

UNIVERSIDAD ABIERTA INTERAMERICANA

Facultad de Derecho y Ciencias Políticas

Sede Regional Rosario

TESIS DE GRADO DE LA CARRERA DE ABOGACÍA

2006

Tutor: Dr. Otto Crippa García.

Alumno: Valeria Espeche

Tema: “El delito de insolvencia fraudulenta en el Código Penal Argentino”

Fecha de presentación: 17 de noviembre de 2006.-

Agradecimientos

A mi familia, a mi novio, a mis amistades y a todas aquellas personas que de algún modo colaboraron para hacer realidad este logro. A aquellos docentes que además de conocimientos me regalaron enseñanzas de vida, en virtud de ello es que quiero realizar un especial agradecimiento a la Dra. Viviana Fabrizi, al Dr. Gabriel Escalante, al Dr. Gustavo Nadalini, a la Dra. Josefina Orzabal, al Dr. Carlos Carbone y al Dr. Osvaldo Facciano. Finalmente agradecer al Dr. Otto Crippa García por su dedicación y esfuerzo que fueron de especial importancia para la construcción de nuestra obra.

Tema

La insolvencia fraudulenta como delito consagrado en el artículo 179, apartado 2º del Código Penal.

Objetivos

a) Objetivos Generales.

- a.1. Estudiar el artículo 179, apartado 2º del Código Penal.
- a.2. Proponer modificaciones a la norma sub examine.

b) Objetivos Específicos.

- b.1. Recolectar los aportes doctrinarios concernientes al tema.
- b.2. Completar el tipo penal de manera que resulte de más fácil inteligencia.

Hipótesis

El artículo 179, apartado 2º debe ser modificado respecto de cuestiones meramente procesales y no de fondo a raíz de las discrepancias que nacen de la doctrina y la jurisprudencia.

Resumen

La presente exposición pretende introducir al lector en el minucioso estudio de una figura penal cuyos caracteres y particularidades ha movilizadado a la jurisprudencia y en particular a grandes exponentes de la doctrina.

El primer capítulo de nuestro trabajo nos brinda los antecedentes históricos del tipo provenientes del derecho internacional.

El segundo capítulo nos introduce en el estudio del precepto tal como lo concibió la Comisión encargada de la redacción de la Ley 17.567, la realidad político-social de nuestra nación esos tiempos, y los fines que persiguió su sanción.

El tercer capítulo de nuestra labor nos enseña la disposición legal tal como se encuentra consagrada en el artículo 179, apartado 2º del Código Penal, su naturaleza, denominación y el bien jurídico tutelado.

En el cuarto capítulo nos referimos a la acción típica y a la apreciación que ella merece conforme las diversas elaboraciones de la doctrina nacional.

El quinto capítulo de nuestra obra se refiere al autor de la conducta delictiva, así como también al acreedor particular como sujeto pasivo del delito.

El sexto capítulo nos indicará qué bienes constituyen el objeto de la acción y que obligaciones quedan comprendidas en el artículo que nos convoca.

El séptimo capítulo de nuestro trabajo se ocupa de describir los medios frustratorios que se encuentran expresamente enunciados en el precepto legal.

El octavo capítulo se refiere al proceso y a la sentencia como elemento temporal del tipo.

En el noveno capítulo de nuestra obra nos referiremos a la malicia o el fraude de que requiere la conducta del agente para ser culpable.

El décimo capítulo nos enseña qué juez es competente para investigar el delito de insolvencia fraudulenta.

Finalmente, el último capítulo coteja la figura con aquellas que, de algún modo, guardan relación con ella.

Introducción

El tema que nos convoca, denominado “Insolvencia Fraudulenta”, fue incorporado al Derecho Penal argentino por la Ley 17.567 , en el capítulo V, "Quebrados y otros deudores punibles", del título VI, "Delitos contra la propiedad", art. 179, 2 párr., del Código Penal.

Surge de dicha disposición legal que será punible la conducta del deudor que durante el curso de un proceso o después de recaída la correspondiente sentencia que lo condena al cumplimiento de la obligación, maliciosa o fraudulentamente llevara a cabo alguno de las acciones consagradas por dicho precepto, frustrando así el derecho del acreedor al cobro de su acreencia.

Esta figura persigue acentuar la protección de la incolumidad del patrimonio como prenda común de los acreedores que, una vez incoado el litigio judicial, ven frustrados sus legítimos derechos e intereses a satisfacer sus créditos por una acción de insolvencia procurada maliciosamente por el deudor, tendiendo a que puedan éstos cobrar sus deudas ejecutando los bienes que componen el patrimonio del demandado.

A modo de introito y previo al desarrollo pormenorizado de la figura del que nos ocuparemos en las páginas siguientes, consideramos oportuno hacer mención a los aspectos que han causado discrepancias entre los más destacados exponentes de la doctrina nacional.

En lo concerniente al bien jurídico tutelado, los autores coinciden en considerar al delito como “pluriofensivo” y, por tanto, señalan que la figura abarca la protección de diversos intereses, a saber: el patrimonio de los acreedores, la buena fe procesal y la administración de Justicia.

Empero, algunos autores entienden que, de acuerdo al tiempo de comisión del delito, la figura tutela uno u otro de los bienes jurídicos supra mencionados.

Respecto de la acción, mientras que la mayor parte de la doctrina considera que la misma consiste en frustrar el cumplimiento de la obligación, otros autores piensan que reside en la conducta de insolventarse a través de los medios frustratorios enunciados por el precepto.

Otra divergencia se suscita en torno del momento desde el cual se considera iniciado el proceso civil en el que se reclama el cumplimiento de la obligación al deudor. Sobre el punto, un sector mayoritario de la doctrina sostiene que el juicio se inicia con la notificación de la demanda al deudor; otros, que el mismo se inicia con la admisión de la demanda por el órgano jurisdiccional.

Refiriéndonos a la sentencia condenatoria en sede civil, algunos exponentes se pronuncian a favor de considerarla una condición objetiva de punibilidad, en tanto otros postulan una posición diametralmente opuesta al afirmar que es un elemento normativo del tipo y por tanto, resulta alcanzado por el dolo del autor y también por el error de éste.

En el desarrollo precedente hemos intentado informar al lector acerca de las aristas más notorias de la figura que nos reclama, sin que ello implique restar importancia a otros aspectos que no han sido considerados aquí y sobre los cuales nos explayaremos a continuación.

CAPITULO I

Antecedentes de la figura.

SUMARIO: 1.- El derecho romano. 2.- El alzamiento de bienes en el derecho español. 3.- Antecedentes provenientes del Código alemán. 4.- Antecedentes iberoamericanos. 5.- Antecedentes europeos.

1. El Derecho Romano

Para abordar nuestro trabajo es menester destacar que el primer referente legislativo en la materia lo encontramos en la ley de las XII tablas, con la denominada “manus iniectio” que consistía en una ejecución personal en donde la acción la promovía el acreedor insatisfecho, quien se encargaba de llevar ante el magistrado al “obligatus” con el fin de proclamar su insolvencia poniendo tal situación en conocimiento del magistrado, quien pronunciaba la “addictio” del “obligatus” al “creditor”. Este último tenía la potestad de encadenarlo durante sesenta días y llevarlo a tres mercados en busca de alguien que se interesara por rescatarlo. A falta de rescate, el acreedor podía elegir entre: darle muerte o venderlo como esclavo. La situación se agravaba en caso de concurrir varios acreedores, ya que podían partir su cuerpo en tantos pedazos. Esta crueldad extrema generó diferentes reacciones en la plebe contra los patricios que llevaron al edicto que prohibía “mantener atado o encerrado a ningún ciudadano romano, impidiéndole inscribirse ante los cónsules; embargar o vender los bienes de los soldados mientras estuviesen en campaña, o aprisionar a sus hijos o nietos. Con posterioridad, se abolió la prisión por deudas, la venta, la muerte del “indicatus” y la “manus iniectio”, mediante una ley que se llamó “Poetilia Papiria”. La ejecución directa y personal resultó reemplazada por la “actio iudicati”, que no impedía que el magistrado autorice actos ejecutivos personales.¹

Lo significativo, fue que el derecho pretorial pasó del régimen de ejecución personal a otro de ejecución patrimonial, sin que esto significara la liberación del deudor, ya que se consideraba que incurría en infamia si no lograba solventar a todos sus acreedores. También es menester destacar, que cuando el deudor se encontraba en situación de insolvencia, por falta de bienes o por insuficiencia de ellos, se aplicaban penas de prisión, naciendo de este modo la clásica forma de alzamiento: la fuga del deudor. Los deudores escapaban de Roma para evitar la prisión.ⁱⁱ

El derecho clásico concedía dos recursos diferentes para evitar la insolvencia del deudor: la “*integrum restitutio*” y un “*interdictum*”; estos se reúnen en el Derecho justiniano en la denominada “*actio pauliana*”, que perseguía la anulación de los actos de disposición realizados por el deudor en fraude a sus acreedores. El problema se presentaba cuando los actos fraudulentos superaban los meros ilícitos civiles, por presencia de una verdadera intención fraudulenta, ya que el supuesto no estaba previsto en la ley, y era necesaria una solución que podía estar representada por el ejercicio de la persecución personal, como en la primera época, o en el inicio de la persecución penal del deudor. Era facultad de los pretores formular recomendaciones a los jurados –a título excepcional- para que luego de fijar la respectiva cuestión de hecho, pronunciasen también una condena. La “*actio doli*” no resultó suficiente para superar el problema y fue obra de la doctrina y la práctica tribunalicia el traslado al campo penal.ⁱⁱⁱ

Recién con el Derecho imperial se hizo pública la acción para los casos en que hubiera fraude.^{iv}

2. El alzamiento de bienes en el Derecho español

El derecho visigótico se plasmó en el “*Liber iudicorum*” o “*Lex Wisigothorum*” que admitió la servidumbre del deudor a fin de obligarlo a satisfacer a los acreedores. El deudor era asilado en el templo sagrado y sólo se lo entregaba bajo la promesa de concederle moratoria y de que no se lo sometería a malos tratos.^v

El “*Fuero Juzgo*” del siglo XIII fue la traducción del “*Liber iudicorum*” de dudosa vigencia en la totalidad de la península, plagada de fueros locales, y de él nació el “*Fuero Real*” de Castilla, remozado en el siglo XIV.^{vi}

El Fuero Real prevé el supuesto del “home que es deudor a muchos fuyere de la tierra antes que pague”, caso específico de alzamiento por fuga que es la forma comitiva más rudimentaria y que entrañaba la ocupación, no ya solo de los bienes, sino del cuerpo del deudor. Este precepto se repite en las Partidas donde la aprehensión personal por el acreedor sólo se tolera en el supuesto de no haber merino real en el lugar.^{vii}

Por su parte, la V Partida, Tít. XV, en su introducción reza: “... E que la pena deue aver el que non quiere pagar lo que deue...E señaladamente que aquellos que enagenan lo suyo con malicia fazer perder las deudas, aquellos a quien las deuen” y la IV dispone: “Que pena merece aquel que non quiere pagar sus deudas ni desampara sus bienes... E si entretanto que yoguiese en prisión malmetiesse sus bienes, todo o parte dellos, moquer los quisiese desamparar non deue ser oído”.^{viii}

La insolvencia, ya sea que fuere simulada o real acarreó al deudor prisión o servidumbre o pena corporal, siempre con el objeto de obligarlo al pago de sus acreencias. El alzamiento comprende la fuga del deudor u ocultación de sus bienes y esta resulta la pauta general. "Debe estimarse que se alza con sus bienes, conforme al sentido legal de esta palabra, no sólo el que se fuga con ellos, sino el que los oculta, enajena o sustrae fraudulentamente para hacer ineficaz la acción de sus acreedores" Algunos textos legales, como el Proyecto de Villegas, Ugarriza y García, orientados en esta misma tendencia, agregan a la acción de alzarse con sus bienes, la de constituirse en insolvencia por ocultación, dilapidación, o enajenación maliciosa de esos bienes.^{ix}

Se supone que incluso, con los reyes católicos, se llega al extremo de la imposición de pena de muerte a comerciantes y banqueros prófugos, pero no resulta posible afirmar con total certeza que este castigo tan grave y severo haya llegado a aplicarse.^x

Otro antecedente que reviste gran relevancia es la Novísima Recopilación, que en su Título XXXII, Libro IX, Ley I dispone: “porque algunos mercaderes y cambiadores reciben mercaderías fiadas para pagar a cierto término y los cambiadores reciben moneda de otros para tenerla en su cambio y después se ausentan con los caudales ajenos... por ende, ordenamos y mandamos que el mercader o cambiador que tal cosa hiciere, sea tenido dende en adelante por robador público e incurra por ello en las penas que incurren los robadores públicos”; y la ley III

establece: “Mandamos que las leyes que hablan contra los que se alzan hayan lugar y se exentuen en las personas de aquellos que alzaren sus bienes aunque sus personas no se ausenten”.^{xi}

En el Código Penal Español de 1822 no se haya consagrada, como delito autónomo, la figura del alzamiento de bienes, sino que sólo se circunscribe a las diferentes modalidades de quiebra que contempla normativamente el Código Penal Francés del año 1810.^{xii}

Cuando el Código Penal de 1848 es publicado el Código de Comercio de 1829 se encontraba en vigencia contemplando como figura cualificada de la quiebra el alzamiento de bienes, razón por la cual el Código Penal con la finalidad de sincronizar su contenido con dicho ordenamiento, regula tres modalidades de la bancarrota fraudulenta, señalando como la más severa de ellas, a aquella que se produce mediante el alzamiento de los bienes. El Código de 1870, en ningún modo altera este esquema.^{xiii}

En 1885 con la reforma del Código de Comercio se presentaron problemas interpretativos, ya que se incluye al alzamiento como supuesto de quiebra fraudulenta, esto no encontró su solución en el Código de 1932 y apenas se logró alguna aclaración en el año 1944 al atenuarse la pena en caso de alzamiento.^{xiv}

Es necesario aclarar que no nos volcaremos al estudio de la normativa española vigente, por no constituir la misma un antecedente de nuestra legislación, simplemente nos limitaremos a señalar que el nuevo Código Penal de 1995 distribuyó la materia en un capítulo diferenciado e independiente -el VII, "De las insolvencias punibles", art. 257, del nuevo título XIII, "Delitos contra el patrimonio y contra el orden socio-económico"-, cuya característica reside, precisamente, en que el estado de insolvencia se convierte en el denominador común de todos los comportamientos regulados en el capítulo. De este modo quedaron unificadas en una sola descripción las tres modalidades de insolvencia (quiebra, concurso y suspensión de pagos); este sistema ha sido seguido, aunque con algunos matices, por los códigos de Suiza (art. 163), Honduras (art. 237), Colombia (art. 362), Uruguay (art. 255), etc.^{xv}

3. Antecedentes provenientes del Código Alemán

La Exposición de Motivos de la ley, que incluyó el delito de insolvencia fraudulenta, señaló entre los antecedentes a la legislación española y a la alemana, entre las extranjeras, y el proyecto de Villegas, Ugarriza y García, así como el Código de 1886.^{xvi}

Por lo anteriormente expuesto, consideramos importante analizar cuál de estos antecedentes ha tenido mayor influencia. El art. 519 del entonces Código español vigente consagraba como bien jurídico a la propiedad, si bien no definía al delito, era claro al afirmar que era punible “el que se alzare con sus bienes en perjuicio de sus acreedores”, diferenciando entre comerciante y no comerciante a los efectos de la aplicación de las penas.^{xvii}

El artículo 288 del Código alemán, a través de esta figura reprime a el sujeto que estando amenazado por una ejecución forzada, enajene o distraiga partes de su patrimonio con la intención de frustrar el derecho del acreedor, será castigado con prisión hasta dos años o pena pecuniaria. Finalmente el artículo establece que la persecución solo tiene lugar por querrela del acreedor.^{xviii}

Es relevante la disimilitud que existe con el Código de 1967, pues éste establecía: “Incurrirá en una pena de dos años de prisión como máximo o de multa, todo individuo que, amenazado de embargo enajene u oculte elementos integrantes de su patrimonio, con la intención de perjudicar a sus acreedores”.^{xix}

A partir de este precepto, concluye Bacigalupo en que el Código alemán prescinde totalmente del alzamiento y define la conducta mediante un elemento subjetivo de lo injusto y dando lugar, aunque lateralmente, a otro bien jurídico diferente a la propiedad, como es la tutela de los procedimientos de ejecución.^{xx}

Muñoz Conde al comentar el antiguo Código alemán sostiene que no encuentra diferencias con el español, sólo que el alemán exige una condición objetiva que es la de “ocultar o enajenar elementos integrantes del patrimonio ante un embargo que amenaza al deudor”. Se trata, por tanto, de un delito de mera actividad, en el que resulta suficiente el intento de frustrar la satisfacción de las acreencias. Al respecto sostenía Welzel que es “la tentativa, castigada como un hecho consumado, de frustrar

la satisfacción de un acreedor en la ejecución individual por la ocultación de los objetos ejecutables”.^{xxi}

4. Antecedentes Iberoamericanos.

Paraguay

El artículo 406 trata de reprimir la conducta del sujeto que se encuentra comprometido en un proceso en el que se disputan derechos patrimoniales, y con el objeto de evitar que lo dispuesto por la sentencia se haga efectivo sobre su patrimonio, realiza actos de disposición sobre ellos simulada y maliciosamente. Establece la misma pena para quien dispone de sus bienes para evitar el cumplimiento de un embargo judicial simulada y maliciosamente.^{xxii}

Cuba

En Cuba la disposición distingue entre comerciante y no comerciante. La conducta punible resulta ser la de alzarse con los bienes en perjuicio de los acreedores. La punibilidad es mayor tratándose de un comerciante.^{xxiii}

Honduras

El precepto del Código Penal de Honduras es similar al de Cuba. Sanciona a quien se alza con los bienes en perjuicio de los acreedores y también distingue entre deudor comerciante y deudor no comerciante, estableciendo una pena mayor para quien lo es.^{xxiv}

Nicaragua

El ordenamiento jurídico de este país dispone al respecto que será castigado con presidio en primer grado el deudor que no se dedique al comercio y se alzase con

sus bienes para perjudicar a sus acreedores o dilapide, oculte, o enajene con malicia o manifiesta negligencia, colocándose de este modo en estado de insolvencia. El artículo establece la misma pena para quien otorga un contrato simulado con el fin de perjudicar a sus acreedores.^{xxv}

Conforme los términos del artículo anterior se presumirá simulada la venta o hipoteca que realice el deudor cuando su acreencia sea de plazo vencido, aún cuando el pago de la misma no haya sido demandado judicialmente por el acreedor, de la totalidad o una parte considerable de sus bienes raíces o semovientes, si se hubiese vuelto insolvente para satisfacer íntegramente su obligación y el valor pecuniario de los bienes enajenados o gravados no aparecieren en el patrimonio del deudor, ya sea en dinero o en otras especies.^{xxvi}

El acreedor podrá demandar la nulidad de la venta o gravamen y ejercer el ius perseguendi aún cuando la cosa se halle en manos de terceros.^{xxvii}

Hay además, dos supuestos en los cuales el deudor queda exento de pena, consagrados en los artículos 43 y 115 respectivamente:

- 1- Si su acreedor lo releva de ella.
- 2- Si prueba que su insolvencia ha sido ocasionada sin dolo ni culpa grave.^{xxviii}

Colombia

El artículo 421 del Código Penal colombiano dispone una pena de arresto para el deudor no comerciante que se alzase con sus bienes o los ocultase o incurriese en cualquier otro fraude con el objeto de generar un perjuicio a sus acreedores.^{xxix}

El Salvador

La temática es tratada aquí en los artículos 478, 479 y 480 que tratan diferentes supuestos.^{xxx}

El artículo 478 hace referencia al sujeto que se alzase con sus bienes para lesionar los intereses de sus acreedores y distingue, además, entre el deudor no comerciante y el deudor comerciante, estableciendo una pena mayor para este último.

El artículo 479 trata lo concerniente a la pena que corresponde al quebrado que es declarado en insolvencia fraudulenta de acuerdo a la ley comercial de ese país.

Por último, el artículo 480 establece la pena que corresponde al quebrado declarado en insolvencia culpable.

Chile

La ley chilena reprime en el artículo 466 la conducta del deudor no dedicado al comercio que en vista a perjudicar los intereses de los acreedores se alzase con sus bienes, o se colocase en situación de insolvencia ocultando, dilapidando o enajenando con malicia sus bienes. El mismo precepto contempla el supuesto de quien otorga contratos simulados en perjuicio de dichos intereses.^{xxxí}

Guatemala

El Código guatemalteco castiga la conducta de quien se alzase con sus bienes con el objeto de perjudicar a sus acreedores, distinguiendo entre deudor comerciante y no comerciante.^{xxxii}

De la mayor cantidad de antecedentes iberoamericanos citados, se desprende que conforme la legislación penal que ampara la figura, tanto el mínimo como el máximo de la pena privativa de libertad resulta mayormente gravosa tratándose de un comerciante, siendo por el contrario más benigna al referirse a un deudor que no reviste ese carácter, entendemos a modo interpretativo que dichas disposiciones encuentran su fundamento en el principio universal de lealtad comercial.

5. Antecedentes europeos

Alemania

El artículo 288 del Código Alemán se refiere a nuestro tipo penal en estudio, evitaremos volcar nuevamente su contenido en esta obra por haberlo hecho anteriormente al referirnos a los antecedentes históricos de nuestro artículo 179, apartado 2º.

España: Código de 1944.

El Código Penal español además de distinguir entre deudor comerciante matriculado o no y deudor no comerciante, estableciendo por supuesto una pena mayor para el primero.

La conducta típica es la de alzarse con los bienes en perjuicio a los acreedores.^{xxxiii}

Grecia.

El artículo 397 del Código Penal de Grecia sanciona la conducta de el deudor que intencionalmente, con el objeto de burlar a sus acreedores, dañe en todo o en parte un elemento cualquiera integrante de su patrimonio, destruyéndolo o disminuyéndolo, ocultándolo, enajenándolo sin recibir un equivalente igual y solvente. Además reprime la conducta de quien aparenta falsas deudas o falsos actos jurídicos. Ambas conductas delictivas son sancionadas con pena de prisión de dos años al máximo o con una pena pecuniaria. Finalmente establece que será pasible de la misma pena quien cometa uno de esos actos a favor del deudor.^{xxxiv}

Italia

En el Código Penal italiano el delito recibe la denominación de “Inejecución dolosa de un proveído judicial”. El artículo 388 de ese ordenamiento sanciona al deudor que para sustraerse al cumplimiento de las obligaciones civiles que encuentran origen en una sentencia condenatoria, o cuya comprobación está en trámite ante la autoridad judicial, cumple sobre sus bienes propios o ajenos actos simulados o fraudulentos, o comete con el mismo fin otros hechos fraudulentos y no obedece la intimación de cumplir la sentencia. El mismo artículo reprime con idéntica pena a quien

elude la ejecución de un proveído del Juez Civil relativo a la entrega de menores u otras personas incapaces, o que prescriba medidas cautelares en defensa de la propiedad, de la posesión o del crédito”^{xxxv}.

El artículo 641, no obstante llevar la denominación de la figura que nos convoca, resulta semejante a la estafa. La figura sanciona a quien aparentando solvencia contrae una obligación con la intención de sustraerse a su cumplimiento. El delito queda configurado cuando la obligación no es cumplida, ya que el artículo dispone que el cumplimiento de la obligación anterior a la condena extingue el delito. El delito contemplado en esta disposición es de acción privada.^{xxxvi}

El sistema italiano, notoriamente diferente a los otros modelos de regulación, hace estribar el objeto de protección en la autoridad de las decisiones judiciales, y sólo indirectamente, en el interés patrimonial de los acreedores, al tipificar en el art. 388 el delito denominado inexecución dolosa de una providencia judicial, que consiste en realizar actos simulados o fraudulentos, sobre bienes propios o ajenos, con el fin de sustraerse al cumplimiento de las obligaciones civiles derivadas de una sentencia de condena, o cuya declaración de certeza está en curso ante la autoridad judicial, sin obedecer el mandato de ejecutar esa sentencia; o en la realización de actos dirigidos a eludir la ejecución de una providencia judicial concerniente a la guarda de menores o de otras personas incapaces, o que ordene medidas preventivas en defensa de la propiedad, la posesión o el crédito.^{xxxvii}

Noruega.

Este ordenamiento castiga la conducta del deudor que tiene el propósito de dañar a sus acreedores o de procurarse una ganancia ilícita que perjudica sus intereses, sustrae de su patrimonio objetos que servían para indemnizarlos.

El artículo enumera los medios comisivos: destruir, dar, vender a precio vil, ocultar, realizar declaraciones falsas, etc. La enumeración es meramente enunciativa y no taxativa porque al final de la disposición apunta “...o por cualquier otro medio”^{xxxviii}

Austria.

El artículo 205 consagra como punible la conducta de quien impide total o parcialmente a sus acreedores obtener vindicación. Los medios comisivos enumerados en la norma son: ocultar, enajenar, dañar, reconocer una obligación inexistente, etc. Tampoco resulta taxativa en razón de que establece; "...o reduciendo cualquier otra forma su fortuna". La conducta del deudor debe ser intencional. Luego establece una pena mayor para el supuesto de que existan casos agravantes.

El mismo artículo contempla el caso de que el deudor sea una persona jurídica, más específicamente, una sociedad o una asociación, estableciendo que la pena se aplicará a los órganos que resulten responsables del fraude.^{xxxix}

CAPITULO II

El delito de insolvencia fraudulenta en nuestra legislación.

SUMARIO: 1. La ley 17.567. 2. Antecedentes de la figura en nuestro país, los proyectos de reforma y el derecho comparado. 2.1. El Código Español de 1848. 2.2. El Proyecto Tejedor. 2.3. Código Penal de 1887 (ley 1920). 2.4. Proyecto de Villegas, Ugarriza y García (1881). 2.5. Proyecto 1891 (Rivarola, Piñero y Matienzo).

