



Universidad Nacional Autónoma de México  
Programa de Especializaciones en Ciencias de la Administración

## Tesina

El fideicomiso y la sociedad anónima promotora de inversión en una operación de construcción y venta de casa habitación

**Que para obtener el grado de:**

**Especialista en fiscal**

**Presenta: Vázquez Zavala María Teresa**

**Tutor: C.P. y M.D.F. José Santamaría García**

**México, D.F. a 11 de junio de 2016**



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.

## INDICE

INTRODUCCIÓN.....	4
OBJETIVO GENERAL.....	5
OBJETIVOS ESPEFICOS .....	5
HIPÓTESIS .....	5
JUSTIFICACIÓN.....	6
CAPITULO I            FUNDAMENTACIÓN DOCTRINAL DE LA SUJECIÓN TRIBUTARIA Y LA RESPONSABILIDAD SOLIDARIA .....	7
LA SUJECIÓN DEL TRIBUTO.....	8
SUJECIÓN TRIBUTARIA DE SOCIEDADES MERCANTILES.....	11
EL FIDEICOMISO COMO INSTRUMENTO TRANSPARENTE Y SU SUJECIÓN AL TRIBUTO.....	12
RESPONSABILIDAD SOLIDARIA.....	14
CAPITULO II            ELEMENTOS PARA UN PLAN DE NEGOCIO DE VENTA DE CASAS HABITACIÓN .....	15
LA FORMACIÓN DEL PRECIO DE VENTA.....	16
TEMPORALIDAD DE LA OBTENCIÓN DE LOS INGRESOS: PREVENTAS, ANTICIPOS, APARTADOS Y OBTENCIÓN DEL PRECIO FINAL.....	18
ROL DEL INVERSIONISTA PROPIETARIO DEL TERRENO.....	20
UTILIDAD DE LA NEGOCIACIÓN Y DISTRIBUCIÓN DE RESULTADOS .....	21
CAPITULO III            DOS VEHICULOS PARA EL NEGOCIO: FIDEICOMISO INMOBILIARIO O SOCIEDAD MERCANTIL INMOBILIARIA .....	22
EL FIDEICOMISO INMOBILIARIO; TIPOS DE FIDEICOMITENTES Y TIPOS DE FIDEICOMISARIOS; DISTINCIÓN DE INTERESES.....	23

ORGANIZACIÓN DEL NEGOCIO A TRAVÉS DE UNA SOCIEDAD ANONIMA PROMOTORA DE INVERSIÓN; REGLAS PRINCIPALES PARA LOS ACCIONISTAS.....	27
CAPITULO IV ESQUEMA FISCAL COMPARATIVO ENTRE EL FIDEICOMISO INMOBILIARIO Y UNA SOCIEDAD MERCANTIL INMOBILIARIA EN MATERIA DE IMPUESTO SOBRE LA RENTA A LAS PERSONAS MORALES..	29
INGRESOS.....	30
DEDUCCIONES EN GENERAL Y COSTO DE VENTAS EN PARTICULAR .....	34
DISTRIBUCIÓN DE UTILIDADES Y PÉRDIDAS ENTRE LOS INVERSIONISTAS .....	38
ROL FISCAL DEL PROPIETARIO DEL TERRENO .....	39
CONCLUSIONES.....	42
Bibliografía.....	44

## **INTRODUCCIÓN**

A lo largo del trabajo se analizará una operación de construcción y venta de casa habitación considerando para ello aspectos que en materia tributaria es necesario tener presentes en todo momento, ya que es en este sentido que se buscará la conveniencia de realizarlo, ya sea mediante un fideicomiso o una sociedad anónima promotora de inversión.

El documento partirá de la descripción del negocio, tomando para ello como principales puntos para el análisis fiscal la determinación del precio de venta, así como la temporalidad en la cual se obtendrán los ingresos, sin dejar de lado que el negocio se plantea se crea a partir de la aportación de un terreno realizada por una persona física, por lo que será necesario considerar el papel del mismo en el negocio, así como establecer la distribución de los resultados obtenidos.

Una vez determinado este punto se procederá a realizar un análisis de cada uno de los vehículos que se consideran opción para realizar el negocio planteado, a fin de que el lector distinga las principales diferencias entre ambos, así como las partes que intervienen en cada uno para distinguir los intereses, derechos y obligaciones que tendrán cada una.

Ya una vez desarrollado todo lo anteriormente mencionado, se procederá al análisis comparativo de los principales elementos para la determinación de la base en materia del impuesto sobre la renta, es decir los ingresos y deducciones que podrán tener las figuras que se utilizaran como vehículo para desarrollar el negocio, considerando de igual forma la repercusión que tendrá en materia fiscal tanto para el inversionista como para el que recibe los beneficios de utilizar uno u otro medio, a fin de determinar cuál es el más idóneo

## **OBJETIVO GENERAL**

Realizar un estudio comparativo de un negocio de construcción y venta de casas habitación bajo la figura de una sociedad mercantil respecto de un fideicomiso traslativo de dominio, con las mismas bases de negocio entre las partes, con el propósito de identificar ventajas o desventajas en cada figura.

## **OBJETIVOS ESPEFICOS**

Describir un caso clásico de negocio de construcción y venta de casas habitación cuando el propietario del terreno es una persona física que lo aporta al objetivo del negocio.

Preparar un cuadro comparativo de las cargas fiscales a los ingresos del negocio considerando que el vehículo sea una sociedad mercantil o se trate de un fideicomiso traslativo de dominio.

Evaluar las responsabilidades fiscales personales de las personas que intervienen en el negocio planteado.

## **HIPÓTESIS**

La operación de un negocio mercantil consistente en la construcción y venta de casas habitación muestra mayores ventajas fiscales cuando el instrumento de negocio es un fideicomiso traslativo de dominio.

## **JUSTIFICACIÓN**

La finalidad de este trabajo fue comparar las ventajas y desventajas, entre realizar una operación de construcción y venta de casa habitación mediante un fideicomiso y una sociedad mercantil, tomando como base para esta último una sociedad anónima promotora de inversión que dadas las características de la misma, consideramos era el mejor punto de comparación por las bases del negocio que se plantearon; partiendo del hecho que el principal enfoque que se le dio al mismo es el fiscal, por lo que era necesario describir el negocio a comparar entre las dos figuras y posteriormente analizar por separado las características de uno y otro medio, para poder determinar así cual sería el mejor.

## **CAPITULO I**

# **FUNDAMENTACIÓN DOCTRINAL DE LA SUJECCIÓN TRIBUTARIA Y LA RESPONSABILIDAD SOLIDARIA**



## **LA SUJECIÓN DEL TRIBUTO**

Sabemos que la obligatoriedad de contribuir al gasto publico proviene de nuestra ley suprema, que establece en su artículo 31 fracción IV “Son obligaciones de los mexicanos: IV. Contribuir para los gastos públicos, así de la Federación, como del Distrito Federal o del Estado y Municipio en que residan, de la manera proporcional y equitativa que dispongan las leyes” (Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, 05 de febrero de 1917)

A partir de esta legislación identificamos diversos elementos que constantemente diferentes autores utilizaran para definir a la contribución. Para efectos de esta investigación utilizaremos la establecida por Sánchez N. (2001, p. 201) que enuncia “son aportaciones en dinero o especie que con carácter general y obligatorio deben hacer al Estado los particulares, bajo un régimen jurídico de derecho, para cubrir el gasto social, o de lo que se conoce como necesidades colectivas”

Dado que nuestra investigación no pretende profundizar en todos los elementos que utiliza Sánchez para su definición, nos enfocaremos únicamente a la obligación de aportar al Estado que los particulares deben hacer, ya que este es el punto que servirá de partida, para más adelante establecer ventajas y responsabilidades en una misma operación.

De acuerdo a la referencia establecida entendemos que existen personas obligadas a aportar al Estado, conforme a las diferentes leyes, es decir, existe una sujeción a las diversas obligaciones establecidas en las leyes, pero ¿sabemos de qué forma ese sujeto adquiere dicha obligación o sujeción?

En la relación tributaria participan dos actores que se encargan de crear el vinculo en torno a las contribuciones, por un lado tenemos al Estado que se encarga de fiscalizar y administrar los recursos a los cuales tiene derecho, es decir el acreedor, que en la doctrina es conocido como sujeto activo; mientras que por el otro lado se encuentra el particular que a partir de que recae en los supuestos establecidos en las leyes fiscales, se convierte en sujeto deudor del Estado, también conocido como sujeto pasivo.

