

ESTAFA CONTRACTUAL

REGULACIÓN DE LA ESTAFA EN EL CÓDIGO PENAL PERUANO (ARTÍCULO 196° CP)

Artículo 196°. - Estafa

El que procura para sí o para otro un provecho ilícito en perjuicio de tercero, induciendo o manteniendo en error al agraviado mediante engaño, astucia, ardid u otra forma fraudulenta, será reprimido con pena privativa de libertad no menor de uno ni mayor de seis años.

SOBRE EL DELITO DE ESTAFA

Respecto al **bien jurídico**, este se encuentra constituido por el patrimonio de las personas, sean naturales o jurídicas; de manera específica. Se protege la situación de disponibilidad que tienen las personas sobre sus bienes, derechos o cualquier otro objeto, siempre que tal situación tenga una protección jurídica de relevancia económica.

El **sujeto activo** puede ser cualquier persona, pues nuestra norma no exige alguna cualidad, condición o calidad especial de aquel^(*); por otro lado, el **sujeto pasivo** o víctima de este delito puede ser también cualquier persona natural o jurídica, basta que haya sido perjudicada en su patrimonio con el actuar del agente.

A su vez, este tipo penal se construye sobre la base de una serie de elementos típicos que se vinculan por una relación de causa-efecto. Así, la estafa se ejecuta al realizar un engaño [primer elemento], que genere un estado de error en otra persona [segundo elemento], que a consecuencia de ello esta persona realice un acto de disposición patrimonial [tercer elemento] que, a su vez le ocasione un perjuicio económico y un beneficio patrimonial para el sujeto activo de la estafa [cuarto elemento].

* El sujeto activo en este tipo de delito trata de ganar la confianza de la víctima, para luego de ello aprovecharse de ella y de su buena fe

SURGIMIENTO DEL PROBLEMA

¿CUÁNDO UN INCUMPLIMIENTO
CONTRACTUAL DEJA DE SER UN
ILÍCITO CIVIL Y PASA A CONVERTIRSE
EN UN DELITO DE ESTAFA?

Desde el inicio de la celebración del contrato el sujeto tenía la intención de no cumplir con su parte del acuerdo persiguiendo únicamente el afán de lucrar con el cumplimiento de su contraparte.

Sujeto simula una contratación específica, utilizando el engaño para inducir al error al agraviado y como consecuencia de ello, obtener la contraprestación pactada, pero sin tener ninguna intención de cumplir con su presunta obligación (dolo antecedente).

SOBRE EL DELITO DE ESTAFA CONTRACTUAL

En relación al delito de estafa podemos indicar que el engaño debe generar un error, que importe la creación de una conducta que sobrepase el riesgo permitido, con aptitud de lesión al patrimonio de la víctima, concretamente la disposición patrimonial desencadenada del perjuicio, el cual debe ser concreción directa de dicho error.

La diferencia entre el delito de estafa y el ilícito civil o contractual es que nos encontramos ante un ilícito penal cuando se ha verificado que ha existido una infracción al deber de veracidad y la realización de un riesgo en el resultado, y esto se puede advertir ante la supuesta idoneidad de un contrato, su forma de celebración, aprovechamiento de la confianza y buena fe de la víctima, y que el engaño de la víctima puede imputarse objetivamente al autor.

Hay que señalar que cuando el autor desde el inicio es consciente de la imposibilidad material de poder cumplir los compromisos consignados en el contrato, y pese a ello induce o mantiene en error a la víctima, esto es lo que se denomina dolo antecedente y es lo que caracteriza a la estafa contractual.

El engaño puede ser activo realizando una conveniente exposición de ventajas inexistentes, o puede ser omisivo, ocultando o sustrayendo datos que si el otro contratante hubiera conocido lo harían desistir de su voluntad de contratar, y si como consecuencia de ello existe disposición patrimonial y perjuicio de una de las partes se considera como un engaño que ha producido efectos defraudatorios, nos encontraríamos ante lo que se llama un contrato criminalizado.

