

EL CONCUBINATO Y OTRAS FORMAS DE FAMILIA, COMO CATEGORÍAS SOSPECHOSAS DENTRO DEL DERECHO FISCAL

Luis Javier Torres Ponce

Doctorado en Estudios Jurídicos, reconocido por el Programa Nacional de Posgrados de Calidad (PNPC) del Consejo Nacional de Ciencia y Tecnología (CONACYT). Universidad Juárez Autónoma de Tabasco División Académica de Ciencias Sociales y Humanidades.

Artículo Recibido: 22 de febrero 2021. Aceptado: 29 de junio 2021.

RESUMEN. Las uniones de hecho y el concubinato, son formas de familia reconocidas dentro de la sociedad, que con el tiempo se han pretendido reglamentar jurídicamente, siendo estas formas de familia, las que han dado paso a la construcción de la figura del matrimonio, sin embargo, el legislador parece haber relegado estas figuras, creando familias de primera, segunda y hasta de tercera, realizando distinciones, mismas que no debieran de realizarse, pues esto trae como consecuencias, desigualdades tanto jurídicas como sociales, causando que algunas familias contribuyan al gasto público, sin que se muestre su verdadera capacidad contributiva, viéndose afectados entre otros derechos, el llamado mínimo vital y por ende, el Estado pueda reclamar el pago de impuestos injustos, violentando los principios de proporcionalidad y equidad tributaria, tutelados por nuestra carta magna.

Palabras Clave: categorías sospechosas; equilibrio fiscal.

INTRODUCCIÓN.

El presente estudio es de enfoque cualitativo, realizado a través de un análisis hermenéutico jurídico de documentos doctrinarios, así como de legislación nacional aplicable al objeto de estudio, distintos criterios jurisprudenciales de la Suprema Corte de Justicia de la Nación y de la Corte Interamericana de Derechos Humanos.

El objetivo del presente estudio es determinar si existe trato injustificado en materia fiscal por parte del legislador, dentro de las distintas formas de familia, para entender si es necesaria una reconceptualización del derecho de familia.

El concepto de Categoría Sospechosa, trata sobre la condición de una persona o grupo, frente a las demás, una distinción

que realiza el legislador sobre cierto grupo de personas, diferenciándola del resto de la población, no obstante, no toda distinción es inconstitucional, sino que en algunas ocasiones la distinción se realiza precisamente para proteger a un grupo determinado que se encuentra en desventaja sobre el resto de la población, sin embargo, al encontrarnos frente a esta distinción, se sospecha que puede ser inconstitucional y por tanto, violentar el derecho humano a la igualdad jurídica y no discriminación, estas distinciones normativas deben de ser sometidas al test de control estricto de constitucionalidad, para determinar si en la distinción legislativa nos encontramos frente a una discriminación sobre una categoría sospechosa.

El concepto de categoría sospechosa llega a nuestro país, junto con la reforma constitucional del año 2011, convirtiéndose en prohibición constitucional toda discriminación motivada por su origen étnico o nacional, género, edad, discapacidades, condición social, condiciones de salud, religión, opiniones, preferencias sexuales, estado civil o cualquier otra que atente contra la dignidad

humana y tenga por objeto anular o menoscabar los derechos y libertades de las personas.

Por otra parte, nuestra carta fundamental ordena a todas las autoridades, el promover, respetar, proteger y garantizar los derechos humanos de conformidad con los principios de universalidad, interdependencia, indivisibilidad y progresividad. En consecuencia, el Estado deberá prevenir, investigar, sancionar y reparar las violaciones a los derechos humanos, en los términos que establezca la ley.

De esta manera, a partir de la citada reforma Constitucional, el Estado quien es representado por las autoridades de sus tres niveles de Gobierno, o de los distintos órdenes representativos de los poderes Ejecutivo, Legislativo o Judicial y organismos autónomos, adquiere cuatro obligaciones de derechos fundamentales frente a sus gobernados, el *deber de respetar, proteger, promover y garantizar los derechos humanos*.

