

**XVI JORNADAS Y
VI INTERNACIONAL DE
COMUNICACIONES
CIENTÍFICAS DE LA
FACULTAD DE DERECHO Y
CIENCIAS SOCIALES Y
POLÍTICAS UNNE**

Compilación:

Alba Esther de Bianchetti

2020
Corrientes -
Argentina

XVI Jornadas y VI Internacional de Comunicaciones Científicas de la Facultad de Derecho y Ciencias Sociales y Política-UNNE : 2020 Corrientes-Argentina / Mirian Beatriz Acosta ... [et al.] ; compilado por Alba Esther De Bianchetti. - 1a ed compendiada. - Corrientes : Moglia Ediciones, 2020.
CD-ROM, PDF

ISBN 978-987-619-372-6

1. Comunicación Científica. I. Acosta, Mirian Beatriz. II. De Bianchetti, Alba Esther, comp.

CDD 340.115



ISBN Nº 978-987-619-372-6

Editado por **Moglia Ediciones**

Todos los derechos reservados - Prohibida su reproducción total o parcial, por cualquier método
Queda hecho el depósito que previene la ley 11.723

Impreso en **Moglia S.R.L.**, La Rioja 755

3400 Corrientes, Argentina

mogliaibros@hotmail.com

www.mogliaediciones.com

Noviembre de 2020

EL DELITO DE AGIOTAJE O MANIPULACIÓN DEL PRECIO DE VALORES NEGOCIABLES U OTROS INSTRUMENTOS FINANCIEROS

Da Vila Mariano H.

marianohd3000@hotmail.com

Resumen

Que, la incorporación del nuevo Título XIII al Código Penal, llamado “Delitos contra el orden económico y financiero” ha traído como revelación un nuevo bien jurídico, y un conjunto de nuevas figuras penales que ameritan estudiarse particularizadamente. Es por ello, que proponemos el abordaje del delito regulado en el Art. 309, que recibe el nombre de “agiotaje financiero” o “manipulación del precio de valores negociables u otros instrumentos financieros”, a través del cual se intenta regular el correcto funcionamiento del mercado de capitales y valores negociables.

Palabras claves: agiotaje, mercados, capitales.

Introducción

Que, el Art. 309 del CP, correspondiente al nuevo Título XIII, contempla la criminalización de tres (3) nuevas conductas típicas, a saber: a) el delito de alterar los precios artificialmente, b) el de ofrecimiento falaz de valores, y c) el de balance falso o información falaz. De acuerdo a ello, nos proponemos tratar de establecer una clara diferenciación entre esta nueva figura y la conducta regulada en el Art. 300 del CP, que individualiza el agiotaje de mercaderías, para poder distinguirlo del nuevo supuesto que tiene por contexto el mercado de capitales y valores. Asimismo, es importante adentrarnos en la redacción que ha elegido el legislador para construir este tipo penal, pues, expresiones tales como “noticias falsas” o “con el finde producir la apariencia de mayor liquides” resultan difíciles de hacerlas armonizar con el fin teleológico del tipo.

Materiales y método

Estudiaremos el tópico propuesto desde la hermenéutica, para poder conocer los distintos extremos que constituyen a este nuevo tipo penal, y comprender su alcance, contradicciones, y su contenido. Es importante poder clarificar al ámbito de aplicación de este nuevo tipo penal, y diferenciarlo de otras figuras semejantes.

Además, se vuelve indispensable cotejar la opinión doctrinaria nacional y extranjera relativa al tema, y su vinculación con las decisiones judiciales. En conjunción con la normativa penal y cambiaria que rige la temática.

Los métodos aplicados al estudio del problema consisten en un abordaje desde la perspectiva dogmática-interpretativa, de carácter cualitativa y bibliográfica-documental.

Resultados y discusión

Que, el inicio de este nuevo proyecto de investigación en relación al Título XIII del Código Penal, “Delitos contra el orden económico y financiero”, nos coloca ante un conjunto de noveles discusiones que van desde su evolución histórica, qué se comprende por su bien jurídico en términos generales y en particular por cada delito tipificado, como así también la descripción de las distintas conductas enumeradas en este apartado, entre otras cuestiones que iremos desarrollando.

