

INFRACCIONES A LA LEGISLACIÓN SOCIETARIA. NECESIDAD DE NORMAS REPRESIVAS ESPECÍFICAS

*Enrique Zaldívar
Carlos M. Negri*

1.- El incremento de las infracciones y delitos cometidos por medio de las sociedades mercantiles, en su mismo ámbito y en las actividades empresariales en general, han llevado a los legisladores de los estados más avanzados jurídica y económicamente, a promulgar en las últimas décadas, legislaciones específicas tendientes a su tipificación y represión .-

En este sentido citamos, en primer término, los casos de Italia y Francia por ser sus normativas societarias fuentes directas de la nuestra, sin olvidar las correspondientes a Alemania y algunos estados anglosajones, ni la muy reciente de Portugal.-

2.- En nuestro país, pese al creciente grado de corrupción y el consecuente acrecentamiento de las infracciones y delitos societarios de los cuales casi a diario tenemos ejemplos, ni en nuestra legislación de fondo (año 1.972), ni en la importante reforma introducida por la Ley 22.903 (año 1.982), ni en la normativa que ya regulaba la oferta pública, encontramos que se haya recogido la definitiva orientación del derecho comparado citado precedentemente.

3.- Más adelante (punto 4to del desarrollo del tema tratado), nos referiremos al inconcebible criterio que llevó a impedir que se proyectaren las disposiciones represivas de las infracciones de la legislación societaria.-

4.- A veinte años de la sanción de la Ley 19.550, se ha convertido en necesidad imperiosa complementarla con un cuerpo legal represivo de sus violaciones, tanto más cuanto está demostrada la insuficiencia de los artículos 172, 173, 287, 300 y 301 y 29 del Código Penal, (al menos respecto al último artículo citado hasta el momento y sin perjuicio de lo estipulado en el artículo 14 de la ley 23.894 que próximamente entrará en vigencia. para ciertas jurisdicciones).

INDICE: 1.- La corrupción en la República. 2.- Los delitos *de cuello blanco*. Necesidad de enfrentarlos. 3.- Infracciones y delitos cometidos con y en las empresas. 4.- Un lamentable antecedente. 5.- Responsabilidad y sujetos punibles. 6.- Fallas de nuestra legislación societaria en el tema indicado. 7.- Examen detallado de éstas y otras deficiencias, proyectadas a la problemática de las infracciones y los llamados *delitos societarios*. 8.- El problema procesal. 9.- Nuestra propuesta. 10.- Conclusiones finales.

1.- LA CORRUPCIÓN EN LA REPÚBLICA

Se ha dicho, que la corrupción es un clima que en los últimos años invade en nuestro país los ámbitos más diversos de la actividad pública y privada.-

Pocas veces, desde la organización nacional, se ha dado una tan frecuente amoralidad, un impune menoscabo de las leyes, reglamentos y parámetros de conducta que es preciso respetar para la pacífica convivencia de la comunidad.-

El fenómeno social, económico y político que señalamos, aparece por otra parte como un fenómeno global: los sucesos de Chile de 1.973, de Venezuela a comienzos del corriente 1.992 y los aún más recientes de Perú, España, Japón y Estados Unidos, por citar solamente unos pocos ejemplos, nos dan una pauta. En América Latina, la repetición del ciclo que comienza habitualmente con una generalizada distorsión de principios éticos, a veces con una euforia económica, seguida simultáneamente de un desconocimiento y falta de aplicación de normas legales (que por lo general existen pero no se cumplen), terminan en golpes de estado que raramente solucionan los males que motivaron, creando otros.-

Si miramos retrospectivamente los últimos cien años de nuestra historia, advertimos que climas como el que vivimos, en la última década del siglo XX, trastocaron, en su momento, las estructuras políticas y sociales de la República. Así los acontecimientos político-institucionales de 1.890, 1930, 1943 y 1976 estuvieron precedidos de *climas* que desencadenaron los cambios que, a su vez, en más de un caso originaron restricciones a la libertad cuando no dictaduras de las que fue penoso salir.-

En la actualidad, la corrupción se nos pone de manifiesto tanto en la actividad oficial, como en la esfera negocial privada.-

El primer tema, quizás el más grave y de más difícil remedio, es ajeno al enfoque de este trabajo, de modo que sin dejar de reconocerlo y de expresar la profunda preocupación que nos suscita, no será aquí tratado.-

2.-LOS DELITOS DE CUELLO BLANCO ⁽¹⁾. NECESIDAD DE ENFRENTARLOS.

El segundo tema, relativo a las distorsiones de la legalidad en la actividad empresarial privada, se refleja en el incumplimiento de las normas que la regulan y tienen, a su vez, un número de aspectos que van desde la violación de las disposiciones fiscales y previsionales, hasta un amplio espectro de inaplicadas normas legales imperativas, que regulan la misma actividad privada. Entre ellas, se encuentran las que rigen a las sociedades mercantiles y cuya infracción ha sido dada en llamarse *delitos de cuello blanco*.

