

LA QUIEBRA CULPOSA

I. ANTECEDENTES LEGISLATIVOS

La *quiebra culposa* se halla prevista, recordamos, por el artículo 177 del Código Penal; cuyo texto establece: “Será reprimido, como quebrado culpable, con prisión de seis meses a tres años e inhabilitación especial de dos a cinco años, el comerciante que hubiere causado su propia quiebra y perjudicado a sus acreedores, por sus gastos excesivos con relación al capital y al número de personas de su familia, especulaciones ruinosas, juego, abandono de sus negocios o cualquier otro acto de negligencia o imprudencia manifiesta”.

Esta figura de la *quiebra culposa* tiene viejos antecedentes legislativos dentro de nuestro Derecho positivo. Así, se contemplaba en el Proyecto de Carlos Tejedor, con sanción al quebrado culpable de un año de prisión y —pena conjunta— inhabilitación por dos a cinco años para ejercer el comercio (art. 328, 2ª parte). Esta orientación se ve seguida por los Proyectos de 1881 y de 1891, que, sin embargo, ya separó en dos artículos diferentes a la quiebra que hoy llamaríamos *dolosa* o *fraudulenta* de la quiebra meramente culposa (art. 214).

El Proyecto de 1906, por su lado, en su artículo 193, propugnó la figura con la redacción prácticamente actual; la tesis fue continuada por el Proyecto de 1917 (art. 177)

como por el Código Penal de 1921. Los distintos Proyectos a partir de la sanción del Código Penal actual, han mantenido la mencionada estructura legal; verbigracia, Peco (artículo 158); Coll - Gómez (art. 236), Soler de 1960 (art. 229), etcétera.

La ley 21.338 (año 1976), por último, acorde con su orientación eminentemente represiva, ha aumentado la pena en esta figura, ya que la anterior, recordamos, era prisión de un mes a un año.

II. DERECHO COMPARADO

El Proyecto Tejedor señala varias fuentes extranjeras para esta disposición que nos ocupa: artículo 339 del Código Penal peruano ("El quebrado simplemente culpable, arresto mayor en cuarto grado"); también, Tejedor cita a los códigos napolitano, francés y español; el Proyecto de 1891, por su lado, en cambio, alude a muchas más fuentes extranjeras. En efecto, este Proyecto de Rivarola, Matienzo y Piñero alude a los siguientes antecedentes, amén de los invocados por Tejedor:

a) *Código Penal de Hungría*: "Comete el delito de quiebra culpable y será castigado con la pena de dos años de prisión y destitución de empleo como maximum, todo deudor insolvente que: 1) se viera reducido a la insolvencia por prodigalidad, falta de celo en la administración de sus negocios, juego de bolsa o especulaciones aventuradas que salgan fuera del círculo ordinario de sus operaciones; 2) hubiere cometido, sin intención de defraudar a sus acreedores, cualquiera de los actos mencionados en el párrafo 4º del artículo 414; 3) teniendo obligación de llevar libros de comercio, haya dejado de hacer el balance anual de su activo y pasivo; 4) una vez conocido o debiendo presumir su estado de insolvencia, contrajere nuevas deudas o haya rehusado presentarse en estado de quiebra y permitido a uno o varios

de sus acreedores adquirir sobre sus bienes derecho de prenda o retención” (art. 416);

b) *Código Penal de Bélgica*: “A los que en el caso previsto en el Código de Comercio sean declarados culpables de quiebra, se les condenará: a los quebrados simples, a prisión de un mes a dos años; a los quebrados fraudulentos...” (art. 489);

c) *Código Penal de Chile*: “El quebrado que fuere declarado en caso de insolvencia según el Código de Comercio, será castigado con presidio o extrañamiento menores en sus grados mínimos o medios” (art. 464); y

d) *Código Penal español de 1870*: “El quebrado que fuere declarado en insolvencia culpable por alguna de las causas comprendidas en el artículo 1005 del Código de Comercio, incurrirá en la pena de prisión correccional en sus grados mínimo y medio” (art. 538).

