

Los Mercados Multinivel

¿Acción típica de estafa o alea comercial?

Diego García Austt[1]

I. Introducción [\[arriba\]](#)

Durante la época de pandemia y confinamiento social que afectó al planeta durante la primera mitad del año 2020, la Argentina se vio sorprendida por un debate que tuvo su génesis en redes sociales, y luego se trasladó a los medios de comunicación tradicionales acerca de la posible existencia de una estafa en la venta de productos cosméticos mediante la modalidad de Mercado Multinivel (MLM). La empresa en cuestión[2], recurrió a una atomización de la oferta y promoción de productos cosméticos a través de actrices, modelos publicitarias y las llamadas influencers, que profesaban las maravillas de comprar y revender dichos productos.

No siempre es sencillo determinar cuándo un comportamiento astuto se considera manifestación de habilidad negocial y cuando, en cambio, constituye una conducta típicamente relevante desde la perspectiva del delito de estafa. A través del presente intentaré analizar si el conocimiento que tiene un sujeto activo sobre la estructura, funcionamiento y posibilidad de éxito de la organización, configura el fraude requerido en el delito de estafa; o si por el contrario ello será constitutivo de la habilidad negocial que requiere el tráfico económico y su aleatoriedad.

II. Organización y dinámica de los Mercados Multinivel [\[arriba\]](#)

La venta directa es un método de distribución de bienes de consumo y servicios de forma personal, cara a cara (vendedor-consumidor), fundamentalmente en el hogar, donde el fabricante no utiliza intermediarios para llevar su mercancía hasta el consumidor. La modalidad de venta directa MLM, o Mercado Multinivel comporta

“una red de distribuidores individuales independientes sin establecimiento que venden a sus clientes particulares: familiares, vecinos y amigos. Los distribuidores hacen un proselitismo intensivo para convencer y ayudar (auspiciar) a otros para que hagan lo mismo: vender en plan particular y convencer y auspiciar a otros que se integren en la red. Cada miembro de la red recibe un porcentaje importante de su venta al detalle y un rappel o royalty de lo que venden todos los que se han incorporado en la red que él ha generado. La escala de rappels crece con las cantidades de venta promovidas por cada uno. El éxito del sistema depende no tanto de las ventas propias como de la capacidad del vendedor para desarrollar niveles inferiores de distribuidores que sean capaces de vender el producto e incorporar nuevos vendedores a la organización”[3].

Se establece un vínculo contractual diferente, ya que los distribuidores no son per se vendedores con beneficios equiparables a los de un empleado, sino que son clientes de la empresa, autorizados para revender los productos siguiendo ciertas pautas preestablecidas.

Todo ingresante a una red MLM[4] obtiene un posicionamiento inferior a quien lo invitó. Todos los invitados directos, o indirectos (invitados de sus invitados o referidos) se colocan en el organigrama de la red, downline (es decir en línea descendente) de ese sujeto. A mayor volumen de compra, mayor descuento recibe

el distribuidor, por lo cual éstos se ven incentivados a realizar comprar masivas, muchas veces mayores a las que efectivamente pueden vender, y de esta manera ganarle un porcentaje mayor a cada objeto o unidad de mercadería.

La presentación de este tipo de negocios suele darse por recomendaciones de persona a persona, quien transmite a un allegado, familiar o amigo, ya sea en una charla personal o invitándolo a las conferencias. Estas particulares convenciones cuentan con catering, luces, música y la presencia de altos directivos que las empresas organizan para darse a conocer. El factor publicitario es central, gran parte de este tipo de compañías utilizan celebridades mundiales como voceros[5], a través de la publicidad en la vía pública, gráfica, y actualmente en las redes sociales.

Si bien la mayoría de los organigramas de las grandes empresas tienen una forma geoméricamente piramidal, debe quedar en claro que una gran compañía legítima que lleva en su dirección superior a un CEO o un Directorio, está compuesto de lo que se puede definir como escalera corporativa[6], una jerarquía organizacional que posiciona a los empleados de acuerdo con su estado, prestigio o autoridad, posiciones con salarios, cargas sociales, beneficios y aportes a la seguridad social. Las grandes corporaciones y el propio Estado tienen una estructura geométrica piramidal; el problema radica en si el diseño de un modelo de pirámide se encuentra estructurado de modo tal que la base de la misma tenga que aumentar constantemente para ser viable.

