

REGIMEN FISCAL DE OPERACIONES FINANCIERAS DERIVADAS (1a PARTE)



En nuestro país es a partir del año 1994 en que se incorpora a la legislación fiscal el tratamiento fiscal correspondiente a las operaciones que celebran los contribuyentes con productos derivados, estableciéndose para ello un régimen general aplicable a la totalidad de operaciones con instrumentos o contratos que califiquen como operaciones financieras derivadas para efectos fiscales. Es decir, no se estableció un régimen fiscal particular para cada tipo de instrumento o contrato, sino que el tratamiento fiscal será el mismo para cualquiera de ellos, considerando el dinamismo del mercado financiero que ocasiona el que se vayan creando nuevos instrumentos acorde a las necesidades del momento, lo cual haría que estos nuevos instrumentos no tuvieran un tratamiento fiscal hasta que se incluyeran de manera específica en las disposiciones fiscales a través de la reforma correspondiente.

I.- OPERACIONES FINANCIERAS DERIVADAS PARA FINES FISCALES

Así que a partir del año 1994 está vigente en el Código Fiscal de la Federación (CFF) el artículo 16-A y a través del cual se reguló lo que para efectos fiscales se entenderá por operaciones financieras derivadas, señalando a las siguientes:

- I. Aquéllas en las que una de las partes adquiere el derecho o la obligación de adquirir o enajenar a futuro mercancías, acciones, títulos, valores, divisas u otros bienes fungibles que cotizan en mercados reconocidos, a un precio establecido al celebrarlas, o a recibir o a pagar la diferencia entre dicho precio y el que tengan esos bienes al momento del vencimiento de la operación derivada, o bien el derecho o la obligación a celebrar una de estas operaciones.
- II. Aquéllas referidas a un indicador o a una canasta de indicadores, de índices, precios, tasas de interés, tipo de cambio de una moneda, u otro indicador que sea determinado en mercados reconocidos, en las que se liquiden diferencias entre su valor convenido al inicio de la operación y el valor que tengan en fechas determinadas.
- III. Aquéllas en las que se enajenen los derechos u obligaciones asociados a las operaciones mencionadas en las fracciones anteriores, siempre que cumplan con los demás requisitos legales aplicables.

De acuerdo a esta disposición, se considera operación financiera derivada no solo al instrumento o contrato como tal, sino que también lo será la enajenación de los derechos u obligaciones asociadas a los mismos. Por ejemplo, si una persona que ha celebrado una opción con la cual tendrá el derecho de adquirir un cierto número de acciones de una empresa en una fecha del futuro y a un precio establecido de antemano, enajena ese derecho antes de la fecha en que puede ser ejercida la opción, entonces esa operación también califica como una operación financiera derivada para fines fiscales.

Por lo que entonces el régimen fiscal que se analiza aplica a todas aquellas personas que celebran operaciones a través de instrumentos financieros como lo son las opciones, los swaps, forwards, futuros, y demás variantes o instrumentos producto de la mezcla de los citados, pero también aplicará para quienes sin llegar a ejercer el derecho o cumplir con la obligación señalada en el instrumento respectivo, enajenan dichos derechos u obligaciones.

Por otra parte, es posible observar que la disposición legal en comento hace referencia a que los bienes subyacentes, a los cuales esté referido el producto derivado de que se trate, debe cotizarse en mercados reconocidos, o bien, que en el caso de que el subyacente sea un indicador, su valor se determine igualmente en mercados reconocidos, por lo que en el artículo 16-C del CFF se señala cuáles serán esos mercados para tales efectos:

I.- La Bolsa Mexicana de Valores y el Mercado Mexicano de Derivados.

II.- Las bolsas de valores y los sistemas equivalentes de cotización de títulos, contratos o bienes, que cuenten al menos con cinco

años de operación y de haber sido autorizados para funcionar con tal carácter de conformidad con las leyes del país en que se encuentren, donde los precios que se determinen sean del conocimiento público y no puedan ser manipulados por las partes contratantes de la operación financiera derivada.