Se concibe como bien jurídico tutelado para esta figura penal, a la pretensión de proteger la capacidad de funcionamiento del mercado de valores, y a la confianza de los participantes del mercado en la fiabilidad y veracidad de la formación de los precios¹.

Específicamente, durante el periodo de esta investigación nos centraremos en el análisis del Art. 309 del CP, que despierta controversias ya desde su individualización, pues, se le adjudica el nombre de manipulación del precio de valores negociables u otros instrumentos financieros, o agiotaje financiero, para diferenciarlo del agiotaje de mercaderías que está regulado en el Art. 300 del CP. Tal es así, que existe una íntima vinculación en la regulación de comportamientos similares en ambos artículos, con la diferencia que el tópico en estudio se centra en la variación artificial del precio de

¹ BAIGUN, David; ZAFFARONI Eugenio Raúl. *Código Penal y normas complementarias. Análisis doctrinario y jurisprudencial*. Ed. Hammurabi. Buenos Aires. 2013. P. 646. Cf. Tiedemann. P.159.

los instrumentos que se ofrecen en el mercado de valores, y el otro supuesto se circunscribe exclusivamente a las mercaderías.

Asimismo, se podría sostener que hubo una independización del agiotaje financiero, pues, cuando se produzca la alteración artificial de los precios de p.ej acciones, bonos, cedears, que operan en el mercado de valores, esto configura el nuevo tipo penal del Art. 309 CP. En tanto, anteriormente, la variación artera del precio de estos instrumentos podía ser subsumibles dentro de la noción de “mercadería”² que otorga el Código en su Art. 77, en tanto, es susceptible de expendido. Sin embargo, con la autonomización de este nuevo tipo penal, ahora, hay un supuesto especial para capturar este universo de supuestos.

Que, este nuevo tipo penal del Art. 309 del CP, contempla tres conductas típicas diferentes, a saber: a) el inciso 1° “a”, abarca la alteración artificial de precios; b) el inciso 1° “b”, captura el ofrecimiento falaz de valores; c) inciso 2°, tipifica el delito de balance falso o información falaz de la situación económica de la empresa. De este extenso conjunto de supuesto, a los fines de una mejor y más acabada explicación preferimos dedicarnos en estas comunicaciones solamente al primer tipo penal.

Aproximativamente, dijimos que este nuevo supuesto legal tenía cierto parentesco con el original delito de agiotaje de mercaderías, empero, no ha podido asemejarse en la claridad de su redacción y estructura típica. Puesto que, este novel tipo penal acarrea problemas obtusos en la determinación de la conducta prohibida y en la comprensión de la estructura típica dada al delito.

La primer dificultad que puede observarse es la enunciación de tres medios comisivos: 1) noticias falsas, 2) negociaciones fingidas, y 3) reunión o coalición de los principales tenedores. Que tiene por fin “realizar transacciones u operaciones que hicieren subir, mantener o bajar el precio”. Lo que en la original estructura estaba destinado a modificar “artificialmente” el precio del producto. Esto, porque quien lleva adelante negociaciones fingidas, no “realiza transacciones u operaciones” sino que solo las simula.

Otra circunstancia similar acontece con las “noticias falsas” que difícilmente puedan usarse como medio para realizar transacciones u operaciones, pues, si lo cotejamos con la original estructura (Art. 300 CP) ellas están destinadas a modificar el precio de un producto. Porque la eficacia de este medio comisivo afinsa en que mediante esa información falaz se logra alterar el precio de un instrumento que se ofrece en el mercado de valores, sin necesidad que efectivamente se haga una transacción posterior. Porque lo determinante es el alza o baja del precio de un instrumento.

Asimismo, despierta críticas el fin trascendente enunciado en el tipo penal, que presupuesta como meta el “fin de producir la apariencia de mayor liquidez”, porque esto no tiene relación con el hecho desvalorado por la norma. Porque el fin teleológico de la norma está destinado a la modificación maliciosa del precio de un instrumento, para vender o no vender solo cuando resulte conveniente. Sin embargo, exigir esta ultra-finalidad no es indispensable para alterar el precio de mercado y romper con las leyes naturales que lo rigen.