Cabe recordar aquí que en el Derecho extranjero a esta bancarrota culposa o culpable se la suele denominar, también, como “simple”. Así, por ejemplo, el Código Penal italiano, que, en rigor, no distingue entre quiebra dolosa y culposa sino entre quiebra fraudulenta y “simple”, no descartándose en doctrina que esta última, sin ser fraudulenta, incluya hipótesis, y no pocas, de dolo (¹). El artículo 217 del mencionado Código, así, contempla la modalidad “simple”, en alguna medida, ya que se trata de diversos supuestos, reducibles a una definición general: “comportamientos reprobables que causan una disminución del patrimonio del empresario y, por lo tanto, de la garantía crediticia” (²).

Nuestro Código Penal, en cambio, al encuadrar la figura *sub examine* en hipótesis de “negligencia” o de “imprudencia”, parece aventar aquí todo dolo posible, para confor-

(¹) Ver ANTOLISEI, Francesco, *Delitos relacionados con las quiebras y las sociedades*, Bogotá, 1975, ps. 92 y sigtes.

(²) ANTOLISEI, *op. cit.*, p. 92.

mar, así, el único delito contra la propiedad que concibe culposo.

III. LA QUIEBRA CULPOSA EN LA LEY CONCURSAL

La quiebra culposa, bien sabemos, se halla contemplada en la ley de concursos 19.551. En efecto, dispone su artículo 236, en este orden de cosas: "*Conducta culpable*. La conducta del fallido es culpable cuando ha abandonado sus negocios o realizado cualquier otro acto de negligencia o imprudencia manifiesta.

"Se consideran configurativos de tal conducta, entre otros actos, los siguientes:

1) realizar gastos excesivos con relación al capital y al número de personas de su familia;

2) arriesgar sumas considerables en juego o apuestas;

3) dejar de cumplir un acuerdo preventivo o resolutorio, salvo que acontecimientos extraordinarios o imprevisibles hubieran hecho imposible su cumplimiento;

4) asumir obligaciones en interés de terceros que fueren excesivas con relación a su situación patrimonial o sin tomar garantías suficientes;

5) no solicitar la apertura de concurso en tiempo y forma requeridos por esta ley;

6) ausentarse o no comparecer durante el trámite del juicio o dejar de cumplir con lo dispuesto por los artículos 26, 93, 106 y 107 de esta ley, sin perjuicio de lo establecido por el artículo 235, inciso 10°;

7) no realizar en debido tiempo y forma las inscripciones exigidas por el Código de Comercio;

8) en materia de sociedades, omitir la presentación, en tiempo y forma, de memorias, balances, cuentas de resultados, estados contables y documentos anexos;

- 9) utilizar medios ruinosos para procurarse recursos;
- 10) realizar, cuando se encuentra en cesación de pagos, compras a crédito por un monto que no guarde relación con exigencias de su giro;
- 11) estar en débito por una cantidad doble al haber del último inventario, en el lapso entre éste y la quiebra;
- 12) llevar irregularmente sus libros y documentación mercantil;
- 13) presentar o invocar proyecciones de balances y cuentas de resultados, de origen y aplicación de fondos o financieros o estudios de factibilidad técnica, financiera o económica que, con evidencia, no se ajusten a la realidad económica y financiera del deudor a la fecha de su confección, o utilizarlos truncados o parcializados”.

IV. RELACION ENTRE LA CALIFICACION DE LA CONDUCTA Y LA ACCION PENAL

En este tema de la interrelación, la decisión del juez comercial no afecta para nada a la del juez penal pero la de éste sí obliga (si fuera más severa que la calificación mercantil) al juez comercial.

En efecto, el artículo 242 de la citada ley 19.551, sabemos, dispone:

“Independencia. La acción penal que correspondiere es independiente de la calificación de la conducta. La resolución dictada por el juez en lo comercial no obliga al juez penal ni importa cuestión prejudicial”. Y el artículo 243: *“Condena penal: efectos.* Sin perjuicio de lo dispuesto por el artículo precedente, la condena penal dictada modifica la calificación comercial cuando ésta es más benigna que la determinada por el juez en lo penal. La prescripción de la acción penal se interrumpe por la deducción y trámite de la calificación comercial”.

