

## La importancia del informe de auditoría en la calificación del concurso de acreedores<sup>1</sup>

---

**Aurelio Gurrea Martínez**  
*Profesor de Derecho Mercantil USP CEU*  
*Abogado. Economista y Auditor*  
*Socio-DICTUM Abogados*

### Resumen

La comisión de irregularidades contables no supone, *per se*, la calificación culpable del concurso. En efecto, la Ley exige, además, que éstas resulten relevantes para la comprensión de la situación financiera o patrimonial del deudor. Y en este contexto, precisamente, puede resultar de especial relevancia el trabajo que hubieren realizado los auditores de cuentas de la sociedad declarada en concurso, pues, en el caso de que el informe de auditoría de cuentas anuales hubiera puesto de manifiesto alguna salvedad por incumplimiento de principios y criterios contables, dichas irregularidades serían, por definición, relevantes, ya que, por el mero hecho de haberlas reflejado en su informe, a juicio del auditor, afectarán significativamente a la imagen fiel del patrimonio, de la situación financiera y del resultado de las operaciones del deudor.

### Abstract

*Accounting irregularities do not involve, at the beginning, a guilty insolvency proceeding under Spanish Insolvency Law. These accounting irregularities must be relevant to understand the fair and view presentation of the debtor's financial statements. In this context, it could be very important the auditing report, because, if the auditor had shown up any exception for violation of the generally accepted accounting principles, according to the auditor, they would be relevant to understand the fair and true debtor's financial situation, and, in this case, they could involve a guilty insolvency proceeding.*

**Palabras clave:** irregularidades contables, materialidad, concurso culpable, administración concursal, informe de auditoría

**Key words:** *accounting irregularities, materiality, guilty insolvency proceeding, receiver, auditing report*

---

<sup>1</sup> Artículo publicado en el Anuario de Derecho Concursal, núm. 26 [2012], pgs. 273-288, ISSN 1698-997X.

## SUMARIO

I. LA CONTRAVENCIÓN DE LAS NORMAS CONTABLES EN LA CALIFICACIÓN DEL CONCURSO DE ACREEDORES.-1. *Planteamiento*.-2. *La calificación del concurso de acreedores como instrumento de sanción de los incumplimientos de la normativa contable*.-2.1. La función represiva del concurso y la dualidad del sistema de calificación culpable.-2.2. Los errores e incumplimientos de la normativa contable en la calificación del concurso

II. LAS IRREGULARIDADES CONTABLES RELEVANTES COMO SUPUESTO DE CONCURSO CULPABLE.-1. *Planteamiento*.-2. *La calificación culpable por irregularidades contables relevantes*.-2.1. El concepto de irregularidades contables en la Ley Concursal. 2.2. La necesaria «relevancia» de las irregularidades contables para la comprensión de la situación financiera o patrimonial del deudor

III. EL INFORME DE AUDITORÍA DE CUENTAS ANUALES Y SUS EFECTOS EN LA SECCIÓN DE CALIFICACIÓN.-1. *La estructura del informe de auditoría y la opinión del auditor*.-2. *Los efectos de las salvedades del auditor en la calificación del concurso de acreedores*

IV. CONCLUSIONES

## I. LA CONTRAVENCIÓN DE LAS NORMAS CONTABLES EN LA CALIFICACIÓN DEL CONCURSO DE ACREEDORES

### 1. Planteamiento

Todo empresario, persona natural o jurídica, tiene el *deber* de llevar una contabilidad ordenada, adecuada a su actividad, que implique, necesariamente, la elaboración de un *libro de inventarios y cuentas anuales* y otro *diario* (art. 25. C. de C.). Sin embargo, no resulta suficiente con que los empresarios elaboren una contabilidad para que este extraordinario instrumento al servicio del mercado pueda cumplir eficazmente su *función informativa*. En efecto, para que los diferentes usuarios de la información financiera puedan tomar oportunamente sus decisiones empresariales, se exige que las cuentas anuales del empresario, elaboradas a partir de su contabilidad, reflejen la *imagen fiel* del patrimonio, de la situación financiera y del resultado de sus operaciones. Por este motivo, el propio legislador se encarga de establecer una serie de normas y principios contables de obligado cumplimiento que tienen por objeto la elaboración de una información contable útil y relevante para la toma de decisiones.

No obstante, el incumplimiento de las normas contables no implica, en todo caso, un régimen de sanciones para los empresarios. De hecho, ni siquiera la falta de llevanza de una contabilidad supone, para los empresarios individuales, un régimen *directo* de sanciones que, sin embargo, sí se impone a las sociedades mercantiles que incumplan el deber de formulación y depósito tempestivo de sus cuentas anuales. Y es en este contexto, precisamente, donde, con el objetivo de incentivar el adecuado cumplimiento de las normas contables, el legislador concursal interviene y sanciona, aunque de manera *indirecta*, en sede de calificación del concurso, los eventuales errores, incumplimientos e irregularidades de la normativa contable.

### 2. La calificación del concurso de acreedores como instrumento de sanción de los incumplimientos de la normativa contable

#### 2.1. La función represiva del concurso y la dualidad del sistema de calificación culpable

Con el objetivo de cumplir con su -cada vez menor- *función sancionadora*, en determinadas ocasiones, la tramitación de un concurso de acreedores puede provocar la apertura de la *sección de calificación*, o, lo que es lo mismo, la pieza procedimental en la que tiene lugar el *enjuiciamiento* de la conducta del deudor o, en caso de persona jurídica, de sus