1. La ley 17.567

El texto actual de la insolvencia fraudulenta fue incorporado por el decreto-ley 17.567, del año 1968. Estudiado y finalmente elaborado por una comisión integrada por juristas de gran trayectoria como los Dres, Sebastián Soler, Carlos Fontán Palestra y Eduardo Aguirre Obarrio. Navarro Pese a su origen “de facto”, conservó vigencia desde entonces por virtud de la ley 20.509, ya que cuando se volvió al sistema democrático y se derogó el decreto mencionado, la ley 20.509 mantuvo el tipo de la

insolvencia, pero colocándolo como delito de acción pública, ya que antes era de instancia privada.^{xI}

Como toda la historia de las leyes penales tiene un camino sinuoso, ya que cada vez que se quebraba el orden jurídico legal el gobierno militar de turno lo primero que hacía era reformar el Código Penal, un nuevo decreto-ley, esta vez el 21.338, le devolvió el carácter de delito de instancia privada. La ley 23.077 le restituyó su carácter público.^{xII}

La Exposición de Motivos puede resultar de interés para nuestra interpretación, a continuación exponemos sus fundamentos, entre los cuales en ella se señalaba: *“Con la nueva figura agregada al artículo 179 se cubre un vacío señalado por la Comisión encargada del estudio de las reformas procesales. En ella se considera una forma gravísima de conducta que ciertamente rebalsa los límites de una mera deslealtad procesal, para asumir verdaderos caracteres de fraude, pues consiste en disminuir maliciosamente o en hacer aparecer como disminuido un patrimonio, frustrando así el cumplimiento de una obligación demandada o en vías de ejecución. No se trata de reimplantar la prisión por deudas: la disposición no castiga al que no cumple porque no puede, sino al que no cumple queriendo aparentar que no puede.*

Hemos tratado de dar al texto una forma que descartara de plano los problemas que podrían presentarse si se hicieran referencias a "enajenaciones fraudulentas o simuladas", contenidas en el texto de algunas leyes (P. TEJEDOR, II, I, tít. 8 §, 3; C. 1887, 200, 2º). Fijamos el momento consumativo que corresponde a una figura de daño, optando así por el que consideramos mejor sistema en este punto, según puede verificarse mediante la comparación de los textos siguientes:

“P. Villegas, Ugarriza y García, 324; P. 1891, 216, 1º; C. paraguayo, 272; C. cubano, 535; c. hondureño, 518; c. nicaragüense, 501; C. colombiano, 421; C. salvadoreño, 478; C. chileno, 466; C. guatemalteco, 408; Proyecto Correira, 226; C. alemán, 288; Proyecto alemán de 1960, 269; C. español, 519; C. español de 1870, 536; C. griego, 397; C. italiano, 388; C. noruego, 282; C. sueco, 280- 282; C. austríaco, 205, b; C. polaco, 282”.^{xIII}

2. Antecedentes de la figura en nuestro país, los proyectos de reforma y el derecho comparado

A modo de introducción, resulta necesario aclarar que esta figura no proviene del Proyecto de 1960 del Dr. Soler. Fue arduo y un tanto complejo para la comisión encargada de cumplir con la labor, sobretodo por existir una gran cantidad de legislación comparada y por la diversidad de criterios empleados para definir el tipo. Además, requirió un gran esfuerzo delinear una figura que no volviera imposible el manejo de los bienes propios.^{xliii}

La redacción de nuestro artículo 179 resultó original e inédita si nos detenemos a compararla con los textos que han adoptado otros países para tipificar el delito de insolvencia fraudulenta, tanto los tiempos de la acción, así como la conducta de destruir o dañar un bien maliciosamente, aun cuando éste no sea de apreciación pecuniaria, son características propias de nuestro tipo penal. También, haciendo alusión al modelo de incriminación del Código Penal argentino, se ha sostenido que responde a una tendencia mixta, por cuanto se protege de modo preponderante el interés de los acreedores, por un lado, y por una vía indirecta o secundaria, también a la autoridad de las decisiones judiciales.^{xliv}

Lo cierto es que el tipo penal de insolvencia, si bien se aparta del antiguo delito de alzamiento, queda comprendido en su estructura en tanto y en cuanto el autor de la infracción llegue a ese estado mientras se halle en curso un procedimiento judicial. No sin razón se ha sostenido que la conducta de alzarse consiste en colocarse en una situación de insolvencia frente a los acreedores, con lo cual la acción de alzarse coincide con la de insolventarse.^{xlv}

Como a continuación expondremos, los antecedentes nacionales del delito que nos convoca, no revisten demasiada semejanza con nuestra actual redacción, por el contrario, todos hacen referencia al que “oculte o enajene maliciosamente sus bienes o simule crédito en fraude de sus acreedores”, o al “deudor que se alce con sus bienes, los oculte, enajene maliciosamente o simule créditos en fraude de sus acreedores” (Código de 1887).^{xlvi}

2.1. El Código español de 1848

El artículo 448 incluía como requisito la insolvencia, como nuestro delito, mientras que no la requerían los antecedentes nacionales, no sin acierto porque en verdad lo que sanciona nuestro Código es la simulación maliciosa de ella.^{xlvii}

Es menester señalar que nuestro precepto consagrado en el artículo 179, apartado 2º, no se contrapone con la ley 514 del año 1872 que suprimió la prisión por deudas en todas las causas ante la justicia nacional salvo los casos de quiebra mercantil y de insolvencia en que se hubiera probado precisamente dolo o fraude del acreedor.^{xlviii}

La constitucionalidad del tipo tampoco resulta afectada por lo dispuesto en el artículo 11 del “Pacto internacional de derechos civiles y políticos”, que adquiere jerarquía constitucional en el año 1994 por su incorporación al artículo 75 inciso 22 de nuestra Constitución Nacional, donde se veda el encarcelamiento por el solo hecho de no poder cumplir una obligación contractual.^{xlix}

2.2 El Proyecto Tejedor

A continuación transcribiremos algunas previsiones contenidas en el Libro II, Sección I, Título VIII, que hacen al contenido de este proyecto y resultan relevantes a los efectos de estudiar los antecedentes de la figura que nos convoca:

“Artículo 3: El deudor que niegue la deuda, oculte o enajene maliciosamente sus bienes o simule créditos en fraude de sus acreedores, sufrirá un año de prisión si la deuda pasase de mil pesos fuertes. En caso contrario, tres meses de arresto.¹

Artículo 4: Se aplicarán respectivamente las mismas penas del artículo anterior: 1º) A los deudores y fiadores que al tiempo de contraer sus respectivas obligaciones presenten como bienes responsables los que no podían ser obligados o callen u oculten sus gravámenes o hipotecas; 2º) A los que a sabiendas compren o encubran los bienes que enajene el deudor en fraude de sus acreedores.^{li}

Artículo 5: En las causas contra deudores punibles servirá de bastante sumario la calificación de la quiebra hecha conforme al Código de Comercio, o la prueba sobre el fraude, ocultación o negativa temeraria, legalmente producida en juicio civil.^{lii}

Artículo 6: El deudor queda exento de pena si el acreedor lo releva de ella o si prueba que ha faltado a su deber por caso fortuito”^{liii}

Tejedor, daba explicaciones a cerca del origen del artículo 3 y declaraba haberlo tomado del 341 del Código Peruano y que debía verse el artículo 448 del Código Español y que se limitaba a sancionar al “deudor no dedicado al comercio”. Los textos provienen del Código Penal de la provincia de Buenos Aires, artículos 330 a 333.^{liv}

2.3. Código Penal de 1887 (Ley 1920)

“Artículo 200: Sufrirá de uno a tres años de prisión:

- 1- El deudor que maliciosamente niegue la deuda.
- 2- El que se alce con sus bienes, los oculte, enajene maliciosamente o simule créditos en fraude de sus acreedores.
- 3- El deudor o fiador que al contraer sus respectivas obligaciones presente como bienes responsables los que no pueden ser gravados u oculten o callen sus gravámenes”.^{lv}

2.4. Proyecto Villegas, Ugarriza y García (1881)

“Artículo 325: El insolvente no dedicado al comercio, que se alzare con sus bienes en perjuicio de sus acreedores, o que se constituyere en insolvencia por ocultación, dilapidación o enajenación maliciosa de sus bienes, sufrirá prisión menor, si sus deudas pasaban de mil pesos fuertes, y si no llegasen a esta cantidad arresto medio. En las mismas penas incurrirá si otorgare contratos simulados en perjuicio de sus acreedores”.^{lvi}

2.5. Proyecto 1891 (Rivarola, Piñero y Matienzo)

“Artículo 216: Será reprimido con penitenciaría de uno a cuatro años el deudor no comerciante que para defraudar a sus acreedores cometiere alguno de los siguientes actos: 1º) Si contrajere, reconociere o pagare deudas ficticias, otorgare escrituras simuladas, remitiere o disimulare créditos, pusiere a nombre de otros, enajenare gratuitamente u ocultare todos o parte de sus bienes; 2º) Si después de haber sido declarado en concurso civil percibiere y aplicare a sus usos particulares dinero, efectos o créditos de la masa, o por cualquier medio distrajere de esta alguna de sus pertenencias; 3º) Si concediere ventajas indebidas de cualquier género a algún acreedor; 4º) Si presentare como bienes responsables los que no pueden ser gravados u ocultare o callare sus gravámenes”^{lvii}

En la medida que la fórmula del Código Penal argentino ofrece ciertas características que resultan del todo novedosas frente a los textos de la legislación comparada que acabamos de reseñar, y frente a la legislación nacional anterior a la sanción de la ley 17.567, nos parece metodológicamente apropiado que a continuación, en el próximo capítulo de nuestra obra, hagamos un detallado análisis dogmático del tipo legal en cuestión.

CAPITULO III

Aspectos generales de la insolvencia fraudulenta en nuestro Código Penal

SUMARIO: 1.- La disposición del artículo y su ubicación dentro del articulado. 2.- Necesidad de interpretar el precepto. 3.- Naturaleza del delito de insolvencia fraudulenta. 4.- Su denominación. 5.- Concepto de insolvencia. 6.- Bien jurídico tutelado.

1. La disposición del artículo y su ubicación dentro del articulado

El delito denominado corrientemente por la doctrina "insolvencia fraudulenta" fue introducido en el derecho positivo argentino por la ley 17.567 , en el capítulo V, "Quebrados y otros deudores punibles", del título VI, "Delitos contra la propiedad", art. 179, 2 párr., del Código Penal, cuyo texto establece: "Será reprimido con prisión de seis meses a tres años, el que durante el curso de un proceso o después de una

sentencia condenatoria, maliciosamente destruyere, inutilizare, dañare, ocultare o hiciere desaparecer bienes de su patrimonio o fraudulentamente disminuyere su valor, y de esta manera frustrare, en todo o en parte, el cumplimiento de las correspondientes obligaciones civiles".^{lviii}

Esta figura fue incorporada a la legislación penal con el fin de acentuar la protección de los derechos patrimoniales de los acreedores que, con posterioridad al inicio de un litigio judicial, ven frustrados sus legítimos derechos e intereses a satisfacer sus créditos por una acción de insolvencia procurada maliciosamente por el deudor, comportamiento que difícilmente podría haber quedado abarcado en la dinámica comisiva de los otros tipos penales previstos entre los delitos contra la propiedad.^{lix}

Nuestra opinión respecto de la ubicación del delito en el articulado del Código Penal es, que no obstante el mismo se encuentra convenientemente ubicado entre los delitos contra la propiedad, hubiese sido interesante que el legislador dotara de independencia a la figura, no sólo por la importancia que reviste el delito que nos convoca, sino también para diferenciar la insolvencia fraudulenta que sólo afecta a un acreedor particular o a plurales acreedores, que demandaron judicialmente al deudor de la obligación civil, de los delitos que tienen lugar contra la masa de acreedores como lo son el concurso civil fraudulento (artículo 179, primera parte) y la colusión (artículo 180). La redacción actual de nuestro artículo denota su incompatibilidad con los delitos concursales, pero su ubicación pareciera indicar lo contrario.

El Proyecto de 1979, en su artículo 239 señala que la ubicación del delito entre los delitos contra la confianza pública y la buena fe en los negocios luciría más correcta.^{lx}

2. Necesidad de interpretar el precepto

Varios autores se han ocupado de nuestra figura con el objeto de desentrañar los alcances de la disposición del artículo 179, apartado 2º del Código Penal. Los doctrinarios han realizado importantes aportes, no obstante ello, hay una gran variedad de opiniones en numerosos aspectos de trascendental relevancia.^{lxi}

En cuanto a los antecedentes jurisprudenciales, los mismos no han resultado mayormente significativos ni numerosos.

Esta carencia es la que nos lleva a abordar el tema con el objeto de facilitar la interpretación de la norma, aclarar términos oscuros que dan lugar a discrepancias entre los autores. La importancia del tipo obedece a que en el tráfico comercial y en el ámbito de los negocios que celebran los particulares, la solvencia o insolvencia de quien se obliga al cumplimiento de la obligación es el factor que condiciona de hecho cualquier decisión judicial y se encuentra sometida a fáciles y no pocos frecuentes manejos.^{lxii}

Con el fin de poner fin a los vacíos de la norma, es que nos ocuparemos en lo sucesivo, del análisis pormenorizado de cada uno de los aspectos de la figura, estableciendo nuestro criterio en cada uno de los que dieron lugar a debate entre los mayores exponentes de la doctrina nacional.^{lxiii}

3. Naturaleza del delito de insolvencia fraudulenta

Podríamos asemejar el delito a una forma de defraudación, en virtud del desbaratamiento de derechos acordados del art. 173 inciso 1, pero no puede considerársele dentro de esta especie delictiva.^{lxiv}

Es menester señalar, que si bien se trata de un delito contra la propiedad, la figura además tiende a tutelar la buena fe procesal en el supuesto en que el delito tenga lugar durante la tramitación de un proceso.^{lxv}

En un sentido amplio, que no lo diferencia del delito de quiebra fraudulenta, la figura tiende a resguardar la administración de justicia. Tal como señala Donna, autor con el que coincidimos en este punto, sólo en el supuesto de que la insolvencia tenga lugar después de la sentencia, podríamos hablar de un perjuicio en la administración de justicia.^{lxvi}

En consecuencia de lo expuesto, la naturaleza del delito de insolvencia fraudulenta es la de un delito pluriofensivo^{lxvii} o de tendencia mixta.^{lxviii}

4. Su denominación

La denominación del delito fue implementada por la “Exposición de Motivos”, y no obstante los diferentes nombres que doctrinaria y jurisprudencialmente se han propuesto, el mismo ha quedado incólume.

En una de sus obras, Creus señala como correcta la denominación de “Insolvencia fraudulenta o maliciosa”, ya que indica acertadamente el autor que no debemos olvidar que la malicia está incluida en la mecánica del delito.^{lxxix}

En la misma obra, Creus indica como denominación más propia la de “Frustración del cumplimiento de obligaciones civiles”^{lxx}

Buompadre, por su parte, escoge la denominación de “Insolvencia fraudulenta patrimonial”, y tal como lo expone Navarro, resulta ser redundante, ya que toda insolvencia es patrimonial dentro del marco jurídico.^{lxxi}

Desde una opinión constructiva, consideramos conveniente que la nueva denominación del delito sea “Frustración del cumplimiento de obligaciones”, tal como lo señala Creus, pero suprimiendo el término “civiles” porque, como lo expondremos más adelante, la figura comprende no sólo las obligaciones civiles sino también las de naturaleza comercial y laboral.

5. Concepto de insolvencia

Según el diccionario de la Real Academia Española insolvencia significa: “Falta de solvencia, incapacidad de pagar una deuda”, o como se denominaría en el ámbito comercial caer en estado de cesación de pagos.^{lxxii}

El significado de la palabra no coincide con la intención que ha tenido el legislador al incorporar la figura, ya que no hay punibilidad del insolvente, sino que la hay, en ciertos casos, respecto del deudor fraudulento o malicioso. Tal como lo expresara la Exposición de Motivos, Podríamos asemejar el delito a una forma de defraudación, en virtud del desbaratamiento de derechos acordados del art. 173 inciso 1, pero no puede considerárselo dentro de esta especie delictiva.^{lxxiii}

Es menester señalar, que si bien se trata de un delito contra la propiedad, la figura además tiende a tutelar la buena fe procesal en el supuesto en que tenga lugar durante la tramitación de un proceso.^{lxxiv}

En un sentido amplio, que no lo diferencia del delito de quiebra fraudulenta, la figura tiende a resguardar la administración de justicia. Tal como señala Donna, autor con el que coincidimos en este punto, sólo en el supuesto de que la insolvencia tenga lugar después de la sentencia, podríamos hablar de un perjuicio en la administración de justicia.^{lxxv}

La insolvencia es una situación de hecho, una realidad anterior a cualquier valoración jurídica, entendiéndose por tal -acudiendo a la conocida definición de Bajo Fernández- al estado de desequilibrio patrimonial entre los bienes y valores realizables y las prestaciones exigibles. Por esta situación de insolvencia, el acreedor está impedido de satisfacer su crédito. Se halla ante la imposibilidad de percibir los montos o valores debidos por el deudor demandado.^{lxxvi}

El delito hace referencia a una simulación de solvencia y no a una verdadera imposibilidad de pagar. En otras palabras, el agente desconoce su solvencia, la oculta, haciendo desaparecer bienes, deteriorando o destruyendo bienes, ocultándolos, etc. Poco importa que el deudor sea solvente si consigue convencer de su insolvencia.^{lxxvii}

Es menester señalar una excepción, la insolvencia será real cuando se trata de una obligación de dar cosas ciertas, por ejemplo, y se destruyen, inutilizan o dañan las cosas del patrimonio del deudor para eludir el cumplimiento de la obligación.^{lxxviii}

6. Bien jurídico tutelado

En general, los delitos comprendidos en el capítulo del Código Penal Argentino, titulado “Quebrados y otros deudores punibles”, tienden a proteger la incolumidad del patrimonio como prenda común de los acreedores, procurando que puedan ellos cobrar sus deudas, ejecutando los bienes que lo componen.^{lxxix}

Creus apunta en otra de sus obras, que surgirán dificultades para determinar cuál es en verdad el bien jurídico protegido, pues en otros derechos el tipo o es

considerado en puridad un delito contra la administración de justicia, o es considerado un delito contra la propiedad exclusivamente, mientras que en el nuestro, en tanto la ubicación del tipo lo señala protegiendo la propiedad, las referencias que contiene a “proceso” y “sentencia” parecen acercarlo al primer sistema.^{lxxx}

Según apunta D`alessio, el bien jurídico que protege directamente el delito de insolvencia fraudulenta es “la propiedad de los acreedores”. El autor continúa diciendo: “...nada impide que un deudor venda algo de su patrimonio, por un precio que razonablemente corresponda y que en su patrimonio se mantengan los fondos provenientes de la operación. Lo inadmisibles es que salga el bien y no entre el dinero correspondiente”.^{lxxxi}

Indirectamente, este delito tiende además a la protección de “la administración de justicia”, a “la autoridad de las decisiones judiciales” o “al respeto y seriedad de los procedimientos ante la justicia”.^{lxxxii}

Por su parte Edgardo Donna, señala que el delito se da en el seno de la libre administración de los bienes propios, y en este sentido, la persona es libre de llevar sus negocios como quiera; así mismo, y de acuerdo al principio de la autonomía de la voluntad, será siempre vista con prevención la autoridad que se entrometa como una especie de control externo en el manejo de los bienes propios y, más aún si se criminalizan conductas que van en detrimento del patrimonio propio. De modo que siempre rige el principio de que el Derecho sólo debe entrar a tallar cuando existe una contradicción de libertades, o sea, cuando la conducta escapa del ámbito de los negocios propios afectando intereses de terceros.^{lxxxiii}

El bien jurídico protegido es en principio la propiedad de los acreedores, en este punto la doctrina coincide, sobre todo teniendo en cuenta que el delito se ubica entre los que integran el capítulo “quebrados y otros deudores punibles”.

Sin embargo, la doctrina también coincide en considerar al tipo como “pluriofensivo”, y por ende, el bien jurídico tutelado, no es sólo el patrimonio de las personas, sino también la administración de justicia.^{lxxxiv}

Por su parte, Muñoz Conde afirma que el derecho de crédito del acreedor comprende dos momentos: uno, es el cumplimiento de la obligación; otro, el derecho a

la satisfacción. Este último es, en verdad, el bien jurídico resguardado por el delito de alzamiento de bienes.^{lxxxv}

Bacigalupo distingue, en tanto, si los hechos han tenido lugar durante el curso de un proceso, no obstante la propiedad, también estaría en juego “la buena fe procesal”, en cambio, cuando los mismos se han cometido después de una sentencia judicial, el derecho penal, por medio de esta figura, estará protegiendo la autoridad de las decisiones judiciales.^{lxxxvi}

Hendler distingue entre bien jurídico directo, que esta dado por la propiedad, y bien jurídico indirecto que sería la administración de justicia.^{lxxxvii}

Esta diversidad de opiniones al respecto, encuentra su fundamento en la circunstancia de que nos encontramos frente a un delito que afecta más de un bien jurídico.

CAPITULO IV

Particularidades del tipo concernientes a la acción

SUMARIO: 1.- La acción típica. 2.- La acción omisiva. 3.- La insolvencia fraudulenta como delito de resultado cortado. 4.- Consumación. 5.- Tentativa.

1. La acción típica

El delito de insolvencia fraudulenta se caracteriza, básicamente, por tener una dinámica comisiva distinta de la de otros delitos patrimoniales: constituye una infracción que no se estructura sobre la base del apoderamiento de una cosa ajena (propio de los llamados delitos de apoderamiento), sino por conductas que se realizan sobre el patrimonio del propio autor tendientes a perjudicar los derechos que sobre aquél tiene constituidos válidamente el acreedor.^{lxxxviii}

La conducta típica está constituida por la de frustrar, en todo o en parte, el cumplimiento de las correspondientes obligaciones civiles. Tal como lo señala la doctrina, lo que se frustra es la posibilidad de que la sentencia que declara la existencia de la obligación y la obligatoriedad de su cumplimiento por parte del deudor, juntamente con los agregados originados en el juicio (costas, intereses), pueda ser ejecutada con los bienes del deudor si él no paga lo dispuesto por ella. Ésta es la opinión francamente mayoritaria.^{lxxxix}

Lo que se frustra es el cumplimiento de la obligación y no la acción misma con la que se persigue su cumplimiento; es decir, que se torna ilusorio *el derecho* que resulta de la sentencia.^{xc}

Señala la jurisprudencia de la Nación que la acción del procesado, que habiendo sido condenado judicialmente a pagar al actor el 20% del importe de la venta de un departamento de propiedad de aquél, frustró el cumplimiento de su obligación, vendiendo el inmueble a un tercero, quedando en virtual insolvencia por falta de otros bienes, y haciendo ilusoria la ejecución de la sentencia condenatoria, constituye el delito de insolvencia fraudulenta, dado que con su doloso accionar tornó imposible la satisfacción normal del crédito derivado de una sentencia.^{xci}

El delito no se comete si el acreedor obtiene efectivas medidas cautelares que garantizan su crédito o si puede ejecutar otros bienes diversos de los escamoteados.^{xcii} Ello es así, porque el hecho no consiste en destruir, inutilizar, etcétera, para llegar a una insolvencia real o aparente, sino en hacer, por esa vía, total o parcialmente ilusoria la obligación.^{xciii}

Por las mismas razones expuestas, no es preciso que el deudor llegue *realmente* a la insolvencia o a la disminución de su patrimonio, esto último en medida que haga imposible el cumplimiento de su obligación; es suficiente con que aparezca en esa situación a los efectos de la ineficacia de las medidas legales que persiguen el cumplimiento de la obligación o, si se quiere ser más preciso, a los efectos del cumplimiento de la obligación, porque lo que se tutela son los derechos del acreedor.^{xciv}

Bacigalupo afirma que frustrar la ejecución de la sentencia condenatoria o tornar imposible la satisfacción normal del crédito derivado de la sentencia es el resultado típico, de manera que estamos frente a consecuencias de las acciones del agente. Por ende, son las acciones del deudor las que conllevan a la imposibilidad de satisfacer normalmente el crédito derivado de la sentencia. De esta manera, la frustración del crédito, causada por las acciones del deudor, lleva a que la acción prohibida sea la de insolventarse, que en sí misma es el reflejo de las demás que han sido enumeradas en la ley.^{xcv}

Es menester la reunión de ciertos presupuestos básicos para que pueda darse la frustración del crédito por medio de la insolvencia. En primer lugar, debe preexistir una obligación civil patrimonial que el sujeto esté obligado a cumplir. Por obligación civil se comprende aquella que nace de relaciones de Derecho Privado y que está regulada por el Código Civil, el Código de Comercio o leyes especiales que

rigen ese Derecho, aun cuando actúe un ente público, con la condición de que lo haga como sujeto de relaciones privadas.^{xcvi}

Navarro, por su parte, señala que la acción tiene una condición previa negativa: Que la deuda esté impaga. El no pago es elemento constitutivo de la figura.^{xcvii} La acción consistirá en la utilización de alguno o algunos de los medios descritos por la ley, con la finalidad de lograr la insolvencia o, en su caso, de poder fingirla. Quienes se enrolan en esta línea de pensamiento, entienden que la acción es la de insolventarse y que los verbos expresados en la norma son conductas que actúan como medios para la ejecución. La frustración vendría a constituir, entonces, según esta opinión, la consecuencia de la insolvencia, puesto que dicha conducta sólo se relaciona con el efecto de la acción pero no con ella misma.^{xcviii}

Afirma Moras Mom, la acción, no mencionada expresamente en el artículo, es insolventarse, y está definida por los distintos medios que nos indican la forma de lograrla. Señala este autor que la despatrimonialización es el único fin de los procedimientos establecidos en el tipo.^{xcix}

El debilitamiento o la desaparición del patrimonio, torna a su titular en insolvente. Además, si dichos actos fueron guiados por la malicia y el fraude para eludir el cumplimiento de la obligación a la que haría frente con su patrimonio, surge claramente el nombre de la figura: insolvencia fraudulenta.^c

Sin perjuicio del acierto o no de este punto de vista, bien observa Creus que pueden darse casos en los cuales se llegue a una situación de insolvencia sin que se frustrate el cumplimiento de la obligación.^{ci}

Indica también que no se da el tipo si el deudor paga lo ordenado por la sentencia dentro del plazo que ella dispone, aunque con anterioridad haya realizado actos de disminución de su patrimonio con miras a no cumplir, ya que dicho pago descarta la posibilidad de que se presente el resultado típico de la frustración.^{cii} No disminuye *maliciosamente* su patrimonio quien tiene pérdidas reales en el juego o en especulaciones ruinosas, porque no procede fraudulentamente.^{ciii}

Subjetivamente, es distinta la hipótesis en que el sujeto destruye, inutiliza o daña el bien, porque en estos casos el dolo se llena con la conciencia de que el crédito no será satisfecho, aunque el titular del bien se quede sin él o lo conserve disminuido

en su valor o carente de todo valor. Aquí tiene significado la malicia, con prescindencia de la simulación. También en este caso, el delito se consuma al no cumplir la correspondiente obligación.^{civ}

Para encontrarse en la esfera de la tipicidad, la frustración puede ser total o parcial; basta que se torne imposible el cumplimiento de una parte de la deuda tomándose en consideración el monto estipulado en la sentencia.^{cv}

El Código Penal no persigue el castigo del mero incumplimiento de una obligación civil, sino aquella conducta maliciosa dirigida a frustrar dicho cumplimiento mediante los procedimientos que la propia norma enumera, independientemente de que el deudor procure o logre, con posterioridad a la realización de la conducta típica, la satisfacción del crédito.^{cvi}

La conducta presupone, como se ha puesto de relieve, la existencia de una relación crediticia jurídica privada, válidamente constituida, quedando fuera de la incriminación las obligaciones nacidas entre el Estado y sus administrados (p. ej.: obligaciones fiscales, pago de costas judiciales, etc.).^{cvii}

Los actos que frustran el cumplimiento de la obligación y que funcionan como "medios" de comisión del delito, están taxativamente enunciados en la norma: "inutilizar", "dañar", "ocultar", "hacer desaparecer o disminuir el valor de los bienes" que integran el patrimonio del demandado. Quedan comprendidas en la disposición la enajenación fraudulenta y la simulada. Se trata, en suma, de actos materiales que tornan imposible, en todo o en parte, el cumplimiento de la obligación civil.^{cviii}

La insolvencia del deudor, como decíamos, puede ser real o simulada, relacionada con la totalidad del patrimonio o sólo con parte de él. Esta situación de insolvencia debe ser buscada por el autor mientras esté en curso un proceso judicial o después de que se haya dictado una sentencia que lo condene al cumplimiento de una obligación civil. Toda insolvencia anterior al proceso judicial queda fuera del tipo penal, aun cuando haya sido procurada maliciosamente.