Estos, de singular trascendencia comunitaria, afectan puntos vitales del comercio y de la economía, por lo cual entendemos que es necesario atacarlos frontalmente. Serán el objeto de las siguientes consideraciones y sobre ellos apuntamos a formular las conclusiones que se leerán al final.-

Los casos de delitos e infracciones en el ámbito empresarial, están comenzando a aparecer en los Tribunales de Justicia con inesperada frecuencia. Habría que develar si ello es a causa de un aumento numérico de lo delictual o de una inesperada expansión del derecho penal más allá de sus tradicionales límites. Se trata de una problemática que afecta al bienestar y a la paz de la comunidad, y que es necesario profundizar. El presente trabajo es una aproximación al tema, con el ánimo de sugerir soluciones por esas últimas circunstancias.-

3.- INFRACCIONES Y DELITOS COMETIDOS CON Y EN LAS EMPRESAS

El catálogo de las infracciones y delitos llevados a cabo por las compañías mercantiles o en su seno, se trate de las llamadas *sociedades cerradas* o de las que hacen oferta pública de valores cotizados o no en la bolsa, es por demás extenso.-

Estas irregularidades se suelen producir por medio de falsedades en la documentación contable y en las valuaciones de bienes que se aportan, ocultamiento de información, de su aprovechamiento en exclusivo beneficio de los directivos que la manejan, con el desarrollo de actividades monopólicas, a través de cartels, con la utilización de influencias espúreas, produciendo perjuicios ambientales en beneficio de la empresa, por medio del agio, de la malversación de fondos de terceros, de evasiones fiscales, de infracciones al Código Aduanero, con simula-

(1).- Aún reconociendo que los términos *delitos de cuello blanco* o *guante blanco* han sido dejados de lado en el derecho comparado por la doctrina y jurisprudencia más modernas, por una síntesis terminológica, y ser en nuestro medio totalmente comprensibles, los utilizamos en este trabajo.-

ciones ilícitas, en actividades relacionadas con el comercio exterior sea con el fraude fiscal o en lo infraccional con sobrevaluaciones y sobre o subfacturaciones, de administraciones fraudulentas, de incumplimientos de contratos financieros, del cohecho, de la publicidad engañosa y con tantísimos otros artilugios a que lleva la imaginación delictual.-

La efectiva represión penal de los ilícitos que someramente hemos listado, ha merecido poca atención de nuestros legisladores, salvo casos aislados. Mucho se ha declamado al respecto, y pocas cosas efectivas se han hecho.

No pretendemos pues, que se estudie y sancione un código penal moderno y actualizado, que reprima la extensa nómina -por cierto incompleta-, de ilícitos que hemos listado más arriba. Con la parsimonia (o si se quiere prudencia) con que actúan nuestros legisladores, ésto llevaría varias generaciones.-

Pero en las materias que regulan nuestra legislación específicamente vinculada a las sociedades mercantiles y a la oferta pública, no es un imposible encontrar soluciones. Sucede que ni se las ha buscado ni se las busca con la profundidad que la problemática requiere.-

4.- UN LAMENTABLE ANTECEDENTE

En la fase final de preparación del Anteproyecto que luego fue Ley Nº 19.550 - hablo de los años 1.970 y 1.971- su Comisión Redactora consideró necesaria la inclusión en el texto, cuidadosa y largamente elaborado, de una normativa específica que reprimiera las conductas a que nos referimos, considerando que la aplicación en sede penal de los Arts. 172, 173, inc. 7º, 300 y 301 del C. P. dejaban instalada una sensación de manifiesta inmunidad.-

A la sazón, el Ministerio de Justicia, considerando que la cuestión tenía connotaciones de política-económica resolvió como paso previo, hacer una consulta al respecto al Ministerio de Hacienda.-

Pero la opinión del correspondiente Ministerio fue absolutamente negativa: la inclusión de normas represivas ad-hoc en la Ley de Sociedades Comerciales que se proyectaba - dictaminó- podía producir un impacto adverso en el desarrollo de las empresas y en la inversión de capitales en la industria y en el comercio locales.-

Como el Ministerio de Justicia aceptó este criterio, resultó imposible incluir en el Anteproyecto norma alguna sobre el tema.-

Señalamos que, paradójicamente, Estados altamente desarrollados en lo económico y en lo jurídico, cuyas legislaciones se tomaron como modelos de la nuestra, en particular Italia, Francia y Alemania, contienen específicamente disposiciones penales en materia de sociedades.-

No podemos dejar de citar al Dr. Isaac Halperín, coautor de la Ley 19.550

quien en el prólogo de su obra "Sociedades Anónimas" (Bs.As. 1.974), nos decía, con referencia a dicha Ley, que la misma exigía ... "La complementación de un régimen represivo de las faltas y delitos societarios porque las escasas normas del Código Penal -no obstante la aparente amplitud del art. 172 - dejan en la impunidad la conducta delictiva de los administradores y controlantes de sociedades. Nada se hizo hasta ahora -añadía- para satisfacer esta necesidad, a pesar que es conciencia general que los delitos económicos alcanzan en la sociedad contemporánea la máxima peligrosidad social"

Y terminaba: "Mi pesimismo, acerca que algo se logre realizar halla fundamentos en la psicología e intereses de los círculos económicos dominantes: Cuántos decenios ha llevado establecer que defraudar al fisco en la liquidación de impuestos es un delito?..."

