

Nueva limitante a la deducción de intereses

En la Reforma Fiscal para 2020 se adoptaron diversas recomendaciones realizadas por la Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económico (OCDE), dentro de las cuales se estableció incorporar a la legislación doméstica de los países miembros una regla que limite la deducción de intereses efectuada por grupos multinacionales, como medida para combatir el traslado de utilidades, producto de las planeaciones fiscales internacionales

39



C.P.C. y Lic. Christian R.
Natera, Socio de Natera
Consultores



Lic. Margarita Álvarez
Jiménez, Abogada de
Natera Consultores

INTRODUCCIÓN

El 1 de enero de 2020 entró en vigor el “Decreto por el que se reforman, adicionan y derogan diversas disposiciones de la Ley del Impuesto sobre la Renta, de la Ley del Impuesto al Valor Agregado, de la Ley del Impuesto Especial sobre Producción y Servicios y del Código Fiscal de la Federación”.

Dentro de las reformas realizadas a la Ley del Impuesto sobre la Renta (LISR), se adicionó una nueva regla, la cual limita la deducción de intereses derivados de endeudamiento. En este artículo exponemos esa reforma, así como las reglas y excepciones para su aplicación.

ANTECEDENTE: RECOMENDACIONES DE LA OCDE EN EL PROYECTO BEPS

En octubre de 2015, la OCDE dio a conocer los Reportes Finales de las 15 Acciones comprendidas en el Proyecto BEPS (acrónimo que corresponde a *Base Erosion and Profit Shifting*) desarrollado para combatir la erosión de la base imponible y el traslado de beneficios.

La Acción 4 del Proyecto BEPS, titulada: *Limiting Base Erosion Involving Interest Deductions and Other Financial Payments* busca –como el título indica– combatir las prácticas detectadas por parte de diversos grupos multinacionales para erosionar la base gravable del impuesto sobre la renta (ISR) a través de estructuras de financiamiento que generaban deducciones por concepto de intereses y otros pagos financieros.

Para ello, en esa Acción se propone limitar las deducciones netas de una entidad en concepto de intereses y otros pagos económicamente equivalentes, a un cierto porcentaje de sus utilidades antes de intereses, impuestos, depreciaciones y amortizaciones.

Al respecto, la OCDE identificó un riesgo de erosión de la base gravable en tres escenarios principales:

1. Cuando el grupo multinacional asigna un alto nivel de deuda obtenida de terceros en países o jurisdicciones que tienen elevadas tasas de imposición.

2. Cuando el grupo multinacional utiliza deuda intragrupo para obtener deducciones por intereses superiores a aquéllos pagados a terceros, y

3. Cuando el grupo multinacional utiliza deuda intragrupo o de terceros para generar rentas no sometidas a gravamen.

Esta Acción señala que, debido a que no todos los países se encuentran en una misma situación, el porcentaje aplicable para limitar la deducción deberá ir de un 10 a un 30% (sobre las referidas utilidades) para que sea lo suficientemente baja para prevenir la erosión de la base imponible y el traslado de beneficios, atendiendo a los factores y razones que cada país tome en cuenta al momento de establecerlo.

EXPOSICIÓN DE MOTIVOS

Dentro de la iniciativa presentada por el Ejecutivo Federal ante la Cámara de Diputados el 8 de septiembre de 2019, se propusieron diversas reformas tendientes a adoptar algunas recomendaciones realizadas por la OCDE en el *Reporte Final de BEPS*, entre las que se encuentra la relativa a la Acción 4.

Al respecto, dentro de la exposición de motivos se señala que en virtud de que una parte muy importante de las planeaciones fiscales internacionales tienen que ver con estructuras de “financiamiento artificial”, es decir, con el traslado de utilidades mediante el pago de intereses entre partes relacionadas e independientes, se busca limitar la deducción de intereses de endeudamiento.

Asimismo, en la iniciativa del Ejecutivo Federal se menciona que diversos países y jurisdicciones diseñaron reglas para combatir la capitalización delgada de manera similar a lo que ya existe en la legislación mexicana.

Sin embargo, la OCDE considera que el mejor enfoque para combatir la erosión de la base imponible y traslado de utilidades no es el esquema de limitar la deducción en función de la relación deuda-capital, sino un enfoque hacia el estado de resultados que limite la deducción de intereses en función de los ingresos netos obtenidos por el contribuyente.

Por ello, con la finalidad de implementar la recomendación contenida en la Acción 4 del Proyecto BEPS, se propuso incorporar la fracción XXXII

al artículo 28 de la LISR, la cual a continuación se analiza.

