



Autónoma
Universidad Autónoma del Perú

FACULTAD DE HUMANIDADES

CARRERA PROFESIONAL DE DERECHO

TESIS

“EL DELITO DE ESTAFA Y EL PRINCIPIO DE PROPORCIONALIDAD
DE LA PENA EN EL DISTRITO JUDICIAL DE LIMA SUR, AÑO 2017”

PARA OBTENER EL TÍTULO DE

ABOGADO

AUTOR

GERALDO JACOMO VILLAR AMASIFEN

ASESOR:

MG. JORGE PEREZ LOPEZ

LIMA, PERÚ, NOVIEMBRE DE 2018

DEDICATORIA

La presente investigación es dedicada para mis padres quienes siempre me han apoyado En toda mi etapa de estudiante, asimismo a mi Hermana quien con su confidencialidad que solo Tienen los hermanos ha estado conmigo siempre.

AGRADECIMIENTO

Al doctor Jorge Pérez López, por su asesoramiento en la presente investigación, asimismo un especial agradecimiento al doctor Edison Hurtado Niño de Guzmán quien me ayudo en la parte metodológica de la presente tesis.

RESUMEN

La situación problemática donde las penas impuestas en el delito de estafa por montos ínfimos colisionan con el principio de proporcionalidad, con ello se formuló el problema: ¿En qué casos, el Delito de Estafa carecerá del reproche penal de Pena privativa de la Libertad?, justificando la presente investigación pretendiendo estudiar la figura jurídica del delito de estafa desde la óptica del principio de Proporcionalidad a efectos de postular un nuevo tipo penal, como objetivo el Identificar los casos en que el Delito de Estafa carecerá de reproche penal de pena Privativa de Libertad y como Hipótesis que si el valor del perjuicio económico es de mínima cantidad económica en el delito de estafa, entonces carecerá de reproche penal de pena privativa de libertad.

La investigación es de tipo Básico, diseño no experimental, método de investigación hipotético deductivo, técnica de una encuesta con 7 preguntas, con población de 40 fiscales, 10 jueces y 200 abogados y como muestra se tomó a 5 jueces penales, 20 fiscales penales y 20 abogados penalistas; de la encuesta realizada se tiene como resultado trascendente que el 71.11 % de la muestra está de acuerdo con que en el delito de estafa si el valor afectado es menor a 1 RMV entonces carecerá de reproche penal, con la presente investigación se ha llegado a la conclusión de que si en el delito de estafa existe cuantía menor de 1 RMV esta se tramitaría como falta descongestionando la carga fiscal, por lo que se recomienda modificar el tipo penal de la estafa.

Palabras clave: Delito, Estafa, Principio de proporcionalidad, Pena

ABSTRACT

The problematic situation where the penalties imposed in the crime of swindling for negligible amounts collide with the principle of proportionality, with this the problem was formulated: In which cases, the Crime of Scam will lack the criminal reproach of deprivation of Liberty? justifying the present investigation intending to study the legal figure of the crime of fraud from the point of view of the principle of proportionality for the purposes of postulating a new criminal type, as an objective to identify the cases in which the crime of fraud will not have a criminal penalty of deprivation of liberty. and as a hypothesis that if the value of the economic damage is of a minimum economic amount in the crime of fraud, then it will not have a criminal charge of deprivation of liberty.

The research is of a Basic type, a non-experimental design, a deductive hypothetical investigation method, a survey technique with 7 questions, a population of 40 prosecutors, 10 judges and 200 lawyers and, as a sample, 5 criminal judges, 20 criminal prosecutors and 20 criminal lawyers; The result of the survey is that the 71.11% of the sample agrees with the fact that in the crime of fraud if the value affected is less than 1 RMV then it will not have a criminal charge, with the present investigation it has reached the conclusion that if in the crime of fraud there is less than 1 RMV amount this would be processed as a lack of decongesting the tax burden, so it is recommended to modify the criminal type of the scam.

Key words: Crime, Scam, Principle of proportionality, Sentence.

ÍNDICE DEL CONTENIDO

DEDICATORIA

AGRADECIMIENTO

RESUMEN

ABSTRACT

INTRODUCCIÓN

CAPÍTULO I. PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA

1.1. Realidad Problemática	2
1.2. Formulación del Problema	3
1.2.1. Problema General	3
1.2.2. Problemas Específicos	3
1.3. Objetivos	3
1.3.1. Objetivo General	3
1.3.2. Objetivos Específicos	3
1.4. Justificación e Importancia	3
1.4.1. Justificación Teórica	3
1.4.2. Justificación Metodológica.....	3
1.4.3. Justificación Práctica	4
1.5. Limitaciones	4

CAPÍTULO II. MARCO TEORICO

2.1. Antecedentes de la Investigación.....	6
2.1.1. Antecedentes Nacionales.....	6
2.1.2. Antecedentes Internacionales	9
2.2. Desarrollo de la Temática Correspondiente al tema Investigado	11
2.2.1. Marco Teórico Científico.....	11
2.2.1.1. El Derecho Penal como Medio de Control Social.....	11
2.2.1.2. Ius Puniendi.....	14
2.2.1.3. El Bien Jurídico como objeto de Protección en el Derecho Penal.....	16
2.2.1.4. Principio Rector del Derecho Penal.....	17
2.2.1.5. Principio de Lesividad.....	18
2.2.1.6. Principio de Proporcionalidad de la Pena.....	20

2.2.1.7. Principio de Ultima Ratio y Mínima Intervención del Derecho Penal.....	23
2.2.1.8. La Pena.....	23
2.2.1.9. Fines de la Pena	25
2.2.1.10. Pena Privativa de Libertad	27
2.2.1.11. La Estafa	28
2.2.1.12. Derecho Comparado	64

CAPÍTULO III. MARCO METODOLÓGICO

3.1. Tipo y Diseño de la Investigación.....	66
3.1.1. Tipo de Investigación.....	66
3.1.2. Diseño de Investigación	66
3.2. Población y Muestra.....	66
3.2.1. Población.....	66
3.2.2. Muestra	66
3.3. Hipótesis.....	66
3.3.1. Hipótesis General	66
3.3.2. Hipótesis Especifica	67
3.4. Variables – Operalización.....	67
3.5. Métodos y Técnicas de Investigación.....	68
3.6. Descripción de los Instrumentos Utilizados.....	68
3.7. Análisis Estadístico e Interpretación de los datos	69