El flujo de dinero que ingresa a la estructura de una MLM, proviene mayoritariamente del aporte de nuevos ingresantes que van sumando niveles a la base, aumentándola. Al estar estos aportes motivados en la captación de personas y no en la venta de productos, es necesario que ese crecimiento no se detenga, ya que ello implicaría el corte del suministro de liquidez, provocando el colapso inevitable de la pirámide. Este escenario suele ocurrir por la rápida atomización que se da por el crecimiento exponencial que necesitan estos negocios para prosperar, en contraposición con la saturación de la oferta a la que se llega en pocos niveles de la pirámide.

Existe una limitante matemática en la estrategia de ventas por niveles y está relacionado con que, si cualquier interesado puede formar su propio equipo de ventas, y asumiendo que todas las personas del país desean consumir y revender batidos y geles nutricionales o maquinas cosméticas, entonces ese esquema de distribución tendrá un crecimiento de la forma de una progresión geométrica. Pensando como ejemplo un país como Argentina, en el que la Población Económicamente Activa (PEA) según datos del Banco Mundial, apenas superaba en 2019 las 20,7 millones de personas[7]; comenzando con un solo equipo de 5 personas que deban cada uno de ellos formar un equipo de 5 personas, en nueve escalones ya se alcanzaría el 10% de la PEA y en el décimo escalón de la estructura se alcanza la mitad de la PEA, y luego de un solo escalón más, la cantidad de personas necesarias para conformarla supera el doble de las personas económicamente activas del país[8].

Se parte de una concepción tan simplista como errónea, como es la de sustentarse en que la perduración del modelo depende de la ampliación de la base de esa estructura; siendo ello contrario a las reglas del mercado. Generar un modelo que obligue constantemente a tener siempre nuevos inversores. Partiendo de ciertas cuestionables premisas: a.- Es un escenario económico en la cual nunca habrá una crisis; b.- Siempre habrá un aumento de capital ininterrumpido; y c.- Se espera un

constante un aumento demográfico que pueda abastecer de sujetos a los estratos inferiores de la estructura.

III. El delito de estafa [\[arriba\]](#)

i.- La figura genérica de la estafa prevista en el Art. 172 Código Penal recepta el delito en estos términos:

“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”.

Los elementos típicos que deben concurrir para la configuración del tipo en el Derecho argentino son: a.- Una conducta engañosa, que constituye el elemento central en la estafa; b.- El error de otra persona, causado por el comportamiento engañoso; c.- Una disposición patrimonial que tiene su causa en el error; d.- Un perjuicio económico para el sujeto pasivo o para un tercero, que es consecuencia del acto de disposición.

La acción material del delito consiste en emplear un fraude con una finalidad concreta y determinada: lograr de un tercero una disposición patrimonial que se traduce, por lo general, en la obtención de un beneficio indebido para el autor y en un perjuicio económico para la víctima o para un tercero.

ii.- Ese engaño que provoca la disposición patrimonial en la actualidad debe contemplar, como enseña Pastor Muñoz, que el patrimonio ya no puede entenderse en tales términos que abarque solamente un conjunto de bienes: en efecto, el patrimonio abarca expectativas de adquisición (de recuperar el importe invertido y de cobro de intereses o ganancias) fundadas en un derecho de crédito y tales expectativas tienen un determinado valor, directamente vinculado al grado de riesgo que deriva de las circunstancias del negocio concreto: si el autor “entrega” al engañado (es decir, si mediante el negocio se constituye) un derecho de crédito que va unido a una expectativa de cobro de menor valor que la que el engañado creía adquirir —porque el riesgo de impago es mayor que el que el engañado cree haber asumido—, no hay problema alguno para considerar que existe menoscabo del patrimonio[9].

iii.- El autor modifica la configuración de la realidad de modo que la información que debía estar al alcance de la víctima según su posición en la relación económica dejan de estarlo. Los deberes de veracidad no deben buscarse en las reglas económicas, sino en las “reglas jurídicas del mercado”. El reparto de competencias en cuanto a la información que surge de determinadas reglas jurídicas que configuran el mercado[10] puede no coincidir con el reparto de cargas que resultaría de la aplicación de reglas puramente económicas; y son aquellas y no éstas las que importan en la definición de la estructura normativa del mercado[11].

