

****LA CERTEZA DE LA CIENCIA CONTABLE Y LA DESAPARICION DE LIBROS DE LA SOCIEDAD QUE SE PRESENTA EN CONCURSO.***

Jorge Fernando FUSHIMI - Efraín Hugo

RICHARD

Publicado en Libro “Nuevos Aportes al Derecho Contable – IV Jornada Nacional de Derecho Contable”, Ed. Errepar, Bs. As. 2011 Pág. 297.

Hemos ya trabajado sobre estos temas. La cuestión es preocupante pues se advierte algo más que una casualidad en la pérdida “no imputable” de los libros obligatorios de las sociedades comerciales.

Ante ello debemos puntualizar que llevar libros de contabilidad es una carga para el comerciante individual, pero representa una obligación para los administradores societarios, pues aquellos rinden cuentas de sus operaciones, y los administradores de sociedades lo hacen frente a los socios y terceros, incluso el Fisco, a través de los balances.

A la desaparición de los libros suele unirse la de toda documentación contable, a veces también de los balances anuales, lo que resulta inadmisibile.

Una situación con tales características, lleva a pensar lo que Carlos PALACIO LAJE¹ considera un “plan de insolvencia”. A su vez este penalista señala “se introducen como defraudación distintas modalidades de acción por las cuales el agente logra un resultado en la empresa (afectan el normal desenvolvimiento o disminuyen parte del activo), constituyendo un subgrupo de delitos de intención”, subrayando que la persona jurídica “subsiste intacta como entidad ideal, pero compromete el desenvolvimiento de su actividad”, constituyendo una “garantía brindada al derecho creditorio”, resultando que el legislador se refiere a “infracciones a deberes ya confirmados jurídicamente, en el ámbito extra penal”, refiere a las sociedades que se generan sin capital suficiente, “con capitales de humo”... “los vencimientos del pasivo se van postergando y se obtiene refinanciamiento, mediante la exhibición de un “gran patrimonio”, aunque total o parcialmente impago. Con este ardid se obtiene también crédito por parte de los proveedores comerciales que aumentan el pseudo patrimonio o el stock de

¹PALACIO LAJE, Carlos *Delitos de vaciamiento de empresas*, Editorial Marcos Lerner, Córdoba 2002, 153 páginas.

mercadería”, con una descripción que se corresponde a los Informes Generales que los Síndicos que formalizan en la mayoría de los Concursos Preventivos (no Quiebra) de Sociedades que han venido operando en insolvencia, lo que califica como “ardid”, cometido a través de un plan, que consiste en tornar a la empresa incapaz de cumplir sus deudas, frustrando las expectativas de los patrimonios de los acreedores. La existencia de una tercera empresa a quien se ha transvasado total o parcialmente el contenido de la empresa originaria, puede descubrir la modalidad típica de los hechos punibles que analizamos”, refiriéndose a la figura del art. 174 6º CP. que tipifica un delito penado con 2 a 6 años que determina en su primera parte “el que maliciosamente afectare el normal desenvolvimiento de un establecimiento o explotación comercial, industrial, agropecuaria, minera, o destinada a la prestación de servicios”, como afectación al patrimonio como prenda común.

Toda una veta no analizada por los jueces ni por la doctrina comercialista e impone un trabajo en común con los penalistas, iluminada desde la ciencia contable.

Debemos recordar que, en ciertas sociedades, se requiere que se practique una Memoria anual, que por el contenido previsto en el art. 66 LSA implica no sólo una explicación sino la explicitación sobre las condiciones de la actividad futura, que se une a la “obligación” de los administradores a preservar y mantener la contabilidad y los libros que la integran, como un elemento de respaldo de su gestión, permitiendo su inexistencia presumir una omisión o falta de diligencia que, de generarse daño, podría imputárseles.

Sin duda, en estos supuestos, el síndico contador del concurso debe recurrir a las actas de directorio y asamblea, como a los balances depositados en el órgano público de control, AFIP, bancos con los que la sociedad haya operado, para referirse a la diligencia de los administradores y a la existencia o no de la constatación de la causal de disolución por pérdida del capital social -que nos referimos en otra comunicación-.

Si bien el artículo 58 del Código de Comercio no enumera al concurso preventivo como hipótesis de la exhibición general de libros, las facultades conferidas al síndico concursal en el artículo 275 de la LCQ lo habilitan para revisar la totalidad de los libros y la documentación contable, amén de ser absolutamente necesaria para la verificación de créditos y la elaboración del informe general.

La falta de los libros y documentación contable privan al síndico concursal del elemento fundamental para la elaboración del

informe general de la sindicatura, condenando así a este instrumento fundamental del proceso concursal a un escrito inane que se acompaña sin poder cumplir con ninguna de las exigencias legales al sólo fin de evitar que se le atribuya responsabilidad al síndico por mal desempeño de sus funciones. Pero, careciendo el síndico concursal de los elementos de análisis que son las registraciones contables y la documentación respaldatoria, todo el proceso concursal se convierte en una enorme farsa, donde los acreedores, el juez, el síndico y todos los demás involucrados en el proceso, incluyendo los letrados, quedan a merced de la voluntad de un deudor que responderá sólo por aquello que voluntariamente ha decidido exponer demostrar.

El activo, pasivo, patrimonio neto, resultados, flujos de fondo, y toda la propuesta dependen exclusivamente de la voluntad del concursado. Y precisamente por eso creemos que debería rechazársele cualquier propuesta proveniente de un deudor que se presenta al concurso sin un sistema de información contable ajustado a derecho: porque expresamente el artículo 43 expresamente consagra el principio de que La propuesta no puede consistir en prestación que dependa de la voluntad del deudor.

Cuando el deudor formula una propuesta sin acompañar ninguna información contable de relevancia que permita al acreedor (que ya no el síndico que no opina más sobre la viabilidad de la propuesta como antaño lo hacía en la junta de acreedores de la ley 19.551) evaluar la viabilidad de la misma, o la conveniencia de no votarla porque que el dividendo de la quiebra será superior, lo que en rigor está haciendo es plantear una propuesta potestativa, prohibida por ley. Parafraseando el eslogan de campaña de un ex presidente, ese deudor está proponiéndonos: *Créanme, no los voy a defraudar.*

