecto se mantiene aun cuando la acciones del individuos a quien se le recuerda un código de conducta tiene implicaciones financieras reales¹⁷³. En Estados Unidos esto se ha comprobado en materia fiscal, al requerir en algunos estados que las declaraciones fiscales expliquen la importancia de la veracidad de la información incluida en la misma. En algunos casos se considera que firmar las declaraciones fiscales al principio en lugar de al finalizar el llenado de la misma puede resultar en mayores niveles de cumplimiento¹⁷⁴.

En conclusión, la Economía del Comportamiento modifica algunos de los presupuestos tradicionales del Análisis Económico del Derecho para incluir, según sus autores, un análisis más cercano a la forma en que se comportan los seres

¹⁷¹ Ver William Congdon et al., "Behavioral Economics and Tax Policy", NBER *Working Paper* 15328, Series, National Bureau of Economic Research, septiembre, 2009, 1.

¹⁷² 1. Estos estudios los hicieron Madrian y Shea en 2001.

¹⁷³ Amir et al., *Op. Cit.*, 449.

¹⁷⁴ Ibid, 443, 454, y. 449.

¹⁷⁴ Ídem

humanos al tomar decisiones¹⁷⁵, lo cual puede ser de utilidad en la generación de políticas públicas.

¹⁷⁵ Algunos críticos de la Economía del Comportamiento señalan que las predisposiciones y aversiones pueden estar relacionadas con el diseño del experimento. Ver Edward J. McCaffery y Joel Slemrod, "Toward an Agenda for Behavioral Public Finance", *Behavioral Public Finance*, Edward J. McCaffery, Joel Slemrod, eds. (Russell Sage Foundation, 2006), 18.

En cuanto a los experimentos realizados en Economía del Comportamiento, Ariel Rubinstein ha señalado que muchos de ellos parecen carecer de un análisis serio sobre si los datos obtenidos son confiables. Por lo tanto, sus autores les dan valor estadístico sin asegurarse de que los datos sobre los que están contruidos sean correctos. Para hacer esta crítica se refiere a un estudio de Gneezy y Rustichini (2000). Citado en Discussion of Behavioral Economics, para el congreso "Advances in Economics and Econometrics, Theory and Applications, Ninth World Congress, 20 de agosto de 2005, 6. Rubinstein también critica que parte de las conclusiones sobre el comportamiento humano se fundamenten en rasgos observados sobre el comportamiento animal. Hay otros autores que señalan que aunque existan las predisposiciones y aversiones y sea correcto que los individuos no puedan superarlas, no afectan los mercados.

Economía del Comportamiento y Finanzas Públicas

La Economía del Comportamiento, que es la integración de economía y psicología en cuanto a la formación de preferencias y decisiones-, puede tener implicaciones importantes en políticas públicas incluyendo la política tributaria¹⁷⁶. Las ideas básicas que plantea esta escuela se refieren a las desviaciones de los postulados tradicionales de Economía en el sentido de que las personas no actúan racionalmente, no tienen preferencias consistentes o estables y no son totalmente egoístas.

En cuanto a las consecuencias en términos de bienestar de los impuestos, tradicionalmente en Economía, se han realizado estudios con relación al efecto de los impuestos con el objetivo de que los mismos modifiquen lo menos posible las decisiones económicas de los agentes. Con base en dichos modelos y estudios se han generado algunas reglas generales de qué elementos reúne un buen impuesto: “son sencillos, imponen tasas bajas a una base amplia y se imponen en demandas relativamente inelásticas”¹⁷⁷. Bajo este modelo tradicional, el análisis se basa principalmente en las elasticidades.

Sin embargo, la Economía del Comportamiento demuestra que la gente responde a los impuestos de acuerdo a elementos psicológicos. Por lo tanto, debe cuestionarse el presupuesto básico de finanzas públicas en el sentido de que los individuos optimizan su actuar con relación a los impuestos que enfrentan¹⁷⁸. Con base en esto, algunos autores han cuestionado el principio de simplicidad como un elemento deseable del sistema fiscal. Este cuestionamiento se basa en que los individuos no responden al sistema fiscal como lo que es sino como lo perciben.

La Economía del Comportamiento agrega ciertos elementos novedosos a las finanzas públicas. Esto lo hace a través de cuestionamientos básicos al presupuesto de racionalidad tradicional. El cuestionar la forma en que los individuos perciben o aprehenden la realidad así como la forma en que la evalúan,

¹⁷⁶ Ver Willian Congdon, *Op. Cit.*, 1.

¹⁷⁷ *Ibíd*, 2.

¹⁷⁸, Ver Raj Chetty et al., “Salience and Taxation: Theory and Evidence” *Working Paper 13330*, National Bureau of Economic Research, agosto 2007, 1.

nos permite ver que las personas no siguen mecanismos de decisión consistentes¹⁷⁹. Entre los elementos que agrega la Economía del Comportamiento a Finanzas Públicas es que la forma es importante. Esto es, que no sólo el fondo sino los aspectos puramente formales involucrados en una decisión, cambian el resultado de las mismas. Por ejemplo, los individuos actúan diferente dependiendo de la unidad de medida utilizada para plantear preguntas. Por esta razón prefieren un sistema fiscal con impuestos más altos si se les pregunta en términos de porcentajes en lugar de unidades económicas como el dólar¹⁸⁰. Las afirmaciones anteriores llevan necesariamente al análisis de fenómenos como el de prominencia, aversión a la pérdida, los efectos que tiene el contexto, así como la forma en que los individuos hacen cuentas mentales.

En cuanto a la prominencia, se han hecho estudios tomando en cuenta el consumo de las personas. La prominencia se mide considerando qué tan fácil es calcular el precio de un bien sin impuestos¹⁸¹. Los estudios a los que nos referimos concluyeron que la demanda se reduce considerablemente cuando los impuestos se incluyen en el precio que cuando se agregan al momento de proceder a la caja registradora. En este último caso, el impuesto es menos prominente. Debe recordarse que el Impuesto al Valor Agregado en México está incluido en el precio cuando se trata de operaciones con el público en general. Por lo tanto, su efecto tiende a ser más pronunciado.

En cuanto al contexto, se ha estudiado el que las personas parecen preferir impuestos ocultos a impuestos evidentes¹⁸². La característica que define un impuesto oculto en su forma más pura es que los que lo pagan creen que alguien más (u otro grupo) paga el impuesto¹⁸³. Este fenómeno que tiene como base la aversión a la pérdida resulta en que la gente prefiere pagar impuestos sin nunca recibir dicha cantidad que recibirla y luego enterarla¹⁸⁴. La gente prefiere

¹⁷⁹ Ver Edward J. McCaffery and Joel Slemrod, *Op. Cit.*, 6.

¹⁸⁰ Ver *Ibid*, 8.

¹⁸¹ Raj Chetty et al., *Op. Cit.*, 1.

¹⁸² Ver Edward J. McCaffery y Joel Slemrod, *Op. Cit.*, 8.

¹⁸³ Ver George Loewenstein et al., "Statistical, Identifiable, and Iconic Victims", *Behavioral Public Finance*, Edward J. McCaffery, Joel Slemrod, eds., *Op. Cit.*, 39.

¹⁸⁴ Ver Edward J. McCaffery, "Cognitive Theory and Tax", Cass R. Sunstein, ed, *Op. Cit.*, 401.

impuestos ocultos a otros más directos en parte por la aversión a la pérdida: “no notan la pérdida cuando no reconocieron la ganancia”¹⁸⁵.

El significado de oculto tiene distintas acepciones o gradaciones. Un impuesto puede ser parcialmente oculto cuando el individuo no se da cuenta de que lo está pagando. En un impuesto totalmente oculto, el Estado se apropia del dinero antes de que llegue al individuo¹⁸⁶.

La conclusión es que cuando un impuesto logra esconderse del consumidor, esto mantiene la elasticidad baja lo cual parece deseable en términos de eficiencia. Sin embargo, debe tomarse en cuenta que aun cuando la elasticidad sea baja porque el impuesto no es prominente, el consumidor tendrá menos ingresos para gastar en otros bienes. Por lo tanto, se distorsiona el consumo individual y se reduce el bienestar. En este sentido, la conclusión no es necesariamente que la simplificación no es deseable, sólo que su relación con el bienestar es más complicada de lo que se ha planteado tradicionalmente.

Se han hecho estudios que llevan a concluir que los contribuyentes ignoran de manera importante los impuestos a las ventas que no están incluidos en el precio¹⁸⁷. En cuanto a impuestos a la renta, se ha demostrado que la respuesta a los impuestos es menor cuando éstos son más complejos. Estos resultados llevan a serios cuestionamientos sobre cuál es la estrategia óptima del Estado en cuanto a prominencia de los impuestos¹⁸⁸. En este sentido, se pueden gravar ciertos bienes con impuestos a las ventas (que típicamente no están incluidos en precio) o con impuestos especiales que sí lo están. Al tomar esta decisión se debe tomar en cuenta que las personas reaccionarán más a los impuestos incluidos en el precio.

Otra aportación tiene que ver con la forma en que las personas hacen cuentas. Como ya señalamos, los individuos tienden a no integrar categorías

¹⁸⁵ Edward J. McCaffery y Joel Slemrod, *Op. Cit.*, 11.

¹⁸⁶ Ver Cass R. Sunstein, ed., *Op. Cit.*, 402.

¹⁸⁷ William Congdon, *Op. Cit.*, 7-11.

¹⁸⁸ Ver William Congdon et al. *Op. Cit.*, 7.

similares y enfrentan un efecto de aislamiento o desagregación.¹⁸⁹ De esta manera, a los individuos “les es difícil integrar sistemas paralelos pero separados para formar juicios globales consistentes”¹⁹⁰. Por esta razón es difícil que entiendan cómo los efectos de un impuesto pueden compensar la estructura de otro. Por ejemplo, en el sistema fiscal mexicano el Impuesto sobre la Renta podría fácilmente compensar la regresividad de los impuestos al consumo (al generar ventajas fiscales para las personas de menos ingresos). Sin embargo, esta posibilidad no ha sido explorada con claridad y parece difícil de entender por los contribuyentes y sus representantes parlamentarios.

El mismo efecto de desagregación es el que explica por qué la existencia de varios impuestos pequeños puede sumar una carga fiscal mayor a pocos impuestos más onerosos con el mismo nivel de molestia. Esto es porque la gente no suma completamente la carga fiscal. En resumen, se ha observado que algunos impuestos o ciertas formas de cobrarlos causan menor molestia psicológica que otros.

A los individuos les molesta menos la presencia de muchos impuestos desagregados así como de impuestos ocultos. En otras palabras, prefieren pagar más impuestos pequeños que menos más altos (aunque el resultado sea el mismo). Sin embargo, los impuestos tienen un efecto real en los precios aunque no se contabilicen correctamente o se perciban como menos onerosos de lo que realmente son. En otras palabras, causan una reducción de bienestar social aun cuando los individuos no estén conscientes ni de su existencia.

Uno de los temas esenciales estudiados por la Economía en materia de impuestos es el fenómeno de los bienes públicos. Se ha reconocido que uno de los objetivos primordiales de los sistemas tributarios es financiar su provisión. En torno a ellos, la Economía neoclásica, ha partido del supuesto que a los individuos sólo les interesa la cantidad de bienes privados y públicos que pueden consumir.

¹⁸⁹ Ver Edward J. McCaffery y Joel Slemrod, *Op. Cit.*, 8. Esto fue estudiado por Thaler en 1999 así como por Mc Caffery y Baron en 2004.

¹⁹⁰ Ídem.

Sin embargo, Andreoni¹⁹¹ sugirió un modelo de contribuciones a bienes públicos conocido como “sensación de calidez” (“warm glow”, en inglés). Bajo este modelo, no sólo le importa al individuo, los bienes que consume sino qué tanto él contribuye al bien público. Esta aportación refleja los principios de Economía del Comportamiento, pues implica que los individuos, en relación a los bienes públicos, no se comportan como lo hubiera supuesto el análisis tradicional. En otras palabras, los individuos obtienen utilidad no sólo del consumo de los bienes públicos sino por el acto de aportar para dichos bienes¹⁹².

Esto puede explicarse porque los individuos se sienten bien (por lo que generan utilidad) cuando conforman o exceden estándares de comportamiento considerado virtuoso; y mal, si no los cumplen. A los individuos les importan las inferencias que los demás realicen de sus acciones. Otra posible explicación es que las personas que conforman un grupo pueden buscar generar una norma de reciprocidad positiva, promoviendo cooperación futura.

Lo interesante es que parece que los efectos de la “sensación de calidez” dependen del contexto. En otras palabras, la cantidad de aportaciones a los bienes públicos depende de la forma en que se solicitan, el grupo del que el individuo forma parte, el estado emocional del individuo y la forma en que actúan los demás¹⁹³. Con base en esta teoría de la “sensación de calidez” se explica que las personas tiendan a cumplir con las normas fiscales (que financian, en gran medida, bienes públicos) así como a donar a instituciones altruistas en niveles más altos de lo que se esperaría si nos limitáramos a aplicar los criterios del análisis tradicional. Tratándose de la materia fiscal, la gente tiende a cumplir más de lo que se espera dado los niveles de coacción relacionados con el sistema tributario¹⁹⁴.

¹⁹¹ Ver B. Douglas Bernheim y Antonio Rangel, *Op. Cit.*, 58.

¹⁹² James Andreoni, “Impure Altruism and Donations to Public Goods: A Theory of Warm-Glow Giving”, *The Economic Journal*, Vol. 100, No. 401, Blackwell Publishing for the Royal Economic Society, junio 1990..

¹⁹³ Antonio Rangel, *Op. Cit.*, 60.

¹⁹⁴ Se ha observado que una porción importante de los impuestos se pagan voluntariamente, lo que hace que el modelo Allingham-Sandmo no realice predicciones correctas sobre los niveles de cumplimiento. Este modelo se basa solamente en la coacción y la probabilidad que apliquen la

Con base en lo antes señalado podemos concluir que la literatura en cuanto al cumplimiento normativo se divide en dos grupos: “el primero se adhiere a los presupuestos básicos de la economía y considera que la decisión de pagar impuestos depende de los efectos disuasivos de las sanciones legales”. El segundo grupo de literatura con relación al cumplimiento de normas fiscales se ha desarrollado a partir de la Economía del Comportamiento. “Hay suficiente literatura empírica para sostener que las personas en muchos casos no actúan pensando solamente en su interés personal”. En este sentido, existe una especie de sentido moral que hace que las personas paguen algo de impuestos. Este fenómeno que podría denominarse moral fiscal “se materializa como la disposición para pagar impuestos para financiar un bien público en contra del incentivo individual de gorronear”¹⁹⁵.

Otras opciones de políticas públicas en torno al sistema tributario tienen que ver con la automaticidad de implementar programas a través del mismo¹⁹⁶. Esto es así por la estructura actual del sistema en donde muchos pagos ya son prácticamente automáticos (retenciones). Eso puede ayudar a implementar programas en donde las barreras de entrada (aun siendo menores) resultan en que pocos utilicen dichos programas. Esta automaticidad puede utilizarse para las transferencias del Estado a los particulares, ya que mucha de la información requerida para dichas transferencias está incluida en las declaraciones de impuestos. También se ha demostrado que se puede utilizar el sistema para fomentar el ahorro enviando las devoluciones de los individuos a cuentas de ahorro. Inclusive se ha demostrado que la política de poder dividir las cuentas a las que se envían las mismas ha resultado muy eficiente en cuanto al fomento al ahorro¹⁹⁷.

El estudio de la conducta, considerar el aspecto psicológico en la economía, puede dar como resultado que las políticas públicas en general, incluidas las

sanción. Ver John Cullis et al., “Tax Evasion: Artful or Artless Dodging?” en Edward Mc. Caffery y Joel Slemrod, *Op. Cit.*, 234-5.

¹⁹⁵ Werner Gueth y Rupert Sausgruber, “Tax Morale and Optimal Taxation”, *CESifo Working Paper No. 1284*, Public Finance, septiembre 2004, 1-16.

¹⁹⁶ Ver William Congdon et al., *Op. Cit.*, 12

¹⁹⁷ Ver William Congdon et al., *Op. Cit.*, 14.

tributarias, puedan volverse más efectivas. Lo anterior permitiría intensificar el control por parte del gobierno y la posibilidad de que las políticas públicas elegidas realmente sean implementadas. Los estudios de Economía del Comportamiento no pretenden, a decir de sus defensores, justificar el control adicional del gobierno ni argumentan a favor de posturas paternalistas. Simplemente evidencian que muchas políticas podrían ser más efectivas si consideraran el aspecto psicológico de la toma de decisiones¹⁹⁸.

¹⁹⁸ Ver Amir et al., *Op. Cit.*, 448.

C. El contexto

Economía del Comportamiento

La economía “típicamente asume que el comportamiento individual no se ve directamente influenciado por lo que hacen los demás”¹⁹⁹. Sin embargo, como ya señalamos, la Economía del Comportamiento hace énfasis en la importancia del contexto en varios sentidos. Un punto esencial es que las preferencias dependen del punto de referencia, el cual está dado por la realidad social a la que se enfrenta el tomador de decisiones.

Es importante resaltar que además de que el efecto social sea parte de las funciones de utilidad individuales, el hecho de que los individuos tomen como referencia su entorno social para medir su utilidad también tiene efectos en el consumo. Esto quiere decir que los individuos, al tomar decisiones de consumo, toman en cuenta lo que consumen los demás. Esta afirmación se aleja de los modelos de economía clásica en los que se asumía que las preferencias individuales dependían sólo del consumo personal. En Derecho y Economía del Comportamiento se toma en cuenta que a las personas les importa el consumo relativo por lo que se incluye el consumo de los demás en las funciones de utilidad de los individuos²⁰⁰. De hecho se ha considerado que el bienestar del individuo depende igual o más del consumo relativo que del consumo absoluto²⁰¹.

Economía Social

Becker incorpora el contexto social pero sin modificar el supuesto básico de Análisis Económico del Derecho en cuanto a la racionalidad de los individuos. Por lo tanto, incorpora las fuerzas sociales al análisis económico utilizando los supuestos de maximización de utilidad y equilibrio. En otras palabras, manteniendo los supuestos básicos de economía (i.e., los seres humanos son

¹⁹⁹ Gary S. Becker y Kevin M. Murphy, *Social Economics: Market Behavior in a Social Environment* (Harvard: The Belknap Press of Harvard University Press), 2000., 3.

²⁰⁰ Ver Larry Samuelson, “Information-Based Relative Consumption Effects”, *Econometrica*, Vol. 72, No. 1 enero 2004, 93.

²⁰¹ Ver Robert H. Frank, *Op. Cit.*, 27.

agentes racionales maximizadores de beneficios) estudia la toma de decisiones incorporando el efecto de las influencias sociales. Para hacerlo, señala que la realidad social modifica las funciones de utilidad a la que se enfrentan los individuos²⁰². De esta manera, “el capital social sube o baja la utilidad dentro de una función”²⁰³.

Becker señala que tiene sentido incluir el entorno social en la función de utilidad de las personas, pues como ya señalamos, no sólo toman en cuenta lo que les gusta, el precio de lo que les gusta y su restricción presupuestal. También toman en cuenta lo que hacen los demás, la norma social (S)²⁰⁴. Esto es cierto aún en actividades que se realizan en forma privada: “la internalización de normas sociales de conducta en actitudes y preferencias ayuda a controlar muchos tipos de comportamiento privado que están menos sujetos al escrutinio público”²⁰⁵. De esta manera, señala, “los cambios en las fuerzas sociales ‘modifican’ las funciones de utilidad porque cambian el ambiente”²⁰⁶.

Más aún, establece que la preferencia por un determinado bien x depende de la influencia social S , lo que los hace complementarios. Un aumento en S , por ende, representa un aumento en la demanda por x . El ejemplo que utiliza para explicarlo es muy sencillo: es más probable que un individuo use corbata (preferencia por x) para ir a trabajar, si el resto de sus amigos lo hace (entorno social, S).

Becker, al introducir el entorno social, logra un punto intermedio entre la sociología y la economía clásica. La economía tradicional considera que el bienestar depende solamente del individuo. Los estudios que hacen énfasis en el entorno social consideran que el individuo tiene poco espacio para la toma de decisiones²⁰⁷. Becker, en cambio, considera que el entorno social influye en las

²⁰² Ver Gary S. Becker y Kevin M. Murphy, *Op. Cit.*, 8.

²⁰³ *Ibíd*, 9.

²⁰⁴ (S) es el promedio de la cantidad elegida por un determinado grupo social, es la cantidad seleccionada en equilibrio.

²⁰⁵ Gary S. Becker, *Op. Cit.*, 4.

²⁰⁶ *Ibíd*, 8.

²⁰⁷ Ver Ramón Febrero y Pedro S. Schwartz, eds., “The Essence of Becker”, *A theory of Social Interactions* (Stanford: Stanford University, 1995), 157.

decisiones individuales pero que éstas sí son tomadas por el individuo. Para él, la importancia relativa del entorno social se puede medir empíricamente. Por lo tanto, se pueden generar modelos con fuerza predictiva que se refieran a la toma de decisiones individual teniendo como marco el entorno social.

De esta manera introduce en los modelos económicos el efecto que tiene el entorno social en las decisiones de los individuos. La economía social se distingue de la teoría de juegos (que también explica los fenómenos de puntos de referencia y la importancia sobre lo que hacen los demás) pues en lugar de introducir el elemento psicológico al análisis económico, incluye el elemento social. Lo hace de tal forma que su estudio no carece de la simplicidad que requiere la economía a efectos de tener fuerza predictiva.

La relación entre la utilidad individual y el entorno social se ha demostrado ampliamente por un cuerpo de investigación que señala que el nivel relativo de las condiciones económicas del individuo juega un papel esencial y que no basta con analizar el nivel absoluto de dichas condiciones. En otras palabras, “la utilidad de un individuo, ya sea que se defina en términos de toma de decisiones o experiencia hedónica, tiende a estar claramente influenciada por su historia personal y su entorno social”²⁰⁸. Nuevamente, su utilidad depende de puntos de referencia.

La razón por la que el individuo toma estos puntos de referencia como fundamento para medir su utilidad se ha explicado por muchos autores desde un punto de vista evolutivo²⁰⁹. En las comunidades en las que se desarrolló el cerebro humano, las relaciones sociales eran muy cercanas y era posible la comparación constante. Ser mejor que los demás implicaba mayor posibilidad de supervivencia y de propagación de los genes del individuo que destacaba. Por lo tanto, esta tendencia a compararse con los demás aseguraba, en gran medida, la supervivencia.

²⁰⁸ Gary S. Becker y Luis Rayo, “Evolutionary Efficiency and Happiness”, *Journal of Political Economy*, 2007, Vol. 115, No. 2, 303.

²⁰⁹ Ver Ídem.

Otra posible explicación señala que, por razones evolutivas, las personas comparan su consumo al de los demás pues esto les da información sobre el entorno. Si todos consumen a niveles altos, es probable que el entorno sea muy bondadoso y sea una buena idea elevar el consumo propio²¹⁰.

Parece que hay suficientes elementos para concluir que, debido a distintos mecanismos evolutivos, los individuos se comparan con los demás y presentan efectos relativos de consumo para adecuar su comportamiento a un entorno cambiante. El consumo de los demás nos da información que puede mejorar nuestras decisiones. Se ha demostrado que las personas buscan actuar en forma parecida a los demás y que tienden a compararse con aquéllos que consideran semejantes²¹¹.

La literatura económica ha señalado que la búsqueda de *status* social lleva a los individuos a un consumo conspicuo²¹². Esto es, un consumo que evidencie a los demás cierto rango social. En este sentido, Veblen en su “Teoría sobre la Clase Ociosa” señalaba que las interacciones sociales son de vital importancia en la economía. En particular se refería al comportamiento que daba señales sobre la riqueza de un individuo, lo que le lleva al concepto de consumo conspicuo²¹³ (además del de ocio conspicuo). Con relación a la necesidad de demostrar riqueza a través del consumo se ha señalado que ésta se ha vuelto mayor a medida que las sociedades se vuelven más ricas y las necesidades básicas están cubiertas²¹⁴.

Ahora bien, la tendencia a compararse con lo que hacen los demás (a seguir la norma social *S*) y sus efectos en el consumo es muy relevante pues tiene un efecto multiplicador, pues cada una de las personas que conforman un grupo se da cuenta de lo que hacen los demás y reacciona. Al mismo tiempo, su reacción es parte de lo que observan los otros que, a su vez, también reaccionan.

²¹⁰ Ver Larry Samuelson, “Information-Based Relative Consumption Effects”, *Econometrica*, Vol. 72, No. 1 enero, 2004, 94.

²¹¹ *Ibid*, 110.

²¹² Gary S. Becker y Luis Rayo, *Op. Cit.*, 231.

²¹³ Gary S. Becker y K. Murphy, *Op. Cit.*, 5.

²¹⁴ *Ibid*, 24.

“El multiplicador social genera un efecto en cascada pues los miembros de un grupo social influncian y refuerzan el comportamiento entre ellos”²¹⁵.

En conclusión, para analizar el cumplimiento de las normas legales, no basta constreñirse a los elementos señalados por el Análisis Económico del Derecho tradicional que, básicamente, toma en cuenta los costos asociados con cumplir y los costos de incumplir (típicamente, la probabilidad de ser atrapado, la sanción y la aversión al riesgo). Se debe incluir en el análisis el hecho de que lo que hacen los demás, que es lo que Gary S. Becker denomina la norma social, condiciona las decisiones. Al hacerlo, torna dicha norma social en un elemento poderoso de políticas públicas que debe tomarse en cuenta al hacer estudios sobre cumplimiento normativo. Esto es aplicable tanto a actividades públicas como en actividades que se realizan en forma privada. De la mano de la existencia de la norma social, se debe tomar en cuenta los efectos que tiene el consumo relativo.

“Las mercancías no sólo cumplen con el objetivo de satisfacer necesidades directas en el proceso de producción y consumo. Algunos de ellos también se utilizan para demostrar *status* social y para afectar la posición social de los individuos”²¹⁶. La frase anterior tiene que ver con dos ideas: “1) a los agentes económicos les importa su posición relativa en la sociedad y 2) el *status* social está determinado por el consumo relativo”²¹⁷.

En otras palabras, uno de los elementos que determinan el bienestar de un individuo es su posición social.²¹⁸ El problema es que la búsqueda de *status* a través del consumo genera externalidades negativas. Es decir, “cada consumidor impone una externalidad negativa en los otros consumidores”²¹⁹. Por lo tanto, algunos autores consideran que los gobiernos deben gravar las actividades de búsqueda de *status* que resultan dañinas. Históricamente se consideraba que el origen más importante de *status* social era la acumulación de riqueza. Sin

²¹⁵ Ibid, 15.

²¹⁶ Michael Chetty, *Journal of Economics*, Vol. 66, No. 1, 1997, 35.

²¹⁷ Walter H. Fisher, Franz H, “Relative Consumption, Economic Growth, and Taxation”,. *HOF*, febrero, 2000, 1.

²¹⁸ Ver Michael Rauscher, *Journal of Economics*, Vol. 66, No. 1, 1997, 35.

²¹⁹ Ibid, 40.

embargo, hoy en día parece más certero el análisis de Veblen, quien señalaba que es el consumo conspicuo más que la acumulación de riqueza la mayor fuente de *status social*²²⁰.

Para modelar lo antes dicho asumimos que la utilidad en un momento dado del individuo depende no sólo de su consumo (al que denominaremos c) sino también del consumo social promedio C . Esta forma de entender la función de utilidad de una persona permite introducir las externalidades producidas por el consumo al modelo²²¹.

²²⁰ *Ibíd*, 36.

²²¹ Ver Walter H. Fisher, Franz H. Op. Cit., 2.

D. Conclusiones

La pretensión de la sección de literatura previa es proveer al lector del marco de referencia teórico necesario para una mejor comprensión de la propuesta específica de este trabajo.

A lo largo de esta sección se analizó la relación entre Derecho y Economía para estudiar las herramientas que esta última disciplina ha proporcionado al estudio del fenómeno jurídico. Entre estas herramientas está el partir de ciertos presupuestos básicos sobre la forma en que los individuos toman decisiones definiéndolos como maximizadores racionales de bienestar. También se analizó la escuela conocida como Economía del Comportamiento. Esta escuela cuestiona los presupuestos básicos del Análisis Económico del Derecho teniendo en cuenta tres características de los seres humanos: la racionalidad, la fuerza de voluntad y el egoísmo limitados. Hay dos aportaciones de esta escuela sobre las cuales debemos llamar la atención por ser la base para la propuesta realizada en este trabajo: la primera es la importancia del contexto. Esto es, que los individuos, cuando toman decisiones, lo hacen a partir de la realidad en la que se encuentran, se comparan con los demás y forman juicios en torno a puntos de referencia.

La segunda es que los individuos parecen mostrar una preferencia por la justicia. Esta preferencia, que ha sido demostrada a través de la metodología de teoría de juegos, hace que estén dispuestos a asumir costos para premiar al que perciben como justo y castigar al que no lo es. Nuevamente, el juicio sobre la justicia se realiza a través de tomar en cuenta puntos de referencia. ¿Qué tanto una transacción, oferta o forma de actuar se acerca o aleja de determinado punto de referencia? Estos puntos de referencia pueden ser anclas arbitrarias que se hayan generado, inclusive casualmente. Sin embargo, los individuos tienden a juzgar su realidad en torno a las mismas.

También nos referimos, en esta sección, a la Economía Social. Becker integra el fenómeno social al económico señalando que la función de utilidad de todo individuo incluye las normas sociales. En este sentido, el individuo es considerado un agente racional maximizador de beneficios. Sin embargo, es un

agente que incluye, en sus preferencias, a la norma social. Presta atención a su contexto.

El individuo que visualiza Becker, no sólo toma en cuenta su propio consumo sino también el de los demás. En este sentido, su función de utilidad está conformada no sólo por su consumo absoluto, sino por el consumo relativo. En otras palabras, la utilidad que le genera su consumo depende, en alguna medida, del consumo de los demás.

Para efectos de nuestro estudio, la aportación de Becker es de vital importancia. Nuestra propuesta se basa en incluir la norma social en cuanto al pago de impuestos en las funciones de utilidad del individuo. También incluimos el consumo relativo y su efecto en el cumplimiento tributario.

En conclusión, el estudio que realizamos parte de que el individuo maximiza beneficios pero toma en cuenta su entorno. Dentro de su contexto tenemos las normas sociales y el consumo de los demás. Asimismo, dentro del contexto, existen puntos de referencia que le dotan de información para su toma de decisiones. Todo esto bajo el entendido que tiene una preferencia por acuerdos justos.

Sección II. El multiplicador tributario

A. Propuesta teórica

La propuesta teórica de este trabajo es la siguiente: de haber complementariedad entre el impuesto individual y el impuesto que se paga a nivel social y/o de haber complementariedad entre el consumo individual y el social, los cambios que resulten en un mayor (o menor) cumplimiento de las normas fiscales presentan efectos magnificados a lo largo del tiempo.

Para demostrar lo anterior construimos un modelo que denominaremos el multiplicador tributario. Este modelo mide el efecto social con relación al cumplimiento normativo (en específico, el tributario). El efecto social se da porque los individuos, cuando toman decisiones, consideran lo que hacen los demás.

Como resultado del efecto multiplicado antes referido, se sugiere considerar los efectos indirectos de las mismas al generar políticas públicas. Estos efectos indirectos son los que se van generando a lo largo del tiempo en virtud de las normas sociales.

Si existe complementariedad social en el pago de impuestos y/o en el consumo, las políticas públicas buenas generan efectos positivos de complemento en el mediano y largo plazo. Las políticas malas, por otro lado, generan efectos negativos, pues las normas sociales se retroalimentan. El efecto de una política pública debe valorarse no sólo a corto plazo, sino considerar el círculo virtuoso (o vicioso) que la misma genera.

B. Introducción

Este trabajo consiste en un análisis económico del cumplimiento normativo. Las herramientas económicas utilizadas incorporan factores sociales y psicológicos partiendo de que las personas toman en cuenta el contexto para tomar decisiones. Por lo tanto juzgan su realidad con base en puntos de referencia (teniendo una clara preferencia por acuerdos considerados justos), toman decisiones internalizando normas sociales y miden su consumo no sólo en términos absolutos sino también con relación a los demás.

La metodología utilizada en este trabajo se distingue de los estudios de psicología y sociología jurídica. La psicología jurídica contribuye al derecho “con paradigmas y modelos que explican la manera en que el individuo interactúa con el medio social, mediante procesos cognoscitivos, emocionales y relacionales que determinan su comportamiento”²²² frente al sistema jurídico. En cuanto al cumplimiento normativo, la psicología jurídica hace referencia a tres aspectos psicológicos esenciales: “a las expectativas sobre el resultado de la conducta, a la disposición actitudinal que el sujeto tiene sobre el comportamiento y a la percepción normativa que tiene el grupo sobre el comportamiento particular”.²²³ El tercer aspecto se refiere a “la influencia de otros en la realización del comportamiento”²²⁴.

La sociología jurídica, por otro lado, puede conceptualizarse con base en una definición weberiana de sociología, como “la ciencia que pretende entender, interpretándola, la acción social orientada por normas jurídicas, para de esa manera explicarla causalmente en su desarrollo y efectos”²²⁵. Su objeto de estudio,

²²² Introducción a la psicología jurídica, Graciela Rodríguez Ortega, en Bases Psicológicas del Comportamiento Jurídico en México, Enrique Cáceres Nieto y Graciela Rodríguez, Coordinadores, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 2008, disponible en www.bibliotecajuridica.org, p. 2.

²²³ Modelo para el análisis de comportamientos jurídicos: aplicaciones a la violación de una norma de tránsito., Graciela Rodríguez, Pedro Barrera, Enrique Cáceres Nieto en Bases Psicológicas del Comportamiento Jurídico en México, Enrique Cáceres Nieto y Graciela Rodríguez, Coordinadores, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 2008, disponible en www.bibliotecajuridica.org, P. 155.

²²⁴ Ibid, p 154.

²²⁵ Diccionario Jurídico Mexicano, Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM- Porrúa, 1992, p. 2992, “sociología jurídica”, Ulises Schmill Ordoñez.

entonces, es “la conducta humana cuyo sentido está orientada por [las] normas jurídicas”²²⁶. En este sentido,

Hablar de estudios socio-jurídicos requiere establecer preliminarmente dos cosas. La primera, que para entender el papel que juega el derecho en la sociedad no es suficiente conocer el significado y contenido de la ley escrita, sino que es necesario explicar cómo funciona en la realidad. Y, la segunda, que una vía adecuada para explicar cómo funciona el derecho en la realidad consiste en “echar mano” de las teorías y métodos propios de las ciencias sociales para explicar un fenómeno jurídico, o para documentar empíricamente la estructura y el funcionamiento de dicho fenómeno²²⁷.

El movimiento conocido como Estudios Socio-Jurídicos (*Law and Society*, en inglés) considera que los sistemas jurídicos son sistemas sociales. Por lo tanto, “para entender la ley, uno debe entender no sólo sus reglas sustantivas sino también la estructura social informal del orden legal y, quizás en forma más importante, las ideas, actitudes y orientaciones hacia la ley que constituyen la cultura legal”. En este sentido, los sistemas legales “no son entidades bien definidas”, autónomas del resto de la sociedad. La ley, entonces “consiste no sólo de reglas formales sino del juego entre lo formal y lo informal; lo oficial y lo no oficial”. Por lo tanto, “la ley no se entiende sin considerar las reglas sociales y legales que confluyen para crear la ley o a través del impacto de la ley en el comportamiento social”. En resumen, “la ley debe ser entendida como un producto de la sociedad”. En este sentido la ley se estudia “desde afuera” a través de teorías sociales. Este movimiento trata la ley como una variable dependiente de las instituciones y fuerzas sociales; sin embargo, la ley, a su vez, tiene “su propio efecto independiente sobre la sociedad”.²²⁸

²²⁶ Diccionario Jurídico Mexicano, Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM- Porrúa, 1992, p. 2992, “sociología jurídica”, Ulises Schmill Ordoñez.

²²⁷ Rodrigo Meneses, Definición de ‘Estudios Socio-Jurídicos,’ Inédito.

²²⁸ Lauren B. Edelman, “Lawrence Friedman and the Canons of Law and Society”, en Robert W. Gordon and Morton J. Horwitz (eds.), *Law, Society, and History, Themes in the Legal Sociology and Legal History of Lawrence M. Friedman* (Cambridge Studies in Law and Society), Cambridge University Press, 2011, 20-22.

Por lo tanto, la diferencia esencial entre dichas escuelas y la metodología utilizada en este trabajo es que en el presente utilizamos a la economía para explicar el derecho. La economía introduce ciertos factores sociales y psicológicos para analizar la toma de decisiones de los individuos. Sin embargo, no se trata de una interrelación entre la psicología o sociología y el derecho sino de la utilización de metodología económica para explicar el cumplimiento normativo.²²⁹ En cuanto a los elementos psicológicos, nos referimos a la adecuación del modelo básico de maximización racional para introducir la preferencia por la justicia. Por lo que se refiere al elemento social, estudiamos los efectos de las normas sociales sobre la toma de decisiones individuales.

En cuanto a la preferencia por acuerdos justos, se ha concluido que existe esta tendencia utilizando metodología de Teoría de Juegos en juegos como el del ultimátum, impunidad y el del dictador²³⁰. En estos juegos se ha demostrado que las personas son más altruistas de lo que podría preverse si nos basamos en el modelo clásico de racionalidad.

El estudio de esta preferencia por la justicia es parte del Derecho y Economía del Comportamiento. Un modelo que se apega a la definición tradicional de racionalidad –el Análisis Económico del Derecho tradicional-- no puede explicar los resultados de los juegos antes referidos. La Economía del Comportamiento sí lo hace, pues parte de que los seres humanos presentan un egoísmo limitado. Esto es, actúan como si les importaran los demás. Tienen cierta tendencia al altruismo.

En cuanto al contexto social, con base en las ideas de Gary Becker, partiremos de que las personas se ven influenciadas por lo que hacen los demás.

²²⁹ Aunque esta tesis no se concentra en un estudio metodológico, debe aclararse que, según algunos autores, el Análisis Económico del Derecho y los Estudios Socio-Jurídicos pueden complementarse cuando no se trata de un análisis económico tradicional sino de estudios con base en la premisa de decisiones racionales que tengan que ver con comportamiento estratégico. Este tipo de análisis puede ser aplicado correctamente a actividades de no mercado y no necesariamente se restringe a un estudio en términos de eficiencia. Ver Lee Epstein, Jack Knight, "Building Bridges from Both Sides of the River: Law and Society and Rational Choice", *Law & Society Review*, Vol. 38, No. 2, Junio 2004, pp. 207-212.

²³⁰ Ambos juegos son explicados en detalle en la primera sección de este trabajo.

Esta influencia es a tal grado que lo que hacen los demás (lo que Becker llama la norma social) se vuelve –en sus palabras-- parte de su función de utilidad, por lo que modifica las decisiones de los individuos. Por lo tanto, hay una relación de complementariedad entre el consumo de bienes o satisfactores y las fuerzas sociales.

En virtud de lo anterior, la norma social se convierte en un elemento esencial de políticas públicas, ya que la norma social tiene un efecto multiplicador. Cada una de las personas de un grupo observa lo que hacen los demás y reacciona. Por lo tanto se genera un efecto en cascada²³¹.

La tendencia que tienen los individuos a seguir normas sociales y a seguir puntos de referencia implica que, continuamente, se comparan con los demás. Esta comparación también tiene efectos sobre el consumo. Por lo tanto, no sólo es relevante el consumo en términos absolutos, también en los relativos.

En materia fiscal, la norma social descrita por Becker tiene un efecto aún mayor, pues el consumo relativo tiene una repercusión directa en los recursos disponibles para pagar impuestos. El ingreso disponible del individuo se destina al consumo (incluido el pago de impuestos). En la medida en que la norma social favorezca el pago de impuestos, necesariamente se reducirá la porción del ingreso disponible para destinarse al consumo. Por otro lado, en la medida en que se reduzca la tendencia social al consumo, se reducirá la presión a consumir (pues el consumo es relativo). Lo anterior resulta en mayor disponibilidad de recursos para el pago de impuestos. Ambos efectos, la norma social que tiende al pago de impuestos (con su efecto multiplicador) y el menor consumo social (en bienes distintos al pago de impuestos) dan como resultado que cualquier modificación tendiente a generar el pago de contribuciones presente un efecto multiplicado con base en dos factores: la norma social y la menor presión sobre el consumo.

En conclusión, en este estudio nos concentraremos en dos elementos que consideramos esenciales para entender el cumplimiento normativo: a) la

²³¹ Ver Gary S. Becker, *Op. Cit.*, 15.

percepción sobre lo justo de determinado sistema de normas (tomando en cuenta las normas en sí y su aplicación) y b) la influencia que tiene lo que hacen los demás en las decisiones individuales (la norma social). Este último elemento incluye las decisiones de consumo. Ambos elementos modifican las funciones de utilidad de los individuos.

Lo anterior, porque consideramos que es una política pública deseable el generar un sistema percibido como justo, así como una norma social de cumplimiento generalizado de las normas legales. Esto es así por las externalidades positivas que genera la norma social y su complementariedad con el comportamiento del individuo. En el tiempo, la complementariedad resulta en un efecto magnificado pues una persona modifica su actuar condicionado por una norma social que dicha persona también refuerza.

