

DR 29 1342

Buenas noches, en Derecho Penal 2 me voy a ocupar del delito de estafa, no obstante quiero recordarles otra vez que las pruebas presenciales de Derecho Penal 2 de este año, tanto en las primeras como las segundas como las extraordinarias de septiembre, el examen costará de cuatro preguntas a contestar tres, claro en septiembre serán de cada una de las partes, no habrá caso práctico como otros años, estas tres preguntas se han de contestar en un plazo de hora y media y el único material del que ustedes podrán disponer en el examen es del programa de la asignatura, sobre la materia que entrará en las segundas pruebas personales ya se lo comunicaré más adelante. El delito de estafa que con frecuencia se llega a interponer una denuncia o querrela sin gran fundamento, tiene múltiples peculiaridades y sobre todo como veremos más adelante notables dudas en relación con la vida mercantil o la vida civil, es decir con los contratos civiles y contratos mercantiles que a veces se pretende criminalizar por parte del denunciante cuando en realidad estamos aún ante un problema ajeno al derecho penal. Prueba de ello en la gran diferencia que hay entre las condenas que se imponen por delito de estafa y las o mejor los procedimientos iniciados por presuntos delitos de este tipo.

Las últimas estadísticas de la memoria de la Fiscalía General del Estado correspondientes a la memoria del año 2000 pero que dan datos de 1999, el número de estafas denunciadas como presuntos delitos fueron de 31.400 mientras que según las últimas estadísticas también publicadas ahora en el año 1999 correspondientes a datos de 1997 aproximadamente sólo hubo una condena por cada 25 de los delitos iniciados. El delito de estafa se encuentra dentro de los delitos de las zonas de los socioeconómicos, tiene diferencias con otros delitos de su área, es decir con otros delitos relacionados también contra bienes. En la estafa el sujeto activo entrega al pasivo voluntariamente al objeto del delito aunque sea mediante engaño que es lo fundamental en la estafa.

En el hurto por el contrario o en el robo con fuerza en las cosas el autor toma la misma sin la voluntad de la víctima en el caso del hurto y en el robo con violencia o intimidación contra la voluntad del dueño del objeto o del tenedor en ese momento. La diferencia con la apropiación de vida está en que en esta el autor ya disponía con anterioridad del objeto del bien del delito. El concepto de la estafa lo encuentran ustedes en el artículo 248 en su apartado primero donde dice que cometen estafas a los que con ánimo de lucro utilizan engaño bastante para producir error en otro intuciéndolo a realizar un acto de disposición en perjuicio propio o ajeno.

El bien jurídico protegido es como se desprende de la propia definición el patrimonio y comprende tanto bienes inmuebles, muebles, derecho, etcétera. Junto a las conductas activas es posible la comisión por omisión o mejor la estafa mediante omisión en cuanto que el sujeto obligado que sería el garante evitar el error de la víctima no lo hace tomando una actitud pasiva. Es decir que las conductas omisivas aunque en principio no parezca fácil de mantener es posible este tipo de comportamiento.

Los elementos son los siguientes la conducta dolosa que está basada en la intención de

engañar. No caben las conductas imprudentes porque ha de haber intención de engañar. El engaño ha de ser anterior o en el momento de que concurran los hechos porque si es posterior no estaríamos ante un delito de estafa y además no sería posible el engaño posterior.

Podría dar lugar a otro delito pero no a una estafa. El engaño que ha de ser suficiente ha de producir error en el sujeto pasivo lo que determina precisamente el desplazamiento. No todo tipo de engaño es suficiente para cometer un delito de estafa sino que es aquel que tenga relevancia penal como veremos más adelante.

No habrá engaño por ejemplo si el sujeto pasivo acepta la situación captando que está siendo engañado. Si sabe que está siendo engañado por supuesto no cabe considerar esta situación como elemento del delito de estafa. Tampoco si las maniobras del sujeto activo son tan burdas o exageradas que pueden ser advertidas con facilidad por cualquier persona de inteligencia media, por la media de los ciudadanos.

