



Abril 2018

Comisión Fiscal

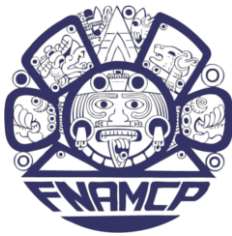
**C.P.C. y M.I. Javier
Pérez López
Presidente Consejo
Directivo**

**C.P.C. y M. I. Oliver
Murillo y García
Vicepresidente
General**

**C.P.C. y M.I. Rubén
Plascencia Arreola
Vicepresidente de
Calidad**

**C.P.C. y M. I. Felipe
de Jesús Arias Rivas
Vicepresidente de
Asuntos Fiscales**

**“Por una contaduría
Pública con Excelencia
y Nacionalista”**



ccpudg@ccpudg.org.mx

www.ccpudg.org.mx



“Dividendos Fictos”

ANTECEDENTES

Indudablemente que uno de los temas más álgidos en las sociedades mercantiles es el relativo a los dividendos, ya que no se concibe el invertir capital en un proyecto de empresa sin esperar algo a cambio.

En la Ley General de Sociedades Mercantiles (LGSM) queda establecido el reparto o distribución de las ganancias entre los socios capitalistas, de forma proporcional a las respectivas aportaciones, y respecto a socios industriales la mitad de las ganancias.

Particularmente en nuestro país el tema de los dividendos desde el punto de vista fiscal, es muy complejo y más aún cuando se trata de los denominados “dividendos fictos”.

El origen de la palabra “ficto” proviene del latín “fictus” que significa fingir, moldear, inventar, forjar, suponer; y entre algunas definiciones está la que se deriva del verbo fingir y se refiere a algo fingido, aparente, imaginario, aquello que aún sin existir verdaderamente tiene efectos reales.

MARCO NORMATIVO

Ley del Impuesto Sobre la Renta (LISR)
Reglamento de la Ley de Impuesto Sobre la Renta (RLISR)
Ley General de Sociedades Mercantiles (LGSM)

INTRODUCCIÓN

En la LGSM se establece la mecánica para el reparto de las utilidades generadas a los socios, así mismo establece otros tipos de erogaciones para los socios antes de que la empresa genere utilidades, estableciendo para estos casos, un plazo determinado.

La LISR se refiere a los dividendos en varios artículos del Título II de las Personas Morales y Título IV relativo a las Personas Físicas.

Aún con los cambios y modificaciones a la LISR a través de los años, se han mantenido muchas de las medidas para la presunción de los dividendos fictos.

DESARROLLO

La LISR en el artículo 90 establece como sujetos y objeto del impuesto a las personas físicas residentes en México que obtengan ingresos en efectivo, en bienes, devengado cuando en los términos del propio Título II se señalen, en crédito, en servicios cuando también sean señalados por la ley o de cualquier otro tipo.

Por lo que de acuerdo a dicho artículo, se desprende una enorme gama de modalidades a las que queda sujeto un contribuyente persona física respecto a sus ingresos y el correspondiente pago de impuestos.

La mecánica ordinaria para el reparto de dividendos queda establecida en la LGSM en su artículo 16. Por otro lado el artículo 172 de la misma ley enumera las responsabilidades de la administración de la sociedad respecto a los informes que por lo menos una vez al año deberá generar y que son las siguientes:

- a) Un informe de los administradores sobre la marcha de la sociedad en el ejercicio, así como sobre las políticas seguidas por los administradores y, en su caso, sobre los principales proyectos existentes.
- b) Un informe en que se declare y expliquen las principales políticas y criterios contables y de información seguidos en la preparación de la información financiera.
- c) Un estado que muestre la situación financiera de la sociedad a la fecha de cierre del ejercicio.
- d) Un estado que muestre, debidamente explicados y clasificados, los resultados de la sociedad durante el ejercicio.
- e) Un estado que muestre los cambios en la situación financiera durante el ejercicio.
- f) Un estado que muestre los cambios en las partidas que integran el patrimonio social, acaecida durante el ejercicio.
- g) Las notas que sean necesarias para completar o aclarar la información que suministren los estados anteriores.