administradores o liquidadores, de hecho o derecho, o de sus apoderados generales, en relación con la generación o agravación de su estado de insolvencia. En este sentido, la Ley Concursal establece, como regla general, que el concurso se calificará como culpable cuando en la *generación o agravación del estado de insolvencia* hubiera mediado *dolo o culpa grave* del deudor o, si los tuviere, de sus representantes legales y, en caso de persona jurídica, de sus administradores o liquidadores, de derecho o de hecho, o de sus apoderados generales (art. 164.1). No obstante, al objeto de facilitar la práctica probatoria del *elemento subjetivo* de la culpabilidad, el legislador ha establecido un régimen de presunciones *iuris tantum* en los que, salvo prueba en contrario, se entenderá acreditado la existencia del *dolo o culpa grave* en la conducta del deudor o, en caso de persona jurídica, de sus administradores, liquidadores o apoderados generales (art. 165), debiendo probarse, por tanto, la generación o agravación del estado de insolvencia y la relación de causalidad por quien solicite la calificación culpable del concurso (v., por todas, SAP de Córdoba de 28 de marzo de 2008 y SSAP de Madrid [Sección 28ª] de 18 de noviembre de 2008 y de 17 de marzo de 2009), salvo que, como viene aplicando la Audiencia Provincial de Barcelona [Sección 15ª], se entienda que las presunciones *iuris tantum* recogidas en el artículo 165 de la Ley Concursal supongan, directamente -y salvo prueba en contrario-, la calificación culpable del concurso (v., entre otras, SSAP de Barcelona [Sección 15ª] de 21 de febrero de 2008 y de 30 de enero de 2009). Sin embargo, junto a tales presunciones de *dolo o culpa grave*, coexisten, por su parte, otra serie de presunciones, esta vez *iuris et de iure*, donde el legislador concursal no ha pretendido valorar el elemento subjetivo de la culpabilidad, sino que, por la propia existencia de los *supuestos de hecho* legalmente descritos, el concurso se calificará en todo caso como culpable (art. 164.2).

La normativa de insolvencia española establece, así, un *doble sistema* para la determinación de la culpabilidad del concurso de acreedores: por un lado, y como regla general, el concurso se calificará como culpable cuando concorra *dolo o culpa grave* (que, en ocasiones, se presume) *en la generación o agravación del estado de insolvencia* (art. 164.1 y 165); bastando, en otros casos, con que concorra alguno de los *supuestos de hecho* legalmente establecidos para que el concurso sea calificado en todo caso como culpable (art. 164.2).

## ***2.2. Los errores e incumplimientos de la normativa contable en la calificación del concurso***

Con carácter general, podemos entender por *errores e incumplimientos de la normativa contable* todas las conductas realizadas en contravención del denominado *marco normativo de información financiera*. Es decir, la aplicación errónea, inadecuada o insuficiente de: i) la normativa de la Unión Europea relativa a las cuentas consolidadas, en los supuestos previstos para su aplicación; ii) el Código de Comercio y la restante legislación mercantil; iii) el Plan General de Contabilidad y sus adaptaciones sectoriales; iv) las normas de obligado cumplimiento que apruebe el Instituto de Contabilidad y Auditoría de Cuentas en desarrollo del Plan General de Contabilidad y sus normas complementarias; y v) el resto de la normativa

contable española que resulte de aplicación (art. 2.1 LAC). Y ello, por cuanto, se entiende, tanto la utilización de un *marco normativo diferente* del generalmente aceptado, como la comisión de *errores, omisiones, irregularidades o inobservancia de las normas contables* que afecten o puedan afectar a la imagen fiel del empresario, suponen, en el ámbito de la auditoría de cuentas, un *incumplimiento de principios y criterios contables* (v., en este sentido, NTA sobre emisión de informes).

Dentro de las presunciones legalmente establecidas para la calificación del concurso como culpable por *errores e incumplimientos de la normativa contable* resulta necesario distinguir entre aquellos supuestos que implican, en todo caso, la calificación culpable del concurso (art. 164.2-1º); de aquéllos otros que, sin embargo, tan sólo constituyen presunciones *iuris tantum* de culpabilidad o, cuando menos, de su elemento subjetivo (art. 165-3º). Entre los errores e incumplimientos de la normativa contable que implican, en todo caso, la calificación culpable del concurso encontramos el *incumplimiento sustancial del deber de contabilidad* del empresario (art. 164.2-1º, primer inciso) y la comisión de *irregularidades contables relevantes* para la comprensión de la situación financiera o patrimonial del deudor (art. 164.2-1º *in fine*). Y entre los segundos, esto es, aquellos que, salvo prueba en contrario, presumen la existencia del elemento subjetivo de la culpabilidad, encontramos los supuestos en los que el deudor que, estando obligado a ello, *no hubiere formulado, depositado o auditado sus cuentas anuales* en alguno de los *tres últimos ejercicios* anteriores a su declaración de concurso (art. 165-3º).

## 2. La calificación culpable por irregularidades contables relevantes

### 2.1. El concepto de irregularidades contables en la Ley Concursal

La Ley Concursal no distingue entre errores, omisiones, irregularidades e inobservancias de las normas contables. Tan sólo se limita a recoger, por un lado, las *irregularidades contables* como supuesto *iuris et de iure* de calificación culpable del concurso, siempre que aquéllas resulten *relevantes* para la comprensión de la situación financiera o patrimonial del deudor (art. 164.2-1º *in fine*); recogiendo, por otro lado, una serie de supuestos que, implicando una *inobservancia de ciertas normas contables*, supondrán, en ocasiones, la *necesaria* calificación culpable del concurso (art. 164.2-1º, primer inciso), o bien, y salvo prueba en contrario, la acreditación del elemento subjetivo o, según se entienda, la propia culpabilidad del concurso (art. 165-3º).