Es a partir de este punto que se crea una sujeción al pago de las contribuciones, conforme a los sujetos pasivos que adquieren dicha calidad, encontrando por ejemplo que en la teoría de la relación de sujeción considera:

La obligación del contribuyente de proporcionar recursos al Estado, deriva de la simple calidad de ser ciudadano de un Estado; dicha obligación surge de la condición del súbdito, “de su deber de sujeción”, no estando condicionada dicha obligación a que el contribuyente perciba beneficios o ventajas como fundamento jurídico de para contribuir (Fernández Martínez, 1998, p. 45)

Pese a que esta teoría es conocida en la doctrina, como menciona Fernández R (Ibidem) la misma es bastante debatible, ya que la sujeción a las contribuciones también recae sobre los extranjeros que si bien no tienen la calidad de ciudadanos, se encuentran obligados frente al Estado a pagar conforme a los supuestos en Ley.

Por su parte Ortega C. (2009, p. 61) señala:

La relación jurídica tributaria está vinculada con actos jurídicos previstos en las leyes fiscales y los supuestos de tributación; es decir, previamente al establecimiento de obligaciones por parte del contribuyente, éste debe ubicarse en los supuestos de tributación, y en ese sentido se denomina a los sujetos que intervienen activo y pasivo.

De esta forma nos queda claro que el papel que juega el particular en torno a la relación jurídica tributaria, se desprende de los actos jurídicos o hipótesis establecidos en las leyes, que dan al mismo un carácter de deudor frente al estado, consecuencia de la obligación que se genera.

Ahora bien, dado que son diversas y muy variadas las hipótesis que dan al particular la calidad de sujeto pasivo del tributo, podemos suponer que de igual forma existe variedad en los tipos de sujetos pasivos que pueden generarse a partir de las hipótesis, coincidiendo en este sentido con lo que menciona Alvarado (2000, p. 8)

La doctrina advierte que la categoría de los sujetos pasivos no es homogénea, sino contrario, ya que los sujetos pasivos son aparentemente más de uno, toda vez que la ley

tributaria refuerza de distintas formas la prestación tributaria, añadiendo a otros sujetos diversamente ligados al primero o al presupuesto mismo.

Es de esta forma que en la doctrina podemos encontrar diversas clasificaciones de los sujetos pasivos tomando como base diferentes parámetros para su clasificación:

Por su contenido en ley Fernández R. (1998, pág. 244) diferencia los sujetos pasivos en:

Sujetos pasivos directos o por deuda propia

Sujetos pasivos indirectos o por deuda ajena

Sujetos pasivos exentos

Sujetos pasivos no comprendidos dentro del supuesto gravado por la ley fiscal.

Para Ortega C. (2009) la clasificación que realiza se basa en la periodicidad por la cual adquieren la calidad de sujeto pasivo, obteniendo de esta forma los siguientes:

Contribuyente cautivo

Contribuyente periódico

Contribuyente ocasional

Contribuyente fortuito

Contribuyente estacional

Es a partir de estas clasificaciones que los siguientes temas procederemos a situar a la persona moral y al fideicomiso como sujetos de las contribuciones para comenzar a diferenciar el tipo de sujeto pasivo ante el tributo, así como las responsabilidades que se pudieran generar consecuencia de dicha sujeción.

## **SUJECCIÓN TRIBUTARIA DE SOCIEDADES MERCANTILES**

Como mencionamos anteriormente dado que existen diferentes tipos de sujetos pasivos frente a las obligaciones tributarias y en nuestro trabajo pretendemos analizar una operación de construcción y venta de casa habitación, esta será la base para determinar el sujeto pasivo que es una sociedad mercantil bajo el panorama doctrinario referido con anterioridad.

De acuerdo a Ortega (2009) delimita al contribuyente habitual como los

Inscritos en el RFC, bajo cualquiera de los esquemas de tributación, y que pagan sus impuestos de manera tradicional -entendiéndose como tal la presentación de avisos, declaraciones, pagos provisionales-y cumplen con las obligaciones normales de la legislación fiscal; su habitualidad estriba en el hecho de que el pago de tributos de manera tradicional se realiza en los tiempos establecidos por las leyes para el contribuyente asiduo y natural. (p. 59)

Dado que una sociedad mercantil en primera instancia sabemos que se considera persona moral para las leyes fiscales, esta adquiere todas las obligaciones que señala la misma ley, volviendolo sujeto habitual al momento de establecerle diversas obligaciones que sin importar la obtención de ingresos, o no, debiera de realizar de manera constante.

Aunado a lo anterior tenemos que una “las personas morales pueden ejercitar todos los derechos que sean necesarios para realizar el objeto de su institución” (Codigo Civil Federal, 1928) por lo cual con forme a la clasificación de Fernandez R. (1998, pág. 244) encaja, a nuestro parecer, en la siguiente clasificación de sujeto directo o por deuda propia que señala:

Son las personas físicas o morales obligadas a contribuir a los gastos públicos del del Estado, de acuerdo con las leyes fiscales respectivas; son quienes realizan directa o personalmente los hechos o situaciones jurídicas previstas como generadoras de la obligación contributiva o tributaria.

Para poder establecer que las sociedades mercantiles son sujetos de las contribuciones tenemos que tener en cuenta que las mismas deben de cumplir los requisitos de

territorialidad que enmarcan las leyes en las cuales se crea una sujeción, es decir “la aplicación de las normas en el espacio por el que las normas tributarias obligan en el territorio nacional, sujetando a tributación los elementos situados en ese territorio y también a los residentes en ese territorio” (Constantinos Stamatoulos, 2014)

## **EL FIDEICOMISO COMO INSTRUMENTO TRANSPARENTE Y SU SUJECCIÓN AL TRIBUTO**

Para hablar de la sujeción tributaria del fideicomiso, es necesario en primer lugar recordar al lector que el fideicomiso es un contrato, por lo que es importante mencionar que pese a que existen algunos doctrinarios que identifican al fideicomiso como un negocio jurídico, nosotros diferimos con este concepto al no encontrarse una legislación que regule dicha figura, además de considerar que para el objetivo de este trabajo, adentrarnos demasiado en ese sentido podría resultar confuso e infructuoso.

Partiendo de ese orden de ideas comenzaremos por definir que es transparente, de acuerdo al diccionario de la Real Academia Española conceptualiza “adj. Que se deja adivinar o vislumbrar sin declararse o manifestarse” (Real Academia Española, 2001)

Si bien este significado gramatical nos puede ayudar a entender la transparencia, en materia fiscal también existe un concepto que nos habla al respecto.

Se le da *transparencia fiscal* a las entidades y figuras jurídicas cuando en el país donde se constituyeron o donde tienen su administración principal o sede de dirección efectiva no son consideradas como contribuyentes del ISR por los ingresos que perciben, y cuando se atribuyen esos ingresos a las personas que son sus miembros, socios, accionistas, asociados o beneficiarios en la proporción en la que participan en ellas, para que sean esas personas las contribuyentes del impuesto por tales ingresos en ese país (Trueba Fano, 2013, p. 2)

Partiendo de ambas definiciones de transparencia podemos decir que los fideicomisos son figuras transparentes, dado que únicamente para fines fiscales es que las operaciones que se realicen mediante el fideicomiso se consideran como tal, pero serán los fideicomisarios los que absorberán las cargas/beneficios fiscales que se deriven de las operaciones realizadas

por el fideicomiso, siendo el fiduciaria la encargada de presentar las obligaciones que tengan los fideicomisarios y el fideicomiso mismos.

Por lo anterior una vez identificadas dichas características ubicamos al fideicomiso como sujeto pasivo en la siguiente clasificación.

Contribuyente estacional. Se trata de contribuyentes que solo operan en determinadas estaciones del año o ejercicio fiscal, de modo que pagan sus impuestos por los conceptos que realizan en esas fechas, independientemente de sus operaciones normales o tradicionales y por las cuales en su oportunidad pagan los impuestos respectivos (Ortega Carreón, 2009)

Y de acuerdo a Fernandez R. (1998, pág. 244) lo clasificaremos en los siguientes:

Sujetos pasivos indirectos o por deuda ajena. Se les llama también responsables solidarios; son todos los terceros que en forma indirecta adquieren la obligación en el pago del crédito fiscal, a cargo del sujeto pasivodirecto, ya derive dicha responsabilidad por sustitución, por solidaridad u objetiva.

Esta última clasificación a partir de que es la fiduciaria la encargada de cumplir las obligaciones que las leyes establezcan para el fideicomiso y para los fideicomisarios.

De acuerdo a Carrasco H. (2001) existe la siguiente clasificación de sujetos pasivos, mismos que decidimos citar hasta este momento ya que esta clasificación nos permitiera dar entrada a la responsabilidad solidaria en las operaciones sujetas a imposiciones fiscales.

a) *Sujeto jurídico*. Quien tiene la obligación conforme a la ley de pagar impuestos.

b) *Sujeto económico*. Es la persona que realmente paga los impuestos, aquel al que se le traslada la carga impositiva.

c) *Terceros*. Son aquellos que responden por la deuda de otro mas no tienen una obligación fiscal directa (Carrasco Iriarte, 2001, p. 192)

## **RESPONSABILIDAD SOLIDARIA**

Como ya mencionamos anteriormente el sujeto pasivo puede trasladar dicha cualidad a terceros, siempre y cuando las leyes así lo permiten o lo establezcan.