Buscaremos demostrar que modificar la norma social con relación al cumplimiento de normas fiscales es no sólo teóricamente deseable, sino también razonable pues tiene un efecto multiplicador sobre la conducta. Es decir, que aunque pareciera demasiado costoso o poco eficiente buscar el cumplimiento generalizado, esta estrategia puede resultar conveniente por el efecto multiplicador que genera crear una norma social de cumplimiento.

Para demostrar lo anterior presentaremos un modelo en el que se analiza lo que llamaremos el multiplicador tributario. Este multiplicador mide cómo se magnifican los cambios relacionados con el cumplimiento normativo por la existencia de normas sociales. Este efecto multiplicador es aún mayor si se considera el efecto del consumo relativo sobre el pago de impuestos. A mayor pago social de impuestos, menores recursos disponibles --como sociedad-- para el consumo. Si hay menos recursos disponibles para el consumo, se reduce la presión para consumir, pues el consumo relativo baja. Si el consumo relativo baja hay más recursos para pagar impuestos. El gastar menos en consumo a nivel social genera menos presión sobre el consumo y provoca que haya más ingreso disponible que se pueda destinar al pago de impuestos.

C. Formulación matemática del *multiplicador* tributario

Supuestos

A continuación analizaremos el cumplimiento de las normas legales relativas al pago de impuestos. Para hacerlo, nos concentramos en el comportamiento de un individuo (a quien en lo sucesivo denominaremos el individuo representativo). El análisis puede realizarse a partir de un individuo, pues partimos de que: a) estamos ante una población grande y b) de individuos idénticos²³².

La función de utilidad del individuo representativo se conforma de los siguientes elementos:

$$y = \text{ingreso}^{233}$$

c = consumo individual

t = impuesto pagado

t^* = impuesto debido

$t^* - t$ = nivel de incumplimiento

T = impuesto promedio en la población

α = parámetro de complementariedad entre T y t ²³⁴

K = parámetro de castigo esperado

$\alpha T \cdot \log(t)$ = beneficio intrínseco de pagar impuestos

El objetivo del individuo representativo (como de cualquier otro individuo) es maximizar su utilidad. Asumimos que su utilidad depende de lo que consume (c), los impuestos que paga (t) y los impuestos que pagan los demás (T). Seguimos la metodología de Becker en el sentido de que se trata de la norma social en cuanto al pago de impuestos, misma que forma parte de la función de utilidad del individuo representativo.

²³²Este supuesto es una simplificación de la realidad que facilita el análisis técnico.

²³³El ingreso lo tomamos como constante.

²³⁴A los parámetros los llamamos así, pues los individuos de la población los toman como dados.

Existe complementariedad entre el pago de impuesto individual (t) y el pago de impuesto social (T). A fin de representar la complementariedad entre t y T , utilizamos el parámetro α . Esa complementariedad existe porque asumimos que al individuo representativo le importa lo que pagan los demás. Como veremos más adelante, entre más grande sea α , mayor la complementariedad y mayor el multiplicador tributario (pues cada individuo reacciona en mayor medida a lo que hacen los demás).

Suponemos que la función de utilidad objeto de nuestro análisis es cóncava en c y t de modo que el individuo presenta una utilidad marginal decreciente tanto en el consumo como en el pago de impuestos. En otras palabras, la utilidad crece con el consumo pero a tasas decrecientes²³⁵.

Ahora bien, como se señaló anteriormente, suponemos que la función de utilidad está integrada por el consumo, el pago de impuestos y el pago de impuestos de los demás. Es esencial hacer énfasis en que partimos del supuesto de que el pago de impuestos le genera utilidad al individuo representativo.

Partimos de dicho supuesto porque si bien uno de los principales objetivos de los impuestos es financiar bienes públicos, los cuales tienden a ser sub-ofertados si la oferta depende de agentes privados, se ha comprobado que los individuos realizan aportaciones voluntarias a su financiamiento (al menos parcialmente). Dichas aportaciones serían insuficientes para cubrir los gastos públicos, por lo que se requiere que el no pago de impuestos traiga aparejada una sanción.

Los bienes públicos tienden a ser sub-ofertados por sus características de no rivalidad y no exclusión. Los bienes públicos generan externalidades positivas, por lo tanto resultan en una falla de mercado relacionada con el fenómeno del gorrón (por el incentivo a beneficiarse de un bien público sin pagar por el mismo).

²³⁵En un ejemplo muy sencillo de una utilidad que crece pero con tasas decrecientes es analizar el placer que genera la primera unidad que se consume de determinado bien (un vaso de agua), la segunda unidad genera placer aunque un poco menor a la primera, la tercera también genera utilidad pero en menor medida que la segunda...y así la utilidad va decreciendo. Si graficáramos este comportamiento, el resultado sería una curva cóncava.

Por lo anterior, una función fundamental de los gobiernos es corregir las fallas de mercado relacionadas con estos bienes y una de las formas en las que se ha hecho es proveerlos ellos mismos, financiándolos con impuestos²³⁶. La razón por la que se hacen dichas aportaciones voluntarias independientemente de la coacción está relacionado con una tendencia altruista en los individuos. Esta tendencia se ha demostrado a través de experimentos de teoría de juegos como el juego del dictador, explicado ya en este trabajo. Para algunos autores, el altruismo se da por un tema evolutivo.

Desarrollo y resultados

A continuación definiremos el objetivo del individuo representativo junto con su restricción presupuestal. Después definiremos el equilibrio. Finalmente, utilizando metodología estándar de maximización de utilidad, encontraremos los resultados del modelo que son sus predicciones.

Objetivo:

$$U(c, t, T) = \log(c) + \alpha T \cdot \log(t) - K \cdot \max\{0, t^* - t\}.$$

El objetivo del individuo representativo es maximizar su utilidad con relación a las variables c y t , tomando el contexto social T como dado (más adelante veremos el contexto social que resulta del modelo)²³⁷.

A fin de garantizar que la utilidad sea cóncava en estas variables utilizamos logaritmos de c y t . Es deseable tener una utilidad cóncava en c para representar el caso realista en el que una unidad de consumo adicional es menos importante para un individuo cuyo consumo es alto que para un individuo cuyo consumo es bajo (es decir, queremos que la utilidad marginal del consumo sea decreciente). También es deseable tener una utilidad cóncava en t para representar el caso, también realista, en el que pagar un peso adicional de impuestos es menos

²³⁶ Ver Douglas Bernheim y Michael D Whinston, *Op. Cit.*, 787-9.

²³⁷ T se toma como dado porque asumimos que el individuo es muy pequeño respecto a la población.

satisfactorio para un individuo que paga ya un nivel alto de impuestos que para un individuo que paga un nivel bajo de impuestos (es decir, queremos que la utilidad marginal del pago de impuestos sea también decreciente). Usamos el caso particular de la función logaritmo pues además de ser una función cóncava es una función simple que facilita el análisis técnico.

Nótese que el $\log(t)$ está multiplicado tanto por α como por T , lo cual implica que entre mayor α y mayor T , mayor será la satisfacción que deriva el individuo representativo al pagar impuestos t .

La parte que sigue al signo de menos es el valor esperado del castigo. Lo que el operador “ \max ” significa es que se tomará el máximo entre los dos valores que están entre corchetes. En caso de cumplimiento en el pago de impuestos ($t = t^*$), el castigo esperado es igual a cero pues $\max\{0, t^* - t\}$ es igual a 0. Por lo tanto, si el pago es igual o mayor al impuesto debido, el “ \max ” es también igual a 0 y el castigo esperado es 0. En otras palabras, el castigo depende del nivel de incumplimiento $(t^* - t)^{238}$. El parámetro K combina la probabilidad de castigo y la magnitud del mismo.

Restricción presupuestal²³⁹:

$$c = y - t$$

Equilibrio:

c y t tal que

1. $c + t = y$
2. El individuo representativo maximiza su utilidad
3. $t = T$

Explicación

²³⁸Esto es lo que sucede en México (y en la mayoría de los países) pues la sanción depende del monto del impuesto omitido. Aun cuando no se tratase de una sanción exclusivamente pecuniaria, la imposición de la misma generalmente depende del monto omitido.

²³⁹El ingreso total se utiliza ya sea en consumo o en el pago de impuestos (restricción presupuestal).

1. Significa que se cumple la restricción presupuestal.
2. El individuo es racional
3. Como cada individuo es racional e idéntico todos escogen la misma t . Por lo tanto, el promedio $T = t$.

Análisis:

El primer paso es transformar el problema a uno en el que el individuo escoge sólo una variable (t) mientras que la otra (c) se determina automáticamente por la restricción presupuestal ($c = y - t$). Asumamos que $t < t^*$, para concentrarnos en el caso en el que el individuo promedio paga menos de lo que debe. De este modo obtenemos:

$$U(t, T) = \log(y-t) + \alpha T \cdot \log(t) - K \cdot (t^* - t).$$

El problema del individuo se convierte en

$$\max_t U(t, T)$$

La condición de primer orden para este problema (es decir, cuando la derivada de la función de utilidad respecto a t es igual a 0) es:

$$-1/(y-t) + \alpha T/t + K = 0. \tag{1}$$

Esta ecuación nos indica los valores críticos de t (ya sean máximos, mínimos o puntos de inflexión)²⁴⁰. Para determinar que la ecuación 1 representa un máximo

²⁴⁰Los puntos críticos son puntos con pendiente igual a 0. Por lo tanto son los máximos o mínimos dentro de una curva de utilidad. Al ser puntos con pendiente igual a 0 representan el punto más alto o el más bajo dentro de la curva en cuestión. Estos puntos se calculan, como ya señalamos, a través de la condición de primer orden.

único utilizamos la condición de segundo orden²⁴¹. Es decir, compararemos la segunda derivada de la función de utilidad respecto a t . Esta segunda derivada es:

$$-1/(y-t)^2 - \alpha T/t^2.$$

Como esta expresión es siempre menor a 0, la función de utilidad es estrictamente cóncava, lo cual garantiza que el valor de t que resuelve la ecuación (1) es, en efecto, un máximo.

Ya que sabemos que es el máximo, volvemos a la condición de primer orden para estudiar las características de t . En primer lugar, la tercera condición de equilibrio ($t=T$) implica que la ecuación (1) se convierte en:

$$-1/(y-T) + \alpha + K = 0.$$

De esta ecuación obtenemos el valor de equilibrio de T que denotamos T^* :

$$T^* = y - 1/(\alpha + K) \quad (2)$$

Las siguientes derivadas indican, respectivamente, cómo cambia T^* cuando cambian α y K :

$$\begin{aligned} dT^*/d\alpha &= 1/(\alpha + K)^2 \\ dT^*/dK &= 1/(\alpha + K)^2 \end{aligned} \quad (3)$$

De aquí aprendemos que T^* crece tanto con α como con K . De hecho, las dos derivadas son iguales. Nótese también que T^* es una función cóncava tanto de α como de K ²⁴².

²⁴¹La condición de segundo orden calcula cómo cambia la pendiente. Si el cambio es positivo, la curva es convexa y estamos en un punto mínimo. Si es negativo, es cóncava y sabemos que estamos en el punto máximo de la curva de utilidad en cuestión.

²⁴²Para ver que T^* es de hecho una función cóncava de α y K , nótese que la segunda derivada de T^* respecto a α y la segunda derivada de T respecto a K son ambas iguales a $-2/(\alpha + K)^3$, que es una expresión negativa.

Multiplicadores tributarios

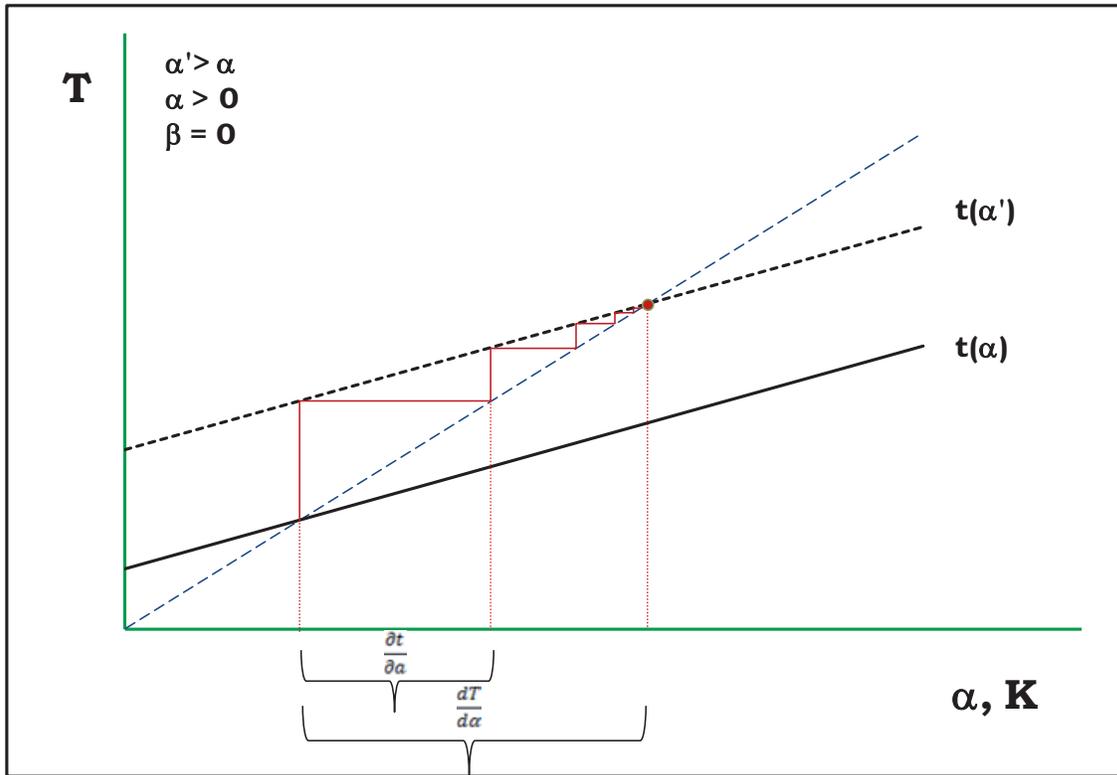
Para estudiar estos cambios con mayor detalle estudiaremos qué tanto se modifica la t individual ante cambios en α , K o T , manteniendo las demás variables constantes. Es decir, calcularemos las diferenciales parciales: $\partial t/\partial\alpha$, $\partial t/\partial K$ y $\partial t/\partial T$.

Diferenciamos la condición de primer orden, cambiando respectivamente los pares t y α , t y K , y, finalmente, t y T . Así obtenemos:

$$\begin{aligned}\partial t/\partial\alpha &= 1/((\alpha+K)^2 + \alpha/T), \\ \partial t/\partial K &= 1/((\alpha+K)^2 + \alpha/T), \\ \partial t/\partial T &= \alpha/T((\alpha+K)^2 + \alpha/T).\end{aligned}$$

Es de interés comparar ante un cambio en α o K , el cambio total de T^* ($dT^*/d\alpha$ y dT^*/dK) con el cambio individual de t ; es decir, $\partial t/\partial\alpha$ o $\partial t/\partial K$). Como veremos, cuando $\alpha > 0$, el cambio total será más grande que el individual. Esto se debe a un efecto multiplicador. En otras palabras, el que a las personas les importe lo que pagan los demás da como resultado que un cambio en α o K tenga un efecto más que proporcional en T . Cuando sube α (por ejemplo), el individuo representativo desea aumentar su pago de impuestos t . Pero como todos los individuos en la población son iguales al individuo representativo, el nivel promedio de impuestos pagados T también sube. Este aumento en T , a su vez, induce al individuo representativo a pagar un nivel aun mayor de t . Este proceso continúa hasta que hay una convergencia entre t y T . Ver figura 1.

Figura 1. Efecto multiplicador por relación t y T



Analíticamente, los multiplicadores tributarios de α y K , que denotamos respectivamente, M_α y M_K , satisfacen las siguientes ecuaciones:

$$\begin{aligned} dT^*/d\alpha &= M_\alpha \partial t/\partial \alpha \\ dT^*/dK &= M_K \partial t/\partial K \end{aligned}$$

Como conocemos tanto las derivadas totales $dT^*/d\alpha$ y dT^*/dK como las derivadas parciales $\partial t/\partial \alpha$ y $\partial t/\partial K$, obtenemos los siguientes valores para los multiplicadores:

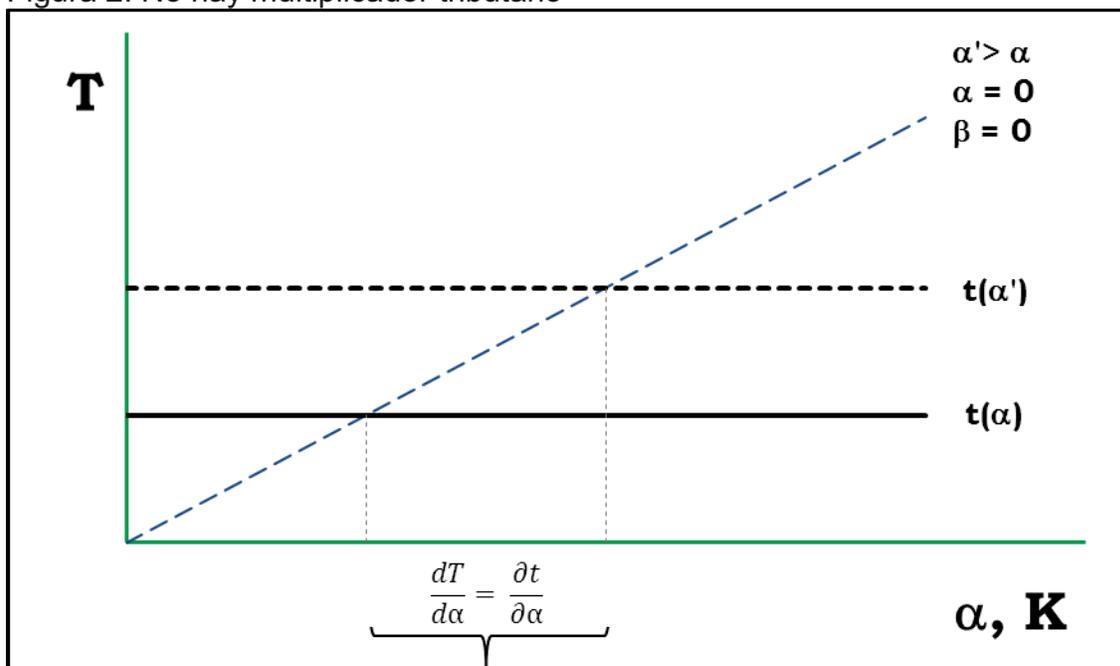
$$\begin{aligned} M_\alpha &= 1 + \alpha/T(\alpha + K)^2 \\ M_K &= 1 + \alpha/T(\alpha + K)^2 \end{aligned}$$

Cuando $\alpha > 0$, ambos multiplicadores son iguales y mayores a 1. En este caso el cambio total en T cuando cambian α o K es mayor (quizá mucho mayor) al cambio inicial en el pago de impuestos del individuo representativo. Más aún, el

multiplicador es decreciente en T y muy cercano a infinito para valores de T cercanos a cero. Esto implica, en particular, que en una economía con baja recaudación promedio (T pequeña), un cambio de política que aumente K o α (o ambos) tendrá un efecto sumamente grande sobre la recaudación de equilibrio, mucho mayor que el aumento en recaudación que ocurriría en una economía sin interacción social.

Cuando $\alpha = 0$ ambos multiplicadores son igual a uno. En este caso, el modelo representa una economía sin interacción social en materia fiscal. Un multiplicador igual a uno implica que el cambio total en T cuando cambian α o K es simplemente igual al aumento inicial en pago de impuestos del agente representativo. En este caso decimos que no existe un efecto multiplicador. Ver Figura 2.

Figura 2. No hay multiplicador tributario



Consumo relativo

Ahora introducimos al modelo una variable nueva que es la de consumo relativo. Lo que queremos capturar es el fenómeno realista en el que la

satisfacción que el individuo representativo deriva de su propio consumo depende, no solamente, de su nivel absoluto de consumo sino también de cómo su consumo se compara al de los demás miembros de la población.

En este caso, definiremos C como el consumo promedio en la población. Como en equilibrio $t=T$, tendremos que en equilibrio $c=C$. Por lo tanto, la función de utilidad es ahora:

$$U(c, t, T) = \log(c - \beta C) + \alpha T \cdot \log(t) - K \cdot \max\{0, t^* - t\}.$$

El nuevo parámetro β representa la magnitud con la que el individuo representativo compara su consumo con el de los demás. Nótese que la variable de consumo que afecta a la utilidad es ahora $(c - \beta C)$ en lugar de solamente c . Esta nueva variable $(c - \beta C)$, es igual a un promedio ponderado entre el consumo absoluto c y el consumo relativo $(c - C)$:

$$(1 - \beta)c + \beta(c - C).$$

Es importante hacer notar que entre mayor sea β , el individuo le pone mayor peso al consumo relativo. En lo que sigue, asumiremos que β es menor a 1 para capturar el caso realista en el que el consumo absoluto tiene un valor positivo para el individuo representativo.

En adelante mantenemos la misma restricción presupuestal y definición de equilibrio utilizada anteriormente.

Análisis:

Nuevamente transformaremos el problema a uno en el que el individuo escoge sólo la variable t . Si usamos la restricción presupuestal, tenemos lo siguiente:

$$U^\beta(t, T; \beta) = \log(y - t - \beta(y - T)) + \alpha T \cdot \log(t) - K \cdot (t^* - t).$$

El problema del individuo es ahora:

$$\max_t U(t, T; \beta)$$

La condición de primer orden para este problema (es decir, cuando la derivada de la función de utilidad respecto a t es igual a 0) es:

$$-1/(y-t-\beta(y-T)) + \alpha T/t + K = 0. \quad (4)$$

Esta ecuación nuevamente nos indica los valores críticos de t . Para determinar que la ecuación (4) de hecho entrega un máximo único utilizamos la condición de segundo orden. La segunda derivada de la función de utilidad respecto a t :

$$-1/(y-t-\beta(y-T))^2 - \alpha T/t^2.$$

Esta expresión es nuevamente menor a cero por lo que concluimos que la función de utilidad es estrictamente cóncava y, por lo tanto, el valor de t que resuelve la ecuación (4) es un máximo.

Ya que sabemos que la t que resuelve (4) es el máximo, volvemos a la condición de primer orden para estudiar las características de dicha t . En primer lugar, la tercera condición de equilibrio ($t=T$) implica que la ecuación (4) se convierte en:

$$-1/((1-\beta)(y-T)) + \alpha + K = 0,$$

De esta ecuación obtenemos el valor de equilibrio de T que denotamos T^* :

$$T^* = y - 1/(1-\beta)(\alpha+K) \quad (5)$$

Las siguientes derivadas indican cómo T^* cambia cuando cambian α y K :

$$\begin{aligned} dT^*/d\alpha &= 1/(1-\beta) \cdot 1/(\alpha + K)^2 \\ dT^*/dK &= 1/(1-\beta) \cdot 1/(\alpha + K)^2 \end{aligned} \quad (6)$$

De aquí aprendemos que T^* crece tanto con α como con K , pero el efecto es aún más grande que antes pues cuando β es mayor a cero, el término $1/(1-\beta)$, es mayor a 1. Esto resulta en que se magnifique el cambio en T^* .

Multiplicadores tributarios con $\beta > 0$

Para derivar los nuevos multiplicadores para el caso de $\beta > 0$, estudiaremos nuevamente qué tanto se modifica la t individual ante cambios en α , K o T , manteniendo las demás variables constantes.

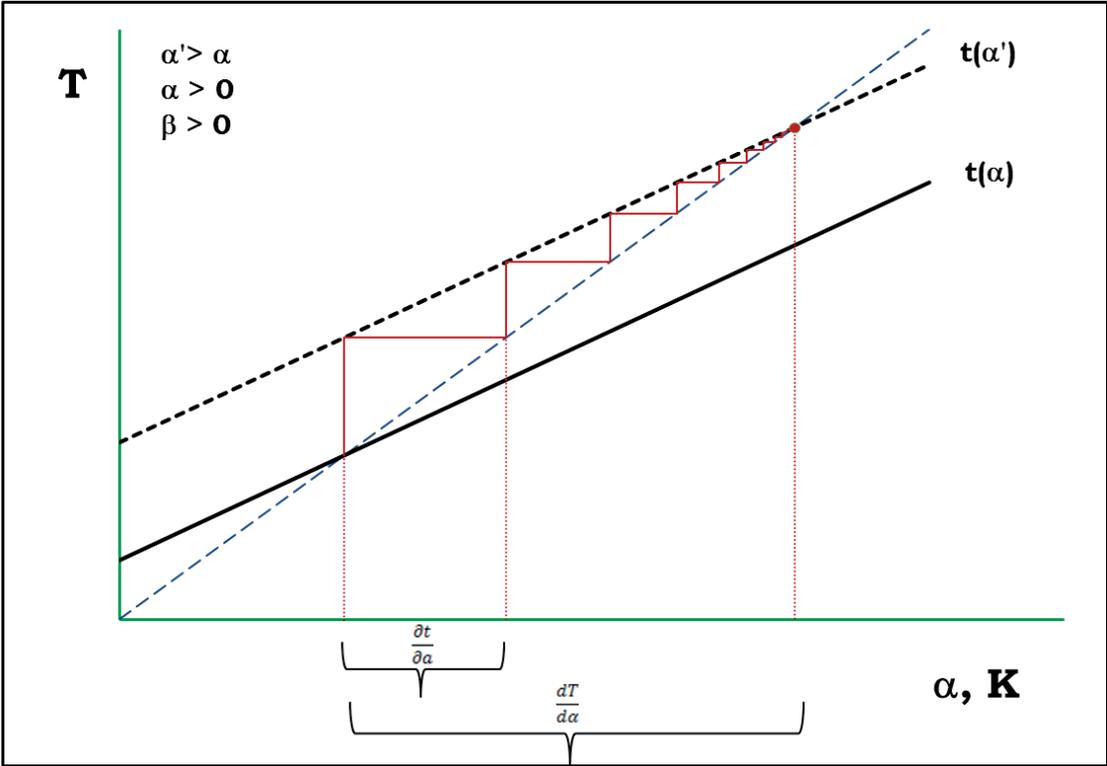
Es decir, calcularemos las diferenciales parciales: $\partial t/\partial\alpha$, $\partial t/\partial K$ y $\partial t/\partial T$. Para hacerlo, diferenciamos la condición de primer orden cambiando, respectivamente, los pares t y α , t y K , y, finalmente, t y T . Así obtenemos:

$$\begin{aligned}\partial t/\partial\alpha &= 1/((\alpha+K)^2 + \alpha/T), \\ \partial t/\partial K &= 1/((\alpha+K)^2 + \alpha/T), \\ \partial t/\partial T &= (T\beta(\alpha+K)^2 + \alpha)/T((\alpha+K)^2 + \alpha/T).\end{aligned}$$

Es de interés comparar, ante un cambio en α o K , el cambio total de T^* (es decir, $dT^*/d\alpha$ y dT^*/dK) con el cambio individual de t (es decir, $\partial t/\partial\alpha$ o $\partial t/\partial K$). Como veremos, cuando $\alpha > 0$, el cambio total será más grande que el individual. Más aún, este efecto se multiplica por la presencia de consumo relativo en el modelo. Cuando sube α , por ejemplo, el individuo representativo desea aumentar su pago de impuestos t . Pero como todos los individuos en la población son iguales al individuo representativo, el nivel promedio de impuestos pagados T también sube y el nivel promedio de consumo C baja. Como ya habíamos señalado, un aumento en T induce al individuo representativo a pagar un nivel aun mayor de t . Adicionalmente —y esta es la parte novedosa que se genera al introducir el consumo relativo— la disminución en C implica que el individuo representativo

está menos presionado por competir con el resto de la población en cuanto su consumo (pues los demás ahora consumen menos) y, por lo tanto, está aún más dispuesto a pagar impuestos adicionales a medida que los demás también lo hacen²⁴³. Como resultado, el efecto multiplicador será aún mayor que antes. Ver figura 3.

Figura 3. Doble efecto multiplicador



Analíticamente, con $\beta > 0$ los multiplicadores tributarios de α y K que ahora denotamos, respectivamente, $M_\alpha(\beta)$ y $M_K(\beta)$, satisfacen las siguientes ecuaciones:

$$\begin{aligned} dT^*/d\alpha &= M_\alpha(\beta) \partial t/\partial \alpha \\ dT^*/dK &= M_K(\beta) \partial t/\partial K \end{aligned}$$

²⁴³ Formalmente, al disminuir C la utilidad marginal del consumo (dada por $1/(c-\beta C)$) disminuye y por consiguiente es menos costoso para el individuo sacrificar su propio consumo en caso de aumentar su pago de impuestos. Como resultado, paga más impuestos.

De las derivadas totales $dT^*/d\alpha$ y dT^*/dK y de las derivadas parciales $\partial t/\partial\alpha$ y $\partial t/\partial K$ obtenemos los siguientes valores para los multiplicadores:

$$M_\alpha(\beta) = 1/(1-\beta) \cdot [1 + \alpha/T(\alpha+K)^2] = 1/(1-\beta) \cdot M_\alpha$$

$$M_K(\beta) = 1/(1-\beta) \cdot [1 + \alpha/T(\alpha+K)^2] = 1/(1-\beta) \cdot M_K$$

Ahora el multiplicador fiscal $M_K(\beta)$ contiene a su vez dos multiplicadores (que se multiplican entre sí). El primero es M_K , es decir, el multiplicador en la ausencia de consumo relativo. El segundo multiplicador es $1/(1-\beta)$ (que es mayor a 1 siempre y cuando β sea mayor a cero). Dado que ahora hay dos multiplicadores en lugar de uno, el pago de impuestos de equilibrio T^* responderá aún más que antes ante cambios en política que cambien α y/o K .

Lo interesante es que ahora, aunque α sea cero, el multiplicador fiscal $M_K(\beta)$ será mayor a uno (pues es igual a $1/(1-\beta)$). Por consiguiente, cuando hay consumo relativo existirá un efecto multiplicador aun cuando no exista interacción social en cuanto a impuestos (cuando $\alpha = 0$). Por supuesto, cuando α es mayor a cero el multiplicador será especialmente grande.

Cuando $\alpha > 0$, el multiplicador sigue siendo decreciente en T y muy cercano a infinito para valores de T cercanos a cero. Así que, como antes, en una economía con baja recaudación promedio (T pequeña), un cambio de política que aumente K o α (o ambos) tendrá un efecto sumamente grande sobre la recaudación de equilibrio. De hecho, el efecto será aún más grande que antes, cuando no existía consumo relativo.

D. Conclusiones

1. El efecto multiplicador sobre el cumplimiento de normas fiscales (el “multiplicador tributario”) se da porque a las personas (lo que aquí llamamos el “individuo representativo”) les importa lo que pagan los demás.
2. Existe una norma social, el nivel general de pago de impuestos, (denotada como T) que afecta directamente la utilidad (o satisfacción) de los individuos, así como su disposición al pago (denotado por t). Por lo tanto, entre mayor sea el pago de impuestos social (T), mayor utilidad de pagar impuestos (t). Esta relación resulta, en el mediano y largo plazo, en un efecto multiplicado.
3. También se observa una complementariedad (representada por el parámetro α) entre el pago de impuestos social y el pago individual. Esta complementariedad refleja, entre otras cosas, la percepción sobre la justicia del sistema tributario. A mayor complementariedad entre el impuesto pagado socialmente y el individual, mayor satisfacción deriva el individuo de pagar impuestos. Lo que observamos es que al fortalecer las instituciones (un aumento en K), el cambio en T (impuesto social) siempre es más grande en el largo plazo que el individual (t) en el corto plazo. Este es el efecto multiplicado.
4. Es decir, observamos que si aumenta K , el individuo representativo desea aumentar su pago de impuestos t , por lo tanto (como todos los individuos en la población son iguales al individuo representativo) el nivel promedio de impuestos pagados T también sube. Este aumento en T , a su vez, induce al individuo representativo a pagar un nivel aun mayor de t y así sucesivamente hasta que convergen t y T . Por lo tanto, el multiplicador puede calcularse contrastando la diferencia en el pago de impuestos social *versus* individual.
5. También observamos que al aumentar el parámetro de complementariedad α , el efecto multiplicador anteriormente descrito es aún más grande. La razón es que α aumenta la complementariedad entre T y t , misma que es la base del efecto multiplicado.

6. Ahora bien, al introducir el consumo relativo al modelo tenemos un parámetro (β) que se refiere a la magnitud con la que el individuo representativo compara su consumo con el de los demás. Si dicho parámetro es positivo, el impuesto social (T) crece en una forma mayor al crecimiento individual (t). Este impuesto social crece, entonces, aún si no hay complementariedad entre el impuesto social y el impuesto individual (aún si α es igual a cero). El crecimiento en el pago de impuestos (T) puede deberse exclusivamente a la complementariedad en el consumo, al consumo relativo.

7. Si existe interacción social tanto en el pago de impuestos (complementariedad entre T y t) como en el consumo (consumo relativo) hay dos multiplicadores en lugar de uno. De esta manera, el pago de impuestos (T) responde aún más a cambios de política que modifiquen K .

8. También podemos considerar que las políticas públicas modifiquen α . Por ejemplo, una política que aumente la percepción de justicia del sistema tributario tendrá dicho efecto. Tal política será particularmente efectiva pues multiplicará todos los factores antes descritos.

E. Aplicaciones de políticas públicas

1. La presencia de un factor social en torno al cumplimiento normativo resulta en que las políticas públicas tengan un efecto magnificado conforme pasa el tiempo. En este sentido, es recomendable: 1. Generar una norma social fuerte con relación al pago de impuestos y 2. Tomar en cuenta el efecto de las políticas públicas no solo en el corto plazo sino también en el largo plazo.
2. Considerando que, como ya señalamos, la percepción sobre la justicia del sistema fiscal forma parte de esta complementariedad es deseable generar un sistema percibido como justo.
3. Por otro lado, debe tomarse en cuenta que, si los individuos comparan su consumo con el de los demás, el efecto antes descrito se magnifica.
4. Tomando en cuenta que un aumento en el castigo esperado (K), tiene efectos sobre el cumplimiento y, por ende, modifica la norma social (T) y la percepción de justicia (α), puede resultar deseable generar un esfuerzo administrativo importante en un primer momento. En un segundo momento, ese esfuerzo podrá reducirse y la recaudación dependería más del factor social y de la percepción de justicia que de la sanción.

Sección III. El caso de México

A. La debilidad tributaria de México

La debilidad del Estado mexicano en materia tributaria ha quedado evidenciada desde hace varios años. Basta decir que es el país de la Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económicos (OCDE) con menores niveles de recaudación tributaria en proporción a su Producto Interno Bruto (PIB). Según datos del propio Ejecutivo Federal presentado al Congreso de la Unión en 2007, “en los últimos 18 años la recaudación promedio ha sido apenas de 9.5% del Producto Interno Bruto (PIB)”²⁴⁴. Un estudio del Centro de Investigación y Docencia Económicas (CIDE) señala un dato similar al establecer que la recaudación para el año de 2000 fue de 9.7% del PIB (esta cifra no incluye ingresos petroleros, ni derechos por hidrocarburos)²⁴⁵. Estudios más recientes apuntan en el mismo sentido pues señalan que la razón de la recaudación como porcentaje del PIB en 2008 fue de 0.098 comparado con otros países de Latinoamérica en los cuales la razón fue de 0.173²⁴⁶.

De acuerdo con estos datos, dicho cociente de recaudación con relación al PIB es bajo comparado con lo observado en países con grados de desarrollo similares al nuestro.²⁴⁷ De acuerdo con el Ejecutivo en 2007, la tasa de evasión en el impuesto al valor agregado (IVA) y el impuesto sobre la renta (ISR) fue del 27% de su recaudación potencial²⁴⁸. En el mismo sentido, el estudio del CIDE antes referido establece que la evasión del ISR de personas morales está en un rango

²⁴⁴ Citados en la Exposición de Motivos de la Iniciativa de la Contribución Empresarial a Tasa Única presentado para aprobación del Congreso de la Unión en 2007.

²⁴⁵ Ver Marcelo Bergman et al., *Evasión Fiscal del Impuesto sobre la Renta de Personas Morales* (México: Centro de Investigación y Docencia Económicas, 2005), 11.

²⁴⁶ Ver Arturo Antón et al., *The End of Informality in Mexico? Fiscal Reform for Universal Social Insurance* (México: Banco Interamericano de Desarrollo, 2013)..

²⁴⁷ Algunos autores como Carlos Elizondo concluyen, con base en estos datos, que la carga fiscal en México es baja. Esto no es necesariamente cierto, lo que pasa es que hay amplios sectores de la población que no pagan impuestos por lo que la carga fiscal se reparte entre menos personas. Por lo tanto, la recaudación como porcentaje del PIB es reducida. Ver. Carlos Elizondo Mayer-Serra, *Con dinero y sin dinero...nuestro, precario e injusto sistema fiscal*, Noviembre 2012, p. 32-35.

²⁴⁸ Fuente: un estudio del Instituto Tecnológico Autónomo de México (ITAM) citado en la Exposición de Motivos de la Iniciativa de la Contribución Empresarial a Tasa Única presentado para aprobación del Congreso de la Unión en 2007.

de entre 32.6 y 39.5% del potencial del impuesto²⁴⁹. De acuerdo con el mismo, la evasión fiscal en el IVA varía en un rango que va “desde 38 por ciento (Hernández y Zamudio, 2003, Trigueros 2001) hasta 60 por ciento (Martín del Campo, 1998)”²⁵⁰.

El que grandes sectores de la población no paguen impuestos en México ha sido estudiado ampliamente. Basta señalar que se calcula que la economía informal en nuestro país equivale al 10% del PIB de acuerdo con el INEGI pero hay otros estudios que señalan que es hasta del 50%²⁵¹.

En torno a la informalidad es interesante referirse a los resultados de la Encuesta Nacional de Cultura Constitucional: legalidad, legitimidad de las instituciones y rediseño del Estado elaborada por el Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM y el Instituto Federal Electoral²⁵². En esta encuesta se realizan preguntas sobre cuál debe ser la respuesta del Estado ante conductas que van en contra de la ley. Si la conducta ilegal consiste en operar un bar sin licencias, el 54.2% de la población considera que debe cerrarse dichos bares (30.1% opina que se les deben otorgar permisos para regularizarlos). Si la conducta consiste en operar taxis con placas falsas, el 35.4% opina que deben otorgárseles las placas (43.4% cree que no se les debe permitir circular), si la pregunta es qué hacer frente a personas que ocupan terrenos que no son propios, la respuesta del 36.5% es que debe regularizarse la propiedad (36.2% cree que deben ser desalojados). Sin embargo, cuando la pregunta es qué hacer ante personas que venden en la calle sin permisos ni licencias, el 58.6% contesta que deben permitirles seguir vendiendo. Sólo un 22.3% considera que debe ser retirados de la calle. Estos datos demuestran que existe una permisividad importante a nivel social de la informalidad en nuestro país.

²⁴⁹ Este dato lo alcanzan mediante metodología de cuentas nacionales para los años de 2002 y 2003. El mismo estudio señala que dicha cifra representa un rango entre 1.64 y 1.9 por ciento del PIB. Ver Marcelo Bergman et al., *Op. Cit.*, 6.

²⁵⁰ *Ibid.*, 12.

²⁵¹ Sara Ochoa León, *Economía informal, evolución reciente y perspectivas*, CESOP, disponible en <http://www.diputados.gob.mx> consultado el 23 de junio de 2012.

²⁵² Encuesta realizada en 2011 disponible en www.juridicas.unam.mx.

En cuanto al cumplimiento formal de normas fiscales debe resaltarse que de los contribuyentes registrados (33 millones en 2010)²⁵³ más de la mitad no cumple regularmente con sus obligaciones fiscales (no presenta declaración)²⁵⁴. De las declaraciones que se presentan, una parte de ellas se reporta en ceros; es decir, los contribuyentes reportan que no percibieron ingresos y, por ende, no pagan impuestos²⁵⁵.

Los estudios sobre las razones detrás de una recaudación tan baja llegan a conclusiones muy similares. “La mayoría de los determinantes de la cultura del no pago están presentes en México: un bajo nivel de cultura fiscal, conocimiento de mecanismos de evasión, opinión negativa sobre el sistema tributario, baja probabilidad de castigo y ausencia de estrategias de presión social”²⁵⁶. “Vivimos en un país con un Estado débil y una cultura de legalidad muy pobre, lo cual es particularmente claro en materia tributaria”²⁵⁷.

En adición, se ha concluido a partir de la realización de encuestas que “la mayoría de la población piensa que el sistema de impuestos es injusto o inequitativo”²⁵⁸, por diferentes razones. Esta percepción sobre la injusticia del sistema fiscal tiende a resultar en un menor pago de impuestos. Debe recordarse que “el pago y la evasión de impuestos se desarrollan en un contexto social que incide fuertemente en las decisiones de los contribuyentes”²⁵⁹. Como señalamos en la Sección I de este estudio, los individuos toman en cuenta lo que hacen los

²⁵³ El número exacto según el propio Servicio de Administración Tributaria es de 33'468,711 para el ejercicio fiscal de 2010 de acuerdo al Informe Tributario y de Gestión.