ANÁLISIS DE LA NORMA

Aplicación de la limitante

De conformidad con lo establecido por el artículo 28, fracción XXXII de la LISR, se prevé que los *intereses netos* que rebasen del 30% de la utilidad fiscal ajustada del ejercicio no serán deducibles para efectos del ISR.

La limitante establecida en esta nueva fracción sólo será aplicable a los contribuyentes cuyos intereses devengados durante el ejercicio que deriven de sus deudas excedan de \$20'000,000. Llama la atención la manera en la cual esta cantidad debe aplicarse en el caso de grupos, pero de ello nos ocuparemos más adelante.

Para la determinación del importe de los intereses devengados a cargo por las deudas que no será deducible, es necesario cuantificar elementos novedosos, como son: **(i)** los intereses netos y **(ii)** la utilidad fiscal ajustada.

A continuación se explica el cálculo de estos elementos, así como de la determinación del límite deducible de los intereses a cargo conforme a esta nueva fracción y, en su caso, el importe que no podría deducirse.

Intereses netos del ejercicio

La disposición señala que los "intereses netos" del ejercicio serán aquellos que resulten de aplicar la siguiente fórmula:

Total de los intereses devengados durante el ejercicio que deriven de deudas del contribuyente

menos:

Total de los ingresos por intereses acumulados durante el mismo periodo

menos:

\$20'000,000

igual:

Intereses netos del ejercicio

La norma aclara que cuando los intereses acumulados sean iguales o superiores a los intereses devengados derivados de las deudas, no será aplicable la limitante establecida en la nueva fracción. Desde luego, en caso de que los primeros sean mayores pero la diferencia sea menor o igual a \$20'000,000, no resultará una cantidad no deducible.

El total de los intereses devengados durante el ejercicio que deriven de deudas del contribuyente sólo incluye los montos deducibles de conformidad con la LISR. En el mismo sentido, el total de ingresos por intereses acumulados sólo incluye los montos que se encuentren gravados durante el mismo ejercicio en términos de esa ley.

Es importante destacar que los ingresos por intereses que tengan fuente extranjera, sólo se incluirán en la misma proporción en que deba pagarse el ISR, después de disminuir el impuesto extranjero acreditado en términos del artículo 5 de la LISR. Para estos efectos, se aclara que los ingresos acumulados y erogaciones deducibles para efectos de determinar el impuesto establecido en los artículos 176 y 177 de la LISR, no se encuentran comprendidos dentro del cálculo.

Para efectos de esta nueva fracción, las ganancias o pérdidas cambiarias devengadas por la fluctuación de moneda extranjera no tendrán el tratamiento de intereses, salvo que deriven de un instrumento cuyo rendimiento sea considerado interés. Tampoco se considerará como tal, a las contraprestaciones por aceptación de un aval, salvo que se relacionen con un instrumento cuyo rendimiento sea considerado interés.

Utilidad fiscal ajustada

Tratándose de la utilidad fiscal ajustada, ésta deberá calcularse conforme a la siguiente fórmula:

Utilidad fiscal¹

más:

Total de los intereses devengados durante el ejercicio que deriven de deudas del contribuyente

más:

¹ En términos de lo dispuesto por el artículo 9, fracción I de la LISR

Monto total deducido en el ejercicio por concepto de inversiones (activo fijo, gastos y cargos diferidos, así como erogaciones realizadas en etapa preoperativa)

igual:

Utilidad fiscal ajustada

Como se puede apreciar de la fórmula presentada, la utilidad fiscal ajustada resultante es semejante al concepto financiero de una utilidad antes de intereses, impuestos, depreciaciones y amortizaciones, que es mejor conocida por el acrónimo EBITDA, que corresponde a las siglas de la expresión: *Earnings Before Interest, Taxes, Depreciation and Amortization*. Podemos decir, por tanto, que en este sentido la reforma es consistente con lo recomendado por la OCDE en la Acción 4 del Proyecto BEPS.

Desde luego, la fórmula de cálculo que prevé la ley parte de la utilidad fiscal, sin embargo, la disposición también prevé su cálculo en caso de haberse obtenido una pérdida fiscal en el ejercicio, o bien, el remoto caso de que no exista diferencia entre los ingresos acumulables y las deducciones autorizadas del ejercicio (es decir, no haya utilidad o pérdida por ser “cero” la diferencia).

