



UNIVERSIDAD NACIONAL DE RIO CUARTO

FACULTAD DE CIENCIAS ECONOMICAS

FUNES, A. D.
Incobrabilidad de lo

2008

66029

**TRABAJO FINAL DE LA CARRERA
"ESPECIALIDAD EN TRIBUTACIÓN"**

TITULO DEL TRABAJO FINAL:

**"INCOBRABILIDAD DE LOS CRÉDITOS POR VENTAS EN EL IMPUESTO A
LAS GANANCIAS: Índices de Incobrabilidad y Métodos de Imputación"**

DIRECTORA: Cdora. Graciela Bellandi.

ALUMNO: Cdor. Alejandro D. Funes

2008

65029

65029

MFN:
Clasif: T.547

Índice

-Introducción	3
- El Resultado Neto.	3
- Gastos Deducibles.	4
- La Empresa en el Impuesto a las Ganancias.	5
- Gastos deducibles en las empresas – Castigos o Previsiones contra los Malos Créditos.	6
- Malos Créditos Versus Créditos Incobrables.	10
- Los Índices de Incobrabilidad en el Impuesto a las Ganancias.	12
- Verificación del crédito en el concurso preventivo.	12
- Declaración de la quiebra del deudor.	17
- Desaparición fehaciente del deudor.	18
- Iniciación de acciones judiciales tendientes al cobro.	20
- Paralización manifiesta de las operaciones del deudor.	23
- Prescripción.	23
- Créditos de escasa significación.	31
- Métodos de imputación de la Incobrabilidad en el Impuesto a las Ganancias.	37
- Conclusiones.	43
- Bibliografía.	46

INTRODUCCION

El Resultado Neto

Una vez determinado el resultado bruto de acuerdo a las normas establecidas por la Ley del Impuesto a las Ganancias -Ley 20628 y sus modificaciones- y su Decreto Reglamentario, el paso siguiente consiste en determinar el resultado neto. Ello implica detraer del Resultado Bruto los gastos, los insumos no erogables (amortizaciones) y otros rubros, a todos los cuales la ley engloba bajo el rótulo común de deducciones, pero que en realidad comprenden tres diferentes tipos de estas¹:

- * Los Gastos Propiamente dichos que comprende a la totalidad de los insumos o consumos de riqueza sufridos para obtener Ingresos Brutos (Ganancia Bruta) y no incluidos al calcularlos. De modo general se incluyen todas las deducciones que sin ser gastos ordinarios o necesarios en el sentido de forzosos, están igualmente vinculados. Estas deducciones las pueden realizar todos los sujetos alcanzados por el gravamen a condición de que satisfagan los requisitos y restricciones que establece la ley.
- * Las detracciones calificadas como deducciones personales, entre las cuales cabe incluir también las deducciones especial y adicional a favor de quienes obtienen ciertas ganancias del trabajo personal; y determinadas liberalidades, que se ha reservado a las personas físicas y sus sucesiones indivisas, cuando les corresponda, siendo ejemplo de ellas las enumeradas en el art. 22 y 23 (deducciones personales) y en el art. 81, inc. b, g, y h.
- * Otras Liberalidades de alcances más general, que pueden ser computadas por todos los sujetos, como las donaciones que se realizan de conformidad con lo dispuesto por el art. 81 inc. c."

La ley establece que el resultado neto es el derivado de la deducción, no sólo de los gastos incurridos para obtenerlo, o para conservar incólume su fuente, sino también de todas las liberalidades que ella permite deducir, con la única excepción de las deducciones personales enumeradas en su art. 23.

¹ Raimondi, C y A. Atchabahian (2000) "El impuesto a las Ganancias". Editorial Depalma. Buenos Aires.

Gastos Deducibles

La ley no da un concepto de gasto sólo menciona las condiciones que debe reunir todo gasto para que sea computable como tal, respecto de las ganancias gravadas. Y además enumera conceptos y formula ejemplos de gastos deducibles (art. 81 a 87), mientras, por otra parte, enuncia cuáles no son deducibles (art. 88).

En las enumeraciones de conceptos deducibles están incluidos distintos casos (arts. 85 y 87 inc. b, c, d, g, h, i y j), en los cuales más que dar ejemplos de gastos deducibles regula la forma de imputarlos al año fiscal.

De las ejemplificaciones aludidas es posible inferir que la Ley considera gasto a todo sacrificio económico, o disminución de riqueza experimentada por el sujeto a raíz de la obtención de ganancia gravada, o para obtenerla, y también para conservar la fuente. Esto incluye el costo de los insumos materiales o inmateriales, las pérdidas por caso fortuito o fuerza mayor derivadas de los riesgos propios de cada actividad, así como también el deterioro físico o económico sufrido por los bienes utilizados en la actividad o generados por ejercerla, como ocurre con los créditos cuando no se logra cobrarlos.

De acuerdo a lo establecido en el art. 17 de la ley se restan de la ganancia bruta los gastos necesarios para obtenerla o, en su caso, mantener y conservar la fuente, cuya deducción admite esta ley.

El art. 80 agrega que son gastos cuya deducción admite esta ley, con las restricciones expresas contenidas en la misma, los efectuados para obtener, mantener y conservar las ganancias gravadas por este impuesto. Es de considerar que los gastos generados por la percepción de las ganancias es parte de la obtención y quedan incluidos.

De lo mencionado cabe aclarar que en los artículos mencionados se utilizan distinto lenguaje, en art. 17 se utiliza la conjunción disyuntiva “o” y en el art. 80 la conjunción copulativa “y”. La Doctrina² considera inapropiada la utilización de la conjunción “y”, ya que no se establece que se deba cumplir las tres condiciones (obtener, conservar y mantener). Por otra parte el art. 80 habla de los gastos efectuados y efectuar es un verbo impropio, pues existen gastos que se deciden y contratan, surgen de un acto voluntario, y otros como las

² Raimondi, C. y A. Atchabahian (2000) “El impuesto a las Ganancias”. Editorial Depalma. Pág. 630. Buenos Aires.

amortizaciones y las pérdidas por causa mayor, robos y fraudes que no se efectúan, sino que se incurren, sufren o soportan.

El art. 17 hace referencia a que los gastos deben ser necesarios en tanto que el art. 80, no establece tal condición, esta decisión de, si es necesario o no lo realiza quien decide, o sea el sujeto; el solo hecho de haberlo realizado con el fin de cumplir los objetivos fijados lo hace deducible.

Y los gastos realmente incurridos son todos deducibles, mientras lo hayan sido para obtener, mantener y conservar la ganancia gravada.

En el caso particular de las empresas para determinar su Resultado Neto debe considerarse lo ya expresado conforme lo establecido por los arts. 17 y 80 de la Ley, las deducciones especiales para todas las categorías incluidas en la Ley (primera, segunda, tercera y cuarta categoría) y las deducciones especiales de la categoría en donde se incluye a las ganancias de las empresas (tercera categoría).

La Empresa en el Impuesto a las Ganancias

Al hablar de empresas no existe un concepto preciso de las mismas siendo el mismo importante, dado que el apartado 2 del art. 2º de la ley incluye dentro del concepto de ganancia "los rendimientos, rentas o enriquecimientos que cumplan o no las condiciones de periodicidad, permanencia de la fuente y su habilitación, obtenidos por los responsables incluidos en el art. 69 y todos los que deriven de las demás sociedades o de empresas o explotaciones unipersonales...".

Ante tal necesidad de un concepto, han existido diferentes conceptos pero en la mayoría se destaca como prioritario su alcance y la doctrina ha entendido que existe una empresa o explotación cuando se dan las siguientes circunstancias en una actividad económica:

- a. La afectación de un patrimonio para cumplir con el fin de lucro;
- b. Una organización que emplea recursos materiales y humanos para el desempeño de una o más actividades económicas con habitualidad, la que genera ciertos costos fijos;
- c. La existencia del riesgo empresario.

Gastos deducibles en las empresas – Castigos o Previsiones contra los Malos Créditos.

De acuerdo a lo manifestado, para obtener el Resultado Neto de las empresas es necesario considerar las deducciones comprendidas dentro de los arts. 17 y 80 de la ley, las deducciones especiales de las cuatro categorías incluidas en el art. 82 y las deducciones especiales de la tercera categoría del art. 87.

La Ley del impuesto a las Ganancias –Ley 20628 y sus modificaciones-, dentro de las deducciones especiales de la tercera categoría, prevé en su artículo 87, inciso b), la deducibilidad de “los castigos y provisiones contra malos créditos en cantidades justificables de acuerdo a los usos y costumbres”.

El decreto reglamentario de la mencionada Ley –Dcto. 1344/98-, en sus artículos 133 a 136, ahonda la cuestión fijando las condiciones generales que debe reunir un crédito para resultar deducible en el balance impositivo, las cuales son:

- a. Que corresponda al ejercicio: Se interpreta que el crédito deberá deducirse en el ejercicio en que se haya producido, manifestado o exteriorizado el índice de incobrabilidad, no resultando posible la deducción de un mal crédito bajo la argumentación de la configuración del índice en ejercicios anteriores o posteriores.
- b. Se deberán Justificar: entendemos por tal concepto según la lengua española probar una cosa con razones y documentos.
- c. Que tenga origen en operaciones comerciales: Calificada doctrina³ señala que el originarse en operaciones comerciales para su deducción en el tributo implica que previamente haya sido declarado como beneficio impositivo y tenga su origen en operaciones propias al giro de la empresa
- d. Que cumpla con algunos de los índices de incobrabilidad: Estos índices de incobrabilidad están enunciados taxativamente en el art. 136 del Decreto Reglamentario de la ley del rito, y son:
 - a) *Verificación del crédito en el concurso preventivo;*
 - b) *Declaración de la quiebra del deudor;*
 - c) *Desaparición fehaciente del deudor;*

³ Reig, Enrique J.: “Impuesto a las Ganancias” – 10º ed. – Ed. Macchi – pág. 561.

- d) *Iniciación de acciones judiciales tendientes al cobro;*
- e) *Paralización manifiesta de las operaciones del deudor;*
- f) *Prescripción;*
- g) *Créditos de escasa significación.*

Si consideramos los diferentes índices establecidos pareciera que existe un plano de igualdad entre los mismos, ni tampoco existen condicionamientos o prioridades en cuanto al uso de uno u otro, ni tampoco que se deba utilizar siempre el mismo para todos los deudores.

Aunque según calificada doctrina⁴ podría ser objetable utilizar en un mismo ejercicio y para igual tipo de crédito distintos índices, ya que debería mantenerse un criterio uniforme respecto de los créditos que se encuentren en idéntica situación y por otra parte merecen un análisis individualizado, ya que algunos de ellos pueden tener diferentes interpretación en el alcance que ocasionarían diferencias en la determinación del tributo.

Los índices de incobrabilidad enunciados poseen algunas imprecisiones que podemos enunciar a continuación:

Verificación del crédito en el concurso preventivo: No se aclara si será necesario contar con la resolución judicial que declare admisible el crédito, o bastará haber iniciado el procedimiento ante el síndico del concurso.

Declaración de la quiebra del deudor: No se aclara si será necesario haber verificado el crédito y que el mismo halla sido declarado verificado o admisible.

Desaparición fehaciente del deudor: Este índice ofrece dudas en cuanto al momento en que se produce y es de más dificultosa prueba, ya que no se cuenta con normas legales que puedan aportar precisiones sobre el mismo.