²⁵⁴ Según datos proporcionados por el Servicio de Administración Tributaria. Con relación a la declaración anual de 2009 (presentada en 2010) sólo el 42.4% de las personas físicas presentaron declaración y el 64% de las personas morales. Datos obtenidos en cuestionario presentado a Alberto Real, Administrador General de Auditoría Fiscal Federal y respondido por Carlos Garza Cantú Aguirre.

²⁵⁵ No contamos con los datos sobre el porcentaje de contribuyentes que presentan la declaración en ceros puesto que los funcionarios fiscales a los que se les solicitó no accedieron a otorgar dicha información por considerarla “reservada”.

²⁵⁶ María Amparo Casar y Jorge Buendía, “El mexicano ante los impuestos”, Nexos en línea, 1° de enero de 2011 en www.nexos.com.mx, consultado el 8 de mayo de 2013.

²⁵⁷ Carlos Elizondo Mayer-Serra, “Con dinero y sin dinero...nuestro, precario e injusto sistema fiscal”, Noviembre 2012, p. 16.

²⁵⁸ María Amparo Casar y Jorge Buendía, *Op. Cit.*.

²⁵⁹ , Marcelo Bergman y Armando Nevarez, “¿Evadir o pagar impuestos? Una aproximación a los mecanismos sociales del cumplimiento”, Vol. XII, Num. 1, I Semestre de 2005, p. 9.

demás al tomar decisiones. Como ya señalamos, los individuos están dispuestos a incurrir –inclusive– en costos para evitar colocarse en situaciones o acuerdos que consideran injustos. Por lo tanto, aun ante una amenaza real de coacción, es probable que tiendan a cumplir menos con un sistema percibido como injusto.

Sin embargo, en México tampoco hay una amenaza real de coacción. La mayor parte de la población (82%) opina que “el fraude fiscal está muy extendido entre la población”²⁶⁰. El que los contribuyentes tengan esta percepción resulta en dos efectos. Primero, se está ante una norma social baja con relación al pago de impuestos. María Amparo Casar señala, en este sentido, que esto reduce considerablemente la presión social con relación al pago de impuestos. Por otro lado, dice, es “una señal de que los evasores no son castigados”²⁶¹. En conclusión, México presenta una realidad en donde la percepción sobre la probabilidad del castigo (lo que en el modelo presentado en la Sección II denominamos K), así como la norma social con relación al pago de impuestos (lo que llamamos T), son muy bajas.

El problema con lo antes señalado es que, como señalan algunos autores, el equilibrio de evasión (así como el de cumplimiento) es autosustentable. Esto es, “tienden a reforzarse y generan los incentivos en los jugadores para seguir comportándose de la manera en que lo hacían previamente”²⁶². Este efecto que tiene el factor social sobre el pago de impuestos se ha denominado por algunos autores como efecto de contagio, pues los “contribuyentes son sensibles a los mensajes del medio que los rodea”²⁶³. Esta conclusión va en el mismo sentido que la sustentada en este estudio, pues reconoce la relación entre el comportamiento social observado y el comportamiento individual.

Carlos Elizondo también analiza el problema fiscal mexicano tomando en consideración el contexto; considera que los contribuyentes no sólo deciden cuánto pagar a través de un cálculo de la probabilidad de la aplicación de la

²⁶⁰ María Amparo Casar y Jorge Buendía, *Op. Cit.*

²⁶¹ Ídem.

²⁶² Marcelo Bergman y Armando Nevarez, *Op. Cit.*, p. 10.

²⁶³ *Ibid*, p. 27.

sanción, también toman en cuenta otros factores como qué tan justo es percibido el sistema fiscal y la forma en que actúan los demás con relación al pago de impuestos²⁶⁴.

Ante la realidad antes descrita es indiscutible la necesidad de elevar la recaudación. La pregunta de siempre es ¿cómo? La respuesta depende del tipo de conducta que, se estima, causa la baja recaudación.

El consenso de la literatura al respecto ha señalado que hay dos mecanismos a través de los cuales los contribuyentes pretenden disminuir sus cargas tributarias: la evasión y la elusión. La evasión constituye un delito y consiste en reducir o no enfrentar carga tributaria alguna “a través de contrariar lo establecido en la ley”²⁶⁵. La elusión implica la reducción de la carga fiscal a través de la aplicación de la ley. La evasión tiende a ser un fenómeno de contribuyentes pequeños y menos visibles. La elusión, y esto es una constante a nivel mundial, tiende a ser un mecanismo utilizado por contribuyentes de mayores ingresos (debido al costo de los esquemas de planeación) y más visibles. Asimismo, tienden a ser contribuyentes que cumplen sus obligaciones tributarias por razones tales como requisitos de transparencia y gobierno corporativo (como es el caso de empresas públicas) o lineamientos dictados por matrices en otros países (cuando se trata de subsidiarias de empresas multinacionales).

Además, los grandes contribuyentes (que son típicamente los contribuyentes cautivos) son agentes recaudadores del Fisco, principalmente por lo que se refiere al ISR, por salarios. El patrón es el que calcula, recauda y entera al Fisco el impuesto por salarios de sus empleados.²⁶⁶ Para fortalecer dicha

²⁶⁴ Carlos Elizondo Mayer-Serra, *Op. Cit.*, p. 16.

²⁶⁵ Alil Álvarez Alcalá, “El juego fiscal en México” en *Teoría de Juegos y Derecho Contemporáneo*, (México: Porrúa-ITAM, 2009), 248.

²⁶⁶ En este sentido, no estamos de acuerdo con la postura expresada por el Dr. Meade en el sentido de que el sistema bajo el cual se les retiene el impuesto a los asalariados dificulta la posibilidad de referirse a un multiplicador tributario. En este caso, son los patrones los que toman la decisión de cumplir o no. Por lo tanto, el factor social relativo al pago de impuestos ingresa en función de utilidad de los patrones.

obligación se le considera responsable solidario con relación al pago de dichos impuestos²⁶⁷.

La respuesta de las autoridades fiscales debe ser distinta ante cada uno de estos mecanismos (evasión o elusión). La respuesta a la evasión es aplicar la ley a quien la incumple. Esto es, que el contribuyente enfrente amenazas reales de castigo si no cumplen con la ley. La respuesta ante la elusión es generar mecanismos de auditoría más cuidadosos e informados, así como crear normas legales más sofisticadas.

Además de lo antes señalado, en este estudio hemos argumentado que el cumplimiento normativo, incluido el de las normas fiscales, se ve influenciado por factores sociales. En particular nos referimos a lo que Gary Becker denomina la norma social. Esta norma social forma parte de la función de utilidad de los individuos, pues en sus decisiones consideran lo que hacen los demás.

También consideramos que los individuos, al tomar decisiones sobre cumplimiento normativo, ponderan si perciben las normas en cuestión (y la forma en que son aplicadas) como justas o no.

Como ya demostramos en la Sección II de este trabajo, los factores sociales tienen un efecto multiplicador sobre cualquier modificación que pretenda aumentar el cumplimiento de las normas. Esto es, fortalecer el factor social es deseable pues tiene un efecto más que proporcional en el cumplimiento normativo (en este caso, en el pago de impuestos).

Esto resulta más evidente si recordamos lo planteado en la Sección II: los individuos no sólo siguen normas sociales, también miden su consumo en términos relativos, les importa lo que consumen los demás, pues se comparan con otros. Tratándose del cumplimiento de normas fiscales, un menor

²⁶⁷ La responsabilidad solidaria, prevista en términos del artículo 26 del Código Fiscal de la Federación implica que el Fisco puede cobrarle los impuestos debidos directamente al patrón retenedor sin que éste pueda alegar los beneficios de orden y excusión. De esta manera, aunque el trabajador es el sujeto causante del impuesto, el patrón es el sujeto obligado a pagar dichas contribuciones.

cumplimiento da como resultado que exista más dinero disponible para destinar al consumo. Dicho en forma muy sencilla: si alguien paga menos impuestos puede gastar más en otras cosas. Esto trae como consecuencia que la población en general, si el cumplimiento en materia fiscal es reducido, tenga más dinero disponible para el consumo. Lo anterior no sería grave (para el Estado que pretende recaudar) si el consumo no fuera relativo. Sin embargo, como sí lo es, las personas se van sintiendo más presionadas a aumentar su consumo y así sucesivamente²⁶⁸.

Como demostramos a través del multiplicador tributario, el que el pago de impuestos tienda a ser generalizado (aunque pudiera parecer costoso) tiene un efecto más que proporcional en la recaudación (sobre todo a lo largo del tiempo); puesto que se genera una tendencia al pago por parte de los contribuyentes y cualquier modificación de política tendiente al aumento del cumplimiento tiene un efecto magnificado.

²⁶⁸ Este fenómeno se explica en la sección I y II del presente estudio.

B. El sistema fiscal mexicano

El sistema fiscal mexicano, a nivel federal, se compone de los siguientes impuestos: ISR, IVA, Impuesto Empresarial a Tasa Única (IETU), Impuesto Especial sobre Producción y Servicios (IEPS), Impuesto sobre Automóviles Nuevos, Impuesto de Radio y Televisión²⁶⁹, Impuesto a los Rendimientos Petroleros, Impuestos al comercio exterior e Impuesto a los depósitos en Efectivo (IDE). El monto total de ingresos fiscales que se calcula que se percibirán durante 2013 es de 1'605,162.5 de acuerdo a la Ley de Ingresos para dicho ejercicio. De este monto total, el 50.96% es por concepto de ISR, el impuesto más importante del sistema fiscal mexicano. En segundo lugar, se encuentra el IVA que representa el 38.78% de la recaudación. En tercer lugar, está el IEPS con un 3.30% y en cuarto lugar se encuentra el IETU que representa el 2.78%²⁷⁰.

El ISR es un impuesto que causan los residentes en México y los residentes en el extranjero con establecimiento permanente en el país o con fuente de riqueza en México por la percepción de ingresos. El impuesto se calcula, a grandes rasgos, restando a los ingresos percibidos las deducciones en las que se haya incurrido para obtenerlos²⁷¹. El sistema del ISR mexicano se estructura siguiendo lineamientos internacionales. En materia de este impuesto, México ha celebrado más de 70 tratados fiscales para evitar la doble tributación, así como varios acuerdos de intercambio de información. En su negociación de tratados, México sigue el modelo de la OCDE.

Durante algunos años (1989 -2007) el ISR funcionó de la mano del Impuesto al Activo (IMPAC). El ISR era acreditable contra el IMPAC por lo que sólo se pagaba este último en ausencia de pago del ISR (o cuando dicho pago era menor al

²⁶⁹ Así se le conoce coloquialmente, se denomina impuesto sobre servicios expresamente declarados de interés público por ley, en lo que intervengan empresas concesionarias de bienes del dominio directo de la Nación.

²⁷⁰ Los impuestos al comercio exterior representan el 1.74%, el ISAN 0.37%, el IDE el 0.24% y el impuesto a los rendimientos petroleros, el 0.093%. La Ley de Ingresos señala que el monto en numerario correspondiente al impuesto de radio y televisión (que se paga en especie en virtud de una opción otorgada a los contribuyentes) es de 2 mil 740.5 millones de pesos.

²⁷¹ En adición a los donativos no onerosos ni remunerativos efectuados a donatarias autorizadas o al Estado.

IMPAC calculado). El IMPAC era un impuesto que causaban ciertas personas morales residentes en México, algunas personas físicas con actividades empresariales y ciertos establecimientos permanentes de residentes en el extranjero²⁷². El IMPAC era un impuesto de control sobre el ISR, pues evitaba que las empresas abusaran de esquemas de compras a fin de reducir su carga tributaria²⁷³. Para efectos del IMPAC, las compras no reducían la base tributaria. El IMPAC era un impuesto que no pretendía representar una carga adicional al ISR. Por esta razón existían mecanismos para recuperar el IMPAC pagado en un ejercicio dado en un período de trece ejercicios fiscales.

Lo anterior se basaba en los llamados mecanismos de “carry back” y de “carry forward”, por los que el contribuyente podía recuperar el IMPAC pagado en contra del ISR enterado en los tres ejercicios inmediatos anteriores (*carry back*) o en los diez ejercicios posteriores (*carry forward*), crédito que podía dar lugar a su aplicación directa contra el ISR o a una devolución o compensación en términos de los artículos 22 y 23 del Código Fiscal de la Federación, respectivamente.

De esta forma, la Ley del IMPAC suponía que si una empresa era incapaz de generar utilidades gravables con el ISR en un período de trece años, el IMPAC cubierto con base en el valor de sus activos se convertiría en definitivo. Esta circunstancia establecía dos claros supuestos: o bien la empresa en cuestión estaba generando pérdidas fiscales en el ISR que no resultaban razonables, o la empresa en cuestión tenía una serie de activos improductivos que habría de enajenar para evitar el gravamen del IMPAC. El IMPAC resultaba ser un mecanismo efectivo para combatir los llamados precios de transferencia, al evitar el reporte de pérdidas fiscales en el ISR que no pudieran recuperarse mediante los mecanismos de acreditamiento citados.

²⁷² La causación del IMPAC dependía del monto de activos, ingresos o empleados. La idea era gravar a empresas grandes.

²⁷³ Estos esquemas también empezaron a controlarse a través de la legislación para evitar la utilización de precios de transferencia introducida en México a partir de 1992 a través del artículo 64-A de la Ley del ISR (esta ley ya fue derogada pero el contenido de dicho precepto se mantiene en la nueva ley) y en 1996, cuando se incluyó la metodología de la OCDE a la Ley del ISR. En términos de esta legislación las partes relacionadas están obligadas a operar a precios de mercado.

El IVA, introducido en los ochenta²⁷⁴, es un impuesto indirecto que se causa por la enajenación de bienes, la prestación de servicios, el otorgamiento de uso o goce temporal de bienes y la importación de bienes²⁷⁵. La tasa general del IVA es del 16% y aplica una tasa del 11% en zona fronteriza (de acuerdo a la definición dada a la misma por la ley). Cuando los bienes enajenados se exportan o se trata de alimentos y medicinas, la tasa es del 0%. Asimismo, el IVA prevé que ciertos actos y actividades se encuentren exentos. En términos generales puede señalarse que la tasa del 0%, así como la exención, se ha utilizado para intentar compensar la regresividad que caracteriza a este tributo.

La regresividad consiste en que, como porcentaje de su ingreso, aquéllos que menos ingresos perciben destinan mayor proporción al consumo. Este fenómeno de regresividad, como se explicó en la Sección I de este trabajo, es un común denominador en todos los impuestos que gravan el consumo (el IEPS se encuentra en el mismo supuesto). El que un impuesto sea regresivo no necesariamente, desde nuestro punto de vista, lo vuelve inequitativo o inviable. Simplemente requiere de ciertos mecanismos (que pueden estar en dicho impuesto, en otro o en subsidios directos del Estado) para compensar a los más afectados con el mismo (que típicamente son los sectores con menos ingresos de la población).

El IEPS, por su parte, es un impuesto cuyo objetivo (por lo menos al momento de su creación) era funcionar como un impuesto pigouviano. Estos impuestos, analizados en la Sección I de este trabajo, tienen como objetivo que se reduzca la cantidad demandada de determinados bienes o servicios y que las personas internalicen el costo social que se genera con su consumo. Estos impuestos muchas veces se conocen como impuestos al pecado pues tienden a gravar (en todo el mundo), bienes tales como el alcohol y el tabaco. También gravan bienes cuyo consumo genera externalidades negativas como la contaminación derivada

²⁷⁴ La Ley del IVA se publica en 1978 pero entra en vigor hasta 1980.

²⁷⁵ Cuando entró en vigor el IVA se derogaron una serie de impuestos al consumo (18 leyes) pues la intención era que todo el consumo se gravara bajo un mismo ordenamiento. Ver artículo segundo transitorio de la Ley del IVA publicada en 1978.

del consumo de gasolina. Las tasas de este tipo de impuesto son comúnmente elevadas considerando que gravan bienes y servicios que tienen demandas que tienden a ser inelásticas (esto es, que la cantidad demandada de dicho bien y servicio es poco reactiva a los cambios en precio)²⁷⁶.

El IEPS es, al igual que el IVA, un impuesto regresivo. Es decir, se castiga más a un contribuyente pobre por los vicios gravados por el impuesto que a un contribuyente rico.

La idea básica de políticas públicas detrás de un impuesto como el IEPS se vio desdibujada cuando en 2010 se incluyó en el objeto del gravamen a los servicios que se proporcionen en territorio nacional a través de una o más redes públicas de telecomunicación. Este gravamen sólo tendría sentido si se considera, por el Estado mexicano, que es deseable que se reduzca la cantidad consumida de dichos servicios o si los mismos generan externalidades negativas²⁷⁷.

El IETU, por otro lado, es un impuesto generado a partir de 2008 que grava la percepción de ingresos por enajenación de bienes, prestación de servicios y otorgamiento de uso o goce temporal de bienes. Sólo grava a los residentes en México y a los establecimientos permanentes de residentes en el extranjero. En este sentido, tanto su objeto como los sujetos gravados por el impuesto son más restringidos que en ISR. El IETU se introdujo al sistema fiscal mexicano con la idea de sustituir, en unos años, al ISR. La realidad es que hoy se sigue manteniendo como un impuesto que se paga, siempre y cuando su cálculo resulte en un monto mayor al que se pagaría por ISR. De esta manera los contribuyentes (que causen el IETU) deberán calcular tanto el ISR como el IETU para conocer su carga fiscal por concepto de impuestos directos. De acuerdo con la Suprema Corte de Justicia, el IETU es un impuesto sobre ingresos brutos por lo que no es

²⁷⁶ El impuesto, desde un punto de vista económico, es parte del precio.

²⁷⁷ De lo contrario, sólo debería gravarse su consumo con el IVA, ya que el objetivo de este impuesto (desde su introducción) es que el gravamen de todo el consumo se concentre en una ley. Las únicas excepciones a dicha regla son bienes o servicios que califiquen para ser gravados —en adición— por un impuesto especial. Para reforzar nuestra conclusión, basta observar la tasa del 3% para telecomunicaciones. Los impuestos especiales suelen presentar tasas altas por tratarse de bienes que tienden a tener demandas inelásticas.

necesario que se permitan deducciones para que sea proporcional (y acorde con el artículo 31, fracción IV de la Constitución Federal). Más allá de los inconvenientes técnicos de este impuesto (que se discutirán en esta sección), lo cierto es que ha quedado muy por debajo de los objetivos recaudatorios que se planteó.

C. Comportamiento del Fisco Mexicano

En este estudio partimos de que al menos en los últimos diez años, el Estado mexicano en relación con el cumplimiento de normas fiscales ha:

- a. Elevado continuamente la carga tributaria de determinados contribuyentes.
- b. Permitido que amplios sectores de la población evadan y omitan el pago de impuestos.

Lo anterior ha traído como resultado que haya una norma social muy poco sólida con relación al pago de impuestos (así como una complementariedad débil entre el impuesto individual y el social).

La forma en que se ha elevado la carga de algunos contribuyentes ha sido a través de:

- a. Generar cambios a la ley consistentes en la creación o el aumento de impuestos (elevando la tasa o ampliando la base gravable, por ejemplo) o en cambios carentes de mecanismos de transición.

- b. Una política de administración tributaria que limite los derechos de los contribuyentes, y

- c. Presionar a los órganos jurisdiccionales para negar la defensa de los contribuyentes, otorgando preeminencia al presupuesto público sobre sus garantías²⁷⁸.

Por otro lado, el Estado mexicano ha permitido (y quizás favorecido la evasión fiscal)²⁷⁹ puesto que:

²⁷⁸ Ver Eduardo Revilla, "Presunto Evasor", *El Economista*, 11 de marzo de 2011, así como Eduardo Revilla, "Entrampa Fisco a la Suprema Corte con Fines Extrafiscales", *El financiero*, 20 de agosto de 2007.

²⁷⁹ En torno a este punto es interesante leer la entrevista al Dr. Pedro Aspe Armella quien señala que parece haber una permisividad de la informalidad por parte del gobierno. La informalidad, desde su punto de vista, es un fenómeno en aumento. Por otro lado, el Dr. José Antonio Meade señala que combatir la informalidad reduce las oportunidades rentables de auditar. Ver Anexo 3.

a) No existe un compromiso creíble de detección y sanción en contra de ciertos sectores de contribuyentes que incumplen constantemente con las normas fiscales²⁸⁰,

b) Se aumenta el costo de cumplir con las normas fiscales sin un aumento correlativo en el costo de incumplir con las mismas²⁸¹ y

c) No se buscan mecanismos alternos para generar el cumplimiento de normas fiscales²⁸².

En este estudio argumentaremos que el comportamiento antes descrito ha favorecido la existencia de una norma social en la que el no pago de impuestos sea —en muchos sectores— una constante²⁸³. Además, consideramos que existe una sensación generalizada de parte de los contribuyentes en el sentido de que se les trata injustamente. El trato injusto consiste en que unos no paguen sin enfrentar castigo alguno y otros estén constantemente sujetos a mayores presiones (cuando son los que cumplen, al menos parcialmente). Esta sensación de injusticia tiene efectos en la evasión y la elusión²⁸⁴.

Permitir que grandes sectores de la población evadan sus cargas tributarias mientras se aumenta la presión sobre ciertos contribuyentes puede parecer una estrategia eficiente, pues el Estado no invierte recursos en cobrar impuestos a la mayor parte de la población. Sin embargo, desde nuestro punto de vista esta estrategia perpetuará la debilidad tributaria del estado Mexicano. Esto es,

²⁸⁰ Esto se evidencia en fenómenos como la permisón de la informalidad y los continuos (y recurrentes) programas de perdón a los contribuyentes tanto a nivel federal como local.

²⁸¹ Esto resulta en un bajo cumplimiento de acuerdo a los presupuestos básicos de Análisis Económico del Derecho. Ver sección I de este trabajo.

²⁸² Estos mecanismos alternos consisten en que el cumplimiento genere un beneficio. Por ejemplo, que el registro federal de contribuyentes se utilice para programas asistenciales por parte del gobierno. Otra opción es que el registro sea necesario para realizar ciertos trámites (e.g., inscripción a escuelas, apertura de cuentas bancarias). Por último, también el otorgar deducciones (o créditos de algún tipo) por los gastos realizados (o impuestos pagados) genera incentivos para que las personas soliciten sus comprobantes fiscales (lo que obliga a otros a pagar). Para un estudio sobre este último fenómeno en el caso del IVA de personas físicas ver Alil Álvarez Alcalá, *Tax Compliance, a Proposal for Mexico*, 2001, Op. Cit.

²⁸³ Un claro ejemplo es la negociación constante del IVA en operaciones entre personas físicas. La típica pregunta de “con factura o sin factura”.

²⁸⁴ Respecto a la elusión, los contribuyentes que típicamente se consideran cautivos y tienden a no evadir, pueden buscar mecanismos de planeación más agresivos.

considerando la complementariedad entre el impuesto promedio de la población y el impuesto individual, el que la mayor parte de la población no pague reduce los incentivos individuales al cumplimiento de obligaciones fiscales por parte de quien sí lo hace. Estos efectos --que se refuerzan mutuamente-- resultan en una muy baja recaudación de manera constante.

D. Situación de los contribuyentes

Reformas legales

El hilo conductor de todas las reformas legales que analizaremos (y que han sido las principales de los últimos años)²⁸⁵ es que ninguna de ellas implica una ampliación de la base tributaria²⁸⁶. Además, todas resultan en un mayor pago de impuestos, ya sea por carecer de mecanismos de transición (como sucedió en el caso de la deducción del costo de lo vendido en el ISR y en el IETU) o por la generación de bases tributarias artificiosas que no reflejan la verdadera capacidad contributiva de los contribuyentes²⁸⁷.

a. 2005, Costo de lo Vendido

La reforma a la Ley del ISR, vigente a partir de 2005, en el tema del costo de lo vendido refleja que con frecuencia muchas decisiones de política fiscal están motivadas por medidas de un impacto recaudatorio inmediato y no por medidas de largo plazo.

Mediante la reforma aludida, la Ley del ISR reincorporó el mecanismo de deducción de inventarios bajo el sistema de costo de lo vendido, el cual consiste en aplicar la deducción (o costo) del bien de que se trate en el ejercicio en el que el contribuyente enajene dicho bien y no en el ejercicio en el que se adquiriera. La mecánica de este esquema de deducción funciona en forma similar al ISR por ganancias de capital, por el que los contribuyentes que enajenan acciones, terrenos o títulos valor, restan el costo fiscal que pagaron por dichos bienes al ingreso percibido al momento de su enajenación, sólo para ser gravados por la ganancia neta obtenida en la venta.

²⁸⁵ El criterio de selección de las normas legales que se analizan a continuación es que implican la creación de nuevos impuestos (IETU e IDE) así como modificaciones importantes a la base sobre la cual se calculan los impuestos (cambio a costo de lo vendido en ISR y eliminación de la deducción de deudas en el IMPAC) que afectan a un número importante de contribuyentes.

²⁸⁶ En el sentido de cobrar a más contribuyentes.

²⁸⁷ Hay quien podría argumentar que el IDE es una excepción a lo antes dicho. Sin embargo, no compartimos esta postura, pues dicho impuesto afecta –básicamente a los contribuyentes cautivos que por su actividad reciben importantes montos en efectivo. Este caso se explicará en detalle a continuación.

Este sistema de costo de lo vendido habría de sustituir al de “deducción de compras” en el que las adquisiciones de inventario se deducían en el ejercicio fiscal en el que el contribuyente compraba las mercancías de dicho inventario y no en el que se enajenaran a sus clientes.

De esta forma, bajo el esquema de compras se privilegia el efecto de flujo de efectivo, mientras que en el de costo de lo vendido se favorece al gravamen sobre la utilidad. Bajo la técnica contable comúnmente aceptada, las empresas siempre han registrado su rotación de inventarios bajo el esquema de costo de lo vendido.

Con independencia de los elementos técnicos de un sistema u otro, el análisis del tema que ahora nos ocupa se relaciona con el cambio de las reglas del juego, no para lograr los fines de simplicidad anunciados con la reforma, sino para obtener beneficios recaudatorios inmediatos. Para sustentar esta conclusión, veamos los antecedentes históricos de esta reforma.

Hasta el año de 1986, las empresas deducían sus inventarios bajo el aludido sistema de costo de lo vendido. A partir de 1987, el sistema cambió por el de la deducción de compras, argumentando una mayor simplicidad en el esquema de deducciones. El impacto de la reforma se contuvo en las disposiciones transitorias (y en las disposiciones de la entonces llamada circular miscelánea; en específico la regla 106) que señalaron que quienes enajenaran, a partir de 1987, mercancías adquiridas hasta 1986, no podrían deducirlas en el ejercicio de 1987, en virtud del cambio al sistema de deducción. Esto implicaba que quienes tenían una expectativa legítima de deducir la mercancía al momento de su venta a los clientes (bajo el sistema de costo de lo vendido) ya no podrían hacerlo, toda vez que había cambiado el sistema de deducción a partir de la reforma, por lo que las mercancías adquiridas en 1986 o antes, ya no podrían deducirse a partir de 1987. El resultado de esta limitante era la de incrementar –en forma artificial- la base gravable del ISR. Era claro que la reforma tenía un impacto recaudatorio al entrar en vigor, pero no en años posteriores.

Dados los efectos retroactivos de la reforma legal al sistema de ventas, algunas empresas –como ciertas compañías automotrices- acudieron a los tribunales federales solicitando el amparo, protección que fue finalmente concedida para algunos quejosos. Teniendo en cuenta la relatividad en los efectos del amparo, las empresas que no acudieron a esta instancia –o no fueron exitosas en su gestión- no pudieron deducir las mercancías adquiridas antes de la entrada en vigor de esta reforma y enajenadas una vez vigentes las nuevas disposiciones.

Como ya señalamos, en 2005 entró en vigor la reforma legal que sustituía el mecanismo de deducción por compras, por el de costo de lo vendido para efectos del ISR. El razonamiento de dicha reforma se sustentaba en los mismos motivos tenidos años antes cuando se eliminó este esquema y no era otro que el de la simplificación fiscal. Al respecto, la exposición de motivos de la iniciativa de esta reforma para 2005 señaló lo siguiente:

Hoy día, todas las sociedades mercantiles llevan un sistema de costeo para valuar sus inventarios para efectos contables, sin embargo, para efectos fiscales al deducirse la adquisición de compras provoca una complejidad administrativa a los contribuyentes.

En ese sentido, con el objeto de simplificar la carga administrativa de los contribuyentes y de empatar para efectos fiscales la deducción con la obtención del ingreso, se propone retornar al esquema de deducción de costo de lo vendido.

La deducción de compras se estableció cuando la inflación llegó a 2 dígitos y fue una medida tendiente a que la misma falseara la utilidad de las empresas. Hoy día, con una inflación controlada, se puede regresar a costo de lo vendido. (énfasis añadido).

Esta modificación legal –como aquella realizada para 1987- generó varios problemas de transición, pues las normas que se previeron para tales efectos, desde nuestro punto de vista, resultaron incompletas. Dado que para poder deducir a partir de 2005 mercancía adquirida en 2004 o antes se requería

acumular como ingreso acumulable para efectos del ISR el valor de los inventarios tenidos al cierre del ejercicio de 2004. Nuevamente, el cambio en la temporalidad de la deducción de mercancías generó un efecto recaudatorio en el ejercicio de 2005 --de una sola vez-- en virtud del cual las empresas (personas físicas y morales) se vieron afectadas por el cambio en el sistema de deducción de inventarios.

La Exposición de Motivos señaló, a propósito del régimen de transición de la reforma, lo siguiente:

Mediante disposición transitoria se propone a esa Soberanía establecer una opción para los contribuyentes que tengan inventarios al 31 diciembre de 2004 y los cuales al estar sujetos a un sistema de deducción de gastos fueron deducidos cuando se adquirieron las mercancías.

La citada opción consistiría en que los contribuyentes que tengan inventarios al 31 de diciembre de 2004, acumulen el ingreso por la venta de las mercancías sin deducción del costo de los vendidos, toda vez que al haberse efectuado la deducción como gasto, de no acumularse el ingreso cuando se vendan dichas mercancías, se estaría duplicando la deducción, o bien, la disposición permitiría al contribuyente que acumule los inventarios al 31 de diciembre de 2004, en forma proporcional a lo largo de cinco años, de acuerdo a su rotación de inventarios y, en consecuencia, permitirles la deducción del costo de lo vendido cuando se enajene la mercancía correspondiente a dichos inventarios.

Por lo tanto, la disposición transitoria daba la opción a los contribuyentes de a) no tomar deducción alguna al vender la mercancía (pues la misma ya se realizó antes de 2004) o b) acumular los inventarios de mercancías existentes al 31 de diciembre de 2004 y realizar la deducción del costo de lo vendido al momento de la venta de dichos inventarios. Respecto a la segunda posibilidad, la Fracción IV del Artículo Tercero transitorio del decreto correspondiente estableció la

posibilidad de deducir los inventarios adquiridos previamente a la entrada en vigor de la reforma al artículo 29 en los siguientes términos²⁸⁸:

IV. Los contribuyentes para determinar el costo de lo vendido no podrán deducir las existencias en inventarios que tengan al 31 de diciembre de 2004. No obstante lo anterior, los contribuyentes podrán optar por acumular los inventarios a que se refiere esta fracción, conforme a lo establecido en la siguiente fracción, en cuyo caso podrán deducir el costo de lo vendido conforme enajenen las mercancías. Cuando los contribuyentes no opten por acumular los inventarios considerarán que lo primero que se enajena es lo primero que se había adquirido con anterioridad al 1o. de enero de 2005 hasta agotar sus existencias a esa fecha.

En vista de los posibles efectos retroactivos de esta reforma legal, diversos contribuyentes solicitaron de nueva cuenta la protección constitucional mediante el juicio de amparo. Sin embargo, subsistiendo los mismos razonamientos tenidos por la inconstitucionalidad de la reforma en vigor en 1987, la Suprema Corte de Justicia de la Unión resolvió –ahora- por negar el amparo, sosteniendo lo siguiente:

RENTA. LA POSIBILIDAD DE ACOGERSE AL RÉGIMEN GENERAL DE DEDUCCIÓN DEL COSTO DE LO VENDIDO U OPTAR POR EL DE ACUMULACIÓN DE INVENTARIOS PREVISTO EN LA FRACCIÓN V DEL ARTÍCULO TERCERO DEL DECRETO POR EL QUE SE REFORMAN, ADICIONAN, DEROGAN Y ESTABLECEN DIVERSAS DISPOSICIONES DE LA LEY DEL IMPUESTO SOBRE LA RENTA, ENTRE OTRAS, PUBLICADO EN EL DIARIO OFICIAL DE LA FEDERACIÓN EL 1o. DE DICIEMBRE DE 2004, NO SE TRADUCE EN UNA OPCIÓN ENTRE DOS RÉGIMENES INCONSTITUCIONALES (LEGISLACIÓN VIGENTE A PARTIR DEL 1o. DE ENERO DE 2005)²⁸⁹.

No es atinado afirmar que las dos opciones previstas en el decreto legislativo que establece el nuevo sistema de deducción de costo de lo vendido -esto es, la acumulación de los inventarios en existencia al 31 de diciembre de 2004 o

²⁸⁸ El texto completo del artículo Tercero transitorio en lo relativo al costo de lo vendido son las fracciones IV a IX.

²⁸⁹ Novena Época, Registro: 171334, Instancia: Primera Sala, Jurisprudencia, Fuente: *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, XXVI, Septiembre de 2007, Materia(s): Constitucional, Administrativa, Tesis: 1a./J. 134/2007, 309.

la prohibición de determinar el costo de ventas deduciendo las existencias a la fecha mencionada cuando se enajenen mercancías pertenecientes a dichos inventarios-, sean inconstitucionales, pues la primera no obliga a contribuir con base en un ingreso ficticio, mientras que la segunda es una opción otorgada por el legislador cuya elección no es obligatoria para los causantes ni es demandada por los principios constitucionales de la materia tributaria. En tal virtud, no es cierto que los contribuyentes se encuentren ante una disyuntiva entre dos opciones inconstitucionales, pues ni el régimen general lo es ni el esquema optativo ha sido diseñado a través del ejercicio de una elección que el causante se encontrara obligado a tomar, es decir, le estaba autorizado no acudir al esquema optativo regulado en la fracción V del artículo tercero del Decreto por el que se reforman, adicionan, derogan y establecen diversas disposiciones de la Ley del Impuesto sobre la Renta, entre otras, publicado en el Diario Oficial de la Federación el 1o. de diciembre de 2004. (énfasis añadido).

Como se desprende de la tesis citada, la Corte consideró que el sistema de transición era regular desde un punto de vista constitucional. Esta circunstancia permitió, de nueva cuenta, un impacto recaudatorio de la reforma por su mera entrada en vigor, efecto que no habría de repetirse en ejercicios posteriores.

Ahora bien, no obstante que la Ley del ISR habría de implantar, desde entonces, un sistema de deducción por costo teniendo en cuenta el nuevo criterio de la Corte en cuanto a que el régimen transitorio no era inconstitucional –bajo el argumento de que se trataba de un régimen opcional-. Al aprobar la Ley del IETU en 2008, nuevamente el Congreso de la Unión aprobaba una serie de normas que limitaban la deducción de mercancías adquiridas antes de la entrada en vigor de dicho impuesto, pues conforme a la mecánica del IETU sólo resultan deducibles las compras realizadas durante el ejercicio, por lo que si los contribuyentes de este impuesto enajenaban bienes a partir de 2008 que fueran adquiridos en ejercicios anteriores, no podrían deducirlos al enajenarlos, incrementando artificiosamente la base gravable del impuesto.

A raíz de lo establecido por la ley del IETU en cuanto a la deducción de compras previas a 2008, miles de empresas interpusieron el juicio de amparo, el cual fue denegado por la Suprema Corte de Justicia de la Nación bajo el argumento de que el legislador no debía prever el tratamiento fiscal de las compras de mercancías ocurridas antes de la entrada en vigor de la Ley del IETU, pues simplemente para esos ejercicios no existía el IETU. El efecto recaudatorio de este impuesto al entrar en vigor fue notorio, como notorio fue el descenso en los montos ingresados al erario por este concepto en los años subsecuentes.

De esta forma, en un lapso de veinte años, el legislador fiscal implementó tres cambios al esquema de deducción de inventarios. Esta alteración constante a las reglas del juego afecta no sólo la certeza jurídica de los contribuyentes, sino de la fortaleza institucional de la Suprema Corte de Justicia, la cual –pareciera-- se ha visto obligada a sustentar la constitucionalidad de medidas recaudatorias cuestionables bajo la óptica de las garantías constitucionales en materia tributaria.

b. 2007, Eliminación de deudas en el Impuesto al Activo (IMPAC)

El IMPAC fue un impuesto que entró en vigor en 1989; “tuvo por finalidad que todas las empresas en México pagaran un impuesto complementario al ISR, sobre sus activos, en virtud de que se había venido observando que la mayor parte de las empresas presentaban declaraciones del impuesto sobre la renta sin impuesto a cargo”²⁹⁰. Los sujetos de dicho impuesto eran las personas morales así como las personas físicas con actividades empresariales²⁹¹. La idea básica detrás del mismo es que las empresas con activos deben percibir cierto retorno mínimo por los mismos. Por lo tanto, este impuesto se calculaba como un porcentaje sobre el valor de los activos. Como ya explicamos en esta sección era un impuesto

²⁹⁰ Iniciativa de decreto que reforma, adiciona y deroga diversas disposiciones del Código Fiscal de la Federación; y de las leyes de los Impuesto sobre la Renta, al Activo, Especial sobre Producción y Servicios, Federal del Impuesto sobre Automóviles Nuevos, y Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo, remitida por el Ejecutivo Federal el 5 de diciembre de 2006.

²⁹¹ A través de decretos se exentaba a los contribuyentes que no tuvieran altos ingresos o un monto de activos importante.

acreditable en contra del ISR por lo que sólo se pagaba si no existía ISR contra qué acreditarlo.

Originalmente, en el IMPAC se permitía la deducción de las deudas incurridas por las empresas. Este sistema reconocía que no era la misma situación fiscal la de un contribuyente que adquiriera activos con dinero propio que aquéllos que recurrieran al endeudamiento. Naturalmente, los contribuyentes que adquirieran activos con deuda, tenían que pagar el costo de dicho endeudamiento (intereses). Estos intereses tendrían que ser deducibles para efectos del ISR e IMPAC; reducían la base de pago de ambos impuestos (no artificialmente sino por una razón real).

Sin embargo, en 2007 se consideró que los contribuyentes abusaban del esquema de deudas a fin de reducir su base del IMPAC. En lugar de analizar qué contribuyentes abusaban de dicho esquema y si dicho abuso constituía una conducta indebida (para lo cual se hubiera requerido una labor cuidadosa de auditorías), se decidió eliminar la posibilidad de deducir las deudas para efectos del IMPAC con relación a todos los contribuyentes de dicho impuesto. Lo anterior se explicó de la siguiente manera en la Iniciativa de Decreto que reforma, adiciona y deroga diversas disposiciones del Código Fiscal de la Federación; y de las leyes del Impuesto sobre la Renta, al Activo, Especial sobre Producción y Servicios, Federal del Impuesto sobre Automóviles Nuevos, y Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo, remitida por el Ejecutivo Federal el 5 de diciembre de 2006:

En este sentido, con el propósito de abreviar el diferimiento del impuesto [...] y de fortalecer y sostener la finalidad que dio origen a la creación del impuesto al activo, se propone a esa Soberanía reformar la Ley del Impuesto al Activo, a efecto de que el cálculo de dicho gravamen se realice únicamente considerando el valor del activo en el ejercicio, sin deducción de las deudas contratadas, con lo cual se estaría atendiendo a la capacidad contributiva, pues se gravarían los activos concurrentes a la obtención de utilidades, criterio reiterado por la Suprema Corte de Justicia de la Nación.

Adicionalmente, cabe señalar que la reforma que se propone a la vez que salvaguardaría el objeto de creación del impuesto al activo, no vulneraría los principios tributarios consagrados por el artículo 31 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, puesto que con la misma únicamente se permitiría considerar la capacidad contributiva de los contribuyentes sujetos del impuesto.

Es importante destacar, que la medida propuesta no tiene por objeto elevar la carga fiscal de los contribuyentes, ya que tal medida únicamente tendría por finalidad gravar su capacidad contributiva y evitar prácticas de elusión o evasión fiscales, lo cual traería por consecuencia preservar la finalidad del impuesto al activo al ser un gravamen complementario del impuesto sobre la renta.

[...] Además, ha sido criterio reiterado por parte de nuestro Máximo Tribunal, que el objeto del impuesto al activo lo constituyen los activos susceptibles de concurrir a la obtención de utilidades del contribuyente.

[...] En este sentido, si el objeto del impuesto lo constituyen los activos que sean susceptibles de generar utilidades, entonces se puede señalar que esta situación es la que refleja la verdadera capacidad contributiva del titular de dichos activos.

Por ello, es que resulta necesario regresar a la verdadera naturaleza de este impuesto, tomando como punto de partida que su objeto lo constituyen los activos que son susceptibles de generar riqueza y no así el activo neto de las empresas.