En materia fiscal siempre que se hable de responsabilidad solidaria será necesario hacer referencia al artículo 26 del Código Fiscal de la Federación donde la propia ley determinará los obligados junto con sujetos pasivos directos de responder por las obligaciones o tributos a cargo de este último.

De acuerdo a Fernández R ante la responsabilidad señala: “ Las obligaciones fiscales que se refieren a las demás que no comprenden las de dar, las de hacer, no hacer o tolerar, las cuales no son determinables en cantidad líquida, llamadas secundarias” (1998, p. 227)

Ahora bien para hacer diferencia de las obligaciones del fideicomiso y de la sociedad mercantil partiremos de lo que Alvarado M. (2000) cita de Berlini

Sólo puede ser sujeto pasivo de la obligación tributaria aquel que debe entregar el objeto de dicha obligación, con la consecuencia de que quien no debe nada al acreedor o quien debe entregar en virtud de una obligación diversa no es sujeto pasivo de la obligación tributaria. De donde se desprende que sujeto pasivo de la obligación tributaria y deudor del impuesto son términos necesariamente equivalentes.

Dado este concepto de responsabilidad es necesario distinguir que las responsabilidades se determinaran en torno a la capacidad jurídica de la figura de la cual se habla, pues son las partes que los integran las que responderán por las obligaciones o sujeciones que en un primer término tenga la sociedad mercantil o el fideicomiso.

Si bien más adelante profundizaremos en los aspectos que se mencionaron en este capítulo haciendo interpretación de las leyes que establecen obligaciones a ambas figuras, en una operación de construcción y venta de casa habitación, es importante destacar que la finalidad de este primer capítulo es establecer la doctrina que servirá de base para el determinar las ventajas de una misma operación mediante diferentes figuras, partiendo que las mismas se determinaran en base a la sujeción tributaria que cada una tenga.

## **CAPITULO II**

# **ELEMENTOS PARA UN PLAN DE NEGOCIO DE VENTA DE CASAS HABITACIÓN**



## LA FORMACIÓN DEL PRECIO DE VENTA

Una vez que hemos visto y analizado los conceptos que son básicos tener presentes a lo largo de este trabajo, es necesario definamos las características del negocio de construcción y venta de casas habitación que servirán de base para nuestro estudio comparativo.

Como sabemos en todo negocio existen diversos factores que influyen en la fijación del precio de venta de los bienes y servicios que consumimos, encontrando que los siguientes puntos son ineludibles a la hora de determinarlos:

- A) El costo de nuestro producto.
- B) Los precios de la competencia en el mercado.
- C) Nuestro porcentaje esperado de ganancia, por determinado número de unidades o volúmenes. (Aulafacil, 2009)

Dados estos elementos encontramos que es fundamental para determinar el precio de venta los costos en los que se incurren, en nuestro caso los más importantes son costos para la construcción y los gastos para la venta de las casas habitación.

Cabe resaltar que estos costos son meramente ejemplificativos o de base ya que los mismos podrían cambiar en función del medio por el cual se quiera realizar, eligiendo en uno u otro medio.

El proyecto se realizara durante dos años, tiempo que comenzara a contarse a partir de que es constituida la sociedad y aportado el terreno por el accionista; o firmado el contrato de fideicomiso y entregado el terreno por el fideicomitente.

El desarrollo consistirá en un conjunto habitacional 150 viviendas de 3,628 m<sup>2</sup>, mismas que serán de interés social y se podrán adquirir mediante créditos de INFONAVIT, razón por la cual en el presupuesto se observan partidas que hacen referencia a la institución, cuyo valor de venta se calculó será de \$248,140.00

Para entrar de lleno a los costos del proyecto a continuación enlistamos los mismos en que se incurrirán (y que más adelante servirán para analizarlos en materia fiscal), tomando como base los establecidos por Enriquez Pereda (2004, pág. 42), y que solo fueron actualizados en base a INPCs de octubre de 2003 y Marzo de 2015.

Costos		
Terreno	1,382,071	
		<hr/>
		1,382,071
Urbanización		
Agua potable	606,560	
Alcantarillado	697,613	
Electrificación y alumbrado	1,562,504	
Preliminares	129,914	
Plataformas	304,753	
Terracerías y pavimentos	1,586,042	
Guarniciones y banquetas	1,188,239	
Áreas verdes	80,045	
Señalización	48,027	
		<hr/>
		6,203,697
Edificación		
Cimentación	2,035,155	
Muros, castillos y dalas	3,482,778	
Loza de azotea	2,464,784	
Instalación hidrosanitaria	977,536	
Instalación eléctrica	1,164,808	
Exteriores	4,647,841	
Interiores	1,905,885	
Puertas y ventanas	981,815	
Equipamiento	1,309,173	
		<hr/>
		18,969,775
Otros gastos		
Proyecto financiamiento	42,424	
Proyecto vivienda y paq. Infonavit	72,041	
Proyecto gas, etc.	11,206	
		<hr/>
		125,671
Gastos asociados		
Derechos conexión y obras Agua	857,713	
Aportaciones CFE	123,198	
Contrato Infonavit	432,245	
Gastos escrituración/notariales	56,032	
Licencias y aut. Ayuntamiento	104,059	
Certificados, etc.	14,408	
		<hr/>
		1,587,655
Promoción y ventas		
Comisiones y publicidad	1,080,612	
		<hr/>
		1,080,612
Indirectos		
Gastos indirectos	2,863,549	
		<hr/>
		2,863,549
Financiamiento		
Estudio de valor	24,014	
Seguros	89,331	
		<hr/>
		113,344
		<hr/>
TOTAL		32,326,374

**Tabla 1. Costos de construcción y venta de casa habitación Fuente: Basada en Enriquez Pereda, 2004**

## **TEMPORALIDAD DE LA OBTENCIÓN DE LOS INGRESOS: PREVENTAS, ANTICIPOS, APARTADOS Y OBTENCIÓN DEL PRECIO FINAL**

Una vez que hemos determinado los costos por la construcción es importante en materia fiscal resaltar la temporalidad o momento en que se obtendrán ingresos a lo largo del proyecto, ya que tenemos que tener presente que la obtención de los mismos será causante de impuestos y repercutirá en el flujo de efectivo disponible para la continuidad del proyecto y en las entregas que se hagan a los accionistas o fideicomisarios.

Se pronostica que los ingresos se obtendrán conforme a la siguiente tabla, considerando que la preventa se realizara desde un mes antes de comenzar la obra y hasta el cuarto mes por lo que quienes obtengan su departamento en ese periodo realizaran pagos mensuales hasta el momento de su escrituración; por otro lado el apartado de los departamentos se realiza pagando el 15% del valor del departamento y posteriormente deben realizar pagos mensuales hasta su escrituración.

Para que una venta se considere completamente realizada es necesario que se escribure la casa y se cubra la totalidad del precio acordado, mismo que se cubrirá con crédito del INFONAVIT.

**Tabla 2 Proyección de ingresos Fuente: Autoría propia**

INGRESOS	Preventas	Apartados	Anticipos	Escrituración	INGRESOS TOTALES
MES 0	111,663.22		3,349.90		115,013.1
MES 1			3,349.90		3,349.9
MES 2	186,105.36		3,349.90		189,455.3
MES 3			8,933.06		8,933.1
MES 4			8,933.06		8,933.1
MES 5		930,526.82	8,933.06		939,459.9
MES 6			319,108.66		319,108.7
MES 7			319,108.66		319,108.7
MES 8			319,108.66		319,108.7
MES 9			319,108.66		319,108.7
MES 10			319,108.66		319,108.7
MES 11			319,108.66		319,108.7
MES 12		1,674,948.28	319,108.66		1,994,056.9
MES 13			877,424.76		877,424.8
MES 14			877,424.76		877,424.8
MES 15		334,989.66	877,424.76		1,212,414.4
MES 16			1,100,751.19		1,100,751.2
MES 17		521,095.02	1,100,751.19		1,621,846.2
MES 18		446,652.87	1,448,147.87		1,894,800.7
MES 19		186,105.36	1,745,916.46		1,932,021.8
MES 20			1,861,053.64	4,640,227.08	6,501,280.7
MES 21			1,861,053.64	7,382,179.44	9,243,233.1
MES 22			1,861,053.64	4,193,574.20	6,054,627.8
MES 23			124,070.24	446,652.87	570,723.1
MES 24			49,628.10	111,042.86	160,671.0
GRAN TOTAL	297,768.58	4,094,318.01	16,055,309.76	16,773,676.46	37,221,072.8

## **ROL DEL INVERSIONISTA PROPIETARIO DEL TERRENO**

Para comenzar a hablar de este tema hemos decidido partir del concepto de inversión de un diccionario económico financiero: “Es la aplicación de recursos económicos al objeto de obtener ganancias en un determinado periodo” (Escobar Gallo & Cuartas Mejia, 2006, pág. 281)

Ante esta definición se entiende que el inversionista es el sujeto que realiza una inversión, en nuestro caso al hablar de inversionista nos referimos a la persona física que aportara el terreno y los recursos financieros para el desarrollo de las casas habitación y la enajenación de las mismas.