Sin embargo en el ámbito académico insistentemente se ha señalado la necesidad de estudiar y poner en vigor un régimen sancionatorio como el que nos ocupa.-

Recientemente, el Dr. Jaime Luis Anaya, en un comentario titulado *La norma penal en la ley comercial* ⁽²⁾ se refirió con acierto a la incursión del derecho comercial en el ámbito penal. Aún cuando la temática que trató se refería al régimen concursal y no al societario, los conceptos vertidos en la oportunidad son aplicables a la cuestión que ahora consideramos. En resumen, Anaya expone que no podría en modo alguno entenderse que el hecho de que una regla comercial se encuentre en el Código Civil o que una norma penal se introduzca en el Código de Comercio implique un quebrantamiento del orden constitucional.-

Y en otro párrafo añade: "Una justificada demanda de consulta a los expertos en las materias específicas a regular...no debe ser desatendida. Si bien debe reconocerse que el prolongado desinterés por toda problemática que no concierne directa e inmediatamente a su respectiva disciplina, parece difícil de superar entre civilistas, comercialistas y penalistas. Y es previsible que la exacerbada tendencia a las especializaciones ...estimule el enclaustramiento en cotos jurídicos cada vez más restringidos..."

Este es, precisamente, uno de los aspectos que debe ser modificado en la práctica, para poder llegar a una prevención eficaz de las inconductas que nos ocupan.

5.- LOS LLAMADOS DELITOS DE CUELLO BLANCO. RESPONSABILIDAD Y SUJETOS PUNIBLES

Siempre dentro de la problemática a que nos referimos, en el estado actual

(2).- ANAYA, Jaime Luis, en diario EL DERECHO del 7 de abril de 1.992, No. 7970.-

de la ciencia del derecho se ha avanzado considerablemente y ya nadie puede aferrarse al viejo principio "...societas delinquere non potest...".

Adviértase con respecto a este obsoleto aforismo que diversas leyes han establecido obligaciones y consecuentes penalidades por el incumplimiento por las sociedades de normas imperativas; en tal sentido la Corte Suprema de Justicia de la Nación ha ido admitiendo la responsabilidad penal de las sociedades.-

En el tema de los ilícitos cometidos a través de las personas jurídicas, se presentan cuestiones de hecho relativamente difíciles para determinar la responsabilidad de los individuos que actúan por ellas.-

Pero creemos que en este punto la dificultad es más aparente que real; si partimos del concepto de que las sociedades exteriorizan su conducta a través de sus *órganos*, la responsabilidad de las primeras se refleja y recae en los componentes de tales órganos. Estos son integrados por personas físicas, y en las pocas frecuentes hipótesis que participen en las mismas personas jurídicas, siempre encontramos tras éstas a personas físicas y a quienes las controlan.-

En nuestro derecho positivo a través del Art. 12 de la Ley 23.771 sobre régimen penal tributario ya se ha encarado ese problema ⁽³⁾.-

La maraña que frecuentemente implica la organización administrativa de las grandes empresas, lleva en muchos casos a una *irresponsabilidad organizada*. Una legislación adecuada puede y debe impedirlo.-

Los controlantes de las compañías mercantiles, por hábito, buscan escudarse en un supuesto desconocimiento, sea de la actividad ilícita de la entidad que controlan, o de la persona de su dependencia que la ha desarrollado.-

Acertadamente, los redactores de la Ley de Sociedades Comerciales No. 19.550, previeron estas argucias a través de sus arts. 266, 1era. parte, 274, 280, 296 y 297, entre otros, facilitando la dilucidación del problema de las responsabilidades.-

6.- FALLAS DE NUESTRA LEGISLACIÓN SOCIETARIA EN EL TEMA INDICADO

En la Ley de Sociedades podemos advertir, en escueta síntesis, tres tipos de normas: a.-) las de orden público, b.-) las imperativas y c.-) las permisivas y reglamentarias.-

(3).- Ley 23.771 s/ régimen penal tributario. El art. 12 establece: "*Cuando se trata de personas jurídicas de derecho privado, sociedades, asociaciones y otras entidades de la misma índole, la pena de prisión de los delitos previstos en esta ley corresponderá a los directores, gerentes, síndicos, miembros del cuerpo de vigilancia, administradores, mandatarios o representantes, que hubiesen intervenido en el acto punible*".-

Dando una explicación ejemplificativa, no siempre aceptada por nuestra doctrina, diremos que la violación de las primeras produce las nulidades absolutas, no subsanables; el desconocimiento de las segundas hará el acto anulable tanto más si hay perjuicio para terceros, pero en más de un caso podrá purgarse el vicio y en cuanto a las terceras, como regla general, su incumplimiento no causa *per se* la anulabilidad del acto y, en principio puede también subsanarse las deficiencias que originó la irregularidad.-