Iniciación de acciones judiciales tendientes al cobro: la implementación de la mediación como procedimiento de conciliación previo y obligatorio a todo juicio se considerará como iniciación de las acciones judiciales.

Paralización manifiesta de las operaciones del deudor: Que se entiende por paralización, según el diccionario de la lengua española paralizar es causar

⁴ Reig, Enrique J.: "Impuesto a las Ganancias" – 10º ed. – Ed. Macchi – pág. 564; Raimondi, Carlos A. y Atchabahian, Adolfo: "El Impuesto a las Ganancias" – 2º ed. – Ed. Desalma – pág. 469.

parálisis y parálisis es disminución o privación del movimiento. La Doctrina⁵ especializada ha interpretado que el mismo se refiere a la paralización general de las actividades del deudor y ¿cuáles son los indicativos de la paralización?

Prescripción: la prescripción se da con el solo transcurso del tiempo o es necesario que exista otro elemento concurrentemente?;

Créditos de escasa significación: De acuerdo a lo establecido por el art. 136 del decreto reglamentario esta deducción dependerá de la cuantía adeudada por el mismo deudor –actualmente fijada en un tope de \$ 5.000-, de una extensión de la mora superior a los 180 días de producida, del corte de la relación comercial con aquel deudor y por supuesto, del efectivo reclamo de cobro y debe existir la concurrencia de los factores expuestos, pero no expresa en que ejercicio se deberán imputar.

Por otra parte en el art. 133 del mencionado Dto. establece como métodos de imputación la afectación a la cuenta de ganancias o pérdidas o a un fondo de previsión y el art. 134 prevé el cálculo de la previsión considerando como coeficiente de incobrabilidad al promedio de incobrabilidad producida en los últimos tres ejercicios.

El art. 135 del mismo decreto, dice: *“La previsión para malos créditos podrá implantarse, previa comunicación a la ADMINISTRACION FEDERAL DE INGRESOS PUBLICOS, entidad autárquica en el ámbito del MINISTERIO DE ECONOMIA Y OBRAS Y SERVICIOS PUBLICOS, mediante la aplicación del porcentaje a que se refiere el artículo anterior sobre el saldo de créditos al final del ejercicio. El importe correspondiente no se afectará al balance impositivo del ejercicio de implantación, pero será deducible, en el supuesto de desistirse del sistema, en el año en que ello ocurra”*. De acuerdo a lo establecido en este artículo surge la necesidad de preguntarse en que se diferencia la implementación de la Previsión, de la imputación directa a pérdidas si el decreto dice *“que no se afectará al balance impositivo del ejercicio de implantación”*, aunque el fundamento estaría en la segunda parte de lo enunciado por el artículo - *“pero será deducible, en el supuesto de desistirse del sistema, en el año en que ello*

⁵ Reig, Enrique J.: “Impuesto a las Ganancias” – 10ª ed. – Ed. Macchi – pág. 567; Martín, Julián A.: “Impuesto a las Ganancias, análisis integral, técnico y práctico” – Ed. Tributaria – pág. 253.

ocurra"- aunque no se ajustaría a criterios contables en donde tiene el origen las previsiones.

Conforme el desarrollo precedente y a los dichos de la doctrina referenciada, podemos ver que la regulación de la deducción de los castigos contra los malos créditos en el impuesto a las Ganancias ofrece dudas o poca claridad que cabe señalar, analizar y dejar en evidencia.

Por lo tanto, en el presente trabajo, se plantea como objetivo general la necesidad de poner en evidencia las diferentes interpretaciones de los índices de incobrabilidad y abordar una posible interpretación referida a los mismos y a su forma de imputación más apropiada teniendo como objetivos específicos:

- a. Analizar las diferentes interpretaciones relevantes, para cada uno de los índices de incobrabilidad regulados en el impuesto a las Ganancias, expuestos por la doctrina y la jurisprudencia.
- b. Exponer la interpretación más apropiada de cada uno de los índices.
- c. Analizar las diferencias entre los dos métodos de imputación, de la deducción por incobrabilidad, regulados en la Ley.
- d. Sugerir la metodología de imputación más apropiada para la empresa.

MALOS CRÉDITOS VERSUS CRÉDITOS INCOBRABLES

Como podemos interpretar de la enunciación los términos planteados no constituyen sinónimos por el contrario son dos estados diferentes de una obligación. En donde un crédito incobrable es un mal crédito pero no todo mal crédito constituye un crédito incobrable.

A decir de Mc Ewan⁶ *“un mal crédito puede ser definido como aquella obligación que no se encuentra cancelada por el obligado al momento del plazo de cumplimiento de la misma, sin importar si esa obligación se llegará a cumplir o no en un futuro próximo. Mientras que un crédito incobrable es aquél en que el acreedor tiene la certeza que esa obligación no se va a llegar a cumplir”*. Aunque no necesariamente un mal crédito es el que a la fecha de su vencimiento no ha sido satisfecho, ya que podríamos determinar con anticipación si el crédito que hemos otorgado es simplemente un crédito o un mal crédito. Esta determinación la efectuaríamos conociendo a nuestro cliente, su situación financiera, su cumplimiento con los demás proveedores, etc. Podemos decir que un mal crédito en sentido restringido es aquel de dudoso cobro, pero que no se ha constituido en incobrable, ya que sigue siendo un crédito que tiene posibilidades de ser cobrado o no, en tanto el incobrable es aquel que no se va a cobrar y por lo tanto constituye una pérdida para el acreedor de esos derechos.

El art. 87 de la Ley del Impuesto dice: *“...De las ganancias de la tercera categoría y con las limitaciones de esta ley también se podrán deducir:”* y en su inciso b) dice: *“los castigos y provisiones contra los malos créditos en cantidades justificables de acuerdo con los usos y costumbres del ramo...”*. Al parecer por lo desarrollado el legislador ha querido considerar como deducible tanto los incobrables, al enunciar la palabra *castigos*, como los *dudosos* a través del uso de las *provisiones* y se ha valido del término general de malos créditos en sentido amplio (comprendiendo a los *dudosos* y los *incobrables* según lo reglamentado)⁷.

El art. 133 del Decreto reglamentario dice: *“A los fines dispuestos en el inciso b) del artículo 87 de la ley, es procedente la deducción por castigos sobre créditos dudosos e incobrables.....”*, como ya hemos aclarado, aquí se despeja la duda de a quien comprende los malos créditos. Y en este ámbito es importante

⁶ Mc Ewan, Juan P. “Nuevas reflexiones sobre la deducción de malos créditos en el impuesto a las ganancias”. Revista Impuestos – Marzo de 2000.

⁷ Interpretación reafirmada por el fallo del TFN en la causa Salto 96 S.A. del 11/02/00.

tener presente lo enunciado en la causa Salto 96 S.A. del 11/02/00 – TFN-Sala B, en donde al hacer referencia a la interpretación el Dr. Carlos Porta dijo *“que en cuanto a la interpretación de las normas citadas se advierte que en este caso el léxico utilizado no ha significado por parte del legislador acuñar sentidos especiales o propios del derecho tributario, sino que surge con evidencia que la interpretación de sus palabras debe buscarse en otro sector del conocimiento, en este caso en el relativo al comercio y a la registración contable, sin perjuicio de tener presente lo que dispone el art. 12 de la ley 11.683 para la interpretación de las leyes”*.

La expresión “deudores incobrables” en el lenguaje contable e impositivo se utiliza tanto para enunciar a los créditos incobrables como a los de dudoso cobro. Tal es así que Fowler Newton opina que en los casos que se utilicen provisiones para determinar el valor recuperable de los créditos, podrían emplearse como denominación de las mismas *“Previsiones para Créditos de Dudoso Cobro”* y no *“Previsión Deudores Incobrables”* como en la mayoría de las veces se realiza.

Podemos concluir que la ley del Impuesto a las Ganancias y el Dto. Reglamentario al enunciar el término “malos créditos” lo hace en sentido amplio comprendiendo a los créditos dudosos y a los créditos incobrables como así también lo ha interpretado la jurisprudencia citada, quien dejó la interpretación del léxico al conocimiento contable y comercial. Por otra parte la reglamentación en el artículo 133 del Dto. Reglamentario diferenció los créditos, permitiendo el cálculo de una previsión que es aplicable únicamente para los créditos dudosos o la afectación directa a la cuenta de pérdidas y ganancias.

LOS ÍNDICES DE INCOBRABILIDAD EN EL IMPUESTO A LAS GANANCIAS

Como ya lo hemos mencionado en la Introducción a este trabajo el presente título pretende analizar las diferentes interpretaciones relevantes, para cada uno de los índices de incobrabilidad regulados en el impuesto a las Ganancias, expuestos por la doctrina y la jurisprudencia. Y para ello vamos a efectuar el análisis siguiendo el orden de los mencionados índices establecidos por la Ley del rito.

Verificación del crédito en el concurso preventivo

Se debe tener especial consideración ya que la figura de Verificación de Créditos se encuentra legislada expresamente en la Ley 24522 de Concursos y Quiebras constituyendo un proceso, el que va desde la insinuación del crédito ante el Síndico del Concurso, hasta el dictado del auto por parte del juez del concurso aceptando, modificando o rechazando lo aconsejado por el Síndico a través de su informe.

De acuerdo a lo dispuesto por el art. 32 de la Ley 24522 de Concursos y Quiebras, el proceso de verificación comienza con la solicitud de verificación, en donde todos los acreedores deben formular al síndico el pedido de verificación de sus créditos; este pedido produce los efectos de la demanda judicial, interrumpe la prescripción e impide la caducidad del derecho y de la instancia.

Y el art. 36 establece que: "Dentro de los diez (10) días de presentado el informe por parte del síndico, el juez decidirá sobre la procedencia y alcances de las solicitudes formuladas por los acreedores. El crédito o privilegio no observado por el síndico, el deudor o los acreedores es declarado verificado, si el juez lo estima conveniente. Cuando existan observaciones, el juez debe decidir declarando admisible o inadmisibile el crédito o el privilegio. Estas resoluciones son definitivas a los fines del cómputo en la evaluación de mayorías y base del acuerdo, sin perjuicio de lo dispuesto por el artículo siguiente".

Como la Verificación de Créditos es un proceso y como lo legislado en el Art. 136 del Dto. Reglamentario del Impuesto a las Ganancias no ha establecido a qué momento del proceso se refiere, se plantea un problema que no tiene una única solución, sino que depende de la situación en particular y es lo que ha llevado a la doctrina a diferentes posiciones.

Para poder comprender las diferentes posiciones debemos realizar un repaso de lo que es la Verificación de créditos en un Concurso Preventivo o en la Quiebra. En este caso se debe tener presente que este proceso comienza con el dictado de una Sentencia Judicial y es allí donde el Juez dispone el inicio del proceso y fija la fecha hasta la cual la totalidad de los acreedores deben presentarse ante el síndico con una petición formal por escrito, exhibiendo la documentación original de los créditos que pretenden verificar en el proceso y entregando dos juegos de copias de la misma y abonando un arancel para remunerar la tarea sindical.

La presentación del pedido de acuerdo a lo dispuesto por el art. 32 de la ley concursal no implica que el crédito queda automáticamente incluido, sino por el contrario es tan solo el inicio de una cadena de etapas que culminarán positiva o negativamente con esa petición.