JURISPRUDENCIA EXTRANJERA

La Sentencia del Tribunal Supremo Español del 2 de abril de 1982 establece que el fraude o engaño no es incompatible con los negocios civiles o mercantiles, sino que estos son precisamente utilizados por los estafadores como instrumento idóneo para la defraudación, utilizando la confianza que normalmente preside las transacciones patrimoniales lícitas como señuelo para embaucar a la víctima. Con esto se ha llegado a los llamados contratos privados criminalizados, en los que se concierta un contrato normal, pero **el agente actúa desde el mismo momento inicial** con el propósito de conseguir a su favor el deseado desplazamiento patrimonial, y de no cumplir la contraprestación obligada a que él le incumbe, por quererlo así o por saber que no podrá.

En otras palabras, la criminalización de los negocios civiles y mercantiles ocurre cuando el propósito defraudatorio se produce antes o al momento de la celebración del contrato y es capaz de mover la voluntad de la otra parte, a diferencia del dolo "subsequens" del mero incumplimiento contractual.

REQUISITOS DE ESTAFA CONTRACTUAL

Entre los requisitos para la existencia del tipo penal de estafa en los contratos civiles, se requiere los siguientes :

- I. Celebración de un negocio o contrato (civil o mercantil) en el que una de las partes, aparentando crédito o solvencia, se sirve del mismo como medio de producir error en la otra, para inducirle a realizar actos de disposición patrimonial.
- II. Causación de un perjuicio patrimonial, claro y concreto, desde una perspectiva económica, sobre la parte engañada o tercero.
- III. Relación de causalidad entre el negocio civil criminalizado (que es la forma concreta de engaño)
- IV. Ánimo de lucro en la parte del denunciado.

ACCIÓN TÍPICA

La acción típica en el delito de estafa contractual consiste en el otorgamiento de un contrato a través del cual se pone de relieve un negocio jurídico, sea sin existencia alguna (simulación absoluta), sea con ocultación del contrato verdadero (simulación relativa). El resultado de la simulación comportará un perjuicio patrimonial al agraviado; este delito se consuma con el perjuicio causado al sujeto pasivo como consecuencia de la simulación del contrato plasmado en cualquier tipo de documento.

DOLO PRECEDENTE

Con respecto al elemento subjetivo de este tipo específico de estafa, hay que decir que es necesaria la presencia del dolo ab initio, en cuya virtud el autor es consciente de la imposibilidad material de cumplir los compromisos consignados en el negocio jurídico suscrito o tiene la intención de no cumplirlos, pese a lo cual induce o mantiene en error a la víctima haciéndole creer que ingresa a la relación contractual para cumplir con las obligaciones derivadas del contrato, es el llamado **dolo precedente que caracteriza a la estafa contractual**.

JURISPRUDENCIA EXTRANJERA

“Son contratos precedentes del orden jurídico privado, civil o mercantil, con apariencia de cuantos elementos son precisos para su existencia correcta, aunque la intención inicial, o antecedente, de no hacer efectiva la contraprestación, o el conocimiento de la imposibilidad de hacerlo, más ha de entenderse que ese engaño, artera una seriedad en los pactos que en realidad no existe, ha de provocar en cadena el error, el desplazamiento patrimonial, el perjuicio y el lucro injusto, pero ha de provocarlo de manera antecedente, no sobrevenida” (Sentencia del Tribunal Supremo de España S-20-7-1998).

JURISPRUDENCIA NACIONAL

SEXTO. Que, ahora bien, la prueba documental es categórica. Se hizo aparecer que el proyecto inmobiliario estaba financiado por Scotiabank, sin ninguna condición, lo que no era cierto –así lo informó el Banco y sus funcionarios, y lo reconocieron los propios imputados–. Ni siquiera consta que Scotiabank “apoyó” a la empresa de los imputados en las preventas. Se trató, pues, desde su inicio de un proyecto sin viabilidad financiera, lo que no era ajeno a los imputados. En tal virtud, se configuró un engaño a los consumidores y, en este caso concreto, a los esposos agraviados –a ellos no les competía superar el déficit de información resultante de la propaganda y ofrecimiento de los imputados–. A los agraviados, por ese medio, los hicieron incurrir en error –y lo mantuvieron a través de varias tratativas posteriores al primer contrato– para obtener, y consolidar, de ellos un beneficio indebido en su perjuicio. Finalmente, los bienes a futuro ofrecidos, como es obvio, no se concretaron y, además, no se devolvió el dinero obtenido por esa vía delictiva a los agraviados. Se configura la relación engaño, error, disposición patrimonial, beneficio para los agentes y perjuicio para las víctimas, a que hace referencia el artículo 196 del Código Penal. Se está ante lo que doctrinariamente se conoce como una **“estafa contractual”** (R.N. 2181-2019-Lima).