Recordamos aquí que la *Exposición de Motivos* de la ley 19.551 dijo a este respecto:

“Las relaciones entre la calificación de la conducta y el juicio penal se prevén en los artículos 242 y 243, entendiendo que la materia es propia de la ley que se proyecta.

“En ese sentido se reitera la independencia de la calificación penal y la mercantil (art. 242), aunque sin embargo se admite la incidencia de la calificación penal más severa sobre la mercantil (art. 243, primer párrafo) y se dispone que la deducción y trámite de la calificación comercial interrumpen la prescripción de la acción penal (art. 243, último párrafo), solución importante e imprescindible porque en numerosos casos bajo la ley 11.719 la calificación mercantil, de difícil trámite, era decidida después de prescripta la acción penal y sin posibilidad, en consecuencia, de complementar esa calificación con la sanción penal correspondiente”.

Lo que sí es imprescindible es que el juez de comercio resuelva la *quiebra* para que pueda nacer la eventual acción penal. Esa decisión sí es privativa del fuero privado (La Ley, 1978-C-612), conformando así un supuesto de prejudiciabilidad (art. 1104, inc. 2º, Código Civil); lo único es que a esta norma civil debe leérsela ahora como “declaración”, y no “calificación”, atento a que *lex posterior derogat priori*, situación que ha ocurrido, precisamente y a poco que hagamos una interpretación sistemática, con el artículo 242 de la ley concursal (³).

(³) Ver distintos aspectos en Carlos Creus, *Influencias del proceso penal sobre el proceso civil*, Santa Fe, 1979, p. 62; Ricardo Juan Cavallero y Federico R. Highton, *Sobre la quiebra y algunas cuestiones penales*, en La Ley, 1977-D-773; Roberto Horacio Della Croce, *Acción penal en el delito de quiebra (Cómputo del plazo de prescripción)*, en J.A., Doct. 1974-895; Justo Laje Anaya, *Prescripción de la acción penal en el delito de quiebra*, J.A., Doct. 1974-199; respecto de la prejudiciabilidad de la decisión comercial, ver Jorge Alberto Miérez, *La naturaleza jurídica del delito de bancarrota en el proceso concursal*, en la Revista del Colegio de Abogados de Córdoba, Nº 2, año 1977, p. 29, y Saúl A. Argeri, *Quiebra fraudulenta en sede penal*, en La Ley, 1981-D-1341.

V. ELEMENTOS OBJETIVOS DEL TIPO PENAL

1. Sujeto activo.

Sujeto activo sólo puede ser un comerciante o una sociedad comercial (art. 2º, ley 19.551), ya que ellos son los únicos que pueden “quebrar”; no debe olvidarse aquí que, *de lege lata*, varios sujetos de existencia real o ideal (art. 2º, ley 19.551) pueden quedar comprendidos en esa posibilidad fallimentaria.

Para que pueda nacer la acción penal, la quiebra (cualquiera sea la calificación que le haya dado el juez de comercio: fraudulenta culpable o casual; arts. 235, 236 y 237 de la ley concursal), como declaración judicial, ya tiene que estar pasada en autoridad de cosa juzgada, ser así “quiebra de Derecho”, no bastando para nada que sea de hecho o virtual (4). En los casos de quiebra de sociedades, la gestión culposa de sus representantes puede hacerlos caer en la figura penal que nos ocupa (arts. 164 y conec., ley 19.551; artículo 178, Código Penal) (5).

El quebrado culposo puede tener “cómplices”, para emplear la terminología de la ley concursal (art. 240). En este supuesto, se aplican los principios generales de la participación criminal (arts. 45 - 49, Código Penal).