De la cita anterior podemos concluir que el Ejecutivo consideró, al proponer la eliminación de deudas, que: a) el IMPAC es un impuesto que se causa sobre los activos (y que no requiere de deducciones para ser acorde con la capacidad contributiva de los contribuyentes)²⁹² y b) el objetivo no es aumentar la carga de los contribuyentes sino combatir la evasión y la elusión²⁹³.

²⁹² Podríamos señalar que se le consideró un impuesto real.

²⁹³ Consideramos que eliminar deducciones no es el mecanismo idóneo para combatir la elusión (para_ lo cual se requiere auditar a los contribuyentes que realicen esquemas abusivos) pero

Con base en lo antes expuesto, a partir de 2007 se derogó el artículo 5° de la Ley del IMPAC que a la letra señalaba:

Los contribuyentes podrán deducir del valor del activo en el ejercicio, las deudas contratadas con empresas residentes en el país, con establecimientos permanentes ubicados en México de residentes en el extranjero o en el extranjero, siempre que se trate de deudas no negociables. También podrán deducirse las deudas negociables en tanto no se le notifique al contribuyente la cesión del crédito correspondiente a dichas deudas a favor de una empresa de factoraje financiero, y aun cuando no habiéndosele notificado la cesión el pago de la deuda se efectúe a dicha empresa o a cualquier otra persona no contribuyente de este impuesto.

La eliminación de esta posibilidad se declaró constitucional por la Suprema Corte de Justicia con base en los fines extrafiscales de la misma, según se desprende de la jurisprudencia que se cita a continuación:

ACTIVO. EL FIN EXTRAFISCAL PRETENDIDO CON LA DEROGACIÓN DEL ARTÍCULO 5o. DE LA LEY DEL IMPUESTO RELATIVO, VIGENTE HASTA EL 31 DE DICIEMBRE DE 2006, ES CONGRUENTE CON EL DIVERSO DE EFICIENCIA EMPRESARIAL Y NO TRANSGREDE EL PRINCIPIO DE PROPORCIONALIDAD TRIBUTARIA (LEGISLACIÓN VIGENTE PARA EL EJERCICIO FISCAL DE 2007)²⁹⁴.

La complementariedad entre el impuesto sobre la renta y el impuesto al activo, limitada al aspecto financiero de ambos tributos para efectos de la recaudación dentro de un sistema tributario coherente, se refleja en que éste es un tributo que normalmente no produce afectación económica a los contribuyentes, en razón de que se dirige a personas con actividades empresariales que deben tener una ganancia por la cual deben cubrir el impuesto sobre la renta. Por virtud del acreditamiento previsto por el artículo

mucho menos la evasión (que consiste en una disminución ilegal de la carga fiscal, claramente posible aún ante la eliminación de la posibilidad de deducir deudas).

²⁹⁴ Novena Época, Registro: 165637, Instancia: Pleno, Jurisprudencia, Fuente: Semanario, Judicial de la Federación y su Gaceta, XXXI, Enero de 2010, Materia(s): Constitucional, Administrativa, Tesis: P./J. 135/2009, 6.

9o. de la Ley del Impuesto al Activo, puede afirmarse que los contribuyentes del impuesto relativo que por el impuesto sobre la renta paguen una cantidad cuando menos igual a la del impuesto al activo que resulte a su cargo, no verán incrementada su carga impositiva; incluso, tendrán derecho a la devolución de las cantidades actualizadas que hubieran pagado por el impuesto al activo cuando en el ejercicio se determine impuesto sobre la renta por acreditar en una cantidad que lo exceda, la cual no podrá ser mayor a la diferencia entre ambos impuestos. Por el contrario, los contribuyentes que al término del ejercicio relativo no hayan generado utilidades o reporten pérdidas, a efecto de que no dejen de cumplir con la obligación señalada por el artículo 31, fracción IV, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, deben pagar un impuesto mínimo, ya no sobre la base de la riqueza generada, sino de los activos que tienen, es decir, sobre una parte del patrimonio de los causantes del impuesto, lo cual ocurre cuando el monto a pagar del impuesto sobre la renta es menor al correspondiente al del activo, debiendo subsistir la diferencia a cargo del contribuyente. De lo anterior se sigue que la Ley del Impuesto al Activo no sólo contempla como fin recaudatorio el pago del impuesto conforme a la interacción de sus elementos esenciales, lo cual permite graduar el impacto que se produce en el contribuyente atendiendo al reflejo de riqueza manifestada por la realización del hecho imponible (tenencia de activos) en caso de no tributar en el impuesto sobre la renta (supuesto en que el impuesto será definitivo), sino además, la finalidad extrafiscal de eficiencia empresarial, al permitir el acreditamiento y la devolución, en caso de pagar un monto mayor de impuesto sobre la renta (supuesto en que el impuesto al activo no es definitivo total o parcialmente). En ese marco de complementariedad y de consecución del fin extrafiscal señalado, la derogación del artículo 5o. de la Ley del Impuesto al Activo vigente hasta el 31 de diciembre de 2006, lo cual se traduce en que para el ejercicio fiscal de 2007 los contribuyentes ya no podrán deducir del valor de su activo las deudas que hubiesen contratado, obedece a otro fin extrafiscal pretendido por el legislador consistente en evitar que artificialmente se disminuya la base gravable del impuesto al activo incurriendo -eventualmente- en prácticas elusivas o evasivas, lo cual es congruente con la diversa finalidad de conseguir la eficiencia empresarial del

contribuyente para que, de manera preferente, pague el impuesto sobre la renta en lugar del impuesto al activo, con lo cual se respeta el principio de proporcionalidad tributaria contenido en el precepto constitucional señalado. (énfasis añadido)

De la lectura de la jurisprudencia antes descrita se desprende que un fin extrafiscal (o sea, que no tiene que ver con la recaudación) es “evitar que artificialmente se disminuya la base gravable del impuesto al activo incurriendo -eventualmente- en prácticas elusivas o evasivas”; lo cual es claramente un fin fiscal. Lo antes señalado se basa en el concepto de fin extrafiscal de acuerdo a la propia Corte:

CONTRIBUCIONES. FINES EXTRAFISCALES²⁹⁵.

Además del propósito recaudatorio que para sufragar el gasto público de la Federación, Estados y Municipios tienen las contribuciones, éstas pueden servir accesoriamente como instrumentos eficaces de la política financiera, económica y social que el Estado tenga interés en impulsar, orientando, encauzando, alentando o desalentando ciertas actividades o usos sociales, según sean considerados útiles o no, para el desarrollo armónico del país, mientras no se violen los principios constitucionales rectores de los tributos.(énfasis añadido).

Con base en lo anterior, pareciera que la intención de evitar la evasión y la elusión es un fin fiscal, pues su propósito es recaudatorio. Por lo tanto, resultan cuestionables los argumentos bajo los cuales se negó la protección constitucional vía el amparo en cuanto a la eliminación de la deducción de deudas en el IMPAC.

También se discutió, en su momento, si la imposibilidad de deducir deudas a través de la eliminación del artículo 5° de la Ley del IMPAC violaba la garantía de proporcionalidad. En este sentido, la Corte señaló lo siguiente:

²⁹⁵ Octava Época, Registro: 205798, Instancia: Pleno, Jurisprudencia, Fuente: Semanario, Judicial de la Federación, VII, Junio de 1991, Materia(s): Administrativa, Tesis: P./J. 18/91, 52.

ACTIVO. LA IMPOSIBILIDAD DE DEDUCIR LAS DEUDAS DEL VALOR DEL ACTIVO DEL CONTRIBUYENTE, DERIVADA DE LA CONFIGURACIÓN DE LA BASE GRAVABLE DEL IMPUESTO, PREVISTA EN EL ARTÍCULO 2o. DE LA LEY RELATIVA, NO TRANSGREDE EL PRINCIPIO DE PROPORCIONALIDAD TRIBUTARIA (LEGISLACIÓN VIGENTE PARA EL EJERCICIO FISCAL DE 2007).²⁹⁶

El citado precepto, al establecer que la base gravable del impuesto al activo para el ejercicio fiscal de 2007 se integra con el valor promedio de los activos conforme al procedimiento que el propio dispositivo señala, sin considerar deducción o disminución alguna, no transgrede el principio de proporcionalidad tributaria contenido en el artículo 31, fracción IV, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, ya que el impuesto sólo grava la tenencia de activos concurrentes a la obtención de utilidades en atención al valor que tengan, y no el valor económico neto del patrimonio. La manifestación de riqueza revelada por la tenencia de activos no se ve disminuida por las deudas, porque si bien éstas disminuyen el patrimonio de un sujeto por consistir en obligaciones que gravitan sobre su esfera jurídica, no guardan relación directa con el objeto del impuesto al activo, de modo que resulta intrascendente la existencia de deudas dentro del patrimonio del contribuyente, además de que ello implica una situación aleatoria que no en todos los casos acontece, de ahí que el legislador no esté obligado a permitir su deducción de manera necesaria. Ahora, el hecho de que para ejercicios fiscales anteriores a 2007 se hubiese permitido la deducción, primero de cierto tipo de deudas y luego de la totalidad (incluidas las contraídas con empresas del sistema financiero y con residentes en el extranjero), encuentra su razón de ser en la conveniencia de aminorar la carga tributaria de los contribuyentes por motivos de diversa índole, y no en el requisito constitucional de considerar un aspecto subjetivo que puede o no presentarse en los contribuyentes del tributo que no se vincula con el hecho imponible ni tiene trascendencia para la configuración de la base. En ese tenor, la circunstancia de que hasta el año 2006 se permitiera deducir las deudas del valor del activo, no significa que

²⁹⁶ Novena Época, Registro: 165633, Instancia: Pleno, Jurisprudencia, Fuente: *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, XXXI, Enero de 2010, Materia(s): Constitucional, Administrativa, Tesis: P./J. 133/2009, 11.

entonces se atendiera a la capacidad económica real del gobernado, porque dado el objeto gravado por el tributo consistente en los activos concurrentes a la obtención de utilidades, la verdadera capacidad económica del sujeto quedaba evidenciada entonces, al igual que para el año 2007, con la sola tenencia de dichos activos, sin que la disminución de la base del impuesto con los conceptos previstos en el derogado artículo 5o. de la ley citada, significara que se estaba atendiendo el principio de proporcionalidad tributaria, pues ello no conlleva a que, de esa manera, se cumpliera con una exigencia desde la perspectiva de dicho principio de justicia fiscal.(énfasis añadido).

De acuerdo con la jurisprudencia antes citada, la no deducibilidad de deudas no es desproporcional, pues “no guardan relación directa con el objeto del impuesto al activo, de modo que resulta intrascendente la existencia de deudas dentro del patrimonio del contribuyente. Además, ello implica una situación aleatoria que no en todos los casos acontece. De ahí que el legislador no esté obligado a permitir su deducción de manera necesaria”. Las razones antes señaladas resultan bastante cuestionables y no parecen muy claras. La existencia de deudas no es una situación aleatoria sino diferenciada (que depende de si el contribuyente incurre en deudas para financiar sus activos o no). Negar la deducción de deudas con base en dicho argumento es tanto como negar la deducción de gastos a las empresas, ya que realizarlos es una situación “aleatoria”, pues como señala la jurisprudencia antes citada: se trata de un “aspecto subjetivo que puede o no presentarse en los contribuyentes”.

c. 2008, El IETU

El IETU es una contribución que entra en vigor en 2008. La razón por la que se propuso su introducción al sistema legal mexicano fue, de acuerdo con la Exposición de Motivos de la Contribución Empresarial a Tasa Única²⁹⁷, la necesidad de fortalecer el sistema tributario mexicano a través de un impuesto directo con pocas exenciones en cuyo diseño se consideró:

²⁹⁷ Este era el nombre original del impuesto que luego devino en IETU.

La simplificación de las contribuciones, que reduce los costos administrativos del sistema fiscal y promueve el cumplimiento de las obligaciones fiscales por parte de los contribuyentes.

La flexibilidad del sistema impositivo, que le permite tener la capacidad de ajustarse rápida y adecuadamente a cambios en las condiciones económicas.

La transparencia, pues se pretende que el sistema fiscal sea de fácil y rápida identificación respecto a las obligaciones fiscales, reduciendo los costos asociados a su cumplimiento y control, tanto para los contribuyentes como para las autoridades.

La equidad y proporcionalidad del sistema tributario, que establezca un trato fiscal semejante para contribuyentes que estén en iguales condiciones económicas y que tenga la virtud de gravar más a quien tenga mayor capacidad contributiva.

La competitividad, pues es importante que la política tributaria promueva este aspecto en nuestro país. La integración de la economía mexicana a los mercados financieros y a los mercados de bienes y servicios globales es cada vez más intensa, lo que hace muy conveniente establecer tasas impositivas comparables a las que prevalecen en los países que compiten con el nuestro en el mercado de capitales y en los mercados de exportación de bienes. Los instrumentos tributarios que se prefieren en este contexto de competitividad global son aquellos que no castiguen, sino que promuevan la inversión, el empleo y no distorsionen el costo del capital.

En el diseño y justificación del IETU se han utilizado básicamente tres tipos de argumentos: a) tiene las virtudes de un impuesto de tipo *flat tax*, b) es un impuesto de control del ISR y c) es un impuesto mínimo con relación al ISR. De hecho, las autoridades fiscales lo han conceptualizado como un impuesto mínimo de control²⁹⁸.

²⁹⁸ Ver *El Impuesto Empresarial a Tasa Única (IETU): Un diagnóstico a tres años de su implementación*, SHCP, México, 30 de junio de 2011, p. 109.

Flat tax

Felipe Calderón ofreció la introducción de un impuesto de tipo *flat tax* en México²⁹⁹. El *Flat Tax* diseñado por Hall y Rabushka en el Hoover Institute de la Universidad de Stanford es un impuesto cuyo objetivo es simplificar el sistema tributario. En las palabras de dichos autores: “Es tiempo de una nueva Declaración de Independencia, esta vez de un injusto, costoso y complicado impuesto sobre la renta. La alternativa [...] es un bajo y simple impuesto a tasa fija”³⁰⁰. Dicen que debe privilegiarse la simplicidad del sistema sobre las pretensiones de equidad. Los autores señalan que “esta obsesión con la equidad se debe a que los estudios sobre quién paga qué impuestos se realizan desde hace mucho tiempo, en cambio estudios sobre la carga que representa un sistema fiscal, lo que le cuesta a la economía administrar el impuesto sobre la renta, son relativamente nuevos”³⁰¹.

Otro de los méritos de este tipo de tributos es, según sus autores, que al gravar el ingreso deducido de las inversiones se fomenta el ahorro y el impuesto se vuelve indirecto (a las ventas), en lugar de un impuesto directo (como el ISR). Nuevamente, de acuerdo con los propios autores:

Esta es lógica de nuestro sistema, [...]: Queremos gravar el consumo. El público hace una de dos cosas con su ingreso ---lo gasta o lo invierte. Podemos medir el consumo como ingreso menos inversión. Un impuesto muy simple sólo haría que cada firma pague impuestos en el total de ingresos que genera menos la inversión de dicha firma en planta y equipo. El impuesto al valor agregado funciona así. Pero el impuesto al valor agregado es injusto porque no es progresivo. Es por esto que dividimos el impuesto en dos. La firma paga impuesto en todo el ingreso generado por ella excepto por lo que le

²⁹⁹ Ver Sergio Sarmiento, “El Desprecio”, *Reforma*, 24 de noviembre de 2005. Señala que el candidato Presidente Calderón ofreció en la Convención del Mercado de Valores, la introducción de un *flat tax* para simplificar el sistema tributario y promover la actividad económica por su tasa baja. Ver también *The Flat Tax Silver Anniversary*, Hoover Classics: Flat Tax, p. xi., consultado en www.hoover.org/publications/hoover-digest/article/5980 consultado el 3 de marzo de 2013. Este artículo señala “The new president of Mexico, Felipe Calderón, has pledged to introduce a flat tax to simplify Mexico’s tax code and improve tax collection”.

³⁰⁰ The Flat Tax, *Op. Cit.*, 3.

³⁰¹ *Ibíd*, 7.

paga a sus trabajadores. Los trabajadores pagan impuesto por lo que ganan, y el impuesto que pagan es progresivo³⁰².

Por lo tanto, en este impuesto la Firma deduciría todas sus compras, materia prima, los servicios y salarios pagados así como las inversiones. Los trabajadores, por otro lado, tendrían que pagar un impuesto sobre los salarios percibidos sin deducción alguna.

De acuerdo a los autores, en el *flat tax* se permite la deducción inmediata de inversiones, lo cual favorece el crecimiento económico. Además, no se deducen ingresos pasivos (tales como intereses y regalías), lo que trae como resultado que dichos ingresos se gravan en forma cercana a la fuente con lo que se simplifica el sistema. Señalan que

Su sistema se basa en un sistema administrativo básico: el ingreso debe gravarse exactamente una vez lo más cercanamente posible a su fuente. El sistema actual [de ISR norteamericano, dicen los autores] viola dicho principio de muchas maneras. Algunos tipos de ingreso –como las prestaciones a los trabajadores—nunca son gravados. Otro tipo de ingresos, como los dividendos y las ganancias de capital, son gravados dos veces. Y el ingreso por intereses, que debiera ser gravado una sola vez, escapa el gravamen completamente en muchos casos cuando contribuyentes astutos hacen arreglos para recibir intereses más allá del alcance del Servicio de Rentas Americano³⁰³.

Los autores señalan que como los ingresos pasivos se gravan en la fuente, ya no debe el Fisco preocuparse por gravarlo a nivel de los receptores de los mismos.

El IETU, cuya promesa mayor es la simplificación del sistema tributario, surge como un tributo que opera de la mano del ISR. Es un impuesto que duplica la

³⁰² *Ibíd*, 51.

³⁰³ *Ibíd*, 52.

carga administrativa de los contribuyentes al obligarlos a calcular dos tributos (con reglas contables distintas)³⁰⁴ a fin de conocer el pago debido.

Además, violenta otro de los principios básicos del *flat tax*, pues (al convivir con el ISR) niega la deducción de conceptos pasivos (como los intereses) mismos que son gravados también a nivel del receptor (en el ISR). En el *flat tax*, estos conceptos no son deducibles pero no se gravan a nivel del que los percibe. Por lo tanto, el IETU amplía artificialmente la base tributaria al no permitir la deducción de conceptos estrictamente indispensables para obtener ingresos (tales como los intereses, por ejemplo, si es una empresa apalancada) y gravarlos con otro impuesto (el ISR) a nivel del receptor. Este hecho desdibuja los objetivos del *flat tax* e imposibilita argumentar que es un impuesto al consumo.

El *flat tax* permite la deducción total de salarios con la consecuente acumulación de dichos salarios por los receptores. El IETU no grava a los receptores de salarios por lo que no permite la deducción de los mismos a nivel de quien los paga³⁰⁵.

En otras palabras, la coexistencia del IETU con el ISR elimina todas las ventajas que lo justificarían como un *flat tax* y genera –en muchos casos– una carga adicional impositiva por las diferencias en deducciones y momentos de acumulación de ingresos y toma de deducciones. (El ISR se calcula sobre la base de devengado; el IETU, sobre la base de flujo.)

Impuesto mínimo de control de ISR

Señala la Exposición de Motivos de la Contribución Empresarial a Tasa única que:

³⁰⁴ El IETU es un impuesto al flujo. Esto es, los ingresos se acumulan hasta que efectivamente se cobran y las deducciones se toman hasta que efectivamente se pagan. El ISR es un impuesto con reglas de acumulación en las que el momento efectivo de cobro no define el momento de acumulación. Además, el IETU tiene reglas de deducción distintas. Por ejemplo, deducción inmediata de inversiones.

³⁰⁵ Compensa dicha no deducibilidad con el otorgamiento de un crédito que resulta en un beneficio menor que la deducción.

La contribución empresarial a tasa única que se propone a esa Soberanía es un gravamen mínimo respecto del impuesto sobre la renta total, es decir, del impuesto sobre la renta propio y retenido. Únicamente se pagaría por concepto de contribución empresarial a tasa única el excedente entre ese gravamen y el impuesto sobre la renta propio y retenido.

En el mismo sentido, en el estudio de la SCHP sobre el IETU se insiste que es un impuesto mínimo de control que permite que el ISR funcione adecuadamente³⁰⁶. Este supuesto impuesto mínimo suple al IMPAC que presentaba problemas, pues “su base se fue erosionando”³⁰⁷. Los montos recaudados de IMPAC (de acuerdo con el estudio) disminuyeron de 3.0% del PIB en 1989 a 0.9% en 2006³⁰⁸.

En el estudio antes referido se afirma (aunque no se fundamenta ese dicho) que la existencia del IMPAC es lo que permitió reducir las tasas del ISR de 60.5% para personas físicas y 42% para personas morales a 35% en 1990. “Sin un impuesto de control el ISR necesitaría tasas más altas para obtener la misma recaudación”³⁰⁹.

A partir de la entrada en vigor del IETU se consideró que el IMPAC debía derogarse y ser sustituido por el nuevo impuesto. Lo curioso de que se sustituya el IMPAC para el ejercicio de 2008 con la entrada en vigor del IETU es que la Exposición de Motivos de la reforma para el ejercicio de 2007 señaló, al referirse al IMPAC, que:

Este impuesto ha cumplido con una función de gran importancia, al permitir hacer más transparente la verdadera capacidad contributiva de los contribuyentes que, en otras circunstancias, no eran susceptibles de ser sujetos del impuesto sobre la renta.

³⁰⁶ *El Impuesto Empresarial a Tasa Única...*, Op. Cit.

³⁰⁷ *Ibíd*, 6.

³⁰⁸ El objetivo del IMPAC no era recaudar sino poner un piso mínimo de gravámenes a los contribuyentes que realizaran actividades empresariales y detentaran activos. Por lo tanto, el argumento de que debería sustituirse por haber perdido su eficiencia (medida en términos de recaudación del propio IMPAC) es cuestionable.

³⁰⁹ *El Impuesto Empresarial a Tasa Única...*, Op. Cit., 62.

En efecto, antes del establecimiento del impuesto al activo, alrededor del 70% de las empresas reportaban pérdidas fiscales de forma recurrente y, peor aún, por largos periodos, lo que ocasionaba que dejaran de cumplir con su obligación constitucional de contribuir al gasto público, según lo dispone la fracción IV del artículo 31 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

Sin embargo, con el establecimiento de este impuesto, se ha notado, a lo largo de su historia, una reducción importante de ese tipo de empresas³¹⁰.

Al entrar en vigor el IETU se derogó el IMPAC (con base en el Artículo Segundo Transitorio de la ley para 2008). Junto con dicha derogación se limitó la posibilidad de aplicar los créditos generados durante el tiempo que estuvo en vigor dicho impuesto a través del artículo Tercero transitorio que a la letra dice:

Los contribuyentes que hubieran estado obligados al pago del impuesto al activo, que en el ejercicio fiscal de que se trate efectivamente paguen el impuesto sobre la renta, podrán solicitar la devolución de las cantidades actualizadas que hubieran efectivamente pagado en el impuesto al activo en los diez ejercicios inmediatos anteriores a aquél en el que efectivamente se pague el impuesto sobre la renta, siempre que dichas cantidades no se hubieran devuelto con anterioridad o no se haya perdido el derecho a solicitar su devolución conforme a la Ley que se abroga.

La devolución a que se refiere el párrafo anterior en ningún caso podrá ser mayor a la diferencia entre el impuesto sobre la renta que efectivamente se pague en el ejercicio de que se trate y el impuesto al activo pagado, sin considerar las reducciones del artículo 23 del Reglamento de la Ley del Impuesto al Activo, que haya resultado menor en los ejercicios fiscales de 2005, 2006 ó 2007 en los términos de la Ley que se abroga, sin que en ningún caso exceda del 10% del impuesto al activo a que se refiere el párrafo anterior por el que se pueda solicitar devolución. El impuesto al activo que

³¹⁰ Iniciativa de decreto que reforma, adiciona y deroga diversas disposiciones del *Código Fiscal de la Federación*; y de las leyes de los Impuestos sobre la Renta, al Activo, Especial sobre Producción y Servicios, Federal del Impuesto sobre Automóviles Nuevos, y Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo, remitida por el Ejecutivo Federal el 5 de diciembre de 2006.

corresponda para determinar la diferencia a que se refiere este párrafo será el mismo que se utilizará en los ejercicios subsecuentes. (énfasis añadido).

Este transitorio, cuyo efecto es reducir la cantidad de IMPAC que puede recuperarse por los contribuyentes, fue declarado constitucional por la Suprema Corte de Justicia según se desprende de la siguiente jurisprudencia:

EMPRESARIAL A TASA ÚNICA. EL ARTÍCULO TERCERO TRANSITORIO DE LA LEY DEL IMPUESTO RELATIVO QUE PREVÉ EL MECANISMO PARA SOLICITAR LA DEVOLUCIÓN DEL IMPUESTO AL ACTIVO, NO VIOLA EL PRINCIPIO DE PROPORCIONALIDAD TRIBUTARIA (LEGISLACIÓN VIGENTE A PARTIR DEL 1 DE ENERO DE 2008)³¹¹.

El citado precepto otorga a los contribuyentes el derecho a solicitar la devolución de las cantidades actualizadas pagadas por concepto de impuesto al activo en los diez ejercicios inmediatos anteriores a aquel en el que efectivamente se pague el impuesto sobre la renta, siempre que esas cantidades no se hubieren devuelto con anterioridad o no se haya perdido el derecho a solicitar su devolución conforme a la abrogada Ley del Impuesto al Activo, señalando que en ningún caso podrá ser mayor a la diferencia entre el impuesto sobre la renta que efectivamente se pague en el ejercicio respectivo y el impuesto al activo pagado, sin considerar las reducciones del artículo 23 del Reglamento de la Ley del Impuesto al Activo, que haya resultado menor en los ejercicios fiscales de 2005, 2006 ó 2007, en los términos de la normativa abrogada, y sin que exceda del 10% del impuesto al activo por el que pueda solicitarse la devolución. Ahora bien, el análisis de la proporcionalidad de ese mecanismo para solicitar la devolución del impuesto al activo en el que se introducen limitantes para recuperarlo en su totalidad, puede realizarse desde dos perspectivas: 1) a partir del sistema tributario del impuesto empresarial a tasa única; o, 2) si se considera sólo en sí mismo, sin involucrar otras disposiciones normativas. En efecto, a partir de la primera perspectiva, destaca que la mecánica mencionada no encaja en el sistema impositivo del

³¹¹ Novena Época, Registro: 163354, Instancia: Segunda Sala, Jurisprudencia, Fuente: *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, XXXII, Diciembre de 2010, Materia(s): Constitucional, Administrativa, Tesis: 2a./J. 174/2010, 481.

impuesto empresarial a tasa única, pues constituye un aspecto ajeno para atender a la capacidad contributiva revelada por la manifestación de riqueza sobre la que éste recae, consistente en los ingresos brutos recibidos por la enajenación de bienes, la prestación de servicios independientes y el otorgamiento del uso o goce temporal de bienes; en otras palabras, la mecánica aludida está disociada del diseño estructural utilizado para graduar el hecho imponible en el impuesto empresarial a tasa única. Por otra parte, a partir de la segunda perspectiva -al margen de las disposiciones regulatorias del impuesto empresarial a tasa única (en un aspecto material), así como de las contenidas en la abrogada Ley del Impuesto al Activo (en un aspecto temporal)-, es posible advertir que lejos de imponer un gravamen a los contribuyentes, el esquema señalado representa un beneficio financiero, ya que los montos que en su caso sean recuperados, cualquiera que sea su proporción, significarán una situación favorable para ellos. De esta manera, la eventualidad de que no pudiera obtenerse la devolución de la totalidad de los montos pagados por concepto de impuesto al activo no implica desconocimiento de la capacidad contributiva de quienes apliquen la mecánica vigente a partir del ejercicio fiscal de 2008 y, por ende, el artículo tercero transitorio de la Ley del Impuesto Empresarial a Tasa Única no viola el principio de proporcionalidad tributaria contenido en el artículo 31, fracción IV, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, ya que regula un aspecto ajeno a la manifestación de riqueza gravada por el impuesto empresarial a tasa única e implica por sí mismo un beneficio financiero para los contribuyentes.(énfasis añadido).

En conclusión, de acuerdo con la jurisprudencia antes transcrita, la limitante a la posibilidad de obtener la devolución de los pagos de IMPAC es un beneficio otorgado por el transitorio (pues el contribuyente no tenía ya un derecho a obtener su recuperación, contrario a lo que señalaba la ley del IMPAC y lo expresado por el Ejecutivo en 2007)³¹². Por lo tanto, dicho beneficio no requiere cumplir con el

³¹² Desde nuestro punto de vista, esta posición es incorrecta. El derecho a la devolución se prevé en el artículo 22 del Código Fiscal de la Federación independientemente de lo señalado por el transitorio en cuestión.

principio de proporcionalidad, pues es un aspecto ajeno a la manifestación de riqueza gravada por el IETU.

La limitante antes referida y la resolución de la Corte resultan sorprendidas tomando en cuenta que cuando se delineó la política fiscal para 2007, se señaló lo siguiente en cuanto al IMPAC:

En este aspecto, es importante señalar que al referirnos a la naturaleza temporal, no es en cuanto a la vigencia de la ley o la ratio legis en cuanto a su vigencia, sino a que este tributo es temporal en cuanto al impacto que tiene en los contribuyentes, ya que éstos pueden recuperar las cantidades pagadas por el mismo, en términos del artículo 9o. de la Ley del Impuesto al Activo³¹³.

Por otra parte, es importante señalar que este impuesto no eleva la carga fiscal de los contribuyentes cumplidos, ya que, incluso, se permite su devolución cuando se genere el impuesto sobre la renta, hasta por diez ejercicios.

Es decir, este impuesto sólo afecta a aquellas empresas que o son ineficientes o eluden o evaden el impuesto sobre la renta, lo que, incluso, genera una distorsión en el mercado. (énfasis añadido).

El IETU, que suple al IMPAC según las autoridades fiscales, aumenta la recaudación de ISR, pues “hace menos rentables las planeaciones fiscales en ISR y le pone piso a regímenes especiales”³¹⁴. En el estudio de la SHCP antes referido se insiste que “el IETU no requiere de nueva contabilidad ya que se utiliza la misma información para el cálculo de IVA y el ISR”³¹⁵. En este estudio diferimos de las afirmaciones con relación a que el IETU funciona como un impuesto que controla al ISR. Desde nuestro punto de vista, el IETU no tiene ningún elemento que logre este objetivo. La recaudación adicional que puede generar dicho impuesto se debe a los diferentes momentos y sistemas de deducción en ambos

³¹³ Iniciativa de decreto remitida por el Ejecutivo Federal el 5 de diciembre de 2006, *Loc. Cit.*

³¹⁴ *El Impuesto Empresarial... Op. Cit.*, 7.

³¹⁵ Ídem.

impuestos y a que el IETU tiene una base más amplia que la del ISR por algunos conceptos³¹⁶.

Tener un impuesto mínimo, según señalan las autoridades fiscales en su diagnóstico sobre el IETU, “no es una anomalía: de una muestra de 99 países, 21 utilizan un impuesto mínimo, entre los que se encuentran Estados Unidos, Canadá y Francia”³¹⁷.

En este sentido, es correcta la afirmación de que muchos países tienen algún tipo de impuesto mínimo. Lo que es incorrecto y cuestionable es si el IETU funciona como tal. Aun si lo hiciera, debe cuestionarse si su implementación no es demasiado costosa. Los impuestos mínimos alternativos, en específico en el caso de los Estados Unidos de Norteamérica, son impuestos que se causan sobre una base mayor con una tasa reducida. Su objetivo es asegurarse que los contribuyentes no puedan aprovechar beneficios fiscales de manera que eviten la totalidad de su carga tributaria³¹⁸. Este objetivo se logra, a grandes rasgos, tras sumar a los ingresos los conceptos que se hayan restado por preferencias fiscales. A esta cantidad se le aplica una tasa reducida³¹⁹. Este impuesto se paga sólo en la medida que exceda del impuesto sobre la renta normal. Si se da un pago del impuesto mínimo alternativo con base en preferencias que tengan que ver con momento de acumulación o deducción, se otorga un crédito en renta. La idea es que no se grave el mismo ingreso bajo el impuesto mínimo alternativo y con el impuesto sobre la renta. El IETU difiere de estos impuestos mínimos alternativos en varios aspectos:

- a. La base del IETU es más amplia no sólo por eliminar las preferencias de ISR sino porque se limitan otro tipo de deducciones.

³¹⁶ E.g., grava la previsión social (base más amplia) y a las escuelas particulares que no son donatarias autorizadas (sujetos adicionales).

³¹⁷ *El Impuesto Empresarial...*, Op. Cit., 61.

³¹⁸ Joseph Bankman et al., *Federal Income Taxation* (New York: Aspen Publishers, 2012), 651.

³¹⁹ *Ibíd*, 652.

- b. Los momentos de acumulación de ISR y IETU son distintos, ya que el primero se calcula con base en devengado y el segundo es un impuesto al flujo. En el sistema mexicano no hay posibilidad de acreditar contra el ISR el IETU que se paga como consecuencia de estas diferencias en momentos de acumulación o deducción. Por lo tanto sí llegan a gravarse dos veces los mismos conceptos.

- c. Por ser dos impuestos con momentos de acumulación y deducción distintos, así como diferentes reglas sobre las deducciones autorizadas, aumentan la carga administrativa de los contribuyentes más que un impuesto mínimo alternativo. También elevan la carga administrativa del Fisco al realizar labores de supervisión y auditoría³²⁰.

Sobre el supuesto control que representa el IETU con relación al ISR, la pregunta es: ¿por qué el IETU induce mayor recaudación en ISR?³²¹, suponiendo que fuera cierto lo que concluyen las autoridades fiscales a través de estudios econométricos incluidos en el diagnóstico del IETU antes referido. La respuesta otorgada por la SHCP es la siguiente:

i. El IETU hace menos rentables las planeaciones fiscales en el ISR. Esto se da, “ya que las planeaciones fiscales cuestan a los contribuyentes y no necesariamente generan un beneficio en términos de un menor pago de impuestos, la existencia del IETU reduce notoriamente los incentivos para su aplicación y, por lo tanto, genera una mayor recaudación en el ISR”.

ii. “La coexistencia de la base de flujo de efectivo y la base en devengado en el sistema renta disminuye la posibilidad de hacer planeaciones fiscales en el pago del impuesto sobre la renta. [...] Las planeaciones que se hacen en

³²⁰ Elevar el costo de pagar impuestos (y el costo para el gobierno de supervisión), manteniendo lo demás constante, reduce la tendencia al cumplimiento con base en metodología básica de Análisis Económico del Derecho.

³²¹ *El Impuesto Empresarial...*, Op. Cit., 84.

devengado se capturan en la base de flujo ya que una operación que disminuye la base de devengado aumenta la base de efectivo y viceversa”.

iii. El IETU limita algunas deducciones. “Con esto disminuye el incentivo a sobre-dimensionar la composición de las prestaciones (que no están gravadas) en los pagos a los trabajadores”.

iv. “Ya que la autoridad cuenta con mayor información para verificar que exista una congruencia en el pago de los diferentes impuestos dentro de una misma empresa, esto da lugar a un mejor cumplimiento tributario”³²².

Desde nuestro punto de vista, ninguna de las razones antes descritas alcanza a explicar por qué el IETU es un impuesto de control de ISR que genera un aumento en la recaudación de dicho impuesto.

-Diagnóstico obligatorio del IETU (2011)

El artículo Décimo Noveno Transitorio de la Ley del IETU señala lo siguiente:

La Secretaría de Hacienda y Crédito Público deberá realizar un estudio que muestre un diagnóstico integral sobre la conveniencia de derogar los Títulos II y IV, Capítulos II y III de la Ley del Impuesto sobre la Renta, a efecto de que el tratamiento impositivo aplicable a los sujetos previstos en dichos títulos y capítulos quede regulado únicamente en la presente Ley. Para los efectos de este artículo el Servicio de Administración Tributaria deberá proporcionar al área competente de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, la información que tenga en su poder y resulte necesaria para realizar el estudio de referencia. Dicho estudio se deberá entregar a la Comisión de Hacienda y Crédito Público de la Cámara de Diputados a más tardar el 30 de junio de 2011. (énfasis añadido).

Esta obligación, incluida en los artículos transitorios del IETU pareciera relacionarse con la promesa de generar un impuesto de tipo *flat tax* que sustituyera al ISR. Por lo tanto, lo que el transitorio solicita es que se analice si

³²² *El Impuesto Empresarial...*, Op. Cit., 84-5.

deberá derogarse del ISR el Título II, que regula a las personas morales; así como el Capítulo II correspondiente a actividades empresariales y profesionales, y el Capítulo III que regula los ingresos por arrendamiento y otorgamiento de uso o goce temporal (ambos del Título IV que regula a las personas físicas).

La conclusión del diagnóstico es que no deben eliminarse dichas secciones del ISR en el siguiente sentido:

No resulta viable jurídica ni económicamente conservar el IETU y eliminar el ISR empresarial. Lo anterior implicaría realizar un cambio estructural y radical al sistema tributario mexicano que pudiera generar impactos en las finanzas públicas, en la seguridad jurídica y en la simplificación fiscal, entre otros aspectos.

El IETU tuvo su origen en la necesidad de ampliar de manera permanente los ingresos no petroleros del país, dada la caída de extracción petrolera. Por ello, se estima que mientras prevalezcan estas circunstancias en el país, resulta inconveniente realizar ajustes al sistema renta. El ISR no funciona sin un impuesto mínimo ni el IETU podría funcionar separado del ISR³²³.

Con esta conclusión se desdibuja por completo cualquier argumento en el sentido de que el IETU puede justificarse a través de las virtudes del *flat tax* (como, por ejemplo, simplificación del cumplimiento normativo, fomento a la inversión por la deducción inmediata, crecimiento económico por la deducción de compras). Al convivir con ISR, estas virtudes tienden a desaparecer.

Además de lo anterior, el estudio antes referido, “El Impuesto Empresarial a Tasa Única (IETU): Un diagnóstico a tres años de su implementación” concluye que el IETU ha cumplido con sus objetivos pues:

- a) Ha sido declarado constitucional³²⁴.

³²³ *Ibíd.*, 109.

³²⁴ No deja de llamar la atención el que uno de los objetivos del IETU fuera ser declarado constitucional.

- b) Ha funcionado bien como impuesto mínimo de control del sistema renta (que incluye, a decir de este estudio, el ISR y el IDE).
- c) Ha logrado incrementar la recaudación.
- d) Ha ampliado el número de contribuyentes y la base tributaria.
- e) Ha contribuido a eliminar los espacios de evasión del ISR y reducir planeaciones fiscales agresivas.
- f) Ha logrado poner un piso a la recaudación particularmente de sectores beneficiados por regímenes especiales y los sectores donde prevalecía la evasión o elusión.
- g) Todo lo anterior “sin que sean los contribuyentes que regularmente pagaban, de manera que se ha incrementado la proporción de contribuyentes que participan de la recaudación”³²⁵.

Como ya comentamos en otras secciones de este estudio con relación al IETU, nos parece que no se ha justificado razonablemente porqué el IETU es un impuesto de control del ISR que resulta en un aumento en su recaudación. Tampoco consideramos que el aumento en recaudación generado por el IETU (que pareciera ser mucho menor que el previsto y en descenso) haya surgido de contribuyentes distintos a los que regularmente pagan. Desde nuestro punto de vista, la recaudación en el IETU se debe a la ausencia de mecanismos de transición, así como al hecho de que duplica el gravamen del mismo ingreso por la diferencia en los momentos de acumulación y deducción de ambos impuestos y de los conceptos deducibles.

³²⁵ *El Impuesto Empresarial...*, Op. Cit., 5.

Desde nuestro punto de vista, la insistencia en que el IETU es un impuesto de control que aumenta la recaudación en ISR obedece a que la recaudación en IETU ha sido muy baja. Se pretende argumentar que su existencia se justifica por la recaudación generada en ISR. Señala el estudio que “si bien la recaudación total del IETU es cercana a la estimación original, la composición entre cuánto proviene de recaudación directa y cuánto de indirecta ha sido distinta”³²⁶.

Nuestra opinión del IETU

El Ejecutivo señaló a través de la Exposición de Motivos de la Contribución Empresarial a Tasa única que dicho impuesto es sencillo, equitativo, favorece la inversión y el empleo. Con relación a estos últimos dos puntos, la SHCP señaló que “a los empleadores les da el incentivo a incrementar la inversión”³²⁷.

Desde nuestro punto de vista, las supuestas virtudes del IETU son falsas. Por muy sencillo que sea el IETU, es un impuesto que debe ser calculado en adición al ISR. Por lo tanto, necesariamente eleva la carga tributaria de los contribuyentes al calcular dos impuestos en lugar de uno. En términos de equidad, el IETU es un impuesto casuístico, así como poco neutral³²⁸. El IETU no favorece la inversión por permitir la deducción inmediata, pues convive de la mano del ISR en el que la depreciación es lineal. El IETU genera una presión adicional sobre el empleo, ya que los gastos incurridos por dicho concepto no son deducibles³²⁹. Por lo tanto, no concordamos con las afirmaciones de la SHCP en el sentido de que: “el IETU tampoco inhibe el empleo al ser neutral para el costo laboral. Los créditos por

³²⁶ *Ibíd.*, 75.