Pero en ninguno de los tres grupos, la invalidez de los actos, por torpe que sea la causa que la motiva y graves las consecuencias, acarrea sanciones inmediatas, pues la Ley de Sociedades no las contempla. Esta es una deficiencia que consideramos urgente subsanar. Es cierto que en algún aislado caso, el o los causantes del acto irregular pueden ser reprimidos a tenor de lo dispuesto en los Arts. 172, 173, inc. 7º, 287, 300 y 301 del Cod. Penal. Pero la experiencia enseña que ello es excepcional, pues aparte de la problemática procesal a la que luego nos referiremos, en la práctica nuestros Tribunales del fuero penal y penal económico han encontrado serias dificultades para aplicar las sanciones por infracciones que no están claramente tipificadas en la normativa específica.-

7.- EXAMEN DETALLADO DE ESTAS Y OTRAS DEFICIENCIAS PROYECTADAS A LA PROBLEMÁTICA DE LAS INFRACCIONES Y DELITOS SOCIETARIOS

Podríamos resumirlas así:

A) Insuficiencia de los remedios penales clásicos no adaptados a la dinámica negocial moderna. Los Arts 172, 173, inc. 7; 300 y 301 del Cód. Penal presentados en su momento como un panacea contra los delitos societarios, han demostrado ser insuficientes para eliminar el clima y sensación de impunidad. La praxis del Art. 59 de la L. S., agregado a sugerencia de un distinguido penalista, el Dr. Sebastián Soler, no sirvió como norma a los jueces penales para sancionar a los administradores deshonestos.

b.-) Ausencia de tipificación precisa y adecuada de nuevas conductas para reprimir con eficacia los *delitos societarios*.

Como acabamos de señalar, los artículos del Código Penal antes citados han resultado insuficientes.-

c.-) Sólo en muy pocas normas se hace extensiva la responsabilidad económica a las sociedades beneficiadas por los delitos cometidos por los dependientes.- El art. 29 del C. P. ha sido hasta ahora total o casi totalmente ignorado por nuestra jurisprudencia y dudamos que la nueva normativa de la Ley 23.984-art. 14 en particular-, sin perjuicio de su restricción jurisdiccional, remedie

la situación.-

d.-) Los integrantes, directivos, representantes, gerentes, fiscalizadores, etc. de las empresas, raramente tienen conocimiento directo o son ejecutores de la acción típica antijurídica total. Muchas veces, llegado el caso, se despreocupan de la misma y alegan desconocimiento y falta de intencionalidad, o sea que diluyen el factor subjetivo en el acto antijurídico ⁽⁴⁾.-

e.-) Situaciones fácticas:

e.1.-) Frecuente imposibilidad de hacer efectivas las sanciones previstas ante:

e.2.-) El desapoderamiento ficticio de los bienes por parte de los imputados. Simulaciones ilícitas que escapan a la sanción ante la lentitud del procedimiento instructorio.

e.3.-) Falta de interés y de una infraestructura judicial adecuada a fin de perseguir el cobro de las multas impuestas.

f.-) Campañas de desinformación sobre los efectos de determinadas conductas nocivas y sus responsables (v. gr. delitos ecológicos). Conflictos entre necesidades económicas de los municipios apoyados en urgencias económico-financieras inmediatas y la salud de la población, o de los operarios que trabajan en la empresa. (Ej.: Obras Sanitarias de la Nación y el vertedero de aguas contaminadas; o el de aquellos Municipios que solventan gastos en base al canon que cobran a las industrias por los elementos contaminantes que vuelcan a los afluentes). Estos son casos de rigurosa actualidad (junio 1.992) en Buenos Aires y algunas provincias. Hemos visto que la defensa de las empresas contaminantes es: "...pagamos una tasa extra por ello...". Preguntamos: y el interés de la comunidad?.

8.- DIFICULTADES EN LA APLICACIÓN DE SANCIONES. TIPIFICACIÓN DE INFRACCIONES. TRIBUNAL COMPETENTE

Buscando un enfoque completo - o relativamente completo - de la problemática que tratamos, creemos adecuado hacer referencia al procedimiento tendiente a lograr reprimir diversas infracciones al régimen societario.

En primer lugar no vemos inconveniente en que el Juez comercial competente sea quien califique y sancione las faltas e infracciones, eventualmente castigadas con multas, publicidad de la pena, etc. En su jurisdicción será donde, sin

(4).- Resulta interesante la jurisprudencia de E.E.U.U. de America al respecto; allí como regla, el elemento subjetivo se da por cumplido si se entiende que que el agente ha actuado "para" la sociedad..

duda, se encontrarán mayores posibilidades de ponderar técnicamente la naturaleza e importancia fáctica de las conductas ilícitas y de la represión que les cuadra.