La expectativa social no comprende hoy una obligación penalmente tipificada, pero abarca un nivel superior a la mera confianza propia del individuo; la víctima espera que el autor comparta información verídica, no sinceridad. La aplicación de un marco legal claro implicaría la protección de un gran número de individuos que quedan inmersos en un circuito que ex ante aparece como claramente perjudicial.

La instrumentalización propia de la estafa es una “desorientación” de quien tiene derecho a la información para la toma de una decisión de disposición.

El derecho a la verdad permite determinar que informaciones incumbe averiguar a la víctima y cuales, en cambio, deben ser proporcionadas por el autor. Los deberes de veracidad se han de definir a partir de la posición que el autor ocupa en la relación económica con la víctima; es por ello que no pueden definirse en abstracto y que, por tanto, tampoco puede establecerse en abstracto qué inveracidad constituye un engaño típico[12].

“Ya intuitivamente está claro que el principio de Cogitationis poenam nemo patitur[13] no puede ser aplicado a datos subjetivos cognitivos (...) Pero la intuición, sola, no basta; es necesario fundamentar esta restricción a la aplicabilidad del referido principio. En primer lugar, debemos recordar que los datos cognitivos no son puros datos subjetivos, toda vez que, al contrario de los datos opinativos y emocionales, ellos no brotan de la psiquis del agente, sino de la realidad exterior[14] (...). Quien sabe más, también puede más, toda vez que más conocimiento implica un mayor abanico de posibilidades de actuar para alcanzar lo que se anhela. Y éste ‘más’ en libertad precisa ser compensado con un “más” en responsabilidad”[15].

iv.- Quien está en poder de la información puede emplearla para su propio provecho y de él solamente se puede esperar, normativamente, que haga entrega a otros de la información de la que dispone solamente si se fundamenta la existencia de un deber jurídico-penal de informar. En efecto, en las relaciones económicas cada uno busca su propio provecho, así que la víctima no puede ver en quien interacciona con ella un “administrador” de sus negocios, sino al titular de un patrimonio distinto que se mueve según sus propios intereses[16].

El simple aprovechamiento del error ajeno ya existente, no es un engaño apto para configurar la estafa. Pero si ese aprovechamiento va acompañado de una actividad positiva con la que se oculta la verdad, o se ratifica el error, se está al margen de la aplicación de los principios determinados para el silencio, y el hecho constituye un ardid, porque el error que ya existía ha sido fortalecido o se ha impedido que el engañado lo supere por la acción del estafador. No es necesario que el error surja exclusivamente por la obra del autor; también es fraudulento mantenerlo en él.[17]

Dentro de los delitos contra la propiedad del Código Penal argentino, el silencio es tratado de formas diferentes, aún dentro de las estafas y defraudaciones, como son, por ejemplo, los casos del estelionato y la venta de automotores. El Art. 173 del C. P. en su inciso 9° incluye al delito de estelionato, donde el silencio del vendedor, sobre la situación jurídica real del bien que será objeto de la transacción, resultará suficiente para calificar esa conducta dentro de la figura típica de estelionato. Esto es así, porque quien vende se encuentra en posición de garante respecto de la transmisión, uso y goce de la cosa por parte de quien la comprará, por ello le es exigible a quien vende que exprese la situación jurídica real en la que se encuentra el objeto de la transacción. En contraposición podemos analizar el mercado de compraventa automotor, donde el silencio del vendedor no afecta la tipicidad ante fallas o vicios ocultos del mismo, como la existencia de multas o que su motor presente desperfectos graves. Quien no tome los recaudos mínimos[18] no podrá alegar luego que no le vendieron lo que le decían que estaba adquiriendo[19].

v.- Autor y víctima son roles contrapuestos, ello convierte a la estafa en lo que se denomina delito de relación, de modo que para el examen de la imputación objetiva del resultado no sólo habrá que analizar las características de la acción del autor (el

engaño) sino también las características de la participación de la víctima (el acto de disposición realizado por error que conlleva a un auto-daño patrimonial en cierto modo inconsciente). La eficacia del engaño va a depender en gran medida de la capacidad y el conocimiento de quien se enfrenta a él.