El síndico esta obligado a emitir un informe sobre la validez de la petición, para lo cual cuenta con extensas facultades para verificar la información en los diferentes registros y documentos del acreedor y del concursado. Una vez finalizada la etapa de insinuación de los créditos se abre la siguiente, que habilita a los acreedores y el deudor a examinar las insinuaciones de crédito (art. 35, LC) dando la posibilidad de impugnar y realizar las observaciones respecto de las solicitudes presentadas.

Finalizada la etapa de examen de las insinuaciones, el síndico deberá presentar un informe que finaliza con la recomendación al juez del concurso, que no obliga al mismo, para que decida sobre la confirmación o no de los créditos insinuados.

Dentro de los 10 días de presentado el informe del síndico, el juez decide sobre la procedencia y alcances de los créditos declarándolos

- *Verificados*: a los créditos que no hallan tenido observaciones ni impugnaciones.
- *Admisibles*: si hubieran impugnaciones, observaciones o el síndico opinó desfavorablemente.
- *Inadmisibles*: si se aparta de la recomendación del síndico o por existir impugnaciones, observaciones o dictamen desfavorable por parte del síndico.

Esta Resolución del art. 36 de la LC, es revisable por la vía incidental dentro de los 20 días subsiguientes a la fecha de la resolución recurrida según lo dispuesto por el art. 37 -si el crédito ha sido declarado admisible o inadmisible- o por dolo según el art. 38 de la misma.

La otra situación que puede existir es que el acreedor verifique en forma tardía (Art. 56 LC), estando sujeta la mencionada resolución a revisión, al igual que la del art. 36 de la LC.

De la descripción del proceso de verificación de créditos surge muy claramente que no tiene una única solución, ya que existen diferentes momentos bien diferenciados.

En este trabajo se van a considerar únicamente tres momentos del proceso para el análisis puntual que son:

- Presentación de la documentación ante la Sindicatura de la Documentación por parte del acreedor o presentación de la verificación tardía, dentro de los dos años de la apertura del concurso;
- Dictado de la Resolución provisional por parte del Juez del concurso de quiénes son los acreedores especificando su cuantía y privilegio que le cabe o sentencia que resuelve a favor del acreedor el incidente de verificación tardía aceptando el crédito.
- Dictado de la sentencia que resuelve a favor del acreedor el incidente de revisión o el incidente de verificación tardío.

En lo que respeta a estos tres momentos existe una variada opinión de la doctrina.

El doctor Jacobo Luterstein (2003)⁸ opinó: *“Con relación a la verificación del crédito en el concurso preventivo, no se aclara si será necesario contar con la resolución judicial que declare admisible el crédito, o bastará haber iniciado el procedimiento ante el síndico del concurso.*

“Al respecto, cabe tener en cuenta que la resolución que declare verificado un crédito en un concurso constituye una sentencia, tal como lo señala el art. 37

⁸ Luterstein, Jacobo “Recientes modificaciones en las normas sobre deducción de deudores incobrables en el impuesto a las ganancias” Errepar – DTE. Febrero de 2003.



de la LC al establecer que aquella produce los efectos de la cosa juzgada, salvo dolo.”

“Si comparamos esta situación con la incluida en el punto 4 del art 136 del DR de la LIG, Iniciación de las acciones judiciales, no se requeriría la declaración judicial de verificación, ya que, como lo ha sostenido la jurisprudencia en SALTO 96⁹ S.A., según hemos comentado, la norma sólo requiere la iniciación de acciones judiciales sin llegar a mayores instancias del proceso. Por tal razón, interpretamos que la iniciación del pedido de verificación podría ser equivalente a la iniciación de acciones judiciales y, aun cuando reconocemos la diferencia del texto, los procesos jurídicamente podrían asimilarse por sus efectos”.

A decir de Raimondi C. y A. Atchabahian (2000) la Jurisprudencia también ya había expresado en la causa Melhem, José¹⁰, lo sostenido en SALTO 96 S.A.: “la norma reglamentaria aplicable ha fijado ciertos recaudos para el castigo de malos créditos, por considerarlos incobrables, y que en ese sentido fue establecido como único requisito el de haber iniciado el cobro compulsivo, lo que significa haber iniciado el pertinente juicio ejecutivo en sede judicial, para que la deducción fuera procedente”.

A su vez el Dr. Alejandro Almarza (2005)¹¹ expresó “Toda la Jurisprudencia tributaria del tema malos créditos en el impuesto a las ganancias desde 1962 a la fecha, ha tenido en cuenta en forma invariable como norte de su interpretación de las normas en del Inicio de acciones para el cobro por parte del acreedor. Entendemos que no cabe duda alguna de que el espíritu sentado jurisprudencialmente en tantos fallos no puede cambiar por la aplicación de un inciso del dto. Reglamentario”.

“Como siempre hemos sostenido, en realidad no se trata de incobrables sino de malos créditos, como bien los define la ley, por lo que no es necesario probar la imposibilidad absoluta de su cobro en el tiempo sino la imposibilidad temporal”.

“En consecuencia consideramos que el momento de la verificación de la convocatoria a los efectos de la aplicación del índice de incobrabilidad es el de la presentación por parte del deudor al acto de verificación”.

⁹ SALTO 96 S.A. s/apelación – Imp. a las Ganancias. TFN-Sala B del 11/02/2000. (2º Párr. – Consid. V)

¹⁰ MELHEM, José s/apelación – Imp. a las Ganancias. TFN-Sala D del 13/07/1999. (10º Párr. – consid. IV)

¹¹ “El Cronista” – 05/05/2005 – Pág. 8

Y para reforzar el concepto de que la ley considera los malos créditos y no la incobrabilidad, enunciamos lo mencionado por Raimondi C. y A. Atchabahian (2000), *“...sostuvo el Tribunal Fiscal de la Nación que los índices de incobrabilidad aludidos en el art. 136 no excluyen la posibilidad de que alguno de los créditos castigados se recupere con posterioridad, como lo prueba el tercer párrafo in fine del art. 134 del decreto reglamentario de la ley de la materia, al mandar el reintegro al balance impositivo de aquello..”*¹².

Y en contraposición a esto nos encontramos con lo dicho por el Dr. Claudio F. Ferullo (2003)¹³, en su análisis en cuanto a la modificación introducida en los índices de Incobrabilidad por el Dto. 2442/2002 y dice *“Lo que ahora se requiere es obtener la verificación del crédito en cuestión en el concurso preventivo. Por consiguiente, no basta con solicitar la verificación judicial del crédito ni con cumplimentar las formalidades requeridas y presentar el respectivo pedido ante el síndico concursal, sino que es necesario lograr resolución judicial favorable para el crédito en los términos del art. 36 de la ley de concursos y quiebras”*. En este mismo sentido Margolis B. y M Tregob (2006) sostienen *“Es aquí donde llegamos a un primer momento en donde el acreedor podría –en forma provisoria- castigar su estado de resultados, pues el crédito insinuado resultó calificado judicialmente, mediante la determinación de la cuantía o el privilegio (igual o menor al solicitado) que ingresa en el listado de votantes”*.

“Cabe indicar que la resolución dictada por el juez del concurso es revisable a pedido del acreedor o del deudor, y una vez resuelta la revisión del crédito, haciéndose lugar a la verificación del mismo, éste permite en forma definitiva el castigo del estado de resultados del acreedor en ese ejercicio”.

Según los autores¹⁴ la incobrabilidad es considerada en forma provisoria ya que la resolución del juez del art. 36 es revisable por la vía incidental, siendo para este caso los interesados en la revisión el deudor y los otros acreedores. Una vez resuelta la revisión del crédito, haciendo lugar a la verificación o admisibilidad del mismo, ésta permite su castigo definitivo al Estado de Resultados.

¹² Banco Real S.A. TFN 16/07/1999. (2º Párr. – Consid. V).

¹³ Ferullo, Claudio F. “Verificación del Crédito en el concurso preventivo” Errepar – DTE – Octubre de 2003.

¹⁴ Margolis, B y M. Tregob. “La Verificación de Créditos como Índice de Incobrabilidad: Un aporte que intenta solucionar las distintas posiciones doctrinarias” Errepar – DTE – Noviembre de 2006.

De todo lo enunciado podemos decir en coincidencia con el Dr. Luterstein que la letra del Dto. simplemente enuncia a la verificación del crédito en el concurso preventivo como una acción de ejecutar o realizar y no como una acción de comprobar, ya que se constituiría en un requisito de mayor jerarquía que el de Iniciación de la Demanda Judicial, dado que la existencia de Concurso Preventivo es de público y notorio conocimiento y está sustentado en una sentencia judicial de apertura del mismo. Por otra parte se podría entender, que si el requisito es la resolución que declare al crédito verificado o admisible, existe una delegación de las funciones de fiscalización y verificación otorgadas por la ley 11683 en la Administración Federal de Ingresos Públicos a la Justicia Ordinaria quien es la encargada de velar por el cumplimiento de la ley.

El Dr. Gustavo Diez (2004) también ha entendido que *“con la solicitud de verificación del crédito se cumple con el requisito establecido en la norma”*¹⁵

Declaración de la quiebra del deudor

Decretada la Nulidad del acuerdo, se procede a la declaración de quiebra del deudor y los acreedores recuperan los derechos que tenían antes del acuerdo.

También la quiebra la declara el juez a solicitud del acreedor cuando no cumpla el deudor con lo acordado o a pedido del propio deudor cuando no pueda cumplir con lo acordado.

La solicitud de quiebra al igual que la solicitud de concurso preventivo constituye una demanda en sentido procesal, que es equiparable a la Demanda Judicial.

La doctrina¹⁶ anterior a la modificación realizada por el dto. 2442/2002 ha sido uniforme en entender que este índice se configura simplemente con la declaración de quiebra, independientemente de que la misma haya sido solicitada por el propio deudor o por un acreedor. Entendemos que la mencionada doctrina, a la cuál adhiero, no ha sufrido cambios ya que la única modificación introducida en el índice ha sido agregar el término *“del deudor”* y bastará simplemente con el Boletín Oficial para acreditar tal situación.

¹⁵ Diez, Gustavo E. “Impuesto a las Ganancias”. Editorial La Ley. 2004. Buenos Aires.

¹⁶ Reig, Enrique J. “Impuesto a las ganancias” 10 ed. Ed. Macchi. Pág. 565.; Martín, Julián A.: “Impuesto a las ganancias, análisis integral, técnico y práctico” Ed. Tributarira, pág. 252.; Farina, Gustavo A. “Deudores Incobrables Una revisión de su tratamiento impositivo” DTE. N° 299. Febrero 2005.

En el caso que los bienes de la quebrada sean suficientes para la cancelación total de las obligaciones con los acreedores y los gastos y costas la quiebra concluye por pago total y el contribuyente deberá imputar como ganancia el importe del crédito recuperado que fuera deducido en oportunidad de que se verificó el cumplimiento del índice –declaración de la quiebra-.

Si se declara la clausura del procedimiento por falta de activo, deja de ser un índice de incobrabilidad y se transforma en un hecho cierto que no merece ningún tipo de ajuste.