Si tratamos de examinar y sancionar las conductas señaladas, únicamente desde la órbita del derecho penal común, forzosamente deberán darse intervención a la magistratura del fuero penal y sea por dictamen del Ministerio Público o por decisión *motu proprio* del Juez en lo comercial, será preciso girar las actuaciones a aquel fuero excepto que por cualquier causa ya se encuentren en él. (Art. 277 del C. Penal).

Debemos, a este respecto hacer unas escépticas reflexiones.

Salvo que se trate de casos sencillos y estereotipados, son bien sabidas las dificultades de orden práctico que en el procedimiento penal y penal económico se plantean para el trámite de las causas. Esto, en todas o casi todas las jurisdicciones de la República, pero más si la cuestión a considerarse es de naturaleza societaria o empresarial o contienen aspectos económicos.-

En efecto, sin que lo dicho importe profundizar la temática procesal, pues resulta por demás ajena al derecho comercial, no puede desconocerse la importancia que reviste en la cuestión que desarrollamos en el presente estudio, y no desconocemos su trascendencia en lo relativo a la represión de los delitos societarios.-

Se ha dicho que: "...el derecho penal no le toca al delincuente ni un pelo si no es la ayuda del derecho procesal..."⁽⁵⁾.

En efecto; las distorsionadas modalidades de funcionamiento de la mayoría de los juzgados instructorios, han hecho que, por una parte la *selectividad* (detrimento de la atención de las causas que ofrecen algunas dificultades por su tecnicismo intrínseco y necesidad de conocimientos sustantivos de derechos societario), y por otra parte la corruptela de la *delegación* que lleva a apartarse al Juez del trámite en los Juzgados instructorios, dejándolo en manos de empleados subalternos, han llevado a crear "*bolsones o círculos de inmunidad que protegen de hecho a ciertas actividades económicas, no obstante el evidente daño ?? social, o estar formalmente penalizada por las leyes...*"⁽⁶⁾.

Ello nos lleva a *remedios* como ser la aplicación de las *leyes penales en blanco*, la aplicación de las reglas de los *delitos impropios*, etc., que no redundan en beneficio ni del correcto procedimiento ni de la equidad.-

Será necesario enfocar la solución del serio problema de la persecución de los delitos penales- económicos y entre éstos los societarios, pues en la forma en

(5).- BELING, Ernst, *Derecho Procesal Penal*, Córdoba 1.943, p.1, cit. por GARCIA, Luis Mario en el "Tercer Encuentro Jurídico Argentino-Germano", Córdoba, 21 de Marzo de 1.991.-

(6).- GARCIA, Luis Mario, acotando a Virgolini "*Delito de cuello blanco*", en la oportunidad citada en la nota anterior.-

que se lleva a cabo el procedimiento instructorio en lo penal- económico, pocos resultados eficaces pueden esperarse.-

Nuestro aporte, tratando de recuperar caminos de convivencia armónica, se circunscribirá - dentro del amplio sistema sancionatorio-, al régimen infraccional en la órbita del derecho societario.

9.- NUESTRA PROPUESTA

Estimamos que no es posible desarrollar un cambio ético en la sociedad actuando únicamente desde la sanción, pero ésta es imprescindible y resultaría el primer paso a dar.-

Sin embargo, comenzando por un análisis sociológico del problema, quizá lo previo sea recuperar el prestigio del Poder Judicial, profundamente menoscabado por erróneas decisiones propias, por su integración en múltiples casos por razones meramente políticas, y por medidas del Poder Ejecutivo que no son aquí del caso referir. Esta es una labor urgente en la que debería empeñarse todo el foro. Ponemos énfasis en este aspecto.-

Bajo otro punto de vista, proponemos:

a.-) Identificar con precisión los intereses a defender, fijando su orden de prelación: 1o.) el interés público; 2o.) la seguridad jurídica; 3o.) la conservación de la empresa; 4o.) el interés social; 5o.) el interés de los terceros; y 6o.) el de los socios. Esta nómina surge de la misma legislación societaria, pero el sistema represivo por sus violaciones; debe reflejar estos principios.-

b.-) Integrar la normativa que propugnamos en un cuerpo orgánico, evitando superposiciones y buscando una coordinación con otros sectores a los que interesa o puede interesar la temática.-

c.-) Sería adecuado que la reforma cuente con la participación directa de los representantes de los órganos que van a aplicarla. Resulta habitual la desconexión existente entre la política sancionatoria implementada por el Poder Legislativo, y su efectivización por el Poder Judicial.-

d.-) No dejar de lado la experiencia del derecho comparado observando la contemporánea normativa de represión de las infracciones a la legislación societaria y los correlativos delitos.-

e.-) Hacer corresponsables a los directivos, gerentes y personal involucrado en las conductas imputadas y, subsidiariamente a las mismas sociedades, (éstas con carácter restrictivo), de las penas de multa que se apliquen.