El derecho a la verdad es un tramo de libertad de la víctima jurídicamente reconocido cuya lesión a través de un engaño permite afirmar que ha habido una instrumentalización de la víctima tal que el acto de disposición perjudicial llevado a cabo formalmente por esta última pertenece materialmente al autor. La lesión del derecho a la verdad de la víctima —y no la eventual superioridad fáctica del autor sobre la víctima— justifica el desplazamiento al autor de la responsabilidad por el acto de disposición perjudicial, esto es, permite considerar que la “autolesión” no ha sido libre y, con ello, afirmar que se ha producido la instrumentalización propia de esa autoría mediata tipificada que es la estafa.

El punto central lo constituye la cuestión de cómo repercute en el injusto la corresponsabilidad de la víctima por lo sucedido y especialmente si la misma puede dar lugar a la exclusión del tipo o de la antijuridicidad. La máxima del derecho romano *volenti non fit in iuria*, que negaba la existencia de entuerto cuando intervenía la propia voluntad del afectado, receta que frente al que lo acepta no tiene lugar ningún injusto[20]. La estafa presenta la estructura de un delito de autolesión, porque el peligro para el patrimonio tiene su origen en una conducta del mismo titular del bien jurídico[21].

Esta incumbencia que les exige un asesoramiento técnico, si el desorientado lo incumpliera, realizando comportamientos desconociendo las normas que regulan el sector, y no buscara ayuda de algún experto puede verse desorientado en el plano comercial como víctima potencial de una estafa.

En algunos casos de estafa, el sujeto activo se aprovecha no sólo de la inferioridad de condiciones de su víctima, por el hecho de la estratagema hábil para inducirla en error, sino de la ambición de aquella, que cree estar haciendo un gran negocio a costa de alguien que se presenta como ignorante, tonto o torpe (siendo en realidad, el victimario que hace caer a su víctima). *Quod quis ex sua culpa damnum sentit, non intelligitur damnum sentire*[22]. Retomando el ejemplo del vehículo con el motor fundido; si el vendedor de un automóvil antiguo que se encuentra con un motor con deficiencias graves en su funcionamiento, se enfrenta ante un comprador incauto, puede estar estafándolo dado que el vehículo no funciona; o este puede estar siendo engañado por el comprador que está adquiriendo un auto de colección por un precio ínfimo, siendo que la reparación del motor no tiene punto de comparación respecto al valor real de mercado del auto, circunstancia ignorada por el vendedor[23].

También debemos recordar que el derecho no puede proteger a quien voluntariamente se ha puesto en peligro, así quien ingresa a un negocio a riesgo propio, debería disponer de los conocimientos básicos necesarios que le den sustento para tomar una decisión racional fundada. Para disponer de dicha información, resulta cuidadoso solicitarle al oferente los términos y condiciones del negocio, la estructura de compensaciones y gastos, cantidad y modo de generación de ganancias, de este modo responsabilizando también a quien brinda esa información del riesgo que ello crea en caso de ser falaz.

IV. La Estafa en los Mercados Multinivel [\[arriba\]](#)

i.- Al valorar la norma se pone de manifiesto, en este emprendimiento, que la conducta de presentar este negocio ante un público en particular[24] resulta aquello que la norma busca evitar. Existe conocimiento de que se está informando de manera engañosa, o no aclarando la realidad ante quien tiene derecho a recibir información verdadera sobre el funcionamiento del negocio. Ese engaño resulta idóneo comparándolo con las condiciones personales de los afectados. En ese sentido, el sujeto que interacciona con el mercado tiene asignada la administración de determinadas informaciones en las que la víctima basa sus decisiones de disposición y que, si organiza ese segmento de acontecer social de modo defectuoso, es responsable del curso lesivo que ha generado, esto es, la organización patrimonial perjudicial de la víctima[25].

