

“2013, Año de la Lealtad Institucional y Centenario del Ejército Mexicano”

**EXPEDIENTES: 14-V-B/2011
17-V-B/2011**

ASUNTO: *“Sociedades Cooperativas de Ahorro y Préstamo.- Concepto de integrantes del sector financiero, para efectos del ISR.”*

México, D.F., 10 de septiembre de 2013.

ANÁLISIS SISTÉMICO 07/2013 CON REQUERIMIENTO DE INFORME

El artículo 2, fracción X de la Ley para Regular las Actividades de las Sociedades Cooperativas de Ahorro y Préstamo¹ (LRASCAP), establece que las SCAP forman parte del sector financiero como integrantes de un sector social, sin fines de lucro; sin embargo, el tercer párrafo del artículo 8 de la Ley del Impuesto sobre la Renta (LISR)², no contempla a dichas sociedades como integrantes del sector financiero para efectos del ISR, lo que genera inseguridad e incertidumbre jurídica,

¹ **“Artículo 2.-** Para efectos de la presente Ley se entenderá por:

[...]

X. Sociedad o Sociedad Cooperativa de Ahorro y Préstamo: en singular o plural, a las sociedades constituidas y organizadas conforme a la Ley General de Sociedades Cooperativas, independientemente del nombre comercial, razón o denominación social que adopten, que tengan por objeto realizar operaciones de ahorro y préstamo con sus Socios, y quienes forman parte del sistema financiero mexicano con el carácter de integrantes del sector social sin ánimo especulativo y reconociendo que no son intermediarios financieros con fines de lucro;

[...]

² **“Artículo 8o.** [...]

El sistema financiero, para los efectos de esta Ley, se compone por el Banco de México, las instituciones de crédito, de seguros y de fianzas, sociedades controladoras de grupos financieros, almacenes generales de depósito, administradoras de fondos para el retiro, arrendadoras financieras, uniones de crédito, sociedades financieras populares, sociedades de inversión de renta variable, sociedades de inversión en instrumentos de deuda, empresas de factoraje financiero, casas de bolsa, casas de cambio y sociedades financieras de objeto limitado, que sean residentes en México o en el extranjero. Asimismo, se considerarán integrantes del sistema financiero a las sociedades financieras de objeto múltiple a las que se refiere la Ley General de Organizaciones y Actividades Auxiliares del Crédito que tengan cuentas y documentos por cobrar derivados de las actividades que deben constituir su objeto social principal, conforme a lo dispuesto en dicha ley, que representen al menos el setenta por ciento de sus activos totales, o bien, que tengan ingresos derivados de dichas actividades y de la enajenación o administración de los créditos otorgados por ellas, que representen al menos el setenta por ciento de sus ingresos totales. Para los efectos de la determinación del porcentaje del setenta por ciento, no se considerarán los activos o ingresos que deriven de la enajenación a crédito de bienes o servicios de las propias sociedades, de las enajenaciones que se efectúen con cargo a tarjetas de crédito o financiamientos otorgados por terceros.

pues dichas sociedades desconocen si están o no obligadas a aplicar a sus cooperativistas, la retención prevista en el artículo 58 de la LISR.³

ANTECEDENTES

Esta Procuraduría de la Defensa del Contribuyente, en su carácter de organismo autónomo no sectorizado que tiene por objeto velar por el efectivo acceso a la justicia fiscal de los pagadores de impuestos, como lo disponen los artículos 1º de su Ley Orgánica; 18-B del Código Fiscal de la Federación y, en ejercicio de las atribuciones que le conceden los artículos 5, fracciones I, IV, V, X, XI y XVI, de dicha Ley, así como 72 y demás relativos de los Lineamientos que regulan el ejercicio de sus atribuciones sustantivas, publicados en el Diario Oficial de la Federación el 30 de agosto de 2011, ha detectado la problemática planteada, aperturando los expedientes citados al rubro, por lo que en virtud de que se trata de cuestiones estrechamente vinculadas se analizan de forma conjunta.

ANÁLISIS

Recientemente la Suprema Corte de Justicia de la Nación, ha establecido que la seguridad jurídica esencialmente consiste en que el particular pueda “saber a qué atenerse” respecto de la regulación normativa prevista en la ley, así como, respecto de la actuación de la autoridad.

Inclusive, en el caso de la materia tributaria, nuestro más Alto Tribunal ha sostenido que “[...] *debe destacarse el relevante papel que se concede a la ley (tanto en su concepción de voluntad general, como de razón ordenadora) como instrumento garantizador de un trato igual (objetivo) de todos ante la ley, frente a las arbitrariedades y abusos de la autoridad, lo que equivale a afirmar, desde un punto de vista positivo, la importancia de la ley como vehículo generador de certeza, y desde un punto de vista negativo, el papel de la ley como mecanismo de defensa frente a las posibles arbitrariedades de los órganos del Estado [...]*”⁴.