³²⁷ *Ibíd.*, 72.

³²⁸ Según palabras del Dr. Pedro Aspe. Ver Anexo 2. Nosotros compartimos dicha postura.

³²⁹ Contra este argumento se pretende señalar que este efecto se ve compensado por el crédito otorgado por la ley del IETU ante el pago de salarios. Esto no es correcto, pues el pago de los mismos, por el orden de aplicación de dicho crédito, no puede llevar a una pérdida en dicho impuesto. Adicionalmente, los pagos de previsión social exenta en el ISR para los trabajadores no se recuperan en el IETU al no existir ISR por dichos pagos.

salarios gravados y contribuciones de seguridad social patronales hacen que el costo de la nómina no impacte el monto a pagar³³⁰.

Con relación a considerar al IETU como un impuesto casuístico, desde nuestro punto de vista es un gravamen que afectó a los contribuyentes con base en circunstancias que no deberían ser la base para la generación diferenciada del pago de un gravamen. En su primera etapa, al carecer de mecanismos correctos de transición, afectó a los contribuyentes que sí pagan impuestos pero que la distinción en deducciones y momentos de toma de las mismas les generaron una base artificial para el pago de impuestos. En un segundo momento afectó a los contribuyentes que por su tamaño difícilmente pueden adecuarse o generar mecanismos para evitar la carga adicional artificial generada por el IETU.

Además de las críticas al diseño del impuesto por los costos que genera a los contribuyentes, pareciera que el IETU no ha tenido el impacto recaudatorio esperado. Esto puede deberse a que, la mayor parte de los contribuyentes han aprendido rápidamente cómo reducir su impacto. Pareciera, en este sentido, que el IETU ha sido bastante débil desde el punto de vista recaudatorio (sólo representa el 2.78% de la recaudación para 2013). Hay quienes señalan, inclusive, que la pérdida fiscal acumulada en IETU (que en dicho impuesto se denomina crédito fiscal) es sumamente alta³³¹. Este crédito, para efectos de IETU, se calcula en términos del artículo 11 de la ley correspondiente según se cita a continuación:

Quando el monto de las deducciones autorizadas por esta Ley sea mayor a los ingresos gravados por la misma percibidos en el ejercicio, los contribuyentes tendrán derecho a un crédito fiscal por el monto que resulte de aplicar la tasa establecida en el artículo 1 de la misma a la diferencia entre las deducciones autorizadas por esta Ley y los ingresos percibidos en el ejercicio.

³³⁰ *El Impuesto Empresarial...*, Op. Cit., 72.

³³¹ Algunos señalan que es mayor a lo que se ha recaudado por concepto de IETU. Este dato se solicitó a las autoridades fiscales, mismas que se negaron a responder por considerarlo información "reservada". De acuerdo al Dr. Meade esta información es completamente falsa. Ver Anexo 3.

El crédito fiscal que se determine en los términos del párrafo anterior se podrá acreditar por el contribuyente contra el impuesto empresarial a tasa única del ejercicio en los términos del artículo 8 de esta Ley, así como contra los pagos provisionales en los términos del artículo 10 de la misma, en los diez ejercicios siguientes hasta agotarlo. Tratándose de contribuyentes que cuenten con concesión para la explotación de bienes del dominio público o la prestación de un servicio público, el plazo será igual al de la concesión otorgada.

El monto del crédito fiscal a que se refiere este artículo podrá acreditarse por el contribuyente contra el impuesto sobre la renta causado en el ejercicio en el que se generó el crédito. El monto del crédito fiscal que se hubiera acreditado contra el impuesto sobre la renta en los términos de este párrafo, ya no podrá acreditarse contra el impuesto empresarial a tasa única y la aplicación del mismo no dará derecho a devolución alguna³³².(énfasis añadido).

Parecería que la conclusión acerca de la debilidad recaudatoria del IETU es correcta si se analiza la prohibición incluida a partir de 2010 (y repetida en 2011, 2012 y 2013) de acreditar el crédito en IETU contra el ISR (aun cuando la propia ley del IETU lo permitía). Esta limitante se encuentra en el artículo 21, fracción II de la Ley de Ingresos vigente en 2012 y se repite en 2013 (en 2010 la prohibición estaba en el artículo 22 del mismo ordenamiento) en los siguientes términos³³³:

Para los efectos de los impuestos sobre la renta, empresarial a tasa única y especial sobre producción y servicios, así como en lo referente a derechos, se estará a lo siguiente:

[...]

II. En materia de impuesto empresarial a tasa única:

[...]

2. Para los efectos del artículo 11, tercer párrafo de la Ley del Impuesto Empresarial a Tasa Única, el monto del crédito fiscal a que se refiere dicho

³³² El subrayado es nuestro.

³³³ No deja de llamar la atención que haya sido la Ley de Ingresos el ordenamiento legal utilizado para limitar dicho acreditamiento en lugar de generar una modificación al texto de la Ley del IETU. Claramente, es una limitante incluida en el sistema legal en forma poco clara y transparente.

artículo no podrá acreditarse por el contribuyente contra el impuesto sobre la renta causado en el ejercicio en el que se generó el crédito. (énfasis añadido).

La prohibición de acreditar dicho impuesto en 2010 fue declarada constitucional por la Primera Sala de la Corte al considerar que no se generaba inseguridad jurídica por la coexistencia del artículo 11 de la Ley del IETU que otorgaba dicho acreditamiento y el artículo 22 de la Ley de Ingresos que lo prohibía en forma específica para un ejercicio en particular (Tesis Aislada, CLXXVIII/2011 (9a), 160827). Esta prohibición se repitió en 2011, 2012 y 2013. También la Primera Sala de la Corte determinó que la existencia de dicha prohibición “alude a un mecanismo que no es esencial en la complementariedad entre el impuesto sobre la renta y el impuesto empresarial a tasa única” (Tesis Aislada, CXXXII/2011, 161579). En otras palabras, la imposibilidad de acreditar la pérdida de IETU contra ISR no incide, de acuerdo con la Corte, en la complementariedad de dichos gravámenes³³⁴.

Además de lo antes señalado, nos parece que el IETU tiene otra fuerte debilidad: su acreditamiento para efectos del ISR norteamericano. En este sentido, señala el diagnóstico de la SHCP:

A la fecha, México ha acordado con los 41 países con los cuales tiene un Convenio para Evitar la Doble Tributación en vigor, dentro de los cuales se encuentran sus principales socios comerciales, incluido los Estados Unidos de América, que el IETU sea un impuesto acreditable.

[...]

De manera especial destaca el caso de los Estados Unidos de América por ser nuestro principal socio comercial; país con el cual se negoció el acreditamiento del IETU. Gracias a estas negociaciones, desde el 10 de diciembre de 2007 el Gobierno de dicho país comunicó a través del Departamento del Tesoro y el Servicio de Rentas Internas (IRS), que los

³³⁴ De acuerdo con el Dr. Meade, la prohibición incluida en la Ley de Ingresos no obedece a un fracaso recaudatorio del IETU sino a que dicha posibilidad era “redundante”. Ver Anexo 3.

contribuyentes norteamericanos podrían acreditar, contra el impuesto sobre la renta a su cargo, el IETU que paguen en México³³⁵.

El diagnóstico antes referido parece establecer que Estados Unidos ha aceptado el acreditamiento del IETU en contra del impuesto norteamericano. Esta afirmación no es precisa. Lo que el Fisco americano señaló es que está evaluando el IETU para determinar si es o no un impuesto acreditable. No cuestionará su acreditamiento hasta que no termine de evaluar dicho impuesto y sólo de manera prospectiva (a partir de la conclusión de dicha evaluación).

Para fundar lo antes dicho, basta analizar el comunicado de prensa del SAT y la SHCP³³⁶ con relación al acreditamiento del IETU en el que se señala expresamente:

El crédito por impuesto extranjero estadounidense estará disponible en tanto el Departamento del Tesoro y el Servicio de Rentas Internas realizan un estudio una vez que el IETU se encuentre en total operación, en el que se analizará la interacción del nuevo gravamen con el Impuesto sobre la Renta. Para efectos de este estudio, la Secretaría cooperará con el gobierno norteamericano suministrando la información que sea necesaria, la cual, entre otras fuentes, derivará de las revisiones propias que el gobierno mexicano debe llevar a cabo sobre el IETU y que se presentarán ante el Congreso en el año 2011, fecha en la cual dicho impuesto estará en total operación. Esta cooperación tiene el objetivo de que el estudio pueda llevarse a cabo de manera satisfactoria para ambas partes.

En el mismo sentido, el comunicado 2008-03 del Servicio de Rentas Americano señaló que está evaluando si el IETU es acreditable³³⁷. Por lo que la definición sobre su acreditamiento aún está pendiente.

³³⁵ *El Impuesto Empresarial... Op. Cit.*, 114.

³³⁶ Comunicado de prensa núm. 38, 10 de diciembre de 2007, Servicio de Administración Tributaria y Secretaría de Hacienda y Crédito Público, consultado en ftp2.sat.gob.mx/asistencia_servicio_ftp/publicaciones/boletines/comunicado38.pdf el 6 de marzo de 2013.

³³⁷ Ver texto en inglés en http://www.irs.gov/irb/2008-02_IRB/ar12.html, consultado el 28 de febrero de 2013.

Las reglas sobre el acreditamiento en Estados Unidos de impuestos pagados en el extranjero prevén que para que un impuesto sea acreditable debe ser: a) un impuesto sobre la renta (de acuerdo a la Sección 901 del Código de Rentas Internas) o b) un impuesto establecido en lugar del impuesto sobre la renta (Sección 903)³³⁸.

Claramente el IETU no es un impuesto en lugar del ISR pues no lo sustituye (ni lo sustituirá de acuerdo con el estudio de la SHCP antes referido). Es un impuesto en adición al ISR.

Por lo tanto, sólo podría ser acreditable conforme a las reglas internas americanas si es un impuesto sobre la renta con características similares a las del impuesto americano (de acuerdo a las regulaciones relativas a la Sección 901)³³⁹. El impuesto sobre la renta americano se caracteriza porque grava el ingreso. Su definición de ingreso se acerca a la definición contable de ingreso neto³⁴⁰. Esto es, el ingreso reducido por los gastos incurridos para obtenerlo. El IETU, tal y como lo señaló la Suprema Corte de Justicia al pronunciarse sobre su proporcionalidad y el estudio realizado por la SHCP, es un impuesto sobre ingresos brutos.

[El] objeto del impuesto empresarial a tasa única son los ingresos brutos recibidos por la enajenación de bienes, la prestación de servicios independientes y el otorgamiento del uso o goce temporal de bienes, y que la magnitud o cuantía en que se obtengan dichos ingresos es la que revela en exclusiva respecto de dicho tributo la aptitud de los sujetos obligados para contribuir al financiamiento de los gastos públicos, debe estimarse que la previsión de deducciones es innecesaria para atender a la capacidad contributiva revelada por la fuente de riqueza sobre la que recae el indicado

³³⁸ Ver el texto en inglés en <http://www.irs.gov/taxtopics/tc856.html> el 6 de marzo de 2013.

³³⁹ Creditability for Italian IRAP Tax under Section 901 and 903 of US Internal Revenue Code, Special Reports, Tax Notes International, Nov. 22, 1999, 2015; 19 Tax Notes International 2015 (Nov. 22, 1999).

³⁴⁰ Joseph Bankman et al., *Op. Cit.*, 9.

impuesto ya que no tienen como finalidad la determinación de una utilidad gravable sino la de establecer beneficios tributarios³⁴¹.

Por lo tanto, parecería que el IETU no se considera un impuesto sobre la renta en términos de la legislación norteamericana sobre el acreditamiento de impuestos pagados en el extranjero.³⁴²

Hay quienes señalan que aun si no es un impuesto sobre la renta, podría considerarse acreditable aunque no cumpliera con las reglas sobre acreditamiento antes descritas. Esto es lo que sucedió en el caso del IRAP italiano (*L'imposta regionale sulle attività produttive*) cuyo acreditamiento se prevé a partir del tratado fiscal suscrito entre ambos países (EUA e Italia). El acreditamiento de dicho impuesto, sin embargo, se ve reducido de tal manera que sólo es acreditable la porción que corresponde a un gravamen de tipo impuesto neto. Con base en lo antes dicho puede concluirse que la posibilidad de acreditar el IETU en su totalidad parece bastante remota.

Finalmente, debe señalarse que el IETU se utilizó como un mecanismo para eliminar (indirectamente) ciertos regímenes de excepción incluidos en la Ley del ISR. Entre estos regímenes se encuentran el de autotransporte, algunos contribuyentes del Título III del ISR que no sean donatarias autorizadas (e.g., escuelas particulares) así como la previsión social. Aunque esto se señala generalmente como una virtud del impuesto y pueda argumentarse que era deseable eliminar dichos regímenes especiales, nos parece que, tomando en cuenta las conclusiones de este estudio, eliminar beneficios fiscales pretendiendo que los afectados (o sus representantes en el Congreso) no se den cuenta, refuerza la sensación de un trato injusto y poco transparente por parte del Fisco

³⁴¹ EMPRESARIAL A TASA ÚNICA. LA LEY QUE REGULA EL IMPUESTO RELATIVO DEFINE SU OBJETO, POR LO QUE NO VIOLA EL PRINCIPIO DE LEGALIDAD TRIBUTARIA (LEGISLACIÓN VIGENTE A PARTIR DEL 1 DE ENERO DE 2008). Novena Época. Registro: 164065. Instancia: Pleno. Tesis Aislada. Fuente: *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*. XXXII, Agosto de 2010. Materia(s): Constitucional, Administrativa. Tesis: P. XXXIX/2010, 240.

³⁴² El Instituto Mexicano de Contadores Públicos comparte nuestra opinión con respecto al pronunciamiento de la Suprema Corte de Justicia en el sentido de que el IETU es diferente al ISR, Estados Unidos rechazará su acreditamiento. Ver Leonor Flores, "El IMCP rechaza el gravamen, balance negativo del IETU en el sexenio", *El Economista*, 7 de febrero de 2013, p. 8.

mexicano³⁴³. En términos de nuestro estudio (en específico lo señalado por la Sección II), esto no es deseable.

d. 2008, IDE³⁴⁴

El IDE es un impuesto que se recauda por las instituciones bancarias y se causa a partir de los depósitos que mensualmente excedan de \$15,000 mismos que se gravan a una tasa del 3%. El objetivo de dicho impuesto fue, a decir de la Exposición de Motivos:

Incorporar una nueva contribución federal, complementaria del impuesto sobre la renta y auxiliar en el control de la evasión fiscal.

Derivado de lo anterior, como tributo complementario del impuesto sobre la renta, se plantea que el impuesto contra la informalidad³⁴⁵ sea un gravamen de control del flujo de efectivo, que impacte en quienes obtienen ingresos que no son declarados a las autoridades fiscales. Lo anterior, permitirá ampliar la base de contribuyentes logrando una mayor equidad tributaria.

En resumen, es un impuesto cuya meta es controlar el flujo de efectivo de aquéllos que no declaran sus ingresos a las autoridades fiscales. A decir de la propia SHCP, “como se esperaba desde la introducción del IDE, su recaudación ha disminuido en el tiempo y el porcentaje de devoluciones representan casi 90% de la recaudación bruta. Esto se debe a que la tarea principal del IDE no era fortalecer la recaudación, sino fortalecer la fiscalización”³⁴⁶. Por lo tanto, podemos concluir que las autoridades fiscales lo visualizan como un impuesto cuyo objetivo no es recaudar sino fiscalizar a aquellas personas que no declaran ingresos.

³⁴³ En términos generales, los regímenes especiales generan complejidad en la ley, por lo que no deben existir a menos que se justifiquen por una razón de políticas públicas.

³⁴⁴ Para un análisis más a fondo de esta reforma ver Alil Álvarez Alcalá, “El juego fiscal en México” en *Teoría de Juegos y Derecho Contemporáneo*, Op. Cit., 255-264.

³⁴⁵ Este fue su nombre original.

³⁴⁶ El Impuesto Empresarial..., Op. Cit., a Tasa Única (IETU): Un diagnóstico a tres años de su implementación, SHCP, México, 30 de junio de 2011, p. 44.

Desde nuestro punto de vista, el IDE no es la forma idónea para lograr la labor de fiscalización esperada. Primero y antes que nada porque es un impuesto que genera una presión fiscal adicional sobre las personas que ya enfrentan cargas tributarias. Por lo tanto, no amplía la base. Las personas sobre las que genera una carga adicional son los contribuyentes gravados con el IDE (porque perciben ingresos en efectivo y no necesariamente porque son evasores) así como las instituciones bancarias a las que se les genera la obligación de determinar y recaudar dicho impuesto³⁴⁷.

Lo anterior resulta en varias consecuencias poco deseables desde un punto de vista de políticas públicas:

- a. Es un impuesto que grava sólo a aquellas personas que perciban ingresos en efectivo lo cual lo vuelve poco neutral³⁴⁸. El hecho de percibir ingresos en efectivo no necesariamente implica la realización de actividades ilegales o de evasión, puede ser resultado del giro del negocio³⁴⁹.
- b. Es un impuesto que genera un costo sobre los depósitos a instituciones bancarias, lo que no parece concurrir con la política pública tendiente a la bancarización.
- c. Es un impuesto que aumenta la carga administrativa de las instituciones bancarias, lo cual tampoco concurre con el objetivo de que las mismas disminuyan sus cuotas.
- d. Es un impuesto que afecta a los contribuyentes que ya pagan impuestos. Los cuales, aun cuando puedan acreditar el IDE contra otros impuestos, enfrentan una carga fiscal que puede afectarlos en términos de flujo.

³⁴⁷ El hecho de que, a decir de las propias autoridades fiscales, casi 90% de la recaudación se devuelva, implica que los afectados con este impuesto no son evasores. De lo contrario, no tendrían forma de solicitar una devolución.

³⁴⁸ Genera una distinción entre personas que perciben ingresos en efectivo y aquéllas que no lo hacen. El hecho de percibir ingresos en efectivo no evidencia mayor capacidad contributiva.

³⁴⁹ E.g., gasolineras, tiendas de conveniencia, locales de venta de café o té, casetas de carreteras, cadenas de cine.

- e. Si la intención era recabar información que permitiera una mayor fiscalización, pudo haberse logrado a través de otras vías. Por ejemplo, exigiendo que las instituciones bancarias solicitaran el Registro Federal de Contribuyentes (RFC) a fin de abrir o mantener cuentas bancarias, así como para tener acceso a créditos (incluidas las tarjetas de crédito). Una medida como esta genera la misma información y no castiga a los contribuyentes cautivos. Además, no sólo ayuda a la fiscalización sino genera un incentivo (independientemente de la sanción) para obtener el RFC.

En conclusión, parece ser que la mayoría de los afectados con este nuevo impuesto son los contribuyentes cautivos y que hubiera bastado con una labor de administración tributaria de la mano de normas destinadas a generalizar el uso del RFC para lograr el mismo objetivo. De esta manera, aun cuando el objetivo de este impuesto era combatir la informalidad, lo cierto es que parece que hace poco en términos de la ampliación de la base tributaria y genera más obligaciones a los contribuyentes cautivos.

e. 2010, Consolidación fiscal

A partir de 2010 se modifica el sistema de consolidación fiscal. La consolidación fiscal, de acuerdo con la Exposición de Motivos de la reforma en cuestión, es un

régimen previsto en el Título II, Capítulo VI de la Ley del Impuesto sobre la Renta [que] permite que un grupo de empresas con intereses societarios (tenencia accionaria superior al 50 por ciento) y económicos comunes, pueda tributar como si fuera una sola unidad económica, lo que posibilita el diferimiento del pago del ISR, derivado de la disminución inmediata de las pérdidas fiscales obtenidas por una o varias de las empresas que conforman

el grupo contra las utilidades fiscales generadas por otras sociedades pertenecientes al mismo³⁵⁰.

El propósito básico de la consolidación es permitir que los grupos corporativos paguen su ISR en forma consolidada. Es decir, que sumen las pérdidas y ganancias de las distintas entidades que los conforman y presenten un resultado fiscal general. El beneficio que presenta este esquema es que cada empresa en lo individual no tiene que esperar a generar utilidades para reducir sus pérdidas (situación que enfrentan los contribuyentes que no consolidan). Se dice que es un sistema neutral, porque aunque la pérdida de una empresa se aplica en contra de la ganancia de otra de las empresas del grupo, dicha pérdida se reduce de la contabilidad de la empresa que la sufrió. Por lo tanto, el beneficio es tan sólo temporal, pues el resto de los contribuyentes también pueden reducir pérdidas pero tendrán que esperar hasta obtener ganancias en la propia empresa que las generó. Es correcto que la consolidación permite el diferimiento.

En la mayoría de las economías avanzadas se prevé el régimen de consolidación. En algunos países, no sólo se permite: es obligatorio. El argumento principal por el que varios sistemas fiscales prevén la consolidación es hacer el gravamen del impuesto sobre la renta lo más neutral posible. Esto se logra a través de la consolidación, pues los grupos corporativos tienden a tomar decisiones de cómo invertir (si generan empresas nuevas o utilizan las que ya tienen, así como qué empresa utilizan) con base en razones distintas a las fiscales, siempre que exista el régimen de consolidación. De lo contrario, muchas decisiones de los grupos corporativos estarían marcadas por razones fiscales (esto iría en contra de la neutralidad del impuesto). Estos grupos tienen la posibilidad de estructurar sus operaciones de manera que les permita diferir el pago del impuesto aun en ausencia de consolidación, pues tienen un grupo común de control. Por lo tanto, aun en ausencia de consolidación y sin caer en ninguna

³⁵⁰ Exposición de Motivos de la Iniciativa de Decreto que Reforma, Adiciona y Deroga Diversas Disposiciones Fiscales para el ejercicio fiscal de 2010.

práctica indebida, podrían generar esquemas que les permitieran reducir sus utilidades con pérdidas generadas en el propio grupo.

Ahora bien, de acuerdo a la Exposición de Motivos de dicha reforma, el cambio al régimen de consolidación era necesario pues:

conforme a lo dispuesto por la Ley del Impuesto sobre la Renta vigente, existen situaciones que originan el pago del impuesto diferido dentro de la consolidación fiscal, a saber cuando: (i) se enajenen acciones de una sociedad controlada a personas ajenas al grupo; (ii) varíe la participación accionaria en una sociedad controlada; (iii) sea desincorporada una sociedad controlada o se desconsolide el grupo, y (iv) la pérdida fiscal de un ejercicio fiscal no pueda disminuirse de las utilidades fiscales de la sociedad que la generó en un periodo de diez años.

Así, no obstante que existen situaciones precisas en la Ley de la materia para el pago del impuesto diferido, el esquema actual no prevé una fecha determinada para el pago del ISR diferido, lo que representa un sacrificio fiscal para el erario público federal, ya que por casi tres décadas el Fisco Federal ha venido financiando a los contribuyentes de este régimen, obteniendo una recaudación mínima (énfasis añadido).

Por lo tanto, a decir del Ejecutivo, existen situaciones precisas que originan el pago del impuesto diferido (dicho técnicamente, hipótesis de causación del impuesto) pero el esquema no preveía una fecha determinada para el pago del ISR diferido.

La situación antes descrita por las autoridades fiscales no tiene cabida en el sistema fiscal mexicano con base en lo previsto por el artículo 6° del Código Fiscal de la Federación que a la letra señala:

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.

[...]

Las contribuciones se pagan en la fecha o dentro del plazo señalado en las disposiciones respectivas. A falta de disposición expresa el pago deberá hacerse mediante declaración que se presentará ante las oficinas autorizadas, dentro del plazo que a continuación se indica:

I. Si la contribución se calcula por periodos establecidos en Ley y en los casos de retención o de recaudación de contribuciones, los contribuyentes, retenedores o las personas a quienes las leyes impongan la obligación de recaudarlas, las enterarán a más tardar el día 17 del mes de calendario inmediato posterior al de terminación del periodo de la retención o de la recaudación, respectivamente.

II. En cualquier otro caso dentro de los 5 días siguientes al momento de la causación (énfasis añadido).

Por lo tanto, no hay posibilidad alguna de que los contribuyentes en México causen un impuesto y tengan obligación de pagarlo pero desconozcan cuándo es la fecha de pago del mismo. No obstante lo antes dicho, el Ejecutivo fundó su propuesta de reforma en la intención de dotar de seguridad jurídica a los contribuyentes al darles certeza sobre la época de pago del impuesto.

El segundo argumento para justificar dicha reforma fue que la carga de los grupos corporativos es muy baja debido al diferimiento del ISR:

Actualmente existen 4,862 empresas que consolidan para efectos fiscales integradas en 422 grupos. Sin embargo, el pago agregado por concepto del ISR individual y consolidado y del IETU que efectuaron estas empresas y los grupos en los que consolidan, correspondiente al ejercicio fiscal de 2008, representó apenas el 1.78 por ciento del total de sus ingresos declarados para el ejercicio fiscal de 2007, y el diferencial se pagará hasta que se actualicen los supuestos de Ley y, en consecuencia, dichas empresas efectúen el entero

del impuesto diferido. Por ello, la carga fiscal de estos contribuyentes es significativamente reducida por el diferimiento del impuesto, no obstante el tamaño de las empresas que conforman los referidos grupos, situación que cambiaría de aprobarse la propuesta de reforma que nos ocupa.

La mayor debilidad del argumento antes descrito es que la tasa del 1.78% por ciento a la que se hace referencia corresponde a un pago agregado de todos los grupos corporativos que consolidan. Por lo tanto, no distingue entre contribuyentes cumplidos y otros que hubieran podido disminuir artificialmente su carga fiscal. Además, parece concluir que la única razón por la que los grupos corporativos pagan dicha tasa (suponiendo que fuera un porcentaje “significativamente reducido” como establece el texto antes citado)³⁵¹ es por la posibilidad de diferimiento otorgada por el régimen de consolidación. Si este fuera el caso, la carga fiscal de los grupos corporativos debió haber aumentado considerablemente a partir de la reforma al régimen de consolidación (que fue aprobada por el Congreso Federal para iniciar vigencia en 2010).

Ahora bien, basado en los dos argumentos antes descritos (dotar de seguridad jurídica a los contribuyentes que consolidan sobre la fecha de pago del impuesto y el pago agregado “significativamente reducido” de los grupos corporativos) se propusieron —y aprobaron— modificaciones al sistema en el siguiente sentido:

El Ejecutivo Federal a mi cargo estima necesario someter a consideración de ese Congreso de la Unión una reforma al referido Título II, Capítulo VI de la Ley del Impuesto sobre la Renta, a fin de establecer un límite al diferimiento del ISR generado por la consolidación fiscal, para lo cual se propone que los contribuyentes que consolidan enteren al Fisco Federal, en cada ejercicio fiscal, el impuesto actualizado que hubieran diferido con motivo de dicha consolidación en el sexto ejercicio fiscal anterior a aquél en el que se deba efectuar el pago.

³⁵¹ Esto es difícil de concluir, pues el ISR no se paga sobre ingresos sino sobre utilidad. Además, el ISR propio no es el único impuesto que cubren los grupos corporativos, por lo que este dato nos dice poco sobre su comportamiento fiscal.

[...]

Respecto del saldo pendiente de pago del ISR al 31 de diciembre de 2009 se propone aplicar el beneficio mencionado a efecto de que el contribuyente pueda pagar el ISR diferido una vez transcurridos cinco ejercicios fiscales, favoreciendo su pago en cinco parcialidades, lo que se traduce en que en el año 2010 se pagaría el saldo del impuesto diferido al 31 de diciembre de 2004; el correspondiente a 2005 se pagaría a partir de 2011, el de 2006 a partir de 2012 y así sucesivamente en cada ejercicio fiscal.

En conclusión,

la esencia de la reforma al régimen de consolidación fiscal consiste en que el impuesto diferido por el grupo se pague una vez transcurridos cinco años de consolidación, para tal efecto, se plantea que la sociedad controladora deberá pagar el impuesto del sexto ejercicio fiscal anterior y así sucesivamente cada año³⁵².

Ahora bien, la reforma antes descrita genera consecuencias hacia el futuro y con relación al pasado. Hacia el futuro provoca que los efectos de la consolidación se reviertan cada cinco años. Esta situación pone a las empresas residentes en México en una situación menos ventajosa que las empresas que residen en países donde no existe dicha limitante.

Hacia el pasado genera la obligación de pagar (en parcialidades) el monto supuestamente debido al 31 de diciembre de 2009 y que las empresas no sabían cuándo pagar debido a la falta de certeza, que --argumenta el Ejecutivo, caracterizaba al sistema hasta la reforma en comentario³⁵³. En este sentido la Exposición de Motivos señala que hay que:

Establecer que el ISR a pagar será aquél que se haya diferido desde el inicio de la consolidación de las utilidades y/o pérdidas fiscales de las sociedades

³⁵² De acuerdo a la Exposición de Motivos de la Iniciativa de Decreto que Reforma, Adiciona y Deroga Diversas Disposiciones Fiscales para el ejercicio fiscal de 2010.

³⁵³ Nuevamente, nosotros no apreciamos esa falta de certeza en virtud del texto del artículo 6° del Código Fiscal que resulta en que sea imposible un impuesto que se cause conforme al sistema fiscal mexicano y se desconozca su fecha de pago.

que conforman el grupo y hasta el 31 de diciembre de 2004, considerando el impuesto pendiente de pago al 31 de diciembre de 2009.

Por lo tanto, la Ley del ISR se adicionó con un transitorio que a la letra establece:

VI. Durante el ejercicio fiscal de 2010 la sociedad controladora deberá enterar el impuesto sobre la renta diferido a que se refiere el artículo 70-A de la Ley del Impuesto sobre la Renta, correspondiente a los ejercicios fiscales anteriores a 2005, y que no hubiera sido pagado al 31 de diciembre de 2009. Para tal efecto, la sociedad controladora aplicará el procedimiento previsto en el artículo 71 de la citada Ley, o podrá optar por lo dispuesto en la fracción VIII de esta disposición transitoria.

El entero del impuesto diferido a que se refiere el párrafo anterior, se deberá efectuar en cinco ejercicios fiscales por la sociedad controladora conforme al esquema de pagos siguiente:

A partir de 2010 se genera la obligación de pago de un impuesto que corresponde a ejercicios anteriores a 2005 y que no se hubiera pagado en 2009. Nuevamente, si el impuesto se causó y se debía con relación a ejercicios anteriores a 2005 y no se hubiera pagado a 2009; dicho impuesto debía haber sido cubierto con actualización y recargos³⁵⁴. Además, no se hubiera requerido reforma fiscal alguna para que las autoridades fiscales tuvieran facultades para cobrarlo ni para establecer la metodología para su cálculo (como se hizo) puesto que hubiera tenido que cubrirse (si no existía disposición expresa o si no es un impuesto que se cause por ejercicios), a los cinco días a partir de su causación³⁵⁵. El sistema fiscal mexicano tiene un mecanismo para definir la época de pago en el que no es posible que exista una contribución causada con relación a la cual se desconozca cuándo debe enterarse al Fisco federal.

Por lo antes señalado consideramos que la reforma al régimen de consolidación, en lo que toca al pago del impuesto que corresponde a ejercicios

³⁵⁴ La actualización se aplica en materia fiscal para traer a valor presente las contribuciones no pagadas en tiempo. Los recargos constituyen la indemnización al Fisco Federal por la falta de pago oportuno.

³⁵⁵ En términos del artículo 6° del Código Fiscal de la Federación antes citado.

anteriores a 2005, es retroactiva y violatoria de la Constitución Federal. La propia Exposición de Motivos, sin embargo, se pronuncia sobre la constitucionalidad de los cambios al régimen y señala que son acordes con la Constitución Federal con base en lo siguiente:

Las personas morales se encuentran en libertad de tributar, para efectos del ISR, conforme al régimen general previsto en la Ley del Impuesto sobre la Renta, o bien, optar por alguno de los regímenes especiales, atendiendo a sus propios intereses y características.

[...]

No se vulnera la garantía de irretroactividad, prevista en el artículo 14 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, respecto a los contribuyentes que actualmente tributan en el régimen de consolidación fiscal, en atención a que si bien tienen obligación de tributar bajo ese mismo régimen por un periodo no menor a cinco ejercicios, la propuesta no incide sobre los mismos³⁵⁶.

En conclusión, la Exposición de Motivos justifica la constitucionalidad del régimen, pues no aplica a los grupos que se encuentran en el período obligatorio de consolidación. Por lo tanto, todas las personas a las que afecta este régimen — señala el Ejecutivo— tienen la opción de dejar de tributar en el mismo si no les parece. El Ejecutivo, a través de la Exposición de Motivos, parece evidenciar su conocimiento de que la reforma es retroactiva. Sin embargo, argumenta que ello no la vuelve inconstitucional, pues los contribuyentes que no estén de acuerdo con la retroactividad tienen la opción de abandonar el régimen (los contribuyentes que no puede dejar de consolidar, por encontrarse en el período obligatorio, no se ven afectados por dicha reforma). En otras palabras, la conclusión del Ejecutivo parece ser que la retroactividad no es inconstitucional siempre que se trate de un régimen opcional.

³⁵⁶ No deja de llamar la atención que la propia Exposición de Motivos contenga una justificación sobre la no retroactividad de la norma propuesta al Congreso Federal.

La conclusión antes descrita se fundamenta en la siguiente resolución de la Suprema Corte de Justicia a propósito de las reformas al régimen de consolidación en 1999:

CONSOLIDACIÓN FISCAL. LOS ARGUMENTOS RELATIVOS A LA INCONSTITUCIONALIDAD DE LAS REFORMAS QUE ENTRARON EN VIGOR EL PRIMERO DE ENERO DE MIL NOVECIENTOS NOVENTA Y NUEVE, POR VIOLACIÓN A LOS PRINCIPIOS DE LEGALIDAD, PROPORCIONALIDAD Y EQUIDAD TRIBUTARIAS, PREVISTOS EN EL ARTÍCULO 31, FRACCIÓN IV, DE LA CONSTITUCIÓN FEDERAL, RESULTAN INOPERANTES³⁵⁷.

Si la sociedad controladora que optó por consolidar sus resultados fiscales en términos de lo dispuesto en el artículo 57-E de la Ley del Impuesto sobre la Renta, al cumplirse los cinco ejercicios fiscales obligatorios que como mínimo establece el artículo 57-A de la propia ley, no solicita a la Secretaría de Hacienda y Crédito Público la autorización para dejar de tributar conforme al régimen de consolidación fiscal, debe inferirse que consintió las reformas que sufrió el capítulo IV del título II de la Ley del Impuesto sobre la Renta, a partir del uno de enero de mil novecientos noventa y nueve, por lo que no pueden, válidamente, alegar violación alguna a los principios de proporcionalidad, equidad y legalidad tributarias que consagra el artículo 31, fracción IV, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en virtud de que estando en posibilidad de abandonarlo, decidieron seguir tributando conforme a ese régimen, con base en las nuevas disposiciones que lo regulaban. En consecuencia, los argumentos que las sociedades controladoras hagan valer en relación con la inconstitucionalidad de las aludidas reformas, por violación a los señalados principios constitucionales, resultan inoperantes, pues al no encontrarse aquéllas dentro de los cinco ejercicios fiscales a que se refiere la autorización inicial, la aplicación de las disposiciones jurídicas reclamadas se lleva a cabo porque así lo solicitaron de manera tácita, ya que a partir del primer día del sexto ejercicio fiscal, los causantes que continúan dentro de aquél, eligieron voluntariamente mantenerse dentro del régimen, que supone

³⁵⁷ Novena Época, Registro: 189153, Instancia: Pleno, Jurisprudencia, Fuente: *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, XIV, Agosto de 2001, Materia(s): Constitucional, Administrativa, Tesis: P./J. 96/2001, 6.

el consentimiento pleno de las normas que lo regulan, vigentes en el momento en que se actualiza ese hecho. Además, de concederse el amparo y la protección de la Justicia de la Unión, por considerar que el régimen de consolidación fiscal vigente a partir del primero de enero de mil novecientos noventa y nueve es violatorio de los indicados principios, su efecto sería que las sociedades controladoras dejaran de tributar conforme al mencionado régimen, que es de beneficio, y, en su lugar, quedarían obligadas a tributar conforme al régimen general de la ley, lo que desde luego rompería con la finalidad misma del juicio de garantías, pues ello implicaría un perjuicio para ese tipo de empresas. (énfasis añadido).

Con base en la jurisprudencia antes citada, los grupos que consolidan no pueden alegar violaciones al artículo 31, fracción IV, si tienen la opción de dejar el régimen de consolidación (pues al quedarse, consienten dichas violaciones). Además de concederse el amparo, señala la Corte, dejarían de tributar en dicho régimen de beneficio, por lo que tributarían en el régimen general (causarles dicho perjuicio va en contra del objetivo del juicio de amparo)³⁵⁸. Aun si no cuestionamos la validez de una tesis que resulta en incentivos poco deseables a generar mecanismos de opción inconstitucionales aprovechándose de que los regímenes de opción no requieren cumplir con lo dispuesto por la Constitución Federal³⁵⁹, la misma no es suficiente para justificar normas retroactivas. Esta conclusión se basa en los siguientes razonamientos:

a. La tesis se refiere a violaciones al 31, fracción IV, y no a todos los artículos de la Constitución Federal.

b. La tesis se construyó para cambios prospectivos a los regímenes de beneficio. Es imposible sostener que los contribuyentes tengan la opción de dejar de tributar bajo el régimen de consolidación hacia el pasado.

³⁵⁸ El efecto del amparo debería ser que siguieran tributando bajo dicho régimen, pero eliminando del mismo las normas que no sean acordes con la Constitución.

³⁵⁹ Esta conclusión pretendió explotarse al generarse el Impuesto Sustitutivo del Crédito al Salario (ISCAS).

En todo caso, para efectos de nuestro estudio es importante señalar que independientemente de la discusión legal sobre la regularidad constitucional de la reforma, lo que vale la pena rescatar es que los cambios a la consolidación fiscal inciden sobre un grupo de contribuyentes que pagan impuestos³⁶⁰. Dichos contribuyentes, aunque probablemente no estén al tanto de la discusión técnica sobre la reforma, enfrentaron (sin esperarlo) una carga fiscal adicional. En adición, esta carga se generó contra todos los grupos que consolidan sin distinguir entre los que incurrían en prácticas indebidas y los que pagaban correctamente sus impuestos. Nuevamente, parecería que esta situación no refuerza la norma social con relación al pago de impuestos y perpetúa la sensación de los contribuyentes de que se les trata injustamente.

Un principio histórico que ha guiado la creación de impuestos es el de legalidad (que algunos autores llaman reserva de ley). La idea detrás de este principio es que los contribuyentes conozcan fehacientemente, antes de ubicarse en el supuesto normativo que trae aparejado la causación de un impuesto, qué cargas tributarias van a enfrentar. En este sentido, la idea es que los contribuyentes no queden sujetos a la arbitrariedad del Estado en relación al cobro de impuestos. La necesidad de conocer exactamente la carga tributaria que se va a enfrentar antes de ubicarse en el supuesto de causación (lo que implica no retroactividad y el respeto al principio de legalidad) es lo que ha dado lugar a lemas tales como “*nullum tributum sine lege*” y “*no taxation without representation*”. Esta última surge de la Independencia de los Estados Unidos de Norteamérica. La certeza legal y la protección a las expectativas legítimas son manifestaciones del Estado de Derecho, la retroactividad en materia fiscal reduce la confianza en el respeto por la legalidad por parte del gobierno de que se trate³⁶¹.

³⁶⁰ Sin entrar a la discusión de si deberían de pagar más o menos.

³⁶¹ Ver Philip Baker, “Retroactive Tax Legislation”, *International Taxation*, Vol. 6., junio 2012, 781.

f. 2010, aumento de la tasa de ISR, IVA e IDE.

A partir del año 2010 y durante dos ejercicios (hasta el 2012) la tasa corporativa del ISR se fijó en 30% en lugar de 28%. Lo mismo sucede con la tasa máxima de la tarifa de personas físicas³⁶². Llama la atención que este aumento en las tasas se haga a través de un transitorio³⁶³ y no directamente en la ley correspondiente.

En adición, el IVA sube de 15% a 16% a nivel general y de 10% a 11% en zona fronteriza. En cuanto al IDE, la tasa se aumenta del 2% al 3% y se reduce el monto de la exención de 25,000 a 15,000 pesos mensuales.