Obligación de respetar, sobre esta, la Corte Interamericana de derechos

Humanos (González, et. al "Campo Algodonero" VS México, 2009), ha sostenido que debería ser la primera obligación que asuman los Estados, entendiéndose como el imperativo de abstenerse de violentar los derechos humanos, es entonces, una restricción al ejercicio del poder estatal. La *obligación de proteger*, refiere al deber del Estado de adoptar todas las medidas necesarias, para evitar cualquier afectación en la esfera jurídica del gobernado que violente sus derechos humanos; La *obligación de promover*, prevé que el mismo Estado tiene el deber de generar las condiciones necesarias, para que el gobernado pueda gozar y disfrutar de los Derechos Humanos. La *obligación de garantizar*, implica el compromiso Estatal, de asegurar el libre y pleno ejercicio de los derechos Humanos, como parte de esta obligación, la Corte Interamericana de Derechos Humanos (González et al. 2009), ha establecido que el Estado tiene el deber jurídico de prevenir razonablemente, las violaciones de los derechos Humanos, investigar con los medios a su alcance, las violaciones que se hayan cometido dentro del ámbito de su jurisdicción, a fin de identificar a los responsables, de

imponerles las sanciones pertinentes y de asegurar a la víctima de una adecuada reparación, estas tres últimas obligaciones se refieren a un hacer por parte del ente Estatal.

Queda claro, que la reforma constitucional en comento, le impuso al Estado obligaciones de hacer y de respetar sobre sus gobernados, sin distinción alguna en cuanto a la materia jurídica que se trate, sin embargo, queda mucho por hacer en cuanto al respeto de los derechos humanos, sobre todo, en lo referente a la igualdad y no discriminación, condición que pareciera no ser respetada dentro del derecho fiscal en relación a las distintas formas de familia, ya que, el legislador realiza un trato diferenciado e injustificado en favor de algunas de ellas, especialmente si se realiza un comparativo con el matrimonio civil.

Existen diversas concepciones de familia, por ejemplo la Iglesia católica la reconoce como el matrimonio entre un hombre y una mujer, para quiénes la fecundidad es un don que exige responsabilidades; en México, el Instituto Nacional de Estadística y Geografía (INEGI, 2000), define como

hogar familiar aquél conjunto de personas unidas o no por lazos de parentesco que residen habitualmente en una vivienda y comparten un gasto, principalmente destinado a la alimentación, identificando como hogares nucleares, aquéllos conformados por el padre, la madre y/o hijos, determinando que es un hogar familiar aquél en el que por lo menos uno de sus miembros tiene relación de parentesco con el jefe del hogar y en este pueden convivir hasta empleados domésticos, por lo que, pone en relieve que para los efectos de estadística, los lazos afectivos, filiales y de dependencia económica son fundamentales para considerar un hogar familiar, además de existir hogares con familiares extensos, -en adición a los integrantes de hogares nucleares, se encuentran integrados por uno o más parientes-. Por otro lado, también existen hogares monoparentales jefaturados por un solo hombre o por una sola mujer; así como las familias provenientes de relaciones de convivencia entre parejas del mismo sexo; el artículo 23 del Código Civil para el Estado de Tabasco, (2021), define a la familia, como aquel conjunto de personas que, estando unidas por matrimonio, concubinato o por

lazos de parentesco de consanguinidad, de afinidad o civil, habiten en una misma casa o tengan unidad en la administración del hogar.

Es claro que las distinciones legislativas que se realicen a la familia, derivado de la forma que se encuentra constituida, pueden generar un problema social, que muchas veces recaerá en violaciones al derecho humano de formar una familia, reconocido por la declaración de los derechos humanos, que establece que los hombres y las mujeres, tienen derecho, a casarse y a fundar una familia (entendiéndose esta, en sentido amplio y no solamente por el vínculo matrimonial civil), quienes deberán disfrutar de iguales derechos en cuanto al matrimonio.

Acorde al censo de población realizado por el (INEGI, 2020), se determinó, que en México existen 35,219,141 hogares, de los cuales el 35.4 % de las familias están formadas por la figura del matrimonio, y el 18.4% de las familias se encuentran formadas por diferentes figuras como el concubinato u otras formas de unión, un dato interesante, es que los porcentajes cambian acorde a la entidad federativa que

se estudie, por ejemplo, Tabasco, reporta que el porcentaje de familias unidas en matrimonio representa el 35.1% mientras que el 21 % vive en unión libre u otra forma de familia, no debemos de perder de vista que estas últimas, realizan la misma función que el matrimonio, es decir, tienen el deber y derecho de decidir sobre el número y espaciamiento en que tendrán sus hijos, proporcionarse alimentos, cuidarse y respetarse, formar parte de la sociedad, etcétera, tal cual como cualquier familia que se haya formalizado a través del vínculo matrimonial, pero que por bajo su libre albedrío y diversas circunstancias personales o jurídicas, no han acudido ante el registro civil para formalizar su unión.