Ahora bien, existen diferentes tipos de inversionistas en función del periodo y la forma en que se realice la inversión, distinguiendo así encontrando de esta forma los siguientes:

La diferencia que existe entre un inversionista pasivo a uno activo es que el primero, también llamado defensivo, busca realizar inversiones de largo plazo de forma selectiva y cautelosa, mientras que el inversionista activo se aprovecha de su conocimiento y herramientas que le permiten beneficiarse de momentos de oportunidad en el mercado, siempre buscando rentabilizar de una mejor manera su patrimonio. (Suárez Padilla, 2014)

Dado el negocio descrito y la periodicidad de la obtención de los ingresos nos referiremos a inversionistas pasivos, ya que independientemente del medio por el cual se realice el negocio (fideicomiso o SAPI) son proyectos de más de un año.

Coincidiendo de esta forma con lo dicho por Moriah Wichers Sarah Etanah “el retorno de la inversión dependerá de la cantidad de operaciones y el valor de las propiedades negociadas, pero en un escenario no tan ambicioso se puede alcanzar entre los 18 y 24 meses” (Martínez, 2015)

Dados los costos dados, lo correspondiente al precio o costo del terreno es el monto en el que esta valuado el mismo al momento de aportarlo al negocio; además participaran otras personas físicas en el mismo aportando efectivo para llevar a cabo el negocio.

## **UTILIDAD DE LA NEGOCIACIÓN Y DISTRIBUCIÓN DE RESULTADOS**

Para comenzar a tratar este punto partiremos de lo que se entiende por distribución de resultados con forme a Martínez Laguna (2015)

Distribución de resultados es el proceso de asignación de resultados positivos realizado por la empresa.

En el proceso de asignación de los resultados se puede sintetizar la existencia de dos grandes partícipes, la propia empresa, en forma de reservas, y sus socios o accionistas, en forma de dividendos, que en este caso reciben la denominación de dividendos activos, donde prima el punto de vista del inversor.

La cifra numérica del resultado contable será coincidente con el resultado final del ejercicio recogido en la cuenta de pérdidas y ganancias (documento que integra las Cuentas Anuales)

El artículo 19 de la ley general de sociedades mercantiles señala: “La distribución de utilidades sólo podrá hacerse después de que hayan sido debidamente aprobados por la asamblea de socios o accionistas los estados financieros que las arrojen” es decir debe determinarse el resultado que se obtenga por ejercicio, la forma en que se distribuirá el resultado ira, en caso de una sociedad anónima promotora de inversión, en función de la aportación del accionista, reservándose para los accionistas iniciales o principales el 60% del resultado obtenido.

## **CAPITULO III**

### **DOS VEHICULOS PARA EL NEGOCIO: FIDEICOMISO INMOBILIARIO O SOCIEDAD MERCANTIL INMOBILIARIA**

## **EL FIDEICOMISO INMOBILIARIO; TIPOS DE FIDEICOMITENTES Y TIPOS DE FIDEICOMISARIOS; DISTINCIÓN DE INTERESES**

Como hemos venido mencionando, el negocio descrito en el capítulo II se analizara bajo dos vehículos para determinar la conveniencia de realizar el mismo bajo una u otra figura, por lo que nos avocaremos en este momento al análisis del mismo bajo la figura del fideicomiso.

Dado el tipo de negocio que describimos encontramos que las partes que son necesarias analizar en la figura del fideicomiso es el fideicomitente y fideicomisario, para distinguir quienes pueden ser y las limitantes que tendrían conforme a los intereses de cada uno.

Primeramente para enunciar quienes pueden ser fideicomitentes es necesario definir primero quien es fideicomitente, para lo cual ocuparemos la definición de Villagordoa Lozano J.M (1998, p. 172) “Es la persona que constituye el fideicomiso y destina los bienes y derechos necesarios para el cumplimiento de sus fines, transmitiendo su titularidad al fiduciario”

De lo anterior es que se desprende la importancia que tiene en el contrato de fideicomiso el fideicomitente ya que es él quien entrega los bienes para la realización de un fin lícito conforme a lo establecido en el artículo 381 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito: “En virtud del fideicomiso, el fideicomitente transmite a una institución fiduciaria la propiedad o la titularidad de uno o más bienes o derechos, según sea el caso, para ser destinados a fines lícitos y determinados, encomendando la realización de dichos fines a la propia institución fiduciaria”

De acuerdo al artículo mencionado, se desprenden características que son indispensables tenga el fideicomitente para poder fungir como tal, como es el caso de la capacidad para hacer la afectación de los bienes que pretende dar al patrimonio del fideicomiso; este punto o esta capacidad nos permite distinguir las categorías de fideicomisarios que enuncia Batiza R. (1991, p. 198):

Personas físicas o jurídicas

Autoridades judiciales y administrativas



Esta separación la realiza a partir de señalar que algunas autoridades judiciales y administrativas cuentan con capacidades suficientes sobre los bienes del Estado y poder destinar los mismos a un fideicomiso determinado.

Nosotros para este análisis nos ocuparemos de los fideicomitentes personas físicas ya que será este tipo de persona la que entregara el terreno al patrimonio del fideicomiso, lo que hace necesario entender la transmisión de bienes por el fideicomitente.

“Los propietarios de los inmuebles, por su parte, en lugar de vender el inmueble por un determinado precio, reciben un porcentaje sobre el valor de venta de cada vivienda, con lo cual el desarrollo inmobiliario no se detiene por falta de créditos bancarios o de recursos propios del constructor” (Castillo Flores , 2008, pág. 142); de esta forma es como Castillo explica la forma en que el fideicomitente transmite los bienes al fideicomiso, encontrado así una ventaja de realizar la construcción y venta de casa habitación mediante esta figura: permite tener un financiamiento constante; este financiamiento es posible siempre y cuando se determine como fideicomisario a la misma persona, figura que analizaremos más adelante.

Teniendo presente que el fideicomiso es un contrato, del mismo se desprenden obligaciones y derechos para cada una de las partes, enunciando las siguientes para el fideicomitente (sin dejar de recordar al lector que las mismas irán en función de lo acordado en el fideicomiso en sí):

1. La reserva del derecho de solicitar la revisión de los bienes o derechos del fideicomiso en los casos específicos que se señalen en el contrato.
2. Reservarse otros derechos que no impidan el cumplimiento de los fines del fideicomiso, como la escrituración final de ciertos bienes inmuebles.
3. Designar a la parte del Comité Técnico que le corresponda.
4. Recibir beneficios del fideicomiso.
5. Designar y revocar beneficiarios en segundo y posteriores lugares.
6. Convenir con la fiduciaria, los términos y condiciones de la aceptación del cargo.
7. Convenir con la fiduciaria, los honorarios y demás cargos que se deriven del ejercicio fiduciario, así como la forma de pago.

8. Solicitar al fiduciario el otorgamiento de poderes para cualquier asunto que los requieran
9. Convenir modificaciones al fideicomiso
10. Vigilar la actuación del fiduciario y exigir responsabilidades (Castillo Flores, 2008, pág. 195)

De estos derechos encontramos que en su mayoría los mismos están estrechamente relacionados con la fiduciaria, ya que será el mismo fideicomitente el que designe a la misma y será esta última la encargada de realizar los fines que le fueron encargados.

Por otro lado y no menos importante tenemos que entender el papel que desempeña el fideicomisario ya que

el contrato de fideicomiso es el negocio fiduciario en el que se pueden apreciar dos relaciones jurídicas, una de carácter real que siempre implica la transmisión de bienes y derechos y que se establece entre el fiduciante, en nuestro caso el fideicomitente con el fiduciario, que es la persona que recibe tales bienes y derechos con la obligación de destinarlos al cumplimiento de los fines del fideicomiso, en beneficio del propio fideicomisario, todo esto en una virtud de la otra relación de carácter obligatorio que vincula al fiduciario con el beneficiario o fideicomisario (Villagordoa Lozano, 1998, pág. 76)

Es decir, dado que al finalizar el fideicomiso será este quien reciba los beneficios, tiene que tener relación constante con la fiduciaria, lo que nos lleva a la definición de Acosta Romero M. y Almanza Alanís P. (1997, pág. 254) “Es la persona que recibe el beneficio (no siempre existe) del fideicomiso, o la que recibe los remanentes una vez cumplida la finalidad”

Lo anterior nos permite comenzar a tratar un punto de vital importancia, que es la existencia del fideicomisario.