No obstante, la normativa de auditoría sí realiza, en cambio, una serie de precisiones terminológicas en torno al concepto de «errores» e «irregularidades» desde un punto de vista contable, o, al menos, desde el punto de vista de la *Norma Técnica de Auditoría sobre errores e irregularidades contables*. Y, en este sentido, el concepto de *error* se identifica con los actos u omisiones *no intencionados* cometidos por uno o más individuos, sean de los administradores,

de la dirección, de los empleados de la entidad auditada, o de terceras personas ajenas a ésta, que alteran la información contenida en las cuentas anuales, tales como: i) la aplicación incorrecta de principios y normas contables; ii) la inadvertencia o interpretación incorrecta de hechos; o iii) los errores aritméticos o de transcripción en los registros y datos contables. Mientras que, por su parte, el concepto de *irregularidad contable* se refiere, en el contexto de dicha norma técnica, a los actos u omisiones *intencionados*, cometidos por uno o más individuos, sean de los administradores, de la dirección, de los empleados de la entidad auditada, o de terceras personas ajenas a ésta, que alteran la información contenida en las cuentas anuales, y que suponen, entre otros: i) la manipulación, falsificación o alteración de registros o documentos; ii) la apropiación indebida y utilización irregular de activos; iii) la supresión u omisión de los efectos de transacciones en los registros o documentos; o iv) el registro de operaciones ficticias (v., en este sentido, NTA sobre errores e irregularidades contables).

Sin embargo, una interpretación estricta y analógica de la Norma Técnica de Auditoría sobre errores e irregularidades contables en el ámbito concursal permitiría entender que, al amparo de lo previsto en los supuestos de culpabilidad del concurso (arts. 164 y 165), no resultan sancionables en la sección de calificación los *errores, omisiones y determinadas inobservancias contables* cometidas por el deudor, siempre que no hubiera sido intencionadas; y ello, a pesar del *perjuicio informativo* a terceros sobre la situación económico-financiera y patrimonial del deudor que, al igual que en los supuestos previstos en los artículo 164.2-1º, en su primer inciso, y 165-3º de la Ley Concursal, fundamenta, a nuestro juicio, la calificación culpable del concurso o la presunción *iuris tantum* del elemento subjetivo de la culpabilidad, respectivamente, por infracción de las normas contables. Es por ello, pues, que dicha interpretación en el ámbito concursal no sólo contravendría el espíritu y la finalidad de las normas sancionadoras del concurso de acreedores en materia de errores e incumplimientos de la normativa contable; sino que, además, y por un lado, quedarían impunes los errores, omisiones e inobservancias de las normas contables *ajenas* a la falta de llevanza de contabilidad o no formulación, depósito o auditoría de las cuentas anuales en los tres ejercicios anteriores a la declaración de concurso; y, por otra parte, y a su vez, si se aceptase, en nuestra normativa de insolvencia, el concepto de irregularidad contable previsto en las normas técnicas de auditoría, se exigiría la acreditación de un *elemento subjetivo* que, en principio, no habría sido pretendido por el legislador concursal en el momento de establecer los supuestos cuya comisión implican, en todo caso, la calificación culpable del concurso (art. 164.2).

Por tanto, en contra de quienes entienden que, al igual que en el ámbito de la auditoría, resulta necesario distinguir, en sede concursal, entre errores e irregularidades contables, y exigirse, para estas últimas, la prueba de un *elemento intencional* (v., por todas, SAP Madrid [Sección 28ª] de 17 de abril de 2009), no entendemos que el concepto de irregularidades contables al que se refiere el artículo 164.2-1º *in fine* de la Ley Concursal deba entenderse de manera análoga al concepto empleado por la normativa de auditoría de cuentas, cuyo ámbito

de aplicación se limita, exclusivamente, a la Norma Técnica de Auditoría sobre errores e irregularidades contables (v., en este sentido, RICAC de 15 de junio de 2000). En otro caso, el sistema de imputación de la culpabilidad del concurso por infracción de las normas contables sería fácilmente quebrantable; y, en contra de la -bien es cierto, cada vez menor- función represiva del Derecho concursal, quedarían impunes determinadas conductas que, de uno u otro modo, hubieren alterado la imagen fiel del deudor, provocando, con ello, un *perjuicio informativo* a aquellos acreedores que hubieren contratado voluntariamente con el deudor con base en la -teórica- garantía financiera y/o patrimonial puesta de manifiesto en sus estados contables.

En consecuencia, el concepto de *irregularidades contables* que se emplea por el legislador concursal debe englobar, necesariamente, *todos* los errores, omisiones, irregularidades e inobservancias de las normas contables, que son, además, los supuestos que, en el informe de auditoría, supondrán una *salvedad por incumplimiento de principios y criterios contables*, siempre que resulten significativos (v., en sentido similar, SAP de Pontevedra [Sección 1ª] de 26 de septiembre de 2011). Si bien, tales errores e incumplimientos de la normativa contable sólo podrán ser castigados por la vía del artículo 164.2-1º *in fine* de la Ley Concursal cuando, siendo *relevantes*, y afectando a la *imagen fiel* del patrimonio y la situación financiera del deudor, no estén expresamente previstos en otros preceptos, como sería el caso, por ejemplo, de la falta de llevanza de la contabilidad (art. 164.2-1º, en su primer inciso) o de la falta de formulación, depósito o auditoría obligatoria de las cuentas anuales en alguno de los tres ejercicios anteriores a la declaración de concurso (art. 165-3º). Ello implica, en definitiva, que la calificación culpable del concurso por irregularidades contables relevantes operaría como una *cláusula general* que, a modo de «válvula de cierre» del sistema, permitiría encuadrar todas las actuaciones contables contrarias al marco normativo de información financiera realizadas por el deudor, siempre que, tratándose de incumplimientos relevantes de la normativa contable, afectasen de manera significativa a la correcta comprensión de su situación financiera o patrimonial.