Estos estados financieros deberán, discutirse, aprobarse o modificarse como parte de la orden del día en las asambleas generales ordinarias de accionistas que de acuerdo al artículo 181 de la LGSM deben celebrarse dentro de los primeros cuatro meses posteriores al cierre del ejercicio social y como punto de acuerdo deberán, una vez aprobados los resultados de dicho ejercicio, determinar la aplicación de las utilidades en caso de haberse generado de acuerdo a los estatutos sociales, y en el artículo 117 de la misma ley queda asentado que la distribución de las utilidades deberá hacerse de acuerdo a la proporción del importe exhibido de las acciones y en el caso de ser una sociedad que cuente con socios industriales, de conformidad con la fracción segunda del artículo 16 de la propia ley, les correspondería la mitad de las ganancias y en caso de ser varios los socios industriales, el reparto de esa mitad se haría en partes iguales entre ellos.

El artículo 140 de la LISR establece la obligación de acumular a los demás ingresos, los percibidos por dividendos o utilidades, marcando también el derecho del propio contribuyente a acreditar el Impuesto sobre la Renta (ISR) pagado por la sociedad que distribuyó los dividendos, siempre que el contribuyente además de acumular los dividendos percibidos, acumule también a sus ingresos, el propio impuesto pagado por dicha sociedad siempre y cuando cuente con la constancia y comprobante fiscal a que se refiere el artículo 76 en la fracción XI de la ley, siguiendo la mecánica establecida en el primer párrafo del artículo 10 de la misma ley, y que consiste en multiplicar el dividendo efectivamente recibido por el factor del 1.4286.

En el quinto párrafo del mismo artículo 140, se establecen otro tipo de ingresos que también se consideran dividendos o utilidades distribuidos:

I.- Los intereses a que se refieren los artículos 85 y 123 de la LGSM y las participaciones en la utilidad que se paguen a favor de obligaciones u otros, por sociedades mercantiles residentes en México o por sociedades nacionales de crédito.

II.- Los préstamos a los socios o accionistas, a excepción de aquellos que reúnan los siguientes requisitos:

- a) Que sean consecuencia normal de las operaciones de la persona moral.
- b) Que se pacte a plazo menor de un año.
- c) Que el interés pactado sea igual o superior a la tasa que fije la Ley de Ingresos de la Federación para la prórroga de créditos fiscales.
- d) Que efectivamente se cumplan estas condiciones pactadas.

III.- Las erogaciones que no sean deducibles conforme a la LISR y beneficien a los accionistas de las personas morales.

IV.- Las omisiones de ingresos o las compras no realizadas e indebidamente registradas.

V.- La utilidad fiscal determinada, inclusive presuntivamente, por las autoridades fiscales.

VI.- La modificación a la utilidad fiscal derivada de la determinación de los ingresos acumulables y de las deducciones autorizadas en operaciones celebradas entre partes relacionadas, hecha por dichas autoridades.

Como podemos observar, son varios los conceptos que son considerados por la LISR como dividendos por lo que debemos ser muy cuidadosos en el manejo de los mismos.

En lo relativo a la fracción I de dicho artículo 140 de la LISR, el artículo 85 de la LGSM con la finalidad de hacer atractivo el que los inversionistas arriesguen su capital para el desarrollo económico del país, establece que en el contrato social o escritura constitutiva se podrá estipular que los socios tengan derecho a percibir intereses no mayores al nueve por ciento anual sobre sus aportaciones, aun cuando no hubiere beneficios o utilidades, durante un plazo que no exceda de tres años a partir de su constitución o de la invitación de la asamblea de socios a participar en la sociedad, ésta misma disposición se repite en el artículo 123 de la misma ley en donde se establece con mayor precisión que “las acciones, durante un periodo que no exceda de tres años, contados desde la fecha de la respectiva emisión, tengan derecho a intereses no mayores al nueve por ciento anual”, en ambos casos la LGSM establece que dichos intereses deberán cargarse a los gastos de la sociedad.

De las disposiciones anteriores surge la problemática que los intereses mencionados en dicha fracción I son considerados por la LISR como dividendos y en el último párrafo el artículo 10 de la misma ley establece que las personas morales que distribuyan los dividendos o utilidades a que se refiere el artículo 140 fracciones I y II, calcularán el impuesto sobre esos dividendos o utilidades, aplicando sobre los mismos la tasa establecida en el artículo 9 de la misma Ley, es decir, el 30% y que dicho impuesto tendrá el carácter de definitivo.