Al hablar el autor de la no existencia de un fideicomisario encontramos que de acuerdo al Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito se refiere a que el fideicomisario puede ser designado con posterioridad a la celebración del fideicomiso; por lo que si bien el

fideicomisario puede no participar directamente en la celebración del contrato de fideicomiso; puede existir un fideicomisario que participe en la celebración del mismo, encontrándonos de este modo que “el beneficiario de un contrato a favor de un tercero es titular no ya de una simple ventaja económica sino de un autentico derecho de crédito, derecho que se convierte en definitivo con su aceptación” (Lopez Richart, 2001, pág. 274)

Esta figura es utilizada normalmente en los fideicomisos inmobiliarios en donde los costos de las casas son muy elevados, por lo que los fideicomisarios participan en el fideicomiso en el momento de los acabados, por ejemplo.

La designación de fideicomisarios juega un papel importante para el análisis de la operación ya que de acuerdo a Barrera Graf citado por Villagordoa Lozano J. (1998, pág. 179) “el hecho de que con posterioridad a la celebración del fideicomiso, el fideicomitente pueda señalar un fideicomisario, nos podría llevar a afirmar que estamos en presencia de un contrato abierto, lo que es característico de los negocios plurilaterales, como es el caso de una sociedad, por ejemplo”, de esto desprendemos que la no designación de fideicomisario nos permitiría equiparar al fideicomiso con una sociedad mercantil, al menos doctrinalmente por el tipo del contrato en el que lo cataloga Barrera.

Toda vez que se designa o no al fideicomisario este tendrá los derechos que conforme al contrato se señalen, enunciando por ejemplo los siguientes:

- a) Cumplimiento del fideicomiso
- b) Protección de los bienes
- c) Anulación de los actos del fideicomisario
- d) Reivindicación de los bienes
- e) Derecho a modificar el fideicomiso
- f) Transmisión de derechos
- g) Requerimiento de cuentas (Domínguez Martínez, 2001, págs. 259, 260)

## **ORGANIZACIÓN DEL NEGOCIO A TRAVÉS DE UNA SOCIEDAD ANONIMA PROMOTORA DE INVERSIÓN; REGLAS PRINCIPALES PARA LOS ACCIONISTAS**

“Este tipo de sociedades se desprende de la sociedad anónima, partiendo de un principio de libertad absoluta de los socios, teniendo como característica importante el tipo de acciones que aprueba la sociedad y respetando el derecho de las minorías” (Iturbide Galindo, 2012); de acuerdo la opinión de Iturbide Galindo A. esta sociedad se crea a partir de lo establecido en la Ley General de Sociedades Mercantiles, permitiéndoles a los integrantes de la misma mayores libertades entre las cuales resaltan las siguientes conforme a lo siguiente:

En sus estatutos la SAPI podrá prever estipulaciones especiales distintas o adicionales a las contenidas en las sociedades anónimas reguladas por la LGSM , tales como:

- Restricciones a la transmisión de propiedad o derechos de sus acciones, distintas a lo que se prevé en el artículo 130 de la LGSM .
- Causales de exclusión de socios o para ejercer derechos de separación o retiro, o bien para amortizar acciones, en adición a lo dispuesto en la LGSM así como el precio o las bases para su determinación.
- Permitir emitir acciones especiales distintas a las señaladas en los artículos 112 y 113 de la LGSM que:
  - No confieran derecho de voto o que el voto se restrinja a algunos asuntos.
  - Otorguen derechos sociales no económicos, distintos al derecho de voto.
  - Limiten o amplíen el reparto de utilidades u otros derechos económicos especiales, en excepción a lo dispuesto en el artículo 17 de la LGSM .
  - Confieran el derecho de veto o requieran del voto favorable de uno o más accionistas, respecto de las resoluciones de la asamblea general de accionistas.
- Ampliación, limitación o denegación del derecho de suscripción preferente a que se refiere el artículo 132 de la LGSM . Al respecto, podrán estipularse medios de publicidad distintos de los señalados en dicho precepto legal. (Franck C. & Negrete R, 2006)

Como podemos darnos cuenta de acuerdo a lo mencionado en el párrafo anterior, las principales características en este tipo de sociedades respecto de la sociedad anónima

es el tipo de acciones que pueden emitirse, así como la protección a las minorías, ejemplificando de forma más clara este punto con el cuadro siguiente:

**Tabla 3 Derechos de los socios en las sociedades Fuente: (López Juárez, 2006)**

Derechos de minorías	Porcentajes en Ley General de Sociedades Mercantiles	Porcentajes en Ley del Mercado de Valores
	Sociedad Anónima	Promotora de Inversión
Nombrar y renombrar a un consejero	25% (Art. 144)	10% (Art. 16 frac I)
Nombrar y renombrar a un comisario	25% (Art. 144 )	10% (Art. 16 frac II)
Solicitar al presidente del consejo o a cualquier comisario que convoque a asamblea en cualquier momento	33% (Art. 184 )	10% (Art. 16 frac III)
Solicitar se aplace por una vez una votación (3 días)	33% (Art. 199 )	10% (Art. 16 frac III)
Ejercer acción de responsabilidad civil contra el o los administradores	33% (Art. 163 )	15% (Art. 16 frac IV)
Ejercer acción de responsabilidad civil contra el o los comisarios	33% (Art. 163 )	15% (Art. 16 frac IV, en su caso)
Oponerse judicialmente a resoluciones de asamblea	33% (Art. 201 )	20% (Art. 16 frac V)

Una vez que hemos definido cuales son las características de este tipo de empresa planteamos que si el negocio se llegará a realizar mediante este tipo de figura, las acciones con derecho a voto en la toma de decisiones respecto a la construcción y venta de casa habitación serán las acciones de emitidas mediante acta constitutiva; así mismo se fijara que las demás acciones emitidas a lo largo del desarrollo participaran de los resultados del negocio hasta por el 40% del mismo

## **CAPITULO IV**

# **ESQUEMA FISCAL COMPARATIVO ENTRE EL FIDEICOMISO INMOBILIARIO Y UNA SOCIEDAD MERCANTIL INMOBILIARIA EN MATERIA DE IMPUESTO SOBRE LA RENTA A LAS PERSONAS MORALES**

## INGRESOS

Ahora que ya hemos establecido el negocio a partir del cual se analizara la conveniencia de realizar el mismo mediante un fideicomiso o una sociedad anónima promotora de inversión (SAPI) y hemos entendido las características que tienen cada uno de estos medios o figuras comenzaremos a analizar las mismas bajo la forma en que tributarán en materia de impuesto sobre la renta.

Para lo anterior tenemos que tener presente que en materia de impuesto sobre la renta el objeto de la misma ley son los ingresos que se obtienen con forme a las diferentes hipótesis establecidas en la ley de la materia.

En el análisis de este impuesto hemos tomado en cuenta puntos que son fundamentales y pueden crear diferencias entre el impuesto que se causara utilizando un fideicomiso o una SAPI como vehículo para desarrollar un conjunto de casas habitación y enajenación de las mismas; estos puntos clave son los ingresos y las deducciones que se consideraran para determinación del impuesto, así como las repercusiones que tendrán en el mismo impuesto las personas que invierten en el negocio y quienes reciben los beneficios generados a partir del mismo, que dependiendo la figura utilizada, puede o no ser la misma persona.

Los puntos mencionados los iremos desarrollando con forme al orden enlistado en el párrafo anterior, comenzado en este momento con lo referente a los ingresos.

La obligación del impuesto en si se desprende de lo establecido en el artículo 1º de la Ley del Impuesto Sobre la Renta (LISR) que a la letra establece:

Las personas físicas y las morales están obligadas al pago del impuesto sobre la renta en los siguientes casos:

- I. Las residentes en México, respecto de todos sus ingresos, cualquiera que sea la ubicación de la fuente de riqueza de donde procedan.

Con forme al párrafo anterior entendemos que lo que hace sujeto del impuesto es a la persona moral, razón por la cual es necesario determinar si alguna de las dos figuras no es considerada persona moral.

Para determinar que cuales son las personas morales la misma ley en el artículo 7 enuncia

Cuando en esta Ley se haga mención a persona moral, se entienden comprendidas, entre otras, las sociedades mercantiles, los organismos descentralizados que realicen preponderantemente actividades empresariales, las instituciones de crédito, las sociedades y asociaciones civiles y la asociación en participación cuando a través de ella se realicen actividades empresariales en México.

De este precepto entendemos que la sociedad anónima promotora de inversión es sujeta del impuesto bajo la figura de persona moral, lo que nos lleva a cuestionarnos ¿el fideicomiso no es sujeto de dicho impuesto al no ser comprendida como persona moral?

Aplicando la interpretación gramatical entendemos que como tal el fideicomiso no es una persona moral, por lo que no tendría que pagar impuesto sobre la renta, pero dado que el mismo es un contrato tenemos que revisar lo concerniente a las partes que lo integran como sujetos del impuesto.