2. La acción delictiva.

La acción delictiva es, aquí, doble: se debe causar la propia quiebra y, con ello perjudicar a los acreedores; “y puesto que se trata de un delito culposo el perjuicio a los acreedores no puede nunca constituir el elemento subjetivo propio de la quiebra dolosa. Perjudicar queriendo constituye dolo; perjudicar no queriendo pero debiendo prever, cons-

(4) Ver las diferencias entre una y otra modalidad en Adolfo A. N. Rouillon, *Procedimientos para la declaración de quiebra*, Rosario, 1982, p. 9.

(5) Ver HENDLER, Edmundo S., *La responsabilidad penal de los directivos de entidades financieras*, Bs. As., 1982, p. 49.

tituye culpa. Así, pues, a la acción de causar debe ir ligada inexcusablemente la de perjudicar, como resultado y no como objeto de volición” (6).

El perjuicio provocado por el autor debe ser patrimonial y efectivo, en acto y no en potencia, concreto y no contingente. La culpa con representación cae aquí dentro de las formas en general culposas de la figura que analizamos (artículo 177, Código Penal), pero no así el dolo eventual, que lleva a la quiebra fraudulenta (art. 176, Código Penal); así, por ejemplo, quien simula deudas por si cayera en quiebra (art. 176, inc. 1º, cit.) y efectivamente llega a la propia bancarrota, no escapa a la figura más grave, que es precisamente la dolosa.

3. Los medios empleados.

Tratándose de un delito meramente culposo, nuestro código, conforme su permanente metodología al respecto, no dice qué es la culpa sino que brinda al intérprete reglas generales y pautas ejemplificativas que encuadran las posibles —son multitudinarias— conductas culposas.

De acuerdo con tal técnica, la ley suele traducir a la culpa mediante acciones denotativas de este tipo de obrar; así, por ejemplo, sucede con el homicidio culposo: “imprudencia”, “negligencia”, “impericia”, e “inobservancia” (artículo 84, Código Penal); idéntica tesitura se adopta, recordamos, con las lesiones culposas (art. 94, Código Penal), y en el delito contra la salud que prevé el artículo 203 del Código Penal; otras veces, en cambio, se alude a uno solo de estos *eufemismos*; verbigracia, el favorecimiento culposo de evasión por *negligencia* (art. 281, *in fine*, Código Penal).

Vemos entonces que la norma en examen brinda principios generales y ejemplos ilustrativos, lo cual de ninguna

(6) VÁZQUEZ IRUZUBIETA, Carlos, *Código Penal comentado*, Bs. As., 1970, t. III, p. 442.

manera hace que se trate de una especie de ley penal “en blanco”; los ejemplos que da, claro, de ninguna manera son exhaustivos, sino simplemente didácticos; a todo evento, el mejor y más completo catálogo de actos culposos posibles puede verse aquí en el listado del artículo 236 de la ley 19.551 que ya hemos relacionado (7).

Veamos entonces cada uno de los comportamientos que explícitamente contempla el artículo 177 del Código Penal, a saber:

a) *Gastos excesivos con relación al capital y al número de personas de su familia*

Acá no se trata de gastos desmedidos que el comerciante haya hecho en su empresa, sino, en rigor, los realizados en su vida privada, más precisamente en relación a su familia y, claro, a su propia persona, aunque la norma sea ambigua al respecto.

En suma, los “gastos excesivos” a que alude la disposición son los personales y familiares, desmesurados en relación a las posibilidades económicas del comerciante; la norma es idéntica a la que prevé la ley concursal (art. 236, inc. 1º) para la quiebra culpable.