## **2.2. La necesaria «relevancia» de las irregularidades contables para la comprensión de la situación financiera o patrimonial del deudor**

No obstante lo anterior, la constatación de una irregularidad contable en el sentido antes enunciado no supone, *per se*, la calificación culpable del concurso. En efecto, para que una irregularidad contable pueda implicar la culpabilidad del concurso, además de suponer una *circunstancia obstativa* para la adecuada comprensión de la situación financiera o patrimonial del deudor, debe resultar *relevante*. Ello excluiría, por tanto, que eventuales incumplimientos -incluso relevantes- de la normativa contable tales como la no *legalización* de los libros de contabilidad que no supongan, en principio, una circunstancia que obstaculice el adecuado conocimiento de la situación financiera o patrimonial del deudor pudiera implicar la calificación culpable del concurso *ex artículo 164.2-1º in fine* de la Ley Concursal (v., a este

respecto, SAP de Madrid [Sección 28ª] de 20 de mayo de 2011). Asimismo, tampoco podría calificarse como culpable el concurso de un deudor que hubiere cometido irregularidades contables que afectasen a la correcta comprensión de su situación financiera o patrimonial, salvo que aquéllas resultasen *relevantes*. Es decir, con la exigencia de este último requisito, la relevancia, se introduce, en definitiva, un elemento que, dada su amplitud, subjetividad y, sobre todo, *relatividad*, puede dificultar o, cuando menos, condicionar la calificación del concurso de acreedores; pues, a pesar de encontrarnos, incluso, ante evidentes supuestos de errores e incumplimientos, dolosos o negligentes, de la normativa contable que resulte de aplicación, su escasa *importancia relativa* permitiría excluir la calificación culpable del concurso, al menos, con fundamento en el artículo 164.2-1º *in fine* de la Ley Concursal.

La acepción «relevante» que emplea el legislador concursal parece recordarnos al *principio contable de importancia relativa*, tan empleado -aunque con ciertos matices- en el ámbito de la auditoría de cuentas. De acuerdo con dicho principio, recogido en el marco conceptual del Plan General de Contabilidad, «*se admitirá la no aplicación estricta de algunos de los principios y criterios contables cuando la importancia relativa en términos cuantitativos o cualitativos de la variación que tal hecho produzca sea escasamente significativa y, en consecuencia, no altere la expresión de la imagen fiel (...)*». Es por ello que, en ocasiones, cuando, por su importancia cuantitativa o cualitativa, no resulten significativos determinados activos, pasivos, ingresos o gastos, no sea obligatoria su contabilización; o que, incluso, una vez contabilizados, no se proceda a su reconocimiento posterior conforme a lo previsto en el marco conceptual de la contabilidad o, muy especialmente, en las normas de registro y valoración del Plan General de Contabilidad.

En el mismo sentido, la normativa de auditoría de cuentas tampoco obliga a que los auditores de cuentas emitan una opinión sobre la exactitud de la información financiera examinada, sino que, en efecto, la opinión de un informe de auditoría debe entenderse en términos de *razonabilidad*, esto es, medida en términos de importancia relativa. Por ello, los auditores sólo deben expresar si las cuentas anuales examinadas en su conjunto reflejan, *en todos sus aspectos significativos*, la imagen fiel del patrimonio, de la situación financiera y de los resultados de la compañía, tal y como, además, se hace constar expresamente en el párrafo de opinión de los modelos de informe de auditoría previstos en la Normas Técnicas de Auditoría sobre emisión de informes.

A tal efecto, las normas técnicas de auditoría definen la importancia relativa como «*la magnitud o naturaleza de un error (incluyendo una omisión) en la información financiera que, bien individualmente o en su conjunto, y a la luz de las circunstancias que le rodean hace probable que el juicio de una persona razonable, que confía en la información, se hubiera visto influenciado o su decisión afectada como consecuencia del error u omisión*». Por tanto, el auditor no sólo puede sino que *debe* omitir en su informe de auditoría aquellos errores, irregularidades o incumplimientos contables detectados que, a su juicio, no resultasen significativos o, lo que es lo mismo, no habrían influido en la decisión de un *usuario razonable*.

A tal efecto, las propias normas de auditoría se encargan de orientar al auditor en cuanto a la fijación de la cifra de importancia relativa que determinará la inclusión o exclusión de un determinado error o incumplimiento contable. Y, en este sentido, la *Norma Técnica de Auditoría sobre el concepto de importancia relativa* distingue, en primer lugar, entre ajustes y reclasificaciones, que son los supuestos que, en caso de no ser aceptados por la entidad auditada, y afectar significativamente a las cuentas anuales, supondrán una salvedad en el informe de auditoría. Y, a tal efecto, entienden por *ajuste* aquellas correcciones en los saldos de las cuentas que dan lugar a modificaciones en la situación patrimonial o financiera, o en los resultados del ejercicio o en los márgenes de la cuenta de pérdidas y ganancias; mientras que una *reclasificación*, en cambio, sería una transferencia de saldos entre distintos grupos y subgrupos de cuentas homogéneas de un mismo estado financiero, normalmente por razones de clasificación o de presentación. En consecuencia, los conceptos de ajuste y reclasificación examinados desde el punto de vista de la auditoría difieren -o podrían diferir- sensiblemente de los realizados desde la óptica estricta de la contabilidad. Así, a modo de ejemplo, desde un punto de vista contable, el traspaso de un préstamo de largo plazo a corto plazo supondría una reclasificación; mientras que, por el contrario, en el contexto de la auditoría, dicha «reclasificación contable» debería considerarse como un ajuste, ya que, además de no tratarse de cuentas del mismo grupo y subgrupo (pues los préstamos a largo plazo son cuentas del primer grupo del Plan General de Contabilidad dedicado a la *financiación básica*, mientras que los préstamos a corto plazo son cuentas del quinto grupo, dedicado a las *cuentas financieras*), el hecho de disminuir el pasivo a largo plazo y aumentar el pasivo corriente en la misma cuantía alteraría, sin duda alguna, la situación financiera de la sociedad. Una reclasificación en el ámbito de la auditoría existiría, a modo de ejemplo, cuando se propusiera la modificación de unos gastos de publicidad a unos gastos representativos de la cuenta de suministros; ya que, en este supuesto, esta -verdadera- reclasificación no afectaría a los márgenes de resultados, al tratarse de cuentas homogéneas del mismo grupo y subgrupo contable. En el primero de los casos (el préstamo), nos encontraríamos, por tanto, ante un ajuste, y, además, un *ajuste que afecta al balance*; y en el segundo de los casos (gastos publicitarios), en cambio, nos encontraríamos ante una reclasificación que, además, sería una *reclasificación que afecta a la cuenta de pérdidas y ganancias*.

