

A person is working at a desk. Their hands are visible, one typing on a laptop and the other holding a pen over a document. The document features a bar chart. The background is softly blurred, showing a window and office furniture. A semi-transparent white box with a red border contains the title text.

Aspectos fiscales de los acuerdos “Earn-out”

En un entorno cada vez más globalizado y competitivo, es común observar en la práctica profesional que en ocasiones sociedades mexicanas son adquiridas por grupos multinacionales a través de procesos de compraventa celebrados entre personas jurídicas residentes en México o en el extranjero y los socios y/o accionistas de las entidades emisoras de las acciones que son objeto de este tipo de acuerdos.

Derivado de dichos procesos, es habitual que el precio de la transacción sea acordado a través de un precio inicial al momento de la compraventa de las acciones entre el enajenante y el adquirente y posibles pagos posteriores que pueden ser variables y que por lo general son determinados en función de los rendimientos que la sociedad pueda generar quizás conforme a un número determinado de EBITDA (utilidades antes de intereses, impuestos, depreciaciones y amortizaciones, por sus siglas en inglés), o bien a través de la obtención de ciertos umbrales relacionados a ingresos, comportamientos esperados en un sector en específico al que pertenece la entidad, entre otros muchos supuestos que pueden ser pactados al momento de una adquisición de un grupo empresarial.

Ahora bien, este tipo de mecanismos son utilizados muchas veces para pagar el precio de las acciones de forma diferida atendiendo a la rentabilidad que el negocio tenga a un corto o mediano plazo y no solo tomando de base el precio de las acciones sobre las utilidades o beneficios que posiblemente haya generado el grupo empresarial de forma histórica al momento de la adquisición; esto es con la finalidad de otorgar certeza y seguridad al adquirente y a su vez evitar futuras contingencias en los resultados comerciales esperados y/o proyectados. Estos acuerdos son conocidos en el argot comercial como acuerdos “Earn out payments”, los cuales son utilizados frecuentemente al momento de adquirir una compañía.

En consecuencia, resulta importante adentrarnos en los efectos fiscales que los mismos pueden generar para el adquirente y enajenante para conocer si dichos pagos adicionales que se realizarán sobre el precio inicial de la compraventa podrían contar con todos los elementos necesarios para que sean deducibles de conformidad con lo dispuesto en nuestra legislación fiscal, específicamente en la Ley del Impuesto sobre la Renta (En adelante “LISR”).

En ese sentido, del análisis a los requisitos generales de las deducciones contenidos en el artículo 27 de la LISR y los conceptos no deducibles establecidos en el artículo 28 del mismo ordenamiento para los contribuyentes personas jurídicas que tributan en el régimen general de ley, se advierte que nuestra legislación al día de hoy no contempla disposiciones tributarias expresas que regulen este tipo de acuerdos. Por tal motivo, al no existir una norma en particular en mi opinión podríamos atender a la regla general de las deducciones relacionada a que toda deducción autorizada debe ser en principio estrictamente indispensable para los fines de la actividad del contribuyente, entendiéndose como estrictamente indispensable todo aquel gasto necesario que de no realizarse pondría en peligro la obtención de los ingresos sujetos al pago del ISR o bien, la disminución o suspensión de las actividades según criterios que ya han sido emitidos por los tribunales competentes.

Del mismo modo, también podría resultar aplicable al tema en cuestión la limitante existente a las deducciones contenida en la fracción XII del artículo 28 de la LISR, la cual señala que será no deducible el crédito comercial aun y cuando haya sido adquiridos de terceros, razón por la cual los pagos por acuerdos “Earn out” podrían ser considerados por las autoridades como erogaciones no deducibles para fines del ISR corporativo en México.

Asimismo, tiene aplicación al caso concreto que nos ocupa el criterio normativo número “25/ISR/N Crédito comercial. No es deducible el sobreprecio que paga el contribuyente por la adquisición de un bien” contenido en el Anexo 7 de la Resolución Miscelánea Fiscal para 2022 publicado en el Diario Oficial de la Federación el 5 de enero de 2022, mediante el cual la autoridad fiscal precisó que debe entenderse por crédito comercial, definiéndolo como el sobreprecio que, respecto de su valor real, nominal o de mercado paga el contribuyente por una adquisición, como podrían ser los acuerdos y pagos por “Earn-out”.

No óbice a lo anterior, en ocasiones este tipo de pagos subsecuentes que se llevan a cabo se pactan a través de pagos con una naturaleza quizás distinta a lo que resultaría de un contrato de compraventa común de acciones en el sentido que corresponden posiblemente a otros conceptos que si son completamente deducibles como podrían ser los pagos realizados directamente a los ex socios y/o accionistas de la sociedad por conceptos de sueldos y salarios, asimilados, servicios profesionales, administrativos, comisiones, entre otros conceptos, o bien, que los pagos por acuerdos “Earn-out” sean realizados a través de terceras entidades por los mismos conceptos sin que pueda mediar de por medio algún servicio real que haya sido recibido por la sociedad que realiza los pagos conforme a los citados acuerdos, conllevando de esta manera a una posible simulación de actos jurídicos.