La Declaración de Quiebra puede estar precedida de otros índices de incobrabilidad, en cuyo caso alguna doctrina considera que se debió estar al que primero ocurra¹⁷ para su deducción, sin esperar a la Declaración de Quiebra, como por ej. la verificación del crédito en el concurso preventivo o la iniciación de demandas judiciales tendientes al cobro si se realizaron.

Desaparición fehaciente del deudor

Este índice ofrece menos precisiones que los anteriores en cuanto al momento en que se produce y es de más dificultosa prueba, debido a que no se cuenta con normas que establezcan precisiones sobre el mismo, ni jurisprudencia que fije posiciones.

Según el Dr. Reig¹⁸, el mismo corresponde al caso de estafas en que el deudor desaparece del país o del lugar donde realiza sus operaciones, sin que resulte posible su ubicación y, por lo tanto no puede cobrarse importe alguno.

Para el Dr. Luterstein la notificación efectuada en forma reiterada por medios fehacientes al domicilio conocido del deudor, configura el requisito establecido por el decreto.

Esta notificación deberá ser realizada por un medio fehaciente, entendiéndose por aquel medio que deje constancia de la efectiva notificación o de la devolución por la no existencia de la persona a quien se pretende reclamar e informar su calidad de moroso en el domicilio declarado por el mismo, considerando como el medio más utilizado, válido y suficiente la Carta Documento con su correspondiente acuse de recibo de entrega por parte del correo o recibo

¹⁷ Atchabahian, Adolfo y Carlos Raimondi “El Impuesto a las Ganancias” Editorial Depalma. 3º Ed. 2000. Buenos Aires.

¹⁸ Reig, Enrique J. “Impuesto a las ganancias” 10 ed. Ed. Macchi. Pág. 565.

de la respectiva devolución. A decir, de Osvaldo Soler y Asociados *"Habitualmente se entiende por notificación fehaciente la remisión de una carta documento o telegrama, no obstante, también podrían verificarse otras circunstancias o elementos de prueba de tal notificación, por ejemplo, a través de acta notarial o una nota o carta simple sobre la cual el deudor preste conformidad a su recepción"*¹⁹.

También podemos considerar como válidos otros medios enunciados por el art. 136 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación como el *Acta notarial y el Telegrama con copia certificada y aviso de entrega*.

Por otra parte, hay que destacar que la notificación deberá ser realizada en el domicilio conocido del deudor, el cual en primera instancia será el informado por el mismo deudor recomendándose solicitar elementos que los corroboren como son: estatutos, contrato social, actas de directorio o instrumento en donde se fije el domicilio, servicios, títulos de propiedad, constancia de inscripción en los organismos fiscales o de quienes otorgan la habilitación comercial, certificado de domicilio expedido por autoridad policial o acta notarial. O en su caso el declarado por él mismo deudor y al cual se le hallan remitido notificaciones previas y las cuales hallan tenido respuestas positivas y que todos ellos constituyan el último domicilio declarado.

El Dr. Farina²⁰ entiende que *"la utilización de este índice deberá documentarse de la forma más amplia posible, dependiendo la adopción de los medios de prueba del monto de los créditos en juego, si los mismos fueran significativos para el sujeto que pretende su deducción, no sería suficiente la mera devolución de las intimaciones realizadas sino que deberían utilizarse otras acciones que permitan acreditar en forma fehaciente la fecha de la desaparición, como ser informes de abogados donde conste la imposibilidad de localizar al deudor, la actuación policial donde se indique que se encuentra desaparecido, etc"*.

¹⁹ Soler, Osvaldo y Asociados "Impuesto a las Ganancias – Deducciones por malos créditos de escasa significación – Nuevos montos establecidos por la AFIP – 24 de junio de 2004. www.soler.com.ar/2004/f180.htm

²⁰ Farina, Gustavo A.: "Deudores Incobrables: Una revisión de su tratamiento impositivo". D.T.E. Tomo XXVI – N° 299, Feb. 2005. Ed. Errepar. Buenos Aires.

El Dr. Diez²¹ entiende que el decreto reglamentario exige que la desaparición del deudor sea posible de demostrar de forma que resulte indiscutible. Esta apreciación es mucho más amplia, ya que, a entender de cualquier lector implica haber tomado otras medidas para la determinación fehaciente del domicilio del deudor.

Según el término vertido por el decreto reglamentario “desaparición” se podría asemejar al definido por la doctrina como de ausentes de domicilio ignorado. El conocer o ignorar el domicilio de una persona tiene gran importancia para el derecho, ya que, por ejemplo sino se ha fijado otro lugar, el pago debe efectuarse en el domicilio del deudor, las demandas notificarse en el domicilio del demandado, etc. y si tenemos en consideración lo legislado en el Cod. Civil en cuanto a domicilio en su artículo 100 fija que el domicilio de derecho y el real, determinan la competencia de las autoridades públicas

A nuestro entender se deberá realizar una combinación entre lo manifestado por el Dr. Luterstein y el Dr. Farina y dicha medida deberá considerar lo mencionado por el Dr. Diez que manifiesta que: “...la desaparición del deudor sea posible de demostrar de forma que resulte indiscutible...”.

Iniciación de acciones judiciales tendientes al cobro

Al hacer referencia a la iniciación de las acciones judiciales tendientes al cobro tenemos que hacer mención a que existen diferentes actos judiciales que pueden equipararse a la demanda, como son²²⁻²³:

- a) Oposición de compensación;
- b) Presentación efectuada en concurso o quiebra;
- c) Juicio ejecutivo;
- d) Iniciación del Juicio Sucesorio del deudor;

Al hablar de la Oposición de compensación estamos hablando de que queremos cancelar una obligación con un crédito que tenemos a nuestro favor con la persona a quien demandamos; la compensación esta regulada en nuestro

²¹ Diez, Gustavo E. “Impuesto a las Ganancias” 1º Ed. La Ley, 2004 – pág. 461.

²² Moisset de Espanés, Luis. “Interrupción de la Prescripción por Demanda” Academia Nacional de Derecho y Ciencias Sociales de Córdoba. 1968. www.acader.unc.edu.ar.

²³ Las Demandas mencionadas por el autor Moisset de Espánes son las más representativas de la manifestación de cobro de créditos. Existen otras a las que hace mención y que no hacen al cobro o que no hacen al cumplimiento de haber efectivamente trabado la litis, como son: la Reconvencción, Pedido de indemnización formulado en Proceso Penal, Medidas Cautelares, Medidas Preparatorias, etc.

Código civil en los artículos 818 a 831. El art. 818 define el alcance de la misma diciendo: *“La compensación de las obligaciones tiene lugar cuando dos personas por derecho propio, reúnen la calidad de acreedor y deudor recíprocamente, cuales quiera que sean las causas de una y otra deuda. Ella extingue con fuerza de pago, las dos deudas, hasta donde alcance la menor, desde el tiempo en que ambas comenzaron a coexistir”*.

Y el art. 819 establece los requisitos para que se verifique la misma y dice: *“Para que se verifique la compensación, es preciso que la cosa debida por una de las partes, pueda ser dada en pago de lo que es debido por la otra; que ambas deudas sean subsistentes civilmente; que sean líquidas; ambas exigibles; de plazo vencido, y que si fuesen condicionales, se halle cumplida la condición”*.

Por lo expuesto, si la “Oposición de la Compensación” es considerada una Demanda -la cual más halla de tender a la cancelación de la obligación, también involucra pretender realizar el cobro de un crédito- se la puede considerar como el inicio de acciones judiciales tendientes al cobro, no sólo al pago, dado que sin la existencia del mismo no sería posible la oposición de tal demanda.

La presentación en Concurso o Quiebra ya ha sido desarrollada en los puntos precedentes.

El juicio ejecutivo es una acción judicial y así fue sostenido en la resolución de la causa Melhem, José s/recurso de apelación – Impuesto a las Ganancias - Tribunal Fiscal de la Nación del 13 de Julio de 1999 por la Doctora Gramajo y al que adhiriera el Dr. Brodsky en el considerando IV, párrafo 10 a 12.

En los mencionados párrafos de la resolución la Dra. Gramajo expresaba *“...Que de la norma transcripta surge que a los efectos del castigo de malos créditos, el legislador fijó ciertos recaudos específicos a fin de que pudieran considerarse incobrables los créditos respectivos, y que exteriorizarán de alguna manera la verosimilitud de la intención del acreedor de hacer efectivo su crédito, fijando para ello y en lo que interesa al caso debatido de autos, un único requisito cual es, haber iniciado el cobro compulsivo, lo que significa haber iniciado el pertinente juicio ejecutivo en sede judicial, para que la deducción fuera procedente. Y esto es así, porque la iniciación de las acciones judiciales reviste de seriedad, tanto la existencia misma del crédito impago, que se exterioriza a través del título original con el que se impulsa la acción, como así también la intención de obtener su cobro.*



Al respecto, autorizada doctrina ha sostenido que El cobro compulsivo importa la iniciación de gestiones judiciales para poder hacer efectivo el crédito. El solo hecho de tener que acudir a ellas es considerado, pues, suficiente para la imputación a pérdidas del deudor, no obstante la posibilidad de obtener total o parcialmente el cobro, a raíz de dicha gestión judicial.” (Reig, Enrique J. “Impuesto a las Ganancias” Ed. Macchi, 8va. Edición, pag. 523)...

De lo manifestado por la doctora Gramajo, a pesar de que fuese expresado con anterioridad al Dto. 2442/02, surge con claridad que el texto anterior del índice de incobrabilidad – la iniciación del cobro compulsivo - fue reemplazado por lo que entendía alguna doctrina y de lo cual se hizo eco el Tribunal Fiscal - iniciación de acciones judiciales tendientes al cobro- incluyendo al juicio ejecutivo.

La iniciación del juicio sucesorio por parte del deudor, con el propósito de lograr el pago de su crédito también ha sido considerada pacíficamente una acción judicial por los jueces.

Una vez definidas las demandas que constituyen inicio de acción judicial debemos tener presente que en algunas jurisdicciones como en la de Capital Federal para muchos juicios, entre ellos los comerciales, es obligatoria la institución de la mediación como requisitos previo al juicio propiamente dicho. Hay quienes sostienen que sí se basan en la obligatoriedad de la misma y la presentación debe hacerse en la Cámara de Apelaciones (actividad del acreedor ante los jueces), que es quien designa al mediador, esto equivale al requisito establecido por el Dec. Reglamentario y quienes adoptan la postura contraria sostienen que la mediación obligatoria no es “iniciación de acciones judiciales”. En el caso de las demás mediaciones (las no obligatorias) la solución parece inclinarse por la segunda. No obstante la posición adoptada por la doctrina, en materia de mediación la Administración en su Dictamen (DAL) 3/95 consideró que en el caso en que el contribuyente sometió un litigio a un tribunal arbitral no se puede suponer que haya asumido una condición pasiva ni actitud negligente y admitió su deducción, lo que sostendría que la mediación constituye Índice de Incobrabilidad.

Compartiendo la opinión del Dr. Farina exponemos sus dichos: “...*Si bien la cuestión aparece como controvertida, entendemos que si la mediación reviste el carácter de obligatoria podría interpretarse que el proceso judicial comienza con la misma y, por ende, constituir un Índice de Incobrabilidad...*”.

Paralización manifiesta de las operaciones del deudor

Como ya lo dijésemos para el índice “desaparición fehaciente del deudor” este índice al igual que el mencionado ofrece menos precisiones que el resto en cuanto al momento en que se produce y es de más dificultosa prueba, debido a que los requisitos agregados no han sido lo suficientemente específicos.