³ “**Artículo 58.** Las instituciones que componen el sistema financiero que efectúen pagos por intereses, deberán retener y enterar el impuesto aplicando la tasa que al efecto establezca el Congreso de la Unión para el ejercicio de que se trate en la Ley de Ingresos de la Federación sobre el monto del capital que dé lugar al pago de los intereses, como pago provisional. La retención se enterará ante las oficinas autorizadas, a más tardar el día 17 del mes inmediato siguiente a aquél al que corresponda.
[...]

⁴ Tesis jurisprudencial 1a./J.139/2012, emitida por la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, décima época; consultable en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Libro XVI, tomo 1; enero de 2013, página 437, registro: 2002649, de rubro “SEGURIDAD JURÍDICA EN MATERIA TRIBUTARIA. EN QUÉ CONSISTE”. La Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación ha sostenido que el principio de seguridad jurídica consagrado en la Constitución General de la República, es la base sobre la cual descansa el sistema jurídico mexicano, de manera tal que lo que tutela es que el gobernado jamás se encuentre en una situación de

De esta forma, “saber a qué atenerse”, no puede desvincularse del contenido de la legislación, en tanto constituye un elemento encaminado a evitar arbitrariedades y abusos, así como a garantizar la seguridad para los obligados tributarios (sujeto pasivo de la relación jurídica tributaria), respecto a su derechos y obligaciones.

Así, debe apreciarse que la seguridad jurídica es uno de los elementos esenciales del Estado de Derecho y que el ciudadano debe contar con la previsibilidad de su marco obligacional en materia tributaria, es decir, que los pagadores de impuestos deben encontrarse en plena posibilidad de conocer anticipadamente los mandatos que les son imputables en virtud de normas vigentes y susceptibles de ser cumplidas —como ocurre en el presente caso, en estricto cumplimiento a los extremos de la seguridad jurídica, las SCAP deben tener certeza de su tratamiento para efectos de ISR, conforme a la naturaleza jurídica que les ha sido otorgada por LRASCAP, es decir, como entidades del sector financiero integrantes de un sector social, sin fines de lucro, de conformidad con lo dispuesto por la fracción X del artículo 2 de dicha ley—.

Sobre el particular, como ha quedado precisado en los párrafos precedentes, el tercer párrafo del artículo 8 de la LISR establece que, para efectos de dicha ley, el sistema financiero se compone por el Banco de México, las instituciones de crédito, de seguros y de fianzas, sociedades controladoras de grupos financieros, almacenes generales de depósito, administradoras de fondos para el retiro, arrendadoras financieras, uniones de crédito, sociedades financieras populares, sociedades de inversión de renta variable, sociedades de inversión en instrumentos de deuda, empresas de factoraje financiero, casas de bolsa, casas de cambio y sociedades financieras de objeto limitado, que sean residentes en México o en el extranjero. Asimismo, se considerarán integrantes del sistema financiero a las sociedades financieras de objeto múltiple a las que se refiere la Ley General de Organizaciones y Actividades Auxiliares del Crédito que tengan cuentas y documentos

incertidumbre jurídica y, por tanto, en estado de indefensión. En ese sentido, el contenido esencial de dicho principio radica en "saber a qué atenerse" respecto de la regulación normativa prevista en la ley y a la actuación de la autoridad. Así, en materia tributaria debe destacarse el relevante papel que se concede a la ley (tanto en su concepción de voluntad general, como de razón ordenadora) como instrumento garantizador de un trato igual (objetivo) de todos ante la ley, frente a las arbitrariedades y abusos de la autoridad, lo que equivale a afirmar, desde un punto de vista positivo, la importancia de la ley como vehículo generador de certeza, y desde un punto de vista negativo, el papel de la ley como mecanismo de defensa frente a las posibles arbitrariedades de los órganos del Estado. De esta forma, las manifestaciones concretas del principio de seguridad jurídica en materia tributaria, se pueden compendiar en la certeza en el derecho y la interdicción de la arbitrariedad o prohibición del exceso; la primera, a su vez, en la estabilidad del ordenamiento normativo, suficiente desarrollo y la certidumbre sobre los remedios jurídicos a disposición del contribuyente, en caso de no cumplirse con las previsiones del ordenamiento; y, la segunda, principal, más no exclusivamente, a través de los principios de proporcionalidad y jerarquía normativa, por lo que la existencia de un ordenamiento tributario, partícipe de las características de todo ordenamiento jurídico, es producto de la juridificación del fenómeno tributario y su conversión en una realidad normada, y tal ordenamiento público constituirá un sistema de seguridad jurídica formal o de "seguridad a través del Derecho".

por cobrar derivados de las actividades que deben constituir su objeto social principal, que representen al menos el setenta por ciento de sus activos totales, o bien, que tengan ingresos derivados de esas actividades y de la enajenación o administración de los créditos otorgados por ellas, que representen al menos el 70% de sus ingresos totales.