Resulta igualmente relevante, en este sentido, determinar si el ajuste y/o reclasificación afecta al balance y/o a la cuenta de pérdida y ganancias porque, en función del tipo de ajuste, y de las particularidades de la entidad auditada (pequeña y mediana empresa, empresa con beneficios normales, entidades sin ánimo de lucro, etc.) el anexo de la Norma Técnica de Auditoría sobre el concepto de importancia relativa nos proporcionará un *importe base* que nos determinará el *tramo máximo y mínimo* sobre el que, en función de la entidad auditada, el auditor *podrá* fijar la *materialidad* o cifra de importancia relativa para la emisión de su informe, y que, en todo caso, deberá hacer constar en sus papeles de trabajo.

Finalmente, y en relación a los papeles de trabajo del auditor, téngase en cuenta que aunque, en principios, sean secretos (art. 25.1 LAC) y propiedad del propio auditor (art. 2.6.12

*NTA sobre ejecución del trabajo*), el juez del concurso podría autorizar a los administradores concursales al examen de la totalidad o parte de sus papeles trabajo (art. 25.2 b) LAC). Y es en este contexto, precisamente, donde podría resultar conveniente que los administradores concursales examinaran la cifra de importancia relativa con la que ha trabajado el auditor, en aras, sobre todo, a poder valorar -y comparar- adecuadamente las salvedades identificadas en el informe de auditoría (que se entienden, por definición, significativas), con las cifras y/o aspectos cualitativos que han sido tomados por la administración concursal para la determinación de los aspectos contables que consideran relevantes; y así, en consecuencia, obtener mayores -y más fundamentados- elementos de juicio para la elaboración de la propuesta de calificación, en todo lo relativo a los errores, irregularidades e incumplimientos de la contables.

### III. EL INFORME DE AUDITORÍA DE CUENTAS ANUALES Y SUS EFECTOS EN LA SECCIÓN DE CALIFICACIÓN

#### 1. La estructura del informe de auditoría y la opinión del auditor

Los modelos y la estructura del informe de auditoría de cuentas anuales están normalizados y regulados por las *Normas Técnicas de Auditoría sobre emisión de informes*, aprobadas (reformadas) mediante la *Resolución del Instituto de Contabilidad y Auditoría de Cuentas de 21 de diciembre de 2010*. Así, desde el 1 de enero de 2011, el informe de auditoría de cuentas anuales deberá responder a la siguiente estructura: i) membrete del auditor individual o la sociedad de auditoría que hubiere sido designada para la realización de la auditoría; ii) título e identificación del informe; iii) destinatarios y personas que encargaron el informe; iv) párrafo de alcance; v) párrafos de salvedades (en su caso); vi) párrafo de opinión; vii) párrafos de énfasis (en su caso); viii) párrafos de "otras cuestiones" (en su caso); ix) párrafo sobre el informe de gestión (en su caso); x) nombre y número de inscripción en el Registro Oficial de Auditores de Cuentas del auditor de cuentas o sociedad de auditoría designada para la verificación de las cuentas anuales; xi) firma del auditor de cuentas o socio-auditor firmante de la sociedad de auditoría; y xii) fecha.

Un informe de auditoría de auditoría debe ir precedido, en todo caso, por el *membrete* o datos identificativos del auditor -persona física o jurídica- designado para la revisión de las cuentas anuales, así como por el título del informe que emite (en este contexto, un «informe de auditoría de cuentas anuales») y los *destinatarios y personas que encargaron el informe*. No obstante, respecto a las personas que encargaron el informe, no será necesaria su mención expresa cuando dichas personas coincidieran con los destinatarios del informe, que son, con carácter general, los socios o accionistas de la sociedad. Dicha identidad existirá, por lo general, cuando los auditores de cuentas hubieran sido designados por Junta general; y no, en

cambio, cuando el nombramiento de auditor hubiera sido acordado *judicialmente* (art. 40 C. de C.) o por parte del *registrador mercantil* (art. 265 LSC).

A continuación, el informe de auditoría deberá contener, necesariamente, un *párrafo de alcance* en el que se recojan, con carácter general, los documentos examinados (en este contexto, las *cuentas anuales*), la normativa y los procedimientos aplicados, así como las eventuales limitaciones al alcance que hubieran impedido la obtención de la evidencia adecuada y suficiente que exigen las normas técnicas para la -fundada- emisión de la opinión del auditor.

Seguidamente, el auditor debe detallar en uno o varios párrafos las posibles circunstancias que, bajo la rúbrica de «salvedades», supongan, en algunos casos, que la sociedad no refleje la imagen fiel del patrimonio (*opinión desfavorable*); en otros, que el auditor no haya podido obtener evidencia adecuada y suficiente como para emitir una opinión sobre las cuentas anuales en su conjunto (*opinión denegada*); o, en fin, aquellas circunstancias que, si no existieran, permitirían entender que las cuentas anuales en su conjunto expresan, en todos sus aspectos significativos, la imagen fiel del patrimonio, de la situación financiera y del resultado de sus operaciones (*opinión con salvedades*). No obstante, no todos los informes de auditoría recogen párrafos de salvedades; pues, en efecto, si el auditor hubiese obtenido evidencia adecuada y suficiente de todos los saldos y aspectos examinados (y no existiesen, así, *limitaciones al alcance*), y, entre las transacciones y saldos verificados, no hubiese detectado incumplimientos *significativos* de la normativa contable, el informe de auditoría deberá contener una *opinión favorable*, o, lo que es lo mismo, una *opinión sin salvedades*.