La modificación introducida por el Dto. 2442/02 se limitó a incorporar la palabra “manifiesta” lo cual no otorgó mayores precisiones en cuanto a su aplicabilidad, dejando la puerta abierta para interpretaciones arbitrarias por parte del organismo recaudador.

Lo que se ha interpretado y así lo expresa el Dr. Reig es que se refiere a la paralización general de las actividades del deudor como un índice de solvencia y no únicamente a las que realice con la empresa acreedora.

De este índice no existe jurisprudencia, ni un desarrollo de la doctrina que fije alguna postura.

A nuestro entender desde el punto de vista contable sería que el deudor no realice ningún tipo de operación económica y/o financiera, que pudiera producir variación o no en su Patrimonio Neto. Y podemos tomar como un indicador la baja solicitada en los organismos que otorgan la habilitación (Ej. Municipalidad).

Prescripción

En este punto realizaremos un repaso de los principales conceptos que hacen a la prescripción de las acciones por parte del acreedor a reclamar lo que es debido.

El Derecho Civil en el art. 3947 establece: “*Los derechos reales y personales se adquieren y se pierden por la prescripción.*” Y en la segunda parte del artículo la define a la prescripción de la siguiente manera: “*La prescripción es un medio de adquirir un derecho, o de liberarse de una obligación por el transcurso del tiempo.*”

Esta prescripción puede ser de dos clases: a) la adquisitiva mediante la cual el poseedor de una cosa inmueble adquiere la propiedad de ella por la continuación de la posesión, durante el tiempo fijado por la ley (art. 3948 Cod. Civil). b) la liberatoria, que es una excepción para repeler una acción por el solo hecho que el que la entabla, ha dejado durante un lapso de tiempo de intentarla, o de ejercer el derecho al cual ella se refiere (art. 3949 Cod. Civil).

Esta última definición tiene en vista sólo a los derechos creditorios y es esta la que nos interesa.

La importancia de la prescripción radica en la seguridad jurídica, el orden y la paz social, que imponen que las situaciones de hecho estables y pacíficas no sean objeto de revisión después de transcurrido cierto tiempo.

La prescripción liberatoria requiere:

1. Tiempo: Toda prescripción se funda primordialmente en el transcurso de un lapso determinado por la ley.
2. Inacción del titular del derecho: Cuando el titular del derecho intenta formalmente su ejercicio, la prescripción se interrumpe, aunque a partir de ese momento comience a correr de nuevo el plazo a contar otra vez desde el día cero.
3. Posibilidad de actuar: contra el imposibilitado de actuar no corre la prescripción.

Por otra parte los caracteres de la misma son:

1. Legal: La institución en sí, sus requisitos y plazos provienen de la Ley. La voluntad de los interesados puede crear muy diversas formas de adquisición o extinción de los derechos, pero no prescripción propiamente dicha.
2. Reglada por leyes imperativas: En materia de prescripción, el carácter imperativo importa:
 - i. La prescripción futura es irrenunciable.
 - ii. No es válido pactar plazos de prescripción mayores que los legales.

En cambio el carácter imperativo no opera en los siguientes aspectos:

- i. La prescripción no puede ser declarada de oficio. Requiere petición expresa del beneficiario. Según el art. 3962 del Cod. Civil “la prescripción debe oponerse al contestar la demanda o en la primera presentación en juicio que haga quien intenta oponerla”.
- ii. La obligación prescripta subsiste como causa es una Obligación Natural. Su cumplimiento voluntario es pago de lo debido (art. 515 inc 2 Cod. Civil) y no puede repetirse (Art. 516 Cod. Civil).

iii. Es válido pactar plazos de prescripción menores que los legales.

Lo importante de la prescripción es poder determinar cuando comienza el término, el principio es que la prescripción comienza a correr junto con la exigibilidad del derecho. El art. 3956 de Cod. Civil habla de "la fecha del título de la obligación", pero esta disposición es aplicable sólo a los derechos no sujetos a plazo cierto o condición; respecto de éstos, el art. 3957 difiere el comienzo de la prescripción hasta la oportunidad en que se cumple aquel o se produce el evento.

En los casos en que el derecho nace potencialmente, pero su ejercicio se refiere a un evento, la prescripción comienza cuando se produce este.

En otros casos, si bien el derecho ha nacido, su existencia permanece al principio oculta para su titular, por lo que el curso de la prescripción comienza a partir del momento en que aquel lo conoce o podría conocerlo.

Al hablar del Índice de Incobrabilidad por Prescripción hacemos referencia a operaciones comerciales, por lo tanto es destacar lo regulado en particular en el derecho comercial, que constituyen modificaciones en cuanto a Prescripción, siendo las reglas generales aplicables las del Código Civil.

En el derecho comercial se establecen plazos más breves de prescripción que los del Derecho Civil. La naturaleza de las operaciones exige que se definan en el menor tiempo posible y además sabemos que por convención de partes se puede limitar ya que no opera el carácter imperativo.

El Fallo Plenario de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Comercial de Capital Federal en el Caso " Sworn Junior Collage S.A.E. c/ Caputto, Juan Carlos s/ ordinario" en el considerando E) interpreta que *"El régimen de la prescripción mercantil es, pues, el siguiente: Si el Código Civil y el Código de Comercio disponen un término para una acción determinada, obviamente debe aplicarse el plazo que establece la ley mercantil que, como es lógico, priva sobre el civil. Cuando no hay previsiones en el Código de Comercio o en una ley especial de la materia se aplican los términos previstos en las disposiciones civiles, aunque, en verdad, ello sucede en muy contados casos pues las acciones comerciales tienen generalmente previsto expresamente un término especial de prescripción en el Código de Comercio o en las leyes especiales mercantiles. Desde luego, si no existe tampoco previsión civil al respecto, la solución*

debe buscarse en el art. 846 del Código de Comercio, y el término de prescripción aplicable será indudablemente el ordinario decenal.

El Art. 846 del Cód. de Comercio regula la prescripción ordinaria: **“La prescripción ordinaria en materia comercial tiene lugar a los diez (10) años, sin distinción entre presentes y ausentes, siempre que en este código o en leyes especiales, no se establezca una prescripción más corta”.**

Y el art. 845 establece: **“ Todos los términos señalados para intentar alguna acción, o practicar cualquier otro acto, son fatales e improrrogables, y corren indistintamente contra cualquier clase de personas, salvo el recurso que corresponda al incapaz contra su representante necesario, y lo dispuesto en el art. 3980 del Cód. Civil”.** A su vez el art. 3980 del Cód. Civil dispone: *“Cuando por razones de dificultades o imposibilidad de hecho, se hubiere impedido temporalmente el ejercicio de una acción, los jueces están autorizados a liberar al acreedor, o al propietario, de las consecuencias de la prescripción cumplida durante el impedimento, si después de su cesación al acreedor o propietario hubiese hecho valer sus derechos en el término de tres meses.*

Si el acreedor no hubiere deducido la demanda interruptiva de la prescripción por maniobras dolosas del deudor, tendientes a postergar aquélla, los jueces podrán aplicar lo dispuesto en este artículo”.

De esta manera el Cod. de Com. rechaza la suspensión pero admite la dispensa, dejando en manos del juez la valoración de las razones que impidieron el ejercicio de la acción, cuando se dieran las circunstancias enunciadas en el art. 3980 del Cód. Civil.

En materia de interrupción de la prescripción rige el artículo 3986, que dispone: *“La prescripción se interrumpe por demanda contra el poseedor o deudor, aunque sea interpuesta ante juez incompetente o fuere defectuosa y aunque el demandado no haya tenido capacidad legal para presentarse en juicio.*

La prescripción liberatoria también se suspende, por una sola vez, por la constitución en mora del deudor, efectuada en forma auténtica. Esta suspensión sólo tendrá efecto durante un año o el menor término que pudiere corresponder a la prescripción de la acción”.

Independientemente de la prescripción ordinaria regulada en el art. 846 del Cod. Com., este regula otras prescripciones más breves respondiendo a las necesidades del tráfico comercial.

El art. 848 del Cod. Com. dispone sobre el particular lo siguiente: "Se prescriben por **tres (3) años**:

a) *Las acciones que se deriven del contrato de sociedad y de las operaciones sociales, con tal que las publicaciones prescriptas en el título respectivo hayan sido hechas en forma regular.*

El plazo para la prescripción correrá desde el día del vencimiento de la publicación del acto de disolución de la sociedad o de la declaración de liquidación, si la obligación no estuviera vencida.

Respecto a las obligaciones que se deriven de la liquidación de la sociedad, el término correrá desde la fecha de la aprobación del balance final de los liquidadores.

b) *Las acciones procedentes de cualquier documento endosable o al portador, que no sea un billete de banco y salvo lo dispuesto por ciertos documentos.*

El término para la prescripción correrá desde el día del vencimiento de la obligación.

Pero siempre que hubieren transcurrido cuatro (4) años, a contar respectivamente desde el día del otorgamiento del documento, de su endoso o suscripción por el obligado como aceptante o avalista, la prescripción quedará cumplida.

La prescripción se entiende sin perjuicio de la caducidad de tales acciones en los casos señalados en la ley.

Si la deuda proveniente del documento endosable o al portador, hubiere sido reconocida por documento separado, con la intención de hacer novación, no será aplicable lo dispuesto en el inciso primero de este número.

Los actos que interrumpan la prescripción respecto a uno de los co-obligados por el documento, no tendrán eficacia respecto de los otros".

El apartado 3º del inc. 1º del artículo mencionado a sufrido modificaciones por los arts. 110 y 111 de la Ley de Sociedades. Estos arts. Se refieren al balance final y proyecto de distribución en la liquidación de sociedades. También tocan otros artículos de la Ley de Sociedades el tema pero que no se relacionan con operaciones comunes de tipo comercial, sino competen más a inversiones.

Respecto a los documentos endosables y al portador hay que señalar que en materia de letra de cambio y pagaré es de aplicación el Decreto-Ley 5965/63 y en materia de cheques la Ley 24.452.

El art. 96 del Decreto Ley 5965/63 establece *“Toda acción emergente de la letra de cambio contra el aceptante se prescribe a los **tres años**, contados desde la fecha del vencimiento. La acción del portador contra el endosante y contra el librador prescribe **al año**, contado desde la fecha del protesto formalizado en tiempo útil o desde el día del vencimiento, si la letra contuviese la cláusula sin gastos. En los casos de protesto mediante notificación postal a cargo de un banco se considerará como fecha de protesto, a los efectos del cómputo de la prescripción, la de la recepción de la notificación postal por el requerido o, en su caso, la de la constancia de la devolución de la pieza por el correo.*

*La acción del endosante que reembolsó el importe de la letra de cambio o que ha sido demandado por acción de regreso, contra los otros endosantes y contra el librador se prescribe a los **seis meses**, contados desde el día en que el endosante pagó o desde aquel en que se le notificó la demanda.*

*La acción de enriquecimiento se prescribe **al año**, contado desde el día en que se perdió la acción cambiaria.”*

Y cuando se trate de vales o pagarés también se aplica el art. 96 mencionado.