Una conducta puede ser una simple mentira respecto de un sujeto y puede ser considerada como un ardid idóneo frente a otro, para ello es preciso observar las circunstancias del caso particular, comprendida la personalidad del sujeto pasivo. El decir que un tónico hace crecer matas de pelo en horas es falaz, pero además de ello, solo podrá causar convencimiento en personas con una capacidad cognitiva inferior o deficiente a la del grueso de las personas. Cuando la disposición patrimonial ha tenido su causa en un acto derivado de la negligencia del sujeto pasivo, no puede afirmarse que estamos ante un ardid o engaño, sino ante un caso de negligencia culpable de la víctima. Una absoluta falta de perspicacia, una estúpida credulidad o una extraordinaria indolencia para enterarse de las cosas, puede llegar a ser causa de la defraudación, más que producto de un engaño, deba considerarse efecto de censurable abandono, como falta de debida diligencia[26].

Para poder interaccionar en el mercado, el sujeto deberá adaptarse al modelo de decisión vigente en ese ámbito y no en otro, ya que quien elija uno diferente lo hace por su cuenta y riesgo.

Detrás de una estructura piramidal delictiva, no solo estamos frente a un engaño típico, a ello se debe sumar una gestión desleal por parte del administrador, puesto que quien ofrece y promociona el negocio, hace saber de manera categórica que el dinero va a ser invertido, asignado, o gastado en reposición de insumos, que a ciencia cierta no será de ese modo.

Esta idea de que el oferente se muestra comprometido con el producto y con el plan, porque él mismo es consumidor y vendedor de dicho producto, reafirma en la confianza del nuevo tomador, la idea de seguridad y de extensión en el tiempo de ese negocio que está ofreciendo; de que no va a esfumarse en el aire y de que su misma persona de confianza tiene plena certidumbre en ese paquete que está vendiendo.

La información que se presenta comprende los beneficios y presuntas ganancias que se afirma podrán ganar quienes aceptan invertir en este negocio, pero, sin embargo, no se incluye entre dicha información, el margen de ganancias promedio que podrán tener, la cantidad real de productos que deberán vender para lograr ese objetivo, y el tamaño de la población a la que se deberán dirigir para alcanzar el piso mínimo para recuperar la ganancia inicial. Tampoco se informa sobre la dificultad que radica en conseguir que sus clientes luego deberán mantenerse como clientela cautiva para que el negocio perdure en el tiempo.

ii.- Las ganancias de los aportantes se sufragan con las cantidades aportadas por los nuevos ingresantes, de forma que mientras la base de inversores de la estructura sigue aumentando, los estratos superiores disponen de fondos para mantener y acrecentar la ficción del negocio, y por ende la trama concebida. No es necesario que cada uno de los ingresantes a la estructura sufra un perjuicio patrimonial, sino que la organización de la estructura se encuentra configurada para hacer creer a los ingresantes que obtendrán beneficios exorbitantes, cuando prácticamente la totalidad de ellos verá una merma en su situación patrimonial.

Con las primeras ventas y bonus ganados; se produce un total suministro de información falsa, pues no existe realmente ese flujo monetario esperado, o el mismo implica un esfuerzo de grandes dimensiones en comparación con los magros márgenes de ganancia, por lo cual se ven tentadas a migrar hacia una estrategia de reclutamiento, en lugar que de ventas. Al autor no se le atribuye criminalidad por haber defraudado a otra persona con un fraude de cierta categoría, sino por haberla defraudado engañándola[27].

iii.- En el derecho penal practico recae en el juez la función de gestor del riesgo penalmente permitido, debiendo fijar, ante la situación concreta, el nivel máximo de riesgo que puede derivarse de una conducta sin que la misma se convierta en prohibida, y traduciendo esa concurrencia de necesidades sociales diversas en una interpretación del tipo penal y en la subsunción o no de un caso en el mismo.

En los casos de instituciones intensamente reguladas por parte de la Administración, el umbral del riesgo permitido es sensiblemente más acotado, dependiendo menos de la discrecionalidad de quien lo juzga. Es por ello que una fuerte regulación estatal de ciertos mercados frecuentemente permite a los sujetos intervinientes racionalmente confiar en que serán informados, a través —cuando menos— de los canales administrativamente establecidos, de cuantas circunstancias económicas sean pertinentes y tengan derecho a conocer —que, por supuesto, no son todas—, a tenor de la regulación administrativa.

Ese incumplimiento del deber de informar podría considerarse allí que ha dado lugar —en comisión por omisión— a un riesgo equivalente al propio del engaño activo, por lo que pueda subsumirse como una acción típica de estafa, si es que la compra llega a producirse —delito consumado— o está a punto de hacerlo —tentativa—.