No quedan, entonces, comprendidos los gastos invertidos en relación a la empresa, que ya dejan, así, de ser personales y/o familiares (8). A pesar de que la ley habla de

(7) Análisis desde el punto de vista mercantil pueden verse en Santiago C. Fassi, *Concursos comerciales y civiles*, Bs. As., 1982, p. 306; Bertelio Fusaro, *Concursos. Teoría y práctica de la ley 19.551*, Bs. As., 1981, p. 352; Mario Alberto Bonfanti - José Alberto Garrone, *Concursos y quiebra*, Bs. As., 1981, p. 695; Salvador Darío Bergel, voz *Quiebra culposa*, en *Enciclopedia Jurídica Omeba*, Bs. As., 1980, t. XXIII, p. 969; Francisco N. O. Migliardi, *Concursos y procedimiento concursal*, Bs. As., 1982, p. 214; Eufracio R. Loza, *Ley de concursos*, Bs. As., 1972, p. 288; Saúl A. Argeri, *La quiebra y demás procesos concursales*, Bs. As., 1980, t. 3, p. 196; Jaime V. Sajón, *Concursos*, Bs. As., 1974, p. 517; Roberto García Martínez y Juan Carlos Fernández Madrid, *Concursos y quiebras*, Bs. As., 1976, t. II, p. 1275; Adolfo A. N. Rouillon, *Concursos y quiebras*, Rosario, 1980, p. 555.

(8) Ver NÚÑEZ, Ricardo C., *Derecho penal argentino*, Bs. As., 1967, t. V, p. 458.

“gastos”, basta —entendemos— que uno solo de esos gastos haya sido detonante del falimento, para que se llegue a la bancarrota culposa (°), comercial y criminal. Tampoco es necesario el desembolso de dinero, bastando contraerse deudas legalmente exigibles en el futuro; verbigracia, aloçadas compras con tarjetas de crédito; en estos casos, si la deuda es de la sociedad conyugal (por ejemplo tarjeta a nombre de la esposa) y se comprueba instigación o aquiescencia del marido para inversiones o compras desatinadas con relación a la situación económica conyugal, el comerciante puede quedar atrapado por la disposición.

Si el comerciante incurrir en *prodigalidad*, puede ser inhabilitado judicialmente (más allá de las previsiones del artículo 12 del Código Penal) conforme al artículo 152 bis, inciso 3º, del Código Civil, ello sin perjuicio, claro, de la incapacitación mercantil (art. 24, inc. 2º, Código de Comercio).

Determinar cuándo un gasto es “excesivo” no es del todo ímprobo. Así, debe partirse del capital del fallido y de su tren habitual de vida; cuando falla esa relación, entramos en el supuesto de irresponsabilidad culposa (en rigor casi siempre hay allí algo más que la mera culpa) que la ley castiga. “En este orden de ideas, y a título de ejemplo, pueden considerarse que son gastos de la naturaleza que analizamos los originados con motivo de un prolongado o innecesario viaje al exterior, el elevado precio del alquiler de una casa en relación a los precios más o menos corrientes del lugar, o si el imputado no tenía una necesidad apremiante de hacerlo o continuar en la locación; la compra de varios (o costosos, agregaríamos) automóviles para uso privado o familiar, o el hecho de amoblar una casa quinta en forma suntuosa y que sobrepasa el grado corriente. Tienen igual carácter los gastos notables de representación. Pero

(°) Ver FONTÁN BALESTRA, CARLOS, *Tratado de Derecho penal*, Bs. As., 1975, t. VI, p. 182; JUSTO LAJE ANAYA, *Quebrados y otros deudores punibles*, Bs. As., 1967, p. 99.

no pueden considerarse excesivos los que tienen origen en un seguro de vida" (10).

b) *Especulaciones ruinosas*

Las especulaciones ruinosas no son ya las propias de la actividad privada del comerciante, sino las de su giro mercantil (arts. 1º y 2º del Código de Comercio).

En el Derecho italiano (art. 217, inc. 3º, Código Penal) se conoce a esta fórmula como "imprudencia grave para retardar la quiebra". La legislación anterior, derogada, formulaba la hipótesis en los siguientes términos: "si el comerciante, con el propósito de retardar la quiebra, ha hecho compras con la intención, seguida del hecho, de revender a un precio inferior al corriente, o ha recurrido a préstamos, a giros de títulos o a otros medios ruinosos para procurarse fondos" (art. 856, inc. 3º, Código de Comercio).