La Ley 24.452 en su artículo 61 establece que las acciones judiciales del portador contra el librador, endosantes y avalistas se prescriben **al año** contado desde la expiración del plazo para la presentación del cheque común y para el caso del cheque diferido el plazo se contará desde la fecha del rechazo por el girado, sea a la registración o al pago.

Las acciones de los diversos obligados al pago de un cheque, entre sí, se prescriben **al año** contado desde el día en que el obligado hubiese reembolsado el importe del cheque o desde el día en que hubiese sido notificado de la demanda judicial por el cobro del cheque.

Respecto de los plazos de prescripción de cuatro (4) años el art. 847 del Cod. Com. dispone: *“Se prescriben por cuatro años:*

- 1º. Las deudas justificadas por cuentas de ventas aceptadas, liquidadas o que se presumen liquidadas, en conformidad a las disposiciones de los arts. 73 y 474 (Rendición de Cuentas y compraventa*

mercantil). *El plazo para la prescripción correrá desde la presentación de la cuenta respectiva; y en caso de duda se presumirá en el día de su fecha;*

- 2º. *Los intereses del capital dado en mutuo, y todo lo que debe pagarse por años o por plazos de periodos más cortos. El término de la prescripción correrá desde que la prestación se haga exigible.*
- 3º. *La acción de nulidad o rescisión de un acto jurídico comercial, siempre que en este código o en leyes especiales no se establezca una prescripción más corta.*

En materia **bienal** los artículos 849, 850 y 851 regulan:

- 1º. **La acción para demandar el pago de mercaderías fiadas, sin documento escrito;**
- 2º. Las acciones que se deriven de contrato de préstamos a la gruesa o de la hipoteca del buque contado desde el día del vencimiento de la obligación;
- 3º. Las acciones de los corredores por el pago del derecho de mediación desde la fecha en que concluyó la operación.

El segundo párrafo del art. 851 ha sido derogado por el art. 60 de la ley 24.522 (sobre concursos y quiebras), que dice: *“El acuerdo homologado puede ser declarado nulo, a pedido de cualquier acreedor comprendido en el, dentro del plazo de caducidad de seis meses, contados a partir del auto que dispone la homologación del acuerdo.....”*

En cuanto a prescripciones anuales rigen las normas siguientes:

El art. 370 de la ley 20.094 (Régimen de Navegación), que modificó al art. 852 del Cód de Com., dispone: *Las acciones emergentes de un abordaje prescriben por el transcurso de dos (2) años contados a partir de la fecha del hecho. En el caso de culpa concurrente entre los buques, o entre los integrantes de (1) convoy o de un (1) tren de remolque, las acciones de repetición en razón de haberse pagado una suma superior a la que corresponda, prescriben al cabo de un (1) año contado a partir de la fecha del pago.*

Los arts. 240 y 258 de la misma ley, que modificaron el artículo 853 del Cód. prescriben: *Las acciones derivadas del contrato de fletamento a tiempo prescriben por el transcurso de un (1) año, contado desde la fecha de su vencimiento o desde la fecha de su rescisión o resolución si es anterior o desde el*

día de la terminación del último viaje si es posterior. En el caso de pérdida, desde la fecha en que presuntivamente, debió terminar el viaje que estaba en ejecución.

Las acciones que se deriven del contrato de fletamento total o parcial prescriben por el transcurso de un (1) año, contado desde la terminación del viaje, o desde la fecha en que se rescindió o resolvió el contrato, si ello se produjo antes de comenzado el viaje o en el curso del mismo.

Los artículos 58 y 59 de la ley 17418 (Régimen de Seguros) modificaron el art. 852, 2º párrafo y dice: Las acciones fundadas en el contrato de seguro prescriben en el plazo de un (1) año, computado desde que la correspondiente obligación es exigible.

Cuando la prima debe pagarse en cuotas, la prescripción para su cobro se computa a partir del vencimiento de la última cuota. En el caso del último párrafo del art. 30, se computa desde que el asegurador intima el pago.

Los actos del procedimiento establecido por la ley o el contrato para la liquidación del daño interrumpen la prescripción para el cobro de la prima y de la indemnización.

En el seguro de vida, el plazo de prescripción para el beneficio se computa desde que se conoce la existencia del beneficio, pero en ningún caso excederá de tres años desde el siniestro.

El plazo de la prescripción no puede ser abreviado. Tampoco es válido fijar plazo para interponer acción judicial.

El art. 854 del Cód. de Com. dispone: Se prescriben también por un año:

1º. Las acciones que derivan de suministros de provisiones de madera, combustible y otras cosas necesarias para la reparación y equipo del buque de viaje, o de los trabajos hechos con los mismo objetos:

2º. Las acciones que derivan de suministros a los marineros y demás personas de la tripulación, de orden del capitán.

El término corre desde la fecha de los suministros, o de la realización de los trabajos, si no se hubiere fijado un plazo. En este caso, la prescripción estará en suspenso durante el plazo convenido.

Si los suministros o trabajos se continuaron por varios días, el año se computará desde el último día.

Finalmente el art 855, modificado por la ley 22096 dispone: Las acciones que derivan del contrato de transporte de personas o cosas y que no tengan fijado en este Código un plazo menor de prescripción, se prescriben:

1°. Por un año (1) en los transportes realizados en el interior de la República.

2°. *Por dos (2) años en los transportes dirigidos a cualquier otro lugar.*

En caso de pérdida total o parcial, la prescripción empezará a correr el día de la entrega del cargamento, o aquel en que debió verificarse, según las condiciones de su transporte; en caso de avería o retardo, desde la fecha de la entrega de las cosas Transportadas.

Cuando se trate de transporte de pasajeros, la prescripción correrá desde el día en que concluyó o debió concluir el viaje.

Será nula toda convención de partes que reduzca estos términos de prescripción.

Para el caso en particular del Índice de Incobrabilidad "Prescripción" en el Impuesto a las Ganancias la doctrina sostiene que el mero transcurso del tiempo no es indicio de incobrabilidad, lo que debe existir es la actividad del acreedor tendiente a lograr el cobro²⁴. También fue reconocido por la Corte²⁵ que la falta de gestión tendientes al cobro es causa para negar la deducción. Se entiende como actividad del acreedor tendientes a lograr el cobro las cartas al deudor, propuestas de refinanciación, comunicaciones a gestores de cobranzas, etc.

El Índice planteado a decir de la doctrina no requiere la iniciación de la Demanda Judicial tal cuál lo establecido por el Cód. Civil, por que de ser así, no sería necesario que el Decreto Reglamentario lo hubiese enunciado ya que se aplicaría el Índice "Iniciación de acciones judiciales tendientes al cobro".

Créditos de escasa significación

Al respecto podemos decir que esta figura es creada por el Dcto. 2442/2002, introducida en el art. 136 del decreto reglamentario del impuesto a las ganancias cuyo texto dice:

²⁴ Dictamen (DAT) 68/98 del 29/11/98; allí se sostuvo que la deducción por incobrables requiere que se haya procurado activamente el resarcimiento del crédito.

²⁵ CSJN, "Fravega, Ernesto", Fallos 211:292, citado por Reig, Enrique Jorge, Impuesto a las Ganancias, 9° edición, Grupo Editorial Macchi, 1998, p. 543.

“En los casos en que, por la escasa significación de los saldos a cobrar, no resulte económicamente conveniente realizar gestiones judiciales de cobranzas, y en tanto no califiquen en algunos de los restantes índices arriba mencionados, igualmente los malos créditos se computarán siempre que se cumplan concurrentemente los siguientes requisitos:

- I. El monto de cada crédito, no deberá superar el importe que fije la ADMINISTRACIÓN FEDERAL DE INGRESOS PÚBLICOS, entidad autárquica en el ámbito del MINISTERIO DE ECONOMÍA, teniendo en cuenta la actividad involucrada.*
- II. El crédito en cuestión deberá tener una morosidad mayor a CIENTO OCHENTA (180) días de producido su vencimiento. En los casos en que no se haya fijado el período de vencimiento o el mismo no surja de manera expresa de la documentación respaldatoria, se considerará que se trata de operaciones al contado.*
- III. Debe haberse notificado fehacientemente al deudor sobre su condición de moroso y reclamado el pago del crédito vencido.*
- IV. Debe haberse cortado los servicios o dejado de operar con el deudor moroso, entendiendo que en el caso de la prestación de servicio de agua potable y cloacas, la condición referida al corte de los servicios igualmente se cumple cuando por aplicación de las normas a que deben ajustarse los prestadores, estén obligados a proveer al deudor moroso una prestación mínima.”*

Como podemos observar el primer requisito planteado se circunscribe al monto o cuantía que al efecto definirá la administración Federal de Ingresos Públicos, y para el caso ya se han dictado dos resoluciones generales (AFIP), la R. G. N° 1457 fijó la suma en \$ 1.500 y la R.G. N° 1693, que la modificó, llevó esa suma a \$ 5.000. La primera de ellas tenía vigencia hasta los ejercicios cerrados el 23/06/2004 y en adelante está vigente el importe de \$ 5.000.

Según la resolución general 1457 dispuso que la suma a considerar debiera incluir la totalidad de los conceptos involucrados en el crédito en cuestión, como asimismo que este crédito debiera resultar comprensivo de la totalidad adeudada por el mismo deudor.

Por otra parte el decreto prevé que el importe se fijará teniendo en cuenta las actividades involucradas, pero la resolución aclara que el importe establecido

se aplicará cualquiera que sea la actividad involucrada, como podemos ver la resolución no efectúa discriminación de actividades de acuerdo a lo establecido por el Dcto..

Ambas consideraciones establecidas resultan razonables. Para la primera disposición se justifica por la circunstancia de que por encima del mal crédito existirá seguro un mal deudor y esta tiene vinculación con el tercer requisito fijado por el decreto en donde se pone como condición de haber cortado los servicios o dejado de operar con el deudor y evidentemente al cortar la relación, este corte se efectúa con el deudor y no por tipo de créditos, ya que la posible insolvencia del deudor es un estado general y no parcial. Y la segunda disposición por parte de la AFIP de no discriminar importes por actividad fue aclarado por la Resolución 1457 y por el Dictamen (DAT DGI-AFIP) N° 75/2003 en donde expresó *“Asimismo, vale aclarar que en los considerando de la resolución de marras, se expresó que la adopción de un único monto máximo –sin distinción de actividad- resulta adecuada en razón de que dicho importe guarda una relación directa con el costo para la iniciación de los juicios de escasa significación, ello independientemente de la actividad desarrollada que sólo guarda con tal costo una relación secundaria”*. Al respecto existe doctrina que no comparte el acto de la administración de no discriminar los importes según las actividades alegando que existiría perjuicio para algunos sectores²⁶.

El segundo requisito es claro y exige una morosidad superior a 180 días, aclarándose que al efecto, las operaciones que no consignaran expresamente un vencimiento determinado se asumen pactadas al contado. Estos 180 días se entiende referida a días corridos, de acuerdo a lo establecido por el art. 4 de la ley de procedimiento fiscal. Esta morosidad lo que pretende es marcar la imposibilidad de cobro o incobrabilidad, de acuerdo a lo planteado en el punto Malos Créditos versus Créditos Incobrables, ya que en este caso estamos hablando de índices de incobrabilidad.