Se trata de un delito de lesión, de daño efectivo, ya que los actos frustratorios importan un perjuicio real al patrimonio del acreedor, en tanto ve insatisfecho su crédito en razón de la frustrada acción judicial.^{cix}

El delito se consuma, por tanto, cuando queda frustrado el cumplimiento de la obligación civil, pues es en ese instante en que el patrimonio del acreedor queda lesionado, momento a partir del cual comienza el término para la prescripción de la acción penal.^{cx}

La infracción es dolosa de dolo directo, que requiere el conocimiento de los elementos del tipo objetivo.^{cxii}

El dolo, según lo considera Zaffaroni, es el elemento nuclear y principalísimo del tipo subjetivo. Es la voluntad realizadora del tipo objetivo, guiada por el conocimiento de los elementos de éste en el caso concreto. Por eso decimos que el dolo comprende dos aspectos: el aspecto cognoscitivo del dolo (el de conocimiento) y el aspecto conativo del dolo (el del querer). En lo que concierne al dolo directo, el mismo autor lo define como aquél en que el autor quiere directamente la producción del resultado típico, sea como el fin directamente propuesto o sea como uno de los medios para obtener ese fin.^{cxiii}

La exigencia de un obrar malicioso significa que la conducta del autor debe estar dirigida a frustrar el cumplimiento de la obligación.^{cxiiii}

El dolo abarca el conocimiento de la existencia del proceso y, si fuera el caso, el de la existencia de la sentencia condenatoria. La opinión de Navarro en el sentido de que el dolo abarca el conocimiento de la existencia del proceso o de la sentencia condenatoria, porque si obrare para insolventarse antes de saber que el acreedor le reclama judicialmente el cumplimiento de una obligación civil su conducta no queda atrapada por el art. 179, no parece congruente con el criterio de sostener que la sentencia condenatoria opera como una condición objetiva de punibilidad, precisamente porque tal condición es extraña a la culpabilidad del autor.^{cxv}

2. La acción omisiva

Para un sector de la doctrina, el tipo que en general es de acción, admite ciertos supuestos de omisión impropia, cuando haya un deber de actuar por parte del deudor (un ejemplo de Ure puede aportar mayor claridad: dejar morir de hambre a la hacienda; opinión compartida por Navarro, Laje Anaya, Creus, Bacigalupo, etc.).^{cxvi}

Navarro, no obstante coincidir con el ejemplo señalado por Ure, señala que no es posible considerar como incluidas dentro del precepto penal a otras omisiones, ya que se apartan de la conciencia del ejemplo con alguno de los medios definidos en él. Por ende, no trabajar, para no tener con qué pagar, no configura ilícito, aunque se actúe maliciosamente.^{cxvi}

3. La insolvencia fraudulenta como delito de resultado cortado.

La frustración del cumplimiento de la obligación se produce cuando, en la realidad, queda cercenada la posibilidad de lograr la satisfacción del crédito demandado, independientemente de que haya una sentencia condenatoria civil.

En razón de esta característica del delito, la doctrina entiende que estamos frente a un delito que se conoce como de "resultado cortado", es decir, en el que la esencia del tipo es la realización de una acción con la finalidad de que, con posterioridad, se produzcan otras consecuencias. En igual sentido opina Bacigalupo, Damianovich de Cerredo, Navarro; posición con la que parece coincidir la Cámara del Crimen de la Capital, Sala 3ª, al aseverar, con cita de Mezger, que el examinado constituye un "delito de resultado cortado", en el que la esencia del tipo es la realización de la acción de destruir, inutilizar, dañar o hacer desaparecer bienes del patrimonio del autor con la finalidad de que, con posterioridad, se produzcan otras consecuencias.^{cxvii}

Los delitos de resultado cortado, enseña Polaino Navarrete, son tipos subjetivamente configurados en los que, conforme a la naturaleza de los delitos de intención, el injusto de la acción se fundamenta en "una finalidad" que el sujeto pretende conseguir con la mera realización de la conducta que ejecuta, necesariamente inspirada en este propósito intencional. La finalidad está constituida por una mera "meta a alcanzar" ajena a cualquier comportamiento ulterior del sujeto. El fin a que se aspira no constituye un nuevo acto del sujeto, sino sólo una meta u objetivo que el autor pretende conseguir mediante la realización de la conducta inspirada en tal finalidad.^{cxviii}

4. Consumación

Es menester aclarar que la insolvencia fraudulenta es un delito de lesión que tiene por resultado la frustración total o parcial del cumplimiento de la obligación civil que se le reclama al deudor en el proceso que, ha esos efectos, el acreedor ha instaurado en su contra.^{cxix}

No basta con que el deudor, haciendo uso de alguno de los medios enumerados en la norma, se haya colocado en situación de insolvencia o simplemente se haya incapacitado para atender la obligación, pues si pese a cualquiera de estas circunstancias, la acreencia es satisfecha no puede considerarse frustrado su cumplimiento, aunque el deudor haya realizado todos los actos que tenía a su alcance para lograr ese resultado.^{cxx}

La obligación procesalmente reconocida debe ser atendida por el deudor en el tiempo que determine la sentencia, si ello no ocurre, e incluso fue imposible lograr coercitivamente que se cumpla haciendo uso de las vías ejecutivas de la correspondiente sentencia, ya sea que la ejecución de la resolución judicial haya fracasado por ausencia o insuficiencia de bienes con los cuales satisfacer la obligación, puede considerarse fracasado el procedimiento ejecutivo de ella.^{cxxi}

El delito se consuma cuando efectivamente se ha frustrado el cumplimiento de la obligación totalmente o de manera parcial.

De igual modo se ha pronunciado la Cámara Nacional de Casación al establecer que: “La acción típica queda consumada solamente cuando el derecho ha sido frustrado, aunque sea temporariamente en todo o en parte. Lo que se frustra es concretamente la ejecución de la acción ejercida en este caso... No es preciso que el deudor llegue realmente a la insolvencia o a la disminución de su patrimonio...es suficiente que aparezca como tal a los efectos de la ineficacia de las medidas legales posibles para asegurar o hacer efectivo el cumplimiento del crédito. Quedan pues comprendidos, y muy especialmente, los actos simulados mediante los cuales el autor se coloca en una aparente situación de irresponsabilidad o insuficiencia económica. Pero el hecho se consuma al no cumplir la correspondiente obligación o no cumplirla en su totalidad”.^{cxxii}

Resulta necesario señalar, que dentro de la obligación se deben considerar comprendidos, no solamente la deuda original, sino también sus intereses y las costas judiciales que se hubiesen generado.^{cxxiii}

Según consideran Ure y Bacigalupo el momento consumativo no puede ser el de la realización del acto o hecho eventualmente defraudatorio, porque la frustración se da cuando el cumplimiento debe efectivizarse, ejecutándose forzosamente la sentencia, por tanto, la consumación se configura en el momento en que la frustración aparece como realidad.^{cxxiv}

Si existiesen garantías reales o se hubiere constituido embargo sobre bienes determinados, esta circunstancia no excluye el tipo si ellos no resultan suficientes para satisfacer la obligación; pero si con ellos se hubiese logrado atender la obligación en su totalidad, no podrá afirmarse lo mismo, sino que el tipo quedará excluido. No obstante ello, algunos autores piensan que en este último supuesto también quedaría consumado el delito, ya que ni la garantía real, ni el embargo “excluye...el derecho del acreedor a hacer efectiva la satisfacción de la obligación con los bienes del deudor y, por consiguiente, la obligación del deudor a no ejecutar respecto de ellos actos fraudulentos”.^{cxxv}

Pese a que el autor haya actuado maliciosamente, si con la ejecución de la garantía o con la ejecución de los bienes embargados pudo satisfacerse la totalidad de la acreencia, no podrá considerarse frustrada la obligación.^{cxxvi}

Si de acuerdo a lo anteriormente expuesto, el delito se hubiese consumado, el mismo no quedará excluido por haber logrado el acreedor que una cantidad suficiente de bienes reingrese al patrimonio del deudor para la satisfacción de su crédito, mediante la demanda en un proceso distinto de la nulidad de los actos llevados a cabo por el deudor sobre dichos bienes o la interposición, en iguales términos, de una acción de simulación con el mismo fin. Esto es así porque aunque la frustración no se presente como permanente, el cumplimiento de la obligación ya ha sido frustrado en el proceso correspondiente.^{cxxvii}

¿Qué sucedería si la obligación es satisfecha pese a la realización de los actos típicos? Soler estableció que “con el pago queda descartada no solamente la consumación sino también la tentativa que pudiera entenderse constituida por alguna operación tendiente a la aparente insolvencia. El no pago es, pues, elemento constitutivo de la figura”. Al interpretar este dicho, no creemos que Soler se haya referido al pago posterior a la consumación, sino a aquel que se realiza cuando recayó sentencia y la misma se encuentra en vías de ejecución. Por ende, fracasada dicha

ejecución, habrá frustración en los términos del artículo y el delito no quedará excluido por el pago posterior, que sólo hará las veces de reparación del daño causado al acreedor.^{cxxviii}

La Cámara Nacional de Casación Penal, Sala I, también lo ha entendido de este modo al resolver: “Por lo tanto, el desinterés de algunos de los damnificados de ningún modo puede incidir en la prosecución del proceso ni en la pérdida de tipicidad de la conducta prevista. Se advierte que en la resolución recurrida se ha privado de tipicidad a la acción de frustrar el cumplimiento de obligaciones civiles... en función de pagos posteriores a los damnificados tomados como restauradores del orden jurídico afectado, sin haberse tenido en cuenta que se está en presencia de un delito de carácter instantáneo y de acción de ejercicio público”.^{cxxix}

5. Tentativa

La tentativa resulta admisible en todas sus formas, ya que nos encontramos frente a un delito de resultado cuyo curso causal puede ser interrumpido por factores ajenos a la voluntad del autor.^{cxxx}

El delito admite tanto la tentativa acabada, cuando la realización de los actos típicos con finalidad frustratoria no quede concretada en la realidad (p. ej., que un tercero pague por el deudor o que la sentencia se ejecute sobre otros bienes que han pasado con posterioridad a integrar su patrimonio, como puede ser una herencia), como la tentativa inacabada, cuando un factor extraño a la voluntad del deudor, interrumpe el acto frustratorio antes de que se haya completado.^{cxxxi}

La doctrina alemana, interpretando un texto legal diferente, ha rechazado la posibilidad de tentativa, en virtud de que el delito se encontraba trazado como una especie de tentativa adelantada donde la ocultación de los bienes ejecutables frustra la satisfacción del acreedor. El delito de insolvencia fraudulenta que consagra nuestro Código Penal, difiere de este y por el contrario se asemeja al modelo italiano o español.^{cxxxii}

CAPITULO V

El autor y el damnificado en el delito de insolvencia fraudulenta. La noción de objeto y de obligación civil.

SUMARIO: 1. Introducción. 2. Sujeto activo. 3. Participación. 4.- Sujeto pasivo. 5.- Objeto de la acción. 5.1.- Bienes embargados. 6.- Obligaciones civiles comprendidas.

1. Introducción

El sujeto activo se determina por una cualidad jurídica: la de ser deudor. Se trata de un delito especial propio. También el sujeto pasivo se designa por una cualidad jurídica: la de ser acreedor. El delito tiene como presupuesto necesario la existencia de una relación jurídica oblicacional.

2. Sujeto activo

Su autor sólo puede ser el deudor contra quien se dirige el proceso. Se trata, por ende, de un delito especial propio reservado a un determinado círculo de autores, es decir, que sólo puede ser autor el titular del patrimonio demandado en el proceso^{cxxxiii}, esto es, el deudor de la obligación que esté vinculado al procedimiento judicial.^{cxxxiv}

Navarro considera que autor del delito de insolvencia fraudulenta puede ser cualquier persona de existencia real, siempre que esté vinculada como deudor al cumplimiento de una obligación civil o comercial.^{cxxxv}

La doctrina enuncia también como posibles autores al fiador y mandatario (Creus, Ure) que actúa bajo órdenes expresas recibidas ; en realidad se trata de un cómplice necesario, en el supuesto que lo fuere y el deudor sería autor mediato, al garante (Núñez, Creus), sólo al deudor (Soler, Laje Anaya), a cualquier persona responsable por una obligación civil (Fontán Balestra), el codeudor solidario y el tercero civilmente responsable una vez que tiene noticia de la demanda o de la constitución de actor civil.^{cxxxvi}

En nuestra opinión, los distintos supuestos de autoría enumerados por los distintos autores quedan comprendidos en el amplio concepto de demandado.^{cxxxvii}

En lo que concierne al apoderado judicial o a quien administra pero no representa en juicio, sus comportamientos quedan abarcados por las reglas de la participación criminal.^{cxxxviii}

En los casos de reconvención, como acertadamente señala Bacigalupo, ambas partes podrán cometer el delito, porque son recíprocamente actores y demandados.^{cxxxix}

El autor del delito puede o no ser comerciante, basta con que adeude la obligación civil.^{cxl}

No puede ser sujeto activo del delito el actor cuya demanda fue rechazada y se insolventa para eludir el pago de las costas del proceso pues no hay sentencia referente a una obligación civil previa.^{cxli}

En lo que concierne a las personas de existencia ideal, ya se trate de una Sociedad Anónima o de una Sociedad de Responsabilidad Limitada, es menester preguntarnos si alguna de las personas que la conforman o sus directivos podría revestir el carácter de autor del delito, ya que en este caso la deudora no es punible, por tratarse de una persona jurídica, y entonces, no habría sujeto activo idóneo. Como el deudor es la persona colectiva su representante sería impune por faltar una norma similar a los artículos 178 y 180 del Código Penal.^{cxlii}

En igual sentido se pronunció la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Criminal y Correccional, Sala V, y dispuso que cabe confirmar el auto que desestimó la denuncia y dispuso el archivo de las actuaciones en el marco de un proceso en el cual se investiga la posible comisión del delito de insolvencia fraudulenta, si la persona demandada en el proceso civil es una persona jurídica y no los imputados, pues la conducta denunciada resulta atípica en tanto los encartados no revisten la calidad de autor requerida por el tipo legal.^{cxliii}

3. Participación

Quando se trata de un delito especial, los terceros que colaboran con el deudor no pueden ser considerados autores, coautores ni autores mediatos, sino sólo partícipes.^{cxliv}

Navarro en igual sentido expresa que la complicidad y la instigación son posibilidades del tipo.^{cxlv}

La Cámara Nacional de Apelaciones en lo Criminal y Correccional, Sala VII ha dispuesto al respecto que corresponde procesar como cómplice primaria por el delito de insolvencia fraudulenta a la madre del imputado que recibió de éste una suma de dinero en concepto de cuotas societarias pertenecientes a una firma que constituía la parte principal de su patrimonio, teniendo conocimiento de la obligación de pago de cuotas alimentarias que pesaba sobre aquél.^{cxlvi}

En el supuesto de que la persona que reúne las características propias del autor, no fuese el deudor, no habría participación por su accesoriedad. Este sería el caso del mandatario que insolventa a su mandante, que vendría a ser el deudor, sin consultarlo respecto de las transacciones que realizará con el fin de obtener su aprobación o no, o sea, sin su consentimiento ni conocimiento, en este caso el mandatario estaría incurriendo en un supuesto de administración infiel.^{cxlvii}

Afirma Creus, coincidiendo con los restantes autores, que la insolvencia fraudulenta admite la autoría mediata y la participación en todos sus grados, inclusive la instigación. El autor plantea la cuestión del apoderado del deudor demandado, con poder para representarlo en el juicio, o con poder general de administración y representación. Si dicho apoderado ejecuta algunos de los actos típicos enumerados en la norma, ya sea que los realice en cumplimiento de las órdenes de su mandante o en connivencia con él, sería considerado un partícipe principal del delito, quedando excluida la posibilidad de una autoría mediata.^{cxlviii}

De todos modos, según Creus, no resulta extraño pensar que un tercero pueda asumir el carácter de coautor participativo, sería el supuesto de quien destruye la cosa cooperando con el deudor, o mantiene oculta la que éste hizo desaparecer. Asume el carácter de cómplice principal quien presta colaboración para que la cosa sea destruida tal como lo fue, facilitando los explosivos que el deudor empleo a esos efectos. El tercero será cómplice secundario del delito cuando prometiéndolo su colaboración antes del hecho, recibe la cosa de manos de un tercero al que el autor le hizo entrega de la misma luego de sacarla de la esfera patrimonial, para trasladarla al extranjero.^{cxlix}

4. Sujeto pasivo

Es el acreedor titular de la obligación civil demandada judicialmente cuyo cumplimiento se frustra, puesto que aquí no se pune la insolvencia relacionada con la masa de acreedores de un procedimiento concursal, sino aquella provocada por el demandado a un acreedor en particular.^{cl}

Es necesario aclarar que el acreedor de la obligación puede ser persona de existencia ideal.^{cli}

Si se hubiera deducido reconvencción, como ya lo apuntamos al referirnos al sujeto activo del delito, el sujeto pasivo podría tornarse en activo.^{clii}

Resulta relevante referirnos al pronunciamiento de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Criminal y Correccional, Sala I, al establecer que el tipo penal de insolvencia fraudulenta exige para su configuración que se frustrare en todo o en parte el cumplimiento de las correspondientes obligaciones civiles, no revistiendo tal carácter los honorarios regulados a un perito – en el caso, en un juicio por liquidación de sociedad conyugal- pues no puede ser sujeto pasivo el profesional al que la sentencia le asigna una retribución sino que lo será el acreedor particular de la obligación que lo lleva a reclamar judicialmente el pago que se frustrare como consecuencia de la insolvencia del deudor.^{cliii}

5. Objeto de la acción

Son los bienes que integran el patrimonio del deudor. Pueden consistir en cosas muebles o inmuebles, créditos, derechos o valores. La acción, apunta Navarro, debe recaer sobre bienes, en un sentido amplio, definido por los artículos 2311 y 2312 del Código Civil.^{cliv}

Soler, al igual que la mayor parte de la doctrina, considera que el objeto son cosas y bienes, no exclusivamente cosas.^{clv}

Es menester que el o los bienes objeto de la acción sean de propiedad del deudor y sean además, susceptibles de ser sometidos a ejecución por el acreedor, ya que si fueran de aquellos que la ley exceptúa, la acción del deudor no vendría a frustrar derecho alguno. Sobre el mismo punto, pero con diferentes términos Buompadre sostiene que solo quedan fuera de la incriminación legal aquellos bienes exceptuados por la ley (bienes inembargables), porque sobre ellos resultan ineficaces los procedimientos judiciales y no son, por tanto, valores realizables.^{clvi}

Según el artículo 219 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, resultan inembargables y por tanto no se traba nunca embargo sobre ellos:

1) El lecho cotidiano del deudor, de su mujer e hijos, en las ropas y muebles de su indispensable uso, ni en los instrumentos necesarios para la profesión, arte u oficio que ejerza.

2) Los sepulcros, salvo que el crédito corresponda a su precio de venta, construcción o suministro de materiales.

3) Los demás bienes exceptuados de embargo por ley.

Ningún otro bien quedará exceptuado.^{clvii}

Según Damianovich de Cerredo los objetos sobre los que recae el despliegue de los medios típicos son bienes, la realización de la acción tendiente a insolventarse fraudulentamente recae, en nuestro sistema penal, exclusivamente sobre bienes. Y, en tales condiciones, resulta indudable que dentro de la denominación de bienes, aunque se entienda el concepto con mayor amplitud que el de cosas, no puede aceptarse que está comprendida la renuncia a un empleo, efectivamente presentada, por más que de ella derive, lógicamente, la privación del salario que retribuya la prestación de servicios en el cargo al que se dimitió (el tribunal declaró la competencia de la justicia correccional para investigar el delito de incumplimiento de los deberes de asistencia familiar por el que fue procesado un progenitor, descartando, por el momento, el de insolvencia fraudulenta).^{clviii}

Quizás hubiese sido más conveniente referirse a “patrimonio” abarcativo de “cosas” y “objetos inmateriales susceptibles de valor”. Argumenta Damianovich de Cerredo, a continuación refiriéndose al objeto del delito, que el patrimonio de una persona está integrado por bienes, cuyo valor individual, junto con el de las deudas, determinan su valor total, y la acción típica podrá recaer sobre los bienes, en cuanto elementos integrantes positivos, a través de los medios típicos enumerados, como sobre las deudas, incrementando su número o su monto, porque, de esta manera se disminuye el valor del patrimonio en su conjunto. No debe perderse de vista en este último supuesto, la función limitadora del elemento subjetivo, que es el actuar fraudulento, porque de lo contrario, se consideraría absurdamente configurado el delito por el sólo hecho de que el deudor contraiga deudas.^{clix}

Un tema que carece de tratamiento en la jurisprudencia, y apenas ha sido abordado por la doctrina, es qué apreciación merecen los bienes que entran al patrimonio del deudor después de la iniciación del proceso o una vez que la sentencia

se encuentra firme. En lo que nos concierne cabe preguntarnos hasta cuándo la inactividad del acreedor no puede paralizar el derecho del deudor a disponer de su patrimonio, por lo que la frustración puede producirse mientras esté vigente el derecho del acreedor.^{clx}

Hay ciertos supuestos consagrados en el Código Civil que tienden a impedir el aumento del patrimonio y por ende, pueden constituir delito, como ser la renuncia a una sucesión, ejemplo de Vélez Sársfield en nota al artículo 964 del Código Civil, la repudiación del legado del artículo 3804 del Código Civil, el silencio del heredero que equivale a renuncia del artículo 3313 del Código Civil y su nota, son señalados por Navarro como ejemplos de la acción omisiva cuando así se frustre cumplir obligaciones anteriores, situación que permitiría al acreedor el ejercicio de la acción pauliana.^{clxi}

5.1. Bienes embargados

En lo que concierne a las cosas muebles de las que el deudor es nombrado depositario, en caso de disponer de ellas o de constituir un gravamen sobre las mismas, el deudor incurrirá en el delito de malversación, a raíz de su conducta infiel.^{clxii}

Respecto de bienes registrables, como son los inmuebles, automóviles, aeronaves y buques, el deudor difícilmente podrá disponer de ellos en caso de embargo o inhibición, en virtud de que dichas medidas, serán anotadas en los registros correspondientes, como el Registro de la Propiedad Inmueble, el Registro del automotor, Registro Nacional de Aeronaves y el Registro Nacional de Buques, respectivamente, salvo en los supuestos de error u omisión registral, en que los mismos podrán ser enajenados o gravados por el deudor con el objeto de insolventarse.^{clxiii}

Doctrinariamente ha sido planteada una cuestión que reviste gran importancia referida a la suficiencia o insuficiencia del embargo. Cuando la incapacidad del embargo resulta evidente, dicha medida carece de eficacia para liberar al deudor y no le permitirá disponer de sus bienes. También es posible que en virtud de la inestabilidad económica por la que atraviesa nuestro país, el embargo resulte suficiente de manera momentánea, tornándose insuficiente al tiempo de la ejecución forzada.^{clxiv}

El patrimonio del deudor sólo quedará liberado cuando se tenga la probabilidad de satisfacer con el embargo el derecho del acreedor.^{clxv}

Si el embargo caduca por inacción del acreedor, el deudor seguirá revistiendo el carácter de tal, más obstará a la malversación.^{clxvi}