Tras la reciente reforma de la normativa de auditoría, y la consecuente *supresión* de las salvedades por *incertidumbres* o acontecimientos futuros cuyo desenlace final afecta -o pudiera afectar- significativamente a la imagen fiel de la empresa sin que, en principio -y además-, pudieran estimarse de manera objetiva y razonable en el momento de la formulación de las cuentas anuales (v. gr., posible liquidación de la compañía, contingencias fiscales, etc.), sólo existen dos tipos de salvedades en el informe de auditoría: a) las *salvedades por limitaciones al alcance*; y b) las *salvedades por incumplimientos de principios y criterios contables*.

Existe una *limitación al alcance* cuando el auditor no puede aplicar los procedimientos de auditoría que hubiere considerado oportunos para la obtención de la evidencia necesaria y suficiente que le permite formarse una *opinión razonable* sobre determinados hechos económicos que, a su juicio, resultan *relevantes* para la emisión de su opinión. Las limitaciones al alcance pueden dividirse, a su vez, en *limitaciones al alcance impuestas por la propia entidad auditada* (v. gr., no permitiendo al auditor estar presente en el inventario de las existencias o no permitiéndole enviar las cartas de circularización/confirmación de saldos a terceros, siempre que el auditor no pudiera obtener evidencia adecuada y suficiente mediante otros procedimientos de auditoría sobre los saldos de existencias y deudores/acreedores,

respectivamente) y *limitaciones al alcance impuestas por las circunstancias* (v. gr., haber sido nombrados auditores con posterioridad a la fecha de cierre del ejercicio y, en consecuencia, no haber podido presenciar el inventario físico de existencias, sin que, igualmente, tampoco hubiera podido satisfacerse sobre la razonabilidad del saldo de las mismas mediante otros procedimientos alternativos de auditoría).

Por su parte, existe un *incumplimiento de principios y criterios contables* cuando el auditor identifica una o varias circunstancias que contravienen el *marco normativo de información financiera*. De acuerdo con lo previsto en las Normas Técnicas de Auditoría sobre emisión de informes, los incumplimientos de principios y criterios contables podemos clasificarlos en los siguientes: i) utilización de un *marco normativo de información financiera distinto* del aplicable a la entidad auditada o la *utilización de principios y criterios contables contrarios* a los establecidos en el mismo; ii) existencia de *errores o irregularidades* en la elaboración de las cuentas anuales, en los términos definidos en la *Norma Técnica de Auditoría sobre errores e irregularidades*; iii) *omisión de información* en las cuentas anuales, de forma que éstas no contienen toda la información *necesaria y suficiente* para su interpretación y comprensión adecuada, bien por falta de presentación y/o desglose adecuados, o bien -y en su caso- por falta de información en la memoria; y iv) *hechos posteriores* a la fecha de cierre del ejercicio cuyo efecto, debiendo reflejarse, no hubiera sido corregido en las cuentas anuales o adecuadamente desglosado en la memoria, según corresponda, de conformidad con los principios y criterios contables aplicables.

En cualquiera de los casos, para que una limitación al alcance o un incumplimiento de principios y criterios contables suponga una *salvedad* en el informe de auditoría, su efecto sobre las cuentas anuales debe *superar* la cifra de importancia relativa fijada por el auditor de cuentas para la emisión de su informe; pues, sólo en esos casos, se entiende, los eventuales incumplimientos de principios y criterios contables y/o limitaciones al alcance podrán afectar, de manera *significativa*, y respecto a un usuario razonable que confía en la información contable, a la comprensión de la imagen fiel del patrimonio, de la situación financiera y de los resultados de las operaciones de la compañía.

Una vez puestos de manifiestos en el informe de auditoría los eventuales párrafos de salvedades, el auditor deberá dedicar un párrafo a la expresión de su *opinión* sobre las cuentas anuales examinadas, al ser ésta, en definitiva, la función esencial del informe de auditoría. En este sentido, en el caso de que no existan salvedades, nos encontraremos ante un informe de auditoría con *opinión favorable*; en el supuesto de que existan incumplimientos de principios y criterios contables significativos o muy significativos, nos encontraremos ante un informe de auditoría con *opinión con salvedades o desfavorable*, respectivamente; y si, por el contrario, nos encontráramos ante una limitación al alcance significativa o muy significativa, estaríamos en presencia de un informe de auditoría con *opinión con salvedades o denegada*, respectivamente. Tan sólo existe una excepción en la que, pese a no encontrarnos en ninguna de las salvedades anteriores, podrá denegarse la opinión, y será, precisamente, en los casos de

una o varias incertidumbres muy significativas sobre la gestión continuada -futura- de la compañía (v. gr. disolución o concurso de la sociedad, previsibles resoluciones judiciales desfavorables o contingencias fiscales muy significativas), en los que el auditor *podrá* denegar su opinión, operando así, dicha incertidumbre, de manera excepcional, como una salvedad por limitación al alcance muy significativa, en lugar de hacerlo como un mero párrafo de énfasis, como ocurre, con carácter general -y, en su caso-, con las incertidumbres detectadas en el transcurso de una auditoría.

Con posterioridad al párrafo de opinión, *pueden o*, en el caso de eventuales incertidumbres sobre la gestión continuada de la sociedad, *deben* existir otra serie de párrafos en el informe de auditoría en los que el auditor considere relevante resaltar determinados aspectos puestos de manifiesto en las cuentas anuales (*párrafo de énfasis*); otros párrafos, que sucederán al párrafo de énfasis, donde se pondrán de manifiesto otra serie de aspectos que suponiendo, normalmente, incumplimientos legales *no afectasen*, por sí mismos, a la imagen fiel del patrimonio, de la situación financiera y de los resultados de la entidad auditada, tales como la falta de legalización de los libros de contabilidad (*párrafo de "otras cuestiones"*); y un último párrafo, en fin, que sólo existirá, de manera obligatoria, en las sociedades legalmente obligadas a la verificación de sus cuentas anuales, donde el auditor deberá pronunciarse sobre la suficiencia del informe de gestión y su necesaria concordancia con los datos contables ofrecidos por las cuentas anuales (*párrafo sobre el informe de gestión*).