Al revisar la ley al respecto encontramos que el artículo 13 enuncia “Cuando se realicen actividades empresariales a través de un fideicomiso, la fiduciaria determinará en los términos del Título II de esta Ley, el resultado o la pérdida fiscal de dichas actividades en cada ejercicio y cumplirá por cuenta del conjunto de los fideicomisarios las obligaciones señaladas en esta Ley, incluso la de efectuar pagos provisionales.”

De este artículo es que se desprende que si bien el fideicomiso no es una persona moral, al sujetar a la fiduciaria a determinar el resultado por las actividades empresariales que realice el fideicomiso, se vuelve el mismo sujeto indirectamente en función del fin para el que fue constituido, es decir si realiza actividades empresariales para lograr dicho fin, lo que permite identificar una característica de este vehículo en particular, la transparencia fiscal, donde, como ya se habló en el primer capítulo, se considera causantes de la contribución a las personas que participan en el contrato.



Ahora para determinar si en nuestro caso el fideicomiso realiza actividades empresariales es necesario realizar una interpretación sistemática lo que establece el código fiscal de la federación, ya que la ley citada no define que es actividad empresarial.

El código fiscal de la federación establece en el artículo 16 “Se entenderá por actividades empresariales las siguientes: I. Las comerciales que son las que de conformidad con las leyes federales tienen ese carácter y no están comprendidas en las fracciones siguientes”

Este artículo nos lleva a buscar en la legislación federal que son actividades comerciales, encontrando que el artículo 75 del Código de Comercio enmarca

La ley reputa actos de comercio: I. Todas las adquisiciones, enajenaciones y alquileres verificados con propósito de especulación comercial, de mantenimientos, artículos, muebles o mercaderías, sea en estado natural, sea después de trabajos o labrados;

VI. Las empresas de construcciones y trabajos públicos y privados;

Dadas las fracciones citadas y armonizando las mismas con las leyes mencionadas tenemos que el fideicomiso, que puede ser una opción para realizar los fines que se establecieron, realiza actividades empresariales, por lo que la fiduciaria tendrá que determinar un impuesto por dichas fracciones con forme a lo establecido en el Título II de la ley del impuesto sobre la renta.

Para la obligación de determinar el impuesto causado, la ley establece dos periodos de tiempo, el primero es de forma anual regulado en el artículo 9 de la Ley del Impuesto Sobre la Renta; y el segundo momento es el de pagos provisionales mensuales, regulados con forme al artículo 14 de la citada ley.

Como sabemos los ingresos serán acumulables con forme a lo establecido en el artículo 17 de la Ley del impuesto sobre la renta que cito a continuación:

Para los efectos del artículo 16 de esta Ley, se considera que los ingresos se obtienen, en aquellos casos no previstos en otros artículos de la misma, en las fechas que se señalan conforme a lo siguiente tratándose de:

- I. Enajenación de bienes o prestación de servicios, cuando se dé cualquiera de los siguientes supuestos, el que ocurra primero:
  - a) Se expida el comprobante fiscal que ampare el precio o la contraprestación pactada.
  - b) Se envíe o entregue materialmente el bien o cuando se preste el servicio.

c) Se cobre o sea exigible total o parcialmente el precio o la contraprestación pactada, aun cuando provenga de anticipos.

Dados los ingresos planteados en el capítulo dos, podemos observar que en el negocio se reciben anticipos casi desde el comienzo de la obra, razón por la cual la segunda temporalidad que se mencionó para determinación del impuesto lo que nos lleva a la forma en que se realizaran los pagos provisionales para uno y otro medio.

Comenzaremos por lo concerniente a la SAPI; el artículo 14 de la ley del impuesto sobre la renta señala la mecánica que se deberá seguir para la determinación del pago provisional, resaltando en este punto lo señalado en el párrafo tercero, “tratándose del segundo ejercicio fiscal, el primer pago provisional comprenderá el primero, el segundo y el tercer mes del ejercicio, y se considerará el coeficiente de utilidad fiscal del primer ejercicio, aun cuando no hubiera sido de doce meses”

Haciendo una interpretación a contrario sensu dado que en el citado artículo no se menciona que se tenga que hacer un pago provisional por el primer ejercicio, entendemos que por el primer ejercicio no se está obligado a realizar los mismos.

En cuanto a lo correspondiente a los fideicomisos el artículo 13 en el noveno párrafo de la ley del impuesto sobre la renta establece:

Los pagos provisionales del impuesto sobre la renta correspondientes a las actividades empresariales realizadas a través del fideicomiso se calcularán de acuerdo con lo dispuesto por el artículo 14 de esta Ley. En el primer año de calendario de operaciones del fideicomiso o cuando no resulte coeficiente de utilidad conforme a lo anterior, se considerará como coeficiente de utilidad para los efectos de los pagos provisionales, el que corresponda en los términos del artículo 58 del Código Fiscal de la Federación, a la actividad preponderante que se realice mediante el fideicomiso. Para tales efectos, la fiduciaria presentará una declaración por sus propias actividades y otra por cada uno de los fideicomisos.

Textualmente la ley obliga a realizar pagos provisionales durante el primer año con forme al artículo 14 de la misma legislación, dando como una característica especial además, que el mismo debe de considerar en todo momento un coeficiente de utilidad basado en los porcentajes que establece el artículo 58 del código fiscal de la federación.

Para saber el grado que impacta esta disposición al negocio es necesario saber sobre que porcentaje se deberá realizar el pago provisional para lo cual referiremos a continuación lo aplicable al negocio con forme al código fiscal de la federación

Las autoridades fiscales, para determinar presuntivamente la utilidad fiscal de los contribuyentes a que se refiere la Ley del Impuesto sobre la Renta, podrán aplicar a los ingresos brutos declarados o determinados presuntivamente, el coeficiente de 20% o el que corresponda tratándose de alguna de las actividades que a continuación se indican:

V. Se aplicará 23% a los siguientes giros:

Industriales: (...) **construcción de inmuebles**; pintura y barnices, vidrio y otros materiales para construcción; muebles de madera corriente; extracción de gomas y resinas; velas y veladoras; imprenta; litografía y encuadernación.

Esta disposición nos lleva a entender que por el primer ejercicio se determinarían pagos provisionales con forme a la metodología que establece el artículo 14 de la ley del impuesto sobre la renta considerando en lo concerniente al coeficiente de utilidad en caso de no haberlo, el 23% conforme lo establecido en el artículo 58 del código fiscal federal.

## **DEDUCCIONES EN GENERAL Y COSTO DE VENTAS EN PARTICULAR**

Una vez que ya hemos determinado la forma en que se acumularán los ingresos obtenidos por la entidad, en uno u otro medio, es necesario determinar la forma en que influirán las deducciones que permite la ley conforme a las actividades que realizamos.

Como mencionamos en el tema anterior los dos conceptos básicos para determinar la base del impuesto sobre la renta por el ejercicio fiscal, son los ingresos y las deducciones autorizadas por la ley y dado que ya tratamos lo referente a los ingresos, ahora trataremos lo correspondiente a las deducciones autorizadas por ley, basándonos para ello en los costos mencionados en el Capítulo II.

La ley del impuesto sobre la renta regula en el artículo 25 las deducciones que pueden realizar los contribuyentes que tributan conforme al Título II, encontrando que conforme a los fines del negocio y a los gastos establecidos nos son aplicables las siguientes:

Los contribuyentes podrán efectuar las deducciones siguientes:

II. El costo de lo vendido.

II. Los gastos netos de descuentos, bonificaciones o devoluciones.

VI. Las cuotas a cargo de los patrones pagadas al Instituto Mexicano del Seguro Social, incluidas las previstas en la Ley del Seguro de Desempleo.

VII. Los intereses devengados a cargo en el ejercicio, sin ajuste alguno. En el caso de los intereses moratorios, a partir del cuarto mes se deducirán únicamente los efectivamente pagados. Para estos efectos, se considera que los pagos por intereses moratorios que se realicen con posterioridad al tercer mes siguiente a aquél en el que se incurrió en mora cubren, en primer término, los intereses moratorios devengados en los tres meses siguientes a aquél en el que se incurrió en mora, hasta que el monto pagado exceda al monto de los intereses moratorios devengados deducidos correspondientes al último periodo citado.

VIII. El ajuste anual por inflación que resulte deducible en los términos del artículo 44 de esta Ley.

IX. Los anticipos y los rendimientos que paguen las sociedades cooperativas de producción, así como los anticipos que entreguen las sociedades y asociaciones civiles a sus miembros, cuando los distribuyan en los términos de la fracción II del artículo 94 de esta Ley.

Cuando por los gastos a que se refiere la fracción III de este artículo, los contribuyentes hubieran pagado algún anticipo, éste será deducible siempre que se cumpla con los requisitos establecidos en el artículo 27, fracción XVIII de esta Ley.