Este aumento generalizado en las tasas tributarias resulta curioso considerando que en la Exposición de Motivos de la Contribución Empresarial a Tasa Única, presentada en Diciembre de 2007, el Ejecutivo señaló lo siguiente:

Tampoco es una opción considerar la elevación de las tasas en los actuales impuestos, pues como ya se señaló anteriormente, la experiencia histórica en México, confirmada por la experiencia mundial en la materia, nos advierte que las tasas más altas inhiben aún más el cumplimiento de las obligaciones tributarias, crean incentivos para mayor elusión y evasión fiscales, desalientan la actividad productiva y, a la postre, en lugar de producir mayor recaudación dejan como saldo una caída en los ingresos tributarios, una mayor expansión de la informalidad y un severo deterioro en el tejido social y en la relación entre el Estado y los ciudadanos. Además, tasas más altas de impuesto son incompatibles con las exigencias de la competitividad y la productividad que impone la globalización económica y recaerían especialmente **sobre los contribuyentes cautivos, quienes de suyo, por las razones ya descritas, perciben hoy que son objeto de un tratamiento fiscal injusto.** Otro efecto negativo de la implementación de tasas elevadas es que generan nuevas situaciones de privilegio, ya que incrementan para los contribuyentes con

³⁶² La tasa no bajó a 28% como se señalaba en el transitorio, se prorrogó la vigencia de la tasa al 30% para 2013. Ver *Ley de Ingresos* para 2013, Artículo 21, fracción I, numeral 6. De acuerdo a este precepto, la tasa volverá a ser de 28% hasta 2014.

³⁶³ Ver Artículo Segundo, fracción II, inciso a) de la *Ley Miscelánea* 2010.

capacidad para hacerlo, el premio derivado de realizar "planeaciones" idóneas para evadir o eludir el pago de contribuciones.

Un aumento general de las tasas impositivas podría producir una caída importante en la capacidad de nuestro país para atraer inversiones y deterioraría los niveles de vida de la población de menores ingresos.

En síntesis, además de ser ineficaz e inaceptable políticamente un aumento en las tasas impositivas, haría retroceder la competitividad del sistema tributario al menos una década y anularía de golpe, todos los avances que se han logrado para dotar a México de un sistema competitivo en el escenario mundial, apto para atraer y retener inversiones productivas y generadoras de empleos. De ahí, que sea preciso romper el círculo de la baja recaudación atendiendo simultáneamente todas las causas detectadas en la Convención Nacional Hacendaria, pero empezando por una mejora radical en el diseño de las contribuciones y, dentro de ese diseño, dando prioridad a la simplificación tributaria (énfasis añadido).

No puede dejar de sorprender el cambio radical en política tributaria con relación a la idoneidad del aumento en tasas impositivas en un periodo de dos años. Más aún cuando el propio Ejecutivo señala a la letra en la Exposición de Motivos de la Contribución Empresarial a Tasa Única, que no se debe afectar a “los contribuyentes cautivos, quienes de suyo, por las razones ya descritas, perciben hoy que son objeto de un tratamiento fiscal injusto”.

Administración tributaria

Esquemas alternativos de contratación laboral

Desde hace varios años surgieron algunos esquemas de contratación que resultan en una disminución considerable (o eliminación) de la carga fiscal relacionada con el empleo para efectos del ISR así como en el ahorro de cuotas

de seguridad social³⁶⁴. Este tipo de esquemas que se plantean como de planeación legal son, desde nuestro punto de vista, prácticas de evasión (por ende, ilegales). La idea detrás de los mismos es disminuir artificialmente el pago de obligaciones laborales y tributarias.

Aunque los esquemas antes referidos fueron cambiando y se basan en distintas interpretaciones de la ley, todos tienen en común reducir sustancialmente la carga tributaria del empleo (impuestos y seguridad social). Esto se logra a través de generar figuras intermedias (entre el patrón y el prestador del servicio) a efecto de pagar vía “alimentos”, “aportaciones de previsión social” o “beneficios sindicales” a los miembros de dichos vehículos, lo que en realidad son sueldos y salarios.

A continuación se analizan algunos de los esquemas con los que se ha logrado reducir ilegalmente la carga fiscal del empleo. No deja de llamar la atención la lentitud en la respuesta por parte del gobierno en contra de los mismos y que, muchas veces, pareciera que las autoridades han realizado acciones que parecieran protegerlos e, inclusive, fortalecerlos.

1.a. Alimentos

El artículo 109 de la Ley del ISR, que se refiere a los conceptos exentos para las personas físicas, tradicionalmente señalaba y hasta 2009, lo siguiente:

No se pagará el impuesto sobre la renta por la obtención de los siguientes ingresos:

[...]

XXII. Los percibidos en concepto de alimentos en los términos de Ley.

³⁶⁴ Aportaciones de seguridad social que deben realizar tanto al Instituto Mexicano del Seguro Social (IMSS), como al Instituto del Fondo Nacional de Vivienda de los Trabajadores (INFONAVIT) y los pagos para el Sistema de Ahorro para el Retiro (SAR).

Este concepto se ha vinculado tradicionalmente con la obligación civil respecto a la manutención de los familiares.

Por otro lado, el artículo 49 de la Ley General de Sociedades Mercantiles señala a la letra:

Los socios industriales deberán percibir, salvo pacto en contrario, las cantidades que periódicamente necesiten para alimentos, en el concepto de que dichas cantidades y épocas de percepción serán fijadas por acuerdo de la mayoría de los socios o, en su defecto, por la autoridad judicial. Lo que perciban los socios industriales por alimentos se computará en los balances anuales a cuenta de utilidades, sin que tengan obligación de reintegrarlo en los casos en que el balance no arroje utilidades o las arroje en cantidad menor.

De esta manera, argumentaban los creadores de estos sistemas, los socios de las sociedades en nombre colectivo tienen derecho a recibir alimentos exentos de parte de la sociedad. Por lo tanto, el esquema consistía en convertir a los empleados en miembros de una sociedad en nombre colectivo. Posteriormente, el patrón pagaba a una sociedad en nombre colectivo prestadora de servicios (de la que serán socios los que antes eran trabajadores) lo que antes eran los salarios de sus empleados. De acuerdo con los defensores de estos esquemas, los ingresos que reparta dicha sociedad a sus integrantes estarán exentos para el que los perciba. Resultado: ahorro íntegro del ISR relativo a salarios, así como de las demás obligaciones legales en torno al empleo.

El esquema anterior, desde nuestro punto de vista, no resultaba viable por varias razones. La primera, que los “socios” no son en realidad acreedores alimentarios de la sociedad en nombre colectivo. Por lo tanto, los montos que reciben no se ubican en la fracción XXII del artículo 109 antes citado. Aunado a esto y en forma mucho más clara, los repartos entregados por toda sociedad a sus miembros reciben el tratamiento de dividendos (y por ende están gravados con el ISR). Así, dichos recursos sólo pueden fluir libremente de la empresa si los mismos provienen de una cuenta de utilidades que ya pagó impuestos (la llamada

cuenta de utilidad fiscal neta)³⁶⁵. La persona física que los percibe deberá acumularlos y, en su caso, acreditar el impuesto pagado por la persona moral en términos del artículo 165 de la Ley del ISR.

Con respecto a que los alimentos a los que se refiere la legislación mercantil en comento no son los mismos que exenta el artículo 109 de la Ley del ISR, es importante analizar la siguiente tesis de un tribunal Colegiado de Circuito:

SOCIO INDUSTRIAL. LAS PERCEPCIONES A TÍTULO DE ALIMENTOS QUE RECIBE NO SON DE LOS EXENTOS POR EL ARTÍCULO 109, FRACCIÓN XXII, DE LA LEY DEL IMPUESTO SOBRE LA RENTA (PRECEPTO LEGAL VIGENTE DESDE EL 1o. DE ENERO DE 2002 HASTA EL 4 DE JUNIO DE 2009)³⁶⁶. Si bien de conformidad con lo dispuesto en el artículo 49 de la Ley General de Sociedades Mercantiles, los socios industriales deberán percibir "las cantidades que periódicamente necesiten para alimentos"; sin embargo, éstas no son de las que se encuentran exentas del pago del impuesto sobre la renta, en virtud de que no provienen de una relación de parentesco, conforme lo establece el artículo 308 del Código Civil Federal, aunado a que, de conformidad con lo establecido en el mencionado artículo 49, los pagos a que se hace referencia "... se computarán en los balances anuales a cuenta de utilidades ..."; consecuentemente, deben ser considerados como ingresos acumulables en términos de lo dispuesto por el artículo 165 del tributo de trato. Asimismo, si bien el numeral 109, fracción XXII, de la Ley del Impuesto sobre la Renta, vigente desde el 1o. de enero de 2002 hasta el 4 de junio de 2009, no especificaba cuáles son las percepciones en concepto de alimentos que alcanzan este beneficio, empero, la interpretación sistemática de los preceptos legales mencionados hace evidente que sólo aquellos alimentos que surgen de una obligación por parentesco son los considerados exentos del impuesto, y no los que perciba un socio industrial, pues éstos deben considerarse como ingresos acumulables. (énfasis añadido).

³⁶⁵ Calculada en términos del artículo 89 de la *Ley del ISR*.

³⁶⁶ Registro No. 200 0469, Localización: Décima Época, Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito, Fuente: *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Libro VI, Marzo de 2012, Tomo 2, 1460, Tesis: VI.1o.A.14 A (10a.), Tesis Aislada, Materia(s): Administrativa

Por lo tanto, la lectura que los tribunales dan al artículo 109 de la Ley del ISR es que sólo podrán considerarse exentos los alimentos que surjan de una relación de parentesco.

Ahora bien, a partir de 2009 se modificó la redacción del artículo 109 para señalar que estarían exentos los siguientes ingresos:

XXII. Los percibidos en concepto de alimentos por las personas físicas que tengan el carácter de acreedores alimentarios en términos de la legislación civil aplicable.

Supuestamente, la intención de dicha modificación era atacar a los esquemas ilegales antes descritos. Sin embargo, la inserción de la misma deja bastantes cuestionamientos:

- a. ¿Era necesario el cambio legal? Parecería que los esquemas antes referidos pudieron haberse combatido por la simulación que implican (no es cierto que los empleados sean socios de la empresa que presta servicios)³⁶⁷ así como por el no pago de ingresos por dividendos de parte de las personas físicas y de las personas morales por no provenir de la CUFIN.
- b. ¿Tiene algún efecto dicha modificación legal? El efecto es reforzar el argumento de que antes de la misma los esquemas sí eran factibles. Sobre terminar con la práctica puede argumentarse —ante la nueva redacción— que los socios son acreedores alimentarios de la sociedad. Sobre la necesidad de que los mismos lo sean en términos de la legislación civil basta con que las sociedades que reciban los pagos se

³⁶⁷ Hay quienes señalan que lo que se pretendió fue evitar que el Fisco tuviera la carga de probar dicha simulación.

constituyan de acuerdo a la legislación civil como sucede en sociedades constituidas conforme al Código Civil de Yucatán³⁶⁸.

En conclusión, se genera un nuevo texto legal que implica que los esquemas sí eran viables con anterioridad al cambio legislativo sin que la nueva redacción implique un acto de parte del gobierno que redunde en la eliminación de dichas prácticas.

1.b. Previsión Social

Otro ejemplo de cómo se redujo fraudulentamente la carga del empleo fue el de la implementación de las sociedades cooperativas entre el patrón y el trabajador. En este sentido, la Ley General de Sociedades Cooperativas señala en su artículo 2°:

La sociedad cooperativa es una forma de organización social integrada por personas físicas con base en intereses comunes y en los principios de solidaridad, esfuerzo propio y ayuda mutua, con el propósito de satisfacer necesidades individuales y colectivas, a través de la realización de actividades económicas de producción, distribución y consumo de bienes y servicios.

El ordenamiento antes citado, en su artículo 53, señala que las sociedades cooperativas pueden constituir un fondo de previsión social. Este fondo, de acuerdo con el artículo 57 del propio ordenamiento, no puede ser limitado. Señala dicho artículo:

El Fondo de Previsión Social no podrá ser limitado; deberá destinarse a reservas para cubrir los riesgos y enfermedades profesionales y formar fondos de pensiones y haberes de retiro de socios, primas de antigüedad y para fines diversos que cubrirán: gastos médicos y de funeral, subsidios por incapacidad, becas educacionales para los socios o sus hijos, guarderías infantiles,

³⁶⁸ Estas son las sociedades utilizadas en este tipo de esquemas. ello anterior con base a que el Código Civil de Yucatán (Decreto Número 622 publicado el 31 de diciembre de 1993) señala en su artículo 1832 lo siguiente: "En toda sociedad universal, de cualquiera especie que sea, se sacarán de los fondos comunes las expensas y gastos necesarios para los alimentos de los socios, conforme a lo dispuesto en el artículo 235 de este Código".

actividades culturales y deportivas y otras prestaciones de previsión social de naturaleza análoga. Al inicio de cada ejercicio, la Asamblea General fijará las prioridades para la aplicación de este Fondo de conformidad con las perspectivas económicas de la sociedad cooperativa.

Ahora bien, el artículo 109 de la Ley del ISR considera que la previsión social es un ingreso exento en los siguientes términos:

No se pagará el impuesto sobre la renta por la obtención de los siguientes ingresos:

VI. Los percibidos con motivo de subsidios por incapacidad, becas educacionales para los trabajadores o sus hijos, guarderías infantiles, actividades culturales y deportivas, y otras prestaciones de previsión social, de naturaleza análoga, que se concedan de manera general, de acuerdo con las leyes o por contratos de trabajo.

El propio artículo 109 señala un límite a la previsión social exenta en los siguientes términos:

La exención aplicable a los ingresos obtenidos por concepto de prestaciones de previsión social se limitará cuando la suma de los ingresos por la prestación de servicios personales subordinados o aquellos que reciban, por parte de las sociedades cooperativas, los socios o miembros de las mismas y el monto de la exención exceda de una cantidad equivalente a siete veces el salario mínimo general del área geográfica del contribuyente, elevado al año; cuando dicha suma exceda de la cantidad citada, solamente se considerará como ingreso no sujeto al pago del impuesto un monto hasta de un salario mínimo general del área geográfica del contribuyente, elevado al año. Esta limitación en ningún caso deberá dar como resultado que la suma de los ingresos por la prestación de servicios personales subordinados o aquellos que reciban, por parte de las sociedades cooperativas, los socios o miembros de las mismas y el importe de la exención, sea inferior a siete veces el salario mínimo general del área geográfica del contribuyente, elevado al año.

Por otro lado, el artículo 31, fracción XII de la Ley del ISR señalaba que había un límite a la previsión social que podía deducirse por los patrones. Las personas que generaban estos esquemas, sin embargo, argumentaban que dicho límite no era aplicable dado que la ley especial es la Ley General de Sociedades Cooperativas y en esta se señala que la previsión social no puede ser limitada.

El argumento antes señalado es insostenible. En primer lugar, no existe conflicto normativo entre ambos ordenamientos. El fondo de previsión social puede ser ilimitado (como lo señala la Ley General de Sociedades Cooperativas), lo cual no se contrapone a lo señalado por la Ley del ISR en el sentido de que hay un límite a la previsión social deducible por el patrón. En todo caso, aunque existiere tal conflicto, la ley especial aplicable para las cuestiones fiscales es la Ley del ISR.

No obstante la debilidad de los argumentos antes señalados, las autoridades fiscales consideraron que la única forma de detener este tipo de esquemas era modificando la ley (nuevamente, la modificación parece evidenciar que la práctica, anterior a la reforma legal, era correcta y no podía ser combatida).

Las reformas legales que se generaron supuestamente para atacar a estos esquemas se analizan a continuación. Se modificó el artículo 109 de la Ley del ISR para adicionar un segundo párrafo a la fracción VI para quedar como sigue:

VI. Los percibidos con motivo de subsidios por incapacidad, becas educacionales para los trabajadores o sus hijos, guarderías infantiles, actividades culturales y deportivas, y otras prestaciones de previsión social, de naturaleza análoga, que se concedan de manera general, de acuerdo con las leyes o por contratos de trabajo.

La previsión social a que se refiere esta fracción es la establecida en el artículo 8o., quinto párrafo de esta Ley.

En este sentido se modificó el quinto párrafo del artículo 8º de la Ley del ISR, en el cual se estableció como concepto de prestaciones de seguridad social lo siguiente:

Para los efectos de esta ley, se considera previsión social las erogaciones efectuadas que tengan por objeto satisfacer contingencias o necesidades presentes o futuras, así como el otorgar beneficios a favor de los trabajadores o de los socios o miembros de las sociedades cooperativas, tendientes a su superación física, social, económica o cultural, que les permitan el mejoramiento en su calidad de vida y en la de su familia. En ningún caso se considerará previsión social a las erogaciones efectuadas a favor de personas que no tengan el carácter de trabajadores o de socios o miembros de sociedades cooperativas.

Curiosamente, la reforma que pretende atacar el abuso de sociedades cooperativas a través de fondos de previsión social, específicamente establece que se considera previsión social “las erogaciones efectuadas a miembros de sociedades cooperativas”.

Se adicionó una fracción XXIII al artículo 31 de la Ley del ISR para señalar lo siguiente:

XXIII. Tratándose de gastos que conforme a la Ley General de Sociedades Cooperativas se generen como parte del fondo de previsión social a que se refiere el artículo 58 de dicho ordenamiento y se otorguen a los socios cooperativistas, los mismos serán deducibles cuando se disponga de los recursos del fondo correspondiente, siempre que se cumpla con los siguientes requisitos:

- a) Que el fondo de previsión social del que deriven se constituya con la aportación anual del porcentaje, que sobre los ingresos netos, sea determinado por la Asamblea General.
- b) Que el fondo de previsión social esté destinado en términos del artículo 57 de la Ley General de Sociedades Cooperativas a las siguientes reservas:
 1. Para cubrir riesgos y enfermedades profesionales.
 2. Para formar fondos y haberes de retiro de socios.
 3. Para formar fondos para primas de antigüedad.
 4. Para formar fondos con fines diversos que cubran: gastos médicos y de funeral, subsidios por incapacidad, becas educacionales para los socios o sus hijos, guarderías infantiles, actividades culturales y deportivas y otras prestaciones de previsión social de naturaleza análoga.

Para aplicar la deducción a que se refiere este numeral la sociedad cooperativa deberá pagar, salvo en el caso de subsidios por incapacidad, directamente a los prestadores de servicios y a favor del socio cooperativista de que se trate, las prestaciones de previsión social correspondientes, debiendo contar con la documentación comprobatoria expedida a nombre de la sociedad cooperativa.

c) Acreditar que al inicio de cada ejercicio la Asamblea General fijó las prioridades para la aplicación del fondo de previsión social de conformidad con las perspectivas económicas de la sociedad cooperativa.

Ahora bien, en contra del argumento en el sentido de que las autoridades fiscales parecen haber apoyado este tipo de esquemas, podría mencionarse el catálogo de prácticas fiscales indebidas, en el que se hizo referencia al uso de sociedades cooperativas en los siguientes términos:

21/ISR. Sociedades cooperativas. Salarios y previsión social

Se considera que realiza una práctica fiscal indebida:

I. Quien para omitir total o parcialmente el pago de alguna contribución o para obtener un beneficio en perjuicio del fisco federal, constituya o contrate de manera directa o indirecta a una sociedad cooperativa, para que ésta le preste servicios idénticos, similares o análogos a los que sus trabajadores o prestadores de servicios le prestan o hayan prestado.

II. La sociedad cooperativa que deduzca las cantidades entregadas a sus socios cooperativistas, provenientes del Fondo de Previsión Social, así como el socio cooperativista que no considere dichas cantidades como ingresos por los que está obligado al pago del ISR.

III. Quien asesore, aconseje, preste servicios o participe en la realización o la implementación de cualquiera de las prácticas anteriores.

Este criterio también es aplicable a las sociedades en nombre colectivo o en comandita simple.

Sin embargo, desde nuestro punto de vista, el incluirlo como una práctica fiscal indebida debilitó la posibilidad de sancionar a los defraudadores fiscales por las razones que se presentan a continuación.

Las prácticas fiscales indebidas están incluidas en el Anexo 3 de la Resolución Miscelánea Fiscal bajo el título de “Criterios no Vinculativos de las Disposiciones Fiscales y Aduaneras”. Estos criterios son expedidos por las autoridades fiscales con fundamento en el artículo 33, fracción 1, inciso h, del Código Fiscal de la Federación. Claramente señalan, los fundamentos legales de las mismas que se trata de criterios que no obligan a los particulares. La pregunta es si no debilita la postura que considera dichas prácticas como esquemas de defraudación (y, por lo tanto, de delitos), el considerarlo una práctica no deseable pero que no vincula a los contribuyentes.

1.c. Sindicatos

Los esquemas de eliminación de carga fiscal del empleo también se construyeron con base en la figura de sindicatos. Básicamente, el esquema funcionaba de la siguiente manera. El patrón original contrata la prestación de servicios con una sociedad que tiene como empleados a los empleados originales del patrón. Por lo tanto, los empleados pasan a formar parte de la nómina de una sociedad de la que el patrón original no es accionista. El patrón original paga servicios (totalmente deducibles sin carga fiscal de empleo) a la sociedad (de la que ahora son empleados sus trabajadores). Esta sociedad intermedia paga un sueldo muy reducido a los trabajadores y el resto de su salario lo entrega por concepto de aportaciones sindicales a un sindicato. Los empleados reciben un sueldo muy bajo y el excedente real (entre el sueldo formal que reciben y el sueldo que en realidad les corresponde) lo reciben de parte del sindicato como un beneficio sindical.

De acuerdo con los creadores de estos esquemas, la sociedad intermedia puede deducir en su totalidad el sueldo que paga a los trabajadores más las aportaciones al sindicato. El sindicato no paga ISR por sus ingresos (es un contribuyente del Título III de la Ley del ISR). El excedente que recibe el

trabajador como beneficio sindical (de acuerdo con los creadores de estos esquemas) es un ingreso no objeto de la Ley del ISR³⁶⁹.

Cabe señalar que los sindicatos de trabajadores son las únicas personas morales relevadas expresamente por la Ley del ISR de llevar contabilidad en términos del artículo 101 de dicho ordenamiento.

Desde nuestro punto de vista, el esquema antes descrito no es viable por dos razones. La aportación patronal al sindicato no resulta en un gasto estrictamente indispensable (salvo que se tratara de una obligación contenida en un contrato colectivo de trabajo o un contrato-ley). De ahí que resulta cuestionable su deducibilidad. La entrega a los trabajadores por parte del sindicato (beneficios sindicales) sí es un ingreso objeto del ISR, pues queda comprendido en el concepto de remanente distribuible a que se refiere el artículo 93 de la Ley del ISR y, por lo tanto, resultan gravables en su totalidad para los trabajadores sindicalizados en términos del artículo 167, fracción X de dicha Ley.

En adición, el patrón original es partícipe de un esquema de simulación tipificado como un delito en términos del artículo 109 del Código Fiscal de la Federación.

1.d. Condonación de ISR por salarios

Además de lo cuestionables que fueron las acciones legales de parte de las autoridades fiscales con relación a estos esquemas, se generaron una serie de perdones que parecieran beneficiar a las personas que incurrieron en los esquemas antes descritos, entre los que destacan los Estados, Municipios y empresas paraestatales.

En este sentido, el Artículo Segundo del Decreto por el que se otorgan diversos beneficios fiscales en materia del impuesto sobre la renta, de derechos y

³⁶⁹ Argumentan que no es objeto de la Ley del ISR, ya que los beneficios sindicales no se encuentran en el catálogo de ingresos exentos de las personas físicas incluido en el artículo 109 de la Ley del ISR.

aprovechamientos, publicado en el Diario Oficial de la Federación el 5 de diciembre de 2008, señala lo siguiente:

ARTÍCULO SEGUNDO. Las entidades federativas y municipios que cumplan con los requisitos establecidos en el artículo tercero de este Decreto gozarán de los beneficios fiscales siguientes:

I. Condonación del total de los adeudos, incluyendo sus accesorios, que tengan por la omisión total o parcial del entero del impuesto sobre la renta a cargo de sus trabajadores, correspondientes a los ejercicios fiscales de 2005 y anteriores.

Este beneficio, concedido a las entidades federativas y municipios se extendió hasta el 2012 a través de la Ley de Ingresos para el ejercicio fiscal 2013, la cual establece en su artículo 9° lo siguiente:

Las entidades federativas, municipios y demarcaciones territoriales del Distrito Federal, incluyendo sus organismos descentralizados y autónomos que se hubieran adherido al "Decreto por el que se otorgan diversos beneficios fiscales en materia del impuesto sobre la renta, de derechos y aprovechamientos", publicado en el Diario Oficial de la Federación el 5 de diciembre de 2008, se les extenderá el beneficio referido en el artículo segundo, fracción I de dicho Decreto, hasta el ejercicio fiscal de 2012 y anteriores, siempre y cuando se encuentren al corriente en los enteros correspondientes al mes de diciembre de 2012. Dichos órdenes de gobierno, en lugar de aplicar los porcentajes establecidos en el artículo segundo, fracción II del mencionado Decreto, podrán aplicar el 60 por ciento para el año 2013 y el 30 por ciento para el año 2014. (énfasis añadido).

Esta condonación exclusivamente a los empleados de los gobiernos locales, evidentemente ha generado molestia entre el resto de los contribuyentes³⁷⁰. Hay quienes señalan que dicha condonación fue necesaria pues muchos gobiernos locales operaban a través de esquemas fraudulentos de empleo por lo que no habían enterado los impuestos a su cargo por dicho

³⁷⁰ Ver María Amparo Casar, "Sin pudor y sin temor", *Reforma*, 19 de febrero de 2013..

concepto. Independientemente de las razones detrás de esta condonación, este tipo de perdones fiscales deja en peor situación a los contribuyentes cumplidos que a los incumplidos. Esto es inaceptable si se pretende generar una norma social tendiente al pago de impuestos.

En cuanto a las cuotas de seguridad social, el artículo 16, inciso C, de la Ley del Ingresos para 2011 señaló lo siguiente:

C. En materia de condonaciones, los patrones y demás sujetos obligados que espontáneamente regularicen sus adeudos fiscales con el Instituto Mexicano del Seguro Social, generados hasta el 30 de junio de 2010, derivados de cuotas obrero patronales, capitales constitutivos, gastos realizados por dicho Instituto por inscripciones improcedentes y los que éste tenga derecho a exigir de las personas no derechohabientes, podrán solicitar la condonación de recargos y multas impuestas en términos de la Ley del Seguro Social y sus reglamentos, siempre que paguen el monto total de tales adeudos en una sola exhibición, conforme a lo siguiente:

I. Deberán manifestar por escrito al Instituto Mexicano del Seguro Social, a más tardar el 31 de marzo de 2011, su intención de acogerse a los beneficios señalados en el primer párrafo de este apartado, así como la fecha en que efectuarán el pago de sus adeudos, debiendo garantizar el interés

II. El porcentaje de condonación será el siguiente:

1. Si el pago de los adeudos se efectúa entre el 1 de enero y el 31 de marzo de 2011, la condonación de los recargos y multas será del 100 por ciento;
2. Si el pago de los adeudos se efectúa entre el 1 de abril y el 31 de mayo de 2011, la condonación de los recargos será del 80 por ciento y de multas será del 90 por ciento, y
3. Si el pago de los adeudos se efectúa entre el 1 de junio y el 30 de junio de 2011, la condonación de los recargos será del 50 por ciento y de las multas será del 90 por ciento.

Con base en lo anterior, las autoridades fiscales permitieron que todos los contribuyentes (no sólo las entidades federativas como en el caso de los adeudos

de ISR) regularizaran los ejercicios anteriores a 2011 en materia de cuotas de seguridad social sin ninguna consecuencia. Nuevamente, este tipo de beneficios dejan en una desventaja comparativa al contribuyente cumplido.

Consultas fiscales

El artículo 34 del Código Fiscal de la Federación da a los contribuyentes la oportunidad de realizar consultas a las autoridades fiscales a fin de aclarar el alcance de las disposiciones fiscales en los siguientes términos:

Las autoridades fiscales sólo estarán obligadas a contestar las consultas que sobre situaciones reales y concretas les hagan los interesados individualmente.

La autoridad quedará obligada a aplicar los criterios contenidos en la contestación a la consulta de que se trate, siempre que se cumpla con lo siguiente:

I. Que la consulta comprenda los antecedentes y circunstancias necesarias para que la autoridad se pueda pronunciar al respecto.

II. Que los antecedentes y circunstancias que originen la consulta no se hubieren modificado posteriormente a su presentación ante la autoridad.

III. Que la consulta se formule antes de que la autoridad ejerza sus facultades de comprobación respecto de las situaciones reales y concretas a que se refiere la consulta.

La existencia de mecanismos de acercamiento entre las autoridades y los particulares (tales como las consultas) se ha considerado (a nivel internacional) como una oportunidad favorable para ambas partes (el Estado y los contribuyentes). Al contribuyente, por un lado, se le otorga seguridad jurídica sobre la forma en que tributa. El Estado, por otro lado, recibe información en forma voluntaria (sin incurrir en costos para obtenerla). Esta información facilita la labor de diseño legislativo y supervisión en materia tributaria.

No obstante lo anterior, el artículo 34 antes referido se reformó en 2007 para adicionar un párrafo cuarto que señala lo siguiente:

Las respuestas recaídas a las consultas a que se refiere este artículo no serán obligatorias para los particulares, por lo cual éstos podrán impugnar, a través de los medios de defensa establecidos en las disposiciones aplicables, las resoluciones definitivas en las cuales la autoridad aplique los criterios contenidos en dichas respuestas.

El resultado de esta adición es que los contribuyentes no pueden acceder a medios de defensa en contra de la respuesta otorgada a una consulta. Esto es así, pues al no ser obligatoria, no causa perjuicio (si no causa perjuicio, no existe interés jurídico para combatirla). Evidentemente, la redacción del párrafo antes citado es confusa; en lugar de limitar el acceso a medios de defensa en forma directa, lo hace enfatizando que la respuesta de las autoridades no es obligatoria.

Este párrafo señala que los contribuyentes podrán impugnar las resoluciones definitivas en las que las autoridades apliquen los criterios contenidos en las consultas. Esta aclaración es innecesaria y confusa pues los particulares tienen derecho a impugnar las resoluciones definitivas de la autoridad aún en ausencia del mismo.

En la Iniciativa de decreto que reforma, adiciona y deroga diversas disposiciones del Código Fiscal de la Federación; y de las leyes de los Impuestos sobre la Renta, al Activo, Especial sobre Producción y Servicios, Federal del Impuesto sobre Automóviles Nuevos, y Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo, remitida por el Ejecutivo Federal el 5 de diciembre de 2006 el Ejecutivo explica la intención de adicionar el párrafo cuarto de la siguiente manera:

En materia de consultas tributarias la interpretación jurisprudencial y la normatividad aplicable han tenido como consecuencia que, en caso de una respuesta negativa al particular, el mismo tenga que interponer los medios de defensa correspondientes.

En caso de no hacerlo, se ha considerado que la respuesta recaída a la consulta causa estado y, por lo tanto, el particular se ve obligado a acatar lo manifestado en la consulta por la autoridad fiscal.

Lo anterior coloca al particular y a la autoridad fiscal en una situación de controversia, la cual se ve delimitada en muchas ocasiones al contenido de la consulta y no a una apreciación de los hechos, documentos, contabilidad y demás elementos que conforman la realidad económica y jurídica del contribuyente.

El efecto de vinculación de la respuesta emitida a la consulta sólo produce efectos frente al que la hace y sobre todo, permite al particular que cuando sea objeto de un procedimiento de fiscalización se encuentre en absoluta libertad, en caso de no estar de acuerdo con el criterio de la autoridad fiscal, de aportar todos los elementos que considere necesarios y suficientes para desvirtuar las observaciones que se le efectúen.

La reforma que se propone, pretende evitar litigios entre el particular y la autoridad fiscal y respetar de manera primordial el principio de autodeterminación de las contribuciones contenido en el Código Fiscal de la Federación.

Respetando dicho principio el particular puede optar por conocer el criterio de la autoridad en un determinado asunto, conservando el derecho a defender su postura hasta en tanto no sea objeto de una facultad de comprobación.

En resumen, de acuerdo con el Ejecutivo, los objetivos de la adición antes señalada son los siguientes:

- a. Evitar que el contribuyente se vea obligado a acatar la decisión de la autoridad en caso de que no impugne la misma en tiempo y se considere consentida.

Con relación a este argumento, es correcto que si el contribuyente no impugnaba la resolución a la consulta, se consideraba consentida como cualquier otra resolución que cause perjuicio. Sin embargo, el impugnarla daba la oportunidad de conocer el criterio final con relación a una disposición fiscal particular.

- b. Evitar que la controversia (por la impugnación de la resolución a la consulta) entre el particular y la autoridad se delimite al contenido de la consulta e incluya “una apreciación de los hechos, documentos, contabilidad y demás elementos que conforman la realidad económica y jurídica del contribuyente”.

Este argumento es falso pues las consultas siempre incluían una apreciación de hechos, documentos y contabilidad, pues las consultas, en términos del artículo 34 del Código Fiscal de la Federación siempre han sido sobre hechos reales y concretos.

- c. Por lo tanto, permitir que el particular en un proceso de auditoría pueda aportar todos los elementos que considere necesarios y suficientes para desvirtuar las observaciones que se le efectúen.

Esto también es falso, durante el curso de la consulta se podían aportar todos los elementos necesarios para justificar la lectura que el particular daba a los preceptos jurídicos en cuestión.

- d. La reforma pretende respetar el principio de autodeterminación de las contribuciones y que el particular conserve el derecho a defender su postura mientras no sea objeto de facultades de comprobación.

El principio de autodeterminación se refuerza cuando los particulares (que son los que deben determinar sus propios impuestos) conocen con certeza la lectura que debe darse a las disposiciones legales. El medio para adquirir este conocimiento eran las consultas en términos del artículo 34 del Código Fiscal.

En síntesis, la mayor parte de los argumentos señalados por la autoridad no son precisos. Por lo tanto, no sólo fue una reforma que redujo la seguridad jurídica de los contribuyentes, que podían conocer con certeza la lectura de la autoridad o

de los tribunales si es que la resolución era negativa y se sujetaba a su consideración la decisión de la autoridad de preceptos fiscales, sino que lo hizo utilizando argumentos poco precisos. El engaño continuo en los documentos que justifican las modificaciones en materia fiscal fortalece la sensación de trato injusto hacia los contribuyentes.

En resumen, esta reforma reduce la seguridad jurídica de los contribuyentes, pues no tienen certeza sobre cuál es la lectura que da la autoridad a ciertos preceptos hasta no aplicarla, esperar la auditoría y asumir los costos (multas, actualización y recargos) de haberlo hecho sin un pronunciamiento previo del Fisco. Los costos para el contribuyente, bajo la nueva redacción del artículo en comento, son considerablemente más elevados, pues cuando el particular puede impugnar el criterio del SAT (una vez que lo aplique y las autoridades fiscales resuelvan en contra de dicho criterio tras una labor de auditoría), los hará enfrentando un crédito fiscal a cargo. Este crédito fiscal incluye actualización, recargos y multas.

Claramente, los contribuyentes interesados en presentar una consulta y recibir respuesta a la misma son las personas que pagan impuestos. Si fueran evasores (no aplican la ley) no tendrían ningún interés en solicitar la aclaración de un precepto ante las autoridades. La pregunta relevante es ¿por qué le parece deseable al Fisco que las personas que buscan aplicar la ley no tengan certeza sobre la forma en que deben hacerlo?

Perdón y condonación

El Fisco mexicano reiteradamente ha puesto en marcha programas de condonación de contribuciones y accesorios. Estos programas se han diseñado con el propósito recaudatorio de generar el pago de impuestos en contribuyentes que probablemente no se acercarían al Fisco en ausencia de los mismos. En pocas palabras, el Fisco no tiene la capacidad administrativa para generar el pago

coactivo. Por lo tanto, se busca que los contribuyentes paguen voluntariamente incentivados por este tipo de programas.

Debe señalarse que aunque en México estos programas han consistido en reducción al impuesto mismo, a nivel internacional las amnistías son generalmente definidas como el perdón de las penas en las que se incurre al incumplir en materia fiscal siempre que se pague voluntariamente el impuesto debido³⁷¹ (pero no del impuesto mismo). Aunque sin duda algunos de estos programas generan cumplimiento cuando son instrumentados, no es claro que dicho cumplimiento se mantenga en el largo plazo³⁷². En general, puede concluirse que el resultado de las amnistías en el largo plazo es una disminución en el cumplimiento. Por lo tanto, una correcta política fiscal debería de medir ambos efectos. La probable baja en la recaudación en el largo plazo se da porque se genera la expectativa (alimentada a través de observar el comportamiento repetido del Fisco) de un nuevo programa de perdón en el futuro. Por otro lado, los que sí pagaron, una vez que observan que quedan en peor situación que el incumplido, se sentirán molestos (lo que puede reducir el cumplimiento al considerar que el sistema no es justo)³⁷³.

En términos generales, los programas de condonación tienden a generar la percepción de que las autoridades no tienen la capacidad de aplicar las normas fiscales. Por lo tanto, reducen la amenaza real presentada por el Estado en materia de aplicación de normas legales³⁷⁴. Esto hace que el compromiso del Estado mexicano en materia de aplicación de leyes fiscales no sea creíble. Desde nuestro punto de vista, estos programas no son deseables porque reducen la norma social tendiente al pago de impuestos y fortalecen la sensación de trato injusto.

³⁷¹ James Andreoni, "The desirability of a permanent tax amnesty", *Journal of Public Economics* 45 (1991), p. 143.

³⁷² James Alm, William Beck, "Tax Amnesties and Compliance in the Long Run: A Time Series Analysis", *National Tax Journal*, Vol. 46, No. 1, marzo, 1993, 53.

³⁷³ James Andreoni (1991), *Op. Cit.*, p. 144.

³⁷⁴ Ver Alil Álvarez Alcalá, "Teoría de Juegos y Derecho Contemporáneo", *Op. Cit.*, 253.

En todo caso, según estudios sobre la materia, se ha sugerido que las amnistías no deben ser percibidas por los contribuyentes como posibilidades recurrentes (pues esto disminuye el cumplimiento voluntario)³⁷⁵. Asimismo, no deben dejar en mejor situación al incumplido que al cumplido. Respecto a esto último, las amnistías en otros países representan una reducción de las penas mas no una reducción del impuesto en sí como ha sucedido en México³⁷⁶. Por lo tanto, en otras jurisdicciones el incumplido y el cumplido pagan los mismos impuestos. El incumplido se ve beneficiado con menores penalidades si hay amnistías. En México, todos los programas han consistido en reducción de impuestos y penas. Por lo tanto, el incumplido tiene una clara ventaja sobre los que cumplen. En adición, los programas de perdón en nuestro país, históricamente han sido recurrentes.

A continuación, haremos referencia a los programas repetidos de perdón de contribuciones de los últimos años en materia de capitales mantenidos en el extranjero, así como contribuciones federales con relación a todos los ingresos de los contribuyentes.

Capitales en el extranjero

En materia de repatriación de capitales se han otorgado perdones recurrentes con la intención de que los fondos que se mantengan fuera de México regresen al país. Para lograrlo, se han publicado decretos que resultan en que se tenga por pagado el impuesto por intereses y ganancia cambiaria correspondiente a los capitales en el extranjero y que se extingan las obligaciones formales con relación a dichos ingresos. La aplicación de estos beneficios no procede contra pagos ya realizados y no da lugar a la devolución, compensación, acreditamiento o saldo a favor (por lo que no beneficia a los contribuyentes cumplidos). Los decretos se han

³⁷⁵ Markus Schaffner et al., "Is forgiveness divine? A Cross-Culture Comparison of Tax Amnesties", *Swiss Journal of Economics and Statistics*, 2003, Vol. 139, 396..

³⁷⁶ En este sentido, se define una amnistía en Estados Unidos como un programa en el que las personas pagan los impuestos debidos con penas civiles y criminales reducidas. Ver James Alm, William Beck, *Op. Cit.*, 53.

ido sofisticando de manera que se han incluido requisitos de permanencia en el país de los capitales repatriados. Asimismo, el último decreto de repatriación de capitales (de 2009) tiene una vigencia limitada (a diferencia de otros decretos).

Estos decretos tienden a repetirse de manera que cada nuevo titular de Ejecutivo ha expedido uno en los últimos años. A continuación se hace referencia a los decretos generados a partir de 1990³⁷⁷ que corresponden a los Presidentes Carlos Salinas de Gortari, Ernesto Zedillo, Vicente Fox y Felipe Calderón:

- a. El Artículo Quinto Transitorio del Decreto que reforma, adiciona y deroga diversas disposiciones del Reglamento de la Ley del Impuesto sobre la Renta, publicado en el Diario Oficial de la Federación el 15 de mayo de 1990.
- b. El Decreto que Otorga Diversas Facilidades Administrativas en Materia del Impuesto sobre la Renta Relativas a Depósitos o Inversiones que se Reciban en México, publicado en el Diario Oficial de la Federación de 18 de octubre de 1995.
- c. La fracción IX del artículo segundo de las Disposiciones Transitorias del Código Fiscal de la Federación para 2001.
- d. El Decreto que Otorga Diversos Beneficios Fiscales en Materia del Impuesto sobre la Renta Relativos a Depósitos o Inversiones que se Reciban en México, publicado en el Diario Oficial de la Federación el 26 de enero de 2005.
- e. El Decreto que Otorga Diversos Beneficios Fiscales en Materia del Impuesto sobre la Renta Relativos a Depósitos o Inversiones que se Reciban en México, publicado en el Diario Oficial de la Federación el 26 de marzo de 2009.

³⁷⁷ Cabe señalar que este comportamiento de perdones reiterados también se dio en fecha anterior a 1990. De hecho, el decreto anterior al de 1990 fue publicado el 2 de agosto de 1989.