6. Obligaciones civiles comprendidas

El Código Civil no contiene una definición de obligación. El diccionario de la Real Academia Española define a la obligación como el “vínculo que sujeta a hacer o abstenerse de hacer algo, establecido por precepto de ley, por voluntario otorgamiento o por derivación directa de ciertos actos”.^{clxvii}

Capitant señala que la obligación es el “vínculo de derecho por el cual una o varias personas determinadas están obligadas a dar, hacer o no hacer algo respecto de otra u otras personas, en virtud de un contrato, cuasicontrato, delito, cuasidelito o ley”.^{clxviii}

El precepto guarda relación con la distinción que el artículo 515 del Código Civil hace entre las obligaciones civiles y las naturales, con lo que estas últimas vienen a quedar excluidas. El término “obligación civil” incluye aquellas obligaciones provenientes de una transacción comercial o del derecho laboral.^{clxix}

Esto ha sido sostenido por la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Criminal y Correccional, Sala I: La alusión a las “obligaciones civiles” contenida en la parte final del art. 179, apart. 2º del Código Penal no excluye en modo alguno las provenientes de una transacción comercial y tal mención debe interpretarse a la luz de lo establecido en el art. 515 del Código Civil en cuanto distingue únicamente entre obligaciones civiles por oposición a las meramente naturales.^{clxx}

En otro sentido, obligación civil es la que nace de las relaciones de derecho privado y está regulada por la legislación civil o comercial, aunque uno de los sujetos de la relación sea un ente público, mientras actúe como sujeto de relaciones privadas.^{clxxi}

La comisión a cargo de la reforma de 1979 conformada por Aguirre Obarrio, Soler y reemplazando al fallecido Fontán Balestra, Cabral y Rizzi, prefirió suprimir el adjetivo “civiles” que ya había generado discusión. Coincidimos absolutamente con esta apreciación, en razón de que resulta pertinente que el tipo se refiera a “obligaciones” en sentido genérico, sin hacer especial alusión a las civiles porque, como anteriormente señalábamos, también quedan abarcadas por el tipo aquellas obligaciones provenientes del derecho comercial y del derecho laboral.^{clxxii}

El tipo penal que estudiamos hace referencia a cualquier obligación civil procedente de convenciones, hechos lícitos o ilícitos (que hayan generado la obligación de indemnizar) o relaciones civiles de cualquier carácter.^{clxxiii}

La obligación deberá ser necesariamente susceptible de apreciación pecuniaria, y tener significación económica, ya que de otro modo no tendría sentido que la norma castigue la acción por la que el deudor se coloca en situación de insolvencia para frustrar su cumplimiento.^{clxxiv}

La obligación civil a la que se refiere el art. 179, apartado 2º, encuentra un límite en la figura del desbaratamiento de bienes consagrada por el artículo 173 inc. 11 que hace referencia a una obligación proveniente de un contrato, con afectación de un bien determinado, concertada por precio o como garantía, reunidos estos recaudos no podríamos hablar de insolvencia fraudulenta sino de desbaratamiento.^{clxxv}

Para encontrarnos frente a la figura de la insolvencia fraudulenta y no del desbaratamiento, la obligación a pagar en dinero, o de dar un bien determinado debería provenir de una fuente diferente a un contrato, como podría ser una expropiación, o que se tratare de una obligación que consista en dar un bien determinado, pero no por precio o garantía, como podría ser una obligación de dar en donación.^{clxxvi}

No es una obligación civil la originada por el pago de una multa penal, ni siquiera se convierte en civil por el hecho de que ya esté impuesta por una sentencia firme (Núñez se pronuncia en contra de esta postura), porque su régimen de ejecución es distinto y se encuentra reglado por la ley penal. Las multas por faltas o contravenciones tampoco generan obligación, pero sí lo hacen las multas impuestas a favor de la contraparte. Sin embargo, se consideró proceso generador del delito a la

multa aplicada por el Banco Central de la República Argentina según el artículo 41 de la Ley 21.526.^{clxxvii}

Núñez excluye del delito a las obligaciones procedentes de deudas impositivas. Según lo establece Navarro quedan excluidas las obligaciones familiares y las fiscales y provisionales que son objeto de legislación especial.^{clxxviii}

La doctrina ha puesto límites a las obligaciones civiles, como base para la comisión del delito.^{clxxix} No toda obligación puede dar lugar al delito de insolvencia fraudulenta. Por lo general, la obligación cuyo cumplimiento se frustra será de dar cosas ciertas o sumas de dinero; las de hacer no pueden frustrarse con los medios establecidos en el artículo; pero sí puede serlo la indemnización debida por el incumplimiento de una obligación de hacer, que al fin no es más que una obligación de dar.^{clxxx}

Moras Mom expone su solitaria tesis trasladando el sentido de obligación civil a las que nacen del proceso mismo o de la sentencia condenatoria y dejando de lado la obligación originaria a la que se refiere el resto de la doctrina que precedentemente citamos. Arguye el autor que las obligaciones a que se refiere el precepto son las nacidas del proceso o de la sentencia y resultan independientes respecto de la obligación cuyo incumplimiento motiva el proceso. Sustentando el argumento de este autor podemos mencionar el art. 388 del Código Penal italiano cuando establece “sustraerse al cumplimiento de las obligaciones civiles que nacen de una sentencia condenatoria” pero luego se desdice al agregar que la comprobación de la obligación puede estar en curso ante la autoridad judicial, es decir que vuelve sobre la obligación originaria.^{clxxxi}

La obligación original debe revestir exigibilidad, pues de otro modo no habría proceso ni sentencia.^{clxxxii}

La norma se refiere a las “obligaciones civiles correspondientes”, o sea aquellas que corresponden porque fueron declaradas como tales en la sentencia. La obligación a la que alude el artículo no nace de la sentencia condenatoria civil pero se renueva y modifica con ella. Por tanto, no interesa cuál es la obligación originaria sino que será punible todo acto frustrante que perjudique patrimonialmente al actor en relación al derecho crediticio que emana de la sentencia condenatoria.^{clxxxiii}

CAPITULO VI

Los medios destinados a lograr la acción.

SUMARIO: 1. Introducción al estudio detallado de los medios. 1.1. Destruir. 1.2. Inutilizar y dañar. 1.3. Ocultar y hacer desaparecer. 1.4. Disminución fraudulenta del valor. 1.5. Decisiones jurisprudenciales al respecto. 1.6. Pluralidad de episodios frustrantes. 1.7. El acreedor preterido.

1. Introducción al estudio detallado de los medios

La ley castiga la dolosa frustración del cumplimiento de la obligación forzada por los medios enunciados en el tipo, y no su doloso cumplimiento.^{clxxxiv}

Los medios frustratorios están enunciados en el tipo y son los siguientes:

La destrucción, la inutilización, el daño o la ocultación de bienes del patrimonio, ya se trate de cosas o, en el caso de la ocultación, también de bienes inmateriales cuya existencia sea disimulable, con lo cual se ve que, en ese caso, las acciones tanto pueden estar constituidas por hechos como por actos jurídicos.^{clxxxv}

El agente malogra, priva o deja sin efecto el cumplimiento de las obligaciones y lo hace mediante:

“Destrucción, es decir, la ruina, el asolamiento, la pérdida grave y casi irreparable; inutilización, o sea, la nulidad, pérdida del provecho, fruto o interés; daño, o detrimento, perjuicio, menoscabo; ocultamiento, escondite, disfraz o encubrimiento a la vista; desaparición, que supone quitar de la vista”. ^{clxxxvi}

Pero tiene que tratarse de una actividad maliciosa; la malicia no responde aquí necesariamente a una finalidad de lucro en el agente, sino a la finalidad de perjudicar el crédito del acreedor, tornando imposible su efectivización; o sea, debe tratarse de una acción realizada con la intención de que la deuda resulte inejecutable. ^{clxxxvii}

Los medios frustratorios enumerados en la norma no implican que se afecte a la totalidad del bien o bienes menoscabados, basta con que la disminución del valor del bien sea tal que no alcance a cubrir el valor que la sentencia le otorgue a la obligación, con más la indemnización, los intereses y la restitución de los gastos efectuados por el actor con motivo del proceso. Por ende, no es menester que la insolvencia sea total, basta con que el patrimonio del deudor sufra un menoscabo suficientemente capaz de afectar el derecho del acreedor. ^{clxxxviii}

Además, el resultado típico reclama que la insolvencia del deudor- aparente o real- que haga imposible la ejecución, tenga su origen en esos actos: cuando la insolvencia no proceda de ellos, sino de causas distintas, no habrá delito. ^{clxxxix}

La insolvencia puede ser aparentada por el deudor. De igual modo lo ha resuelto la jurisprudencia nacional al establecer que no es preciso que el deudor llegue realmente a la insolvencia o a la disminución de su patrimonio, esto último en la medida que haga imposible el cumplimiento de la obligación; es suficiente que aparezca como tal a los efectos de la ineficacia de las medidas legales posibles, para asegurar o hacer efectivo el cumplimiento del crédito. ^{cx}

1.1. Destruir

Conforme el diccionario de la Real Academia Española significa: reducir a pedazos o a cenizas algo material u ocasionarle un grave daño.^{cxci}

El sentido de destruir es el común: quemar un automóvil, demoler la casa. La destrucción total puede equivaler a hacer desaparecer que es otro de los medios comisivos enumerados en el tipo.^{cxcii}

1.2. Inutilizar y dañar

También en este punto haremos mención del significado que le otorga el diccionario de la Real Academia Española:

Inutilizar significa hacer inútil, vano o nulo algo, mientras que dañar implica causar detrimento, perjuicio, menoscabo, dolor o molestia.^{cxciij}

La destrucción parcial de la casa o del automóvil además de tal puede coincidir con estos verbos.^{cxciiv}

1.3. Ocultar y hacer desaparecer

Es menester enseñar el significado en nuestra lengua de estos verbos contenidos en el precepto:

Ocultar: significa esconder, tapar, disfrazar, encubrir a la vista.

Desaparecer: implica ocultar, quitar de la vista con presteza.^{cxciiv}

Resulta obvio que sólo se puede ocultar o hacer desaparecer físicamente un bien mueble, no así un inmueble, el que podría desaparecer, en cambio, a través de un acto jurídico.^{cxciiv}

Ocultar consiste en impedir a los acreedores y al órgano jurisdiccional que adviertan la existencia de bienes. Oculta quien entrega su único bien a un tercero para que no sea ejecutado.^{cxciiv}

El autor puede hacer desaparecer el bien de un modo material o jurídico.^{cxcviii}

El sentido material puede equivaler a destruir, como podría ser arrojar una cosa donde no pueda ser recuperada, o quemar una cosa.^{cxcix}

En sentido jurídico el bien desaparece mediante un acto jurídico real o simulado.

1.4. Disminución fraudulenta del valor

Consiste en la disminución de valor del patrimonio mediante actos de gravamen o afectación fingidos. Estos, a diferencia de los que implican desaparición mediante acto simulado, se caracterizan porque el valor del bien no se esfuma en su totalidad.^{cc}

En este supuesto la actividad sólo puede llevarse a cabo por medio de actos jurídicos que produzcan ese efecto; se trata, pues, primordialmente, de acciones simuladoras de insolvencia (constitución de gravámenes u obligaciones ficticias, ventas simuladas); su fraude tiene, además de una significación de dañosidad, otra de engaño, pero nada obsta a que asimismo queden comprendidas acciones efectivamente creadoras de insolvencia (venta efectiva de los bienes, donaciones, etc), en las que el fraude se determina en el abuso de la situación en la que el deudor se encuentra respecto de los bienes con los cuales deberá afrontar sus obligaciones. Por supuesto que cuando el acto jurídico es simulado, el delito surge independientemente del resultado de la acción de simulación que pueda entablarse.^{cci}

Son ejemplos de este medio comisivo que tiende a la mengua patrimonial:

a.- Fragar la existencia de una hipoteca para que en la venta judicial del inmueble se obtenga un precio menor por este.

b.- Simular una venta, aunque triunfe la acción de simulación.

c.- Vender a precio vil.

d.- Locar.

e.- Firmar un boleto de compraventa.

1.5. Decisiones jurisprudenciales al respecto

Ha entendido la jurisprudencia que las conductas que a continuación expondremos configuran el delito de insolvencia fraudulenta:

a.-Cuando se ceden cuotas sociales de una sociedad de responsabilidad limitada, luego vaciada y decretada su quiebra. Ello es así, si con tal conducta se imposibilitó el cumplimiento de una sentencia en sede civil.^{ccii}

b.-Cuando el deudor vende marca, derechos de autor y archivos de la editorial.^{cciii}

c.-Incorre también en el delito quien luego de haber sido notificado de la sentencia que rechazó una demanda por él promovida, en la que se le impusieron costas, dona con reserva de usufructo el único bien de que dispone para sustraerse del cumplimiento de la condena.^{cciv}

d.-El deudor que vende el vehículo cuyo remate ya estaba ordenado.^{ccv}

e.-Comete el delito aquel imputado que enajena sus bienes a uno de sus hijos durante el curso de procesos laborales, haciendo así desaparecer bienes de su patrimonio que al menos en forma parcial frustran el cumplimiento del fallo que manda a pagar.^{ccvi}

f.-Aquel que transfiere los negocios a una filial aparente.^{ccvii}

Todos estos actos de disposición llevados a cabo por el deudor implican insolvencia fraudulenta cuando el precio de la operación no ingrese a su patrimonio, o cuando el precio sea irrisorio o cuando el acto haya sido celebrado a título gratuito.^{ccviii}

Jurisprudencialmente, se ha planteado la cuestión de si el deudor de la obligación incurriría en el delito de insolvencia fraudulenta por la incorporación de un inmueble como bien de familia al régimen establecido en la ley 14.394, la Cámara Nacional de Apelaciones en este punto ha resuelto que dicha conducta no importa ninguno de los medios de comisión previstos en la hipótesis delictiva del art. 179, apart. 2º del Código Penal, es decir, destruir, inutilizar, dañar, ocultar, hacer

desaparecer o disminuir el valor del bien, máxime cuando el art. 38 de la ley especial antes mencionada, posibilita inclusive la ejecución del bien por deudas anteriores a su inscripción.^{ccix}

1.6. Pluralidad de episodios frustrantes

Es posible que la insolvencia fraudulenta abarque más de un episodio tendiente a la frustración del cumplimiento de la obligación, como puede ser el caso del deudor que llevó a cabo una donación como así también una venta, sin que ello implique que estos actos independientes dejen de ser un único delito producto de única determinación.^{ccx}

1.7. El acreedor preterido

El deudor se coloca en situación de insolvencia porque de modo injusto prefiere a un acreedor respecto de otro u otros. En realidad estamos frente a un negocio que resulta impugnabile en sede civil pero no frente a un ilícito penal.^{ccxi}

No se puede hablar de insolvencia fraudulenta cuando los bienes se han destinado al pago de deudas. Esto marca una notable diferencia con el delito de quiebra fraudulenta, consagrado en el artículo 176 del Código Penal Argentino, que reprime expresamente esta conducta.^{ccxii}

CAPITULO VII

El proceso y la sentencia como referentes normativos del tipo

SUMARIO: 1. Elemento circunstancial. 2. El proceso. 2.1. El proceso civil. 2.2. El proceso penal. 3. La sentencia. 3.1. La sentencia civil condenatoria como condición objetiva de punibilidad. 4. Juez competente.

1. Elemento circunstancial

El tipo penal que estudiamos, contiene además un elemento circunstancial de carácter más bien temporal: la acción debe tener lugar en el curso de un proceso o después de una sentencia condenatoria. Este elemento objetivo implica otro subjetivo: que el deudor que se encuentra ligado al proceso tenga noticia de la existencia de este o del dictado de la sentencia condenatoria y obre con el objeto de frustrar el resultado del juicio.^{ccxiii}

Resulta conveniente, una vez más, insistir en que los actos de insolvencia llevados a cabo con anterioridad a un proceso judicial no quedan abarcados por el tipo penal. El deudor ya insolventado no puede ser sujeto del delito.^{ccxiv}

La jurisprudencia se ha pronunciado en este punto señalando que es procedente sobreseer al imputado por el delito de insolvencia fraudulenta si la disposición del inmueble de su propiedad es anterior a la notificación de la demanda promovida en su contra.^{ccxv}

Previo al desarrollo de cada una de estas cuestiones, resulta conveniente señalar qué entendemos por proceso, así como también será menester esgrimir un concepto de sentencia, en virtud de que constituyen las referencias normativas de la figura penal que nos convoca.

2. El proceso

El proceso ha sido definido por Eduardo J. Couture en estos términos: “En la primera acepción del proceso como secuencia, este constituye una acción humana que se proyecta en el tiempo; es un situación análoga a la que existe entre el ser y el devenir; los actos procesales devienen proceso. En su segunda acepción, en tanto relación jurídica, el proceso es un fenómeno intemporal e inespacial; un concepto, un objeto jurídico ideal constituido por el pensamiento de los juristas. En su tercera acepción, como expediente o conjunto de documentos, el proceso es un objeto físico; ocupa un espacio en el mundo material, es una cosa”^{ccxvi}

Según lo define Adolfo Alvarado Velloso, el proceso es una secuencia o serie de actos que se desenvuelven progresivamente como así también, es un conjunto de actos dirigidos al fin de obtener la resolución del conflicto. Afirma el autor que el proceso no es otra cosa que una serie lógica y consecuencial de instancias bilaterales conectadas entre sí por la autoridad (juez o árbitro).^{ccxvii}

En términos más sencillos es el medio para lograr la aplicación de la ley a cada caso singular sometido al control jurisdiccional, dicho sea esto sin pretender enfrentarnos con las muchas teorías que pretenden definir su naturaleza jurídica.^{ccxviii}

En verdad la expresión “proceso” es susceptible de crítica pues recién puede ser llamado así una vez trabada la litis o cuando puede presumirse que el deudor renuncia a defenderse e incurra en rebeldía.^{ccxix}

2.1. El proceso civil

Obviamente el texto legal hace referencia al proceso judicial en el que se reclama el cumplimiento de la obligación civil y a la sentencia que reconoce la existencia de ésta disponiendo su cumplimiento, indicando claramente, que para ser típicos, los actos deben ser realizados en el lapso que va desde el momento en que le proceso se inicia hasta que la sentencia se cumple; los actos realizados con anterioridad o con posterioridad (p. ej., cuando la sentencia ha sido cumplida por un tercero, aun sin conocimiento del deudor) resultan atípicos.^{ccxx}

La voz "proceso" debe ser entendida como proceso judicial, de cualquier naturaleza. Quedan al margen de la infracción el procedimiento administrativo, el aduanero y el penal económico, en los cuales se persigue la imposición de una multa pues, como acertadamente subraya Bacigalupo, la ley exige que en el proceso se persiga el cumplimiento de una obligación, la cual sólo es demandable, entre nosotros, ante un tribunal judicial.^{ccxxi}

Para algunos autores, el vocablo comprende el proceso arbitral, de los árbitros y amigables componedores, por cuanto constituyen un equivalente del proceso judicial y el arbitraje es un órgano jurisdiccional: los árbitros son los jueces del asunto y su laudo reviste el carácter de sentencia que obliga no sólo a las partes sino también a terceros. El laudo arbitral admite recursos ante la justicia y ejecución por medio de esta. Compartimos esta opinión. En el proceso arbitral se ejerce la jurisdicción. Los árbitros y amigables componedores "son" órgano judicial, equiparados por la ley. Por lo tanto, la voz "proceso" comprende el proceso arbitral.^{ccxxii}

Dentro del proceso civil se debate si el vocablo sólo abarca al juicio controvertido o si puede ser ampliado para incluir también las medidas precautorias, como el embargo preventivo anterior a la demanda u otra medida previa a la demanda. La mayor parte de la doctrina adopta una posición restrictiva, considerando que proceso equivale a juicio controvertido, es necesario que haya una demanda judicial, creer que estas medidas pueden quedar comprendidas en la noción de proceso y

servir a los fines de advertir al deudor de la dependencia de su patrimonio con dicha acción, es un equivocado criterio exageradamente subjetivo ya que la solución en la órbita del tipo no puede depender de requisitos atinentes a la culpabilidad. En este sentido se pronuncian Ure, Núñez, Creus, Soler, Fontán Balestra. Para Hendler, en cambio, las medidas precautorias están comprendidas.^{ccxxiii}

Nos parece más acertada la opinión mayoritaria. El proceso sólo está en curso desde que se inicia y se admite jurisdiccionalmente la demanda, no cuando se promueve un pedido de medidas previas "sin" demanda. Como bien subraya Creus, en la promoción de una medida previa no se demanda el cumplimiento de la obligación civil, sino sólo la preparación del proceso correspondiente.^{ccxxiv}

Admitida la demanda, el proceso está en curso, independientemente de que, por razones de seguridad jurídica, resulte conveniente la notificación al deudor.^{ccxxv}

El juicio ejecutivo queda comprendido en el concepto de juicio controvertido. Cabe preguntarse si la preparación de la vía ejecutiva es noticia suficiente. No lo es como tampoco puede serlo ninguna de las medidas previas preparatorias, pues en verdad son anteriores a la iniciación del proceso.^{ccxxvi}

Navarro ha tratado un tema que él mismo califica como novedoso por carecer de tratamiento doctrinario y jurisprudencial, la mediación obligatoria implantada por ley 24.573 como requisito previo para acceder a la jurisdicción en los casos de su artículo 2. Este requisito previo es extrajudicial o, si se quiere, prejudicial, diferenciándose, por tanto, de la conciliación que puede tener lugar durante el curso de un proceso judicial. Por ende, la mediación no forma parte del proceso, es anterior a él, advertencia que puede servir para alentar al deudor a constituirse en estado de insolvencia y llama a modificar el tipo penal.^{ccxxvii}

Es necesario que el deudor tenga conocimiento fehaciente de la instauración de un proceso en su contra, en el que se le reclama el cumplimiento de la obligación, para que su conducta frustratoria configure el delito. A nuestro parecer ese conocimiento fehaciente solo puede lograrse a través de la notificación de la demanda al deudor.

Con respecto a los defectos formales de que adolezca la notificación de la demanda los mismos, conforme ha entendido la doctrina y la jurisprudencia, no obstan a que el deudor sea advertido de la iniciación del proceso en su contra.^{ccxxviii}

Resulta dificultoso probar que el deudor ha tenido conocimiento de la iniciación del proceso, salvo que medie notificación conforme los artículos 140, 142 y 143 del C.P.C. y C; pues la notificación ficta del artículo 141 ibídem, texto ley 25.488 podría poner en duda dicho anoticiamiento. La misma incertidumbre provoca la citación por edictos cuando el demandado revista la calidad de persona incierta o cuando se desconozca su lugar de residencia.^{ccxxix}

Tanto la contestación de la demanda como la reconvención o el allanamiento a la demanda, son actos procesales que nos ofrecen la certeza de que el deudor supo de la existencia del proceso.^{ccxxx}

El proceso previo no es una condición puesta por la ley para asumir la calidad de sujeto activo, sino un mero determinante del momento a partir del cual éste puede caer en el delito, es un elemento circunstancial. De no existir un proceso previo la insolvencia no resultará punible.^{ccxxxi}

La doctrina se ha pronunciado en lo que concierne a determinar cuándo un proceso civil está en curso.