Para que estas deducciones puedan incluirse dentro de las que se considerarán para determinar la base sobre la cual se aplicara lo establecido en el artículo 9 de la ley citada es necesario se cumplan los requisitos señalados en el artículo 27 de la misma, resaltando en este punto únicamente, que es necesario se cumplan todos los requisitos, ya que la interpretación gramatical del artículo permite al contribuyente entender que el artículo en si es un listado de requisitos, por lo que las fracciones del mismo siguen la suerte de lo establecido antes de los dos puntos, es decir, toda deducción debe reunir los requisitos ahí mencionados.

Ahora bien, consideramos que dadas las características del negocio planteado el punto en el que más debemos profundizar es en el costo de lo vendido, ya que este representa el factor más importante dentro de las erogaciones que efectuaremos.

Si bien la ley nos permite en el artículo 25 fracción II deducir el costo de lo vendido, este costo debe ser determinado con forme a los artículos 39 al 43 de la misma, pero lo relevante respecto a desarrollos inmobiliarios lo encontramos en de la el artículo 30 que a la letra establece

Los contribuyentes que realicen obras consistentes en desarrollos inmobiliarios (...), podrán deducir las erogaciones estimadas relativas a los costos directos e indirectos de esas obras o de la prestación del servicio, en los ejercicios en que obtengan los ingresos derivados de las mismas, en lugar de las deducciones establecidas en los artículos 19 y 25 de esta Ley, que correspondan a cada una de las obras o a la prestación del servicio, mencionadas.

Esta opción que nos permite la ley nos permitirá modificar el impuesto que se cause por ejercicio y dado que es en función a la actividad y no al medio por el cual se lleve a cabo es aplicable tanto para el fideicomiso como para la S.A.P.I.

Una vez determinados los costos de la construcción y aplicando lo correspondiente al artículo 25 de la ley citada se considera que durante el primer ejercicio el importe de los mismos será de \$18,448,438.82 que corresponden al 65% del costo total de la obra y en el segundo ejercicio se incurrirá en el 35% restante que equivale a \$9,933,774.75; aumentando en ambos ejercicios lo correspondiente a los gastos incurridos como parte de la operación de venta y otros gastos indirectos.

Ahora bien aplicando lo establecido en el artículo 30 de la ley del impuesto sobre la renta párrafo primero que señala:

Las erogaciones estimadas se determinarán por cada obra o por cada inmueble del que se deriven los ingresos por la prestación de servicios a que se refiere este artículo, multiplicando los ingresos acumulables en cada ejercicio que deriven de la obra o de la prestación del servicio, por el factor de deducción total que resulte de dividir la suma de

los costos directos e indirectos estimados al inicio del ejercicio, o de la obra o de la prestación del servicio de que se trate, entre el ingreso total que corresponda a dicha estimación en la misma fecha, conforme a lo dispuesto en este párrafo.

Tenemos que para el primer ejercicio los ingresos son de \$5,173,853.19 por lo que estimando un costo del 80% con forme a los gastos presupuestados la deducción del primer año sería de \$4,139,082.55 sumando además los gastos incurridos como parte de la operación de venta y otros gastos indirectos.

Ahora bien para el segundo ejercicio bajo el mismo artículo, correspondería deducir como costo estimado de \$25,637,775.69 por los ingresos de \$32,047,219.61 que correspondería acumular, pero para este segundo ejercicio dado que es último año donde se terminan de acumular los ingresos correspondientes a la obra total, se estaría en lo dispuesto a la comparación establecida en el quinto párrafo del citado artículo:

En el ejercicio en el que se terminen de acumular los ingresos relativos a la obra o a la prestación del servicio de que se trate, los contribuyentes compararán las erogaciones realizadas correspondientes a los costos directos e indirectos a que se refiere el primer párrafo de este artículo, sin considerar, en su caso, los señalados en el segundo párrafo de este mismo artículo, durante el periodo transcurrido desde el inicio de la obra o de la prestación del servicio hasta el ejercicio en el que se terminen de acumular dichos ingresos, contra el total de las estimadas deducidas en el mismo periodo en los términos de este artículo, que correspondan en ambos casos a la misma obra o al inmueble del que se deriven los ingresos por la prestación del servicio. Para efectuar esta comparación, los contribuyentes actualizarán las erogaciones estimadas y las realizadas en cada ejercicio, desde el último mes del ejercicio en el que se dedujeron o en el que se efectuaron, según sea el caso, y hasta el último mes de la primera mitad del ejercicio en el que se terminen de acumular los ingresos relativos a la obra o a la prestación del servicio turístico del sistema de tiempo compartido.

Es decir tenemos una ventaja fiscal al permitir hacer un comparativo de los costos realizados contra los estimados ambos actualizados con forme a las reglas que establece el citado artículo

## **DISTRIBUCIÓN DE UTILIDADES Y PÉRDIDAS ENTRE LOS INVERSIONISTAS**

Para determinar la forma en que se repercutirán el reparto de las utilidades o en su caso las pérdidas correspondientes es necesario revisemos lo aplicable a cada tipo de figura jurídica, comenzando así con lo referente a la SAPI.

De acuerdo al artículo 10 de la Ley del impuesto sobre la renta establece “Las personas morales que distribuyan dividendos o utilidades deberán calcular y enterar el impuesto que corresponda a los mismos, aplicando la tasa establecida en el artículo 9 de la presente Ley”

Dado que la forma en que se reparten las utilidades a los accionistas en una sociedad mercantil es mediante el pago de dividendos, de acuerdo a la ley general de sociedades mercantiles, al dividendo se le aplicara una tasa del 30% (art. 9 de la LISR) y los mismos tendrán que estar adicionados con el impuesto que se deba pagar, mismo que se obtendrá multiplicando el dividendo por el factor de 1.4286; exceptuando únicamente al pago de este impuesto aquellos dividendos que provengan de la cuenta de utilidad fiscal neta regulada en el artículo 77 de la ley del impuesto sobre la renta.

Ahora bien por el lado del fideicomiso el artículo 13 párrafo tercero de la ley del impuesto sobre la renta establece:

Los fideicomisarios acumularán a sus demás ingresos del ejercicio, la parte del resultado fiscal de dicho ejercicio derivada de las actividades empresariales realizadas a través del fideicomiso que les corresponda, de acuerdo con lo estipulado en el contrato de fideicomiso y acreditarán en esa proporción el monto de los pagos provisionales efectuados por el fiduciario. La pérdida fiscal derivada de las actividades empresariales realizadas a través del fideicomiso sólo podrá ser disminuida de las utilidades fiscales de ejercicios posteriores derivadas de las actividades realizadas a través de ese mismo fideicomiso en los términos del Capítulo V del Título II de esta Ley.

Interpretando de manera literal el precepto señalado entendemos que una vez que la fiduciaria determine el resultado fiscal el ejercicio este se repartirá entre los fideicomisarios, para que estos a su vez los acumulen a sus demás ingresos y acrediten en esa misma proporción los pagos provisionales realizados mediante el fideicomiso.

En cuanto a las pérdidas el artículo 57 párrafo sexto establece “El derecho a disminuir las pérdidas fiscales es personal del contribuyente que las sufra y no podrá ser transmitido a otra persona ni como consecuencia de fusión”

Dado que la SAPI tiene personalidad jurídica independiente de acuerdo a la ley general de sociedades mercantiles y aplicando una interpretación armónica de esta con el artículo citado, entendemos que las pérdidas generadas en el negocio no pueden ser distribuidas fiscalmente entre los accionistas.

En cuanto al fideicomiso, el párrafo cuarto del artículo 13 de la ley del impuesto sobre la renta señala:

Cuando haya pérdidas fiscales pendientes de disminuir al extinguirse el fideicomiso, el saldo actualizado de dichas pérdidas se distribuirá entre los fideicomisarios en la proporción que les corresponda conforme a lo pactado en el contrato de fideicomiso y podrán deducirlo en el ejercicio en que se extinga el fideicomiso hasta por el monto actualizado de sus aportaciones al fideicomiso que no recupere cada uno de los fideicomisarios en lo individual.

Es decir, en el caso del fideicomiso las pérdidas pendientes de disminuirse al finalizar el fideicomiso puede distribuirse entre los fideicomisarios en proporción a sus aportaciones, quienes podrán deducirlo hasta por el monto de las aportaciones que no recuperen.

## **ROL FISCAL DEL PROPIETARIO DEL TERRENO**

Una vez que ya hemos distinguido la forma en que fiscalmente repercute el realizar una operación mediante un fideicomiso o una SAPI, es importante también considerar las repercusiones que representará para la persona que aporta el terreno al negocio dependiendo a la figura a la cual lo aporte en materia del impuesto sobre la renta.

Para esto, comenzaremos por cuestiones de constancia con el análisis respecto a aportarlo al negocio realizado mediante una SAPI.

Comenzaremos nuestro estudio de este punto a partir del artículo 119 de la ley del impuesto sobre la renta “Se consideran ingresos por enajenación de bienes, los que deriven de los



casos previstos en el Código Fiscal de la Federación”; dado este enunciado la ley hace sujetos del impuesto sobre la renta a las personas físicas que enajenen bienes, por lo que para determinar si nuestro inversionista cae en dicho supuesto, es necesario definamos si el transmitir la propiedad del terreno a la sociedad es considerada enajenación.