Como tercer requisito se determinó la necesidad del efectivo reclamo al deudor del crédito en cuestión, ya que si no existiera la misma sería considerada como una liberalidad y la intención es erradicar este concepto dentro de la misma. Al hablar de reclamo no se hace referencia al judicial, ya que si nos refiriéramos a

²⁶ Armando Lorenzo et al. “Tratado del Impuesto a las Ganancias”. Editorial Errepar. Buenos Aires. Mayo de 2005.

él, el resto de los requisitos carecería de importancia por cuanto quedaría encuadrado en el índice de incobrabilidad "Iniciación de acciones judiciales tendientes al cobro". El art. 136 establece muy claramente la diferencia al decir *"En los casos en que, por la escasa significación de los saldos a cobrar, no resulte económicamente conveniente realizar gestiones judiciales de cobranzas, y en tanto no califique en alguno de los restantes índices arriba mencionados, igualmente los malos créditos se computarán siempre que sean concurrente los siguientes requisitos:...."*. Este efectivo reclamo y declaración de moroso deberá ser realizada por un medio fehaciente, entendiendo por aquel medio que deje constancia de la efectiva notificación de a quien se pretende reclamar e informar su calidad de moroso, considerando como el medio más utilizado, válido y suficiente la Carta Documento con su correspondiente acuse de recibo de entrega por parte del correo. A decir, de Osvaldo Soler y Asociados *"Habitualmente se entiende por notificación fehaciente la remisión de una carta documento o telegrama, no obstante, también podrían verificarse otras circunstancias o elementos de prueba de tal notificación, por ejemplo, a través de acta notarial o una nota o carta simple sobre la cual el deudor preste conformidad a su recepción"*²⁷.

Por otra parte podemos enunciar a los medios de notificación a los que hace mención el art. 136 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación como válidos al decir:

"En los casos en que este Código u otras leyes establezcan la notificación por cédula, ella también podrá realizarse por los siguientes medios:

- 1) Acta notarial.*
- 2) Telegrama con copia certificada y aviso de entrega.*
- 3) Carta documento con aviso de entrega.*

La notificación de los traslados de demanda, reconvencción, citación de personas extrañas al juicio, la sentencia definitiva y todas aquellas que deban efectuarse con entrega de copias, se efectuarán únicamente por cédula o acta notarial, sin perjuicio de la facultad reglamentaria concedida a la Corte Suprema de Justicia. Se tendrá por cumplimentada la entrega de copias si se transcribe su

²⁷ Soler, Osvaldo y Asociados "Impuesto a las Ganancias – Deducciones por malos créditos de escasa significación – Nuevos montos establecidos por la AFIP – 24 de junio de 2004. www.soler.com.ar/2004/f180.htm

contenido en la carta documento o telegrama. La elección del medio de notificación se realizará por los letrados, sin necesidad de manifestación alguna en las actuaciones. Los gastos que arrojen las notificaciones integrarán la condena en costas. Ante el fracaso de una diligencia de notificación no será necesaria la reiteración de la solicitud del libramiento de una nueva, la que incluso podrá ser intentada por otra vía”.

En el ámbito de las relaciones comerciales entre los particulares no es posible el uso de las cédulas de notificación, pero si los restantes medios que son reconocidos por la justicia como medios fehacientes.

Y en cuanto al cuarto requisito podemos decir que lo que pretende es también erradicar todo viso de liberalidad y confirmar que el deudor realmente es un mal deudor.

No hay duda entonces que los cuatro requisitos deben verificarse para poder deducirlo, pero hay que tener presente que los mismos pueden verificarse en diferentes ejercicios económicos.

Es así, que podría ocurrir que la notificación fehaciente se realice antes de los 180 días, como así también el corte de la operatoria comercial y luego de pasado los 180 días si el crédito es menor a los \$ 5.000, nos encontraremos que se han verificado los cuatro requisitos pudiendo deducirlo en el ejercicio en que se da la concurrencia –en el ejercicio en que se produce-.

Uno de los principales problemas planteados con respecto al 1º requisito surgió cuando se modificó el importe de \$ 1.500 a \$ 5.000, debido a que existió la duda de ha que ejercicio imputar la incobrabilidad o no considerarla, ya que existían créditos que cumplían los 3 últimos requisitos pero no el primero, al modificar el importe se verificó el cuarto requisito y la duda fue que hacer, pero al decir de la doctrina y la jurisprudencia se ha entendido que se debía imputar al primer ejercicio en el cual se verifican todos los requisitos o en este caso cuando se cumpla el último de los requisitos no cumplido y así a quedado resuelto. Cuando paso a ser menor se imputó como quebranto del ejercicio en el cual se verificó la concurrencia, dando así una solución lógica a los designios de la ley –la concurrencia de los requisitos-.

A decir de Karschenboim *“La concurrencia de los cuatro factores del caso habilitará así la deducción que nos ocupa en el primer ejercicio fiscal en el cual se perfeccionara, no pudiendo este cómputo apropiarse a cualquier otro ejercicio”*.

En definitiva la deducción operará en el ejercicio donde concurren los cuatro requisitos y cuyo cómputo no resultará posible en cualquier otro ejercicio, salvo mediante rectificación de la declaración jurada del ejercicio en la cual se debió computar. El cumplimiento de los cuatro requisitos constituiría el perfeccionamiento del hecho generador de la incobrabilidad.

MÉTODOS DE IMPUTACIÓN DE LA INCOBRABILIDAD EN EL IMPUESTO A LAS GANANCIAS

Según las disposiciones del art. 133 del Decreto Reglamentario de la ley del impuesto el contribuyente tiene la opción de imputar las pérdidas por créditos dudosos e incobrables que tengan su origen en operaciones comerciales, a una cuenta de ganancias y pérdidas o a un fondo de previsión constituido para hacer frente a contingencias de esta naturaleza.

La imputación a la cuenta de pérdida y ganancias es una imputación real que se realizará en el ejercicio fiscal en el cual se produzca la incobrabilidad pudiendo deducirse cuando se verifique alguno de los índices de Incobrabilidad enunciados en el capítulo precedente, no revistiendo ningún tipo de inconveniente la imputación ya que se realiza en forma directa con cargo a la cuenta deudores incobrables.

Y al hablar de un fondo de previsión vamos a valernos de otro sector del conocimiento como es el contable para su interpretación, ya que el léxico utilizado no ha significado por parte del legislador acuñar sentidos especiales o propios del derecho tributario, sino que surge con evidencia que la interpretación debe buscarse en otro sector del conocimiento, en este caso en el relativo al comercio y a la registración contable como fuese enunciado por el Dr. Carlos Porta en la causa Salto 96 S.A. del 11/02/00 – TFN – Sala B.

A decir del Dr. Mario Biondi (1984) las provisiones son aquellas partidas que, a la fecha a la que se refieren los estados contables, representan importes estimados para hacer frente a situaciones contingentes que probablemente originen obligaciones para el ente.

En las provisiones, las estimaciones incluyen el monto probable de la obligación contingente y la posibilidad de concreción.

La palabra previsión se origina en prever, o sea, ver anticipadamente ciertos acontecimientos para prevenir sus consecuencias económicas, castigando el balance en el momento en que se conoce sobre su probable ocurrencia futura.

Las provisiones se pueden clasificar en provisiones de pérdidas o ganancias, según genere un egreso o un ingreso.

Las provisiones que forman pasivo no forman parte de los compromisos, y si los eventos ocurren, se transforman en deudas.

Las provisiones regularizadoras de activo, por el contrario, originarán la pérdida de un derecho si es que el hecho señalado acontece (ejemplo de ello lo constituyen la Previsión para Deudores Incobrables tema que nos ocupa en este trabajo, etc.)

Haciendo una enumeración de las contingencias de pérdidas, podemos citar entre sus componentes la incobrabilidad de las partidas por cobrar, siguiendo los lineamientos del FASB 5 del AICPA:

- * Incobrabilidad de las partidas por cobrar: debe reflejarse en una cuenta regularizadora del respectivo activo el cual está corrigiendo en función de una estimación razonable y objetiva basada en la antigüedad, en la experiencia de la empresa, informes de los asesores letrados, correspondencia intercambiada con los clientes y tendencia del cliente. El procedimiento consiste en establecer un promedio de incobrabilidad de ejercicios (tres a cinco años) y relacionarlos con las siguientes bases:
 - ✓ Volumen de ventas a créditos;
 - ✓ Total de ventas;
 - ✓ Cuentas por cobrar;

De las mencionadas bases, las más recomendables son el promedio de ventas a crédito y la de los saldos deudores de clientes al final de esos ejercicios.

Este procedimiento estadístico, si bien tiende a nivelar la incidencia de ciertos resultados negativos en distintos ejercicios, no puede llegar a ser aconsejable si la realidad del momento en que se analiza un estado contable indica situaciones normales; por ello deberá tenerse presente en cada empresa la elección del procedimiento que, siendo técnicamente aceptable, sea a la vez más representativo.

Cuando se materializa la incobrabilidad existen dos procedimientos para registrarla:

- ✓ Debitar la previsión para deudores incobrables.
- ✓ Debitar directamente una cuenta de resultado (Deudores Incobrables).

Método Directo

Si utilizamos el sistema de debitar la cuenta de resultados Deudores Incobrables en el momento de producirse la incobrabilidad con crédito a Deudores Varios (Clientes, etc..) se formula el siguiente asiento:

Deudores Incobrables		
Deudores Varios		

Pero, si ya tenemos una previsión en el ejercicio pasado constituida mediante el siguiente asiento:

Deudores Incobrables		
Prev. P/ Deudores Incobrables		

La misma no se utilizará, permanecerá el mismo saldo y en caso de que halla que incrementarla el complemento deberá ser por la diferencia sin deducir la incobrabilidad del ejercicio ya que las mismas han sido imputadas a la cuenta de Resultado Deudores Incobrables.

En conclusión, la cuenta previsión para deudores incobrables, que es patrimonial y regularizadora del activo, cuyo saldo es acumulable o se rebaja, sólo se utiliza por este sistema para efectuar el ajuste a fin del ejercicio y para las incobrabilidades efectivas se debita la suma a la cuenta de resultado "Deudores Incobrables", en el momento de producirse.

Método Indirecto

Por este método se constituye la previsión, y si en el ejercicio siguiente se produce alguna incobrabilidad, se efectúa el débito a la cuenta previsión para deudores incobrables. El asiento de constitución de la previsión sería el siguiente:

Deudores Incobrables		
Prev. P/ Deudores Incobrables		

Si en el transcurso del ejercicio un deudor es considerado incobrable tendríamos:

11 5 11 11

11 5 11 11

11 5 11 11

Prev. P/Deudores Incobrables		
Deudores Varios		

Lo que puede ocurrir que el monto de incobrables sea mayor; la cuenta previsión para deudores incobrables quedará con saldo deudor, y éste es uno de los inconvenientes del presente método.

Otro sistema intermedio es el de agotar la previsión y por el excedente efectuar el cargo a la cuenta Deudores Incobrables.

Pero ¿cómo se calcula, desde el punto de vista impositivo la previsión? (Art. 134 del D.R. de la LIG)

Para determinar el cargo impositivo en concepto de previsión, se establecerá un porcentaje que surge de relacionar los quebrantos o incobrables, producidos en los últimos tres ejercicios, incluido el de la constitución, con el saldo de créditos existentes al inicio de cada uno de los ejercicios mencionados.