Contribuciones Federales

En cuanto a contribuciones federales por la percepción de ingresos se han generado varios programas, entre los cuales destacan (por su amplitud e importancia) los que a continuación se detallan. Todos estos programas tienen en común que implican una condonación no sólo de penas y sanciones sino del impuesto mismo:

- a. El Decreto de Apoyo a los Deudores del Fisco Federal, conocido como PROAFI, publicado en el Diario Oficial de la Federación el 3 de julio de 1996, así como el Decreto de Apoyo Adicional a los Deudores del Fisco Federal (PROAFI II), publicado en el Diario Oficial de la Federación del 15 de enero de 1997.
- b. El programa denominado “Cuenta Nueva y Borrón” en virtud del cual no se determinarían contribuciones por los cuatro ejercicios anteriores al ejercicio que se revise cuando se determine que se pagaron correctamente las contribuciones de ese ejercicio en particular. Este programa se incluyó en la fracción VII del artículo segundo de las Disposiciones Transitorias del Código Fiscal de la Federación para 2001.
- c. El artículo Tercero transitorio de la Ley de Ingresos para 2013 en virtud del cual se condonan total o parcialmente los créditos fiscales consistentes en contribuciones federales, sus actualizaciones y accesorios, cuya administración corresponda al Servicio de Administración Tributaria. Esta condonación requiere de solicitud del contribuyente. La condonación procede tratándose de créditos fiscales determinados por la autoridad fiscal, así como por los autodeterminados por los contribuyentes, ya sea de forma espontánea o por corrección.

Función jurisdiccional

Se ha observado, en los últimos años, una tendencia a reducir o limitar las posibilidades de defensa de los contribuyentes en materia fiscal. Estos intentos se han construido, por parte del poder estatal, bajo los siguientes argumentos:

- a) La defensa legal de los contribuyentes deja a los que no la intentaron en una situación peor y diferenciada, lo que genera inequidades.
- b) La defensa legal de los contribuyentes puede resultar en la obligación del Estado de devolver las contribuciones pagadas. Esto, señalan, afecta el presupuesto.
- c) Los órganos jurisdiccionales (en específico, la Suprema Corte de Justicia), dedican mucho tiempo a cuestiones fiscales, lo que los distrae de otros temas más relevantes.
- d) Los órganos jurisdiccionales deben tomar en cuenta el presupuesto cuando resuelvan en materia fiscal.
- e) Sólo los contribuyentes de altos ingresos acceden a medios de defensa en materia fiscal; sobre todo, al amparo.

En contra de los argumentos antes señalados basta decir que el efecto de que una sentencia sólo beneficie a la persona que solicitó la protección de la ley no es exclusivo de la materia fiscal. En cuanto a la esfera constitucional podría buscarse que las declaraciones de inconstitucionalidad en materia fiscal tuvieran efectos generales. Hasta el momento, la materia fiscal se ha mantenido al margen de esta posibilidad. Lo anterior, en términos del recientemente reformado artículo 107 constitucional en su fracción II que a la letra señala:

II. Las sentencias que se pronuncien en los juicios de amparo sólo se ocuparán de los quejosos que lo hubieren solicitado, limitándose a ampararlos y protegerlos, si procediere, en el caso especial sobre el que verse la demanda.

Cuando los órganos del Poder Judicial de la Federación establezcan jurisprudencia por reiteración en la cual se determine la inconstitucionalidad de una norma general, la Suprema Corte de Justicia de la Nación lo notificará a la autoridad emisora. Transcurrido el plazo de 90 días naturales sin que se supere el problema de inconstitucionalidad, la Suprema Corte de Justicia de la Nación emitirá, siempre que fuere aprobada por una mayoría de cuando menos ocho votos, la declaratoria general de inconstitucionalidad, en la cual se fijarán sus alcances y condiciones en los términos de la ley reglamentaria.

Lo dispuesto en los dos párrafos anteriores no será aplicable a normas generales en materia tributaria. (énfasis añadido).

En todo caso, el que las declaraciones de inconstitucionalidad sólo beneficien a los que presentan medios de defensa ha sido explotado por las autoridades fiscales al mantener normas declaradas inconstitucionales en el sistema jurídico mexicano (para aplicarlas a los que no recurran al juicio de amparo).

Los órganos jurisdiccionales tienen como función velar por el Estado de Derecho y no por el presupuesto. Por lo tanto, el argumento presupuestal no debe ser tomado en cuenta al analizar disposiciones fiscales. De lo contrario se genera un incentivo perverso a crear normas inconstitucionales y presionar a los órganos jurisdiccionales para que no las declaren como tales. Esto, desde nuestro punto de vista, debilita a ambos órganos del Estado. La debilidad de las argumentaciones de los jueces, al tener que declarar la constitucionalidad de normas que pareciera que no lo son, refuerza la sensación de trato injusto percibido por los contribuyentes.

La Suprema Corte de Justicia debe revisar una multiplicidad de temas fiscales, pues para los ciudadanos sí es importante el respeto por la propiedad

privada. Este tema, para el que parece tener que entregar al gobierno parte de sus ingresos o patrimonio, no es irrelevante. Históricamente los temas sobre propiedad (en donde siempre se han reconocido los impuestos) han generado revoluciones sociales tales como la francesa de 1789, así como la Independencia de los Estados Unidos de Norteamérica. De hecho, gran parte de la controversia sobre la forma de gobierno que asumió nuestro país –como una república— en 1824 tiene su origen en un tema tributario.

Es falso que la defensa en materia fiscal sólo sea accesible para contribuyentes de altos ingresos (prueba de esto son los amparos en materia de IETU o en materia del impuesto sobre nóminas del Distrito Federal). Sin embargo, debe aclararse que los contribuyentes de mayores ingresos sí son los más visibles, por lo que es más probable que se vean obligados a aplicar la legislación fiscal; son los que tienen más incentivos para buscar la protección de los tribunales con relación a la misma³⁷⁸.

Por último, los contribuyentes que acceden a los medios de defensa son aquéllos que aplican la ley. De lo contrario, no estarían interesados en buscar la protección de los tribunales. En conclusión, limitar su acceso a medios de defensa es profundizar aún más la percepción de inequidad del sistema y el abuso hacia los contribuyentes cautivos.

A continuación se analizará la propuesta de modificaciones a la Constitución Federal en lo que concierne a la materia fiscal por evidenciar lo antes señalado, así como los amparos relativos al IETU por ser uno de los casos en el que los contribuyentes se acercaron a los tribunales en forma generalizada³⁷⁹.

³⁷⁸ En adición a esto, debe mencionarse que las últimas reformas legales importantes en materia fiscal han sido destinadas a contribuyentes de altos ingresos. E.g., la eliminación de deudas en IMPAC así como las modificaciones a la consolidación.

³⁷⁹ Además de ser una propuesta avalada por el Secretario de Hacienda en funciones al momento de su presentación. Ver entrevista al Dr. José Antonio Meade, Anexo 3.

Constitución Federal

En marzo de 2009 se presentó ante la Cámara de Diputados una Iniciativa que adiciona una fracción VII bis al artículo 107 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. La intención de esta iniciativa, presentada por representantes del PRI, PAN y PRD, era generar cambios al amparo fiscal. Estas modificaciones fueron aprobadas por la Cámara de Diputados.

Los cambios propuestos surgen con el pretexto de generar declaratorias generales de inconstitucionalidad en la materia fiscal. Este efecto, que se separa de la relatividad de la sentencia conocida como Fórmula Otero, ha sido solicitado por muchas voces. Sin embargo, siempre se ha visto limitado.

De acuerdo a la Exposición de Motivos de dicha reforma, los argumentos para cambiar el juicio de amparo en materia fiscal son que el amparo “tiene un alto costo que solamente puede ser asumido por los grandes consorcios —por sí o con el apoyo de importantes despachos— que a la vez son los únicos beneficiarios de las resoluciones favorables que se emiten”. En apoyo a este dato se señala que “en el periodo de 2002 al 2007, el porcentaje de contribuyentes promoventes de amparos contra leyes fiscales osciló solamente entre el 2 por ciento y 3 por ciento del total de contribuyentes registrados. De esa minoría, sólo aquellos que obtuvieron resultados favorables se beneficiaron de la protección constitucional, dejando al resto de los contribuyentes en desigualdad de circunstancias”.

Deben matizarse los argumentos antes transcritos. De 2002 a 2007 los cambios que se dieron en la materia fiscal —y que pudieron dar lugar a amparos contra la ley— sólo afectaron a un grupo pequeño de contribuyentes. Estos cambios son el sistema de costo de lo vendido que sólo es aplicable para personas morales que se dediquen a la compra y venta de mercancías cuya rotación de inventarios no se agotó en el propio ejercicio fiscal. Por último, se eliminaron las deudas en el IMPAC. Esta reforma sólo afecta a los sujetos de dicho impuesto que estuvieran apalancados. El IMPAC sólo gravaba a personas

morales o personas físicas con actividades empresariales. Además, fue un impuesto del que históricamente se exentaron a los contribuyentes que no tuvieran altos ingresos. Por lo tanto, sólo afectaba a contribuyentes de altos ingresos con deudas y que no tuvieran ISR a cargo.

Curiosamente, el dato antes señalado sobre el porcentaje de contribuyentes que se amparan (aunque la Iniciativa es de 2009) no hace referencia a los amparos de IETU (mismos que sí se presentaron en forma masiva, pues afectaron a un universo más amplio de contribuyentes)³⁸⁰.

Además, la Iniciativa señala que este medio de defensa ha resultado en que “la promoción de amparos constituya una decisión de negocios”. Con relación a este argumento debe señalarse que este fenómeno se da en todas las materias (no sólo la fiscal). Las personas que deciden si inician o no un procedimiento legal lo hacen analizando sus costos y beneficios (más aún si se trata de empresas).

Por lo anterior, la propuesta según la Exposición de Motivos de la misma fue la siguiente:

La reforma prevé que las resoluciones de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, mediante las cuales se declare inconstitucional la norma impugnada, deberán aprobarse por ocho votos.

Ahora bien, una diferencia fundamental con la acción de inconstitucionalidad y con las controversias constitucionales, radica en que en la presente iniciativa se propone que, de no alcanzarse la votación calificada de referencia, se tendrá como efecto la validación de la constitucionalidad de la norma. Por tanto, cualquier impugnación posterior contra el mismo precepto será notoriamente improcedente. (énfasis añadido).

En conclusión, si se presenta a revisión de los tribunales una norma que la mayoría de los ministros considera violatoria de la Constitución pero no se alcanza

³⁸⁰ Aun así es un universo limitado pues se refiere solamente a los residentes en México o establecimientos permanentes de residentes en el extranjero que enajenaran bienes, prestaran servicios independientes u otorgaran el uso o goce temporal de bienes. Tanto el sujeto como el objeto son mucho más limitados que los del ISR o IVA.

la mayoría calificada, se considerará que se está ante una norma válida. Por lo tanto, con el pretexto de obtener declaratorias generales en la materia, se aumentan los requisitos para obtener una declaratoria de inconstitucionalidad. Bajo esta propuesta se requiere de mayoría calificada.

Por último, en cuanto a los efectos de la declaratoria de inconstitucionalidad, señala la iniciativa que:

Esta propuesta reconoce que su característica principal es el ejercicio de un control abstracto y, por tanto, al igual que en la acción de inconstitucionalidad, la sentencia que declare la invalidez de una norma tendrá como efecto la expulsión de la misma del orden jurídico y, en consecuencia, la cesación de sus efectos a partir de la publicación de la resolución.

Por lo tanto, la interposición del amparo fiscal ya no tendría (bajo esta propuesta) efectos restitutorios.³⁸¹ De esta manera, lo pagado bajo una norma inconstitucional no tendría que ser devuelto al particular por el Estado. Sobra señalar que esta postura genera incentivos perversos a la creación de normas inconstitucionales, a cobrar impuestos bajo las mismas y a modificarlas una vez que sean declaradas inconstitucionales (si es que se logra alcanzar las mayorías calificadas propuestas).

Lo más importante de esta propuesta para efectos de nuestro estudio es que los únicos contribuyentes interesados en obtener la protección de la justicia federal vía el amparo fiscal son los que pagan impuestos. El resto, los que se mantienen al margen de la ley, no tienen necesidad alguna de acudir a medios de defensa para tutelar sus derechos constitucionales.

Debe señalarse que esta reforma no fue aprobada por el Senado por lo que no entró en vigor. Sin embargo, denota la tendencia por parte del Estado

³⁸¹ Por lo tanto, estamos en desacuerdo con lo señalado por el Dr. Meade en el sentido de que la solución al amparo fiscal es que no pueda dar lugar a la devolución de impuestos. En materia tributaria, el daño generado por la norma inconstitucional es el pago de contribuciones. Por lo tanto, la única forma de restituir al quejoso en el goce de la garantía violada es regresando las cantidades que pagó con base en una norma inconstitucional.

mexicano a reducir las garantías de los contribuyentes. En este sentido, debe señalarse que la reciente reforma al artículo 107 de la Constitución Federal expresamente elimina la posibilidad de declaratorias generales de inconstitucionalidad en materia fiscal³⁸².

IETU

El IETU, como ya se explicó al principio de esta sección, es un tributo a los ingresos por enajenación de bienes, prestación de servicios independientes y otorgamiento de uso o goce temporal. Este impuesto aplica una tasa del 17.5% a una base que se integra de ingresos gravados menos ciertas deducciones. Uno de los requisitos para que un concepto sea deducible en dicho impuesto es que sea objeto del mismo. Por lo tanto, hay muchos conceptos como los sueldos y salarios (así como gastos relacionados con los mismos), las regalías entre partes relacionadas y los intereses, que no son deducibles.

Lo anterior no representaría un problema sino fuera porque el IETU, como ya se discutió en este trabajo, convive con el ISR de manera que el contribuyente termina pagando el que sea mayor de ambos impuestos. Por lo tanto, la carencia de deducciones en un impuesto de conceptos que son acumulables en el otro, genera una base artificial de tributación. Ante esta realidad y tomando en cuenta el desarrollo jurisprudencial del concepto de capacidad contributiva se presentaron miles de amparos ante la entrada en vigor del impuesto.

La respuesta de la Suprema Corte de Justicia, en torno al tema de proporcionalidad tributaria, concluyó que el IETU es un impuesto sobre ingresos brutos por lo que no requiere prever deducciones para reflejar la verdadera capacidad contributiva de los sujetos de dicho tributo³⁸³. Lo anterior se desprende de la siguiente tesis:

EMPRESARIAL A TASA ÚNICA. LOS ARTÍCULOS 3, 5 Y 6 DE LA LEY DEL

³⁸² Esta reforma es del 6 de junio de 2011.

³⁸³ Para una jurisprudencia en el mismo tenor ver registro 163,346.

IMPUESTO RELATIVO, AL NO PERMITIR LA DEDUCCIÓN DE SUELDOS Y SALARIOS, PARTICIPACIÓN DE LOS TRABAJADORES EN LAS UTILIDADES DE LAS EMPRESAS, APORTACIONES DE SEGURIDAD SOCIAL, GASTOS DE PREVISIÓN SOCIAL, INTERESES DERIVADOS DE OPERACIONES DE FINANCIAMIENTO O MUTUO CUANDO NO SE CONSIDEREN PARTE DEL PRECIO Y REGALÍAS QUE SE PAGUEN ENTRE PARTES RELACIONADAS, NO VIOLAN EL PRINCIPIO DE PROPORCIONALIDAD TRIBUTARIA (LEGISLACIÓN VIGENTE A PARTIR DEL 1 DE ENERO DE 2008)³⁸⁴

Conforme a la jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, el principio de proporcionalidad tributaria contenido en el artículo [31, fracción IV, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos](#), radica medularmente en que los sujetos pasivos contribuyan a los gastos públicos en relación directa con su capacidad contributiva. Así, el sistema legal que rige un determinado impuesto atiende a la capacidad contributiva de los gobernados y, por ende, se apega al referido principio, si da lugar a que contribuyan a los gastos públicos en una mayor cuantía quienes, en las mismas circunstancias, reflejan en mayor medida la manifestación de riqueza gravada, la que por su naturaleza debe constituir una manifestación parcial de su capacidad económica, es decir, de la totalidad de su patrimonio. Ahora bien, tomando en cuenta que el objeto del impuesto empresarial a tasa única son los ingresos brutos recibidos por la enajenación de bienes, la prestación de servicios independientes y el otorgamiento del uso o goce temporal de bienes, y que la magnitud o cuantía en que se obtengan dichos ingresos es la que revela en exclusiva respecto de dicho tributo la aptitud de los sujetos obligados para contribuir al financiamiento de los gastos públicos, debe estimarse que la previsión de deducciones es innecesaria para atender a la capacidad contributiva revelada por la fuente de riqueza sobre la que recae el indicado impuesto ya que no tienen como finalidad la determinación de una utilidad gravable sino la de establecer beneficios tributarios. Por tanto, el hecho de que los artículos [3, 5 y 6 de la Ley del Impuesto Empresarial a Tasa Única](#) no permitan la deducción de sueldos y salarios, participación de los trabajadores

³⁸⁴ TA; 9a. Época; Pleno; *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*; XXXII, Agosto de 2010, p. 241.

en las utilidades de las empresas, aportaciones de seguridad social, gastos de previsión social, intereses derivados de operaciones de financiamiento o mutuo cuando no se consideren parte del precio y regalías que se paguen entre partes relacionadas, no resulta violatorio del principio de proporcionalidad tributaria, ya que en el caso del impuesto empresarial a tasa única la previsión o no de determinadas deducciones resulta irrelevante para graduar la capacidad contributiva manifestada en la realización del hecho imponible.

La tesis antes descrita no explica qué lleva a concluir que el objeto del IETU son los ingresos brutos ni qué elementos hacen que un impuesto no requiera prever la posibilidad de reducir los gastos incurridos para obtener ingresos (para fijar su base). Por lo tanto, resulta de interés analizar otra jurisprudencia (así como la ejecutoria correspondiente) en el sentido antes descrito para buscar mayor entendimiento de este fenómeno.

Lo anterior, pues la seguridad jurídica de los contribuyentes se reduce considerablemente si los tribunales pueden definir (sin mayores lineamientos) qué impuestos deben prever deducciones (o algún otro esquema que busque reflejar la capacidad contributiva, como el acreditamiento para el IVA) y qué impuestos no lo requieren.

Derivado de la indefinición sobre cuales tributos requieren prever deducciones para ser constitucionales, resultó sumamente cuestionada en el foro la posición asumida por la Suprema Corte de Justicia en el siguiente sentido:

EMPRESARIAL A TASA ÚNICA. LOS ARTÍCULOS 3, 5 Y 6 DE LA LEY DEL IMPUESTO RELATIVO, AL NO PERMITIR LA DEDUCCIÓN DE DIVERSOS CONCEPTOS, NO VIOLAN EL PRINCIPIO DE PROPORCIONALIDAD

TRIBUTARIA (LEGISLACIÓN VIGENTE A PARTIR DEL 1 DE ENERO DE 2008)³⁸⁵.

Tomando en cuenta que el objeto del impuesto empresarial a tasa única son los ingresos brutos recibidos por la enajenación de bienes, la prestación de servicios independientes y el otorgamiento del uso o goce temporal de bienes, y que la magnitud o cuantía en que se obtengan dichos ingresos es la que revela en exclusiva la aptitud de los sujetos obligados para contribuir al financiamiento de los gastos públicos, debe estimarse que la previsión de deducciones es innecesaria para atender a la capacidad contributiva revelada por la fuente de riqueza sobre la que recae el indicado impuesto ya que no tienen como finalidad determinar una utilidad gravable sino establecer beneficios tributarios. En ese tenor, los artículos 3, 5 y 6 de la Ley del Impuesto Empresarial a Tasa Única, al no permitir la deducción de sueldos y salarios, participación de los trabajadores en las utilidades de las empresas, aportaciones de seguridad social, gastos de previsión social, intereses derivados de operaciones de financiamiento o mutuo cuando no se consideren parte del precio y regalías que se paguen entre partes relacionadas, no violan el principio de proporcionalidad tributaria contenido en el artículo 31, fracción IV, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, ya que la previsión o no de determinadas deducciones resulta irrelevante para graduar la capacidad contributiva manifestada en la realización del hecho imponible. (énfasis añadido):

Por lo tanto, en esta jurisprudencia también se concluye —sin decir más— que el objeto del IETU es la percepción de ingresos brutos y que eso es lo que denota la capacidad contributiva. Por lo tanto, las deducciones no son necesarias para generar una base proporcional, sino simples beneficios otorgados por la ley. La ejecutoria de la jurisprudencia antes citada señala que:

³⁸⁵ Novena Época, Registro: 163349, Instancia: Segunda Sala, Jurisprudencia, Fuente: *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, XXXII, Diciembre de 2010, Materia(s): Constitucional, Administrativa, Tesis: 2a./J. 164/2010, 488.

conviene recordar que el objeto del impuesto empresarial a tasa única son los ingresos brutos obtenidos por la enajenación de bienes, la prestación de servicios independientes y el otorgamiento del uso o goce temporal de bienes, de donde deriva que el legislador seleccionó esa precisa manifestación de riqueza como fuente reveladora de capacidad contributiva, debiendo recordarse que tal como lo ha sostenido este Alto Tribunal, corresponde al Poder Legislativo configurar el sistema tributario estableciendo los tributos que estime necesarios dentro un marco legal que sea proporcional y equitativo, por lo que válidamente puede crear impuestos que recaigan sobre fuentes aisladas de riqueza, siempre y cuando la configuración del respectivo hecho imponible y la regulación de su base gravable atiendan a la capacidad contributiva que revelen los gobernados al realizar la conducta gravada y no se prevean tratos desiguales que carezcan de justificación [...]

De lo señalado en los párrafos transcritos se corrobora que las deducciones previstas en la Ley del Impuesto Empresarial a Tasa Única no tienen como finalidad determinar una utilidad a gravar, sino establecer beneficios tributarios que persiguen diversos fines económicos, entre otros, lograr los efectos que se desean de su interrelación con el impuesto sobre la renta, y si bien en algunos supuestos se hace referencia a que las deducciones respectivas tienen como finalidad atender a la capacidad contributiva de algunos sujetos de esa contribución, lo cierto es que resulta intrascendente la previsión de deducciones para atender a la capacidad contributiva que revela la fuente de riqueza gravada por el impuesto empresarial a tasa única.

[...]

Al respecto, si el objeto del citado tributo es la obtención de ingresos brutos y, por ende, el sistema que lo regula es proporcional en la medida en que atiende a la cuantía en que los contribuyentes obtienen los referidos ingresos, las situaciones de las que se duele la quejosa no pueden afectar la proporcionalidad del impuesto empresarial a tasa única, ya que la capacidad contributiva sobre la que recae es la revelada por los ingresos brutos recibidos por las actividades indicadas en el artículo 1 de la ley que lo regula.

La ejecutoria antes descrita tampoco explica por qué se considera que el IETU es un impuesto sobre ingresos brutos. Más aun, reconoce que en el proceso legislativo de creación de dicho impuesto varias veces se mencionó la necesidad de prever deducciones para respetar la capacidad contributiva de los sujetos del impuesto. Por lo que, pareciera, dicho impuesto no fue creado bajo la base que argumenta la Corte.

En adición, la ejecutoria antes citada parece confundir el concepto de objeto del impuesto con el de la base del mismo. Esto es, el objeto de un impuesto puede ser la percepción de ingresos (como el ISR) o la enajenación de bienes (como en IETU). Sin embargo, la base se conforma por dichos ingresos reducidos de las deducciones necesarias para obtenerlos. Aquí se concluye (sin decir más), que el objeto del IETU es la percepción de ingresos brutos y la base, entonces, son dichos ingresos sin deducción alguna.

En todo caso, más allá de la discusión técnica sobre el objeto del impuesto y la clasificación del mismo, es importante tomar en cuenta que los contribuyentes que efectúan gastos para obtener ingresos gravados con el IETU y no los pueden reducir de su base gravable, tienen la sensación de que se enfrentan a una carga fiscal excesiva. De hecho, en algunas ocasiones hay contribuyentes cuyo flujo de efectivo es insuficiente para pagar el IETU (lo cual es un claro reflejo de que dicho impuesto no es acorde con la capacidad real de las personas de contribuir al gasto público por esa vía). Este hecho fortalece nuevamente la percepción de un trato injusto por parte de las autoridades fiscales y debilita la norma social en cuanto al cumplimiento normativo.

E. Conclusiones y propuestas preliminares de políticas públicas para México

En esta sección partimos de la debilidad tributaria del estado mexicano. Esta debilidad está relacionada con una percepción baja sobre la probabilidad de castigo ante el incumplimiento de normas fiscales (reforzada por la existencia de amplios sectores informales) así como una sensación de que el sistema fiscal es injusto y que la norma social con relación al pago de impuestos es muy débil. En este sentido, y con relación al modelo descrito en la sección segunda, en México se está ante una realidad en la que la K y la T son muy bajas. A lo largo de esta sección --que pretende ser una aplicación del modelo descrito en la segunda sección para explicar ciertos aspectos de la fiscalidad en México—presentamos ejemplos que muestran que la política en torno a la creación, aplicación y función jurisdiccional relacionada con las leyes fiscales ha fortalecido la debilidad del Estado mexicano. Esto es así, pues se ha elevado continuamente la carga tributaria de algunos contribuyentes, mientras se permite que amplios sectores de la población omitan el pago de impuestos.

Ante esta realidad y tomando en cuenta que el modelo construido en la sección segunda de la tesis demuestra que es deseable generar políticas tributarias percibidas como justas y una norma social de pago de impuestos sólida, podemos plantear las siguientes sugerencias preliminares de políticas públicas:

- a. Generar normas legales que no sólo dependan de la amenaza de coacción para que se cumplan sino que generen beneficios. Un ejemplo de esto es que el RFC se utilice para obtener acceso a créditos y programas públicos. Otro ejemplo es generar interdependencia en los impuestos que son difíciles de controlar vía la coacción, tales como el IVA de personas físicas. En la medida en que las personas físicas no le den efecto a sus gastos, la tendencia será a que se evada el IVA. Una posible solución podría ser que los gastos de las personas físicas tuvieran un efecto (al menos parcial) para efectos de ISR. Otro ejemplo deseable de interdependencia es que los efectos regresivos del

IVA (sobre todo si se extiende a alimentos y medicinas) puedan ser compensados a través de la estructura del ISR (inclusive, podría generarse un mecanismo de devoluciones para compensar a los sectores que no quieran afectarse con una generalización del impuesto al consumo).

- b. Aplicar la ley en forma generalizada. Esto necesariamente implica combatir la informalidad y reducir (o eliminar) los programas de amnistía. Hay algunos autores que sugieren se transparente (al menos parcialmente) el sistema de elección de los contribuyentes a los que se audita. De esta manera podrían generarse categorías de contribuyentes con base en el monto de ingresos y tipos de ingreso, y elegir al azar cierto número de contribuyentes de cada una de estas categorías. El proceso de elección sería público (aunque no implicaría el revelar los datos de identificación del contribuyente auditado).
- c. Ampliar la base de contribuyentes. Para este efecto también ayudaría requerir el RFC para trámites que impliquen un beneficio para los individuos. También deben revisarse los regímenes de excepción existentes en varios de los impuestos. Es de especial importancia la revisión del IVA.
- d. Que el trato a los contribuyentes se perciba como justo. Esto implica la combinación de varios de los factores antes referidos. En adición, debe construirse la expectativa de una labor jurisdiccional que vele por las garantías de los contribuyentes. Otro punto que debe revisarse es la posibilidad de que los contribuyentes se acerquen voluntariamente al Fisco a través de consultas que aclaren la aplicación de las normas fiscales. También debe revisarse la política en torno a las devoluciones, pues la tendencia a complicar dichos trámites abona sobre el sentimiento de que los contribuyentes son tratados injustamente.

- e. Revisión del gasto público y reducción de la corrupción. Un elemento que incide sobre la norma social con relación al pago de impuestos es, sin duda, la percepción sobre si los montos extraídos de los particulares son gastados o invertidos debidamente por el Estado.

Conclusiones Generales

1. La Economía del Comportamiento y Economía Social son dos escuelas que han demostrado que el contexto bajo el cual se toman decisiones afecta a los tomadores de las mismas.
2. La Economía del Comportamiento demuestra que los agentes tomadores de decisiones tienen una preferencia por acuerdos justos, más aún, que están dispuestos a incurrir en costos para evitar situaciones percibidas como injustas. De esta manera, la percepción acerca de la justicia del sistema fiscal y la aplicación del mismo, tiene efectos sobre la toma de decisiones en cuanto al cumplimiento de las normas fiscales.
3. La Economía Social introduce el factor social (lo que Gary Becker denomina capital social) como parte de la función de utilidad de los individuos. De esta manera, las decisiones se ven afectadas por lo que hacen los demás. Lo anterior aplica a todas las decisiones, incluidas las de consumo. Por lo tanto, el bienestar generado por el consumo no sólo tiene efectos en términos absolutos, sino también relativos.
4. La influencia que tiene la norma social sobre las decisiones individuales de acuerdo a los estudios de Economía Social implica, en materia impositiva, el que haya complementariedad entre el impuesto individual y el impuesto pagado a nivel social. Esta complementariedad resulta en que las políticas públicas relativas a los impuestos generen efectos magnificados a lo largo del tiempo. De esta manera, una mala política tributaria, genera un círculo vicioso de bajo cumplimiento en virtud de la norma social que se retroalimenta del comportamiento individual.
5. Para demostrar lo anterior construimos un modelo que denominamos el multiplicador tributario. Este modelo considera el efecto social con relación al cumplimiento en materia fiscal (así como el fenómeno del consumo

relativo). Estos factores sociales (en cuanto al cumplimiento y el consumo) generan una complementariedad entre las normas sociales y las decisiones individuales, misma que resulta en un efecto multiplicado de las políticas públicas.

6. Como resultado del efecto multiplicado antes referido la sugerencia de esta tesis es que las políticas públicas en materia fiscal consideren los efectos indirectos que se van generando a lo largo del tiempo en virtud de las normas sociales. Por lo tanto, dichas políticas no sólo deben evaluarse a corto plazo.
7. En torno al caso de México, el sistema tributario, como se discutió en la segunda sección de este trabajo, es percibido como un sistema injusto en el que pocos pagan (por la permisón de grandes sectores informales y de evasión generalizada). Además, se pretende extraer, en aumento, recaudación de los contribuyentes considerados cautivos. Esta recaudación adicional se ha logrado a través de mecanismos (legales, judiciales y de administración tributaria) que generan una percepción de trato injusto.
8. Aplicando el modelo al caso mexicano, concluimos que la debilidad tributaria de este país continuará si no se modifica la norma social en cuanto al pago de impuestos. De hecho, al mejorar la norma social habrá dos efectos de largo plazo. Primero, una mejor norma social hará que se paguen más impuestos. Segundo, un mayor pago de impuestos modificará la percepción que los individuos tienen sobre el sistema tributario. Una ventaja importante de este segundo punto es que el pago de impuestos dependerá menos de la sanción (lo cual simplifica la labor administrativa por parte del Estado).

9. Sería deseable que el Estado mexicano generara una reputación en el sentido de que busca una aplicación justa y generalizada de la ley. Para hacerlo, debe dejar de realizar acciones que lo debilitan tales como la permisión de la informalidad, los perdones recurrentes, la opacidad en la labor de supervisión y la reducción de los derechos de los contribuyentes. En otras palabras, debe generar un sistema de tributación percibido como justo, hacer más eficiente la programación de auditorías para mejorar el cumplimiento de todos los sectores y niveles de contribuyentes así como respetar los derechos humanos y las garantías de los contribuyentes en materia tributaria.

10. De hecho, sería deseable que el Estado mexicano haga un esfuerzo administrativo importante en materia tributaria en el corto plazo con el efecto de aumentar el castigo esperado (*K*). Este esfuerzo tendría, eventualmente, un efecto *permanente* sobre el cumplimiento, la norma social y la percepción de justicia. Por lo tanto, en un segundo momento, ese esfuerzo podría reducirse y la recaudación fiscal se mantendría en un nivel elevado al depender más del factor social y de la percepción de justicia que de la sanción.

Anexo 1. Formulación matemática del multiplicador tributario

Definimos las siguientes variables:

y = Ingreso

c = Consumo individual

t = Impuesto pagado

t^* = Impuesto debido

$t^* - t$ = Nivel de incumplimiento

T = Impuesto promedio en la población

α = Parámetro de complementariedad entre T y t

K = Parámetro de castigo esperado

El problema del individuo representativo es el siguiente:

Maximizar

$$U(c, t, T) = \log(c) + \alpha T \log(t) - K \cdot \max\{0, t^* - t\}$$

$$\text{s. a. } y = c + t$$

Suponemos:

$$t < t^* \Rightarrow \max\{0, t^* - t\} = t^* - t$$

Si incorporamos la restricción presupuestal a la función de utilidad del individuo obtenemos el siguiente problema:

$$U(t, T) = \log(y - t) + \alpha T \log(t) - K(t^* - t)$$

$$\frac{dU}{dt} = 0 \Leftrightarrow \frac{-1}{(y - t)} + \alpha \frac{T}{t} - K(-1) = 0$$

$$\frac{1}{(y - t)} = \alpha \frac{T}{t} + K$$

Verificamos que se trate efectivamente de un máximo mediante el criterio de la segunda derivada:

$$\frac{d^2U}{dt^2} = 0 \Leftrightarrow \frac{-1}{(y-t)^2} - \alpha \frac{T}{t^2} < 0 \quad \forall t \neq 0$$

\therefore Se trata de un máximo.

Tenemos:

$$\frac{1}{(y-t)} = \alpha \frac{T}{t} + K$$

En equilibrio:

$$T = t$$

$$\frac{1}{(y-T)} = \alpha \frac{T}{T} + K = \alpha + K$$

$$\frac{1}{(y-T)} = \alpha + K$$

$$y - T = \frac{1}{\alpha + K}$$

$$\therefore T^* = y - \frac{1}{\alpha + K}$$

Es de interés obtener la respuesta de T^* ante cambios en α y en K .

Note que el pago de impuesto óptimo (T^*) lo podemos escribir de la siguiente manera:

$$T^* = y - (\alpha + K)^{-1}$$

Por lo que:

$$\frac{dT}{d\alpha} = -(-1)(\alpha + K)^{-2} = (\alpha + K)^{-2} = \frac{1}{(\alpha + K)^2}$$

Análogamente:

$$\frac{dT}{dK} = -(-1)(\alpha + K)^{-2} = (\alpha + K)^{-2} = \frac{1}{(\alpha + K)^2}$$

$$\therefore \frac{dT}{d\alpha} = \frac{dT}{dK} = \frac{1}{(\alpha + K)^2}$$

Es de interés calcular las siguientes derivadas parciales: $\partial t/\partial \alpha$, $\partial t/\partial K$ y $\partial t/\partial T$

Retomamos la CPO:

$$\frac{-1}{(y-t)} + \alpha \frac{T}{t} + K = 0$$

Es importante notar que t es una función de α , K y T , por lo cual, para derivarla con respecto a cada argumento es conveniente expresarla de la siguiente manera:

$$-(y - t(\alpha, K, T))^{-1} + \alpha T \cdot (t(\alpha, K, T))^{-1} + K = 0$$

Para encontrar la derivada parcial con respecto a α resulta útil expresarla de la siguiente manera:

$$-(y - t(\alpha))^{-1} + \alpha T \cdot (t(\alpha))^{-1} + K = 0$$

Derivando la expresión anterior con respecto a α :

$$-(y - t)^{-2} \cdot \left(\frac{\partial t}{\partial \alpha}\right) - \alpha T \cdot t^{-2} \left(\frac{\partial t}{\partial \alpha}\right) + T \cdot t^{-1} = 0$$

Utilizamos la condición de equilibrio

$$T = t$$

$$\frac{-1}{(y - T)^2} \cdot \left(\frac{\partial t}{\partial \alpha}\right) - \frac{\alpha}{T} \cdot \left(\frac{\partial t}{\partial \alpha}\right) + 1 = 0$$

y agrupando:

$$\left(\frac{\partial t}{\partial \alpha}\right) \left[\frac{1}{(y - T)^2} + \frac{\alpha}{T} \right] = 1$$

Adicionalmente sabemos que:

$$\frac{1}{(y - T)} = \alpha + K$$

$$\left(\frac{\partial t}{\partial \alpha}\right) \left[(\alpha + K)^2 + \frac{\alpha}{T} \right] = 1$$

$$\therefore \frac{\partial t}{\partial \alpha} = \frac{1}{\left((\alpha + K)^2 + \frac{\alpha}{T}\right)}$$

Empleando el mismo argumento obtenemos:

$$\frac{\partial t}{\partial K} = \frac{1}{\left((\alpha + K)^2 + \frac{\alpha}{T}\right)}$$

$$\frac{\partial t}{\partial T} = \frac{\alpha}{T \left((\alpha + K)^2 + \frac{\alpha}{T}\right)}$$

Multiplicadores tributarios satisfacen:

$$\frac{dT}{d\alpha} = M_\alpha \frac{\partial t}{\partial \alpha} \dots (1)$$

$$\frac{dT}{dK} = M_K \frac{\partial t}{\partial K} \dots (2)$$

En ambas ecuaciones conocemos las derivadas parciales, por lo cual despejamos para el valor de M_α

Por lo tanto, iniciamos con la ecuación (1).

$$\frac{dT}{d\alpha} = M_\alpha \frac{\partial t}{\partial \alpha}$$

Sabemos:

$$\frac{dT}{d\alpha} = \frac{1}{(\alpha + K)^2} \quad ; \quad \frac{\partial t}{\partial \alpha} = \frac{1}{\left((\alpha + K)^2 + \frac{\alpha}{T}\right)}$$

$$\therefore \frac{1}{(\alpha + K)^2} = M_\alpha \frac{1}{\left((\alpha + K)^2 + \frac{\alpha}{T}\right)}$$

Despejando para M_α

$$M_{\alpha} = \frac{\left((\alpha + K)^2 + \frac{\alpha}{T}\right)}{(\alpha + K)^2} = \frac{(\alpha + K)^2}{(\alpha + K)^2} + \frac{\frac{\alpha}{T}}{(\alpha + K)^2}$$

$$M_{\alpha} = 1 + \frac{\alpha}{T(\alpha + K)^2}$$

Realizamos el mismo procedimiento para obtener M_K

Partimos de la ecuación (2):

$$\frac{dT}{dK} = M_K \frac{\partial t}{\partial K}$$

Sabemos:

$$\frac{dT}{dK} = \frac{1}{(\alpha + K)^2} \quad ; \quad \frac{\partial t}{\partial K} = \frac{1}{\left((\alpha + K)^2 + \frac{\alpha}{T}\right)}$$

$$\therefore \frac{1}{(\alpha + K)^2} = M_K \frac{1}{\left((\alpha + K)^2 + \frac{\alpha}{T}\right)}$$

Despejando para M_{α}

$$M_K = \frac{\left((\alpha + K)^2 + \frac{\alpha}{T}\right)}{(\alpha + K)^2} = \frac{(\alpha + K)^2}{(\alpha + K)^2} + \frac{\frac{\alpha}{T}}{(\alpha + K)^2}$$

$$M_K = 1 + \frac{\alpha}{T(\alpha + K)^2}$$

$$M_{\alpha} = M_K = 1 + \frac{\alpha}{T(\alpha + K)^2}$$

También se debe cumplir:

$$M_\alpha = \left(\frac{1}{\left(1 - \frac{\partial t}{\partial T}\right)} \right)$$

$$\frac{\partial t}{\partial T} = \frac{\alpha}{T \left((\alpha + k)^2 + \frac{\alpha}{T} \right)}$$

$$1 - \frac{\partial t}{\partial T} = 1 - \frac{\alpha}{T \left((\alpha + k)^2 + \frac{\alpha}{T} \right)} = 1 - \frac{\alpha}{T(\alpha + k)^2 + \alpha}$$

$$1 - \frac{\partial t}{\partial T} = \frac{T(\alpha + k)^2 + \alpha - \alpha}{T(\alpha + k)^2 + \alpha} = \frac{T(\alpha + k)^2}{T(\alpha + k)^2 + \alpha}$$

$$\frac{1}{\left(1 - \frac{\partial t}{\partial T}\right)} = \frac{T(\alpha + k)^2 + \alpha}{T(\alpha + k)^2} = \frac{T(\alpha + k)^2}{T(\alpha + k)^2} + \frac{\alpha}{T(\alpha + k)^2} = 1 + \frac{\alpha}{T(\alpha + k)^2} = M_\alpha$$

$$\therefore M_\alpha = M_K = \left(\frac{1}{\left(1 - \frac{\partial t}{\partial T}\right)} \right)$$

Verificamos que la siguiente razón se cumpla:

$$\frac{dT}{d\alpha} = \frac{\partial t}{\partial \alpha} + \frac{\partial t}{\partial T} \cdot \frac{dT}{d\alpha}$$

$$\frac{\partial t}{\partial \alpha} = \frac{1}{\left((\alpha + K)^2 + \frac{\alpha}{T} \right)}; \quad \frac{\partial t}{\partial T} = \frac{\alpha}{T \left((\alpha + k)^2 + \frac{\alpha}{T} \right)}; \quad \frac{dT}{d\alpha} = \frac{1}{(\alpha + K)^2}$$

$$\frac{1}{\left((\alpha + K)^2 + \frac{\alpha}{T} \right)} + \frac{\alpha}{T \left((\alpha + k)^2 + \frac{\alpha}{T} \right)} \cdot \frac{1}{(\alpha + K)^2} = \frac{T(\alpha + K)^2 + \alpha}{T \left((\alpha + K)^2 + \frac{\alpha}{T} \right) (\alpha + K)^2}$$

$$\frac{T(\alpha + K)^2 + \alpha}{T\left((\alpha + K)^2 + \frac{\alpha}{T}\right)(\alpha + K)^2} = \frac{T\left((\alpha + K)^2 + \frac{\alpha}{T}\right)}{T\left((\alpha + K)^2 + \frac{\alpha}{T}\right)(\alpha + K)^2} = \frac{1}{(\alpha + K)^2} = \frac{dT}{d\alpha}$$

Consumo relativo:

Maximizar:

$$U(c, t, T) = \log(c - \beta C) + \alpha T \log(t) - K \cdot \max\{0, t^* - t\}$$

$$\text{s. a. } y = c + t$$

De nueva cuenta suponemos:

$$t < t^* \Rightarrow \max\{0, t^* - t\} = t^* - t$$

Tomando lo anterior en consideración e incorporando la restricción presupuestal a la función de utilidad del individuo obtenemos el siguiente problema:

Maximizar:

$$U^\beta(t, T; \beta) = \log((y - t) - \beta(y - T)) + \alpha T \log(t) - K(t^* - t)$$

$$\frac{dU}{dt} = 0 \Leftrightarrow \frac{-1}{((y - t) - \beta(y - T))} + \alpha \frac{T}{t} - K(-1) = 0$$

$$\frac{1}{((y - t) - \beta(y - T))} = \alpha \frac{T}{t} + K$$

De nuevo verificamos que se trate efectivamente de un máximo mediante el criterio de la segunda derivada.

$$\frac{d^2U}{dt^2} = 0 \Leftrightarrow \frac{-1}{((y - t) - \beta(y - T))^2} - \alpha \frac{T}{t^2} < 0 \quad \forall t \neq 0$$

\therefore Se trata de un máximo.