De lo anterior es posible advertir que la LISR no contempla como integrantes del sistema financiero a las SCAP, no obstante que el artículo 2 fracción X de la LRASCP, establece que las SCAP forman parte del sector financiero como integrantes de un sector social, sin fines de lucro. Consecuentemente las SCAP desconocen si están o no obligadas a observar lo dispuesto en el artículo 58 de la LISR, el cual señala que las instituciones que componen el sistema financiero que efectúen pagos por intereses, deberán retener y enterar el impuesto aplicando la tasa que al efecto establezca el Congreso de la Unión en la Ley de Ingresos de la Federación del ejercicio de que se trate⁵.

Por lo anterior, este *Ombudsman* fiscal como organismo protector de los derechos de los contribuyentes, resulta de gran trascendencia, el que las SCAP cuenten con seguridad y certeza jurídica respecto del reconocimiento en la legislación fiscal, en lo particular, en la LISR, de la naturaleza jurídica que les ha sido reconocida en la LRASCP, es decir, como integrantes del sector financiero, pertenecientes a un sector social, sin fines de lucro. Ello, con la finalidad de encontrarse en aptitud de conocer con oportunidad y certeza sus obligaciones frente al fisco federal.

OBSERVACIONES Y SUGERENCIAS

Atendiendo al nuevo paradigma de protección de derechos fundamentales, la Procuraduría de la Defensa del Contribuyente sugiere al Servicio de Administración Tributaria que emita criterio debidamente fundado y motivado en el que defina si las Sociedades Cooperativas de Ahorro y Préstamo, deben considerarse o no como integrantes del sistema financiero para efectos de la LISR y, en consecuencia si están o no obligadas al cumplimiento de las obligaciones previstas en dicha

⁵ Ley de Ingresos de la Federación para el ejercicio fiscal de 2013.

“Artículo 21. 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:

I. En materia de impuesto sobre la renta:

1. [...]

Para los efectos de los artículos 58, 158, 159, 160 y 218 de la Ley del Impuesto sobre la Renta, la retención y acumulación de los intereses devengados antes del 1 de enero de 2014, se efectuarán conforme a las disposiciones establecidas en la Ley del Impuesto sobre la Renta vigente al 31 de diciembre de 2013.

Durante el ejercicio fiscal de 2013 la tasa de retención anual a que se refieren los artículos 58 y 160 de la Ley del Impuesto sobre la Renta será del 0.60 por ciento.

[...]”

ley para los integrantes de ese sistema, en particular, a aplicar la retención a sus socios cooperativistas y a realizar el entero respectivo de intereses que pagan, en términos de lo previsto en el artículo 58 de la misma ley; Ello a efecto de que las sociedades en comento sepan a qué *atenerse* respecto a las obligaciones a que se encuentran afectas en materia de impuesto sobre la renta.

Con fundamento en lo dispuesto en el artículo 76 y 77, en su parte relativa, de los Lineamientos que regulan el ejercicio de las atribuciones sustantivas de la Procuraduría de la Defensa del Contribuyente, así como en el artículo 9, fracción XLI y 22, fracción XVIII del Reglamento Interior del Servicio de Administración Tributaria, notifíquese por oficio al Administrador General Jurídico y al Administrador General de Grandes Contribuyentes del Servicio de Administración Tributaria, la existencia de la problemática planteada en el presente Análisis Sistemático, el que reviste el carácter de Acuerdo de Calificación de la propia problemática, a efecto de que en un plazo de **treinta días naturales manifieste lo que a su derecho convenga**, en la inteligencia de que esta Procuraduría podrá convocar a las autoridades fiscales a una o varias mesas de trabajo para encontrar las mejores soluciones a la problemática observada.

Publíquese el presente documento en la página oficial de esta Procuraduría.

Con fundamento en el artículo 25 del Estatuto Orgánico de la Procuraduría de la Defensa del Contribuyente, fracciones I, III, X, XXII, XXV y XXVI, publicado en el Diario Oficial de la Federación en 3 de abril de 2013, firma el Subprocurador de Análisis Sistemáticos y Estudios Normativos.

Mtro. José Luis Figueroa Jácome

ESL/JBR