La creacion intelectual, un nuevo artículo suntuario

José Luis Caballero Leal

No obstante no estar comprendida dentro de la nueva ley que grava con un impuesto adicional productos o servicios tales como el caviar, el salmón, la ropa de seda o de piel, las computadoras personales y la telefonía celular, entre muchos otros, al considerarlos como suntuarios, la creación intelectual se suma a esta peculiar relación, a pesar de contenerse en una legislación diferente.

En efecto, la nueva Ley del Impuesto Sobre la Renta (lisr) recientemente aprobada con inexplicable e injustificable júbilo por parte de los diputados y senadores integrantes del Congreso de la Unión, (permítaseme omitir en esta ocasión el calificativo de "Honorable"), materialmente suprimió el único incentivo que el Estado otorgaba a sus creadores intelectuales, siendo éste el de la exención autoral sobre el importe de los ingresos derivados de la explotación de sus obras, también denominadas regalías. Desde luego, esta histórica determinación y las consecuencias que de ella deriven no deben únicamente atribuírsele a los integrantes de la actual legislatura, sino al Ejecutivo Federal, quien con tal iniciativa dio indudables muestras del valor y la importancia que la cultura tiene en su programa de gobierno.

A pesar de no ser el propósito de este breve artículo reseñar los antecedentes fiscales del derecho de autor, no puedo omitir que hasta el año de 1989, la creación intelectual estuvo totalmente exenta de pagar el impuesto sobre la renta, ya que a partir del 1 de enero de 1990, se modificó la lisr para exentar sólo a cierto tipo de autores, lo que motivó la presentación de un número importante de amparos en representación de cientos de autores de obras de muy diversas ramas de la creación, resueltos casi en su mayoría de manera favorable por la Suprema Corte de Justicia de la Nación. Para el año de 1994, el intento de agravio a los representantes de la cultura en nuestro país se consumó por completo, logrando el Ejecutivo Federal gravar prácticamente todos los ingresos provenientes de la explotación de obras del ingenio, con excepción de aquellos derivados de la explotación de obras literarias publicadas en forma de periódicos, libros y revistas, y de la reproducción en serie de obras musicales, es decir, en forma de discos y casetes. Producto de intensas negociaciones políticas, el Ejecutivo Federal amplió "discrecionalmente" esa exención en favor de los caricaturistas y de los fotógrafos, discriminando al resto de los creadores intelectuales, a pesar de que la causa generadora de la exención, en todos casos es la misma, es decir la obra intelectual, independientemente del género al que éstas pertenezcan. En pocas palabras, para el Estado sólo eran autores los escritores, compositores, caricaturistas y fotógrafos. Hoy, la situación es mucho peor.

Salvo error u omisión involuntaria de mi parte, producto de la poca claridad con la que muchas disposiciones de la lisr se encuentran redactadas, el régimen fiscal de los autores a patir del día 1 de enero de 2002, presenta, entre otras, las siguientes características:

1. Excepto los casos expresamente señalados en la lisr, todas las personas físicas residentes en México están obligadas al pago del impuesto sobre la renta, respecto de todos sus ingresos cualquiera que sea la ubicación de la fuente de riqueza de donde procedan.

2. Las personas morales que paguen regalías a los autores están obligadas a retener y enterar provisionalmente a la Secretaría de Hacienda, un 10% de los ingresos correspondientes a los autores por concepto de impuesto sobre la renta.

3. Los ingresos gravados a los autores comprenden no únicamente los ingresos en efectivo, sino en bienes, en créditos, en servicios señalados por la lisr, o de cualquier otro tipo. De esa manera, los pagos efectuados con ejemplares de libros, serán objeto de avalúo para determinar cuál sería la base gravable.