El error ha de ser esencial. El engaño ha de mostrarse como originador o productor de un error esencial en el que el sujeto pasivo, desconocedor o con conocimiento deformado o inexacto de la realidad por causa de la insidia, mendacidad, fabulación o artificio de la gente determinante del desplazamiento patrimonial que le subsigue. Hay un acto de disposición patrimonial precisamente mediante el engaño se entrega la cosa al autor del delito.

El perjuicio es otro de los elementos que ha de ser o bien afectando al interesado e incluso puede afectar a terceras personas. Es necesario además que entre la acción y el resultado como prácticamente todos los delitos una relación de causalidad que es la que determina precisamente el desplazamiento a través del engaño. Por último el ánimo de lucro.

La jurisprudencia entiende por ánimo de lucro de forma muy amplia cualquier ventaja, provecho, beneficio, utilidad que se proponga obtener la gente inclusión hecha de lo meramente contemplativo o de ulterior beneficencia lo que ha dejado de ser criterio discutido y discutible más en cualquier caso importa consignar que no hace falta que se pretenda la obtención del lucro propio pues basta con que el sujeto activo de la infracción pretenda con su conducta injusta beneficiar a un tercero. Quizás en la forma de cooperación necesaria al lucro. Es decir, en resumen toda ventaja o utilidad a obtener.

Hace antes referencia a zonas confusas entre los negocios civiles criminalizados o mercantiles y la estafa desde el punto de vista del derecho penal. La línea divisoria entre el dolor penal y el dolor civil en los delitos contra la propiedad se halla dentro del concepto de la atipicidad y en este sentido es amplia la jurisprudencia y podemos resumirla en el siguiente criterio. La estafa existe únicamente en los casos en los que el autor simula un propósito serio de contratar cuando en realidad sólo quería aprovecharse del cumplimiento de la parte contraria y del propio incumplimiento propio es un propósito difícil de demostrar que ha de obtenerse normalmente por la vía de la inferencia o la deducción partiendo tal prueba indiciaria lejos de la simple sospecha de hechos base ciertamente significativos según las reglas de la lógica de la experiencia a través del artículo 1.253 del código civil para con su concurso llegar a la prueba

plena del hecho consecuencia inmersa de ir en el delito.