La manera de proteger a los posibles perjudicados, es obligar a quien monte el negocio para que exteriorice la mayor información disponible para que incluso la población de bajos recursos o carente de conocimientos técnicos pueda discernir la conveniencia o no de embarcarse en un emprendimiento comercial, que como todos tiene un cierto alea aceptando socialmente.

iv.- Lo cierto es que la víctima de la estafa. siempre puede (en sentido fáctico) hacer esfuerzos adicionales para adquirir las informaciones que necesita para tomar su decisión de disposición. Sin embargo, si se exigiera al disponente que realiza ese esfuerzo ilimitado, se rompería el mercado tal como está configurado hoy, pues la interacción se haría demasiado costosa[28]. La protección por parte del Estado puede amparar al sector de la sociedad que es objetivada como posibles víctimas por sus características personales. Esta defensa podrá configurarse creando regulaciones que exijan a los oferentes de venta directa, y multinivel, que proporcionen información clara y veraz sobre el modelo de negocios, y con reglas contractuales claras, solicitando a los ingresantes que acepten las condiciones, y poner a disposición la información sobre la posibilidad de ganancias en relación a las

ventas que efectivamente realicen. Exteriorizando de este modo la mayor cantidad de información para no dejar indefensos incluso a aquellos que carecen de recursos o conocimientos técnicos, que son justamente aquellos a quienes se busca cooptar.

Autor y víctima son igualmente competentes sobre el contacto social, de este modo el autor no podrá tener un comportamiento arriesgado y eludir las consecuencias de sus actos, y tampoco la víctima podrá asumir un contacto que arriesgue su integridad o su patrimonio sin aceptar que ese comportamiento temerario tendrá consecuencias previsibles. El baremo adecuado de exigencia a la víctima de estafa, deberá ser un esfuerzo razonable, teniendo en consideración los límites temporales que el mercado en cuestión impone para la toma de una decisión de disposición para cada clase de relación económica. En el mercado multinivel, llevando a cabo un esfuerzo razonable, la víctima de la estafa no logra acceder a toda la información que necesita para tomar su decisión dispositiva de manera acabada. Este tipo de inversiones, donde los ingresantes deben desembolsar un capital inicial relevante, invirtiendo quizás sus ahorros, o tomando pasivos por medio de préstamos, para colocar su capital en un negocio a mediano y largo plazo, reviste a todas luces, una condición absoluta de no cotidianidad, razón por la cual resulta imperioso la exigencia de deberes de autoprotección.

Cuando la población de posibles aportantes se satura, los beneficios de los inversores originales disminuyen, y muchos participantes terminan sin beneficio alguno, tras haber financiado las ganancias de los participantes originarios. Además de ello, no se proporciona al nuevo distribuidor de la información necesaria para meritar si dicho negocio le será rentable. Datos como la cantidad de vendedores que residen o que venden en un determinado territorio es uno de ellos[29]. El reclutamiento de gente per se no es ilegal, ni tampoco lo es darle dinero a alguien, lo ilegítimo es engañar a las personas para obtener dinero, mediante un ardid.

En los casos en los que el autor propone a la víctima invertir en su negocio, compete a aquel ofrecer información veraz sobre el negocio en cuestión o al menos no suministrar información errónea o maliciosamente sesgada, pues, por la posición que ocupa, le incumbe a él y no a la víctima acceder a la información. Desde la perspectiva del riesgo permitido socialmente adecuado, este negocio excede dichos límites, y no existe anonimato en las posibles víctimas, sino que, al ingresar a la pirámide, su desenlace se encuentra marcado, no existe libre juego de mercado, sino que la estructura fue diseñada para que ellos pierdan dinero.