Para determinar la utilidad fiscal ajustada, aquellos elementos que tengan fuente extranjera sólo se incluirán en la misma proporción que deba pagarse el ISR después de disminuir los impuestos sobre la renta extranjeros acreditados en términos del artículo 5 de la LISR.

Al respecto, se aclara que los ingresos acumulados y erogaciones deducibles para efectos de determinar el impuesto establecido en los artículos 176 y 177 de la LISR, no se encuentran comprendidos.

Límite deducible conforme a la nueva fracción XXXII

Una vez calculado el monto de los intereses netos del ejercicio, así como la utilidad fiscal ajustada, se deberá determinar y aplicar el nuevo límite de intereses a deducir, de conformidad con lo siguiente:

Utilidad fiscal ajustada

por:

30%

igual:

Límite deducible

Cálculo del importe de los intereses no deducibles

El monto de los intereses no deducibles se determinará restando a los intereses netos del ejercicio, el límite determinado conforme a la nueva fracción XXXII:

Intereses netos del ejercicio

menos:

Límite deducible

igual:

Importe no deducible de los intereses devengados durante el ejercicio que deriven de deudas del contribuyente

La norma aclara que si el resultado de este cálculo es “cero” o negativo, se permitirá la deducción de la totalidad de los intereses devengados a cargo del contribuyente, de conformidad con esta nueva fracción.

¿Intereses no deducibles o con deducción diferida?

El monto de los intereses netos del ejercicio que no sean deducibles de conformidad con la nueva fracción XXXII del artículo 28 de la LISR, podrán deducirse durante los 10 ejercicios siguientes hasta agotarlo, siempre que el contribuyente lleve un registro de los intereses netos pendientes por deducir y ese registro esté a disposición de la autoridad fiscal.

El monto de esos intereses que no hubiese sido deducido en los 10 ejercicios siguientes, será no deducible en forma permanente.

Para efectos de tomar la deducción diferida de los intereses netos pendientes por deducir, éstos deberán sumarse a los intereses netos del siguiente ejercicio y la cantidad resultante deberá cumplir con lo dispuesto por el artículo 28, fracción XXXII de la LISR.

Para la aplicación de esta deducción diferida se debe considerar –en lo conducente– las disposiciones relativas a pérdidas fiscales señaladas en el artículo 57 de la LISR:

1. Se considera que los primeros intereses por deducir son los correspondientes a los ejercicios anteriores.

2. El importe de los intereses pendientes por deducir se actualizará por la inflación, considerando el factor de actualización que se utiliza para las pérdidas.

3. En caso de que los intereses no se deduzcan en un ejercicio, pudiendo haberlo hecho, se perderá el derecho a hacerlo en los ejercicios posteriores y hasta por la cantidad en la que se pudo haber efectuado.

Como se puede apreciar, el resultado de la aplicación de la nueva fracción XXXII del artículo 28 no genera en forma inmediata una partida no deducible, sino a una que puede tener su deducción diferida.

Por tanto, consideramos que el importe de los intereses netos que no pueden deducirse en un ejercicio conforme a la nueva fracción XXXII no debe disminuirse para efectos de la determinación de la utilidad fiscal neta del ejercicio, sino que esa afectación deberá aplicarse hasta que los mismos se conviertan en una partida no deducible permanente por no haberse deducido en los 10 años siguientes, o bien, antes, por perder el derecho a la deducción si el contribuyente no lo dedujo, pudiéndolo haber hecho y hasta por ese importe.

En el mismo sentido, en caso de que se hubiese trasladado algún impuesto al valor agregado (IVA) respecto de los intereses, el acreditamiento deberá permitirse, pues no se trata de una partida que sea en forma inmediata no deducible, sino que tiene una deducción diferida.

En su caso, habría que diseñar un mecanismo el cual permita ajustar el IVA acreditable del mes en el que se conozcan los importes de los intereses que se vayan convirtiendo en no deducibles.

Grupos de sociedades o partes relacionadas

Para efectos de determinar el límite de deducción de los intereses, la disposición que por esta vía se analiza señala que la cantidad de \$20'000,000 aplicará de manera conjunta a todas las personas morales que tributen conforme al Título II de la LISR, es decir, personas morales residentes en México, así como establecimientos permanentes de residentes

en el extranjero que pertenezcan a un mismo grupo² o que sean partes relacionadas.

Para determinar ese monto, se prevé que el mismo se repartirá entre las personas miembros del grupo o partes relacionadas, en la proporción de los ingresos acumulables generados durante el ejercicio anterior.

Habrà que esperar a ver si la autoridad emite reglas de carácter general para la aplicación de este límite en el caso de grupos empresariales.