Remitiéndonos al artículo 27 de la LISR al no permitir la deducibilidad de éste tipo de intereses por considerarlos como dividendos, la determinación del resultado fiscal se verá afectada, por lo que resulta evidente el doble pago del ISR por un mismo concepto, además de la retención del 10% adicional vigente a partir de 2014 respecto al pago de dividendos establecida en el segundo párrafo del artículo 140 de la misma ley.

Respecto a la fracción II del mismo artículo 140, es común que los socios o accionistas al contar con un excedente en el flujo de efectivo de la empresa y al considerarlo como propio, el otorgarse prestamos que engrosan la cuenta de “Deudores Diversos”, algunas veces esos movimientos, soportados con algún contrato de mutuo o crédito comercial y otras, simplemente con la entrega de cheques a nombre del socio o accionista.

Para éste tipo de movimientos, invariablemente deberán quedar soportados con los respectivos contratos y reunir los requisitos establecidos en todos los incisos de la propia fracción del artículo, ya que de no ser así, la autoridad los llegará a considerar como dividendos fictos e irremediamente se causará el ISR tanto para la persona moral que hace el préstamo al socio como para el propio socio o accionista, resultando una carga fiscal bastante onerosa como se podrá observar en el siguiente cuadro:

Dividendo ficto (préstamo otorgado al socio que no cumplió con los requisitos del Art. 140 fracción II LISR)	\$ 1'000,000.00
Ingreso acumulable por dividendos (Persona Física)	1'428,600.00
Aplicación de la tarifa del ISR anual Artículo 152	
Menos: Límite inferior	1'166,200.01
Excedente	262,399.99
% a aplicar sobre el excedente	34%
Igual: Impuesto marginal	89,216.00
Más: Cuota fija	304,204.21
Impuesto causado	393,420.21
Más: Tasa del 10% definitivo Art. 140 LISR	100,000.00
SUMA ISR PARA LA PERSONA FISICA	\$ 493,420.21
ISR PARA LA PERSONA MORAL (Art. 10 último párrafo ¹)	\$ 300,000.00

En lo relativo a las fracciones III y IV de dicho artículo 140, se tendría que hacer un análisis profundo respecto a las características de los "gastos no deducibles" que benefician a los socios directamente, que a juicio de la autoridad podrían ser desde el uso por parte de los socios de automóviles que excedan del monto autorizado, hasta viáticos, por lo que debemos tener muy en cuenta de que los gastos sean estrictamente indispensables como lo marca la fracción I del artículo 27 de la ley.

En las omisiones de ingresos o compras no realizadas, estaríamos ante un escenario algo diferente porque paralelamente se podría considerar defraudación fiscal si en los ingresos omitidos se trasladaron impuestos y no se enteraron y en las compras no realizadas y registradas indebidamente, podrían presumirse operaciones con documentación apócrifa.

Las fracciones V y VI son el resultado de actos de fiscalización en donde la autoridad determina la presunción de actos o actividades que beneficiaron directamente a los socios o accionistas.

LOS INTERESES PAGADOS TAMBIEN PODRIAN CONSIDERARSE DIVIDENDOS.

Tratándose de los intereses que se deriven de créditos o préstamos otorgados a una persona moral, el artículo 11 de la LISR establece que en el caso de los intereses que se deriven de créditos otorgados por personas morales o a establecimientos permanentes en el país de residentes en el extranjero, por personas residentes en México o en el extranjero, que sean partes relacionadas de la persona que paga el crédito, los contribuyentes considerarán, para efectos de la ley, que los intereses derivados de dichos créditos tendrán el tratamiento fiscal de dividendos cuando se actualice alguno de los siguientes supuestos:

I.- El deudor formule por escrito promesa incondicional de pago parcial o total del crédito recibido, a una fecha determinable en cualquier momento por el acreedor.

II.- Los intereses no sean deducibles conforme a lo establecido en la fracción XIII del artículo 27 de la LISR. Es decir que sean superiores a los intereses de mercado.