Otro fin trascendente descripto en la norma es el de “negociarla a determinado precio” que tiene incompatibilidades semánticas para con la designación de los objetos sobre los que recaen los medios comisivos, esto es, “valores negociables” o “instrumentos financieros” que están expresados en plural y en masculino; mientras el vocablo “negociarla” solo se podría referir a la “liquidez” antes expresada, porque es el único sustantivo enunciado en singular y en femenino. Esto denota el gran conjunto de inconsistencias que tiene la redacción de este nuevo tipo penal.

Que, la doctrina³ sugiere la incorporación de otra modalidad comisiva, como la hizo la legislación alemana en esta materia, que consiste en la prohibición de “llevar a cabo negocios o conceder órdenes de compra o venta que sean capaces de dar señales falsas o engañosas para la oferta o la demanda o para el precio bursátil o del mercado de instrumentos financieros o que provoquen un nivel de precio artificial.” Con lo cual se abarca otros supuestos de hecho que no estarían abarcados por la actual estructura típica.

Por otro lado, se tiene consenso en que las negociaciones formales que existen pero que son económicamente ficticias son una clara manifestación de negociaciones fingidas. Que se suelen manifestar en operaciones en donde no hay un cambio real del instrumento sobre el que formalmente se hace la transacción; u otra modalidad que consiste en que dos partes a la vez intercambian al mismo precio y cantidad un instrumentos, creando la apariencia de un interés por un determinado valor que no es real en el mercado. Más controvertido es admitir a las transacciones verdades como medio para la manipulación distorsiva del precio. Aquellos que están a favor, sostienen su postura en que lo determinante es que se altere el precio a expensas que sea formal o simulado el negocio realizado. Mientras que, los que lo niegan, afirman que es una característica propia de la material bursátil la inversión hábil, y estratégica. Que, por lo tanto, se presenta como discutible que este tipo de maniobras pueda influir engañosa o artificialmente en el precio de un instrumento.

² Con la palabra “mercadería”, se designa toda clase de efectos susceptibles de expendio.

³ BAIGUN, David; ZAFFARONI Eugenio Raúl. *Código Penal y normas complementarias. Análisis doctrinario y jurisprudencial*. Ed. Hammurabi. Buenos Aires. 2013. P. 646.

Conclusión

Podemos concluir que hay un largo camino por recorrer con esta nueva investigación que se inicia, pues, la complejidad del tema amerita un minucioso análisis del amplio Título XIII que se incorporó a nuestro Código Penal. En tanto, es novedoso el bien jurídico identificado como el orden económico y financiero, como muchas de las nuevas figuras penales que se incorporaron a él.

En específico, en lo relativo al delito del Art. 309 del CP se puede destacar el marcado parentesco con el delito regulado en el título XII, Art. 300 del CP, que responde a una estructura típica similar. Sin embargo, el nuevo tipo penal incorporado no goza de la misma precisión que su semejante, y es por ello que se le pueden marcar un conjunto de inconsistencias u oscuridades en la redacción del tipo.

Así, se destaca que no hay una correspondencia directa entre los medios típicos y la finalidad perseguida por el autor. En este sentido, a modo de ejemplo se puede afirmar que la utilización de “negociaciones fingidas” no necesariamente serían útiles para “realizar transacciones u operaciones que hicieren subir, mantener o bajar el precio”. Entre otras críticas similares que se podrían esbozar.

Que, es clara la necesidad de continuar en una investigación más profunda sobre la temática, que abarque al derecho comparado para desde allí poder comprender la construcción de este nuevo delito; y hacer las observaciones necesarias respecto a su redacción, para clarificar la oscuridad conceptual en la comprensión de los elementos que la integran.

Referencias bibliográficas

BAIGUN, David; ZAFFARONI Eugenio Raúl. *Código Penal y normas complementarias. Análisis doctrinario y jurisprudencial*. Ed. Hammurabi. Buenos Aires. 2013.

Filiación: *Integrante de PEI.*

PEI-FD 2020/011 “DELITOS CONTRA EL ORDEN ECONÓMICO Y FINANCIERO”. Vigencia: 01/07/2020 – 01/07/2023. Resolución N° 182 C.D./2020, Corrientes, 18 de junio de 2020.