Tenemos:

$$\frac{1}{((y - t) - \beta(y - T))} = \alpha \frac{T}{t} + K$$

En equilibrio:

$$T = t$$

$$\frac{1}{(y - T) - \beta(y - T)} = \alpha \frac{T}{T} + K$$

$$\frac{1}{(y - T)(1 - \beta)} = \alpha + K$$

$$(y - T)(1 - \beta) = \frac{1}{\alpha + K}$$

$$(y - T) = \frac{1}{\alpha + K} \cdot \frac{1}{(1 - \beta)}$$

$$\therefore T^* = y - \frac{1}{\alpha + K} \cdot \frac{1}{(1 - \beta)}$$

Es de interés obtener la respuesta de T^* ante cambios en α y en K .

Note que el pago de impuesto óptimo (T^*) lo podemos escribir de la siguiente manera:

$$T^* = y - [(\alpha + K) \cdot (1 - \beta)]^{-1}$$

Por lo que:

$$\frac{dT}{d\alpha} = -(-1)[(\alpha + K) \cdot (1 - \beta)]^{-2} \cdot (1 - \beta) = \frac{(1 - \beta)}{(\alpha + K)^2(1 - \beta)^2}$$

$$\frac{dT}{d\alpha} = \frac{1}{(\alpha + K)^2(1 - \beta)}$$

Análogamente:

$$\frac{dT}{dK} = -(-1)[(\alpha + K) \cdot (1 - \beta)]^{-2} \cdot (1 - \beta) = \frac{(1 - \beta)}{(\alpha + K)^2(1 - \beta)^2}$$

$$\frac{dT}{dK} = \frac{1}{(\alpha + K)^2(1 - \beta)}$$

$$\therefore \frac{dT}{d\alpha} = \frac{dT}{dK} = \frac{1}{(\alpha + K)^2(1 - \beta)}$$

Es de interés calcular las siguientes derivadas parciales: $\partial t/\partial\alpha$, $\partial t/\partial K$ y $\partial t/\partial T$

Retomamos la CPO:

$$\frac{-1}{((y-t) - \beta(y-T))} + \alpha \frac{T}{t} + K = 0$$

Es importante notar que t es una función de α , K y T , por lo cual, para derivarla con respecto a cada argumento es conveniente expresarla de la siguiente manera.

$$-((y - t(\alpha, K, T)) - \beta(y - T))^{-1} + \alpha T \cdot (t(\alpha, K, T))^{-1} + K = 0$$

Para encontrar la derivada parcial con respecto a α resulta útil expresarla de la siguiente manera:

$$-((y - t(\alpha)) - \beta(y - T))^{-1} + \alpha T \cdot (t(\alpha))^{-1} + K = 0$$

Derivando la expresión anterior con respecto a α :

$$-((y - t) - \beta(y - T))^{-2} \cdot \left(\frac{\partial t}{\partial \alpha}\right) - \alpha T \cdot t^{-2} \left(\frac{\partial t}{\partial \alpha}\right) + T \cdot t^{-1} = 0$$

Utilizamos la condición de equilibrio

$$T = t$$

$$\frac{-1}{((y - T)(1 - \beta))^2} \cdot \left(\frac{\partial t}{\partial \alpha}\right) - \frac{\alpha}{T} \cdot \left(\frac{\partial t}{\partial \alpha}\right) + 1 = 0$$

y agrupando:

$$\left(\frac{\partial t}{\partial \alpha}\right) \left[\frac{1}{((y - T)(1 - \beta))^2} + \frac{\alpha}{T} \right] = 1$$

Adicionalmente sabemos que:

$$\frac{1}{((y - T)(1 - \beta))} = \alpha + K$$

$$\left(\frac{\partial t}{\partial \alpha}\right) \left[(\alpha + K)^2 + \frac{\alpha}{T} \right] = 1$$

$$\therefore \frac{\partial t}{\partial \alpha} = \frac{1}{\left((\alpha + K)^2 + \frac{\alpha}{T} \right)}$$

Empleando el mismo argumento obtenemos:

$$\frac{\partial t}{\partial K} = \frac{1}{\left((\alpha + K)^2 + \frac{\alpha}{T} \right)}$$

Realizaremos explícitamente el procedimiento para encontrar $\partial t / \partial T$ pues la expresión cambia ligeramente:

Expresamos la CPO de la siguiente manera:

$$-((y - t(T)) - \beta(y - T))^{-1} + \alpha T \cdot (t(T))^{-1} + K = 0$$

Derivando la expresión anterior con respecto a T :

$$((y - t) - \beta(y - T))^{-2} \cdot \left[-\left(\frac{\partial t}{\partial T}\right) + \beta \right] + \alpha \cdot t^{-1} - \alpha T \cdot t^{-2} \left(\frac{\partial t}{\partial T}\right) = 0$$

Utilizamos la condición de equilibrio:

$$T = t$$

$$\frac{1}{((y - T)(1 - \beta))^2} \cdot \left[-\left(\frac{\partial t}{\partial T}\right) + \beta \right] + \frac{\alpha}{T} - \frac{\alpha}{T} \cdot \left(\frac{\partial t}{\partial T}\right) = 0$$

y agrupando:

$$\left(\frac{\partial t}{\partial T}\right) \left[\frac{1}{((y - T)(1 - \beta))^2} + \frac{\alpha}{T} \right] = \frac{\alpha}{T} + \frac{\beta}{((y - T)(1 - \beta))^2}$$

Adicionalmente, sabemos que:

$$\frac{1}{((y - T)(1 - \beta))} = \alpha + K$$

$$\left(\frac{\partial t}{\partial T}\right) \left[(\alpha + K)^2 + \frac{\alpha}{T} \right] = \frac{\alpha}{T} + \beta(\alpha + K)^2$$

$$\frac{\partial t}{\partial T} = \frac{\frac{\alpha}{T} + \beta(\alpha + K)^2}{\left((\alpha + K)^2 + \frac{\alpha}{T} \right)}$$

$$\frac{\partial t}{\partial T} = \frac{\alpha}{T \left((\alpha + K)^2 + \frac{\alpha}{T} \right)} + \frac{\beta(\alpha + K)^2}{\left((\alpha + K)^2 + \frac{\alpha}{T} \right)} = \frac{\alpha + T\beta(\alpha + K)^2}{T \left((\alpha + K)^2 + \frac{\alpha}{T} \right)}$$

$$\therefore \frac{\partial t}{\partial T} = \frac{T\beta(\alpha + K)^2 + \alpha}{T \left((\alpha + K)^2 + \frac{\alpha}{T} \right)}$$

Multiplicadores tributarios satisfacen:

$$\frac{dT^*}{d\alpha} = M_\alpha(\beta) \frac{\partial t}{\partial \alpha} \dots (3)$$

$$\frac{dT^*}{dK} = M_K(\beta) \frac{\partial t}{\partial K} \dots (4)$$

En ambas ecuaciones conocemos las derivadas parciales, por lo cual, despejamos para el valor de M_α

Por lo tanto, iniciamos con la ecuación (3).

$$\frac{dT^*}{d\alpha} = M_\alpha(\beta) \frac{\partial t}{\partial \alpha}$$

Sabemos:

$$\frac{dT}{d\alpha} = \frac{1}{(\alpha + K)^2(1 - \beta)} \quad ; \quad \frac{\partial t}{\partial \alpha} = \frac{1}{\left((\alpha + K)^2 + \frac{\alpha}{T}\right)}$$

$$\therefore \frac{1}{(\alpha + K)^2(1 - \beta)} = M_\alpha(\beta) \frac{1}{\left((\alpha + K)^2 + \frac{\alpha}{T}\right)}$$

Despejando para M_α

$$M_\alpha(\beta) = \frac{\left((\alpha + K)^2 + \frac{\alpha}{T}\right)}{(\alpha + K)^2(1 - \beta)} = \frac{(\alpha + K)^2}{(\alpha + K)^2(1 - \beta)} + \frac{\frac{\alpha}{T}}{(\alpha + K)^2(1 - \beta)}$$

$$M_\alpha(\beta) = \frac{1}{(1 - \beta)} + \frac{\alpha}{T(\alpha + K)^2(1 - \beta)}$$

Factorizando:

$$M_\alpha(\beta) = \frac{1}{(1 - \beta)} \left[1 + \frac{\alpha}{T(\alpha + K)^2} \right] = \frac{1}{(1 - \beta)} \cdot M_\alpha$$

Realizamos el mismo procedimiento para obtener M_K

Partimos de la ecuación (4):

$$\frac{dT^*}{dK} = M_K(\beta) \frac{\partial t}{\partial K}$$

Sabemos:

$$\frac{dT}{dK} = \frac{1}{(\alpha + K)^2(1 - \beta)} \quad ; \quad \frac{\partial t}{\partial K} = \frac{1}{\left((\alpha + K)^2 + \frac{\alpha}{T}\right)}$$

$$\therefore \frac{1}{(\alpha + K)^2(1 - \beta)} = M_K(\beta) \frac{1}{\left((\alpha + K)^2 + \frac{\alpha}{T}\right)}$$

Despejando para $M_K(\beta)$:

$$M_K(\beta) = \frac{\left((\alpha + K)^2 + \frac{\alpha}{T}\right)}{(\alpha + K)^2(1 - \beta)} = \frac{(\alpha + K)^2}{(\alpha + K)^2(1 - \beta)} + \frac{\frac{\alpha}{T}}{(\alpha + K)^2(1 - \beta)}$$

$$M_K(\beta) = \frac{1}{(1 - \beta)} + \frac{\alpha}{T(\alpha + K)^2(1 - \beta)}$$

Factorizando:

$$M_K(\beta) = \frac{1}{(1 - \beta)} \left[1 + \frac{\alpha}{T(\alpha + K)^2} \right] = \frac{1}{(1 - \beta)} \cdot M_K$$

$$\therefore M_\alpha(\beta) = M_K(\beta) = \frac{1}{(1 - \beta)} \cdot \left[1 + \frac{\alpha}{T(\alpha + K)^2} \right]$$

También se debe cumplir:

$$M_\alpha(\beta) = \left(\frac{1}{\left(1 - \frac{\partial t}{\partial T}\right)} \right)$$

$$\frac{\partial t}{\partial T} = \frac{T\beta(\alpha + K)^2 + \alpha}{T(\alpha + K)^2 + \alpha}$$

$$1 - \frac{\partial t}{\partial T} = 1 - \frac{T\beta(\alpha + K)^2 + \alpha}{T(\alpha + K)^2 + \alpha}$$

$$1 - \frac{\partial t}{\partial T} = \frac{T(\alpha + K)^2 + \alpha - T\beta(\alpha + K)^2 - \alpha}{T(\alpha + K)^2 + \alpha} = \frac{T(\alpha + K)^2(1 - \beta)}{T(\alpha + K)^2 + \alpha}$$

$$\begin{aligned} \frac{1}{\left(1 - \frac{\partial t}{\partial T}\right)} &= \frac{T(\alpha + k)^2 + \alpha}{T(\alpha + K)^2(1 - \beta)} = \frac{T(\alpha + k)^2}{T(\alpha + k)^2(1 - \beta)} + \frac{\alpha}{T(\alpha + k)^2(1 - \beta)} \\ &= \frac{1}{(1 - \beta)} + \frac{\alpha}{T(\alpha + k)^2(1 - \beta)} = \frac{1}{(1 - \beta)} \left[1 + \frac{\alpha}{T(\alpha + k)^2} \right] \end{aligned}$$

$$\therefore M_\alpha(\beta) = M_K(\beta) = \left(\frac{1}{\left(1 - \frac{\partial t}{\partial T}\right)} \right)$$

Verificamos que la siguiente razón se cumpla:

$$\frac{dT}{d\alpha} = \frac{\partial t}{\partial \alpha} + \frac{\partial t}{\partial T} \cdot \frac{dT}{d\alpha}$$

$$\frac{\partial t}{\partial \alpha} = \frac{1}{(\alpha + K)^2 + \frac{\alpha}{T}}; \frac{\partial t}{\partial T} = \frac{T\beta(\alpha + K)^2 + \alpha}{T(\alpha + K)^2 + \alpha}; \frac{dT}{d\alpha} = \frac{1}{(\alpha + K)^2(1 - \beta)}$$

$$\begin{aligned} &\frac{1}{(\alpha + K)^2 + \frac{\alpha}{T}} + \frac{T\beta(\alpha + K)^2 + \alpha}{T\left[(\alpha + K)^2 + \frac{\alpha}{T}\right]} \cdot \frac{1}{(\alpha + K)^2(1 - \beta)} \\ &= \frac{T(\alpha + K)^2(1 - \beta) + T(\alpha + K)^2\beta + \alpha}{T\left[(\alpha + K)^2 + \frac{\alpha}{T}\right](\alpha + K)^2(1 - \beta)} \end{aligned}$$

$$\begin{aligned} &= \frac{T(\alpha + K)^2[1 - \beta + \beta] + \alpha}{T\left[(\alpha + K)^2 + \frac{\alpha}{T}\right](\alpha + K)^2(1 - \beta)} = \frac{T\left[(\alpha + K)^2 + \frac{\alpha}{T}\right]}{T\left[(\alpha + K)^2 + \frac{\alpha}{T}\right](\alpha + K)^2(1 - \beta)} \\ &= \frac{1}{(\alpha + K)^2(1 - \beta)} = \frac{dT}{d\alpha} \end{aligned}$$

Anexo 2. Entrevista al Dr. Pedro Aspe

Entrevista llevada a cabo en noviembre de 2012

El objetivo de la entrevista es conocer su experiencia como Secretario de Hacienda (1988-1994) sobre el cumplimiento de las normas fiscales y los fenómenos observados desde esa posición. Asimismo, contrastar dicha experiencia con lo que ha observado —ya desde la iniciativa privada— con relación a dicho fenómeno.

Antes de la entrevista se realizó una breve exposición de las premisas básicas de la tesis. Estas son: que el cumplimiento de las normas fiscales genera una norma social que tiene un efecto multiplicado sobre dicho cumplimiento. Asimismo, que a las personas les importa ser tratados justamente, por lo que percibir que no se les trata con justicia genera un menor cumplimiento normativo (incluidas las leyes fiscales). Ambos efectos tienen como resultado el que sea deseable —desde un punto de vista de políticas públicas— buscar un cumplimiento generalizado de las normas fiscales. Esto es, castigar al que no cumple independientemente del rango social o del sector de la economía en el que se encuentre.

Con base en lo anterior las preguntas principales fueron sobre su percepción en el sentido de que una parte importante de la economía en México no paga impuestos y sobre si cree que los contribuyentes en este país perciben un trato justo o injusto de parte de las autoridades fiscales.

Tomando como base la exposición antes referida y las preguntas planteadas, su respuesta fue como sigue:

El Dr. Aspe percibe, con preocupación, a la economía informal como un fenómeno enorme y creciente en nuestro país. Esta informalidad no sólo tiene que ver con normas en materia fiscal. Implica un incumplimiento generalizado de la ley. Considera que los partidos políticos utilizan y se aprovechan de la informalidad. Es por esto que hacen poco para combatirla. Para él, la informalidad es el problema más grande de México. La razón por la que es el problema más grande de nuestro

país es porque implica incumplimiento de las leyes, debilidad del Estado de Derecho.

La informalidad hoy en día, señala, es tolerada desde el Ejecutivo. En la época en la que él fue Secretario de Hacienda, este fenómeno era de menor tamaño y menos organizado. Para él, la informalidad es un fenómeno creciente en México.

Uno de los problemas de la informalidad, mencionó, es que tendemos a pensar que es un fenómeno que se presenta únicamente en sectores muy marginados de la población. La realidad es que se ha vuelto una situación compartida, también, por sectores de muy altos ingresos que deciden vivir al margen de la ley. Da como ejemplo un estudio en el que se concluyó que el metro cuadrado más caro de renta en el Distrito Federal, se ubica en la vía pública en una zona que cruza el Periférico a la altura de Polanco y Lomas de Chapultepec. No es en un edificio corporativo o en un espacio comercial formal, sino en la calle. También, considera, debe analizarse quiénes son los proveedores de los informales. En general, se podría concluir que no son sectores marginados, sino personas que realizan negocios sumamente lucrativos al margen de las normas legales.

En conclusión, considera que se debe de educar en la formalidad. Debería de haber una política pública del Estado encaminada a combatir el fenómeno de la informalidad. Hoy en día, claramente no la hay.

Cada vez percibe más informalidad, le preocupa y le molesta. La pregunta que se hace es ¿por qué tolerarlo? Considera que hay un elemento importante de corrupción y esto ha llevado a un desprestigio de la función pública. Se refiere en específico al “robo” a nivel estatal y en las presidencias municipales. Pareciera que cada vez hay más corrupción. Considera que estamos frente a un importante deterioro moral. No hay aplicación del derecho, los caciques regionales están peor que en la Revolución. Todo esto le afecta al Fisco. El peor fenómeno que observa es que los gobernantes roban. Esto incide sobre la percepción de justicia.

Desde su punto de vista, puede cambiarse la conducta de los contribuyentes encaminándolos al cumplimiento de las normas fiscales no sólo a través de sanciones. Pone como ejemplo a las FIBRAS refiriéndose a un estudio de Augusto Arellano. Las FIBRAS implican un tratamiento fiscal preferente a los fideicomisos propietarios de inmuebles destinados al arrendamiento. Este tratamiento preferencial, sin embargo, no implica una pérdida recaudatoria necesariamente para el Estado. Al contrario, ha llevado a los contribuyentes a reportar sus ingresos por arrendamiento. Antes de la creación de este vehículo era muy común que los ingresos no se reportaran, con lo que se defraudaba al Fisco. Bajo el esquema de las FIBRAS, encuentran mayor valor en reportarlas que en el impuesto que pudieran ahorrarse por esconder dichas rentas. En otras palabras, estímulos como éste generan una realidad en donde lo que más conviene al contribuyente es cumplir con las normas fiscales (independientemente de la sanción).

En conclusión, existe una combinación de ilegalidad y corrupción que resulta en que amplios sectores de la población no sólo no paguen impuestos sino que vivan al margen de la ley en general.

En cuanto a la percepción de justicia sobre el sistema fiscal, señaló que hay ciertas decisiones que dañan la misma. Por ejemplo, le parece que el Impuesto Empresarial a Tasa Única (IETU) es un impuesto casuístico. Esto es, afecta a las personas en forma diferenciada. Esta no es la forma en la que deben funcionar los impuestos. En adición a esto, es un impuesto que claramente ha aumentado la informalidad.

También se refirió a los programas de perdón. Señala que el primer programa de este tipo que él instrumentó fue el de “cuenta nueva y borrón” y no el típico “borrón y cuenta nueva”. Esto es, el contribuyente debía presentar correctamente su declaración del último ejercicio para que se le perdonara alguna contribución anterior. Considera que dicho programa, cuando fue instrumentado por él, fue todo un éxito. El problema es que luego dichos programas se

desvirtuaron, como ha ocurrido recientemente al perdonarse el incumplimiento de obligaciones fiscales por parte de las Entidades Federativas.

Por último, discutimos si se había considerado ligar la información de datos fiscales con programas asistenciales. Es decir, que el Registro Federal de Contribuyentes (RFC) se utilizara para controlar o administrar los programas sociales. Señaló que el no conoce de alguna discusión al respecto.

Anexo 3. Entrevista al Dr. José Antonio Meade

Entrevista llevada a cabo en noviembre de 2012

El objetivo de la entrevista es conocer su experiencia como Secretario de Hacienda (2011-2012) sobre el cumplimiento de las normas fiscales y otros fenómenos relacionados que haya podido observar desde esa posición.

Antes de la entrevista se realizó una breve exposición de las premisas básicas de la tesis. Estas son: que el cumplimiento de las normas fiscales genera una norma social que tiene un efecto multiplicado sobre dicho cumplimiento. Asimismo, que a las personas les importa ser tratados justamente, por lo que percibir que no se les trata con justicia genera un menor cumplimiento normativo (incluidas las leyes fiscales). Ambos efectos tienen como resultado el que sea deseable —desde un punto de vista de políticas públicas— buscar un cumplimiento generalizado de las normas fiscales. .

El Dr. Meade señala que estas aseveraciones no son estrictamente correctas. La razón es que nuestro sistema fiscal es distinto al sistema tributario americano. Esto es así, pues nuestro sistema fiscal está integrado. La fuente principal de generación de ingresos es la empresa. El grueso de la carga tributaria está en la empresa.

Antes, señala, la preocupación era bautizar el ingreso (definir si es interés, ganancia de capital, regalía...). Sin embargo, la fuente de este ingreso es, casi siempre, la utilidad.

Por otro lado, explica, existen entre 15 y 16 millones de asalariados. Para ellos, la interacción con el sistema tributario es acotada y el cumplimiento se da vía la retención del patrón. Por lo tanto, le preocupa si en realidad sí se da el efecto multiplicado. En otras palabras, los asalariados no toman la decisión de pagar impuestos.

Considera que la mayor parte de la recaudación está basada en un cumplimiento voluntario. Para él, uno de los principales retos del sistema fiscal

mexicano es que no es simétrico. El Dr. Meade entiende por simetría el que lo que para un contribuyente sea ingreso debe ser una deducción para otro. Señala que cuando hay ciertos conceptos que no son ingreso para unos o no son deducción para otros, se rompe la tendencia al cumplimiento voluntario. El Servicio de Administración Tributaria sólo tiene 36,000 empleados. Por lo tanto, el cumplimiento según su opinión se da —en gran medida— de manera voluntaria. Por lo tanto, la respuesta no es tanto atacar a la informalidad o a los que no pagan impuestos sino mejorar el diseño del sistema tributario.

Desde su punto de vista es muy difícil fiscalizar la informalidad. La solución, dijo, sería movernos a un mundo digital en el que los pagos no sean en efectivo y las operaciones sean rastreables.

A la pregunta: “¿Cómo crece el cumplimiento voluntario?”, su respuesta es que éste crece a través de un buen diseño incluidos elementos de simetría en lo tributario (además de otros complementarios). La simetría, nuevamente, se refiere a que lo que sea deducción para un contribuyente represente un ingreso acumulable para otro.

Sobre una política que pretenda generar el cumplimiento generalizado afirma que el Estado tiene recursos escasos. Por lo tanto, tiene un esquema de programación de auditorías con base en la rentabilidad de las mismas. Además, no pueden auditar en forma generalizada pues se enfrentan al problema de caducidad de facultades de comprobación. Esto es, que el Estado sólo tiene un tiempo limitado (5 años) para revisar a los contribuyentes y determinar contribuciones omitidas.

Explica que el combate a la informalidad, en tiempo real, no le toca a la autoridad federal; que es un problema de autoridades locales. Considera que si la autoridad fiscal combate la informalidad, pierde oportunidades rentables de auditar.

Sobre un cuestionamiento expreso con relación a la aparente inacción del Estado con relación a los esquemas fraudulentos de contratación de empleados

(tales como cooperativas), considera que la labor del Fisco termina al obtenerse las órdenes de aprehensión (ya que las denuncias se elaboraron). En conclusión, “hubo una respuesta del Estado que no ha sido coronada con éxito, pues no se han cumplimentado las órdenes de aprehensión”.

Con relación al tema de la contratación ilegal de empleados se le preguntó por qué se generaron cambios legales cuyo efecto fue validar o fortalecer la defensa legal de dichos sistemas. A esta pregunta respondió que la intención de los cambios legales fue darle mayor especificidad a las definiciones.

También se le preguntó —expresamente— su opinión sobre los cambios al régimen de consolidación que muchos consideran retroactivos. Señala que “el régimen de consolidación es una figura moderna y válida que permite separar las decisiones fiscales de corporativas”. Sin embargo, afirma, el modelo no funciona cuando consolidan regímenes especiales generando pérdidas artificiales altas y ganancias artificiales bajas. Este hecho lo convertía en un régimen de excepción y no de diferimiento. Según él, el nuevo régimen de consolidación logra aclarar que sólo es un régimen de diferimiento temporal. Esto le regresa su sentido. Para él, la reforma no es retroactiva aunque define el periodo o lapso por el que se puede diferir la entrega del impuesto.

Desde un punto de vista jurídico, considera que la retroactividad no se da siempre y cuando las empresas no estén en el período obligatorio de consolidación y tengan la opción de dejar el régimen. Esto con fundamento en la jurisprudencia sobre opcionalidad emitida por la Suprema Corte de Justicia de la Nación. Esta jurisprudencia señala que la inconstitucionalidad de un régimen de opción y de beneficio se resuelve abandonando dicho régimen. A la pregunta expresa de si, independientemente de la jurisprudencia de la Corte, la reforma le parece conveniente, responde que la reforma le parece justa. La idea, señala, de la reforma es solamente financiar a las empresas durante 5 años; pasado este tiempo deben pagar.

También tuvimos oportunidad de discutir el amparo fiscal y las distintas propuestas que se han generado para limitarlo. En este sentido considera que “el modelo de amparo es un mal modelo para todos”. Está en contra de la relatividad de la sentencia, es decir, de la Fórmula Otero en el amparo fiscal. Dice que cuando se concibió dicha fórmula lo fiscal no era objeto de protección constitucional vía el amparo. Él considera que definir la proporcionalidad y equidad de un impuesto, como regla general, no debe ser un tema de la Corte. Él considera que no debe haber un derecho constitucional a no contribuir. Afirma que algunas grandes empresas (si eliminamos los impuestos que se retienen, los de los trabajadores) tienen una carga fiscal baja comparada con los ingresos que generan.

Ante esta última afirmación se le preguntó cómo podía ser correcto lo señalado si la recaudación depende de los grandes contribuyentes, las grandes empresas. Señaló que, en efecto, el 80 por ciento de la recaudación proviene de ellas, pero que muchas empresas pagan muy poco.

Al preguntarle su opinión sobre el Impuesto Empresarial a Tasa Única (IETU) afirmó que le parece totalmente constitucional. Sobre este particular y ante el cuestionamiento de si resulta correcto que la Corte resuelva sus sentencias tomando en cuenta la recaudación y no las garantías individuales, señala que está de acuerdo con la propuesta de reforma al amparo fiscal presentada por representantes de los tres partidos en Marzo de 2009. De acuerdo con dicha reforma, el amparo fiscal tendría efectos generales siempre que se alcanzara una mayoría calificada y no resultaría en efectos restitutorios (por lo que no daría lugar a la devolución de impuestos pagados conforme a la norma declarada inconstitucional).

En términos generales considera que el IETU es un impuesto que resulta de un diseño ingenioso y políticamente viable. Señala que fue un éxito, según su punto de vista, el IETU. No distorsionó la inversión y no generó distorsión en el empleo. El IETU logró el objetivo de hacer que los contribuyentes que se ubicaran en un régimen especial en el Impuesto sobre la Renta pagaran. Hacerlo en forma

directa (a través de cambios a la Ley del Impuesto sobre la Renta) hubiera dificultado el voto en el Congreso.

Ante el cuestionamiento de si el IETU ha representado un fracaso por ser una contribución cuyo crédito acumulado es mayor a lo recaudado responde que esto es totalmente falso. Que el IETU ha sido rentable en términos absolutos. Con base en esta respuesta, se le preguntó por qué entonces se había eliminado el acreditamiento del crédito de IETU contra el ISR (que prevé la propia ley del IETU). Su respuesta es que dicho acreditamiento es redundante.

También sostuvo que el IETU es un impuesto de control del ISR. El IETU, según señala, desincentiva la planeación en ISR.

En conclusión, afirma que el problema del sistema tributario mexicano es más de diseño que de administración. El problema son las asimetrías que hacen que los contribuyentes sean menos visibles.

Bibliografía

Alm James, William Beck, "Tax Amnesties and Compliance in the Long Run: A Time Series Analysis", *National Tax Journal*, Vol. 46, No. 1, marzo, 1993.

Álvarez Alcalá Alil, "Tax Compliance, a Proposal for Mexico" (MPhil diss, Stanford University, 2002).

-----, "El juego fiscal en México" en *Teoría de Juegos y Derecho Contemporáneo*, (México: Porrúa-ITAM, 2009).

-----, *Lecciones de Derecho Fiscal* (México: Oxford University Press, 2010).

Amir On et al., "Psychology, Behavioral Economics, and Public Policy", *Marketing Letters*, Países bajos, 2005.

Andreoni James, "Impure Altruism and Donations to Public Goods: A Theory of Warm-Glow Giving", *The Economic Journal*, Vol. 100, No. 401, , Blackwell Publishing for the Royal Economic Society, junio 1990.

Antón Arturo et al., *The End of Informality in Mexico? Fiscal Reform for Universal Social Insurance* (México: Banco Interamericano de Desarrollo, 2013).

Ariely Dan, *Predictably Irrational: The Hidden Forces That Shape Our Decisions* (New York: Harper Perennial, 2008).

Baird Douglas C. et al., *Game Theory and the Law* (Harvard: Harvard University Press).

Baker Philip, "Retroactive Tax Legislation", *International Taxation*, Vol. 6., junio 2012.

Bankman Joseph et al., *Federal Income Taxation* (New York: Aspen Publishers, 2012).

Becker Gary S. y Kevin M. Murphy, *Social Economics: Market Behavior in a Social Environment* (Harvard: The Belknap Press of Harvard University Press), 2000.

----- y Luis Rayo, “Evolutionary Efficiency and Happiness”, *Journal of Political Economy*, 2007, Vol. 115, No. 2, 303.

Bergman Marcelo et al., *Evasión Fiscal del Impuesto sobre la Renta de Personas Morales* (México: Centro de Investigación y Docencia Económicas, 2005).

Bernheim Douglas y Antonio Rangel, “Behavioral Public Economics: Welfare and Policy Analysis with non-standard decision makers”, *Working Paper 11518* (National Bureau of Economic Research, julio 2005).

----- y Michael D Whinston, *Microeconomics* (New York: Mc. Graw Hill, 2008).

Binmore Keneth G. et al., “Learning to be Imperfect: The Ultimatum Game”, *Games and Economic Behavior*, Vol. 8, 1995.

Bolton Gary E. et al., “Dictator Game Giving: Rules of Fairness versus Acts of Kindness”, *International Journal of Game Theory*, 1988.

Camerer Colin F. et al., ed., *Advances in Behavioral Economics* (Princeton: Princeton University Press, 2003).

Casar María Amparo, “Sin pudor y sin temor”, *Reforma*, 19 de febrero de 2013.

Chetty Raj et al., “Salience and Taxation: Theory and Evidence” *Working Paper 13330*, National Bureau of Economic Research, agosto 2007.

Christ Katelyn y Richard William, “Mercatus on Policy, Taxing Sins: Are Excise Taxes Efficient?, No. 52”, Mercatus Center, George Mason University, Mayo 2009.

Congdon William et al., “Behavioral Economics and Tax Policy”, *NBER Working Paper 15328*, Series, National Bureau of Economic Research, septiembre, 2009.

Cooter Robert, *The Strategic Constitution* (New York: Princeton University Press, 2002).

----- y Thomas Ulen, *Derecho y Economía* (México: Fondo de Cultura Económica, 1998).

Cordes Joseph et al., ed., *Encyclopedia of Taxation and Tax Policy* (Washington, D.C.: The Urban Institute Press, 2005).

Cullis John et al., "Tax Evasion: Artful or Artless Dodging?", en Edward Mc. Caffery y Joel Slemrod, eds., *Op. Cit.*

Lauren B. Edelman, "Lawrence Friedman and the Canons of Law and Society", en Robert W. Gordon and Morton J. Horwitz (eds.), *Law, Society, and History, Themes in the Legal Sociology and Legal History of Lawrence M. Friedman* (Cambridge Studies in Law and Society), Cambridge University Press, 2011.

Febrero Ramón y Pedro S. Schwartz, eds., "The Essence of Becker", *A theory of Social Interactions* (Stanford: Stanford University, 1995),

Fisher Walter H., Franz H, "Relative Consumption, Economic Growth, and Taxation",. *HOF*, febrero, 2000.

Friedman David, *Price Theory, an Intermediate Text* (Cincinnati: South-Western Publishing Co., 1986).

Forsythe R. et al., "Fairness in Simple Bargaining Experiments", *Games and Economic Behavior* (Iowa City: University of Iowa, 1994).

Gertner Robert H. y Randal C. Picker, *Game Theory and the Law* (New York: Harvard University Press, 1994).

Gayer Ted y Harvey S. Rosen, *Public Finance* (New York: Mc. Graw Hill, 2002).

Gueth Werner y Rupert Sausgruber, "Tax Morale and Optimal Taxation", CESifo Working Paper No. 1284, *Public Finance*, septiembre 2004.

Jarach Dino, *Finanzas Públicas y Derecho tributario* (Buenos Aires: Abeledo-Perrot, 1999).

Jolls, Christine; Sunstein, Cass R.; and Thaler, Richard, "A Behavioral Approach to Law and Economics" (1998). *Faculty Scholarship Series*. Paper 1765.

Christine Jolls, ed., *Working Paper 12879*, National Bureau of Economic Research, enero, 2007.

Khaneman Daniel et al., "Experimental Tests of the Endowment Effect and the Coase Theorem", Cass R. Sunstein, ed., *Op. Cit.*

Loewenstein, George F et al., "Interpersonal Relations and Group Processes, Social Utility and Decision Making in Interpersonal Contexts", *Journal of Personality and Social Psychology*, , Vol. 57, No. 3, 1989.

----- et al., "Statistical, Identifiable, and Iconic Victims", *Behavioral Public Finance*, Edward J. McCaffery, Joel Slemrod, eds., *Op. Cit.*

Mackaay Ejan, *Schools: General Encyclopaedia of Law and Economics*, 402.
<http://encyclo.findlaw.com/tablebib.html>

Mas-Colell Andreu et al., *Microeconomic Theory* (New York: Oxford University Press, 1995).

Mc. Cabe Kevin et al., "Lessons from Neuroeconomics for the Law", en Francesco Parisi y Vernon L. Smith, ed., *The Law and Economics of Irrational Behavior*, (Stanford: Stanford University Press, 2005).

McCaffery Edward J., "Cognitive Theory and Tax", Cass R. Sunstein, ed., *Op. Cit.*

----- y Joel Slemrod, "Toward an Agenda for Behavioral Public Finance", *Behavioral Public Finance*, Edward J. McCaffery, Joel Slemrod, eds. (Russell Sage Foundation, 2006).

Mercuro Nicholas y Steven Medena, ed., *Economics and the Law, From Posner to Post-Modernism and Beyond*, 2a. ed. (New York: Princeton University Press, 2006).

Miron Jeffrey, "Should governments try to reduce sin?", *HCER Magazine*, Fall 2009, volume 4, No. 1.

Mitchell Polinsky A. y Steven Shavell, ed., *Handbook of Law and Economics Volume 1* (Amsterdam: North-Holland, 2007).

Myerson Roger B., "Game Theory, Analysis of conflict", "Decision Theoretic Foundations" en *Game Theory. Analysis of Conflict* (Cambridge: Harvard University Press, 1997).

Mitchell Polinsky A., *An Introduction to Law and Economics* (New York: Aspen Publishers, 2003).

Ochoa León Sara, *Economía informal, evolución reciente y perspectivas*, CESOP, disponible en <http://www.diputados.gob.mx> consultado el 23 de junio de 2012.

Posner, Richard A, *The Economics of Justice* (New York: Harvard University Press, 1983). Rachlinski Jeffrey J., "A Positive Psychological Theory of Judging in Hindsight", en Cass R. Sunstein, ed., *Op. Cit.*.

Rauscher Michael, *Journal of Economics*, Vol. 66, No. 1, 1997.

Revilla Eduardo, "Presunto Evasor", *El Economista*, 11 de marzo de 2011.

-----, "Entrampa Fisco a la Suprema Corte con Fines Extrafiscales", *El financiero*, 20 de agosto de 2007.

Rosen Harvey S., *Public Finance* (New York: McGraw Hill, 2005).

Ross Don, "Game Theory", *The Stanford Encyclopedia of Philosophy* (Fall 2011 Edition).

Rostain Tanina, "Educating Homo Economicus: Cautionary Notes on the New Behavioral Law and Economics Movement" *Law & Society Review*, Vol. 34, No. 4 (2000).

Salanie Bernard, *Economics of Taxation* (Cambridge: MIT Press, 2003).

Samuelson Larry, "Information-Based Relative Consumption Effects", *Econometrica*, Vol. 72, No. 1 enero 2004.

Sarmiento Sergio, "El Desprecio", *Reforma*, 24 de noviembre de 2005.

Shavell Steven, *Foundation of Economic Analysis of Law* (New York: Belknap Press of Harvard University Press, 2004).

-----, "Taxation", *Handbook of Law and Economics*, Volume 1, (Amsterdam: North-Holland, 2007). Slemrod Joel, "Cheating Ourselves: The Economics of Tax Evasion", *The Journal of Economic Perspectives*, Vol. 21, No. 1 (invierno 2007).

Smith Adam, *Investigación sobre la naturaleza y las causas de la riqueza de las naciones* (México: Fondo de Cultura Económica, [1776] 1994). Sunstein Cass R., *Behavioral Law and Economics* (Cambridge: Cambridge Series on Judgment & Decision Making), 2000.

Thaler Richard H., "Anomalies: The Ultimatum Game", *The Journal of Economic Perspectives*, Vol. 2, No.4, 1988.

VVAA *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, VII, Junio de 1991, Materia(s): Administrativa, Tesis: P./J. 18/1991.

-----, Creditability for Italian IRAP Tax under Section 901 and 903 of US Internal Revenue Code, Special Reports, Tax Notes International, Nov. 22, 1999, 2015; 19 Tax Notes International 2015 (Nov. 22, 1999).

-----, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, XIV, Agosto de 2001, Materia(s): Constitucional, Administrativa, Tesis: P./J. 96/2001.

-----, *The Flat Tax Silver Anniversary*, Hoover Classics: Flat Tax, 2005. Consultado en www.hoover.org/publications/hoover-digest/article/5980

....., *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, XXVI, septiembre, Materia(s): Constitucional, Administrativa, Tesis: 1a./J. 134/2007.

-----, Comunicado de prensa núm. 38, 10 de diciembre de 2007, Servicio de Administración Tributaria y Secretaría de Hacienda y Crédito Público, consultado en

ftp2.sat.gob.mx/asistencia_servicio ftp/publicaciones/boletines/comunicado38.pdf)

-----, *Semanario, Judicial de la Federación y su Gaceta*, XXXI, Enero de 2010, Materia(s): Constitucional, Administrativa, Tesis: P./J. 135/2009.

-----, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*. XXXII, Agosto de 2010. Materia(s): Constitucional, Administrativa. Tesis: P. XXXIX/2010.

-----, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, XXXII, Diciembre de 2010, Materia(s): Constitucional, Administrativa, Tesis: 2a./J. 174/2010.

-----, Exposición de Motivos de la Iniciativa de Decreto que Reforma, Adiciona y Deroga Diversas Disposiciones Fiscales para el ejercicio fiscal de 2010.

-----, *El Impuesto Empresarial a Tasa Única (IETU): Un diagnóstico a tres años de su implementación*, SHCP, México, 30 de junio de 2011.

-----, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Libro VI, Marzo de 2012, Tomo 2, Página: 1460, Tesis: VI.1o.A.14 A (10a.), Tesis Aislada, Materia(s): Administrativa, 2012.