4. El artículo 109 de la lisr precisa en la fracción xxviii que en el caso de los autores no se pagará el impuesto sobre la renta, si se satisfacen los siguientes requisitos:

a) La exención únicamente se otorga respecto de los ingresos obtenidos por el autor hasta por el equivalente a dos salarios mínimos anualizados del área geográfica del contribuyente (alrededor de 30 mil pesos anuales para los residentes en el Distrito Federal). Por la cantidad excedente se deberá pagar el impuesto correspondiente.

b) La exención sólo resulta aplicable a los autores de obras escritas, por permitir a terceros la publicación de éstas en libros, periódicos o revistas, así como a los autores de obras musicales, por la reproducción en serie de grabaciones de las mismas, siempre y cuando, en ambos casos, se destinen para su enajenación al público por la persona que efectúa los pagos por estos conceptos y que el contribuyente expida el recibo de honorarios que contenga la leyenda "ingreso percibido en términos del artículo 109 de la Ley del Impuesto Sobre la Renta".

c) La exención no se aplicará cuando el autor que percibe tales regalías también reciba de la misma persona que las paga ingresos por concepto de salarios; no aplicará igualmente cuando el autor sea socio o accionista en mas de 10 % del capital social de la persona moral que los paga, así cuando tales ingresos deriven de la explotación de ideas o frases publicitarias (mismas que, por su propia naturaleza, no son consideradas como "obras" en términos de lo previsto en la lfda), logotipos, emblemas, sellos distintivos, diseños o modelos industriales, manuales operativos y obras de arte aplicado.

d) La exención no se aplicará en el caso de las obras literarias y musicales, cuando su uso se aparte de lo dispuesto en lo manifestado en el inciso b) de este numeral. Es decir, el autor de una obra escrita de gran éxito editorial producida audiovisualmente estará parcialmente exento del impuesto sobre la renta sólo por la venta de ejemplares del libro que la reproduzca, pero pagará impuestos sin consideración alguna respecto de las regalías que se generen de la producción audiovisual o cinematográfica. El autor de una obra musical que se encuentre reproducida en forma de discos o casetes estará parcialmente exento de las regalías que la venta de tales fonogramas le produzcan, pero deberá pagar impuestos, sin consideración alguna, de las regalías que la utilización pública de ese mismo fonograma, por ejemplo a través de su uso en radio, televisión, conciertos, etc., se llegaren a generar.

e) La exención no se aplicará en los casos de los autores de obras fotográficas, de dibujo, caricatura, historieta, plásticas y escultóricas, de computación, arquitectónicas, escenográficas, para radio y televisión, cinematográfica y demás obras audiovisuales, coreográficas, así como de aquellas de compilación, integrada por las colecciones de obras, tales como las enciclopedias, las antologías, y de obras u otros elementos como las bases de datos, siempre que dichas colecciones, por su selección o la disposición de su contenido o materias, constituyan una creación intelectual, y las demás obras que por analogía puedan considerarse obras literarias o artísticas.

5. Los ingresos derivados de la explotación de obras del intelecto están homologados a aquéllos que derivan de la prestación de un servicio profesional, y por lo mismo sujetos al mismo régimen gravable.

6. Los ingresos por derechos de autor se consideran acumulables al momento en que sean efectivamente percibidos.

7. Serán deducibles contra los ingresos acumulables en materia de derechos de autor, entre otros, las adquisiciones de mercancías, así como de materias primas, que se utilicen para prestar servicios, para fabricar bienes o para enajenarlos. Deberá igualmente comprobarse que dichos gastos sean estrictamente indispensables para la obtención de los ingresos por los que se está obligado al pago del impuestos.

8. Los autores deberán presentar declaraciones provisionales contra el importe de los impuestos que resulten a su cargo a más tardar el día 17 del mes inmediato posterior a aquel al que corresponda el pago.

9. Los autores cuyos ingresos anuales no excedan la cantidad de 300 mil pesos, no estarán obligados a presentar la Declaración Anual de Impuesto Sobre la Renta.