Intereses excluidos y otras excepciones

Lo dispuesto en la nueva fracción no será aplicable respecto de los intereses que deriven de deudas contratadas para financiar, es decir:

- 1.** Obras de infraestructura pública.
- 2.** Construcciones, incluyendo la adquisición de terrenos donde se vayan a realizar las mismas, ubicados en territorio nacional.
- 3.** Proyectos para la exploración, extracción, transporte, almacenamiento o distribución del petróleo y de los hidrocarburos sólidos, líquidos o gaseosos.
- 4.** Proyectos de la industria extractiva y para la generación, transmisión o almacenamiento de electricidad o agua.

Para ser consistentes en la aplicación del nuevo régimen, la norma aclara que los ingresos que deriven de las actividades aquí señaladas *se tendrán que disminuir de la utilidad fiscal ajustada calculada de conformidad con esta fracción.*

Consideramos que para una aplicación correcta de esa disposición, deberán excluirse los ingresos netos, es decir, los ingresos junto con las deducciones que estén directamente relacionadas con esos ingresos.

Por otra parte, se establece que la nueva fracción no será aplicable tratándose de:

- 1.** Rendimientos de deuda pública.
- 2.** Empresas productivas del Estado.
- 3.** Los integrantes del sistema financiero en la realización de las operaciones propias de su objeto.

² De conformidad con lo establecido en el artículo 24, último párrafo de la LISR

Relación con las reglas de capitalización delgada

En 2005 se incorporó a la LISR una disposición que limita la deducción de intereses cuando las deudas de las que deriven los mismos sean superiores a tres veces el capital contable de la persona moral de que se trate, comúnmente conocida como capitalización delgada o capitalización insuficiente. Actualmente, esta limitante se encuentra establecida en el artículo 28, fracción XXVII de la LISR.

Con el objetivo de mantener congruencia en las limitantes a la deducción de intereses previstas en la LISR –y las recomendaciones de la OCDE sobre el mismo tema– se establece que lo dispuesto en el artículo 28, fracción XXXII de la LISR, sólo será aplicable cuando el monto de los intereses no deducibles calculados conforme a la misma sea superior al monto de los intereses no deducibles determinado de conformidad con la fracción XXVII del mismo numeral, en cuyo caso, esa fracción no será aplicable.

COMENTARIOS FINALES

Si bien la aplicación de esta nueva fracción XXXII limita la deducción de los intereses netos del ejercicio con la finalidad de combatir la erosión de la base y traslado de utilidades, es importante señalar que el Ejecutivo Federal no ofreció mayor explicación en la exposición de motivos respecto de los factores que consideró para determinar el límite deducible del 30% de la utilidad fiscal ajustada y no en un porcentaje mayor.

Habrà que estar atentos a lo que se establezca en las reglas de carácter general que al efecto emita el Servicio de Administración Tributaria (SAT) para la aplicación de esta nueva limitante.

Si bien la intención de combatir planeaciones fiscales agresivas basadas en el endeudamiento es válida, consideramos que el momento podría no ser el idóneo para establecer esta nueva limitante.

Y es que en épocas de poco –o nulo– crecimiento económico, las empresas se ven obligadas a buscar más financiamiento para sobrevivir y esta nueva disposición puede desconocer (al menos parcialmente) el impacto que el costo del financiamiento tiene en su verdadera capacidad contributiva.

...el mejor enfoque para combatir la erosión de la base imponible y traslado de utilidades no es el esquema de limitar la deducción en función de la relación deuda-capital, sino un enfoque hacia el estado de resultados que limite la deducción de intereses en función de los ingresos netos...

Por ello, consideramos necesario que las autoridades estén muy pendientes del estado de la economía y, en su caso, realicen los ajustes necesarios para permitir un mayor nivel de deducción de intereses mientras el entorno económico obliga a los contribuyentes a contratar mayores niveles de financiamiento.

A la fecha de elaboración de este artículo, se conoce de una iniciativa de ley tendente a aumentar al porcentaje a aplicar sobre la utilidad fiscal ajustada para determinar el límite deducible de los intereses netos del ejercicio, por lo que habrá que estar atentos al desarrollo de esa iniciativa.

Asimismo, como en toda norma que establece un límite a las deducciones autorizadas, habrá que analizar si esta reforma pudiera ocasionar alguna violación a las garantías y Derechos Humanos de los contribuyentes y evaluar, en su caso, la interposición del medio de defensa correspondiente, atendiendo al caso en concreto. •