En el artículo 14 del Código Fiscal de la Federación fracción III a la letra establece: “Se entiende por enajenación de bienes: III. La aportación a una sociedad o asociación”

Textualmente la ley considera que la aportación de bienes a una sociedad se considera enajenación por lo que, sin importar el régimen fiscal en el cual tribute la persona que aporte el terreno, considerando que para efectos del pago anual se estará en lo dispuesto en el artículo 120 de la ley del impuesto sobre la renta, además de tener que pagar el 5% sobre la ganancia a la entidad federativa donde se encuentre el terreno, de acuerdo a lo dispuesto en el artículo 127 de la ley del impuesto sobre la renta.

Contrario a lo desarrollado en los párrafos anteriores ocurre en el caso de aportar el terreno al fideicomiso, siendo él mismo el fideicomisario y reservándose el derecho de readquirir los bienes entregados al fideicomiso, esto a la luz del artículo 14 del código fiscal de la federación:

Se entiende por enajenación de bienes:

V. La que se realiza a través del fideicomiso, en los siguientes casos:

- a) En el acto en el que el fideicomitente designa o se obliga a designar fideicomisario diverso de él y siempre que no tenga derecho a readquirir del fiduciario los bienes.
- b) En el acto en el que el fideicomitente pierda el derecho a readquirir los bienes del fiduciario, si se hubiera reservado tal derecho.

Es decir por el tiempo que el fideicomitente tenga derecho a readquirir los bienes el impuesto que se causara con forme a los artículos 119, 120 y 127 de la ley del impuesto sobre la renta se pueden diferir hasta el momento en que sea necesario pierda ese derecho para llevar a cabo los fines del fideicomiso, por lo cual en este sentido la ventaja que se tiene es en función al diferimiento del impuesto al no cumplir con todas las condiciones

necesarias para considerar que existe enajenación y causar de este modo los supuestos que generan el impuesto.

## CONCLUSIONES

Como vimos a lo largo del trabajo pese a que se parta de las mismas características de un negocio dado, el vehículo por el cual se lleve a cabo jugará un papel importante para la determinación de las ganancias obtenidas, ya que si bien financieramente puedes obtener un mayor financiamiento realizándolo mediante una SAPI, donde por las características de este tipo de empresa permite que se incluyan a un mayor número de inversionistas al tiempo que se puede delimitar su participación en los resultados del mismo, la forma en que repercute para quien aporta el terreno fiscalmente es más costoso, en el sentido de que al momento de dar el mismo a la SAPI se considera que este ya realizó la enajenación del mismo, no permitiéndole a este diferir el pago de un impuesto hasta el momento en que se obtenga un ingreso.

Ahora bien en lo que respecta al resultado por la realización del negocio en sí, tenemos que fiscalmente es más costoso realizarlo mediante fideicomiso ya que de acuerdo a los artículos mencionados se tienen que realizar pagos provisionales desde el principio de la obra considerando que en caso de tener ingresos desde ese momento se tiene que utilizar un coeficiente de utilidad del 23% con forme a la interpretación gramatical y sistemática que señala el artículo 13 de la ley del impuesto sobre la renta, ya que en cuanto a las deducciones que permite la ley citada en ambos casos son las mismas.

Por otro lado como la lógica nos lleva a pensar la creación de un negocio en sí, es para obtener una ganancia o rendimiento que permita al inversionista obtener más de lo que invierte, nos lleva forzosamente a analizar el costo que tiene distribuir los resultados (para el inversionista, en el caso de una SAPI, y para el fideicomisario en el caso del fideicomiso), llegando a la conclusión que dada la interpretación gramatical del artículo 13 de la ley del impuesto sobre la renta nos permite ver que si bien la fiduciaria tiene que distribuir los resultados entre los fideicomisarios y estos acumularlos a sus demás ingresos, es menor el costo en comparación con la legislación que se aplica para la SAPI en el caso de distribuir los resultados, donde textualmente el artículo 10 establece que se tiene que pagar un impuesto aplicando la tasa del 30%.

Por todo lo anterior nos permitimos concluir que si bien la utilidad que se obtiene de realizar el negocio mediante un fideicomiso es menor al de realizarlo mediante una SAPI, este punto se compensa al momento de distribuir los resultados obtenidos, ya que para una sociedad anónima promotora de inversión se aplica una tasa del 30% sobre los resultados distribuidos, además de que en el primer caso no causa el impuesto adicional que establece el artículo 140 de la ley del impuesto sobre la renta; por lo que consideramos que por este último punto es más beneficioso para quienes reciben los resultados realizar el negocio mediante un fideicomiso

## **Bibliografía**

Aulafacil. (2009). *Aulafacil*. Recuperado el 28 de Abril de 2015, de Aulafacil: <http://www.aulafacil.com/cursos/119858/empresa/emprender/planes-de-negocio/el-precio-de-venta>

Avarado Esquivel, M. (2000). *La responsabilidad solidaria en materia fiscal federal*. Mexico: Porrúa.

Camara de Diputados del H. Congreso de la Unión. (1928). *Código Civil Federal*. México.

Carrasco Iriarte, H. (2001). *Derecho fiscal I*. México: IURE.

Castillo Flores , B. (2008). *Fideicomiso inmobiliario en México*. México: Porrúa.

Constantinos Stamatoulos. (2014). *Enciclopedia juridica*. Recuperado el 10 de marzo de 2015, de Enciclopedia juridica: <http://www.encyclopedia-juridica.biz14.com/d/territorialidad-de-leyes-tributarias/territorialidad-de-leyes-tributarias.htm>

Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. (05 de febrero de 1917). Mexico Distrito Federal: Diario oficial de la Federación.

Domínguez Martínez, J. A. (2001). *El fideicomiso : negocio juridico : regimen fiscal inmobiliario; instrumento en la inversion extranjera ; el nuevo fideicomiso de garantia* . México: Porrúa.

Enriquez Pereda, C. P. (Febrero de 2004). *Metodos de evaluación de proyectos en la construcción de viviendas. Tesis de maestria en administración de la construcción* , 43. Hermosillo, Sonora, México.

Escobar Gallo, H., & Cuartas Mejia, V. (2006). *Diccionario económico financieroo* (3a ed.). Santafé de Bogotá: Universidad de Medellín.

- Fernández Martínez, R. d. (1998). *Derecho Fiscal*. México: McGraw-Hill.
- Franck C., A., & Negrete R, O. (2006). Sociedades Anónimas Promotoras de Inversión (SAPI). *Contaduría Publica* (4), 26y 27.
- Iturbide Galindo, A. (Julio de 2012). Sociedad Anonima Promotora de Inversión. *Video-Conferencia* . México: Escuela Internacional de Derecho y Jurisprudencia.
- López Juárez, P. (2006). Requisitos que deben contener los estatutos de una sociedad anónima promotora de inversión a la luz de la ley general de sociedades mercantiles y la nueva ley del mercado de valores. *Revista Mexicana de Derecho* (8), 157.
- Lopez Richart, J. (2001). *Los contratos a favor de terceros*. Madrid: Dykynson.
- Martínez Laguna, L. (2015). *Expansión*. Recuperado el 05 de mayo de 2015, de Unidad Editorial Información Económica S.L.: <http://www.expansion.com/diccionario-economico/distribucion-de-resultados.html>
- Martínez, E. (16 de Abril de 2015). Franquicias inmobiliarias, ¿una opción para invertir? *El financiero* , págs. <http://www.elfinanciero.com.mx/mis-finanzas/franquicias-inmobiliarias-una-opcion-para-invertir.html>.
- Ortega Carreón, C. A. (2009). *Derecho fiscal* (primera ed.). México: Porrúa.
- Real Academia Española. (2001). *Diccionario de la lengua española*, 22a. Recuperado el 10 de marzo de 2015, de Diccionario de la lengua española: <http://lema.rae.es/drae/?val=transparente>
- Sanchez, G. N. (2001, 2a edicion). *Derecho fiscal mexicano*. Mexico: Porrúa.
- Suárez Padilla, C. E. (28 de Agosto de 2014). ¿Es un inversionista inteligente? *EL ECONOMISTA* , págs. <http://economista.com.mx/finanzas-personales/2014/08/28/inversionista-inteligente>.
- Trueba Fano, J. M. (Enero de 2013). *Dofiscal*. (Dofiscal, Ed.) Recuperado el 10 de Marzo de 2015, de Doctrina Analisis y opinion: [http://www.dofiscal.net/pdf/doctrina/D\\_DPF\\_RV\\_2013\\_210-A15.pdf](http://www.dofiscal.net/pdf/doctrina/D_DPF_RV_2013_210-A15.pdf)

Villagordoa Lozano, J. M. (1998). *Doctrina general del fideicomiso* (3a. ed ed.). México: Porrúa.