V. Corolario [\[arriba\]](#)

i.- Del análisis de la maniobra se desprende que el fraude no resulta burdo y evidente, y que tampoco afecta únicamente a los más crédulos e incautos. La complejidad que radica en el ardid; y su disimulación detrás de una estructura comercial lícita es la razón principal de su éxito y también de la dificultad que conlleva tipificarla, combatirla y penar a sus perpetradores.

ii.- No existe una inversión en productos que generarán una rentabilidad adicional, sino que se invierte en buscar nuevos ingresantes, por ello la estabilidad será transitoria, hasta que la base tienda a reducirse y la estructura pierda sustento y colapse. En este delito, quienes refieran a nuevos ingresantes, configuran el ardid cada vez que salen en busca de nuevos referidos, pero resultan fungibles para la estructura en su conjunto. Cada sujeto que ocupa un nivel superior en la estructura ejecuta ese ardid con mayor o menor conciencia del mismo, al verse presionados a captar nuevos clientes y capacitarlos para que ellos también lo hagan. Sin embargo,

por tratarse de un delito doloso, el reproche penal solamente puede endilgarse a los promotores del negocio, por lo cual, la responsabilidad penal se concentra en la parte superior de la pirámide, que serán los únicos beneficiados ante el perjuicio de la mayoría de los integrantes. En el negocio objeto de estudio, aun sabiendo que los posibles tomadores del producto para su venta son indeterminados antes de comenzar, una vez ingresados a la estructura, tendremos perfectamente delimitados quienes van a ser las víctimas, y no hay un libre juego de mercado que haga que los tomadores podrán ganar o perder dinero; sino que estando diseñado para que éstos fallen, no podemos aceptar que ellos toleren esas pérdidas, porque efectivamente su desenlace está marcado.

iii.- La regulación de los mercados multinivel debería plasmar en el ordenamiento las reglas que dan un marco a la intromisión en la esfera de organización de otro sujeto ya que ocurre en los hechos. Esta intromisión, que introduce información engañosa, e información parcial, donde el autor debería constituirse en garante ante el engaño, justamente por la falsedad incurrida. Desde este trabajo se deja la inquietud para sugerir a la legislatura se realice un exhaustivo análisis de este tipo de mercados a fin de poder emplear un encuadre normativo firme que permita realizar un emprendimiento comercial a quienes consideren que este tipo de mercados se adapta a sus necesidades e iniciativas, pero a su vez, se proteja a todos aquellos que decidan iniciarse, recibiendo la información necesaria para realizar decisiones racionales orientadas.

Regular a los oferentes para que pongan a disposición información clara es la mejor forma de proteger a la parte débil de la relación comercial en estos mercados, debe ser éste el camino y no el intentar educar a toda la ciudadanía sobre los males existentes en los mercados MLM.

Notas [\[arriba\]](#)

[1] Abogado egresado de la U.N.M.d.P. Magister en Derecho Penal por la Universidad Austral.

[2] “Nu Skin” es una empresa norteamericana, con sede local en Argentina, que comercializa cosméticos y máquinas para el cuidado de la piel. Para que un consumidor ingrese a la organización, deberá adquirir una cierta cantidad de “kits de belleza”, permitiéndole, a partir de ello, ser un agente revendedor de los mismos. El vendedor, obtendrá ganancias a partir de los productos que venda, y producto de las ventas realizadas por las personas que haga ingresar a la organización; como corolario, una vez adquirida la “maquina” aplicadora, el usuario deberá continuar adquiriendo cremas e insumos para su utilización.

[3] Santesmases Mestre, Miguel. “Marketing Conceptos y Estrategias”, Pirámide, Madrid, 6ta Ed.2012.

[4] En lo que respecta a la aparición de las empresas del Multinivel a nivel mundial, en 1959 se creó la empresa AMWAY (Ada, Michigan, EEUU), luego de su éxito se ha expandido a países en los 5 continentes. Otras compañías de MLM se han originado posteriormente tanto en EEUU como en otros países, tal es el caso de las empresas: Mary Kay (septiembre 1963, Dallas, Texas), Herbalife (febrero 1980, Inglewood, California), NU Skin Enterprises (1984, Provo, Utah), Agel (marzo 2005 Provo, Utah).

[5] Lionel Messi y Cristiano Ronaldo (Herbalife), Reese Whitterspoon (Avon), Chuck

Norris (Max International), Shaquille O'Neal (Amway).

[6] Definición del término en inglés "Corporate Ladder: a series of increasingly important jobs that someone can do within a company" <http://dictionary.cambridge.org/es/diccionario/ingles/corporate-ladder>.

[7] <https://datos.bancomundial.org/indicador/SL.TLF.TOTL.IN?locations=AR> (Acceso 31-V-2020).