CAPÍTULO IV. ANÁLISIS E INTERPRETACION DE RESULTADOS

4.1. 4.1 Análisis e interpretación de los resultados	71
--	----

CAPÍTULO V. DISCUSIONES, CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES

5.1. Discusiones.....	87
5.2. Conclusiones.....	93
5.3. Recomendaciones.....	94

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ANEXOS

INDICE DE TABLAS

Tabla 1 Frecuencias acumuladas	72
Tabla 2 Frecuencias acumuladas.....	75
Tabla 3 Frecuencias acumuladas	77
Tabla 4 Frecuencias acumuladas	79
Tabla 5 Frecuencias acumuladas	81
Tabla 6 Frecuencias acumuladas.....	83
Tabla 7 Frecuencias acumuladas	85

INDICE DE FIGURAS

Figura.1._Porcentajes acumulados	71
Figura 2. Porcentajes acumulados	74
Figura 3. Porcentajes acumulados	76
Figura 4. Porcentajes acumulados	78
Figura 5. Porcentajes acumulados	80
Figura 6. Porcentajes acumulados	82
Figura 7. Porcentajes acumulados	84

INTRODUCCIÓN

En la actualidad la fiscalía comenzó a recibir diversas denuncias por el delito de estafa que se encuentra tipificado en el código penal en su artículo N° 196, pero que pasa cuando en estas denuncias son por montos mínimos por delito de estafa generando con ello una carga procesal excesiva, además de generar que el imputado sea sancionado con penas desproporcionadas en atención al daño ínfimo que han ocasionado, en razón a ello se tuvo el siguiente problema general, ¿en qué casos el delito de estafa carecerá del reproche penal de Pena Privativa de libertad?, y el siguiente Problema específico ¿Cuál es el fundamento jurídico que justifica el desmerecimiento de pena privativa de libertad del delito de estafa en casos que exista un perjuicio económico de mínima cantidad?, asimismo se plantearon los siguientes objetivos el de identificar los casos en el que el delito de estafa carecerá de reproche penal de pena privativa de libertad y la de desarrollar el fundamento jurídico que justifica el desmerecimiento de pena privativa de libertad en el delito de estafa en casos que exista un perjuicio económico de mínima cantidad, la hipótesis principal que se plasmó fue la de si el valor del perjuicio económico es de mínima cantidad económica en el delito de estafa entonces carecerá de reproche penal de pena privativa de libertad y la hipótesis específica fue si la aplicación del principio de proporcionalidad de pena justifica el desmerecimiento de pena del delito de estafa en casos que exista un perjuicio económico de mínima cantidad, para comprobar la hipótesis se realizó una encuesta que dio como resultado el que la mayoría estaba de acuerdo en que si en el delito de estafa el valor del perjuicio económico es inferior a 1RMV entonces carecerá de merecimiento de pena privativa de libertad, comprobándose así la hipótesis, llegando a la conclusión de que si en el delito de estafa se logra establecer una cuantía de 1RMV entonces dejara de ser delito y se procesara como falta descongestionando la carga fiscal.

Para lo cual el presente trabajo se desarrollará con la siguiente estructura:

En el capítulo I, se abordará el problema de investigación, los objetivos de la investigación, la justificación e importancia, así como también las limitaciones que tuvo la investigación.

En el capítulo II, se desarrollará el marco teórico, en el que se abordará los antecedentes de estudios, los marcos de referencia, como el teórico, jurídico e histórico.

En el capítulo III, se desarrollará el marco metodológico, siendo el estudio de tipo básico porque busca obtener nuevo conocimiento científicos, con un diseño no experimental debido a que estudiará a los fenómenos sociales tal como está sin alterarlo

En el capítulo IV se desarrolla el análisis e interpretación de los resultados, a través de gráficos con los resultados obtenidos después de la encuesta realizara a 20 fiscales y 5 jueces, siendo el criterio de inclusos, los magistrados que tengan mayor antigüedad en el cargo y 20 abogados que tenga la especialidad en derecho penal.

Y por último el capítulo V el de las conclusiones y recomendaciones, además de las referencias bibliográficas y anexos que fueron necesarios para el mejor desarrollo de la investigación.

CAPÍTULO I

PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA

1.1. Realidad Problemática

El delito de estafa es una conducta o modalidad delictiva que el código penal regula en el libro de los delitos contra el patrimonio toda vez que su propósito es la de proteger el patrimonio de las personas frente a personas que tienden a utilizar un engaño idóneo para sí inducir a error a la víctima y de esta manera obtener un provecho económico ilícito. En el código penal está regulado en el artículo N° 196 en el cual se regula esta conducta típica, sin embargo, al advertir que, a diferencia del delito de Hurto, este si contempla clausulas cuantitativas, es decir si contempla una regulación sobre el valor económico afectado, esto se hace por fines políticos criminales ya que cuando el monto económico es mínimo en el Hurto se le da tramite como falta y también esto se da en armonía al principio de Proporcionalidad de Pena. El derecho penal a través del *ius Puniendi* tiene la facultad de reprochar todas las conductas antijurídicas, sin embargo todas las regulaciones tienen que guardar armonía con los principios rectores, en este caso el principio de proporcionalidad de pena regula que el derecho Penal no puede reprochar penalmente de manera desmedida una conducta es por ello que advertimos que en el delito de estafa no se contemplan clausulas cuantitativas lo que vulnera a mi entender el principio de proporcionalidad de pena toda vez que si una persona ha estafado por un monto por ejemplo de cincuenta soles también para tal efecto se le reprocha con pena privativa de libertad ya que el tipo penal regula así esta conducta antijurídica ya que como mencione anteriormente este tipo penal no guarda una regulación en cuanto al valor económico afectado lo que debería hacerse en base al principio de Proporcionalidad de Pena por lo que considero que este delito debería de readecuarse en armonía al principio rector mencionado en líneas anteriores, en tal sentido la presente investigación tiene como propósito estudiar los casos en los que el delito de estafa carecerá de reproche de pena privativa de libertad en base que la pena adoptada para castigar este delito tendría que ver con el monto económico afectado siendo que si una persona no afecta el bien jurídico del patrimonio en una gran cantidad no tendría que ser privado con pena privativa de libertad por lo que cuando sucede estas situaciones a mi entender se afecta el principio en mención de Proporcionalidad de la Pena.