Con las cifras vertidas por el INEGI, es clara la problemática social que atrae el realizar distinciones jurídicas a las personas que conforman una familia, por la manera en que han decidido formalizar su unión, en el ámbito fiscal, dichas distinciones legislativas pueden afectar a casi seis millones y medio de familias, vulnerando su derecho a contribuir conforme al principio de proporcionalidad y

equidad jurídica, basado en una categoría sospechosa.

SOBRE LA CAPACIDAD CONTRIBUTIVA

Uno de los principales problemas en materia fiscal, respecto a las distinciones que ha realizado el legislador a las distintas formas de familia, la podemos encontrar de manera general dentro del denominado derecho al mínimo vital, frente al impuesto sobre la renta para personas físicas, toda vez que no permite establecer con exactitud la verdadera capacidad contributiva del gobernado, causando que este contribuya desproporcionalmente al gasto público.

Aun cuando en nuestro país no existe una disposición jurídica que defina o reconozca el mínimo vital en el sistema tributario federal, la Suprema Corte de Justicia de la Nación, se ha tomado la tarea de analizarlo y reconocer su existencia, sin embargo, el concepto de dependencia económica no se encuentra reconocido para este concepto, especialmente entre las transferencias de recursos que se realizan entre dependientes económicos entre los que no se encuentran en una relación

matrimonial, impactando la capacidad contributiva, traduciéndose en una violación de los derechos fundamentales.

Una de las obligaciones que nos establece la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos (CPEUM, 2021), es el de contribuir al gasto público, así de la Federación, Como de los Estados, de la Ciudad de México y del Municipio que residan de la manera proporcional y equitativa que dispongan las leyes. La Suprema Corte de Justicia de la Nación, en su tesis titulada, (Derecho al mínimo vital en el orden Constitucional Mexicano, 2007) se ha pronunciado sobre el concepto del mínimo vital, reconociéndolo como el derecho de toda persona de contribuir solo a partir de un umbral mínimo, no sujeto a gravamen, y que como tal, le permita subsistir dignamente, para que las personas puedan llevar una vida libre del temor y de las cargas de la miseria, siendo así, que el objeto del derecho al mínimo vital abarca todas las medidas para evitar que la persona se vea inconstitucionalmente reducida en su valor intrínseco como ser humano por no contar con las condiciones materiales que le permitan llevar una existencia digna.

No obstante, a esa y a diversas tesis, en que la SCJN ha tratado el tema del mínimo vital, ninguna hace referencia específicamente cual es o debe ser, el umbral económico que todo ser humano debe tener para alcanzar una vida digna, y mucho menos, y si ese derecho, debe de extenderse hacia los dependientes económicos del contribuyente, no importando el tipo de familia en que se encuentren.

Por su parte (ZAMBRANO, 2018), sostiene la existencia de un mínimo vital, se puede dar en *latu sensu* y *estricto sensu*, en el primero, lo conceptualiza como aquel derecho humano prestacional, en el cuál, el Estado debe de procurar que toda persona tenga a su disposición recursos patrimoniales y servicios públicos que le permitan el desarrollo de una vida digna para sí y para sus dependientes económicos, sin importar que guarden entre ellos una relación de parentesco, en cuanto al segundo concepto, puede conceptualizarse como aquella condición personal frente al tributo en la cual no existe capacidad contributiva, por lo cual no debe de someterse a tributación, para

que él y sus dependientes económicos puedan sostener una vida digna.

Precisamente, uno de los factores que impide la aplicación del mínimo vital dentro del impuesto sobre la renta, se encuentra en las formas de familia distintas a las tradicionales que existen en la actualidad, ya que de hecho en la vida cotidiana se originan diversas situaciones de facto, en las que algunas personas quedan al cuidado permanente de otras o estas deciden unirse en unión libre o a través de uniones de convivencia -esta última ya reconocida en algunas entidades federativas- sin embargo, no existe claridad en el impuesto sobre la renta, sobre la aplicación de los beneficios relativos a las exenciones establecidas en el artículo 93 y a las deducciones personales del artículo 151 de la Ley del Impuesto Sobre la Renta (LISR, 2021), pues no se establece alguna referencia mínima a este tipo de situaciones.