III. En el caso de índices de precios, éstos deberán ser publicados por el Instituto Nacional de Estadística y Geografía, por la autoridad monetaria equivalente o por la institución competente para calcularlos, para que se considere al subyacente como determinado en un mercado reconocido. Tratándose de operaciones financieras derivadas referidas a tasas de interés, al tipo de cambio de una moneda o a otro indicador, se entenderá que los instrumentos subyacentes se negocian o determinan en un mercado reconocido cuando la información respecto de dichos indicadores sea del conocimiento público y publicada en un medio impreso, cuya fuente sea una institución reconocida en el mercado de que se trate.

De acuerdo a lo anterior, en el caso de operaciones financieras derivadas referidas a un bien, el mismo debe cotizar en una bolsa de valores o sistemas equivalentes autorizados que cuenten con un mínimo de 5 años de operación, y en donde los precios sean del conocimiento público y no puedan ser manipulados por los contratantes.

Mientras que tratándose de operaciones financieras derivadas referidas a un indicador, su valor debe ser del conocimiento público, publicado en un medio impreso y generado por una institución reconocida en el mercado de que se trate.

Es importante notar que de acuerdo a lo dispuesto al artículo 16-A del CFF, que es donde se establece lo que deberá entenderse como una operación financiera derivada para efectos fiscales, no se contempla el que lo sea aquella operación en la que el bien o indicador al que se encuentre referido el instrumento o contrato respectivo, no cotice o su valor no se determine en un mercado reconocido, por lo que en caso de ser así, tal operación no sería considerada para fines fiscales como una operación financiera derivada.

II.- CLASIFICACIÓN PARA EFECTOS FISCALES

Las operaciones financieras derivadas para efectos fiscales se clasifican como de deuda o de capital. De conformidad al artículo 16-A del CFF, se consideran operaciones financieras derivadas de deuda, aquéllas que estén referidas a tasas de interés, títulos de deuda o al Índice Nacional de Precios al Consumidor.

Mientras que se entiende por operaciones financieras derivadas de capital, aquéllas que estén referidas a otros títulos, mercancías, divisas o canastas o índices accionarios.

Ahondando al respecto, en la regla 2.1.12 de la Resolución Miscelánea Fiscal 2017, publicada en el Diario Oficial de la Federación (DOF) el 23 de Diciembre de 2016, se establece que se consideran operaciones financieras derivadas de capital, entre otras, las siguientes:

- I. Las de cobertura cambiaria de corto plazo y las operaciones con futuros de divisas celebradas conforme a lo previsto en las circulares emitidas por el Banco de México.
- II. Las realizadas con títulos opcionales ?warrants?, celebradas conforme a lo previsto en las circulares emitidas por la Comisión Nacional Bancaria y de Valores.
- III. Los futuros extrabursátiles referidos a una divisa o tipo de cambio que conforme a las prácticas comerciales generalmente aceptadas se efectúen con instrumentos conocidos mercantilmente con el nombre de ?forwards?, excepto cuando se trate de dos o más ?forwards? con fechas de vencimiento distintas, adquiridos simultáneamente por un residente en el extranjero y la operación con el primer vencimiento sea una operación contraria a otra con vencimiento posterior, de tal modo que el resultado previsto en su conjunto sea para el residente en el extranjero equivalente a una operación financiera derivada de tasas de interés por el plazo entre las fechas de vencimiento de las operaciones ?forwards? referidas a la divisa. En este caso, se entenderá que el conjunto de operaciones corresponde a una operación financiera derivada de deuda.

Asimismo, se consideran operaciones financieras derivadas de deuda, entre otras, las siguientes:

- I. Las operaciones con títulos opcionales ?warrants?, referidos al INPC, celebradas por los sujetos autorizados que cumplan con los términos y condiciones previstos en las circulares emitidas por la Comisión Nacional Bancaria y de Valores.
- II. Las operaciones con futuros sobre tasas de interés nominales, celebradas conforme a lo previsto en las circulares emitidas por el Banco de México.
- III. Las operaciones con futuros sobre el nivel del INPC, celebradas conforme a lo previsto por las circulares emitidas por el Banco de México.

En el caso de que las operaciones financieras derivadas no se encuadren dentro de los supuestos antes mencionados, en el citado artículo 16-A del CFF se señala que se considerarán de capital o de deuda atendiendo a la naturaleza del subyacente.