f.-) Adoptar e incorporar otras sanciones para las sociedades, y no sólo la disolución y liquidación (último remedio), tales como:

f.1.-) Prohibición de participar en licitaciones públicas en determinados ítems, dándole a las sanciones un carácter transitorio o permanente.-

f.2.-) Prohibición de realizar publicidad.-

f.3.-) En hipótesis particulares, obligar a la sociedad sancionada a realizar labores o trabajos comunitariamente útiles (p. ej.: restablecimiento de las condiciones de los elementos naturales, a una situación que posibilite su normal uso por el hombre -vgr.: caso de delitos ecológicos-).-

f.4.-) Incorporar la sanción de publicación de la penalidad.

g.-) Para asegurar la *efectiva aplicación de sanciones* proponemos que:

g.1.-) Se paguen honorarios a cargo del culpable, a ciertos funcionarios públicos (vgr. fiscales) que, interviniendo en representación del Estado, logran el cobro de las multas impuestas. (Tal medida, producirá una verdadera revolución dentro del sistema).-

g.2.-) Posibilitar un procedimiento transaccional de las multas a aplicar en determinados supuestos. Se evitaría un dispendio jurisdiccional inútil. La experiencia extranjera es muy útil sobre el particular.-

En síntesis, partiendo de una realidad lamentable, recuperaríamos o reencontraríamos valores comunes, credibilidad en nuestra legislación y eficacia en nuestra justicia.-

10.- CONCLUSIONES FINALES

No podemos menos que reconocer que la problemática es compleja. Para que las soluciones sean totalmente eficaces deben encararse y resolverse un abanico de aspectos.-

Pero creemos estar lejos de lo imposible, aunque para encarar la reforma debemos dejar de lado los criterios sancionatorios en boga en el siglo XIX, y darnos cuenta que en muy pocos años entraremos en el siglo XXI. Con esa idea directriz, en primer término podría estudiarse y seguirse la metodología adoptada por la legislación francesa o, de no ser así, la italiana. Se trataría, simplemente, de contemplar los artículos de la Ley de Sociedades que contienen normas de orden público e imperativas, y agrupar en un capítulo final, a través de una ley ad-hoc, la normativa que reprima su infracción o incumplimiento .-

Actualmente nuestra ley realiza una serie de enunciados que no pasan de ser líricas indicaciones de conductas, o expresiones de deseos sin sanción alguna, excepto la ambigua imposición de una responsabilidad por daños y perjuicios (casos Art. 59). Pero en otros temas se imponen una cadena de obligaciones a los directores, síndicos e integrantes del consejo de vigilancia, sin responsabilidades por su infracción. En el anexo se postula una reforma a la ley de sociedades que

subsane tal deficiencia.

Debemos destacar por último, que en materia penal, se han buscado caminos indirectos para soslayar las llamadas *responsabilidades objetivas*. Hasta el momento han resultado insuficientes, por lo que tenemos que preguntarnos, si no es del caso encarar frontalmente este aspecto, a fin de hallar una herramienta imprescindible para la represión de las inconductas societarias.

Buenos Aires, junio de 1992.

ANEXO

NOTAS ACLARATORIAS

1.- Proponemos tentativamente y como mero documento de trabajo, el siguiente anteproyecto de ley sobre sanciones por violaciones a la legislación societaria (leyes 19.550, 22.903 y sus complementarias).-

2.- Para facilitar la comprensión de los criterios que han guiado este anteproyecto, señalamos:

a) Dividimos los actos, omisiones y las sanciones que, en su caso, se reprimen calificándolos como infracciones.

b) Las infracciones son tipificadas, y la cuantificación de la sanción estará a cargo de los jueces competentes en lo comercial, de la jurisdicción donde tiene su domicilio la entidad, o donde se ha cometido la infracción (o jueces en lo civil y comercial en las jurisdicciones donde su competencia no está separada). La sanción de los delitos, queda, por supuesto, en la órbita del fuero penal.

c) El Ministerio Público tiene en todos los casos una activa intervención.

d) Se recepta la posibilidad que, una misma inconducta acumule más de una sanción, aplicable en distintos fueros, sin alterarse el principio *non bis in idem*, atento los diferentes basamentos sancionatorios.

e) Por simplicidad redaccional empleamos la voz *entidad* como sujeto de derecho que puede ser una sociedad de cualquier tipo, a menos que expresamente éste se distinga, o un contrato de colaboración empresaria.

ARTICULO 1º: ACTOS Y OMISIONES REPRIMIDOS: Sin perjuicio de las demás sanciones que pudieran corresponder, se aplicarán las previstas en esta ley a las infracciones que en ella se tipifican.

ARTICULO 2º: INFRACCIONES. COMPETENCIA. PROCEDIMIENTO. INTERVENCION DEL MINISTERIO PUBLICO. DELITO: Corresponderá la calificación de los actos u omisiones tipificados como infracciones en esta

ley, y la aplicación de las sanciones correspondientes al juez competente en materia comercial (o civil y comercial), previa intervención del Ministerio Público. El trámite de las actuaciones en este fuero será por vía de incidente. Si prima facie el acto u omisión pudiera calificarse como delito, previo dictamen del Ministerio Público, se dará intervención al fuero penal competente.

