

El dilema fiscal de las empresas concursada: acogerse a la ley general de moratoria 27.260 o al régimen específico de la RG 3587/14?

Por Eduardo M. Favier Dubois¹. Nota de prensa del Estudio Favier Dubois & Spagnolo.

Hasta el 31 de marzo de 2017 las empresas que se encuentran en concurso preventivo, y también las que se presenten en el futuro hasta esa fecha, enfrentan una particular situación: tienen a su disposición dos sistemas simultáneos y distintos para acogerse a moratorias fiscales de la AFIP: el plan general de la ley 27.260² y el plan especial para empresas concursadas de la RG.3587/2014³ ¿Cuál sistema es el mejor para ellas?

Para buscar una respuesta nos ha parecido de interés presentar aquí un breve y conceptual panorama comparativo que nos acerque a los contenidos de cada alternativa.

Sumario: 1. Obligaciones comprendidas, efectos patrimoniales y penales. 2. Sujetos excluidos. 3. Anticipos, cuotas y tasas de interés. 4. Fecha de devengamiento de las obligaciones. 5. Garantías. 6. Conclusiones.

1.Obligaciones comprendidas, efectos patrimoniales y penales

A grandes rasgos, el sistema de moratoria fiscal de la ley 27.260 (en adelante plan “A”) parece mejor que el sistema de la RG 3587 (en adelante plan “B”), si se tiene en cuenta que el plan A incluye la posibilidad de refinanciar una enorme cantidad de rubros fiscales (deudas aduaneras, retenciones, percepciones, aportes previsionales, salidas no documentadas, anticipos, etc.), como así refinanciar planes de pago caducos e incluso planes vigentes -que pueden reformularse-, lo que incluye a empresas con concurso ya homologado que están con el plan de la RG 970/01. Nada de ello contempla el plan B.

También se observa que el plan A dispone una importante reducción de intereses resarcitorios y punitivos y la condonación de multas y sanciones, lo que no existe en el plan B.

Finalmente, cabe agregar que el solo acogimiento al plan A suspende las acciones penales tributarias y aduaneras en curso, y que la cancelación total de las cuotas de la moratoria extingue la acción penal. Nada de ello ocurre en el plan B.

2. Sujetos excluidos

Sin embargo, en materia de sujetos excluidos, parece más amigable el plan B en tanto el plan A comprende un gran número de casos de personas excluidas (funcionarios públicos, sus familiares, fallidos, condenados por ciertos delitos, personas jurídicas con integrantes condenados y los procesados en una amplia gama de delitos).

En cambio en el plan B se permite regularizar a los fallidos en caso de “avenimiento” y solo se excluye a los imputados penalmente por delitos de las leyes 22.415, 23.771 o 24.769 o delitos

¹ Doctor en Derecho y Profesor Titular de Derecho Comercial (UBA).www.favierduboisspagnolo.com

² Libro II, Título II. Ver también art. 6º de la RG 3920 de la AFIP.

³ Reformada por RG 3857/16.

comunes vinculados al incumplimiento de obligaciones impositivas, seguridad social o aduanero con auto de elevación a juicio⁴.

3. Anticipos, cuotas y tasas de interés

En el Plan A se exige, como régimen general para todas las empresas, un 5% de anticipo y 60 cuotas mensuales al 1,5% mensual; En caso de Micro y pequeñas hay una opción por un anticipo del 10% pero con hasta 90 cuotas con tasa pasiva; En las Medianas y grandes empresas la opción es de un anticipo del 15% y hasta 90 cuotas mas tasa pasiva con un piso 1,5% de interés mensual. Finalmente, en las Contribuciones patronales: se prevén 90 cuotas, tasa pasiva y hasta 31-12-16.

En cambio, en el plan B, luego de la reforma de la RG 3857, la tasa de interés pasó del 0,5% al 2,03% mensual, pero no hay anticipos y puede hacerse hasta en 96 cuotas.

Como se ve, en estos aspectos habrá que tener en cuenta la envergadura de la empresa y comparar el mayor o menor valor presente de la deuda refinanciada –que depende de la tasa de interés aplicable y de la tasa de descuento- con la posibilidad de soportar el sacrificio de caja resultante de los anticipos.

4. Fecha de devengamiento de las obligaciones

Otro aspecto a considerar es la fecha de devengamiento de las obligaciones tributarias que se pueden regularizar. En el plan A solo pueden regularizarse las obligaciones devengadas hasta el 31 de mayo de 2016 y en el plan B todas las anteriores a la fecha de presentación en concurso.

De ello resulta que, según cuál sea la fecha de presentación en concurso (antes o después del 31 de mayo), podrá haber períodos excluidos del plan A (los preconcursales pero posteriores al 31 de mayo) que necesariamente deberían ir al plan B, y períodos que no se pueden incluir en el plan B pero que sí pueden incluirse en el plan A (los posconcursales pero anteriores al 31 de mayo de 2016).

5. Garantías

En el plan B existe la opción legal a favor de la AFIP de pedir o no garantías y la prohibición para la empresa de distribuir utilidades, exigencias que no se contemplan en el plan A.

6. Conclusiones

En orden a lo señalado precedentemente, formulamos las siguientes propuestas para resolver el dilema:

-En términos generales, para el contribuyente en concurso preventivo aparece como mejor opción ingresar a la moratoria fiscal prevista por la ley 27.260 antes que a la regulada por la RG 3587/14.

-En particular, sin embargo, corresponderá tener en cuenta la situación de cada caso ponderando los siguientes factores: a) naturaleza de sus obligaciones tributarias pendientes; b) composición en capital, intereses y multas; c) existencia de antecedentes, contingencias o de causas penales; d) envergadura de la empresa (pequeña, mediana o grande); e) situación financiera de caja al

⁴ El art. 1º de la RG 3857/16 contempla también a los “denunciados penalmente por la AFIP” por los delitos referidos, pero no los excluye del régimen sino que los somete a un plan especial muy riguroso consistente en solo doce cuotas y con una tasa del 2,93% mensual.

momento de ejercer la opción y la proyectada durante el plazo de pago de las cuotas; y f) posibilidad de brindar garantías.

-En algunos casos no existirá la opción por elegir uno u otro plan, sea por configurarse algún impedimento objetivo para entrar en alguno de ellos (vgr. sujetos excluidos), o sea porque se trata de una empresa con concurso ya homologado que está cumpliendo con el plan de la RG 970 y que ahora puede optar por refinanciarse pero solo por el plan A.

-En otros casos, es posible que por la fecha de presentación en concurso y/o por la fecha de devengamiento de las obligaciones tributarias -antes o después del 31 de mayo de 2016- el contribuyente en concurso deba incorporarse simultáneamente a los dos planes de moratorias en para cubrir diferentes períodos.