Finalmente, junto a la *identificación del auditor* de cuentas persona física responsable de la auditoría, su *número de inscripción en el Registro Oficial de Auditores de Cuentas* y su *firma*, o, en caso de una sociedad de auditoría, el nombre y firma del socio-auditor firmante y el número de inscripción en el Registro Oficial de Auditores de Cuentas de la sociedad, deberá constar la *fecha* en la que se hubiere emitido el informe; pues, salvo determinadas excepciones en las que, incluso, con posterioridad a la fecha de emisión de informe, tendrá la obligación de extender sus procedimientos de auditoría, la fecha del informe, cuya importancia resulta esencial en el ámbito de la auditoría, determinará el momento temporal hasta que al auditor será responsable de su trabajo. Esta fecha debe coincidir, así, con la terminación de la etapa de ejecución del trabajo, que no podrá ser anterior a la fecha en la que el auditor hubiere obtenido la evidencia adecuada y suficiente necesaria para formarse una opinión, ni anterior a la fecha de formulación de dichas cuentas por los administradores. En este sentido, la *Norma Técnica de Auditoría sobre hechos posteriores* regula el tratamiento, por parte del auditor, de los eventuales hechos acontecidos con posterioridad a la fecha de cierre del ejercicio al que se refieran las cuentas anuales. Y, a tales efectos, se obliga al auditor de cuentas a que si, con posterioridad a la *fecha de emisión* de informe de auditoría pero antes de la *fecha de entrega*, tuviera constancia de algún *hecho posterior* susceptible de afectar significativamente a la imagen fiel del patrimonio, de la situación financiera y de los resultados de la entidad auditada, extienda sus procedimientos de auditoría y modifique (amplíe), en su caso, la fecha de su informe de auditoría, o bien, emplee la técnica de la denominada «*doble fecha*», donde, manteniendo la fecha de emisión inicial de su informe de auditoría, expresará,

además, la fecha en la que se produjo el hecho posterior que motivó la extensión de sus procedimientos de auditoría y su consecuente responsabilidad. Así, en el caso de emplear la técnica de la doble fecha, en lugar de que sus trabajos y responsabilidad se extiendan a todos los hechos posteriores a la *fecha de emisión del informe* y, por supuesto, a todos los anteriores, la extensión de responsabilidad del auditor sólo se limitará a la concreta circunstancia que hubiera originado la doble fecha en el informe de auditoría.

## 2. Los efectos de las salvedades del auditor en la calificación del concurso de acreedores

En el contexto de la calificación culpable por *errores e incumplimientos de la normativa contable* (arts. 164.2-1º, en su primer y último inciso, y 165-3º), la circunstancia que, previsiblemente, mayores dificultades presenta a la administración concursal y al Ministerio Fiscal para la elaboración de la propuesta de calificación, y al juez del concurso, a su vez, para la resolución judicial en la que, en su caso, ponga de manifiesto el carácter fortuito o culpable del concurso, es, sin duda alguna, la de las *irregularidades contables relevantes*. Y es que, a nuestro modo de ver, una interpretación que adolezca de la suficiencia técnica necesaria para la comprensión de una «irregularidad contable», o de la acepción «relevante», puede llevarnos a una incertidumbre en la determinación de las conductas subsumibles en la calificación culpable del concurso *ex artículo 164.2-1º in fine* de la Ley Concursal; y, con ello, a una evidente situación de inseguridad jurídica, agravada, además, por las importantes consecuencias sancionadoras que puede llevar aparejada la calificación culpable del concurso (art. 172). Por ello, tanto para facilitar la -siempre difícil- labor del juzgador, como para lograr, asimismo, la necesaria seguridad jurídica que exige nuestro propio texto constitucional (art. 9.3), se deben acudir una serie de criterios y razonamientos técnicos que permitan reducir la incertidumbre y subjetividad de la calificación culpable por irregularidades contables relevantes. Y es en este contexto, precisamente, donde podría resultar esencial el trabajo que hubieren realizado los auditores de cuentas. Pues, en efecto, si, en el informe de auditoría, se hubieran puesto de manifiesto una o varias *salvedades por incumplimientos y principios contables*, por el mero hecho de haberlas reflejado en su informe, ya se entendería que, a juicio de este experto cualificado e independiente como, se supone, es el auditor de cuentas, dichos errores, omisiones, irregularidades o incumplimientos de la normativa contable resultarían *relevantes* o significativas para la adecuada comprensión de la *imagen fiel* de la empresa.

Ahora bien, el hecho de que existan salvedades en el informe de auditoría no implica que el concurso deba calificarse en todo caso como culpable *ex artículo 164.2-1º in fine* de la Ley Concursal; ni, al contrario, esto es, que la inexistencia de salvedades en el informe de auditoría suponga, *per se*, la exclusión de la calificación culpable por irregularidades contables relevantes. En efecto, tal y como hemos examinado, de acuerdo con lo establecido en las normas de auditoría vigentes, las salvedades de un informe de auditoría pueden ser: i)

salvedades por limitaciones al alcance; o ii) salvedades por incumplimientos de principios y criterios contables. Asimismo, tanto las limitaciones al alcance como los incumplimientos de principios y criterios contables sólo pueden o, mejor dicho, *deben* calificarse como salvedades cuando superen la materialidad o cifra de importancia relativa fijada por el auditor de cuentas para la emisión de su informe; pues, sólo en tales casos, dichos incumplimientos o limitaciones al alcance se entenderán significativos, esto es, susceptibles de afectar a la imagen fiel del patrimonio, de la situación financiera y de los resultados de la empresa, y, por tanto, el auditor tendrá la obligación de reflejarlos en su informe de auditoría.