La doctrina predominante entiende que está en curso cuando la demanda ha sido notificada al deudor y éste ha tomado conocimiento de la apertura del proceso en su contra (Núñez, Soler, Ure, Fontán Balestra, Breglia Arias-Gauna).^{ccxxxii} Bacigalupo, en igual sentido, señala que en caso de la demanda civil debe existir notificación, pero insiste que debe darse un conocimiento real de la demanda por el demandado. Donna, se pronuncia conforme a esto, ya que el conocimiento real, a su juicio, hace al principio de culpabilidad, en cuanto el sujeto debe saber que existe una acción civil en su contra.^{ccxxxiii}

Conforme este criterio, también se ha pronunciado la jurisprudencia:

a.- Corresponde confirmar el procesamiento de la imputada por el delito de insolvencia fraudulenta si se encuentra acreditado que, durante el curso de un proceso iniciado por el querellante para lograr la restitución de los bienes que

considera le pertenecen y luego de que le fuera notificada la demanda, se desprendió del único bien inmueble que poseía pues un proceso civil está en curso cuando la demanda ha sido notificada (del voto en disidencia del Dr. Donna).^{ccxxxiv}

b.- El delito de insolvencia fraudulenta recién impone las obligaciones de cuidado después que el sujeto sabe de la existencia de un proceso – en el caso se sobreseyó al imputado- con el fin de exigirle el cumplimiento de la obligación.^{ccxxxv}

c.- Los defectos formales en la notificación de una demanda no obstan a la configuración del delito, ya que de todos modos resulta eficiente para acreditar el conocimiento de la acción y cumple la noticia requerida por el dolo del delito.^{ccxxxvi}

Navarro entiende que la existencia de un proceso previo no es verdaderamente el punto de arranque, en virtud de que considera que dicho punto reside en el momento en el que el deudor tiene conocimiento de la existencia del proceso donde se le reclama por el incumplimiento de la obligación civil. El momento determinante es el de la toma de conocimiento y no el de la existencia del proceso previo, este es el único modo de asegurar la congruencia entre la faz objetiva y la subjetiva del tipo.^{ccxxxvii}

En razón de lo anteriormente expuesto es que el autor considera que la adopción de una medida cautelar, como puede ser la traba de embargo, resultará anoticiamiento suficiente cuando el deudor haya conocido a través de ella la existencia del proceso en su contra, aunque este se inicie tras el embargo.^{ccxxxviii}

Creus, en cambio, entiende que el proceso tiene que considerarse en curso desde que la demanda es "admitida" por el órgano jurisdiccional, tenga o no el demandado conocimiento de ella. Sólo desde este momento -dice este autor- los actos frustratorios adquieren tipicidad. No es requisito de la culpabilidad típica que el conocimiento de la demanda se adquiera de modo "oficial" y quede protocolizado en autos.^{ccxxxix}

La jurisprudencia tiene resuelto que "no es necesaria la notificación de la demanda ni mucho menos que haya existido un efectivo conocimiento de la interposición de aquélla"

En igual sentido se ha pronunciado la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Criminal y Correccional, Sala III, al considerar: “El tipo penal de insolvencia fraudulenta sólo exige que la acción se desarrolle durante el “curso del proceso”, es decir a partir de su iniciación, sin que sea requisito su formal notificación al procesado”.^{ccxi}

Para Hendler -como tenemos dicho-, el proceso judicial puede tener comienzo con la deducción de una demanda civil, con el pedido de una medida precautoria o bien con la iniciación de una causa en sede penal.^{ccxli}

2.2. El proceso penal

Este tipo de proceso puede considerarse incluido entre aquellos que describe el artículo 179 sólo cuando se ejercite acción civil.^{ccxlii}

Respecto del proceso penal, tampoco la doctrina aparece uniforme en determinara cuando es posible es posible considerar que el proceso se encuentra en curso.^{ccxliii}

Para Soler, en los delitos de acción pública el proceso está en curso desde la comisión del hecho, pues del hecho nace la acción penal pública; en los delitos de acción privada, en cambio, la cuestión es similar al proceso civil. La tesis no ha sido aceptada por la doctrina.^{ccxliv}

Desde otro punto, Hendler señala que basta la iniciación del proceso penal pues de otro modo la mayor o menor celeridad del acreedor puede hacer también a la comisión del delito.^{ccxlv}

Ure, también se ha pronunciado al respecto considerando que el término a quo lo determina la notificación de la querrela del particular ofendido, pues desde ese momento está expresada su voluntad de accionar.^{ccxlvi}

Para Núñez, el momento coincide con la instancia de constitución de parte civil, ya que tanto la comisión del hecho como la interposición de la querrela penal “se refieren a la acción penal y no al ejercicio de la acción civil, que es lo que le otorga contenido civil al proceso penal.”^{ccxlvii}

Bacigalupo, por su parte, requiere que se deduzca la acción civil y la consiguiente notificación del obligado, no siendo suficiente la interposición de la querrela y su notificación, subrayando que sólo en el plenario hay proceso, por lo que debe quedar excluido el sumario. Esta opinión no es exacta, por cuanto en el estado actual del enjuiciamiento penal argentino "es" proceso tanto la etapa instructoria como la del juicio (plenario en el viejo texto adjetivo nacional), y además la ley admite la constitución de la parte civil durante aquella primera etapa (arts. 14 a 17 y 84 a 95, CPP. Corrientes; arts. 87 y ss., CPPN.).^{ccxlviii}

Creus, por su parte, entiende que existe proceso penal desde que ha sido admitido el instamiento de la reclamación reparatoria en el proceso penal por cualquiera de los modos reconocidos en las regulaciones procesales, incluso si el instamiento tiene lugar en la etapa del sumario, por medio de la constitución como parte civil, aún cuando la demanda no se concreta hasta que se realice el plenario.^{ccxlix}

De lo expuesto se desprende que el proceso penal resulta ajeno a la noción de proceso contenida en el delito de insolvencia fraudulenta, salvo que en él se ejercite una acción civil cuyo ejercicio está admitido por el artículo 29 del Código Penal.^{cc}

La ley procesal penal regulará las posibilidades de ejercicio de dicha acción civil dentro del proceso penal y el uso de dicha acción mediante el debido apercibimiento al deudor exigido por el artículo 89 del Código Procesal Penal abrirá la posibilidad de comisión del delito de insolvencia fraudulenta.^{ccli}

Es menester señalar que a diferencia del proceso civil, la mediación obligatoria de la ley 24.573 no es aplicable en el proceso penal.^{cclii}

En lo que concierne al proceso penal es necesario esclarecer un aspecto que fue descuidado por la doctrina y tiende a asimilar a deudor con imputado: si el tercero civilmente responsable, o sea el civilmente demandado puede también cometer el delito. La solución resulta sencilla porque de ningún modo cambia la situación del que es notificado de la demanda en el proceso penal de la de quien es notificado de la demanda civil, como afirma el ya invocado artículo 258 del Código español, el responsable civil es responsable.^{ccliii}

3. La sentencia

La sentencia es la decisión del órgano jurisdiccional que decide sobre el fondo del asunto y puede dar fin al proceso, según la actividad recursiva de las partes. El artículo 179, apartado 2º del Código Penal alude a la sentencia condenatoria firme.^{ccliv}

Sentencia es el acto procesal del órgano jurisdiccional que se exterioriza en una declaración de voluntad decisoria concreta, consiste en la emisión de un juicio por el que acoge o rechaza total o parcialmente las pretensiones de las partes, poniendo fin al proceso.^{cclv}

La sentencia condenatoria a que hace referencia el precepto, debe haber sido dictada en un proceso civil, o penal o en su sustituto, los juicios mediante árbitros en que se dicte el laudo a que ella equivale.^{cclvi}

En realidad resulta innecesario que el precepto se refiera a la sentencia condenatoria, ya que el proceso está en curso mientras no se agote por ejecución de la sentencia.^{cclvii}

La sentencia firme en sede civil constituye un presupuesto de la sentencia que condena en sede penal a quien se insolventó para frustrar la satisfacción del crédito de su acreedor. Si admitiéramos la posibilidad de que el juez penal pueda dictar una sentencia condenatoria sin supeditarla a los resultados de la sentencia civil, el presunto deudor sería condenado por el delito de insolvencia fraudulenta por frustrar el pago de una obligación que aún no se ha resuelto si reviste o no exigibilidad.^{cclviii}

Si la sentencia civil fuere liberatoria y no condenatoria, la insolvencia fraudulenta deberá quedar impune porque no ha afectado en ningún modo el patrimonio del deudor, que resulta ser el bien jurídico tutelado por la norma.^{cclix}

Una sentencia que no condena, siendo por el contrario liberatoria, no pone al sujeto en la responsabilidad de cumplir con la obligación y, por lo tanto, no habrá delito.^{cclx}

Conforme a este criterio también se ha pronunciado la jurisprudencia:

a.- “Corresponde revocar la resolución que dictó el procesamiento de la imputada por el delito de insolvencia fraudulenta si todavía no recayó resolución en sede civil y sólo fue notificada la demanda pues para constituir delito, el acto frustrante que priva al actor de la posibilidad de hacer efectivo el cobro de aquello a que tiene derecho – en el caso, la imputada se había desprendido de un bien mientras se tramitaba un proceso donde el actor le reclamaba la restitución de los bienes a los que se consideraba con derecho-, es exigible como presupuesto elemental la sentencia interlocutoria o definitiva en la sede civil pertinente.”^{cclxi}

b.- “El delito de insolvencia fraudulenta se consuma sólo con la existencia de sentencia firme en el proceso civil, ya que en ese momento se manifiesta la frustración del derecho del acreedor”^{cclxii}

c.- “Corresponde suspender el ejercicio de la acción penal en el marco de un proceso promovido por el delito de insolvencia fraudulenta hasta tanto se alcance sentencia firme en el proceso comercial en trámite y ésta cause estado con respecto a la frustración en todo o en parte del cumplimiento de las obligaciones existentes”^{cclxiii}

d.- “Para que proceda la apertura de un proceso penal por insolvencia fraudulenta se requiere como condición previa la existencia de una sentencia firme que declare la exigibilidad de una obligación civil económicamente significativa susceptible de apreciación en dinero, no configurándose el delito cuando –como en el caso- se verifica la existencia de una sentencia firme que ordena rendir cuentas, sin que al momento de la constitución de las hipotecas cuestionadas exista una sentencia firme que declare la exigibilidad de una obligación cierta de dar susceptible de apreciación en dinero”^{cclxiv}

3.1. La sentencia civil condenatoria como condición objetiva de punibilidad.

La expresión empleada por la norma debe ser entendida como sentencia condenatoria al cumplimiento de una obligación civil.^{cclxv}

La doctrina y jurisprudencia francamente mayoritaria considera a la sentencia condenatoria como una condición objetiva de punibilidad.

¿Qué son las condiciones objetivas de punibilidad?

En verdad, la preocupación doctrinaria por esclarecer todo lo atinente a la naturaleza y fundamentos de estas condiciones ha conformado uno de los temas que más discusión ha generado en la dogmática jurídico penal contemporánea. Tal vez la única coincidencia de opiniones resida en que estas condiciones objetivas son ajenas al injusto y a la culpabilidad.^{cclxvi}

Según Mezger son “circunstancias exteriores especialmente previstas por la ley, que conforme a su naturaleza propia, yacen fuera de la culpabilidad del agente”.^{cclxvii}

Moras Mom las define como aquellas de las que el legislador hace depender, en ciertos casos, la efectividad de la pena conminada y que no han de ser abarcadas por la culpabilidad, por ser extrínsecas e independientes del acto punible. Son un elemento del delito, pero no del tipo y resultan ajenas a la culpabilidad. Deben ser, según lo describe el autor, objetivas; externas al tipo, al que nada le agregan y ajenas a la culpabilidad.^{cclxviii}

De ninguna manera, afirma Moras Mom, pueden ser consideradas actos del proceso y aún menos cuestiones prejudiciales heterogéneas absolutas, ni relativas civiles.^{cclxix}

Como regla general, se puede decir que toda conducta tipificada en la norma requiere, para su coronación, de la penalidad. Todo hecho típico, antijurídico y culpable supone, como natural derivación, la imposición de una pena, que es la consecuencia jurídica necesaria del delito. La punibilidad es la nota genérica de todo delito (Bettiol). Sin embargo, no siempre es así. Hay veces en que la ley, por razones que pertenecen sólo a la órbita de la política criminal, y de modo excepcional, supedita la aplicación de una pena a la existencia de una condición o evento ulterior, cuyo principal efecto consiste en la imposición de la pena o en un agravamiento de ella. Estas exigencias condicionantes de la coerción penal son las que doctrinariamente han sido denominadas "condiciones objetivas de punibilidad".^{cclxx}

Las condiciones objetivas de punibilidad, al decir de Cobo del Rosal y Vives Antón, son hechos futuros e inciertos (condiciones), independientes de la voluntad del autor (objetivas), que determinan la punición o la mayor o menor punición de la

conducta. Se trata de presupuestos materiales o sucesos ajenos a la voluntad del autor, de modo que el agente no puede controlarlos causalmente ni preverlos o quererlos. De allí la denominación de "objetivas" porque no necesitan ser captadas por el dolo y la culpa, de manera que el hecho resultará punible si concurre la condición aunque el autor lo ignore, y a la inversa quedará impune si la condición no se produce aunque el autor crea lo contrario.^{cclxxi}

En suma, si la condición objetiva de punibilidad no se cumple, el hecho quedará sin castigo o con uno menor, porque se entiende que así es suficiente (Quintero Olivares). Consecuentemente, en el proceso penal, la falta de esta condición objetiva daría lugar al sobreseimiento del imputado (Wessels).^{cclxxii}

En la dogmática contemporánea se discute sobre la justificación o existencia de estas condiciones. Un sector mayoritario de opinión, aunque con diversos matices, las admite, afirmando que constituyen elementos del delito pero no del tipo, revistiendo el carácter de presupuestos materiales de la punibilidad (Welzel, Jescheck, Maurach, Quintero Olivares, Cobo del Rosal, Vives Antón, Bacigalupo, Bettiol, Mantovani, Righi, etc.).^{cclxxiii}

Para Martínez Pérez, al contrario, esta categoría dogmática debe ser tratada como elemento del tipo, con la única peculiaridad de que no son abarcadas por la culpabilidad del agente. Otros autores, a su turno, niegan la existencia de estas condiciones, por cuanto -se afirma- la aceptación de ellas implicaría una severa restricción al principio de culpabilidad, constituyendo el último reducto dogmático de la responsabilidad objetiva (Zaffaroni, Bemann, Abaldes, etc.).^{cclxxiv}

Si todo hecho, para ser merecedor de una pena, debe ser culpable, es decir, ser alcanzado por el dolo o por la culpa, y si las condiciones objetivas de punibilidad no pertenecen al tipo ni quedan abarcadas por la culpabilidad del autor, va de suyo que estas condiciones no pueden ser admitidas en el marco de un derecho penal de la culpabilidad, por cuanto, como lo señala Zaffaroni, implicaría admitir el reproche de lo que no está abarcado por la tipicidad subjetiva, es decir, reprochar lo atípico y prohibir lo que no se conoció por el autor y que ni siquiera tuvo la posibilidad de prever.^{cclxxv}

En el estado actual de la dogmática penal, nuestra doctrina ha puesto de relieve que no debe admitirse ninguna circunstancia que funde la punibilidad sin que sea abrigada por alguna de las formas del dolo o la culpa, en tanto el principio de que

no hay pena sin culpabilidad no consiente excepciones. De manera que estas llamadas condiciones objetivas de punibilidad no son más que auténticos elementos del tipo objetivo.^{cclxxvi}

De lo expuesto puede inferirse que no nos parece aceptable la postura doctrinaria que afirma que la "sentencia condenatoria" en el delito de insolvencia fraudulenta constituya una condición objetiva de punibilidad, cuya materialización supedita, además, la consumación del delito.^{cclxxvii}

El delito exige la "frustración del cumplimiento de una obligación civil" demandada judicialmente, situación que se produce -como tenemos dicho- en el preciso instante en que queda cercenada la posibilidad de lograr la satisfacción del crédito por parte del acreedor, independientemente de que haya una sentencia condenatoria. La ley no requiere más. Allí está lesionada la propiedad del sujeto pasivo. Si hiciéramos depender la ofensa a la propiedad de la existencia de una sentencia condenatoria, que es la que debe ser incumplida para que se concrete la consumación típica, estaríamos convirtiendo al delito contra la propiedad en una infracción contra la administración de justicia.^{cclxxviii}

La existencia de la obligación civil precede al acto frustratorio, es verdad; pero también es verdad que la ley sólo exige que la frustración del cumplimiento de esa obligación civil sólo se realice en un proceso. Esto es suficiente. Si la conducta maliciosa del autor ha perjudicado el patrimonio del acreedor, durante el curso de un proceso judicial, el delito ha quedado perfeccionado, independientemente de que haya una sentencia que condene al cumplimiento de la obligación civil.^{cclxxix}

La ley requiere la frustración que se genera como consecuencia del incumplimiento de una obligación civil. Ella fue incumplida durante el proceso judicial y ha frustrado los derechos patrimoniales del acreedor. Ante la existencia de un proceso "o" de una sentencia condenatoria, la ley sólo requiere del deudor que se abstenga de realizar actos sobre su propio patrimonio para garantizar la satisfacción del crédito demandado. Si el autor ha realizado la conducta típica durante algunos de los tiempos enunciados en la norma, el delito ha quedado consumado.^{cclxxx}

Es menester interpretar la norma del artículo 179, apartado 2º, desde un concepto dogmático, de modo que para poder atribuir al deudor la conducta de insolventarse frente a una obligación, el sujeto debe tener conocimiento de la

existencia del acreedor, de que éste ha instaurado un proceso en su contra, tanto en lo civil como en lo penal; entonces conociendo la situación de haber sido demandado y el monto que se le reclama se coloca en situación de insolvencia, a través de cualquiera de los medios enunciados en la norma, con el fin de frustrar el cobro del crédito que se le reclama. Esto puede tener lugar durante el curso de un proceso, pero no habrá delito hasta tanto no exista sentencia firme que reconozca la deuda como tal. Podría suceder, por ejemplo, que la demanda no sea admitida o que por cualquier otra circunstancia no se dictase sentencia a favor del acreedor, y por tanto, de ser así no se tipificaría el delito de insolvencia fraudulenta.^{cclxxxi}

A partir de lo anteriormente expuesto es que considera Donna que la sentencia, así como el proceso, es un elemento normativo del tipo y por tanto, resulta alcanzado por el dolo del autor y también por el error de éste.^{cclxxxii}

No creemos que la sentencia condenatoria firme constituya un presupuesto del delito (Creus) o una condición objetiva de punibilidad (Bacigalupo), sino un elemento alternativo del tipo objetivo que debe quedar abarcado por la culpabilidad del autor y que indica claramente que el delito puede cometerse, "además", en esa etapa temporal legalmente delimitada.^{cclxxxiii}

Nos pronunciamos a favor de considerar que la sentencia a la que refiere el tipo penal que nos convoca, no constituye una condición objetiva de punibilidad, y resulta erróneo, a nuestro entender, considerarla de esta manera, quienes así lo estimen estarían interpretando el precepto penal sin un real detenimiento en intentar dilucidar el espíritu de la norma y la intención del legislador.

4. Juez competente

La competencia puede ser definida como “la atribución de funciones que excluyente o concurrentemente otorgan la ley o la convención a ciertas personas determinadas que actúan en carácter de autoridad respecto de otras ciertas personas determinadas o indeterminadas que actúan como particulares”^{cclxxxiv}

De un modo más sencillo la competencia es “la aptitud que tiene una autoridad (juez o árbitro) para procesar, juzgar y, en su caso, ejecutar la decisión que resuelva un litigio”^{cclxxxv}

El juez competente será el del lugar donde se debía cumplir la obligación y, por ende, donde quedó frustrada la ejecución de la sentencia condenatoria civil, aunque los actos frustratorios se ejecutasen en otra jurisdicción, como ocurriría si el deudor enajena el bien en un lugar distinto de donde tramita el juicio.^{cclxxxvi}

Si el deudor hubiese incurrido en insolvencia fraudulenta a raíz de la venta de bienes ubicados fuera del lugar de tramitación del juicio, el delito debe considerarse consumado tanto en el lugar de venta como en el de la radicación del proceso, por lo que podrá entender en la causa el juez que conforme al principio de economía procesal resulte conveniente que conozca en el juicio.^{cclxxxvii}

Es menester subrayar que el Supremo Tribunal de Justicia ha adoptado diversos criterios en los casos de venta de bienes inmuebles. En determinados supuestos se le otorgó competencia al juez del lugar de inscripción de la venta del inmueble, o sea, en donde el acto de disposición se hizo oponible a terceros, en otros, al juez del lugar donde efectivamente se dispuso del bien.^{cclxxxviii}

La Cámara Nacional de Apelaciones en lo Criminal y Correccional, Sala V ha dispuesto que: “Es competente para investigar el delito de insolvencia fraudulenta el juez del lugar donde se vendieron los bienes o está radicado el juicio destinado al cumplimiento de la obligación, según la regla referente a los delitos a distancia”.

CAPITULO VIII

El elemento subjetivo del tipo penal

SUMARIO: 1. La culpabilidad. 1.1. Maliciosamente. 1.2. Fraudulentamente. 1.3. Supuestos que excluyen la culpabilidad del deudor. 1.4. El pago de la obligación o el logro de las medidas cautelares. Su significancia respecto de la consumación o no del delito. 2. El plazo de prescripción. 3. Excusa absolutoria. 4. La caducidad de la instancia.

1. Culpabilidad

Antes de comenzar a analizar los pormenores de la culpabilidad en la figura penal en estudio, señalaremos el concepto que de culpabilidad esgrime Zaffaroni: “La culpabilidad es la reprochabilidad del injusto al autor. Un injusto, es decir una conducta típica antijurídica, es culpable cuando al autor le es reprochable la realización de esa conducta porque no se motivó en la norma siéndole exigible, en las circunstancias en que actuó, que se motive en ella. Al no haberse motivado en la norma cuando podía y le era exigible que lo hiciese, el autor muestra una disposición interna contraria al derecho.” ^{cclxxxix}

El delito de insolvencia fraudulenta es doloso, de dolo directo, la acción del autor se dirige a frustrar el cumplimiento de la obligación. Quedan excluidos, por tanto, el dolo de segundo grado y el eventual. ^{ccxc}

En el supuesto de dolo eventual, si el autor realiza el acto frustratorio sin quererlo como tal, aunque acepte que produzca esa consecuencia, dicha conducta quedaría excluida del tipo penal de insolvencia fraudulenta. ^{ccxci}

El texto de la ley contiene expresamente referencias de índole subjetiva que lo indican, cuando apunta que el autor debe actuar “maliciosamente” y “fraudulentamente”, revelando de este modo, la motivación que requiere el tipo penal.^{ccxcii}

Tal como lo señala Soler, el autor debe ser conciente de que al llevar a cabo alguna de las conductas que se describen en el precepto penal, frustrará total o parcialmente el derecho del acreedor a cobrar el crédito que reclama en el proceso pertinente.^{ccxciii}

El delito requiere que el deudor tenga conocimiento de su calidad de autor, o sea, que se ha instaurado un proceso en su contra en el que se le reclama el cumplimiento de una obligación, y que por ende, su actividad esté encaminada a eludir el cumplimiento de la sentencia.^{ccxciv}

Creus establece que no es menester que el deudor, a los fines de la toma de conocimiento, sea notificado de la demanda, expresa el autor: “Sin embargo no es requisito de la culpabilidad típica que se trate de un conocimiento “oficialmente” adquirido y documentalmente acreditado por medio de la correspondiente notificación procesalmente válida”^{ccxcv}

Esta nota distintiva del autor tiene su origen en que, a diferencia de la mayor parte de la doctrina que fija el momento a partir del cual los actos se convierten en típicos en el de la notificación de la demanda, Creus lo fija en el momento en que la demanda es admitida por el órgano jurisdiccional.

Resulta indispensable que el autor lleve a cabo el acto frustratorio a sabiendas de que está comprometido en el proceso, siendo innecesario, en cambio, que tenga conocimiento de que ha recaído sentencia que lo condena al pago de la obligación.^{ccxcvi}

El tipo penal, por lo precedentemente expuesto, comprende otra cuestión de carácter subjetivo, además de la malicia o el fraude: el autor debe saber de la existencia de un proceso en su contra o de la sentencia condenatoria, por el contrario, si el deudor se insolventase en perjuicio del acreedor sin tener conocimiento de que

éste le ha demandado judicialmente el cumplimiento de la obligación, su conducta no quedará encuadrada en la figura penal.

No interesa a la concreción del tipo que el acto jurídico por el cual el deudor se coloca en estado de insolvencia sea real o simulado, siempre que el mismo esté dirigido a frustrar el derecho del acreedor.^{ccxcvii}

La insolvencia fraudulenta no reviste necesariamente el carácter de delito de enriquecimiento o lucro, no es menester a los fines de la configuración del delito, que el autor obre en beneficio propio o de un tercero, resulta suficiente que lo haga para obstaculizar la posibilidad de que el actor logre la ejecución de la sentencia condenatoria. Ejemplo de lo antedicho es la conducta por la que el autor destruye el bien, dicho modo de frustrar el cumplimiento de la obligación a nadie beneficia, e incluso podría pensarse que hasta perjudica al autor, por lo que se puede afirmar que el tipo no contiene ánimo de lucro o de beneficio en el autor.^{ccxcviii}

Las acciones de destruir, inutilizar, dañar, ocultar o hacer desaparecer, tienen que ser maliciosas, las de disminuir de otro modo el valor de los bienes tienen que ser fraudulentas.

1.1. Maliciosamente

No resulta suficiente el dolo para satisfacer las exigencias del tipo subjetivo. Este además comprende “la malicia” del comportamiento del deudor; el propósito de dañar los intereses patrimoniales que el acreedor puso en juego al aceptar su obligación.^{ccxcix}

Si la acción típica ejecutada con dolo no tuviese ese propósito particular, que originara la frustración total o parcial del cumplimiento de la obligación civil correspondiente, no constituiría el delito de insolvencia fraudulenta por estar carente de este propósito particular que debe tener en miras el autor.^{ccc}

Para que actúe maliciosamente no basta con que el autor tenga la voluntad de insolventarse sino que debe querer llegar a la insolvencia para frustrar el derecho del acreedor.

Explica Soler al respecto: “Destruir, dañar o inutilizar el bien para frustrar el derecho del acreedor es obrar maliciosamente por la satisfacción perversa de impedir que se pueda hacer efectivo el derecho mencionado”.^{cccí}

1.2. Fraudulentamente

En el supuesto de disminución del valor de los bienes, el dolo tampoco satisface las exigencias del tipo subjetivo y tal como lo indica la norma, será necesario que el agente actúe “fraudulentamente”, es decir, con el objeto de causar un perjuicio, a través de una maniobra habilidosa.^{cccii}

Señala Creus que el deudor actúa “fraudulentamente”, cuando tiene conocimiento de que disminuirá el valor del bien, en menoscabo del derecho del actor, pero cumpliendo una mecánica engañosa o abusiva a espaldas del acreedor.^{ccciii}

1.3. Supuestos que excluyen la culpabilidad del deudor

Los casos más frecuentes tienen lugar cuando hay error del deudor. Esto sucede, por ejemplo, cuando el deudor crea que la demanda fue rechazada, pero sólo lo fue en primera instancia.

Otro supuesto, aunque no estamos frente a un caso de error, es cuando el deudor considera inexistente la obligación cuyo cumplimiento se reclama, y por considerarla ilegítima, frustra la posibilidad de que el acreedor ejecute la sentencia condenatoria. No existe en su conducta malicia ni fraude por lo que el delito no se configura.

Es impune la conducta del deudor que imprudentemente disipa su patrimonio. Así, no disminuye *maliciosamente* su patrimonio quien tiene pérdidas reales en el juego o en especulaciones ruinosas, porque no procede fraudulentamente.^{ccciv}

También resulta impune la conducta del deudor que actúa por estado de necesidad, justificante que reside en la antijuricidad, o sea cuando el deudor se coloque en situación de insolvencia para evitar un mal inminente y mayor que el que causa al acreedor y ese fuera el único medio idóneo para evitarlo. Aquí no tienen cabida la malicia y el fraude y por ende la conducta de quien actúa de este modo no es

reprochable. Ejemplos de esta circunstancia es el pago del rescate del familiar secuestrado, cuando el deudor o un integrante de su familia debe someterse a una operación quirúrgica costosa, inevitable y urgente.^{cccv}

1.4. El pago de la obligación o el logro de las medidas cautelares. Su significancia respecto de la consumación o no del delito

La doctrina se ha planteado la cuestión de si la satisfacción de la obligación por parte del deudor, o el logro de medidas cautelares que garantizan el crédito excluye o no el delito.