Por otro lado, encontramos sobre el mínimo vital y las distinciones injustificadas que realiza el legislador a los integrantes de las diversas formas de familia, en lo referente a la exención de los donativos realizados entre parejas, exención que

encuentra su fundamento en el inciso a) del artículo 93 fracción XXIII de la (LISR, 2021), ya que establece únicamente que los ingresos obtenidos por donativos no pagarán impuestos, sin embargo, esto solo será posible, cuando se realicen entre cónyuges, por lo que deja fuera cualquier otra forma de familia, ya sea concubinato, las uniones libres, las uniones de convivencia o cualquier otra que no sea entre cónyuges, figura jurídica que se utiliza para identificar a los contrayentes del matrimonio (PEREZ, 2004), dejando a los integrantes de familias distintas al matrimonio, en el mejor de los casos a la exención del impuesto en términos del inciso c) del numeral citado, equivalente al importe de tres veces el salario mínimo general del área geográfica del contribuyente elevado al año, por el excedente deberá pagar el impuesto correspondiente en los términos de la propia ley, por lo que conforme a las estadísticas del (INEGI, 2020), casi seis millones y medio de parejas que forman una unidad familiar distinta al matrimonio, ya sea concubinato, unión en convivencia o simplemente uniones de hecho, que tienen dependencia económica permanente entre sí, pudieran ser

requeridos por las autoridades hacendarias, de pagos por ingresos omitidos por las transferencias realizadas por sus parejas para cubrir los gastos del hogar familiar.

De igual manera, los hijos de las familias compuestas por personas del mismo sexo pueden sufrir un trato diferenciado, pues ¿Qué sucede con los hijos que pudiera tener cada una de las partes integrantes de esta forma de familia, respecto a la exención establecida en el numeral 93 fracción XXVI de la ley del impuesto sobre la renta? Si este artículo hace referencia de que no se considerarán ingresos, los percibidos por concepto de alimentos por las personas físicas que tengan el carácter de acreedores alimentarios en términos de la legislación civil aplicable, y ya, que tanto el (Código Civil Federal (CCF), 2021) y sus similares de cada entidad Federativa solo reconocen dos formas de parentesco, el de consanguinidad y el de afinidad, en la que el (CCF, 2021), establece que el parentesco por consanguinidad -art. 293- es el que existe entre personas que descienden de un mismo progenitor o derivada de la adopción plena y se reconoce el parentesco por afinidad,

aquella que se contrae por el matrimonio, entre el varón y los parientes de la mujer, y entre la mujer y los parientes del varón, sin que en ningún momento se haga referencia al parentesco que pudiera surgir de las relaciones de hecho y derecho que se realizan a través de leyes de convivencia, siendo así que los hijos de las personas que se han unido bajo este esquema, tienen la obligación de acumular los ingresos que se les hubieran entregado por parte de la pareja de su progenitor, ya que estos no formarían parte de los alimentos y la persona que realiza estas erogaciones tampoco pudiera acceder a las deducciones de gastos personales establecidos en el artículo 151 de la (LISR, 2021). Misma situación, correrían las personas que de hecho se hacen cargo de los hijos de sus hermanos o algún otro familiar, -sin adopción plena-, la capacidad contributiva tanto del que otorga el recurso y de quien lo recibe se vería mermada, derivada de la distinción y discriminación que el mismo legislador realiza.

Tratando de sintetizar las distinciones que la (LISR, 2021), otorga a cada tipo de familia, nos permitimos realizar el siguiente cuadro comparativo.

PRINCIPALES DISTINCIONES LISR A LAS DISTINTAS FORMAS DE FAMILIA						
Beneficios Fiscales	Cónyuge	Concubino	Ascendientes o descendientes	Ascendientes o descendientes de parejas de mismo sexo	Parejas de hecho	Hijos o familiares que dependan económicamente
Deducción de honorarios médicos, dentales, servicios profesionales de psicólogos, nutrición y gastos hospitalarios	X	X	X			
Deducciones por Gastos funerarios	X	X	X			
Deducciones de Primas de seguros de gastos médicos	X	X	X			
Deducciones por Gastos de transporte escolar	X	X	X			
No considerar ingreso los Donativos	X					

Fuente: Elaboración Propia

Por otra parte, el impuesto al consumo a través de la Ley del Impuesto al Valor Agregado (LIVA), también realiza distinciones derivadas de las distintas formas de familia, sobre todo, en lo establecido en el artículo 32 segundo párrafo de la LIVA, al establecer que “los contribuyentes que tengan en copropiedad una negociación y los integrantes de una sociedad conyugal, designarán representante común previo aviso de tal designación ante las autoridades fiscales, y será éste quien a nombre de los copropietarios o de los consortes, según se trate, cumplan con las obligaciones establecidas en esta Ley así, el artículo en comento, establece las obligaciones de los causantes del impuesto, eximiendo a uno de los cónyuges que han optado contraer nupcias bajo el esquema de sociedad conyugal, de cumplir con sus obligaciones como contribuyentes, otorgándoles, la facilidad de nombrar a un representante común, mismo que será el responsable de realizar y cumplir con las obligaciones de presentar contabilidad, expedir y enterar comprobantes fiscales, emitir constancias de retenciones, entre otras, facilidad y distinción legislativa que no se justifica, ya que dicha representación, no obliga a que