1.2. Formulación del Problema

1.2.1.- Problema general:

¿En qué casos, el Delito de Estafa carecerá del reproche penal de Pena privativa de la Libertad?

1.2.2.- Problemas específicos

a) ¿Cuál es el fundamento jurídico que justifica el desmerecimiento de pena privativa de libertad del Delito de Estafa en casos que exista un perjuicio económico de mínima cantidad?

1.3 Objetivos

1.3.1. Objetivo General.

Identificar los casos en los que el delito de Estafa carecerá de reproche penal de Pena Privativa de Libertad.

1.3.2. Objetivos específicos.

Desarrollar el fundamento jurídico que justifica el desmerecimiento de Pena Privativa de Libertad el delito de Estafa en casos que exista un perjuicio económico de mínima cantidad.

1.4. Justificación e Importancia

1.4.1. Justificación teórica

La justificación teórica de la presente investigación se sustenta en que estudiara la figura jurídica del delito de estafa desde la óptica del principio de Proporcionalidad de Pena a efectos de postular un nuevo tipo penal readecuado.

1.4.2. Justificación metodológica

La justificación metodológica es que la presente investigación servirá para futuras investigaciones.

1.4.3. Justificación práctica

La justificación práctica es que por una parte el hecho de que se dé un tratamiento como falta al delito de Estafa permitirá a las personas que cometan este delito recibir una pena en proporción al delito cometido y asimismo si le da el tratamiento como faltas permitirá el descongestionamiento de la carga procesal de las fiscalías que están a cargo de Este tipo de Delitos.

1.4. Limitaciones

1.5.1. Limitación Temporal

No hubo limitaciones temporales en la presente investigación.

1.5.2. Limitación Económica

En esta investigación se pudo reconocer principalmente limitaciones de índole económico, puesto que para realizarla no se pudo contar con financiamiento externo, sino únicamente con recursos económicos propios del autor.

1.5.3. Limitación Bibliográfica

Hubo poca bibliografía especializada.

CAPÍTULO II

MARCO TEÓRICO

2.1. Antecedentes de la Investigación

2.1.1. Antecedentes Nacionales:

SALVATIERRA (2018), en su tesis *el test de proporcionalidad y el peligro de su aplicación por el tribunal constitucional peruano*. (En la tesis de Enfoque cuantitativo, de Tipo: Básico, Diseño: No Experimental, Nivel: descriptivo); que se establece lo siguiente:

En la presente Tesis la autora pretende analizar brevemente los peligros de la aplicación del principio de proporcionalidad que existen actualmente, los cuales al parecer no han sido tomados en cuenta por el Tribunal Constitucional peruano al momento de utilizarlo en los diferentes casos que llegan a dicha institución. La primera parte aborda la teoría, la estructura y los subprincipios que integran al principio de proporcionalidad. En la parte final, se desarrollan los peligros y/o críticas existentes en contra de la aplicación de dicho principio; y, asimismo, un caso específico que llegó al Tribunal Constitucional peruano, que quizás no fue resuelto de la manera más racional y objetiva posible, que desde su publicación hasta el día de hoy genera comentarios negativos. Se concluye que si bien el principio de proporcionalidad es – hoy en día - el principal instrumento con el que cuenta el operador jurídico para determinar si la actuación no es arbitraria o irracional, advierte la autora que los jueces constitucionales no se encuentran en la capacidad para aplicar de manera eficiente el principio de proporcionalidad, pues ajustan los criterios exigidos por éste principio a la subjetividad de cada uno, con lo cual, la autora llega a la conclusión de que no se basan en argumentos jurídicos ni objetivo o racionales, sino en lo que ellos consideran como aceptable. (p. 2)

SANCHEZ, (2017), en su tesis *la legitimidad de la reincidencia como agravante genérica de la pena*. (En la tesis de Enfoque cuantitativo, de Tipo: Básico, Diseño: No Experimental, Nivel: descriptivo); que se establece lo siguiente:

El autor en La presente investigación busca discutir la naturaleza jurídica de la reincidencia, para demostrar que dicha agravante genérica no se aleja de un modelo acorde con los principios del Derecho Penal material y respeto de los derechos fundamentales propios de un Estado Social y Democrático de Derecho, como declara ser el Perú. Asimismo, resulta legítima la mayor sanción impuesta al sujeto reincidente, pero dentro de la pena abstracta, pues se desvalora la mayor culpabilidad, sin desconocer los principios de *ne bis in ídem*, culpabilidad y proporcionalidad. (p. 2)

YANAC (2017), en su tesis *el delito de estafa y el principio de proporcionalidad de la pena en el código penal peruano vigente*. (En la tesis de Enfoque cuantitativo, de Tipo: Básico, Diseño: No Experimental, Nivel: descriptivo); que se establece lo siguiente:

Mediante el uso del método descriptivo, teniendo como objetivo principal el de “Determinar la relación que existe entre el delito de estafa y el principio de proporcionalidad de las penas en el código penal vigente” (p. 123), entendiendo por delito de estafa:

Es uno de los ilícitos de mayor incidencia delictiva dentro de los delitos contra el Patrimonio, delito que se configura en la realidad concreta cuando el agente haciendo uso del engaño, astucia, ardid u otra forma fraudulenta induce o mantiene en error al sujeto pasivo con la finalidad de hacer que éste, en su perjuicio, se desprenda de su patrimonio, entregándolo en forma voluntaria al sujeto activo, en su directo beneficio o de un tercero. (p. 8).

Siendo así que el autor llega a concluir:

Se demostró que existe relación significativa entre la función punitiva y el principio de proporcionalidad de la penas en el código penal vigente, debido a que la función punitiva del Estado no es absoluta, sino que para identificarse como punibles ciertas conductas y establecerse sanciones, debe tenerse presente determinados límites que se encuentran expresados en forma de principios, uno de ellos es el principio de proporcionalidad, que busca un equilibrio, de modo tal que la pena debe ser adecuada al daño ocasionado por el agente. (p. 168).