Dicho porcentaje será aplicado sobre el saldo final de créditos, y el importe obtenido será el cargo a resultados en concepto de previsión para deudores incobrables.

Cuando por cualquier razón no exista un periodo anterior de 3 años, la previsión se podrá constituir considerando un periodo menor.

Los contribuyentes que opten por la constitución de la previsión deberán imputar los incobrables del ejercicio a la previsión y deberán cargar a resultados los defectos o excesos que se generen en cada período, vale decir que la previsión no es acumulativa.

Y una vez agotado el saldo de la previsión o una vez que se haya imputado como ganancia el excedente de la previsión constituida en el ejercicio anterior, se permite la deducción en el balance impositivo anual para hacer frente a los incobrables del nuevo ejercicio

De lo aquí mencionado no existe ninguna diferencia con el conocimiento contable desarrollado en los párrafos anteriores, podemos decir que lo que existe es la selección de criterios taxativos como son:

- El porcentaje de incobrabilidad se determina tomando como base:

01 100

01 100

01 100

- Los saldos finales de los créditos
 - Y un período de tres años;
- La previsión no es acumulativa
 - Se registra por el método indirecto hasta agotar el saldo y el excedente se imputa a la cuenta Deudores Incobrables u otra que represente un quebranto.

Si en un periodo fiscal existieran recuperos de sumas que han sido consideradas incobrables en periodos fiscales anteriores, las mismas se imputarán como ganancia en el periodo que se perciban. Este criterio adoptado también es aplicable en la doctrina contable.

Y ¿Cómo se implanta la previsión en el Impuesto a las Ganancias?

De acuerdo a lo dispuesto por el art. 136 de tal Dto. Reglamentario la previsión para malos créditos podrá implantarse previa comunicación a la Administración Federal de Ingresos Públicos, mediante la aplicación del porcentaje definido en los párrafos anteriores sobre el saldo final de los créditos.

Y por último establece el mencionado artículo que el importe correspondiente no afectará al balance impositivo del ejercicio de implantación, pero será deducible, en el supuesto de desistirse del sistema, en el año que ello ocurra.

Lo mencionado en este último párrafo del art. 136 marca una diferencia sustancial entre lo contable y lo legislado por la ley del impuesto, ya que de acuerdo al criterio contable en el año de su aplicación se afectaría el balance contable y en el balance impositivo esto está prohibido, aplazando su imputación para el ejercicio en el cual se deje sin efecto la aplicación del fondo de previsión de manera de impedir duplicar la deducción por malos créditos en el año de su aplicación.

Esta prohibición en el año de su aplicación obstruye o inválida el concepto que ya mencionáramos de previsión *“La palabra previsión se origina en prever, o sea, ver anticipadamente ciertos acontecimientos para prevenir sus consecuencias económicas, castigando el balance en el momento en que se conoce sobre su probable ocurrencia futura”*, y obviamente que la intención ha tenido un sentido estrictamente recaudatorio, para no afectar a la misma.

La aplicación de la mencionada previsión en el primer ejercicio no tiene el efecto esperado por la doctrina contable, pero si lo tendrá a partir del segundo

1 1/2

1 1/2

1 1/2



ejercicio de su aplicación, ya que haría decoro a su concepto de prever. Siendo en el primer ejercicio de aplicación del fondo de previsión la deducción igual a la deducción real, único concepto deducible.

En el caso de que exista un continuo proceso de incrementos de precio este importe de la previsión del primer año de aplicación se vería seriamente afectado al momento de desistir del sistema, como así también los importes determinados año a año resultarían muy inferiores por los efectos desiguales de la inflación.

CONCLUSIÓN

Atento al análisis efectuado -considerando los dichos de la Doctrina y la Jurisprudencia- de los diferentes índices de Incobrabilidad incluidos por el Dcto. 2442/02, podemos concluir diciendo que:

- La verificación del crédito en el Concurso Preventivo es una acción de ejecutar o realizar y no una acción de comprobar, ya que se constituiría en un requisito de mayor jerarquía que el de iniciación de la demanda judicial, bastando nada más que con la presentación a verificación de los créditos en el Concurso ante el síndico;
- La declaración de quiebra del deudor se configura simplemente con la declaración de quiebra, independientemente de que la misma haya sido solicitada por el propio deudor o por un acreedor, la cual puede ser demostrada con la simple publicación del Boletín Oficial. La misma puede estar precedida de otros índices de incobrabilidad, en cuyo caso se debió estar al que primero ocurra para su deducción, sin esperar a la declaración de Quiebra;
- El índice "desaparición fehaciente del deudor" ofrecen menos precisiones que el resto de los índices, en cuanto al momento en que se produce y es de más dificultosa prueba, debido a que no se cuenta con normas que establezcan precisiones sobre el mismo, ni jurisprudencia que fije posiciones. Aunque podemos decir que, la desaparición, debe ser posible de demostrar de forma que resulte indiscutible siendo el momento en que se produce cuando se considere que se han agotado todos los medios necesarios para lograr ubicar al deudor.
- Iniciación de acciones judiciales tendientes al cobro. Acción judicial implica acción ante un juez y como tal puede existir diferentes acciones que intenten cobrarse un crédito como son la oposición de compensación, presentación efectuada en Concurso o Quiebra, Juicio Ejecutivo, iniciación del Juicio Sucesorio del deudor y la Demanda Judicial por cobro. En el caso de que la mediación pudiere ser obligatoria, como lo es en determinados Tribunales Comerciales, en donde el Juez designa el mediador. Como vemos existe una acción previa ante el Juez y si existe acción ante el juez podemos decir que existe "iniciación de acciones judiciales".

- La paralización manifiesta de las operaciones del deudor ofrece menos precisiones al igual que la desaparición del deudor siendo de dificultosa prueba, debido a que los requisitos agregados no han sido lo suficientemente específicos dejando la puerta abierta para interpretaciones arbitrarias por parte del organismo recaudador. Lo única interpretación doctrinaria que existe es que se refiere a la paralización general de las actividades del deudor como un índice de solvencia y no únicamente a las que realice con la empresa acreedora.

A nuestro entender desde el punto de vista contable sería que el deudor no realice ningún tipo de operación económica y/o financiera, que pudiera producir variación en su patrimonio.

- Tanto la doctrina como la jurisprudencia sostienen que la prescripción como índice de incobrabilidad no se verifica con el mero transcurso del tiempo, lo que debe existir es la actividad del acreedor tendiente a lograr el cobro siendo causal para negar la deducción en caso de inacción. Se entiende como actividad del acreedor tendientes a lograr el cobro las cartas al deudor, propuestas de refinanciación, comunicaciones a gestores de cobranzas, etc. La prescripción no requiere la iniciación de la demanda judicial tal cuál lo establecido por el Cód. Civil, por que de ser así, no sería necesario que el Decreto Reglamentario lo hubiese enunciado ya que se aplicaría el índice "Iniciación de acciones judiciales tendientes al cobro".
- La deducción de los créditos de escasa significación estaría habilitada con la concurrencia de los cuatro factores del caso. Producido el último de los factores habilitará así la deducción que nos ocupa en el primer ejercicio fiscal en el cual se perfeccionara, no pudiendo este cómputo apropiarse a cualquier otro ejercicio.

En lo que respecta al método de imputación de los créditos incobrables nos encontramos con dos posibilidades, a) imputarlo a una cuenta de ganancias y pérdidas o b) a un fondo de previsión constituido para hacer frente a contingencias de esta naturaleza.

La imputación a la cuenta de Pérdida y Ganancias es una imputación real que se realizará en el ejercicio fiscal en el cual se produzca la incobrabilidad

pudiendo deducirse cuando se verifique alguno de los índices de Incobrabilidad enunciados no revistiendo ningún tipo de inconveniente, ya que se realiza en forma directa con cargo a la cuenta deudores incobrables.

La imputación a un fondo de previsión según lo contable *se origina en prever, o sea, ver anticipadamente ciertos acontecimientos para prevenir sus consecuencias económicas, castigando el balance en el momento en que se conoce sobre su probable ocurrencia futura*; lo tributario introduce una variante (En el año de su aplicación se afectaría el balance contable y en el balance impositivo esto está prohibido, aplazando su imputación para el ejercicio en el cual se deje sin efecto la aplicación del fondo de previsión) que hace que el método de imputación pierda la naturaleza de ser una previsión, y además de ello es distorsionado por el efecto de la inflación, ya que no permite la actualización de los conceptos que involucran la determinación (Deudores Incobrables y Saldos de Créditos por Ventas), perdiendo las ventajas que implica el prever y haciendo que el mismo se transforme en un incremento de tareas al momento de confeccionar el Balance Impositivo.



A handwritten signature in blue ink, consisting of stylized, overlapping loops and lines.

BIBLIOGRAFÍA

- Arauz Castex, Manuel "Derecho Civil: parte general". Cooperadora de Derecho y Ciencias Sociales, 1974. Buenos Aires.
- Biondi, Mario, "Tratado de Contabilidad "Intermedia y Superior". Editorial Macchi, 1984. Buenos Aires.
- Código de Comercio de la República Argentina. Editorial Errepar 2004. Buenos Aires.
- Código Civil de la República Argentina. Editorial Errepar 2004. Buenos Aires.
- Colección Impositiva. Actualizada. Editorial Errepar. Buenos Aires.
- Diez, Gustavo E. "Impuestos a las Ganancias". Editorial La Ley, 2004. Buenos Aires.
- Farina, Gustavo. "Deudores Incobrables: Una revisión de su Tratamiento impositivo" Doctrina Tributaria - Tomo XXVI – N° 299, Febrero 2005, Editorial Errepar, Buenos Aires.
- Fassi, Santiago C. Y Marcelo Gebhart. "Concurso y Quiebras: Comentario exegético de la ley 24522 – Jurisprudencia aplicable" Editorial Astrea, 1998. Buenos Aires.
- Fernandez, Luis Omar. "Impuesto a las Ganancias". Editorial la Ley, 2005. Buenos Aires.
- Garrone, José Alberto y Mario E. Castro Sanmartino. "Manual de Derecho Comercial" Editorial Abeledo – Perrot, 1996. Buenos Aires.
- Karschenboim, Rubén. "Ganancias: Malos Créditos". Tomo XXVI – N° 305, Agosto 2005, Editorial Errepar, Buenos Aires.
- Lorenzo, Armando et al. "Tratado del Impuesto a las Ganancias". Editorial Errepar, 2005. Buenos Aires.
- Luterstein, Jacobo. "Reciente modificaciones en las normas sobre Deducción de Deudores Incobrables en el Impuesto a las Ganancias". Doctrina Tributaria – Tomo XXIV – N° 275, Febrero 2003. Editorial Errepar, Buenos Aires.
- Margolis, Bernardino y Miguel Tregob. "La Verificación de Créditos como Índice de Incobrabilidad". Tomo XXVII – N° 320, Noviembre 2006, Editorial Errepar, Buenos Aires.
- Raimondi C. y A. Atchabahian. " El Impuesto a las Ganancias" Ediciones Depalma Tercera edición, revisada y ampliada, 2000. Buenos Aires.

- Reig, Enrique J. "Impuestos a las Ganancias". Ediciones Macchi, 1998. Buenos Aires.

0000

U.N.R.C.
Biblioteca Central



66029

66029

U.N.R.C.

U.N.R.C.

U.N.R.C.