Nuestra norma, por su lado, no precisa, en su texto y finalidad dogmáticos, que la especulación haya sido realizada (aunque ello sea el supuesto más común) para retardar la insolvencia. El tema da aquí para mucho, puesto que, bien sabemos, la economía argentina de la última década ha sido eminentemente especulativa, y ruinoso para muchos, en verdad, sin comerla ni beberla. Así, pudo haber especulaciones ruinosas no reprochables al comerciante; verbigracia vender un inmueble para hacer plazos fijos con la tasa pasiva de los bancos, con notoria pérdida luego de alguna de las tantas depreciaciones monetarias que asolaron al país. De todos modos, cabe aquí reproducir el pensamiento de Antolisei comentando el texto italiano a que hemos referido, puesto que sus glosas bien pueden iluminar nuestra figura penal: "Ciertamente esta fórmula (alude a la abrogada) distaba mucho de ser perfecta, pero expresaba con evidencia la intención del legislador, esto es, sancionar los expedientes más o menos ruinosos a que frecuentemente recurren los comerciantes que se hallan en graves dificultades para taponar

(10) LAJE ANAYA, *op. cit.*, ps. 100-101.

las grietas de la empresa y así alejar el cáliz amargo de la quiebra, en la esperanza de que algún suceso favorable permita evitarlo... Este y no otro es el significado concreto de la hipótesis de que se habla, cuya autónoma previsión no hallaría en otra forma una justificación.

“Puesto que para conseguir el resultado de retardar la quiebra es necesario, por regla general, procurarse fondos suficientes, entran sin dudas en la hipótesis de la ley la venta de mercancías a precios inferiores a los del mercado; la concesión en arrendamiento de terrenos o edificios mediante cánones bajos, previo pago anticipado de algunos; la adquisición de préstamos con intereses usurarios; la concesión de primas elevadas con el fin de obtener la renovación de letras de cambio vencidas, y otras operaciones análogas. Entra también la venta de mercancías a precio corriente, si el comerciante las adquirió a precios superiores con la intención de revenderlas a precio de costo con el fin de procurarse fondos.

“Para que los expedientes encaminados a retardar la quiebra integren el delito, se requiere que hayan tenido como consecuencia una pérdida importante, y, por lo tanto, una sensible disminución del patrimonio que constituya la garantía de los acreedores. No comprendemos cómo ni por qué ha de sancionarse al comerciante que estando en dificultades haya recurrido a un expediente que mejoró su situación, lo cual, en la práctica, puede sin duda alguna verificarse” (11).

Dentro del Derecho comparado, algunas legislaciones, en afán didáctico, dan diversos ejemplos —más allá de la fórmula general— de especulaciones ruinosas, facilitando así, posiblemente, la tarea del intérprete; tarea difícil, repetimos, en economías como la argentina, en donde muchas veces la ruinoso gestión del comerciante se vio provocada desde el papel dirigista del Estado o, también y no pocas

(11) ANTOLISEI, *op. cit.*, ps. 101-102.

veces, desde su omitida presencia en los conflictivos problemas vividos.

c) *Juego*

El Código Penal no condena aquí al juego en sí ya que dicha contratación lúdica es, como regla general, perfectamente lícita (art. 2051, Código Civil); tal principio genérico, urge aclarar, sin perjuicio de que los distintos regímenes locales determinen cuáles han de ser los juegos y apuestas prohibidos (faltas o infracciones), y cuál la penalidad respectiva. Así, en suma, no estamos en presencia de un delito sino de, tan sólo, una posible falta (CSJN, La Ley 4, 212).

Lo que la ley penal toma en cuenta aquí es el juego como actitud riesgosa o imprudente del comerciante, que a lo mejor desbarata una posición sólida despilfarrando su solvencia en aras de la actividad lúdica; debe tratarse, entonces, de juegos que más allá de la distracción o del esparcimiento hayan sumido al concursado en un estado de insolvencia, o, al menos, contribuido, sensiblemente, al mismo; no importando que el juego en cuestión haya sido lícito (por ejemplo el regentado por el Estado: casinos, loterías, quinielas, hipódromos, pronósticos deportivos, etc.) o no.