AGUIRRE, (2011), en su tesis *la cadena perpetua en el Perú*. (En la tesis de Enfoque cuantitativo, de Tipo: Básico, Diseño: No Experimental, Nivel: descriptivo); que se establece lo siguiente:

El tema que motiva la tesis que se ha propuesto desarrollar la autora versa sobre: “LA CADENA PERPETUA EN EL PERU”; el cual contiene un estudio y análisis multidisciplinario y por su naturaleza responde a las características de una investigación teórico – dogmático, que presenta bajo una estructura debidamente sistematizada. El Perú mantiene la pena de Cadena Perpetua en su sistemática penal, como máxima pena privativa de libertad para delitos graves, soslayando todas las exigencias garantistas del Título Preliminar del Código Penal, asimismo refiere en su tesis que en el Perú se ha instaurado la pena de prisión perpetua a través, del D. L. 25475. En efecto el Art. 29° del código Penal Peruano de 1991, se modificó incorporando la pena privativa de libertad de cadena perpetua con posterioridad a su entrada en vigencia, como consecuencia de la implementación de la legislación antiterrorista a partir del D.L. 25475, la cadena perpetua se convierte así en una respuesta irracional a la violencia, como ha ocurrido con las leyes penales de emergencia, dictadas como reacción frente a una situación coyuntural provocada por el fenómeno terrorista. Sin embargo, pese al carácter de emergencia que motivó la adopción de la cadena perpetua en el Perú, se acentuó el interés por mantener esta pena en nuestra legislación penal, por razones de injerencia del poder político en la elaboración de normas antiterroristas y para crear un clima de aparente seguridad ciudadana , no sólo se aplicó para casos de delitos de terrorismo sino que se extendió además, para otros delitos graves, llegando a sobrecriminalizar diversas figuras delictivas generando contradicciones intrasistémicas dentro del propio Código Penal que rebasaron principios rectores de nuestro Derecho Penal, contenidos en el Título Preliminar del Código Penal de 1991, tales como ***el principio de proporcionalidad***, culpabilidad, entre otros. (p. 6)

2.1.2. Antecedentes Internacionales:

LLEDO, (2016), en su tesis *la estafa de inversores*. (En la tesis de Enfoque cuantitativo, de Tipo: Básico, Diseño: No Experimental, Nivel: descriptivo); que se establece lo siguiente:

Se trata de un trabajo de investigación sobre el artículo 282 en su modalidad de estafa de inversión (tipo básico), con una exposición, análisis crítico y valorativo sobre los elementos del tipo en la doctrina española y extranjera, y con una reflexión personal en cada capítulo sobre los diversos problemas que confluyen en la estafa de inversiones. Como conclusiones finales del trabajo el autor señala que las ideas más importantes para una posible reflexión y mejora del artículo 282 bis en una supuesta modificación futura por parte del legislador español y comunitario. (p. 26)

MAYER, (2013), en su artículo *la estafa como delito económico*. (En la tesis de Enfoque cuantitativo, de Tipo: Básico, Diseño: No Experimental, Nivel: descriptivo); que se establece lo siguiente:

Mediante el uso del método dogmático, se tiene como objetivo principal el de poder “definir en qué supuestos y con qué alcance puede afirmarse que la estafa es un delito económico” (p. 183)

Entendiendo al delito de estafa como “una figura que lesiona intereses patrimoniales, pues de lo que se trata es de afectar el activo –y no el pasivo– del patrimonio de otra persona”. (p. 184)

Siendo así que el autor llega a expresar que “En el Código Penal chileno, la estafa en materia de crédito o de inversiones de capital carece de una tipificación autónoma. Ello no implica la impunidad de dichos comportamientos, sino que su sanción de acuerdo con las figuras comunes de estafa contempladas en dicho cuerpo normativo” (p. 199).

LOPERA, (2005), en su tesis *principio de proporcionalidad y ley penal. Bases para un modelo de control de constitucionalidad de las leyes penales*. (En la

tesis de Enfoque cuantitativo, de Tipo: Básico, Diseño: No Experimental, Nivel: descriptivo); que se establece lo siguiente:

El objetivo principal de la tesis de la autora es desarrollar un modelo de argumentación aplicable al control de constitucionalidad de las leyes penales con ayuda del principio de proporcionalidad. Para ello aborda, en el primer capítulo, una caracterización de la función que desempeña el citado principio en la argumentación constitucional. En el capítulo segundo se examinan los fundamentos que avalan la utilización del principio de proporcionalidad en el control de constitucionalidad de las leyes, considerando, entre otros, su inserción coherente dentro del modelo de constitución propio del estado constitucional democrático y su estrecha relación con una concepción conflictiva de los derechos fundamentales. Seguidamente En el capítulo tercero se explora el tratamiento que se ha dado al principio de proporcionalidad en derecho penal, destacando, por un lado, los principales núcleos de significado asociados a tal concepto (proporcionalidad de las penas y proporcionalidad en sentido amplio) y, por otro, los contenidos específicos que adoptan los subprincipios de idoneidad, necesidad y proporcionalidad en sentido estricto cuando se proyectan sobre este sector del ordenamiento. Asimismo, En los capítulos cuarto y quinto se examinan en detalle cada una de las etapas argumentativas que involucra la aplicación del principio de proporcionalidad, destacando los problemas específicos que plantea su aplicación al control de las leyes penales y proponiendo criterios para su resolución. (p. 10)

Finalmente, la autora en su capítulo sexto, pone de manifiesto la escasa intensidad con que se efectúa el control de constitucionalidad de las leyes penales en la jurisprudencia constitucional española y se esbozan las líneas generales de un modelo más exigente de control constitucional de este tipo de intervenciones en derechos fundamentales. (p. 11)

Fernández, (1999). En su tesis, *delito de estafa, delimitación de los elementos del tipo*. (En la tesis de Enfoque cuantitativo, de Tipo: Básico, Diseño: No Experimental, Nivel: descriptivo); que se establece lo siguiente:

El autor en su tesis nos señala que El delito de estafa lesiona esencialmente el bien jurídico del patrimonio, aunque pueda además incidir en otros intereses socioeconómicos que no son esenciales al contenido material de injusto. De lege lata, puesto que la configuración positiva exige una determinada cuantía económica de la defraudación, para la apreciación del bien jurídico del patrimonio protegido en el tipo ha de prescindirse de las concepciones jurídica, personal y objetivo-individual del mismo, acogándose una concepción mixta jurídico-económica. De lege ferenda, se estima adecuado prescindir de un régimen formal de cuantías, y resaltar el aspecto del engaño presente en la relación bilateral, encaminado a la consecución de un beneficio económica. A fin de evitar en todo caso una excesiva amplitud del ámbito de tutela penal, ha de reclamarse una interpretación restrictiva del tipo legal, que tome en consideración el principio de la insignificancia. (p. 12)

En la delimitación de la conducta típica de la estafa, el autor refiere que resultan útiles los criterios normativos que ofrece la moderna teoría de la imputación objetiva, especialmente los postulados que se propugnan en los principios de la "creación de un riesgo típicamente relevante" y la "realización del riesgo en el resultado". (p. 12)

De modo singular han de establecerse, para la concreción del tipo de estafa, los siguientes nexos típicos autónomos: la relación de riesgo entre el empleo de engaño bastante para producir error en otro y el acto de disposición patrimonial por parte del sujeto engañado, y la conexión entre el acto de disposición patrimonial y la exigencia típica de perjuicio propio o ajeno. (p. 13)

2.2 Desarrollo de la temática correspondiente al tema investigado

2.2.1. Marco Teórico Científico

2.2.1.1. El Derecho Penal como Medio de Control Social

(Bramont-Arias, 2008).

El derecho solo tiene sentido dentro de una sociedad, es así que esta se basa en las relaciones que se tienen entre sus propios miembros, tal como afirma

Jescheck (1981): “La misión del derecho es proteger la convivencia humana en comunidad nadie puede a la larga, subsistir abandonando a sus propias fuerzas; toda persona depende, por la naturaleza de sus condicionamientos existenciales, del intercambio y de la ayuda reciproca que le posibilita su mundo circundante”. (p. 3-4). Es menester precisar que la sociedad el fin que persigue es de lograr un desarrollo colectivo, en pocas palabras el bienestar común. (p. 41)

El derecho Penal es el medio de control más drástico, al cual es necesario recurrir en última instancia o ultima ratio, siempre y cuando hayan fracasado los demás medios de solución de problemas. (p. 42)

Respecto a este punto me es importante resaltar el punto en el cual el derecho penal es la última instancia o ultima ratio debido a que se debe de utilizar o recurrir a ella cuando los demás mecanismos de solución hayan sido agotados en su totalidad, sin embargo en la actualidad las personas hacen un uso indebido del derecho penal ya que la quieren utilizar como primera alternativa ya que creen que el derecho penal va a resolver los conflictos castigando conductas, sin darse cuenta que pueden resolver sus conflictos utilizando otras ramas del derecho que en algunos casos serían más eficaces que el mismo derecho penal.

Las relaciones que mantienen los miembros de una sociedad no siempre son de manera pacífica, por el contrario, se está haciendo cada vez más parte de nuestra realidad la violencia y debido a esto es que surge el llamado derecho Penal que no es más que un medio de control social que utiliza la violencia de manera permitida por el propio ordenamiento jurídico, el objeto de estudio del control social es dos:

- a) La conducta que es vista negativamente dentro de un determinado orden social.
- b) La respuesta que tiene la sociedad frente a una conducta cometida.

El estado usa el Derecho penal como un medio de control social, es decir mediante ello mantiene un orden en la sociedad (Bramont-Arias, 2008).

Existen dos formas de aplicar el control social:

a) Controles Informales: Estos son los que el estado de manera directa no manifiesta su carácter represivo sobre las personas sino que estas presiones vienen de otras personas o de un grupo de ellos como por ejemplo, las escuelas, la familia, grupos sociales, etc., y esto se da porque estos grupos no aceptan determinadas conductas y las rechazan, siendo precisamente ese rechazo el que mantiene controlada a la persona.

b) Controles Formales: Es por el cual el estado manifiesta su poder para controlar a las personas, por ejemplo, el derecho Penal, las sanciones administrativas, etc.

(Bramont-Arias, 2008)

Bajo esa línea, la finalidad de los controles sociales tanto formales como informales es asegurar que las personas vivan en convivencia dentro de una sociedad. (p. 44)

Siguiendo ese orden de ideas se define al Derecho Penal como un medio de control social que se caracteriza por imponer sanciones- penas o medidas de seguridad cuando, se han cometido acciones graves que atenten contra los bienes jurídicos de mayor valor de la sociedad (p. 46).

(Gómez Martín, 2011)

El Derecho penal es uno de los medios de controles sociales que se encuentra vigente en nuestra sociedad actual, así como también lo son la profesión, la familia, la escuela y grupos sociales sin embargo estos poseen un carácter de tipo informal que los diferencia de un medio de control jurídico el cual nos estaríamos refiriendo exclusivamente del derecho Penal, como todo medio de control el Derecho Penal tiene como finalidad tratar de evitar conductas que sean consideradas contrarias a las buenas costumbres y al derecho acudiendo para ello a las amenazas de la imposición de diferentes sanciones, sin embargo el Derecho Penal tiene una característica en especial la cual es anticipar las sanciones en

principio más graves y esto es con el fin de evitar conductas que sean considerados peligrosos. El Derecho Penal es un medio de control social quizás el más importante ya que esta cargo del estado, eso si el poder punitivo del estado solo puede realizarse de acuerdo a lo estipulado por las normas legales, es menester precisar que las normas que regulan al derecho penal deben de contar con la mayor precisión y exactitud cuáles son las conductas que serían pasible del reproche penal y cuáles serían las penas aplicar es decir en pocas palabras deben de contar con el famoso principio de legalidad. (p. 39-40).

En mi opinión personal puedo definir al Derecho Penal como un mecanismo que busca sancionar conductas que sean contrarias a derecho, y así de esta manera tener controlada a la sociedad utilizando la violencia permitida por el ordenamiento jurídico cuando la situación lo requiera, utilizando penas y sanciones para castigar las conductas atípicas.