la sociedad conyugal, necesariamente se dedique a alguna actividad comercial, ni que ambos cónyuges sean los que en conjunto o en copropiedad realicen cualquier hecho generador del impuesto, y en cambio, pudiera ser que un matrimonio bajo el régimen de separación de bienes, un par de concubinos, un par de personas que viven por muchos años en unión libre, o una pareja unida bajo leyes de convivencia, y que puedan dedicarse a la misma actividad comercial, realizar los hechos generadores del impuesto, pero por su condición civil, no puedan alcanzar el beneficio que la LIVA, otorga al matrimonio celebrado bajo el régimen de sociedad conyugal, causando con esto, por lo menos, se duplique su carga administrativa, un doble pago en los costos indirectos para presentar declaraciones, el pago de contadores públicos, abogados, capturistas, etcétera, situación en la que nuevamente afecta la verdadera capacidad contributiva de las familias que se encuentren unidos bajo un régimen diverso al matrimonio en sociedad conyugal.

CONCLUSIONES

Después de las distintas variables aportadas, podemos llegar a la conclusión que el derecho ha evolucionado y muchas de las figuras o conceptos que se daban por sentados, hoy día están o han perdido todo el sentido proteccionista o se han quedado rezagados ante los avances y reconocimientos sociales y el derecho fiscal, no es la excepción, materia en la que el legislador establece distinciones que hoy día ya no tendrían sentido establecerlas y que forma una especie de discriminación por cuanto al estado civil de las personas que contribuyen al gasto público, discriminación que se encuentra prohibida dentro de nuestro territorio nacional, conforme al último párrafo del artículo primero de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, razón por la cual, todas a las autoridades deben de proteger y garantizar bajo los principios de universalidad, interdependencia, indivisibilidad y progresividad.

Dentro de las categorías sospechosas relacionadas a las distintas formas de

familia en materia fiscal, no cabe duda, que queda mucho por hacer, y conviene preguntarnos ¿nuestra legislación fiscal se encuentra lista para afrontar las situaciones que se originen por los avances científicos en materia de familia? ¿es posible acceder a los beneficios que establece la Ley del Impuesto sobre la Renta, las personas que hayan nacido por técnicas de reproducción asistida, en la que la relación familiar genética si se encuentra presente, pero no así las relaciones de dependencia económicas, afectivas y de convivencia?

Contestando las preguntas que nos referimos en el apartado de introducción sobre el objetivo principal de este trabajo, se considera que dentro del derecho fiscal, si existen discriminaciones legislativas derivadas de la calidad civil de las personas, y que es necesario, para sobreguardar los principios de proporcionalidad y equidad tributaria el reconceptualizar el derecho de familia en esa materia.

LITERATURA CITADA.

Código Civil Federal (CCF). (2021). Congreso de la Unión.

Código Civil para el Estado de Tabasco. (2021). Legislatura Estatal.

Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos (CPEUM). (2021).

Derecho al mínimo vital en el orden Constitucional Mexicano, 172545 (Primera Sala mayo de 2007).

González y otras "Campo Algodonero" VS México, Serie C 205 (Corte Interamericana de Derechos Humanos 16 de Noviembre de 2009). Recuperado el 02 de febrero de 2021, de https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_205_esp.pdf

GONZÁLEZ y Otros "Campo Algodonero", 205 (Corte Interamericana 16 de noviembre de 2009). Recuperado el 20 de 01 de 2021, de https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_205_esp.pdf
Instituto Nacional de Estadística y Geografía (INEGI). (2000). Indicadores de hogares familiares por entidad federativa. México. Obtenido de http://internet.contenidos.inegi.org.mx/contenidos/productos/prod_serv/contenidos/espanol/bvinegi/productos/historicos/2104/702825451011/702825451011_3.pdf

Instituto Nacional de Estadística y Geografía (INEGI). (2020). Censo Nacional de Población, Distribución de la población de 12 y mas años según situación conyugal y sexo por entidad federativa.

Ley del Impuesto al Valor Agregado (LIVA). (2021). CONGRESO DE LA UNIÓN.

Ley del Impuesto Sobre la Renta (LISR). (2021).

PEREZ, D. A. (2004). En Diccionario Jurídico Mexicano (pág. 2474). México: Porrúa .

ZAMBRANO, B. H. (2018). El mínimo vital en el impuesto sobre la renta de las personas físicas en México. México: Porrúa.