Según lo conciben Soler y Fontán Balestra el delito queda excluido cuando a pesar de la conducta dolosa del deudor, el acreedor cobra su acreencia por obra o por cuenta del deudor. El delito fue consagrado en protección de los legítimos derechos del acreedor, por tanto, si el deudor da cumplimiento a la obligación el patrimonio del acreedor no sufriría menoscabo alguno. Aquello que se castiga no es el daño material en sí mismo, o el mero acto de insolvencia, sino el tornar ilusorio el derecho que resulta de la sentencia condenatoria, es decir, la frustración del cumplimiento de la obligación civil. Por ende, si el deudor paga o el acreedor consigue cautelar sus bienes y, de tal manera, garantizar su crédito, su derecho no se ve frustrado, ya que o ha percibido el monto de lo reclamado o cobrará posteriormente con la subasta del bien embargado.^{cccvi}

En tal sentido, la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Criminal y Correccional, Sala I, ha entendido que corresponde sobreseer al imputado del delito de insolvencia fraudulenta si se acreditó que posee otro bien inmueble con el cual puede hacer frente al eventual cumplimiento de las obligaciones civiles que podrían surgir de la futura sentencia condenatoria del juicio ejecutivo que se le sigue –en el caso, se le atribuye haber intentado sustraer inmuebles de su patrimonio-, resultando evidente que el bien jurídico protegido por dicho tipo penal en modo alguno se ha visto perturbado.^{cccvii}

La tutela penal, para estos autores, no debe superar el interés del acreedor individual en cobrar su crédito. En esta postura queda descartada la tentativa.

Sin embargo, ambos autores, a pesar de adherirse a la misma postura, asumen posiciones diferentes.

Por su parte Soler, con la autoridad de ser uno de los redactores de la norma, señala que el pago excluye la consumación del hecho y ni siquiera cabe que se lo considere en grado de tentativa. Es evidente que este autor no concibe al pago como un elemento constitutivo del tipo.^{cccviii}

Fontán Balestra sostiene que el solo acto frustratorio no es delito si la obligación se cumple, pero a diferencia de Soler, este autor admite en general que se trata de un delito susceptible de tentativa.^{cccix}

La postura de dichos autores, es inaceptable y carente de sentido puesto que el delito es de carácter instantáneo, por tanto, no puede afirmarse que el pago posterior obsta a la consumación del delito.^{cccx}

Podría decirse que Ure, se enrola en la postura anteriormente descrita, pero su planteo parece condicionado a los recaudos del desistimiento de la tentativa del artículo 43 del Código Penal, ya que conforme lo considera el autor no cometería el ilícito quien luego de llevar a cabo actos frustratorios, cambia de opinión y satisface la obligación. Fernández Alonso concuerda con él estableciendo que, si al recaer sentencia condenatoria el deudor paga de inmediato su obligación, sea por mediar arrepentimiento o por haber cambiado de opinión, el delito quedaría excluido. No es clara la posición de este último autor, puesto que más adelante parece coincidir mayormente con Soler cuando afirma, que si el acreedor cobra de mano del deudor no se consuma el delito, en virtud de que el no pago es elemento de la figura.^{cccxi}

Por su parte, Creus defiende una tesis que podríamos llamar intermedia: si las garantías reales o los embargos sobre los bienes del deudor no alcanzan para satisfacer la obligación, habrá delito; en caso contrario, no.

Núñez, sostiene precisamente lo contrario a Soler y Fontán Balestra. Frustrada la obligación hay consumación, y aunque los bienes reingresen al patrimonio del deudor, de todas formas hay delito. En lo que concierne a la tentativa, según este autor, el hecho la admite en la generalidad de los casos. También Ravazzani González Landa niega toda eficacia al pago posterior.^{cccxii}

Si el deudor frustra la ejecución de la sentencia civil condenatoria el pago no excluye el delito, pues sólo adquiere el carácter de un mero resarcimiento del daño causado por el delito consumado.

Buompadre comparte el criterio de Núñez y de quienes siguen su posición, y en ese sentido expone de esta manera su punto de vista: Nos parece que aceptar la postura contraria -e, incluso, la opinión de Creus-, implicaría dejar en manos de las partes la existencia o no del delito, situación que generaría una gran inseguridad jurídica, más aún si tenemos en cuenta que estamos frente a un ilícito de acción pública.^{cccxiii}

¿Qué sucedería, por ejemplo, si el deudor propone el pago de la obligación y el acreedor no acepta, o aquél efectúa una consignación por la vía judicial, o realiza un depósito judicial por un monto mucho más bajo que el efectivamente debido o reclamado, o el acreedor acepta el pago en cuotas y el deudor sólo abona una de ellas y no cumple con el resto de la obligación? Resulta evidente que no podría afirmarse, en estos casos, que el delito ha desaparecido. Cumplidos los recaudos de la descripción típica, el pago posterior equivale a la indemnización del perjuicio causado por el delito. La opinión de Creus podría ser aceptada sólo si atendemos a su postura vinculada al momento consumativo del delito, es decir, cuando incumplida la obligación por el deudor, en el tiempo determinado por la sentencia, se puede considerar fracasado el procedimiento ejecutivo de ella. Pero quienes creemos que el delito se consuma cuando efectivamente queda perjudicado el patrimonio del acreedor, situación que puede ocurrir independientemente de la existencia o posible ejecución de la sentencia condenatoria, es decir, que la lesión al patrimonio se puede concretar durante el curso del procedimiento judicial mediante los actos típicos de insolvencia, no podemos acompañar la opinión de tan calificado autor.^{cccxiv}

El pago debe resultar oportuno, será oportuno aquel que tenga lugar antes de producida la insolvencia, que por tanto no se produciría. Tal como lo afirma Navarro, el deudor debe efectivizar el pago antes de que la ejecución forzosa de la sentencia revele la insolvencia. Es indispensable recordar que el pago no sólo debe comprender el valor de la obligación sino también los agregados originados en el proceso, como son las costas, intereses y multas.^{cccxv}

Hendler coincide con la postura de Núñez, cumplidos los requisitos del tipo penal, el pago posterior hace las veces de indemnización del perjuicio causado por el ilícito. La consideración del no pago como un elemento negativo que condiciona la figura es el resultado de la interpretación que ha hecho la doctrina respecto de la legislación italiana. El delito en la ley italiana requiere en última instancia la desobediencia a la orden de cumplir la sentencia, pero este requisito no puede confundirnos al interpretar nuestra norma, ya que no ha sido incorporado en el Código Penal Argentino.^{cccxvi}

Igualmente, nos recuerda el autor, estamos frente a un delito de lesión o de resultado, por lo que se requiere que efectivamente haya tenido lugar la frustración, no bastando para su encuadre típico con la realización de los actos frustratorios. Por tanto, si el deudor enajena un bien, o constituye un gravamen sobre ese bien, que son los supuestos clásicos, no habrá frustración si cualquiera de los actos jurídicos celebrados si al mismo tiempo ingresase al patrimonio del deudor el contravalor correspondiente. Introduce además el autor, una cuestión concerniente a la prueba, iniciado el proceso penal es posible que el deudor logre probar que el pago fue realizado con el producto del acto jurídico por el cual se colocó en estado de insolvencia.^{cccxvii}

Por lo expuesto, concluimos en pensar que la desincriminación es una real posibilidad de la figura, pero ello no debe entenderse en el sentido de dar razón a la posición adoptada por Soler, ya que lo expuesto por este autor no guarda concordancia con el texto legal, cuando se refiere al no pago como elemento condicionante del tipo.

Siguiendo la línea de pensamiento de Núñez consideramos que si el deudor logra satisfacer la obligación o el acreedor consigue trabar una medida cautelar sobre sus restantes bienes, el delito de insolvencia fraudulenta no puede considerarse, de todas formas, excluido, ya que reviste carácter instantáneo, por el contrario dicho pago hará las veces de reparación del daño causado por el delito, conforme nuestra postura el delito está consumado.

2. El plazo de prescripción

Para aquella parte de la doctrina que considera que queda suspendida la posibilidad de dictar sentencia condenatoria en el proceso penal, hasta tanto no adquiera firmeza la sentencia condenatoria civil, parece lógico que el curso de la prescripción comience a partir del momento en que la primer sentencia adquiera firmeza.^{cccviii}

La sentencia adquiere firmeza cuando el deudor la consiente expresamente, cuando es tácitamente consentida por dejar transcurrir los plazos legales para impugnarla y cuando la impugnación es declarada inadmisibile o se rechazan los recursos extraordinarios sin que la mera interposición de queja por recurso rechazado tenga efecto alguno.^{cccix}

En igual sentido lo ha entendido la Cámara Nacional de Casación Penal, Sala II, al disponer que en el delito de insolvencia fraudulenta, la prescripción comienza a correr desde el momento en que queda firme la sentencia civil condenatoria, y ello ocurre una vez notificada al condenado y no recurrida en término legal.^{cccxx}

Por tanto, la prescripción comenzará a correr en momentos diferentes según el acto frustrante sea anterior o posterior a la firmeza de la sentencia condenatoria en sede civil. Si el acto frustrante tuvo lugar con anterioridad a dicha firmeza, la prescripción correrá a partir de que quede firme la sentencia, si el acto frustratorio es posterior al momento en que la sentencia queda firme la prescripción comenzará su curso a partir de dicho acto.^{cccxxi}

Es menester tener en cuenta la posibilidad de interponer recurso ordinario o extraordinario, así como también que los medios de impugnación contienen requisitos previos que pueden vedar “ab initio” la posibilidad de acceder a ellos, como ser el planteo de la cuestión federal desde el inicio, la falta de mantenimiento del recurso, etc.^{cccxxii}

Otra postura esgrimida ha considerado que la prescripción comenzará a correr a partir de la comisión del acto frustrante.^{cccxxiii}

Una postura diferente ha entendido que es necesario que agotado el procedimiento de ejecución de la sentencia condenatoria el crédito no haya podido cubrirse totalmente. Esta pauta temporal demoraría aún más el dictado de la sentencia en sede penal.^{cccxxiv}

3. Excusa absolutoria

El artículo 185 de nuestro Código Penal establece que, sin perjuicio de la responsabilidad civil que les corresponda, están exentos de responsabilidad penal por los hurtos, defraudaciones o daños que se causasen recíprocamente: en primer lugar los cónyuges, ascendientes, descendientes y afines en línea recta; luego nombra a el consorte viudo, respecto de las cosas que pertenezcan a su difunto cónyuge, mientras no hayan pasado al patrimonio de otra persona; y por último hace mención de los hermanos y cuñados en caso de que conviviesen. El precepto finaliza estableciendo que lo establecido por el no se aplica a los extraños que participen del delito.^{cccxxv}

La excusa absolutoria contenida en el artículo 185, inc. 1 no es aplicable al delito de insolvencia fraudulenta, y así lo ha entendido la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Criminal y Correccional, Sala II, pues no se trata de una defraudación.^{cccxxvi}

4. La caducidad de la instancia

La instancia, según el Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, se abre con la promoción de la demanda aunque no hubiere sido notificada la resolución que dispone su traslado y termina con el dictado de la sentencia.^{cccxxvii}

La caducidad de instancia tiene lugar cuando no se instare el juicio por los plazos establecidos en el artículo 310 del mismo cuerpo normativo y se computarán desde la fecha de la última petición de las partes, o resolución o actuación del juez, secretario u oficial primero, que tenga por efecto impulsar el procedimiento no dejarán de correr durante los días inhábiles salvo los que correspondan a las ferias judiciales.^{cccxxviii}

La deserción del acreedor de su rol de actor provocará la desaparición del proceso a partir del cual se puede producir la frustración del derecho reclamado.^{cccxxix}

CAPITULO IX

Figuras penales que encuentran relación con el delito de insolvencia fraudulenta

SUMARIO: 1. Estafa. 2. Administración fraudulenta. 3. Estelionato. 4. Otorgamiento de contrato simulado o falso recibo. 5.- Desbaratamiento de derechos acordados. 6. Quiebra fraudulenta o impropia o concurso civil fraudulento. 7. Malversación de bienes equiparados. 8. Incumplimiento de los deberes de asistencia familiar. 8.1. Antecedentes. 8.2. Particularidades del tipo y diferencias con la insolvencia fraudulenta. 9. Insolvencia fiscal fraudulenta. 9.1. Antecedentes del texto. 9.2. Tipificación del delito. 9.3. Bien jurídico protegido. 9.4. La figura en la ley 24.769. 10. Falsedad ideológica.

1. Estafa

El artículo 172 de nuestro Código Penal establece: “Será reprimido con prisión de un mes a seis años, el que defraudare a otro con nombre supuesto, calidad simulada, falsos títulos, influencia mentida, abuso de confianza o aparentando bienes, crédito, comisión, empresa o negociación o valiéndose de cualquier otro ardid o engaño”^{CCCCXX}

A simple vista resulta difícil encontrar relación entre el delito de insolvencia fraudulenta y la estafa, ya que este último se inicia con el ardid o engaño que da lugar a que por error, el estafado entre determinado bien al estafador.^{cccxxxi}

La estafa podría relacionarse con la insolvencia fraudulenta si el autor lograra un crédito, acreditando solvencia, para luego dejarlo insatisfecho, ya que tiene programado colocarse en estado de insolvencia cuando el acreedor le reclame el cumplimiento de la obligación civil correspondiente. En tal supuesto se configuraría un delito de estafa que se asemeja, en este caso, al delito de insolvencia fraudulenta consagrado en el Código Italiano.^{cccxxxii}

La Cámara Nacional de Apelaciones en lo Criminal y Correccional, Sala II, ha entendido que delito de insolvencia fraudulenta escapa al esquema clásico de la estafa, porque en él no se exterioriza el engaño propio de este delito.^{cccxxxiii}

2. Administración fraudulenta

El artículo 173, inciso 7º versa así: “Sin perjuicio de la disposición general del artículo precedente, se considerarán casos especiales de defraudación y sufrirán la pena que él establece:....El que, por disposición de la ley, de la autoridad o por un acto jurídico, tuviera a su cargo el manejo, la administración o el cuidado de bienes o intereses pecuniarios ajenos, y con el fin de procurar para sí o para un tercero un lucro indebido o para causar daño, violando sus deberes perjudicare los intereses confiados u obligare abusivamente al titular de éstos...”^{cccxxxiv}

Luego de analizar el precepto que consagra el delito de administración fraudulenta y compararlo con el tipo que contempla nuestra figura, ambos delitos podrían encontrar relación en el supuesto de una empresa en la que los directivos transfieren los negocios a otra empresa, en fraude de los socios accionistas, en virtud de que además de llevar a cabo una administración infiel, estarían al mismo tipo colocándose en estado de insolvencia de manera fraudulenta como lo exige nuestro tipo.^{cccxxxv}

3. Estelionato

El artículo 173, inciso 9º consagra el delito de estelionato, estableciendo: “Sin perjuicio de la disposición general del artículo precedente, se considerarán casos especiales de defraudación y sufrirán la pena que él establece:....9. El que vendiere o gravare como bienes libres, los que fueren litigiosos o estuvieren embargados o gravados; y el que vendiere, gravare o arrendare como propios, bienes ajenos...”^{cccxxxvi}

Aquella persona que haya comprado el bien de quien fraudulentamente se insolventa puede ser víctima de estelionato, en razón de la acción pauliana.^{cccxxxvii}

4. Otorgamiento de contrato simulado o falso recibo

El artículo 173, inciso 6º contempla este delito haciendo referencia al que “...otorgare en perjuicio de otro, un contrato simulado o falsos recibos”.^{cccxxxviii}

Como a lo largo de nuestra obra establecimos, la insolvencia punible debe ser fingida, por ende en la conducta del autor mediará simulación.

Cuando la simulación resulte ser un medio necesario para que el agente logre insolventarse, la insolvencia fraudulenta desplaza, en razón de su especialidad, a la defraudación.^{cccxxxix}

5. Desbaratamiento de derechos acordados

El artículo 173, inciso 11 consagra este ilícito estableciendo: “...El que tornare imposible, incierto, o litigioso el derecho sobre un bien o el cumplimiento, en las condiciones pactadas, de una obligación referente al mismo, sea mediante cualquier acto jurídico relativo al mismo bien, aunque no importe enajenación, sea removiéndolo, reteniéndolo, ocultándolo o dañándolo, siempre que el derecho o la obligación hubieran sido acordados a otro por un precio o como garantía”^{cccxi}

A diferencia de la insolvencia fraudulenta aquí el deudor debe dar cumplimiento a una obligación que nace de un contrato por precio o como garantía y se refiere a un bien determinado.^{cccxi}

La insolvencia fraudulenta y el desbaratamiento de derechos acordados son tipos penales paralelos.

Las semejanzas entre ambos tipos son las siguientes:

a.- Ambos autores deben cumplir una obligación, el que se insolventa tiene que cumplir la obligación que derive de la sentencia condenatoria, el desbaratador la que deriva de la obligación referente a un bien.

b.- También resultan similares los medios comisitos descritos en ambas figuras típicas.

Es menester aclarar que la insolvencia fraudulenta no constituye, a diferencia del desbaratamiento de derechos acordados, un modo de defraudación.^{cccxlii}

6. Quiebra fraudulenta o impropia o concurso civil fraudulento.

El artículo 176 del Código Penal contempla la figura penal de la quiebra fraudulenta, señalando que: “Será reprimido, como quebrado fraudulento, con prisión de dos a seis años e inhabilitación especial de tres a diez años, el comerciante declarado en quiebra que, en fraude de sus acreedores, hubiere incurrido en alguno de los hechos siguientes:

1. Simular o suponer deudas, enajenaciones, gastos o pérdidas;
2. No justificar la salida o existencia de bienes que debiera tener, sustraer u ocultar alguna cosa que correspondiere a la masa;
3. Conceder ventajas indebidas a cualquier acreedor”.^{cccxlili}

La quiebra impropia está contemplada en el artículo 178: “Cuando se tratase de la quiebra de una sociedad comercial o de una persona jurídica que ejerza el comercio, o se hubiere abierto el procedimiento de liquidación sin quiebra de un banco u otra entidad financiera, todo director, síndico, administrador, miembro de la comisión fiscalizadora o gerente de la sociedad o establecimiento fallido o del banco o entidad financiera en liquidación sin quiebra, o contador o tenedor de libros de los mismos, que hubiere cooperado a la ejecución de alguno de los actos a que se refieren los artículos anteriores, será reprimido con la pena de la quiebra fraudulenta o culpable, en su caso. Con la misma pena será reprimido el miembro del consejo de administración o

directivo, síndico, miembro de la junta fiscalizadora o de vigilancia, o gerente, tratándose de una sociedad cooperativa o mutual” ^{cccxliv}.

El artículo 179 primer párrafo consagra este delito del siguiente modo: “Será reprimido con prisión de uno a cuatro años, el deudor no comerciante concursado civilmente que, para defraudar a sus acreedores, hubiere cometido o cometiere alguno de los actos mencionados en el artículo 176” ^{cccxlv}.

La transcripción de los artículos correspondientes a cada una de las figuras, nos son de utilidad a los fines de la comparación de las mismas con el delito que nos convoca, ya que la circunstancia de que el deudor se insolvente puede llevarlo a la quiebra, en razón de que bien podría el deudor tener otros acreedores que también reclamen el pago de sus acreencias. También podría solicitar la quiebra el acreedor que obtuvo sentencia en el juicio de insolvencia fraudulenta. ^{cccxvi}

La tipo penal de insolvencia fraudulenta hace referencia a un acreedor individual o particular del deudor, pero cuando ese acreedor es atraído al procedimiento concursal, la insolvencia será desplazada por alguno de estos delitos, según sea el caso. ^{cccxvii}

7. Malversación de bienes equiparados

Este ilícito penal está contenido en el artículo 263 de nuestro Código Penal: “Quedan sujetos a las disposiciones anteriores los que administraren o custodiaren bienes pertenecientes a establecimientos de instrucción pública o de beneficencia, así como los administradores y depositarios de caudales embargados, secuestrados o depositados por autoridad competente, aunque pertenezcan a particulares”. ^{cccxlviii}

El tipo sanciona a los sujetos enumerados en el artículo cuando los mismos dieren a los caudales o efectos que administran una aplicación diferente de aquella a que estuviesen destinados. ^{cccxlx}

La relación entre este delito y la insolvencia fraudulenta, podrá tener lugar cuando el bien que enajena el deudor para frustrar el cumplimiento de la obligación del acreedor ha sido embargado, en este caso el deudor podrá incurrir en el delito que

consagra el artículo 263 del Código Penal, por su calidad de depositario de un bien embargado.^{cccl}

8. Insolvencia alimentaria fraudulenta

8.1. Antecedentes

En 1942 Ernesto Ure había analizado críticamente el Proyecto de Código Penal de 1937 destacando la preocupación por la falta de penalización de las conductas a través de las cuales el obligado al pago de los alimentos se colocaba dolosamente en insolvencia con el fin de no hacer frente a tal deber. Este autor consideraba que existía en este caso una circunstancia de mayor peligrosidad, al reconocer como causa un comportamiento fraudulento, a través de la simulación de transferencia de bienes a un tercero o a través de cualquier otro acto igualmente reprochable por existir la misma finalidad, sugería por entonces la agregación de un apartado legal especial.^{cccli}

La relación de esta figura con el delito de insolvencia fraudulenta reside en que cierta doctrina, por entonces, creía que este silencio de la ley respecto a ello podía zanjarse a través de la aplicación del artículo 179, apartado 2º del Código Penal; empero eran demasiados los problemas que se fueron suscitando al tratar de aplicar esta norma a los casos concretos especialmente, frente a la necesaria existencia de una sentencia judicial que reconozca tal derecho, o , cuanto menos, que los actos reputados como disvaliosos hayan sido perpetrados una vez iniciado el proceso civil respectivo.

Ahora bien, esa laguna normativa fue en un principio intentada salvar a través de la presentación de un proyecto de ley de autoría de la entonces diputada Irma Roy, mediante el cual se ampliaba el tipo penal del artículo 179, segunda parte, previendo como acción típica la conducta final de insolventarse cuando aquella fuera dirigida para imposibilitar el cumplimiento de la obligación alimentaria; sin embargo, ese cuerpo decidió reformularlo y redactarlo del modo en que hoy lo conocemos. Fue así que a fines del año 1991 a través de la reforma introducida a la ley 13.944 por la 24.029, quedó redactado el tipo penal de insolvencia alimentaría fraudulenta.

Esa reforma se introdujo como artículo 2 bis y quedó redactado del siguiente modo: *“Será reprimido con la pena de uno a seis años de prisión, el que con la finalidad de eludir el cumplimiento de sus obligaciones alimentarias, maliciosamente destruyere, inutilizare, dañare, ocultare, o hiciere desaparecer bienes de su patrimonio o fraudulentamente disminuyere su valor, y de esta manera frustrare, en todo o en parte, el cumplimiento de dichas obligaciones”*.

Como señalamos anteriormente, previo a la incorporación de este artículo a la ley 13.944, varios tribunales de justicia subsumían el delito de insolvencia alimentaria fraudulenta en el tipo penal del artículo 179, apartado 2º del Código Penal. A menudo se suscitaban problemas interpretativos respecto del concurso existente entre ambos delitos, siendo la solución correcta el concurso real, ya que la insolvencia requería la existencia de un juicio civil o penal en el que se le demande al deudor el cumplimiento del deber alimentario.^{ccclii} Así, la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Criminal y Correccional, Sala III, en 1979, antes de la incorporación del artículo 2 bis a la ley 13.944, resolvió que si el procesado renunció a su puesto de trabajo con posterioridad a la interposición de la demanda por alimentos, puede, en principio, considerarse configurado el delito de insolvencia fraudulenta reprimido por el artículo 179, apartado 2º del Código Penal, delito por el que fue indagado en la causa y que concurría idealmente, conforme al artículo 54, con el de incumplimiento de los deberes de asistencia familiar que reprime el artículo 1º de la ley 13.944. (Voto en disidencia del Dr. De la Riestra).^{cccliii}

También la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Criminal y Correccional, Sala II, adoptaba soluciones parecidas en el año 1989 y establecía que incurre en el delito de insolvencia fraudulenta el procesado que frente a la notificación judicial de la liquidación de la suma que por alimentos debía pagar a su hija, enajenó sus bienes para eludir el deber alimentario.^{cccliv}

Incorporado el artículo 2 bis a la ley 13.944, el Tribunal Oral en lo Criminal Número 27 de la Capital Federal estableció, haciendo referencia a una de las conductas previstas en el tipo, que la disminución del patrimonio con el fin de no cumplir con la obligación alimentaria hace aplicable la figura del delito de insolvencia alimentaria fraudulenta.^{ccclv}

El delito de insolvencia alimentaria fraudulenta no requiere que el agente consiga su cometido, así lo ha resuelto la Cámara Nacional de Casación Penal, Sala

II, que dispuso: “El tipo penal del delito tipificado por el artículo 2 bis de la ley 13.944 se satisface con la demostración de que fraudulentamente se pretendió eludir el pago de las obligaciones alimentarias, independientemente de que se haya logrado su cometido o no”.^{ccclvi}

8.2. Particularidades del tipo y diferencias con la insolvencia fraudulenta

Es menester señalar que ambos delitos, el de insolvencia fraudulenta y el de insolvencia alimentaria fraudulenta son delitos de acción e instantáneos y resulta interesante en este punto diferenciarlo del delito de incumplimiento de los deberes de asistencia familiar que es, por el contrario, de omisión plural.

El tipo consagrado en el artículo 2 bis de la ley 13.944 no requiere el anoticiamiento del juicio en el que se le demanda al autor el cumplimiento del deber, en verdad no resulta indispensable que se haya instaurado un proceso civil en el que se demande dicho cumplimiento, sino que basta con que sepa que dicha obligación está a su cargo y que los actos u omisiones frustrantes de los que se valga tornarán imposible total o parcialmente su cumplimiento.