Es decir que a veces no es fácil demostrar que estamos ante un tema penal o un tema civil. Para cualquier negocio civil o mercantil pueda ser considerado como punible desde el punto de vista penal es preciso que surja a modo de medio engañoso utilizado para oporcir el error de otra persona que contrata la cual entonces y por ello inducida a realizar un determinado desprendimiento patrimonial del que en relación de causa afecto se beneficia el instigador de la operación que desde un principio perseguía esa finalidad lucrativa es decir engaño ánimo de lucro perjuicio relación causal como elemento configurador del tipo penal es decir que para determinar el tipo penal en cualquier tipo de contrato el sujeto activo del delito desde un principio está dispuesto a no cumplir con lo pactado y de ahí se deduce precisamente el engaño en el tema de la pena que se dan supuestos básicos y los supuestos agravados en el artículo 249 se dice que los reos de estafa serán castigados con la pena de prisión de seis meses a cuatro años si la cuantía de lo defraudado es de 50 mil pesetas hay una individualización de la pena en este artículo 249 al disponer en su inciso segundo que para la fijación de la pena se tendrá en cuenta el importe de lo defraudado el quebranto económico causado al perjudicado las relaciones entre este y el defraudador los medios empleados por este y cuantas otras circunstancias sirvan para valorar la gravedad de la infracción el tema de la individualización de la pena en derecho penal es realmente difícil y la propia regla primera del artículo 66 con carácter general hace referencia para dicha individualización de las circunstancias personales del delincuente y la gravedad del hecho la verdad que es difícil encontrar sentencias donde haya una verdadera individualización de la pena sobre todo en base a las circunstancias personales del delincuente y a la gravedad del hecho en cuanto a los supuestos agravados en los presupuestos del tipo básico la pena es de seis meses a cuatro años siempre que lo defraudado es de 50 mil pesetas porque en otro caso estaríamos ante la falta del artículo 622 número 4 los supuestos agravados previstos en el artículo 250 establece una pena de prisión de unos seis años y multa de 6 a 12 meses pena que incluso puede ser elevada ofrece especial interés en estos delitos el delito continuado sobre todo en referencia especial con el número sexto del artículo 250 el supuesto agravado en este número sexto se dice que cuando revista especial gravedad atendiendo al valor de la defraudación a la entidad del perjuicio y a la situación económica en que deje a la víctima o a su familia a este respecto tiene interés la consulta 3.999 de la Fiscalía General del Estado que se ocupa precisamente de las infracciones patrimoniales continuadas en relación con la aplicación del artículo 74 del Código Penal de esta consulta cabría hacer referencia de dos conclusiones a lo siguiente dice las reglas penológicas previstas en el artículo 74 para el delito continuado son compatibles con las específicas de los delitos patrimoniales y se aplicarán conjuntamente excepto en el caso de que la circunstancia que concurra sea la de que el hecho revista notoria o especial gravedad atendiendo el valor de los efectos sustraídos o defraudados en cuyo caso y salvo que en todos y cada uno de los diferentes hechos enjuiciados como delito continuado concurra la circunstancia se aplicará solamente la grabación prevista en el subtipo cualificado correspondientes y nada más buenas noches vamos a cerrar la revista con un tema correspondiente a la disciplina de Derecho Internacional Público con nosotros se encuentra el catedrático de la UNED José Puente

Agido para analizar las relaciones del Derecho Internacional y el Derecho Interno una materia muy importante que afecta jurídicamente a los estados puesto que las sociedades hoy en día son cada vez más abiertas e interrelacionadas buenas noches y bienvenido profesor Puente Agido. Buenas noches Charo.

Vamos a cerrar la revista de Derecho de este domingo y de este primer trimestre del curso con un tema yo creo que bastante interesante y de interés como es las relaciones del Derecho Internacional y el Derecho Interno un tema que creo que tiene actualidad y como decía un interés creciente también no? Sí, mucha ciertamente por las razones que después veremos enseguida lo es yo tengo que añadir a eso que es un tema complejo difícil que solamente después de un entrenamiento es mínimamente comprensible para los alumnos e inclusive yo diría exagerando un poco esa dificultad inclusive para especialistas como después podremos también comentar por qué es un tema digamos de creciente actualidad pues hay una razón sencilla y elemental que todo el mundo sí que puede entender el mundo que se nos está construyendo o que estamos construyendo es cada vez más interdependiente lo que significa que forzosamente los estados cada vez son sociedades menos cerradas como lo han sido tradicionalmente y que por lo tanto se tienen que abrir quieran lo o no a lo internacional y abrirse a lo internacional es abrirse a la economía al comercio a la comunicación y ciertamente al Derecho Internacional bien pues esto significa también otra cosa importante que es que comienza a ser ahora ya perceptible inclusive por el jurista vamos a decir lo siguiente comillas internista que todo eso que hacen las organizaciones o los tratados cuando los estados los conciertan no digamos ya y de eso también hablaremos ahora de la unión europea que se inserta en el derecho de los distintos países y que forma parte integrante de esa legalidad de esa normatividad que los juristas aun cuando no sean más que esos mercantilistas o fiscalistas tienen también que conocer porque hay un aspecto de ese derecho mercantil o de ese derecho fiscal que necesariamente es un poco también derecho internacional pero yo acentuaría todavía esto más con dos notas un poco más específicas primero no creo que yo había entrado mucho en la doctrina constitucionalista ni interna ni internacional de otros estados pero los internacionalistas comenzamos a percibir que constituye un elemento esencial del estado de derecho la apertura de esa constitución estatal interna la que sea hacia lo internacional de tal manera que nos respondería a la misma idea de la rulo flow del respeto a la regla de derecho que es lo que caracteriza al estado derecho si este estado no manifestar una disposición de configurar todo su sistema jurídico de acuerdo con determinados cánones jurídico internacionales pero específicamente para un estado como España dentro ya de la construcción europea lo es mucho más importante porque todas las relaciones complejas cada vez más complejas del derecho comunitario es decir del derecho de la unión que por supuesto es y sí que se inserta y de modo muy directo y vivo en los sistemas jurídicos de los estados miembros de la unión pero este derecho comunitario en su complejidad no sería comprensible si de verdad no se conocieran los mecanismos por los que tradicionalmente se han entendido las relaciones de derecho internacional y derecho interno tal como lo está usted contando para analizar y entender este tema las relaciones del derecho internacional con el derecho interno me parece que se necesita una base de derecho comparado sí ciertamente claro porque vean