Por su parte, también puede ocurrir que, contraviniendo los deberes y la normativa que le son aplicables, el auditor no hubiera reflejado en su informe de auditoría determinados incumplimientos de principios y criterios contables o limitaciones al alcance de su trabajo que, de acuerdo con su cifra de importancia relativa, resultasen significativos; o bien, que, dentro de la discrecionalidad y el juicio profesional que la propia normativa de auditoría de cuentas confiere el auditor, dichos incumplimientos o limitaciones al alcance no supusieran, a su juicio, una salvedad. En el primero de tales casos, estaríamos en presencia de un supuesto de *responsabilidad del auditor*, siempre que, junto a la citado incumplimiento de sus deberes legales, se acreditase la existencia de un daño o perjuicio causado a un tercero y la relación de causalidad entre la conducta y el daño, de conformidad con lo previsto en el Código Civil y con las particularidades establecidas, al efecto, por el artículo 22 del texto refundido de la Ley de Auditoría de Cuentas; mientras que en el segundo supuesto, en cambio, siempre que quedase constatado que, dentro de la discrecionalidad que le confiere la normativa de auditoría, el importe cuantitativo de tales salvedades no excediese de una cifra de una importancia relativa razonable, no se le podría exigir ningún tipo de reproche o responsabilidad al auditor de cuentas que, con base en su juicio profesional, no hubiera decidido incluirlas en su informe de auditoría; y ello, a pesar de que, desde el punto de vista de la administración concursal, tales incumplimientos de principios contables y/o limitaciones al alcance hubieran sido significativas y, por ende, dignas de mención en el informe de auditoría.

Es por ello, en definitiva, que, en cualquiera de los casos anteriores, podrían darse situaciones en las que no constasen salvedades en el informe de auditoría y sí existieran -o pudieran existir-, en cambio, irregularidades contables relevantes, al menos, a juicio de la administración concursal. Y, por tanto, aunque bien sea cierto que un informe de auditoría puede suponer, cuando menos, un documento de extraordinaria utilidad para la alegación y prueba de una pretendida calificación culpable *ex* artículo 164.2-1º *in fine* de la Ley Concursal en el caso de que pusiera de manifiesto *salvedades por incumplimientos de principios y criterios contables*, la administración concursal y/o el Ministerio Fiscal no resultan vinculados por la opinión del auditor.

Asimismo, junto a las eventuales irregularidades contables relevantes no puestas de manifiesto en el informe de auditoría, bien de manera razonada, bien de manera intencionada por el auditor de cuentas, también podría ocurrir la situación inversa, esto es, que existieran

una serie de salvedades en el informe del auditor que, sin embargo, no mereciesen la calificación de irregularidades contables relevantes. Y es que, en efecto, no todas las salvedades implican irregularidades contables; pues, como se ha señalado, junto a las salvedades por incumplimientos de principios y criterios contables, coexisten las *salvedades por limitaciones al alcance*. Por tanto, mientras las primeras podrían suponer, por sí mismas -y en su caso-, la calificación culpable del concurso por irregularidades contables relevantes; en el caso de las limitaciones al alcance, en cambio, no existirían elementos de juicio suficientes que nos permitan calificar -y, ni siquiera, en principio, pretender- la calificación culpable *ex artículo 164.2-1º in fine* de la Ley Concursal. En estas situaciones, la administración concursal debería indagar en los motivos que ocasionaron tales las limitaciones al alcance, especialmente, si fueron impuestas por la propia empresa; y si, tras efectuar las averiguaciones que estimase oportunas, obtuviese evidencia adecuada y suficiente sobre los citados saldos y/o transacciones contables que no pudieron ser examinados por el auditor de cuentas, la cuestión estaría en valorar si tales transacciones y/o saldos cumplen o no con la normativa contable que resulte de aplicación y, en función de su importancia relativa y de su afección a la imagen fiel de la empresa, ver si resultarían, pues, irregularidades contables relevantes.

Sin embargo, si, a pesar de la insistencia de la administración concursal en averiguar las eventuales limitaciones al alcance impuestas por la propia empresa al auditor de cuentas, no pudiera obtenerse evidencia adecuada y suficiente sobre tales saldos y/o transacciones contables por falta de colaboración del deudor, el concurso no podría calificarse como culpable por irregularidades contables relevantes (art. 164.2-1º *in fine*), pero sí, en su caso, por la posible falta de colaboración de la concursada con la administración concursal (art. 165-2º).

## IV. CONCLUSIONES

En la compleja labor de enjuiciar las irregularidades contables que, en ocasiones, supone la calificación culpable del concurso de acreedores, puede resultar esencial el análisis del informe eventualmente emitido por los auditores de cuentas de la sociedad. Pues, como se ha examinado, si una entidad auditada deviniese posteriormente insolvente y, en su caso, se abriese la sección de calificación, la administración concursal y/o el Ministerio Fiscal podrían basar su eventual pretensión de calificación culpable por irregularidades contables relevantes en las *salvedades por incumplimiento de principios y criterios contables*. No obstante, debe tenerse en cuenta que ni, en principio, todas las salvedades puestas de manifiesto en el informe de auditoría suponen irregularidades contables relevantes, al coexistir, junto a las salvedades por incumplimientos de principios y criterios contables, posibles *limitaciones al alcance*; ni, por su parte, el hecho de que exista un informe de auditoría con opinión favorable implica, *per se*, que no existan irregularidades contables relevantes, o que, incluso, aun en caso de existir, dichas -presuntas- irregularidades contables deban vincular a la administración concursal y/o al Ministerio Fiscal.

Es por ello, precisamente, que, en todo caso, deberá estarse a la alegación y prueba de los elementos de valoración suficientes que permitan entender que, a juicio de la administración concursal y/o el Ministerio Fiscal, las eventuales irregularidades contables resultan relevantes para la comprensión de la situación financiera o patrimonial del deudor. Si bien, la opinión y, en general, el trabajo de un profesional cualificado e independiente como, se supone, es el auditor de cuentas, puede resultar un elemento de extraordinaria importancia para objetivizar y fundamentar la pretendida calificación culpable *ex artículo 164.2-1º in fine* de la Ley Concursal.