[8] Si se alcanzara el nivel 13 de esa única pirámide, se superaría el número de habitantes del planeta.

[9] Pastor Muñoz, Nuria, "La evolución del bien jurídico patrimonio en el seno del derecho penal patrimonial y económico" en SILVA SANCHEZ, Jesús María, MIRÓ LLINARES, Fernando (Dres.); "La teoría del Delito en la Práctica Penal Económica", 1ª Ed. La Ley. Madrid. 2013, pág. 96.

[10] Por ejemplo, la regulación de protección de los consumidores impone deberes de información a fabricantes y comerciantes.

[11] PASTOR MUÑOZ. "La determinación...", pág. 212.

[12] Un sujeto que ocupa la posición de asesor financiero en una relación económica tiene los deberes de veracidad propios de esa posición aun cuando carezca de los conocimientos propios de esa profesión.

[13] Nadie debe ser castigado por sus pensamientos.

[14] El jurista puede hablar sin miedo de una realidad exterior, porque tal noción está en la base de nuestra vida cotidiana, y es de ésta que debe partir el Derecho.

[15] Greco, Luis, "Complicidad a través de acciones neutrales: la imputación objetiva en la participación" Ed. Hammurabi, Buenos Aires, págs. 157 y ss.

[16] PASTOR MUÑOZ, Nuria; "La determinación del engaño típico en el delito de estafa", 1ª Ed. Marcial Pons, Barcelona 2004, pág. 210.

[17] Manzini, Trattato, vol. IX, pág. 592; Mezger, Libro de estudio, § 57, III, 2; Creus, Derecho Penal, Parte especial, t. 1, pág. 466, quien exige, con razón, un despliegue de ardid o engaño para mantener a la víctima en el error. Citado por FONTAN Balestra, pág. 41.

[18] Solicitar un informe de dominio ante el R.N.P.A., y revisarlo con un mecánico.

[19] Ello, con los alcances del derecho penal. No obsta que la situación pueda configurar un incumplimiento contractual que habilite un reclamo por la vía civil y comercial.

[20] Zaffaroni, Eugenio R.; "Derecho Penal Parte General", Ed. Ediar, Buenos Aires, Argentina, 2º Ed., 2005, pág. 498.

[21] Pastor Muñoz, "La determinación...", pág. 124.

[22] No se entiende que padece daño quien por su culpa lo sufre.

[23] Ejemplo que surgiera de un interesante debate entre el autor y el Dr. Mario Laporta en la conferencia digital "La estafa tradicional y las modalidades actuales", organizada por el Departamento de Derecho Penal y Criminología de la Facultad de Derecho UBA el día 11/05/2020.

[24] En los EEUU, a modo de ejemplo, la empresa Herbalife, dirige la oferta de su negocio hacia las comunidades de inmigrantes latinos, que no dominan el idioma, carecen de la documentación migratoria y de la seguridad social, lo que les imposibilita obtener un trabajo formalmente registrado.

[25] Pastor Muñoz, "La determinación...", pág. 154.

[26] Groizard y Gomez de la Serna, El Código Penal de 1870 concordado y comentado, t. VII, pág. 128., en Romero, pág. 170.

[27] buompadre, Jorge en baigun, David - zaffaroni Eugenio (dirección), terragni, Marco Antonio (coordinación) "Código Penal y normas complementarias. Análisis doctrinal y jurisprudencial" T. VII, Ed. Hammurabi, Buenos Aires, 2009 pág. 89.

[28] Pastor Muñoz, "La determinación...", pág. 206.

[29] "Inicialmente el sistema funciona porque al principio ingresa poca gente y eso hace que haya más inversores nuevos que antiguos, permitiendo que con el dinero

de muchos (los nuevos) se les pueda pagar a pocos (los antiguos). Por esa razón, estos esquemas sólo pueden mantenerse con la entrada constante de nuevos inversores, por esa razón, a medida que va creciendo, el sistema se acerca inexorablemente a su final, ya que llega un momento en el que dejan de ingresar nuevos inversores y eso genera que los nuevos no sean muchos sino pocos en comparación con los que tienen que cobrar en el futuro cercano”. (Juz. Corr. N° 1, Morón “Causa n° 2.066” 11/07/2016).