INCUMPLIMIENTO CONTRACTUAL

La prestación debida no es realizada en absoluto por el deudor (inejecución de obligaciones)

La prestación debida es realizada incompletamente o de forma defectuosa.

La prestación debida es realizada fuera del tiempo originariamente acordado.

VICIOS DE LA VOLUNTAD

El **error**, el **dolo**, la **violencia** y la **intimidación** son los tradicionalmente denominados vicios de la voluntad que perjudican las condiciones subjetivas para un correcto ejercicio de la autonomía de la voluntad privada, impidiendo que el sujeto actúe de manera coherente con sus intereses, por alteración del procedimiento de valoración y toma de decisión, por lo que afecta la validez del acto jurídico.

EL DOLO CIVIL

En derecho civil la palabra dolo tiene tres acepciones:

a) Como elemento del incumplimiento de obligaciones.

b) Como factor de atribución de responsabilidad civil extracontractual por acto ilícito.

c) El dolo como vicio de la voluntad que significa engaño.

*El dolo en materia penal consiste en la conciencia de la criminalidad del acto u omisión previsto y sancionado por la ley como delito.

DIFERENCIA ENTRE DOLO CIVIL Y PENAL

A fin de establecer una clara diferenciación entre el dolo civil, que no pasa de tener consecuencias civiles, y del dolo que anima al sujeto en los negocios jurídicos criminalizados y que da lugar al delito de estafa, se debe tomar en cuenta que el dolo del sujeto en los contratos criminalizados va más allá del dolo civil. Cuando de negocios criminalizados se trata se constituye una “**pura ficción**” al servicio del fraude a través de la cual se crea un negocio vacío como medio de acechar el patrimonio ajeno, mientras que, cuando de dolo civil se trata, “**posibilidad de incumplir lo convenido**”.

RECLAMACIÓN EN VÍA CIVIL

En el incumplimiento de una obligación contractual constitutivo de un ilícito civil, **el dolo referido al conocimiento y voluntad de incumplir, aparece con posterioridad al acto de disposición**, por lo que no puede apreciarse la existencia de un engaño que hubiera causado un error determinante de aquel. En este caso, quien contrae una obligación se encuentra en una situación en la que podría hacerle frente o bien dispone de razones para pensar que podrá hacerlo al tiempo del cumplimiento, siempre desde un análisis racional, por lo que el incumplimiento de lo acordado solo podría dar lugar a la correspondiente reclamación en vía civil.

EL ENGAÑO COMO CRITERIO PARA DIFERENCIAR ENTRE EL DELITO DE ESTAFA Y EL INCUMPLIMIENTO CONTRACTUAL

Salinas Siccha, afirma que: *“Teniendo claro los mecanismos que puede utilizar el agente para hacer caer en error a su víctima, corresponde ahora dejar establecido que no se requiere cualquier tipo de engaño, ardid o argucia para estar ante el elemento que exige el delito de estafa. Se requiere lo que los españoles sencillamente denominan “engaño bastante”. Es decir, suficiente e idóneo para producir el error e inducir al sujeto pasivo a desprender de parte o el total de su patrimonio. El operador jurídico al momento de calificar la conducta deberá verificar **si el mecanismo fraudulento utilizado por el estafador fue idóneo, relevante y suficiente** para propiciar que su víctima caiga o mantenga en error. El acto fraudulento deberá ser lo suficientemente idóneo y capaz de vencer las normales previsiones de la víctima”.*

INEXISTENCIA DEL DELITO DE ESTAFA

Expediente N°251-1998-LIMA se estimó la inexistencia del delito de estafa bajo el siguiente argumento:

*“Que si bien de lo actuado se ha establecido que el trato comercial verificado entre el agraviado y el procesado no se ha llegado a concretar al no efectuar el procesado la entrega física del bien; sin embargo, en la celebración del **negocio no se evidencia que el agraviado haya sido inducido a error bajo ninguna de las modalidades previstas en el tipo penal específico**, ya que la compra que efectuó el agraviado lo realizó bajo el libre consentimiento de su voluntad, y el hecho de que el procesado no entregará el bien, no convierte el ilícito el acto primigenio implicando en sí dicha situación un incumplimiento de obligación del vendedor, acorde a lo establecido en el artículo 1549° del Código Civil; que en tal sentido, es evidente que los hechos carecen de relevancia penal, estando facultado el agraviado de acudir a la vía respectiva a fin de hacer vales su derecho”.*

DIFERENCIAS ENTRE ESTAFA E INCUMPLIMIENTO CONTRACTUAL

R.N. 1073-2019-LIMA

Fundamento Undécimo:

1. Es necesario enfatizar que la **esencia de la estafa es el engaño**. El término de engaño debe entenderse en su significación común como “falta de verdad en lo que se piensa o se hace creer” con la finalidad de producir error e inducir al acto de disposición patrimonial.

2. **Ardid** es un medio empleado hábil y mañosamente para el logro de algún intento; **astucia** es la habilidad, carácter mañoso y audaz con que se procede para conseguir un provecho ilícito creando error en la víctima; y, finalmente, **engaño** indica la falta de verdad en lo que se dice, cree, peina o discurre. El **engaño debe ser suficiente, bastante** para hacer incurrir en error.

3. El otro extremo del engaño es el **error**, necesario para que la persona engañada haga la disposición patrimonial. El error es un conocimiento viciado de la realidad. Es un vicio en el que incurre el sujeto pasivo, quien adquiere nociones e ideas deformadas sobre una cosa, sobre un proceso cualquiera, de modo que una es la verdad y la otra su apariencia.

4. La víctima a consecuencia del error realiza una **disposición patrimonial**. En efecto, debe existir un acto voluntario, aunque con vicio de consentimiento a causa del engaño y el error. Si no hay disposición no hay estafa.

5. El perjuicio lo entendemos como el daño real que padece el engañado o un tercero, a consecuencia de la disposición patrimonial, merced al del error. El **perjuicio debe ser real**, no basta el mero peligro o la amenaza de sufrirlo.

OTRA POSICIÓN DE LA JURISPRUDENCIA SOBRE EL DOLO PRECEDENTE

VIGÉSIMO QUINTO: La delimitación entre delito de estafa e ilícito civil, derivado del incumplimiento de obligaciones contractuales, no se encuentra supeditada al elemento subjetivo; esto es, resulta incorrecto establecer una delimitación atendiendo a si el autor tenía dolo antes o después de celebrar el contrato. Esta posición resulta incorrecta, por cuanto la determinación de la relevancia penal de un comportamiento, no empieza por la esfera interna del autor. En otras palabras, **la delimitación entre estafa e incumplimiento contractual se verifica en el ámbito de la tipicidad objetiva (R.N. 2504-2015-LIMA).**

COMPETENCIA DE LA VÍCTIMA EN EL DELITO DE ESTAFA

La importancia de un análisis como el señalado no solo permitirá construir el dolo, sino también identificar si estamos ante un escenario de competencia de la víctima (como prematuramente concluye la sentencia de vista), sobre todo porque la impugnada recurre al desempeño inmobiliario de la parte civil para sostener que al desenvolverse en este rubro debe ocuparse de reducir cualquier riesgo, sin considerar que la agraviada sostiene que aquel bien era el único que formaba parte de su patrimonio.

Cuando se analiza la sub institución de imputación a la víctima (componente de la imputación objetiva), no basta con afirmar que en todos los casos la parte agraviada está en la obligación de asumir la responsabilidad en situaciones de riesgo, sino también es indispensable identificar si la víctima, en el contexto del escenario creado por la parte acusada, estaba en condiciones de vencer el engaño. Se trata, entonces, de compensar circunstancias para identificar el grado de exigibilidad a la víctima (R.N. 74-2019-Lima).



FREDDY ROJAS
frojas@munizlaw.com



STÉFANY LEÓN
sleong@munizlaw.com



ALEJANDRA MOGROVEJO
amogrovejo@munizlaw.com