¹ Las personas morales que distribuyan los dividendos o utilidades a que se refiere el artículo 140 fracciones I y II de esta Ley, calcularán el impuesto sobre dichos dividendos o utilidades aplicando sobre los mismos la tasa establecida en el artículo 9 de la presente Ley. Este impuesto tendrá el carácter de definitivo.

III.- En caso de incumplimiento por el deudor, el acreedor tenga derecho a intervenir en la dirección o administración de la sociedad deudora.

IV.- Los intereses que deba pagar el deudor estén condicionados a la obtención de utilidades o que su monto se fije con base en dichas utilidades.

V.- Los intereses provengan de créditos respaldados, inclusive cuando se otorguen a través de una institución financiera residente en el país o en el extranjero.

En éste sentido, la propia ley en el segundo párrafo del mismo artículo 11 considera como créditos respaldados:

1.- Las operaciones por medio de las cuales una persona le proporciona efectivo, bienes o servicios a otra persona, quien a su vez le proporciona directa o indirectamente, efectivo, bienes o servicios a la primera persona mencionada en primer lugar o a una parte relacionada de ésta.

2.- Los créditos en que una persona otorga un financiamiento y dicho crédito está garantizado por efectivo, depósito en efectivo, acciones o instrumentos de deuda de cualquier clase, de una parte relacionada o del mismo acreditado.

3.- El conjunto de operaciones financieras derivadas de deuda o de aquellas a que se refiere el artículo 21 de la LISR (operaciones referidas a un subyacente que no cotice en un mercado reconocido) celebradas por dos o más partes relacionadas con un mismo intermediario financiero, donde las operaciones de una de las partes dan origen a las otras, con el propósito primordial de transferir un monto definido de recursos de una parte relacionada a otra.

4.- Las operaciones de descuento de títulos de deuda que se liquiden en efectivo o en bienes, que de cualquier forma se ubiquen en los supuestos previstos en los puntos anteriores.

Solamente están exceptuadas de considerarse como créditos respaldados, las operaciones en las que se otorgue financiamiento a una persona y el crédito esté garantizado por acciones o instrumentos de deuda de cualquier clase, propiedad del acreditado o de partes relacionadas de éste que sean residentes en México, cuando el acreditante no pueda disponer legalmente de aquellos, salvo en el caso en que el acreditado incumpla con cualesquiera de las obligaciones pactadas en el contrato de crédito respectivo.

CONCLUSIÓN

Consideramos que es de suma importancia que el contribuyente en el caso de préstamos otorgados al socio o accionista, gastos no deducibles y pago de intereses cumpla con todos los requisitos que marca la legislación fiscal para evitar un costo adicional en el pago de sus contribuciones y sus consecuencias tanto en el patrimonio de la empresa como en el socio o accionista.

ACLARACIÓN

El contenido del presente estudio, corresponde ilustrativamente a la opinión de los miembros de la Comisión Fiscal del Colegio de Contadores Públicos "Universidad de Guadalajara", A. C. y su objetivo es única y exclusivamente el dar a conocer al lector dicha opinión, sin que con ella se pretenda orientar, influir o bien coadyuvar en forma alguna con el interés particular del interesado.

ELABORADO POR LA COMISIÓN FISCAL:

PRESIDENTA:	C.P.C. Y M.I. CELIA EDITH VELEZ GÓMEZ
VICEPRESIDENTA:	C.P.C. MA. DE LOURDES DE LA CRUZ PÉREZ
SECRETARIO:	C.P.C. RAMÓN MACÍAS REYNOSO
	C.P.C. Y M.I. JAVIER PÉREZ LÓPEZ
	C.P.C., M.I. Y ABOGADO OLIVER MURILLO Y GARCÍA

C.P.C., M.I. Y ABOGADO FELIPE DE JESÚS ARIAS RIVAS
C.P.C. HELIODORO ALBERTO REYNOSO MENDOZA
L.C.P. y ABOGADO DAVID EMMANUEL SEPÚLVEDA PORTILLO
Doctor en Fiscal JUAN CARLOS DE OBESO ORENDAIN
L.D. ALEJANDRO IVAN RODRIGUEZ MANZANO
C.P.C. Y ABOGADO JUAN VILLASEÑOR GUDIÑO.

Usted puede consultar éste y otros boletines en: <http://ccpudg.org.mx/servicios/boletines-fiscales/>