Para constituirse en sujeto activo para la comisión de este ilícito, primeramente, cabe tener por acreditados ciertos elementos comunes a los que surgen del tipo básico contenido en los artículos 1 y 2. Ante todo resulta necesario acreditar una vinculación familiar biológica o jurídica entre ambos sujetos; es decir, debe mediar una relación filial sea biológica -o también llamada natural- o por adopción (art. 240 C.C.); o de tutela (art. 377 C.C.), o guardador o curatela (art. 468 C.C.) o de cónyuge no culpable de la separación personal.^{ccclvii}

Encontramos en este punto una diferencia con el delito de insolvencia fraudulenta, ya que el sujeto activo en nuestra figura no es otro que el deudor de la obligación.

Cumplido este requisito, cabe adicionar como lo hemos hecho notar anteriormente que debe mediar una obligación legal por la cual el sujeto activo tenga a su cargo un deber alimentario respecto del pasivo; ese deber coloca al sujeto activo en posición de garante frente a las necesidades alimentarias del sujeto pasivo.^{ccclviii}

Al momento de enunciar los medios comisivos el legislador adoptó los descritos en la insolvencia fraudulenta (art. 179, segundo párrafo del Código Penal) y en el daño (artículo 183). En todos ellos obra como maniobras en común la destrucción, la inutilización, el daño, el ocultamiento, o el hacer desaparecer bienes de su patrimonio o, fraudulentamente, disminuyere su valor.^{ccclix}

Tal enunciación es de carácter taxativo como consecuencia de la prohibición de ampliar analógicamente la ley penal, por ello si con malicia se efectúa algún artilugio no descrito en la norma y con aquél se logra igual objetivo, es decir la disminución del patrimonio de modo de no poder cumplir con todo o parte de la obligación alimentaria, tal conducta no quedará atrapada por este cuño legal.

El delito sujeto a estudio es doloso y asume la forma específica -dolo directo-, a tal punto que la redacción del tipo surge la figura de la “malicia”; por consiguiente tanto una diferente variante de dolo como el obrar con negligencia o desidia no configura el actuar disvalioso sujeto a estudio.^{ccclix}

Pero además el aspecto subjetivo no solo se halla integrado por el dolo sino que requiere un animus especial que consiste en que la acción este dirigida con la finalidad de eludir el cumplimiento de la obligación alimentaria. De no acreditarse la malicia y que ésta, a su vez estaba dirigida a insolventarse con el objeto de no poder cumplir total o parcialmente con la obligación alimentaria, tal comportamiento por más reprochable que parezca quedará fuera de reproche.

En este aspecto el delito no se diferencia de la insolvencia fraudulenta del artículo 179, apartado 2º, que también requiere el dolo directo y el actuar malicioso o fraudulento del agente.

9. Insolvencia fiscal fraudulenta

9.1. Antecedentes del texto

En la ley 11.683 el art. 48 consagraba como defraudación a la insolvencia fraudulenta, con semejanza, en lo que concierne a sus requisitos, a la de este art. 10 bajo examen. La ley 23.771, es la primera en establecer el régimen penal tributario, deroga a aquel art. 48, y legisla el delito en su art. 9 con una escala de punibilidad menor, de seis meses a seis años, a la que establece el art. 10 de la ley 24.769. Esta ley derogó a la 23.771 y la insolvencia fiscal fraudulenta está regida por el artículo que estudiaremos a continuación.

9.2. Tipificación del delito

La insolvencia es un estado de cesación de pagos por parte del deudor sin que sea necesaria la declaración judicial en concurso o quiebra.^{ccclxi} Es una acción para disminuir, por medio del fraude, el patrimonio y de este modo eludir el cumplimiento de las obligaciones tributarias y previsionales. Como lo afirma Bacigalupo^{ccclxii}, el delito de insolvencia fiscal fraudulenta, al igual que el delito de insolvencia fraudulenta de nuestro Código Penal, es un delito de "*resultado cortado*" en que la acción del autor se despliega con el fin de que se produzcan consecuencias posteriores.

En la vieja figura del art. 48 de la ley 11.683 la insolvencia debía ser provocada "*maliciosamente*". En el art. 10 la figura es la provocación de la insolvencia^{ccclxiii}, pero el dolo tiene lugar cuando ella se provoca al tomar conocimiento el autor de la iniciación de un procedimiento administrativo o judicial para cobrar las obligaciones tributarias y previsionales, las que quedarán insatisfechas a raíz de la conducta del autor. Por eso, esta figura resulta muy semejante a la de nuestro Código Penal, en virtud de que el acto de provocar la insolvencia tiene un tiempo cuando se tiene "*conocimiento de la iniciación*" de esas actuaciones. Por tanto, cualquier acto que le permita al agente tomar conocimiento de dichas actuaciones será suficiente para fijar el tiempo de ese actuar doloso.

La doctrina ha dado distintas etapas procesales para condicionar ese "*conocimiento de la iniciación*". Así, Villegas^{ccclxiv} indica que: a) en el procedimiento administrativo para cobrar tributos la iniciación debe entenderse concretada con la vista notificada en el proceso de determinación de oficio; b) en las ejecuciones fiscales o previsionales la iniciación del conocimiento se da por la intimación de pago y citación para oponer excepciones notificadas; y c) juicios ordinarios con el traslado de la demanda.

Por su parte, Navarrine y Giuliani Fonrouge entienden que el "*momento de conocimiento de iniciación*" será: a) en los procedimientos administrativos, con el acta que notifica la iniciación de verificación; b) en las ejecuciones fiscales, en oportunidad de la emisión de boleta de deuda; y c) en los juicios ordinarios con el traslado de la demanda si no hay una actuación anterior verificable como cartas documentos o intimaciones fehacientes.

9.3. Bien jurídico protegido

La característica esencial del delito de insolvencia fiscal fraudulenta, es la afectación de un interés supraindividual. El delito no sólo lesiona al Estado, en razón del tributo que no ha podido percibir a raíz del obrar doloso del autor, sino y fundamentalmente, perjudica al interés colectivo vinculado al funcionamiento íntegro del orden socioeconómico.^{ccclxv}

El Estado, garantiza la satisfacción de los intereses colectivos de distinto tipo y para ello se vale de lo que logra recaudar mediante los tributos que impone coactivamente a los particulares.

Esta noción de interés supraindividual es una nota distintiva y hasta definitoria de los delitos penales económicos y ubica a los ilícitos fiscales dentro de este ámbito específico del derecho penal.

Comparando nuestro tipo con el de insolvencia fiscal fraudulenta, en este punto resulta evidente la diferencia, en razón de que el artículo 179, apartado 2º tiene por fin la protección del patrimonio del acreedor individual que ve vulnerado su crédito como consecuencia de la insolvencia en la que se ha colocado maliciosa o fraudulentamente el deudor. También hablábamos de otros bienes jurídicos tutelados por la insolvencia fraudulenta de nuestro Código como son además la administración de justicia y la buena fe procesal.^{ccclxvi}

9.4. La figura en la ley 24.769

Art. 10: "Será reprimido con prisión de dos a seis años el que habiendo tomado conocimiento de la iniciación de un procedimiento administrativo o judicial tendiente a la determinación o cobro de obligaciones tributarias o de aportes y contribuciones de la seguridad social nacionales, o derivadas de la aplicación de

sanciones pecuniarias, provocare o agravare la insolvencia propia o ajena, frustrando en todo o en parte el cumplimiento de tales obligaciones”.

Este delito reprime al sujeto que, teniendo conocimiento de la iniciación de un procedimiento administrativo o judicial que tiene por objeto a la determinación o cobro de un tributo o recurso de la seguridad social, se insolventase, para frustrar la percepción total o parcial de los mismos. Más allá de la diferencia anteriormente señalada en relación al bien jurídico tutelado por la norma, encontramos grandes semejanzas con el delito de insolvencia fraudulenta tal como lo consagra nuestro Código.^{ccclxvii}

La disposición se refiere a provocar o agravar la insolvencia. Este segundo término "agravar" no resulta claro ya que la insolvencia implica una imposibilidad de pago en relación a las deudas y los recursos que cuentan para asistirlos. De allí que un sujeto sea insolvente a secas, situación que no admite plus. El delito contemplado en el artículo 10 no requiere perjuicio concreto.

Como observamos en lo expuesto en el párrafo anterior, el precepto de la ley 24.769 cae en un error que no contiene la disposición del artículo 179, apartado 2º, cuando se refiere a la conducta de agravar la insolvencia. Por otra parte, a diferencia del tipo objeto de nuestra labor, el presente artículo no enumera los medios frustratorios que llevan al deudor a colocarse en estado de insolvencia.^{ccclxviii}

El sujeto puede provocar su propia insolvencia o la ajena. Este último supuesto se da cuando el agente actúa en ejercicio de alguna representación. La pena que se impone es de dos meses a seis años, por lo que es excarcelable.

Esta figura requiere como elemento subjetivo el conocimiento de la iniciación de tales procedimientos. Por tanto, sin ese anoticiamiento, el delito no se configura. Este es otro punto en el que coincide con nuestra figura, ya que el deudor en el delito de insolvencia fraudulenta, debe conocer la circunstancia de que existe un proceso en su contra en el que se reclama el cumplimiento de la obligación y es a sabiendas de ello que actúa con dolosamente para frustrar el crédito del acreedor.^{ccclxix}

Ambos tipos son delitos de acción, ya que es necesario que, para tener por configurado el delito, el autor despliegue una conducta.

10. Falsedad ideológica

El artículo 293, párrafo 1º dispone: “Será reprimido con reclusión o prisión de uno a seis años, el que insertare o hiciere insertar en un instrumento público declaraciones falsas, concernientes a un hecho que el documento deba probar, de modo que pueda resultar perjuicio”^{ccclxx}

Este delito podría relacionarse con la insolvencia fraudulenta en el caso en el que funcionarios del Registro Seccional dependiente de la Dirección Nacional de la Propiedad del automotor y de Créditos Prendarios cometan el ilícito de falsedad ideológica, como un medio para posibilitar el delito de insolvencia fraudulenta^{ccclxxi}

Conclusión

Con el objeto de dar cierre a nuestro trabajo, a continuación nos referiremos a las reformas, que a nuestro criterio, sería interesante plantear respecto del precepto legal que de modo pormenorizado hemos analizado en el cuerpo de nuestra obra.

En lo que concierne a la denominación del delito creemos que resultaría acertado que se lo llame “Frustración de las obligaciones”, ya que la acción típica es la de frustrar y no la de insolventarse. Asimismo consideramos conveniente hacer alusión a las obligaciones de manera genérica, sin referirnos a las meramente civiles, por razones que expondremos más adelante.

Respecto del bien jurídico tutelado creemos pertinente distinguir, como acertadamente lo hace Bacigalupo, si los hechos han tenido lugar durante el curso de un proceso o después de la sentencia condenatoria. Si fueron realizados durante la tramitación del proceso, además del patrimonio del acreedor, también estaría en juego “la buena fe procesal”, en cambio, cuando los mismos hubieren acaecido después de una sentencia judicial, el derecho penal, por medio de este tipo, estará protegiendo, además, la autoridad de las decisiones judiciales.

En lo que atañe a la acción típica, nos pronunciamos a favor de la doctrina que postula que la misma se refiere a frustrar en todo o en parte el cumplimiento de la obligación. Nuestro sistema penal no persigue el castigo del mero incumplimiento de una obligación, sino aquella conducta maliciosa dirigida a frustrar dicho cumplimiento mediante los procedimientos que la propia norma enumera. No coincidimos, por el contrario, con aquella doctrina que sostiene que la acción consiste en “insolventarse” a través de los medios enumerados expresamente en la norma considerando que la frustración es una consecuencia de la acción.

Nos interesa señalar, respecto de la obligación civil a la que hace referencia expresa la disposición penal estudiada, que resulta definitivamente necesario suprimir del artículo la voz “civiles”, para así referirnos a las obligaciones en sentido genérico, ya que dicho término pareciera excluir del delito la acción típica tendiente a frustrar el cumplimiento de una obligación comercial o laboral, que por el contrario encuentran reparo en la norma. Ya apuntábamos al tratar el tema, que la comisión a cargo de la reforma de 1979, prefirió suprimir el adjetivo “civiles” que ya había generado discusión.

Sería relevante que esta modificación sea tenida en cuenta en una futura reforma, a los fines de facilitar la interpretación del precepto.

La norma que consagra el delito encuentra otra deficiencia: la acción debe tener lugar durante el curso de un proceso o después de una sentencia condenatoria. Sin embargo, se han suscitado discordancias entre los autores respecto de a partir de qué momento puede considerarse iniciado el proceso, en este punto consideramos que no hay otra posibilidad que considerar que el mismo se inicia con la notificación de la demanda al deudor, siendo éste el momento en el que el demandado adquiere fehaciente conocimiento del proceso incoado y a partir de allí el cumplimiento de la obligación puede considerarse maliciosa o fraudulentamente frustrado.

En lo que concierne al proceso penal el término a quo lo determina la notificación de la querrela del particular ofendido, en virtud de que a partir de ese momento está expresada su voluntad de accionar.

La sentencia condenatoria no es, a nuestro entender, una condición objetiva de punibilidad, por el contrario resulta ser un elemento alterno del tipo que queda alcanzado por la culpabilidad del autor y que señala de modo preciso que el delito puede consumarse también en ese tiempo legalmente delimitado por la figura. Sin embargo, no podemos dejar de considerar que sólo habrá delito cuando exista sentencia firme que reconozca la existencia de la obligación.

El pago de la obligación o el logro de la medida cautelar, una vez acaecido el acto frustratorio no excluye el delito ya que éste reviste carácter instantáneo, dicho pago hará las veces de reparación del perjuicio causado por el delito.

Propuestas en vista a una reforma legislativa

A partir de las insuficiencias del precepto, propondremos una reforma que se hallará circunscripta meramente al aspecto procesal del tipo, sin alterar aspectos de derecho penal de fondo.

A continuación realizaremos una reformulación de la norma intentando soslayar sus carencias:

“Será reprimido con prisión de seis meses a tres años, el que a partir de la notificación de la demanda en el proceso civil, o notificada la querrela del particular ofendido tratándose de un proceso penal o después de una sentencia condenatoria, o acaecido el hecho que diere lugar a la obligación, maliciosamente destruyere, inutilizare, dañare, ocultare o hiciere desaparecer bienes de su patrimonio o fraudulentamente disminuyere su valor y de esta manera frustrare, en todo o en parte, el cumplimiento de las obligaciones civiles, comerciales o laborales que correspondan”.

Las modificaciones que decidimos introducir a partir del análisis minucioso de la figura que nos convoca tienen por finalidad facilitar la interpretación del tipo y evitar discrepancias doctrinarias que, no obstante revestir relevancia, entorpecen el funcionamiento de la figura en la realidad.

Es menester destacar que la ampliación del artículo en lo que respecta a la naturaleza de las obligaciones que se encuentran abarcadas por la disposición, obedece a una construcción aceptada de manera unánime por la doctrina y jurisprudencia nacional.

Es nuestro deseo haber colaborado a través del presente trabajo a la adecuada comprensión del tipo, sentando las bases para una venidera reforma legislativa que aporte claridad y precisión al precepto.

-
- i "Ibídem, pág. 14".
- ii "Ibídem".
- iii "Ibídem".
- iv "Ibídem".
- v "Ibídem".
- vi "Ibídem, pág. 15".
- vii "Ibídem".
- viii "Ibídem".
- ix "FONTÁN BALESTRA, Carlos. "Tratado de derecho penal (parte especial). Edit. Lexis Nexis Abeledo- Perrot. Año 1994. Lexis N° 1507/000637".
- x "NAVARRO, Guillermo Rafael. "Insolvencia fraudulenta". Ediciones Jurídicas Cuyo. Buenos Aires. Año 2004. pág. 16".
- xi "Ibídem".
- xii "Ibídem".
- xiii "Ibídem".
- xiv "Ibídem".
- xv "AA.VV." Política criminal, derechos humanos y sistemas jurídicos en el siglo XXI. Volumen de homenaje al profesor Dr. Pedro R. David". Edit. Lexis Nexis – Depalma. Año 2001. Lexis N° 5302/001576".
- xvi "NAVARRO, Guillermo Rafael. "Insolvencia fraudulenta". Ediciones Jurídicas Cuyo. Buenos Aires. Año 2004. pág. 17".
- xvii "AA.VV." Política criminal, derechos humanos y sistemas jurídicos en el siglo XXI. Volumen de homenaje al profesor Dr. Pedro R. David". Edit. Lexis Nexis – Depalma. Año 2001. Lexis N° 5302/001576".
- xviii "NAVARRO, Guillermo Rafael. "Insolvencia fraudulenta". Ediciones Jurídicas Cuyo. Buenos Aires. Año 2004. pág. 23". El artículo 288 del Código Alemán expresamente reprime a: El que, estando amenazado por una ejecución forzada, enajene o distraiga partes de su patrimonio con la intención de frustrar el derecho del acreedor, será castigado con prisión hasta dos años o pena pecuniaria. La persecución solo se realiza por querrela del acreedor.
- xix "Ibídem, pág. 18".
- xx "AA.VV." Política criminal, derechos humanos y sistemas jurídicos en el siglo XXI. Volumen de homenaje al profesor Dr. Pedro R. David". Edit. Lexis Nexis – Depalma. Año 2001. Lexis N° 5302/001576".
- xxi "NAVARRO, Guillermo Rafael. "Insolvencia fraudulenta". Ediciones Jurídicas Cuyo. Buenos Aires. Año 2004. pág. 23".
- xxii "Ibídem, pág. 21. El artículo 406 del Código Penal de Paraguay expresa textualmente: "El pleiteado por derechos patrimoniales que para evitar que la ejecución de la sentencia pueda hacerse en sus bienes, dispone de estos simulada y maliciosamente, sufrirá penitenciaría... En la misma pena incurrirá el que por evitar el cumplimiento de un embargo judicial, dispone en igual forma de sus bienes".
- xxiii "Ibídem. El artículo en el Código Penal cubano establece: "El que alzare con sus bienes en perjuicio de sus acreedores, será sancionado con privación de libertad de dos a ocho años, si fuere comerciante. Si no fuera comerciante la sanción será de uno a seis años de privación de libertad".
- xxiv "Ibídem. El artículo en el ordenamiento de Honduras dispone: "El que se alzare con sus bienes en perjuicio de los acreedores, será castigado con la pena de presidio mayor en su grado mínimo y en su término máximo si fuera comerciante y con la de presidio mayor en su grado y términos mínimos si no lo fuere".
- xxv "Ibídem, pág. 22. El artículo en el Código de Nicaragua versa: "Artículo 501: El deudor no dedicado al comercio que se alzare con sus bienes en perjuicio de sus acreedores o se constituya en insolvencia por ocultación, dilapidación o enajenación maliciosa de sus bienes o manifiesta negligencia en el cuidado de sus negocios será castigado con presidio en primer grado. En la misma pena incurrirá si otorgase contrato simulado en perjuicio de sus acreedores".
- xxvi "Ibídem".
- xxvii "Ibídem".
- xxviii "Ibídem".

^{xxix} “Ibídem. El artículo en el Código Penal colombiano establece: “Artículo 421: El que no siendo comerciante, se alzare con sus bienes o los ocultare o cometiere cualquier otro fraude, con el propósito de perjudicar a sus acreedores, incurrirá en arresto de un mes a tres años”.

^{xxx} “Ibídem. Los artículos 478, 479 y 480 establecen:

“Artículo 478: El que se alzare con sus bienes en perjuicio de los acreedores, será castigado: 1º) Con seis años de presidio si fuere comerciante; 2º) Con tres años de presidio si no lo fuere.

Artículo 479: El quebrado que fuere declarado en insolvencia fraudulenta conforme al Código de comercio, será castigado con tres años de presidio.

Artículo 480: El quebrado que fuere declarado en insolvencia culpable será castigado con dos años de prisión mayor”

^{xxxi} Ibídem, pág. 23. El Código Penal chileno consagra la figura de este modo:

“Artículo 466: El deudor no dedicado al comercio que se alzare con sus bienes en perjuicio de sus acreedores o que se constituyera en insolvencia por ocultación, dilapidación o enajenación maliciosa de esos bienes, será castigado con presidio menor en cualquiera de sus grados.

En la misma pena incurrirá si otorgare en perjuicio de dichos acreedores contratos simulados”.

^{xxxii} “Ibídem. El Código Penal guatemalteco establece:

“Artículo 408: “El que se alzare con sus bienes en perjuicio de sus acreedores, será castigado: 1º) Con ocho años de prisión correccional si fuere comerciante; 2º) Con seis años de prisión si no lo fuere”.

^{xxxiii} “Ibídem. El Código Penal español de 1944 establece:

“Artículo 519: El que se alzare con sus bienes en perjuicio de sus acreedores, será castigado con las penas de presidio menor si fuere comerciante matriculado o no; y con las de arresto mayor si no lo fuere”.

^{xxxiv} “Ibídem, pág. 24. La disposición en el Código Penal de Grecia establece expresamente: Artículo 397: El deudor que intencionalmente, con el objeto de burlar a sus acreedores, dañe en todo o en parte un elemento cualquiera constitutivo de su patrimonio, destruyéndolo o disminuyéndolo, ocultándolo, enajenándolo sin recibir un equivalente igual y solvente, así como el que deduce falsas deudas o falsos actos jurídicos, será castigado, si el acto no es pasible de otra disposición de la ley, con pena de prisión de dos años al máximo o con una pena pecuniaria.

Será castigado con la misma pena el que cometa uno de esos actos a favor del deudor”.

^{xxxv} “Ibídem. El artículo 388 del Código Penal italiano prescribe: “Artículo 388: Inejecución dolosa de un proveído judicial: El que para sustraerse al cumplimiento de las obligaciones civiles nacidas de una sentencia de condena, o cuya comprobación está en curso ante la autoridad judicial, cumple sobre sus bienes propios o ajenos actos simulados o fraudulentos, o comete con el mismo fin otros hechos fraudulentos será penado, en caso de no obedecer la intimación de cumplir la sentencia con reclusión de hasta tres años o con multa dealiras. La misma pena se aplica a quien elude la ejecución de un proveído del Juez Civil relativo a la entrega de menores u otras personas incapaces, o que prescriba medidas cautelares en defensa de la propiedad, de la posesión o del crédito”.

^{xxxvi} “Ibídem. El Código Penal italiano establece en su artículo 641: “Artículo 641: Insolvencia fraudulenta: Quien, disimulando el propio estado de insolvencia, contrae una obligación con el propósito de no cumplirla, será penado a querrela de la persona ofendida, cuando la obligación no sea cumplida, con reclusión hasta dos años o con multa de hastaliras. El cumplimiento de la obligación ocurrido antes de la condena, extingue el delito”.

^{xxxvii} “AA.VV.” Política criminal, derechos humanos y sistemas jurídicos en el siglo XXI. Volumen de homenaje al profesor Dr. Pedro R. David”. Edit. Lexis Nexis – Depalma. Año 2001. Lexis N° 5302/001576”.

^{xxxviii} “NAVARRO, Guillermo Rafael. “Insolvencia fraudulenta”. Ediciones Jurídicas Cuyo. Buenos Aires. Año 2004. pág. 25”. El artículo 282 del Código de Noruega establece: “Cualquiera que con el propósito de dañar a sus acreedores o de procurarse una ganancia ilícita en su perjuicio, sustraiga a sus reclamaciones objetos destinados a indemnizarlos, sea destruyéndolos, dándolos, vendiéndolos a precio vil, sea escondiéndolos o haciendo falsas declaraciones, omitiendo notificar a sus acreedores, o por cualquier otro medio, será castigado con seis años de reclusión al máximo”.

xxxix “Ibídem. El Código Penal austríaco reza:

“Artículo 205: Todo el que intencionalmente impida total o parcialmente al conjunto o aparte de sus acreedores obtener vindicación, ocultando, enajenando o dañando sus bienes, invocando reconocer una obligación inexistente o reduciendo, de cualquier otra forma su fortuna, será castigado con prisión de seis meses a un año y, si existieran casos agravantes de uno a cinco años de reclusión. Si el deudor es una sociedad o una asociación, las disposiciones se aplicarán a los órganos constituidos responsables del fraude”.

xi “DONNA, Edgardo Alberto. “Delitos contra la propiedad”. Primera edición. Edit. Rubinzal Culzoni. Buenos Aires. Año 2001”.

xii “Ibídem”.

xiii “URE, Ernesto J. “Once nuevos delitos”. Edit. Abeledo- Perrot. Buenos Aires. Año 1968, pág. 126”.

xiiii “NAVARRO, Guillermo Rafael. “Insolvencia fraudulenta” Ediciones Jurídicas Cuyo. Buenos Aires. Año 2004. pág. 18”.

xlv “Ibídem”.

xlv “FONTÁN BALESTRA, Carlos. Tratado de derecho penal (parte especial). Edit. Lexis Nexis Abeledo- Perrot. Año 1994. Lexis N° 1507/000637”.

xlvi “AA.VV.” Política criminal, derechos humanos y sistemas jurídicos en el siglo XXI. Volumen de homenaje al profesor Dr. Pedro R. David”. Edit. Lexis Nexis – Depalma. Año 2001. Lexis N° 5302/001576”.

xlvii “Ibídem”

xlviii “Ibídem”

xlix “Ibídem”

l “Ibídem”

li “Ibídem”.

lii “Ibídem”.

liiii “Ibídem”

liv “Ibídem”.

lv “Ibídem, pág.20”.

lvi “Ibídem”.

lvii “Ibídem”.

lviii “AA.VV. BUOMPADRE ” Política criminal, derechos humanos y sistemas jurídicos en el siglo XXI. Volumen de homenaje al profesor Dr. Pedro R. David”. Edit. Lexis Nexis – Depalma. Año 2001. Lexis N° 5302/001576”.

lix “Ibídem”.

lx “NAVARRO, Guillermo Rafael. “Insolvencia fraudulenta” Ediciones Jurídicas Cuyo. Buenos Aires. Año 2004. pág. 28”.

lxi “HENDLER, Edmundo S. Revista de doctrina penal. Teoría y práctica en las ciencias penales “El delito de insolvencia fraudulenta”. Ediciones Desalma. Buenos Aires. Año 1978, pág. 767”.

lxii “Ibídem”.

lxiii “Ibídem”.

lxiv “NAVARRO, Guillermo Rafael. “Insolvencia fraudulenta” Ediciones Jurídicas Cuyo. Buenos Aires. Año 2004. pág. 28”.

lxv “Ibídem”.

lxvi “DONNA, Edgardo Alberto. “Delitos contra la propiedad”. Primera edición. Edit. Rubinzal Culzoni. Buenos Aires. Año 2001”.

lxvii “Ibídem”.

lxviii “CREUS, Carlos. “Quebrados y otros deudores punibles”. Edit. Astrea. Buenos Aires. Año 1989, pág. 201”.

lxix “Ibídem, pág. 203”.

lxx “Ibídem”.

lxxi “NAVARRO, Guillermo Rafael. “Insolvencia fraudulenta” Ediciones Jurídicas Cuyo. Buenos Aires. Año 2004. pág. 27”.

lxxii “Diccionario de la Real Academia Española”.

lxxiii “NAVARRO, Guillermo Rafael. “Insolvencia fraudulenta” Ediciones Jurídicas Cuyo. Buenos Aires. Año 2004. pág. 29”.

lxxiv “Ibídem”.