ARTICULO 3º: SANCIONES. AGRAVANTES ESPECIALES. BENEFICIARIOS: Las sanciones a aplicar consistirán en: a) apercibimiento; b) apercibimiento con publicación; c) multa aplicable solidariamente a los integrantes de los órganos sociales, gerentes, controlantes, mandatarios, liquidadores y, subsidiariamente, a la misma sociedad, excepto que ésta se beneficie con la infracción, en cuyo caso será también solidariamente responsable; d) suspensión de publicidad; e) prohibición de intervenir en licitaciones y concursos; f) disolución.-

Los importes fijados en concepto de multa se duplicarán si la entidad cotizare o hiciera oferta pública de sus acciones u otros valores, o recibiese capitales con promesa de servicios o prestaciones futuras, o su objeto fuere financiero, o actúe como aseguradora, o se dedique a la prestación de servicios públicos: En la misma hipótesis, si la sanción fuere *apercibimiento* lo será *con publicación*. En cada caso, el Sr. Juez interviniente podrá aplicar en forma conjunta con la pena de multa que determine, las sanciones señaladas en los ítems "d"; "e" y "f".

Salvo disposición en contrario, el importe de la multa aplicada será entregada a la persona legitimada que hubiera efectuado la denuncia.

ARTICULO 4º: LEGITIMACION: Todo socio, accionista o debenturista, o la misma entidad afectada, o los integrantes de un contrato de colaboración empresaria que resultaren perjudicados por la conducta desarrollada por dolo o culpa de socios, o de quienes sin serlo, administren, representen, o controlen la entidad, en los términos del art. 33 de la Ley 19.550, podrán requerir al Juez competente en materia comercial la aplicación de las sanciones que se especifican en el Art. 3o. La denuncia también podrá formularla el Ministerio Público.-

ARTICULO 5º.: INCOMPATIBILIDADES Y PROHIBICIONES: Será sancionado con pena de multa de \$ 5.000.- (Cinco mil pesos), a \$ 100.000.- (cien Mil pesos), el integrante del órgano de administración, de representación o de fiscalización que detente su cargo en infracción a las incompatibilidades o prohibiciones contenidas en las leyes, en el estatuto o en el reglamento, o sin investir las calificaciones que éstos requieran por ley o estatutariamente.-

ARTICULO 6o.: INCUMPLIMIENTO DE REGISTRACIONES: Serán

sancionados con multa de \$ 5.000.- (cinco mil pesos) a \$ 100.000.- (cien mil pesos), los administradores que no dieren cumplimiento a lo dispuesto en las normas sobre registraciones y publicidad contenidas en la Ley 19.550 y sus complementarias.-

ARTICULO 7º: HEREDEROS MENORES: El incumplimiento de lo dispuesto en el art. 29 de la Ley 19.550 se sancionará con una multa de \$ 10.000.- (diez mil pesos) a \$ 100.000.- (cien mil pesos), a beneficio del menor. Serán solidariamente responsables del pago de la misma, los representantes del menor y los socios mayores de edad.

ARTICULO 8º: OPERACIONES CONTRARIAS AL INTERES SOCIAL: Serán sancionados con multa de \$ 5.000.- (cinco mil pesos) a \$ 500.000.- (quinientos mil pesos) los integrantes de los órganos de administración que, a sabiendas, realicen operaciones contrarias al interés de la sociedad, o favorezcan a otra sociedad donde tengan interés directo o indirecto, o abusen -en beneficio propio-, de sus funciones en la entidad. Igual pena se aplicará a los participantes y miembros de los contratos de colaboración empresaria que actúen en infracción de sus obligaciones o con abuso de su posición.-

ARTICULO 9º: VIOLACION DEL DERECHO A LA INFORMACION: Serán sancionados con pena de multa de \$ 5.000.- (cinco mil pesos) a \$ 100.000.- (cien mil pesos), todo integrante de un órgano societario o miembro de una unión transitoria de empresas que, estando obligado a hacerlo, no suministre, retaceare o falseare de cualquier modo, información que deba entregarse a los socios, o a los accionistas o a otro miembro de un órgano social.

ARTICULO 10: DIVULGACION DE INFORMACIONES SOCIALES RESERVADAS: Todo miembro de los órganos de administración, o de fiscalización, o de una unión transitoria de empresas, o sociedad, o liquidador que, con perjuicio para la entidad, utilice en provecho propio o de terceros, informaciones de que tuviere noticia por su cargo o función, será reprimido con una multa de \$ 5.000.- (cinco mil pesos) a \$ 500.000.- (quinientos mil pesos). La sociedad está legitimada para denunciar el hecho y percibir la multa.-

ARTICULO 11: PARTICIPACIONES EN OTRAS SOCIEDADES: La violación del art. 31 de la Ley 19.550 y/o la falta de enajenación y comunicación a que se refiere esta norma en su parte final, se sancionará con multa de \$ 10.000.- (diez mil pesos) a \$ 500.000.- (quinientos mil pesos). Serán solidariamente responsables con la sociedad, los integrantes del órgano de administración, del

órgano de fiscalización, y en su caso, del Consejo de Vigilancia.-

La misma sanción corresponderá en el supuesto de violación a lo normado por el art. 32 de la Ley 19.550.