lo primero que tendría que conocer un jurista inclusive aún cuando él digamos tenga poco interés directo sobre el derecho constitucional sobre el derecho internacional sino que sea eso un mero internista valga de nuevo otra vez las comillas lo primero que tendría que entender un jurista español son las normas que configuran la relación según la constitución actual española del derecho interno español con el derecho internacional o viceversa es decir los artículos 93 94 95 96 son normas básicas que son exigibles ya pues en los primeros grados elementales del conocimiento del derecho español a ese propósito yo quiero corregir un error que es muy frecuente y que se difunde por ahí inclusive en manuales y libros el artículo 96 teóricamente pues constituiría digamos una vía de constitucionalización de las reglas de derecho internacional estereotipadas en tratados internacionales en los que España sea parte dándoles un rasgo de constitucionalidad o cuasi constitucionalidad ese es un error curioso que se repite una y otra y otra vez inclusive después que el tribunal constitucional nuestro ha aclarado que no hay nada de eso porque verán el artículo 96 que a veces no siempre es fácil de entender lo supongo pero que nosotros en el estudio del derecho internacional tenemos necesidad de aclararlo lo que garantiza esas normas recibidas en el derecho español procedentes de tratados internacionales que España haya concluido con otros estados son normas que se insertan en el sistema jurídico español formando parte de esa legalidad una vez que el tratado haya sido debidamente ratificado y publicado y a esas normas se les garantiza la inderogabilidad por actos contrarios es decir por actos legislativos contrarios de tal manera que si de verdad hubiera por pura hipótesis una ley emanada del parlamento que pretendiera derogar dice inexactamente la constitución es decir poner fuera de juego las obligaciones y las normas de sus tratados internacionales esa ley sería inconstitucional en virtud del mandato específico de la constitución de no promulgar nada que sea contrario al derecho y así estipulado pero lo que insisto la constitución no garantiza es el valor superior jerárquico de esas reglas jurídicas internacionales sino la inaplicabilidad de aquellas normas que le fueran contrarios y por lo tanto hay un bloque protegido de normatividad que no puede ser derogado si no es por normas específicas contenidas los propios tratados internacionales en el derecho inglés en cambio el planteamiento es muy diferente el derecho inglés lo que prevalece fundamentalmente es un principio que todos nuestros estudiantes saben muy bien el derecho internacional dice ese adagio del derecho inglés forma parte del derecho del país ese derecho internacional lo que es la mentalidad inglesa son fundamentalmente reglas generales del derecho internacional por lo tanto reglas constitucionales que por serlo y en el momento en que lo son en virtud de ese precepto de lo como lo pasan a formar parte del derecho inglés en tanto que como lo entonces hay una recepción automática de reglas generales del derecho internacional que el derecho inglés inmediatamente toma y adopta como suyas y como tal los jueces ingleses las aplican en tanto que como muy diferente por ejemplo es en ese sentido el planteamiento de la constitución alemana donde el artículo 25 aparentemente quiere decir lo mismo pero dice cosa muy diferente porque dice exactamente sobre las reglas generales del derecho internacional forman parte del derecho federal prevalecen sobre las leyes y crean derechos y deberes para los habitantes del territorio federal esto qué quiere decir pues que efectivamente esas reglas generales adquieren al contrario que sucedía el derecho inglés rango constitucional de modo que estas son reglas superiores inclusive a todo derecho escrito