-
- lxxv "DONNA, Edgardo Alberto. "Delitos contra la propiedad". Primera edición. Edit. Rubinzal Culzoni. Buenos Aires. Año 2001".
- lxxvi "AA.VV." Política criminal, derechos humanos y sistemas jurídicos en el siglo XXI. Volumen de homenaje al profesor Dr. Pedro R. David". Edit. Lexis Nexis – Depalma. Año 2001. Lexis N° 5302/001576".
- lxxvii "NAVARRO, Guillermo Rafael. "Insolvencia fraudulenta" Ediciones Jurídicas Cuyo. Buenos Aires. Año 2004. pág. 30".
- lxxviii "Ibídem".
- lxxix "CREUS, Carlos. "Derecho Penal – Parte especial. Tomo I" 5ª edición actualizada. Edit. Astrea. Buenos Aires. Año 1995, pág. 583".
- lxxx "CREUS, Carlos. "Quebrados y otros deudores punibles". Edit. Astrea. Buenos Aires. Año 1989, pág. 210".
- lxxxi "D'ALESSIO, Andrés José. "Código Penal comentado y anotado – Parte Especial, artículos 79 a 306. Edit. La Ley. Buenos Aires. Año 2004, pág. 546".
- lxxxii "Ibídem, pág. 547".
- lxxxiii "DONNA, Edgardo Alberto. "Delitos contra la propiedad". Primera edición. Edit. Rubinzal Culzoni. Buenos Aires. Año 2001".
- lxxxiv "Ibídem".
- lxxxv "Ibídem".
- lxxxvi "Ibídem".
- lxxxvii "HENDLER, Edmundo S. Revista de doctrina penal. Teoría y práctica en las ciencias penales "El delito de insolvencia fraudulenta". Ediciones Desalma. Buenos Aires. Año 1978, pág. 769".
- lxxxviii "CREUS, Carlos. Quebrados y otros deudores punibles. Edit. Astrea. Buenos Aires. Año 1989, pág. 212".
- lxxxix "Ibídem"
- xc "FONTÁN BALESTRA, Carlos. Insolvencia fraudulenta. Tratado de derecho penal – Parte especial [obra en línea]. Año 1994; Lexis N° 1507/000637: [5 pantallas]. Disponible desde: URL: www.lexisnexis.com.ar".
- xcii "Cámara Nacional de Apelaciones en lo criminal y correccional, sala III, in re Miyashiro, Héctor, 12/11/87. "DJ" 1989-1-466".
- xciii "URE, Ernesto J. op. cit".
- xciv "FONTÁN BALESTRA, Carlos. Op. cit.". "Ibídem".
- xcv "DONNA, Edgardo Alberto. Op. cit.". "Ibídem".
- xcvi "NAVARRO, Guillermo Rafael. Op. cit.". "Ibídem".
- xcvii "CREUS, Carlos. Op. cit.". "Ibídem".
- xcviii "MORAS MOM, Jorge. El delito de insolvencia fraudulenta. Buenos Aires: Abeledo- Perrot. 1975".
- c "MORAS MOM, Jorge. Op. cit".
- ci "CREUS, Carlos. Op. cit". Por ej.: si se logra que un tercero la atienda, a lo cual también podríamos agregar que es la propia norma la que posibilita una situación de insolvencia que no resulta punible a este título: el caso del deudor que se insolventa antes del comienzo de la acción judicial
- cii "Ibídem".
- ciii "FONTÁN BALESTRA, Carlos. Op. cit.". "Ibídem".
- civ "CREUS, Carlos. Op. cit".
- cv "AA.VV. BUOMPADRE Op. cit.". "Ibídem".
- cvi "Ibídem".
- cvi "Ibídem".
- cix "Ibídem".
- cx "Ibídem".
- cxii "NAVARRO, Guillermo Rafael. Op. cit.". "Ibídem".
- cxiii "ZAFFARONI, Eugenio Raúl. Manual de Derecho Penal Parte General. Buenos Aires: Ediar 1998, pag. 419".
- cxiiii "AA.VV. BUOMPADRE. Op. cit.". "Ibídem".

-
- cxiv "Ibídem".
- cxv "Ibídem".
- cxvi "NAVARRO, Guillermo Rafael. Op. cit."
- cxvii "Cámara Nacional de Apelaciones en lo Criminal y Correccional, sala III, in re Manzini, Rubén H. 11/5/1979, La Ley 1979-D-166"
- cxviii "AA.VV. BUOMPADRE. Op. cit."
- cxix "CREUS, Carlos. Op. cit".
- cxx "Ibídem".
- cxxi "Ibídem".
- cxxii "Cámara Nacional de Casación Penal, sala II, in re "Torregrosa, Antonio, 05/06/2000, La Ley, SJP 2003/04/25, 46".
- cxxiii "CREUS, Carlos. Op. cit".
- cxxiv "Ibídem".
- cxxv "Ibídem, pág. 552".
- cxxvi "Ibídem".
- cxxvii "Ibídem".
- cxxviii "Ibídem".
- cxxix "Cámara Nacional de Casación Penal, sala I, in re "Rando, Cristian", 22/02/2000. BJ, 2000-1, 19".
- xxx "CREUS, Carlos. Op. cit".
- xxxi "Ibídem".
- xxxii "NAVARRO, Guillermo Rafael. Op. cit."
- xxxiii "AA.VV. BUOMPADRE. Op. cit."
- xxxiv "CREUS, Carlos. Op. cit"
- xxxv "NAVARRO, Guillermo Rafael. Op. cit."
- xxxvi "Ibídem".
- xxxvii "AA.VV. BUOMPADRE. Op. cit."
- xxxviii "Ibídem".
- xxxix "Ibídem".
- cxl "NAVARRO, Guillermo Rafael. Op. cit."
- cxli "Ibídem".
- cxlii "Ibídem".
- cxliii "Cámara Nacional de Apelaciones en lo Criminal y Correccional, Sala V, in re "Festenese, Norberto", 23/04/ 2004. La Ley 2004/11/19, 8"
- cxliv "AA.VV. BUOMPADRE. Op. cit."
- cxlv "NAVARRO, Guillermo Rafael. Op. cit."
- cxlvi "Cámara Nacional de Apelaciones en lo Criminal y Correccional, sala VII, in re "C., E. y otra", 21/10/1999. JA, 2000-III-36"
- cxlvii "NAVARRO, Guillermo Rafael. Op. cit."
- cxlviii "CREUS, Carlos. Op. cit"
- cxlix "Ibídem"
- cl "Ibídem"
- cli "NAVARRO, Guillermo Rafael. Op. cit."
- clii "Ibídem, pág. 33"
- cliii "Cámara Nacional de Apelaciones en lo Criminal y Correccional, sala I, in re "Haiat de Buhar, Norma L. y otros", 03/07/2002. La Ley 2003- C, 355".
- cliv "NAVARRO, Guillermo Rafael. Op. cit., pág. 35".
- clv "Ibídem"
- clvi "AA.VV. BUOMPADRE. Op. cit."
- clvii "Código Procesal Civil y Comercial de la Nación. 16° ed.. AZ Editora S.A., 2001, pág. 49".
- clviii "Cámara Nacional de Apelación en lo Criminal y Correccional, sala III, in re "Manzini, Rubén H.", 11/05/1979. La Ley 1979- D, 166".
- clix "DAMIANOVICH DE CERREDO. Delitos contra la propiedad. 2° ed. Actualizada y ampliada. Buenos Aires: Editorial Universidad, 1988, pág. 478".
- clx "NAVARRO, Guillermo Rafael. Op. cit., pág. 36".
- clxi "Ibídem".
- clxii "Ibídem, pág. 37".
- clxiii "Ibídem".
- clxiv "Ibídem".

-
- clxv "Ibídem".
- clxvi "Ibídem".
- clxvii "Diccionario de la Real Academia Española".
- clxviii "Capitant, Vocabulario jurídico. Buenos Aires, 1960, por NAVARRO, Guillermo Rafael. Insolvencia fraudulenta. Buenos Aires : Ediciones Jurídicas Cuyo.. 2004. pág. 30".
- clxix "NAVARRO, Guillermo Rafael. Op. cit., pág. 35"
- clxx "Cámara Nacional de Apelaciones en lo Criminal y Correccional, sala I, in re "Cosci, Carlos A.", 18/05/1982. La Ley 1982- D, 450".
- clxxi "NAVARRO, Guillermo Rafael. Op. cit., pág. 36"
- clxxii "Ibídem"
- clxxiii "CREUS, Carlos. Op. cit., pág. 550"
- clxxiv "NAVARRO, Guillermo Rafael. Op. cit., pág. 36"
- clxxv "Ibídem".
- clxxvi "DONNA, Edgardo Alberto. Op. cit.".
- clxxvii "NAVARRO, Guillermo Rafael. Op. cit., pág. 37"
- clxxviii "Ibídem"
- clxxix "DONNA, Edgardo Alberto. Op. cit.".
- clxxx "CREUS, Carlos. Op. cit"
- clxxxí "MORAS MOM, Jorge. Op. cit".
- clxxxii "NAVARRO, Guillermo Rafael. Op. cit., pág. 38"
- clxxxiii "Ibídem"
- clxxxiv "CREUS, Carlos. Derecho Penal Parte Especial. Op. cit, pág. 551"
- clxxxv "Ibídem"
- clxxxvi "DAMIANOVICH DE CERREDO, op. cit., 479".
- clxxxvii "CREUS, Carlos. Quebrados. Op. cit"
- clxxxviii "NAVARRO, Guillermo Rafael. Op. cit., pág. 54"
- clxxxix "CREUS, Carlos. Quebrados. Op. cit"
- cx "NAVARRO, Guillermo Rafael. Op. cit., pág. 54"
- cxí "Diccionario de la Real Academia Española"
- cxii "NAVARRO, Guillermo Rafael. Op. cit., pág. 55"
- cxiii "Diccionario de la Real Academia Española"
- cxiv "NAVARRO, Guillermo Rafael. Op. cit., pág. 55"
- cxv "Diccionario de la Real Academia Española"
- cxvi "NAVARRO, Guillermo Rafael. Op. cit., pág. 55"
- cxvii "Ibídem"
- cxviii "Ibídem"
- cxix "Ibídem"
- cc "Ibídem"
- cci "CREUS, Carlos. Quebrados. Op. cit, pág. 220"
- ccii "Cámara Nacional de Apelaciones en lo Criminal y Correccional, sala IV, in re "Castigliero, Ana M. y otros", 10/03/1998. La Ley 1999 – A, 347"
- cciii "NAVARRO, Guillermo Rafael. Op. cit., pág. 55"
- cciv "Ibídem"
- ccv "Ibídem"
- ccvi "Ibídem"
- ccvii "Ibídem"
- ccviii "Ibídem"
- ccix "Cámara Nacional de Apelaciones en lo Criminal y Correccional, sala I, in re "Cosci, Carlos A.", 18/05/1982. La Ley 1982 –D, 450".
- ccx "NAVARRO, Guillermo Rafael. Op. cit., pág. 56"
- ccxi "Ibídem"
- ccxii "Ibídem"
- ccxiii "CREUS, Carlos. Quebrados. Op. cit, pág. 223"
- ccxiv "AA.VV. BUOMPADRE. Op. cit."
- ccxv "Cámara Nacional de Apelaciones en lo Criminal y Correccional, sala I, in re "G., O.A.", 26/06/2001. DJ, 2001- 3- 485".

-
- ccxvi "COUTURE, Eduardo J. Fundamentos de derecho procesal civil. Buenos Aires, 1958, pág. 123, por NAVARRO, Guillermo Rafael. Insolvencia fraudulenta. Buenos Aires : Ediciones Jurídicas Cuyo.. 2004. pág. 39".
- ccxvii "ALVARADO VELLOSO, Adolfo. Introducción al estudio del derecho procesal. Primera parte. Reimpresión. Santa Fe: Rubinzal Culzoni, 1992, pág. 233".
- ccxviii "Ibídem".
- ccxix "NAVARRO, Guillermo Rafael. Op. cit., pág. 39"
- ccxx "CREUS, Carlos. Derecho Penal Parte Especial. Op. cit, pág. 552"
- ccxxi "AA.VV. BUOMPADRE Op. cit."
- ccxxii "Ibídem"
- ccxxiii "Ibídem"
- ccxxiv "Ibídem"
- ccxxv "Ibídem"
- ccxxvi "NAVARRO, Guillermo Rafael. Op. cit., pág. 40"
- ccxxvii "Ibídem"
- ccxxviii "Ibídem"
- ccxxix "Ibídem"
- ccxxx "Ibídem"
- ccxxxi "Ibídem"
- ccxxxii "AA.VV. Op. cit."
- ccxxxiii "DONNA, Edgardo Alberto. Op. cit."
- ccxxxiv "Cámara Nacional de Apelaciones en lo Criminal y Correccional, sala I, in re "Ter Linden, Graciela", 28/08/2001. La Ley, 2002- B, 754"
- ccxxxv "Cámara Nacional de Apelaciones en lo Criminal y Correccional, sala IV, in re "Rando Cristian", 19/11/1997. La Ley, 1998- F, 409".
- ccxxxvi "Cámara Nacional de Apelaciones en lo Criminal y Correccional, sala VII, in re "Donadio, Alberto C., 24/03/1998. La Ley 1999- B, 650".
- ccxxxvii "NAVARRO, Guillermo Rafael. Op. cit., pág. 41"
- ccxxxviii "Ibídem"
- ccxxxix "CREUS, Carlos. Derecho Penal Parte Especial. Op. cit, pág. 554"
- ccxl "Cámara Nacional de Apelaciones en lo Criminal y Correccional, sala III, in re "Romero, Alicia", 9/12/1987, LL 1988-B-136"
- ccxli "HENDLER, Edmundo S. op. cit. pág. 472"
- ccxlii "NAVARRO, Guillermo Rafael. Op. cit., pág. 46"
- ccxliii "Ibídem".
- ccxliv "AA.VV. BUOMPADRE Op. cit."
- ccxlv "NAVARRO, Guillermo Rafael. Op. cit., pág. 46"
- ccxlvi "URE, Ernesto J. op. cit".
- ccxlvii "CREUS, Carlos. Quebrados. Op. cit, pág. 225"
- ccxlviii "AA.VV. BUOMPADRE Op. cit."
- ccxlix "CREUS, Carlos. Quebrados. Op. cit, pág. 225"
- cccli "NAVARRO, Guillermo Rafael. Op. cit., pág. 46"
- cccli "CREUS, Carlos. Quebrados. Op. cit, pág. 225"
- ccclii "NAVARRO, Guillermo Rafael. Op. cit., pág. 47"
- cccliii "Ibídem".
- cccliv "Ibídem".
- ccclv "Ibídem".
- ccclvi "Ibídem, pág. 49"
- ccclvii "Ibídem".
- ccclviii "Ibídem".
- ccclix "Ibídem".
- ccclx "Ibídem".
- ccclxi "Cámara Nacional de Apelaciones en lo Criminal y Correccional, sala I, in re "Ter Linder, Graciela", 28/08/2001. La Ley, 2002- B, 754".
- ccclxii "Cámara Nacional de Apelaciones en lo Criminal y Correccional, sala III, in re "Lucione, Carlos", 20/08/1992. La Ley, 1993- A, 469".
- ccclxiii "Cámara Nacional de Apelaciones en lo Criminal y Correccional, sala V, in re "Guerrero, Verónica M.", 27/02/2001. La Ley 2001- D, 623".

-
- cclxiv “Cámara Nacional de Casación Penal, sala II, in re “Inacio, Juan P. y otros”, 05/06/2000. La Ley, 2003- C, 398”.
- cclxv “AA.VV. BUOMPADRE Op. cit.”
- cclxvi “Ibídem”.
- cclxvii “Ibídem”.
- cclxviii “MORAS MOM, Jorge. Op. cit., pág. 95”.
- cclxix “Ibídem”.
- cclxx “AA.VV. BUOMPADRE Op. cit.”
- cclxxi “Ibídem”.
- cclxxii “Ibídem”.
- cclxxiii “Ibídem”.
- cclxxiv “Ibídem”.
- cclxxv “ZAFFARONI, Eugenio Raúl. Op. cit. pág. 645”
- cclxxvi “AA.VV. BUOMPADRE Op. cit.”
- cclxxvii “Ibídem”
- cclxxviii “Ibídem”
- cclxxix “Ibídem”
- cclxxx “Ibídem”
- cclxxxi “DONNA, Edgardo Alberto. Op. cit.”.
- cclxxxii “Ibídem”
- cclxxxiii “AA.VV. BUOMPADRE Op. cit.”
- cclxxxiv “ALVARADO VELLOSO, Adolfo. Op. cit., pág. 146”.
- cclxxxv “Ibídem”
- cclxxxvi “NAVARRO, Guillermo Rafael. Op. cit., pág. 67”
- cclxxxvii “Ibídem”
- cclxxxviii “Ibídem”
- cclxxxix ZAFFARONI, Eugenio Raúl. Op. cit. pág. 511”
- ccxc “NAVARRO, Guillermo Rafael. Op. cit., pág. 59”
- ccxci “CREUS, Carlos. Quebrados. Op. cit, pág. 228”
- ccxcii “NAVARRO, Guillermo Rafael. Op. cit., pág. 60”
- ccxciii “Ibídem”
- ccxciv “CREUS, Carlos. Quebrados. Op. cit, pág. 228”
- ccxcv “Ibídem”
- ccxcvi “Ibídem”
- ccxcvii “NAVARRO, Guillermo Rafael. Op. cit., pág. 60”
- ccxcviii “Ibídem”
- ccxcix “DAMIANOVICH DE CERREDO. Op. cit. 480”.
- ccc “Ibídem”
- ccci “SOLER, Sebastián. Derecho Penal Argentino, por HENDLER, Edmundo S. Revista de doctrina penal. Teoría y práctica en las ciencias penales “El delito de insolvencia fraudulenta”. Ediciones Desalma. Buenos Aires. Año 1978, pág. 772”.
- cccii “DAMIANOVICH DE CERREDO. Op. cit. 480”.
- ccciii “CREUS, Carlos. Quebrados. Op. cit, pág. 228”
- ccciv “FONTÁN BALESTRA, Carlos. Op. cit.”.
- cccv “NAVARRO, Guillermo Rafael. Op. cit., pág. 62”
- cccvi “HENDLER, Edmundo S., op. cit. pág. 778”
- cccvii “Cámara Nacional de Apelaciones en lo Criminal y Correccional, sala I, in re “Gamboa, Hugo”, 22/03/2002. La Ley, 2002-D, 485”.
- cccviii “HENDLER, Edmundo S., op. cit. pág. 778”
- cccix “Ibídem”
- cccx “NAVARRO, Guillermo Rafael. Op. cit., pág. 61”
- cccxi “HENDLER, Edmundo S., op. cit. pág. 778”
- cccxi “Ibídem”
- cccxiii “AA.VV. BUOMPADRE Op. cit.”
- cccxiv “Ibídem”
- cccxv “NAVARRO, Guillermo Rafael. Op. cit., pág. 61”
- cccxvi “HENDLER, Edmundo S., op. cit. pág. 779”
- cccxvii “Ibídem”
- cccxviii “NAVARRO, Guillermo Rafael. Op. cit., pág. 64”

-
- cccix "Ibídem"
- cccxx "Cámara Nacional de Casación Penal, sala II, in re "Coria López Torres, Alfonso R.", 03/05/1999. La Ley, 2000- A, 273".
- cccxxi "NAVARRO, Guillermo Rafael. Op. cit., pág. 64"
- cccxxii "Ibídem"
- cccxxiii "Ibídem"
- cccxxiv "Ibídem, pág. 65".
- cccxxv "Código Penal. 33º ed. Buenos Aires: A-Z editora, 2003, pág. 35".
- cccxxvi "Cámara Nacional de Apelaciones en lo Criminal y Correccional, sala II, in re "B.V. de P.", 07/07/1989. La Ley, 1989- E, 76".
- cccxxvii "Código Procesal Civil y Comercial de la Nación. 16º ed.. AZ Editora S.A., 2001, pág. 64".
- cccxxviii "Ibídem"
- cccxxix "NAVARRO, Guillermo Rafael. Op. cit., pág. 65"
- cccxxx "Código Penal. 33º ed. Buenos Aires: A-Z editora, 2003, pág. 32".
- cccxxxi "NAVARRO, Guillermo Rafael. Op. cit., pág. 69"
- cccxxxii "Ibídem"
- cccxxxiii "Cámara Nacional de Apelaciones en lo Criminal y Correccional, sala II, in re "B.V. de P.", 07/07/1989. La Ley, 1989 – E, 76".
- cccxxxiv "Código Penal. 33º ed. Buenos Aires: A-Z editora, 2003, pág. 33".
- cccxxxv "NAVARRO, Guillermo Rafael. Op. cit., pág. 69"
- cccxxxvi "Código Penal. 33º ed. Buenos Aires: A-Z editora, 2003, pág. 33".
- cccxxxvii "NAVARRO, Guillermo Rafael. Op. cit., pág. 69"
- cccxxxviii "Código Penal. Op. cit. pág. 33"
- cccxxxix "NAVARRO, Guillermo Rafael. Op. cit., pág. 70"
- cccxl "Código Penal. Op. cit."
- cccxli "NAVARRO, Guillermo Rafael. Op. cit"
- cccxlii "Ibídem"
- cccxliiii "Código Penal. Op. cit. pág. 34"
- cccxliv "Ibídem"
- cccxlv "Ibídem"
- cccxlvii "NAVARRO, Guillermo Rafael. Op. cit, pág. 71"
- cccxlviii "Ibídem"
- cccxlvi "Código Penal. Op. cit. pág. 48"
- cccxlvi "NAVARRO, Guillermo Rafael. Op. cit."
- ccccli "Ibídem"
- ccccli "URE, Ernesto. Temas y casos de Derecho Penal. Buenos Aires: Editorial Ideas, 1942. págs. 32 y 33"
- ccccli "NAVARRO, Guillermo Rafael. Op. cit. pág. 88"
- ccccliii "Cámara Nacional de Apelaciones en lo Criminal y Correccional, sala III, in re "Manzini, Rubén H.", 11/05/1979. La Ley, 1979- D, 166".
- ccccliv "Cámara Nacional de Apelaciones en lo Criminal y Correccional, sala II, in re "B. V. de P.", 07/07/1989. La Ley 1989- E, 76".
- cccclv "Tribunal Oral en lo Criminal Nro. 27 de la Capital Federal, in re "V. R., P. O.", 16/08/1995. La Ley, 1996- A, 783".
- cccclvi "Cámara Nacional de Casación Penal, sala II, in re "R., M. A.", 16/06/1999. ED, 185- 1064".
- cccclvii "NAVARRO, Guillermo Rafael. Op. cit. pág. 82"
- cccclviii "Ibídem. pág. 83"
- cccclix "Ibídem. pág. 90"
- cccclx "Ibídem, pág. 86".
- cccclxi "Enrique F. SOLSONA, Insolvencia fraudulenta en el Código Penal y en la ley tributaria, en L.L., 19/6/90, por Navarrine, Susana C. – Giuliani Fonrouge, Carlos M. Procedimiento Tributario y de la Seguridad Social. Lexis Nexis- Desalma, 2005"
- cccclxii "Enrique BACIGALUPO, El delito de insolvencia fraudulenta, en Rev. Derecho Penal y Criminología, La Ley, nro. 1, año 1968, p. 74, por Navarrine, Susana C. – Giuliani Fonrouge, Carlos M. Procedimiento Tributario y de la Seguridad Social. Lexis Nexis- Desalma, 2005".
- cccclxiii La Cám. Nac. Pen. Econ., Sala B, 18/6/03, "Varela Roca, Horacio s/inc. apel. en `Investigaciones Duque S.A.", rechazó el planteo de nulidad del procesado, pues no demostró

que recibió dinero en calidad de donación, no habiendo acreditado su participación culposa en la insolvencia fiscal fraudulenta de una sociedad investigada deudora de la A.F.I.P. (Impuestos, 2003-B-2164, Lexco Fiscal).

ccclxiv Héctor VILLEGAS, La ley 23771 . Régimen penal tributario y previsional, en Derecho Tributario, II-540, p. 548. Coincide A. CORTI, Pena de prisión para los delitos fiscales, Impuestos, XLVIII-A-939.

ccclxv "ROMERA, Oscar E. La nueva ley penal tributaria: Una aproximación. JA 1997-II-7 Lexis N° 0003/001053"

ccclxvi "Ibídem"

ccclxvii "Ibídem"

ccclxviii "Ibídem"

ccclxix "Ibídem"

ccclxx "Código Penal. Op. cit. pág. 54"

ccclxxi "NAVARRO, Guillermo Rafael. Op. cit. pág. 72"