2.2.1.2. IusPuniendi

(Fernando Velásquez, 2009)

El IusPuniendi también se le puede denominar el derecho penal subjetivo, relación punitiva o subjetivización de la norma penal; es la potestad que tiene el estado para declarar punibles ciertos comportamientos o conductas los cuales que por su gravedad atentan contra la convivencia de la sociedad, por lo que se les impone penas o medidas de seguridad; es menester indicar que el IusPuniendi tiene la facultad de utilizar una violencia que será legítima, teniendo en cuenta que esta no puede ser excesiva esto es poniendo límites al empleo de la potestad punitiva. (p. 53).

(Peña Cabrera, 2013)

Las normas jurídico penales tienden a controlar y sancionar los ataques más desvaliosos que dañen los bienes jurídicos de las personas; la doctrina señala al Iuspoenale o Derecho penal objetivo, sin embargo la justificación del Derecho Penal señala el derecho a penar que se desdobra del principio de legalidad, por los

fundamentos que legitiman al estado de imponer sanciones o penas al ciudadano en una sociedad (IusPuniendi), se debe precisar que su justificación se refiere a los controles en su ejercicio dentro del ordenamiento jurídico puesto que si no tuviera límites se importaría un poder Penal sin límites, transgrediendo la legitimidad. (p. 181)

(Peña Cabrera, 2013)

Es muy importante precisar que el Derecho Penal no solo ofrece respuestas jurídicas ante la conflictividad social producida por un hecho delictivo, sino es una configuración más sustantiva, el estado puede hacer uso de una acción represora siempre y cuando los ciudadanos cometan conductas que hicieran imposible la convivencia social, es decir cuando se lesione bienes jurídicos. (p. 182).

En mi opinión personal el IusPuniendi se refiere al derecho a penar el cual busca erradicar conductas que contravengan con la convivencia social, utilizando este mecanismo del IusPuniendi el estado tiene la potestad de poder imponer sanciones penas o medidas de seguridad cuando lo considere conveniente o cuando los casos lo ameriten.

2.2.1.2.1. El Planteamiento Político

(Cobo y Vives, 1999)

El IusPuniendi no siempre respeta las garantías individuales, asimismo el IusPuniendi no es necesariamente una concepción autoritaria por parte del estado, es por ello que se dice que el “Derecho a castigar” se encuentra limitado por otros derechos por lo que se le considera un poder político; del punto de vista político no se pueden afirmar o predecir consecuencias que puedan hacer preferir una u otra concepción, pues esta preferencia se ha de deducir por razones técnicas. (p. 60-61).

2.2.1.2.2. El Punto de Vista Técnico.

(Cobo y Vives, 1999)

El derecho Penal puede definirse en sentido subjetivo como “la potestad atribuida a determinados órganos del estado para imponer las penas y medidas de seguridad determinadas en las leyes cuando concurren los presupuestos establecidos en ellas. (p. 64).

Así el IusPuniendi está sujeto a una serie de límites que tienen repercusión en distintos principios penales (o.p, p. 64).

2.2.1.3. El bien Jurídico como objeto de protección en el derecho Penal

(Muñoz y García, 2007) señala que,

El Derecho Penal, así como cualquier otra rama del derecho cumple también una función protectora, a diferencia de las demás normas jurídicas, el normal penal solo interviene en los casos en donde la convivencia pacífica en la comunidad se vea gravemente afectada. (pg. 58-59).

Como menciona el autor, el derecho Penal solo debe de intervenir en condiciones en las que se las requiera es decir cuando se afecten o pongan en peligros bienes jurídicos ya sean individuales o colectivos, ya que de esta manera podemos dar pie a la entrada del Derecho Penal que no debemos de olvidar que es la última Ratio.

Es menester precisar que lo que realmente protege el Derecho Penal como ya se sabe y como explícitamente lo dice la doctrina, son los bienes jurídicos, por ende, es importante definir que es el bien jurídico para el derecho penal.

Los bienes jurídicos son aquellos presupuestos que la persona necesita para su autorrealización y el desarrollo de su personalidad en la vida social (p.59).

El bien jurídico es todo lo que el derecho protege y este deviene de una norma jurídica el cual tiene una sanción o una pena para él quien afecte, lesione o ponga en peligro los bienes jurídicos de las personas, dentro de los bienes jurídicos podemos encontrar unos supuestos que el autor Muñoz Conde nos señala.

De los presupuestos que menciona el autor antes citado se encuentran en primer lugar la vida y la salud los cuales pueden ser cegados por la muerte y el

sufrimiento, a estos se les puede adherir otros presupuestos materiales que su fin es conservar la vida y evitar el sufrimiento, los cuales serían o vendrían hacer medios de subsistencia como, por ejemplo; la vivienda, el vestido, los alimentos, etc. (p. 59).

Al presupuesto mencionado se le denomina bienes jurídicos individuales, esto es porque afectan únicamente a la persona individualmente, sin embargo existen también bienes jurídicos colectivos los cuales afectan a la sociedad, es decir a un determinado grupo de personas individuales, dentro de este presupuesto de bienes jurídicos colectivos podemos encontrar a la seguridad colectiva, la salud pública, el medio ambiente, etc. (p. 59).

De los presupuestos mencionados por el autor líneas arriba es menester señalar que estos presupuestos son muy importantes de diferenciar, es decir cuando se habla de los delitos que afecten bienes jurídicos individuales nos estamos refiriendo a delitos en los cuales el afectado simplemente será una persona como por ejemplo en un delito de Hurto de un celular el agraviado sería el propietario del celular por ende este vendría hacer un delito que protege bienes jurídicos individuales ya que solo se afecta a una persona, sin embargo cuando se habla de delitos que afecta bienes jurídicos colectivos nos estaríamos refiriendo por ejemplo a los delitos ambientales, puestos que al cometer estos delitos no solo se afecta a una sola persona sino a toda una comunidad y a toda la sociedad por lo que este tipo de delitos si protegerían bienes jurídicos colectivos, es importante tener claro estos puntos sobre los bienes jurídicos protegidos ya que estos nos ayudara a realizar una adecuada tipificación.