Es que debemos distinguir entre el “juego por esparcimiento o mero pasatiempo, del que inspira el agio o afán de ganancias fáciles, y donde se reclama del azar lo que debe buscarse en el trabajo, con sus deplorables consecuencias en la economía de la familia y moral ciudadana” (La Ley 53, 116; J.A. 1948-IV-479).

Los artículos 2052 y 2053 del Código Civil definen, separadamente y dentro del título “De los contratos aleatorios...”, al juego y a la apuesta; autores como Borda, empero, hallan estéril tal dicotomía ⁽¹²⁾.

⁽¹²⁾ BORDA, Guillermo A., *Tratado de Derecho civil argentino. Contratos*, Bs. As., 1962, t. II, ps. 565-566. La diferencia, de todos modos, podría operar en cuanto concierna a efectos disímiles; ver también Jorge E. Juárez y Julio O. Chiappini, *Comentario a la ley 6789 de la provincia de Santa Fe, represiva de los juegos y apuestas prohibidos*, Rosario, 1977, p. 7.

El juego legalizado es, fundamentalmente, el promovido y administrado por el Estado, conforme las distintas actividades ut supra relacionadas. El juego que podríamos llamar “privado”, y ya desde el junto de vista civil, genera deudas que, recordamos, son *obligaciones naturales* (art. 515, inc. 5º, Código Civil). El título xi, sección tercera, libro segundo del Código Civil, comprende la casuística contractual que gobierna la materia (arts. 2051 - 2070). Como principio general, se ha entendido que para “que la deuda de juego no pueda ser reclamada judicialmente es menester que concurren los siguientes requisitos: a) que haya nacido directamente del contrato de juego celebrado entre las partes; b) que el juego haya sido de puro azar; c) que esa clase de juegos se halle prohibida por las leyes locales” (J.A. 42, 682). Respecto a la revisión contractual, recordamos, sólo dos textos del Código Civil explícitamente la contemplan: los artículos 1198 y 2056 (13).

El llamado “juego de bolsa”, aunque mayormente dependiente de la experiencia y habilidad del inversor, no pareciera entrar dogmáticamente dentro de la idea de “juego” que alude la ley; sin embargo, desatinadas operaciones en la bolsa bien podrían encuadrar dentro del concepto de “especulaciones ruinosas”, que ya hemos analizado.

Alan Wikes, de todos modos, explica que “Avanzamos por la vida hacia una muerte cuya forma y fecha dependen sólo del azar... Un hombre que intencionalmente intente liberarse de las garras de la suerte, se expone a pasarlo mal... En la suerte, como en muchas otras cosas, hay poca justicia... Las personas prácticas no esperan justicia de la suerte” (14).

En suma, todo es aquí cuestión —una vez más— de medida: “Jugar tasadamente lo que puede / un hombre

(13) Ver MOSSET ITURRASPE, Jorge, *Teoría general del contrato*, Rosario, 1970, ps. 384-385. Para el tema de las obligaciones naturales, vide Jorge Joaquín Llambías, *Tratado de Derecho civil. Obligaciones*, Bs. As., 1970, t. II, ps. 11 y sigtes.; Jorge W. Peyrano, *Obligaciones naturales. Su doctrina legal y su vigencia*, en *Juris*, 40, 267.

(14) *El juego*, Barcelona, 1968, p. 8.

que procura, estando ocioso, / un rato entretener, se le concede" (15).

d) *Abandono de sus negocios*

Abandonar un negocio quiere decir, en principio, estar ausente del mismo. Pero no necesariamente, urge señalar, una cosa lleva a la otra: un comerciante puede ser ejemplar acto de presencia, pero desentenderse totalmente del giro de su empresa. Se trata, entonces, de una actitud de indiferencia, prescindente, omisiva, que no se concibe en la normal relación necesaria entre empresario y empresa, entre comerciante y comercio: "descuido y dejadeces en las propias obligaciones; falta de gobierno o control en el giro de los negocios y, en general, toda conducta demostrativa de incuria o desaliño en su oficio" (16).

e) *Cualquier otro acto de negligencia o imprudencia manifiesta*

La negligencia es la falta de cuidado o de aplicación; la imprudencia, en cambio, es la falta contra la virtud cardinal capaz de discernir lo bueno de lo malo (y obrar en consecuencia), la templanza, la moderación, la sensatez.