El producido de las multas será en beneficio del agente fiscal o agentes fiscales que hayan intervenido en las actuaciones.-

ARTICULO 12: LIBROS DE ACTAS: El incumplimiento de lo dispuesto en los art. 73 y 162 de la Ley 19.550, será sancionado, la primera vez, con un *apercibimiento*. En caso de reincidencia en un mismo trimestre de ejercicio, con un *apercibimiento con publicación*, y, de repetirse el incumplimiento en el mismo ejercicio social o en dos consecutivos, con multa de \$ 5.000.- (cinco mil pesos) a \$ 50.000.- (cincuenta mil pesos). Quedarán solidariamente obligados al pago de la multa, los integrantes del órgano de administración.

ARTICULO 13: OTROS INCUMPLIMIENTOS DE LAS OBLIGACIONES DE LOS ADMINISTRADORES: Serán reprimidos con pena de multa de \$ 5.000.- (cinco mil pesos) a \$ 1.000.000.- (un millón de pesos), los integrantes del órgano de administración que: a) exageren fraudulentamente los valores de los bienes adquiridos por la entidad, o en caso de fusión, escisión o transformación, falseen o en cualquier forma alteren los valores de los bienes involucrados en estas operaciones; b) obtengan préstamos de la sociedad que administran o de una controlada por ésta, o se hagan otorgar garantías por deudas propias. Si la entidad tuviere por objeto operaciones financieras, éstas solamente podrán realizarlas en las condiciones de plaza y en las que pudieren llevar a cabo terceros; c) no convoquen a asambleas o reuniones de socios cuando deban hacerlo por imponerlo la ley o el estatuto, o lo requiera otro asociado legitimado para ello; d) reintegren a otro socio o accionista indebidamente o en forma simulada, o lo liberen de sus obligaciones respecto de la sociedad, salvo los casos de reducción de capital; e) ejecuten una reducción de capital, o la fusión con otra sociedad, o la escisión, en violación de los arts. 82 y sigts., y 88 de la Ley 19.550; f) cuando vencido el plazo de duración de la entidad, o siendo evidente que se ha configurado una causal de disolución, no convocaren a reunión de socios o asamblea para adoptar las medidas que legalmente correspondan y/o continuaren el giro de la entidad; g) omitan la confección del balance de ejercicio, inventario, estado de resultados, en su caso normas complementarias, y la memoria, dentro de los plazos de Ley; h) omitan poner los documentos a disposición de los socios o accionistas, con no menos de 15 días de anticipación a la fecha en que deben ser considerados por éstos; i) igualmente con esta anticipación deberá informarse a los socios o accionistas sobre los textos de resoluciones que se considerarán en la reunión de socios o Asambleas.

Igual sanción será aplicable a los integrantes de los órganos de fiscalización que participen de conductas descriptas.

ARTICULO 14.: VIOLACION DE NORMAS COMPLEMENTARIAS DE LA OFERTA PUBLICA: Serán reprimidos con pena de multa de \$ 50.000.- (cincuenta mil pesos) a \$ 1.000.000.- (un millón de pesos), los directores que, con dolo o culpa, ordenaren la emisión de acciones o títulos hechas en violación al régimen de oferta pública.

Igual sanción tendrán los integrantes del órgano de fiscalización que consintieren la maniobra.

ARTICULO 15: REDUCCION OBLIGATORIA DEL CAPITAL: Serán sancionados con pena de multa de \$ 50.000.- a \$ 200.000.- los integrantes del órgano de administración o de fiscalización que no convocaren a asamblea dentro de los quince días de constatada la pérdida de las reservas y el 50% del capital. La Asamblea deberá celebrarse dentro de los treinta días de la convocatoria.

ARTICULO 16: OCULTACION DE QUE LA ENTIDAD ESTA SUJETA A CONTRALOR PERMANENTE: Serán sancionados con pena de multa de \$ 50.000.- a \$ 200.000.- los directores e integrantes del órgano de fiscalización que, teniendo o debiendo haber tenido conocimiento por sus funciones o calificaciones personales, que la sociedad está incurso en alguna de las circunstancias previstas en el Art. 299 de la Ley 19.550, no lo comunicaren a la autoridad de contralor.-

ARTICULO 17: LIQUIDACION : Serán pasibles de multa de \$ 10.000.- (diez mil pesos) a \$ 50.000.- (cincuenta mil pesos), el liquidador que no diere cumplimiento a la inscripción que impone el art. 102 de la Ley 19.550 y demás obligaciones que establecen los arts., 104 a 110 de la misma.-

ARTICULO 19: APELACION: Las sanciones aplicadas serán apelables en ambos efectos ante el tribunal de apelaciones competente en materia comercial de la jurisdicción.

Buenos Aires, junio de 1992.-