2.2.1.4. Principio Rector del Derecho Penal

(Fernando Velásquez, 2009) señala que;

Los principios en el campo del derecho son considerados como la cabeza del ordenamiento jurídico, así como la norma principal en un conjunto de normas; se entiende por principios generales del Derecho penal a ciertos axiomas que han sido creados por el hombre hace tiempo atrás, los cuales permiten servir como

orientador al derecho represivo por los caminos de justicia y otorgar seguridad jurídica. (p. 60).

(Villavicencio Terreros, 2006) señala que; “Los principios generales del derecho complementan a la ley penal, tienen equivalencia a normas superiores las cuales no pueden ser desconocidas jamás por el intérprete”. (p. 147).

(Fernando Velásquez, 2009) señala que, “Se les considera principios rectores debido a que estos están orientados a proteger y encaminar a todo el sistema jurídico penal, estos principios orientan para una adecuada aplicación e interpretación de una normal penal”. (p.61)

A opinión personal los autores antes citados en este punto coinciden en que los principios generales del derecho penal son la fuente máxima en la que debe regirse el sistema penal, dándoles gran importancia a estos principios puesto que ninguna normal penal puede estar sobre ninguno de los principios, ya que estos están orientados a proteger a las personas y poner algunos límites en la forma del tratamiento penal que se le pudiera dar, es decir ejerce límites al ejercicio del *IusPuniendi*, ya que si no existieran estos principios rectores el Derecho penal en algunas situaciones pudiera vulnerar algunos derechos de las personas imputadas por la comisión de algún delito, en pocas palabras los principios orientan al sistema penal para que no sea un sistema penal excesivo a la hora de reprochar penalmente a las personas, así como también darle una buena interpretación jurídica a las normas penales, basándonos en estos principios es importante precisar que dentro de estos se encuentra el Principio de Proporcionalidad de la pena que será desarrollado más a fondo en los párrafos siguientes, el principio mencionado será el más desarrollado en esta tesis dado que en base a él nos basaremos para dar a conocer que el delito de estafa lo colisiona con sus penas al no existir una adecuada proporcionalidad entre las penas con la cantidad monetaria por la cual se produce el delito de Estafa.

2.2.1.5. Principio de Lesividad

Villavicencio Terreros, (2006) menciona que;

Este principio también es conocido como principio de exclusiva protección de los bienes jurídicos, el presente principio indica que para que una conducta se pueda considerar como ilícita esta debe haber lesionado o haber puesto en peligro algún bien jurídico de la persona, es gracias a este principio es que se precisa que es lo protegido y con esto el estado puede ejercer sobre determinadas conductas su poder punitivo; justamente para evitar alguna distorsión en cuanto al poder punitivo del estado es que existe el principio de lesividad; es menester señalar que cuando se hace referencia a la protección de los bienes jurídicos esto no significa que el estado protege a todos los bienes jurídicos dado que para esta distorsión existe el principio de subsidiaridad y fragmentariedad. (pp. 94-95).

Este principio limita la intervención punitiva que puede ejercer el estado, es menester precisar que este principio tiene mucha implicancia en los estados que sean democráticos de derechos y estados sociales, este principio tiene algunas consecuencias las cuales son:

- Todas las normas penales deben proteger bienes jurídicos siempre y cuando se ponga en peligro o se lesione bienes jurídicos.
- El estado no puede imponer moral o política alguna a sus ciudadanos puesto que esto atentaría contra su ejercicio de libertad, sino por el contrario debe castigar las conductas que atenten contra estos supuestos.
- Debido a que el ejercicio punitivo del estado tiene que estar al servicio de todos los ciudadanos, se debe tutelar, intereses que comprendan a toda la sociedad y no a un grupo minoritario.

Además, Villavicencio Terreros, (2006), señala que “En consecuencia, la intervención del estado solo debe producirse o se legitima cuando protege bienes jurídicos; el bien jurídico debe realmente ser un límite político criminal a la función punitiva del Estado”. (p. 96).

Entrando en el delito de Estafa y teniendo en cuenta los conceptos señalados líneas arriba, en este delito el estado debe intervenir cuando se lesione el bien jurídico es decir cuando la estafa se haya consumado en otras palabras el error haya sido convincente para producir en el sujeto pasivo la inducción a error y

de este modo otorgar o desprenderse de su patrimonio para entregárselo al sujeto activo, cuando se hayan dado los elementos del tipo penal de la Estafa entonces y se haya causado un perjuicio económico o se haya en puesto en peligro el mismo el estado deberá intervenir para proteger el patrimonio de la parte agraviada y de esta manera ejercer el poder punitivo que la ley le confiere.

2.2.1.5.1 Concepto de Bien Jurídico

Según Villavicencio Terreros, (2006)

Todos los bienes jurídicos son del interés de la comunidad como de la persona individual, además el maestro Roxin indica que todo concepto de bien jurídico debe de iniciarse de los principios fundamentales que están estipulados en la Constitución debido que es a través de ellos que se marcan los límites punitivos que tiene el estado, asimismo afirma que el concepto del bien jurídico es de tipo normativo ya que está sujeto a los cambios sociales que pudiera haber. (p. 100)

Del punto de vista sociológico se entiende al delito como un fenómeno que dificulta al sistema social para que este progrese bajo este contexto AMELUNG entiende al bien jurídico como “dañosidad social”, en esta línea daño social vendría ser lo mismo que disfuncionalidad social de la acción. (p. 101)

(Nakazaki Servigon, 2017) sostiene:

El bien jurídico es el factor que permite especificar cuáles de las relaciones sociales van adquirir la categoría de jurídicas. Como por ejemplo, el siguiente caso: se valora positivamente el hecho que una madre alimenta a su hijo (entre otras cosas), en función que esta relación fomenta la vida, que ha sido calificada como jurídicamente valiosa (o sea, determinada como objeto de tutela legal), dicho esto concluye señalando que los bienes jurídicos vienen a ser los supuestos indispensables para la realización del hombre a través de la funcionalidad social, los que son objetivados mediante su captación en el ordenamiento positivo. (p. 30)