10. Sobre el excedente de los dos salarios mínimos elevados al año para el caso de los autores de obras escritas y de obras musicales, pagarán una tasa impositiva de 35% durante el presente año, reduciéndose un punto porcentual por año sucesivo hasta llegar a 32% para el ejercicio fiscal del año 2004. En el caso de los demás "autores", el impuesto aplicable varía entre un 3% para un ingreso anualizado de 430 pesos; un 10% para un ingreso anualizado de hasta 3 644; 17% para un ingreso anualizado de hasta 6 405; 25% para ingresos de hasta 7 446; 32% para un ingreso anualizado de hasta 8 915.00; 33% ingreso de hasta 17 980; un 34% para un ingreso anualizado de hasta 52 419 pesos y finalmente, un 35% para cualquier ingreso superior a la cifra antes precisada.

De la rápida lectura a las consideraciones vertidas se concluye que tanto para el Ejecutivo Federal como para el Legislativo, son autores sólo los escritores y los compositores de obras musicales. El resto de los creadores intelectuales no merece tal distinción y por lo mismo son injustificadamente discriminados dentro del ordenamiento fiscal a que se viene aludiendo. Mientras que la ley especial, siendo esta la de Derechos de Autor no distingue o jerarquiza a los autores en función del género creativo al cual se dediquen, dado que la protección se genera por el sólo hecho de la creación independientemente del destino, mérito o forma de expresión de las obras, la ley impositiva, a instancias del Ejecutivo Federal y con el beneplácito del Legislativo, inexplicablemente lo hace, reconociéndole tal carácter sólo a escritores y compositores. Esta situación puede fácilmente corregirse a través de la interposición del juicio de amparo, ya sea en contra la promulgación de la ley o contra el primer acto de aplicación, sin embargo, dado que el resultado práctico de tal juicio no sería otro que el obligar a la autoridad fiscal a reconocerle al autor amparado el mismo tratamiento fiscal que el otorgado al escritor o compositor, la ganancia obtenida se antoja nula contra el esfuerzo realizado, ya que la exención se limitaría a solamente dos salarios mínimos elevados al año, como se ha visto.

¿Deben los autores pagar impuestos? Esta pregunta puede constituir por sí sola el objeto de un largo y muy apasionado debate. Anticipo en cualquier caso que las posiciones y argumentos expresados por quien defienda cada posición no satisfacerán a la otra. Soy partidario de la exención autoral absoluta en favor de quien legítimamente demuestre ser autor de una obra literaria o artística, y cuyos ingresos efectivamente provengan de su explotación real y efectiva, de manera que se cumpla con la máxima autoral consistente en que el autor debe seguir siempre la suerte de su obra. No desconozco el abuso imperdonable de quienes, amparados por el alcance de la antigua disposición legal, evadieron multimillonarias cantidades por concepto de pagos de impuestos, amparados por presuntas obras de su creación, que jamás existieron. Para ellos la más enérgica de las sanciones, a pesar de estar ya acostumbrados a un régimen de impunidad absoluta. No puede perderse de vista que una vez divulgada una obra de creación intelectual, el autor pierde toda forma de control sobre la misma, pasando automáticamente a integrarse al patrimonio de quienes las consumen, los que no siempre, ni necesariamente, pagan cantidad alguna por acceder a éstas. Los autores no tienen acceso al régimen de seguridad social, no reciben aguinaldo, no son sujetos del sistema del ahorro para el retiro, no aspiran a recibir un crédito para vivienda del Infonavit, ni les patrocinan viajes de turismo a Cuba o a cualquier otra parte del mundo. El autor vive presumiblemente del producto del ingreso que produzca la explotación de su obra, cuya protección se limita temporalmente a su vida y 75 años posmortem, transcurridos los cuales, caen en el dominio público.

Somos testigos de una nueva realidad para los autores, en donde el Estado no diferencia su trabajo, su esfuerzo y su aportación de la de un albañil, parafra-seando a Monsiváis. Somos testigos de una nueva época en donde la expresión formal del pensamiento se ha convertido ya en un artículo suntuario