Esta quiebra culposa, entonces, puede ser cometida con una u otra de estas conductas reprochables: negligencia, más propia de la voluntad, e imprudencia, más propia del sentido común y de la sensatez.

La doctrina suele opinar que todas las conductas del fallido, en cuanto culposas y perjudiciales a su patrimonio, han de ser manifiestas (17). No compartimos este criterio. Ello así, por dos razones: una gramatical y otra sistemática.

(15) LOPE DE VEGA, *Las flores de don Juan*, acto 2º, escena 3ª.

(16) LAJE ANAYA, *op. cit.*, p. 103.

(17) LAJE ANAYA, *op. cit.*, p. 97; igualmente Vázquez Iruzubieta, *op. cit.*, ps. 445-446, explicando que no basta aquí la culpa leve y que la culpa no debe ser meramente opinable.

En efecto, en primer lugar debemos recordar que *manifiesto* quiere decir claro, palmario, patente; y que “poner de manifiesto” quiere decir poner a la vista del público. Sentado ello, vamos a las razones prometidas:

Desde el punto de vista gramatical, la ley habla de *imprudencia manifiesta*, así, en singular; bien sabemos aquí que si se quería que “lo manifiesto” abarcara además —y por ejemplo— a la negligencia, la norma debía haber dicho “manifiestas”. Esta exigencia de redacción no es una exquisitez sino que deriva de una elemental regla gramatical: si el participio pasado va en singular, es porque refiere a un sujeto singular que normalmente le antecede en el curso de la oración; ese sujeto, así, es la “imprudencia”, y nada más.

Asimismo, y ya desde el punto de vista sistemático, a nadie podría ocurrírsele la exigencia de que el juego sea “manifiesto” para que la quiebra del fallido sea culposa.

En efecto, el juego desencadenante de la insolvencia bien puede haber sido oculto, o al menos no público; pero si probado, capaz de determinar esta quiebra culposa criminal que nos ocupa.

Lo que pasa es que la disposición ha querido decir, con esto de “manifiesto”, “claro”, algo que no deje lugar a dudas, algo palmario e indiscutible, algo evidente.

Así, podrían ser los gastos excesivos, pero no —hemos dicho— el juego; en cuanto a las especulaciones ruinosas, ¿qué es lo que ha de ser manifiesto? ¿El resultado de las mismas, es decir la ruina? ¿O la manera de proceder del comerciante? El abandono de los negocios, en cambio, sí puede ser “manifiesto”.

En fin: lo de manifiesto, y sistemáticamente hablando, no puede aplicarse a todos los supuestos que contempla el artículo 177 del Código Penal; sintácticamente, por su lado, lo de “manifiesto”, hemos visto, sólo puede aplicarse a la *imprudencia*: clara, evidente, indiscutible, en el obrar y en

su resultado, cosa de que pueda justificar una quiebra culposa como la abordada.

Un mismo fallido, por último, puede caer en actos de quiebra fraudulenta (art. 176, Código Penal) y de quiebra culposa; como ha de hacerse una apreciación general de la conducta y estarse a la sanción más grave (la de quiebra fraudulenta), ha de descartarse aquí la posibilidad de un concurso material ⁽¹⁸⁾.

⁽¹⁸⁾ Ver SOLER, Sebastián, *Derecho penal argentino*, Bs. As., 1970, t. IV, p. 437; Ricardo Levene (h), voz *Quiebra culposa*, en *Enciclopedia Jurídica Omeba*, Bs. As., 1980, t. XXIII, p. 969.