que no sea la propia constitución alemana por supuesto las leyes federales a los reglamentos federales inclusive no digamos a las leyes internas de los parlamentos respectivos de los estados autonómicos de los lunders pero claro que en eso no diríamos todo lo que la regla encierra la regla encierra por ejemplo cuando dice crea derechos y deberes es que tiene lo que se ha llamado después el efecto directo de normas internas de modo que en todos aquellos derechos subjetivos de una regla internacional para todos los habitantes no solamente para los ciudadanos alemanes para todos los habitantes el juez alemán está obligado a reconocerlos en sus efectos hay pues necesidad un poco de entender que sobre esa base de derecho comparado las relaciones según las distintas constituciones pueden ser diferentes cuáles son las distinciones que se pueden hacer entre las normas generales y las normas convencionales o de los tratados profesor puentejito pues vea esto es un punto importante porque claro las reglas generales son por definición consuetudinarias no escritas mientras que los tratados son reglas escritas casi siempre por no decir siempre ya que el tratado concluido en forma verbal ha desaparecido prácticamente de la escena internacional y aquí se nos produce una inversión muy curiosa muy contraria a lo que sucede en el derecho interno el precepto general en el derecho interno es el de la ley el precepto ya específico y particular es el de la costumbre pero siguiendo un poco en esa explicación que usted me pide le diría que claro las reglas generales del derecho internacional penetran de una fórmula muy diferente a cómo lo hacen las leyes en las escritas de los tratados porque las constituciones normalmente son mucho más explícitas en el modo de recibir o incorporar reglas de tratados internacionales que reglas consuetudinarias del derecho internacional es el ejemplo de nuestra constitución dedica pues cuatro cinco artículos a la recepción de esas reglas de tratados internacionales nuestra constitución mientras que en cambio es completamente silenciosa sobre la recepción en el derecho interno español de las reglas generales y no obstante hay que decir desde el punto de vista de la dimensión normativa y de la importancia en el derecho internacional las reglas generales por lo menos guardan paridad con el tratado internacional las reglas generales del derecho internacional pueden quedar derogadas por tratados y a inversa normas contenidas en tratados pueden quedar derogadas o modificadas por costumbres internacionales posteriores finalmente hay que decir para concluir que la importancia de estos tratamientos cada vez es más específica para la comprensión del derecho comunitario el derecho comunitario especialmente a través de la construcción jurisprudencial de los dos tribunales y antes del único tribunal comunitario que había el tribunal de luxemburgo en muchos aspectos en las soluciones más progresivas por ejemplo en el de la primacía en el del efecto directo en el de la responsabilidad que está ya imponiendo a los estados por el incumplimiento de normas comunitarias aun cuando los estados en sí mismos no lo hacían sido los culpables de ese incumplimiento sino lo sean por ejemplo comunidades autónomas o estados miembros está cada vez más aceptando las soluciones tradicionales en el derecho internacional pues como decía el profesor puente ajido al inicio de esta intervención el tema que ha tratado hoy las relaciones del derecho internacional y el derecho interno es realmente de actualidad y de interés y por cierto también como dijo muy complejo agradecemos mucho estos minutos que nos ha dedicado para aclararnos algunos aspectos importantes en esta materia profesor puente ajido muchas gracias buenas noches nos despedimos aquí hasta el domingo 14 de

enero de 2001 estaremos con todos ustedes de nuevo a las 9 y 10 de la noche gracias por estar ahí en nombre de todos los profesores que han intervenido de rosa maría sánchez que estuvo en el control de sonido y de quien les habla charo lópez de aro tengan unas felices fiestas hasta el año que viene muy buenas noches