En adición a lo señalado, es importante considerar que a partir de 2020 se incorporó al Código Fiscal de la Federación una norma general anti-elusión contenida en el artículo 5-A que tiene como finalidad que en el ejercicio de sus facultades de comprobación la autoridad pueda presumir que los actos jurídicos carecen de una razón de negocios con base en los hechos y circunstancias del contribuyente conocidos al amparo de dichas facultades, así como de la valoración de los elementos, la información y documentación obtenidos durante las mismas, siempre y cuando dichos actos generen un beneficio fiscal directo o indirecto mayor a la obtención del beneficio económico razonablemente esperado por el contribuyente.

Por ende, cualquier pago que se lleve a cabo y que esté relacionado a un acuerdo “Earn out” posiblemente podría ser desconocido por las autoridades fiscales siempre que los mismos carezcan de una razón de negocios o en su caso, rechazar la deducción siempre y cuando la persona que reciba estos pagos y proporcione los comprobantes fiscales que soporten la deducción fiscal por los posibles servicios acordados no cuente con los activos, personal, infraestructura o capacidad material para prestar dichos servicios o producir, comercializar o entregar los bienes relacionados y vinculados a los acuerdos “Earn out”.

Finalmente, este tipo de acuerdos pueden tener otros aspectos importantes a considerar y analizar por parte del vendedor en el sentido que, al existir un precio de enajenación sujeto a acontecimientos futuros o inciertos, el mismo pudiera inferir en el monto de las retenciones de impuestos a realizar y en caso de haber optado por dictaminar la operación, es importante considerar las implicaciones fiscales que estas cláusulas suspensivas tendrían en la correcta determinación de la ganancia obtenida y el impuesto a pagar.

En síntesis, consideramos importante analizar los efectos fiscales que pueden llegar a tener este tipo de acuerdos tanto para el comprador y el vendedor con el objetivo de tener todos los elementos necesarios que nos lleven a la conclusión que existe el soporte jurídico suficiente para proceder a reclamar y aplicar una deducción por pagos derivados de acuerdos “Earn out” o bien, contar con un análisis legal que determine las razones por las cuales los mismos deben o no formar parte del crédito comercial pagado en una adquisición y por consecuencia ser calificados por el contribuyente como partidas deducibles o no deducibles.

AUTOR:

**LCP. Y ABG. EDGAR OMAR
RODRÍGUEZ ESCAREÑO**

Gerente de Consultoría Fiscal
Oficina Guadalajara

PARA MÁS INFORMACIÓN:

mkt@bdomexico.com



BDO 2021 ESTADÍSTICAS GLOBALES

BDO INTERNACIONAL

INGRESOS GLOBALES

US\$11.8

MIL MILLONES



10.8%

(tipo de cambio constante)*

164

PAÍSES &
TERRITORIOS



1,714

OFSCSNAS



SEDE GLOBAL

95,414

6.8% Incremento anual

PROMEDIO GLOBAL
PROFESIONAL
PROPORCIÓN

**SOCIOS
A STAFF**

1 A 10

PRESENCIA NACIONAL

BDO
MÉXICO



Colaboradores
+ 800

NUMERO DE
oficinas

9



LOCAL
OFFICES

CIUDAD DE MÉXICO
LAGO ALBERTO (CDMX)
CIUDAD JUÁREZ
GUADALAJARA
HERMOSILLO
QUERÉTARO
MONTERREY
MAZATLÁN
TIJUANA



PARA MÁS INFORMACIÓN:

LÍDERES POR NUESTRO SERVICIO EXCEPCIONAL AL CLIENTE

THE LEADER FOR EXCEPTIONAL CLIENT SERVICE

BDO Castillo Miranda es la quinta firma de contadores públicos y consultores a nivel mundial. Ponemos a su alcance soluciones de negocio en las áreas de Auditoría, Control Financiero (BSO), Consultoría Fiscal, Gobierno Corporativo y Riesgos, Investigaciones Forenses, Ciberseguridad, Finanzas Corporativas, Tecnologías de la Información, Consultoría en Hotelería y Turismo, Desarrollo Organizacional y Comercio Exterior y Aduanas. Contáctenos hoy mismo o visite nuestro sitio web para obtener asesoría personalizada.

BDO Castillo Miranda is the world's fifth largest accounting and consulting network. We offer business solutions in Assurance, BSO, Tax Consulting, Corporate Governance and Risk Consulting, Forensic Investigations, Cybersecurity, Corporate Finance, Information Technologies, Hotel and Tourism Consulting, Organizational Development and International Trade and Customs.

Contact us or visit our website for personalized assistance.

Teléfono: +52 (55) 8503 4200

 @bdomexico

 BDO Mexico

 BDO México Careers



© 2022 Castillo Miranda y Compañía, S. C. (BDO México) es una sociedad civil mexicana de contadores públicos y consultores de empresas, miembro de BDO International Limited, una compañía del Reino Unido limitada por garantía, y forma parte de la red internacional de firmas independientes de BDO.

© 2022 Castillo Miranda y Compañía, S. C. (BDO Mexico), a Mexican firm of public accountants and business consultants is a member of BDO International Limited, a UK company limited by guarantee, and forms part of the international BDO network of independent member firms. BDO is the brand name for the BDO network and for each of the BDO Member Firms.