2.2.1.6. Principio de Proporcionalidad de la Pena.

2.2.1.6.1. Concepto.

Fernando Velásquez, (2009) manifiesta que;

El principio de proporcionalidad es denominado como “prohibición de exceso”, la dogmática lo considera como límites de límites, de esta manera tienden a relacionarlo con justicia, asimismo lo asimilan con el principio de estado de Derecho; el principio de prohibición otorga un límite material para la actividad punitiva que ejerce el estado para castigar determinadas conductas con lo que marca pautas centrales para la construcción de la teoría de la tipicidad penal, asimismo en la antijuricidad este principio cumple un rol muy importante ya que gracias a él se pueden establecer criterios de ponderación de intereses las cuales son indispensables para el examen de las causales de justificación de las conductas típicas, el cual es llamado “principio de interés preponderante”; por ultimo en la culpabilidad se discuten criterios atinentes a la sanción equitativa y justa que ah de imponerse al que incumpla las leyes penales. En virtud a las consecuencias jurídico penales se extiende a la sanción concreta y la abstracta, cuando se habla de medidas de seguridad es de advertirse que “proporcionalidad” se utiliza también para oponerla al principio de culpabilidad. (pp. 74-76).

El principio de proporcionalidad de la pena se divide en tres subprincipios:

a) Principio de Idoneidad:

En efecto primordialmente la sanción impuesta debe de ser idónea para así de esta manera alcanzar el fin perseguido, este principio tiene un criterio de carácter empírico, tiene una perspectiva objetiva y subjetiva a la causalidad de las medidas, y exhorta que las intromisiones en los derechos ciudadanos faciliten el éxito perseguido en virtud de su adecuación cualitativa, cuantitativa y subjetiva en su aplicación; la adecuación cualitativa refiere que las medidas sean eficientes para alcanzar los fines que se sugieren, en consecuencia deben de ser idóneas por su naturaleza, la adecuación cuantitativa indica que la duración y la intensidad de la medida tomada debe de ser las supuestas acorde con la finalidad que se pretenda alcanzar y la adecuación de la determinación del ámbito subjetivo de aplicación se refiere a la individualización que deben de tener los sujetos sobre los que va a recaer la restricción de derechos. (p. 79).

En conclusión, el principio de idoneidad solo debe de intervenir cuando sea mínimamente eficaz e idóneo para prevenir el delito, debiendo evitar que

intervenga cuando no resulte eficaz o se muestre contraproducente en la prevención de delitos. (p. 79)

b) Principio de Necesidad:

Fernando Velásquez, (2009)

Lo que busca el siguiente principio es la optimización de eficacia de los derechos individuales por lo que obliga al estado a otorgar las medidas que sean necesarias para la satisfacción del fin perseguido, así como las que sean menos lesivas para los ciudadanos es decir la que pueda proteger eficazmente los bienes jurídicos. (p. 82).

Este subprincipio significa que la intervención del estado solo se justifica cuando ella es imprescindible para el mantenimiento de su organización política, finalmente es menester precisar que la idea de necesidad de pena no se puede confundir con la de merecimiento de pena, ya que el primero significa que la conducta del autor es merecedora de una pena, mientras que la segunda hace referencia a que una pena se necesita, en términos más precisos puede decirse que el merecimiento de pena expresa un juicio global de desvalor sobre el hecho, en la forma de una desaprobación especialmente intensa por incurrir un injusto culpable especialmente grave (injusto penal) que debe acarrear un castigo, mientras que la necesidad de pena presupone el merecimiento de pena y significa que un hecho en sí merecedor de pena además necesita ser penado, ya que en el caso concreto no existe ningún otro medio disponible que sea eficaz y menos aflictivo. (p. 86).

c) Principio de Proporcionalidad en sentido Estricto:

Fernando Velásquez, (2009)

Ya instados los principios de Idoneidad y de Necesidad de una medida restrictiva de un derecho fundamental se debe de realizar una ponderación de intereses según las circunstancias del caso en cuestión, debe valorarse si el sacrificio de intereses individuales guarda relación o importancia con la importancia del interés colectivo que se busca salvaguardar, en palabras más acertadas lo que se quiere decir es que se debe de realizar una prueba de proporcionalidad la cual busca precisar si el medio se encuentra en una relación razonable con el fin perseguido. (p. 87).

El principio en mención supone que el uso que se le otorga a la intensidad de la sanción deben estar limitados en relación a la gravedad del hecho punible cometido,

esto quiere decir que la exigencia de proporcionalidad debe de determinarse con un test de ponderación entre la delimitación de la pena y el fin perseguido esto en aras de verificar si las medidas adoptadas son las adecuadas o proporcionadas al bien que da origen a la restricción, ello refiere tal como lo indica la doctrina española que el presente principio opera tanto a nivel legislativo como a nivel judicial. (p. 89).

2.2.1.7. Principio de Última Ratio y Mínima Intervención del Derecho Penal.

Este principio tiene un doble significado ya que en principio implica que las sanciones o penas se tienen que limitar al círculo de lo indispensable, a favor de otras sanciones o en ciertos casos de la tolerancia de ciertos ilícitos penales más leves, y en segundo lugar implica que se refiere a que el Derecho Penal debe de emplearse solamente cuando ya no quede otra alternativa tras el fracaso de cualquier otra medida de protección que se pueda emplear.

Poniendo un ejemplo, Teniendo en cuenta el patrimonio como bien jurídico digno de protección penal, no todos los ataques al mismo, sino los más peligrosos harán necesaria la intervención del derecho penal del Estado. Así el impago de una deuda no deberá constituir delito por muy importante que sea la lesión, debiendo castigarse en cambio el apoderamiento de los bienes del patrimonio realizado de forma violenta es decir cuando se trate de un Robo.

2.2.1.8. La Pena

Cobo y Vives, (1999) señala que;

La pena constituye una institución muy importante dentro de la Parte General del Derecho penal, esto es, en primer lugar, se estudia el delito y después de ello la Pena, sin embargo, los estudios se han centralizado en el delito dejando de lado por mucho a la Pena que es una institución muy importante que merece una mayor y detallada atención. (p. 795)

La pena podemos definirla como la consecuencia jurídica del delito, asimismo Hobbes define a la pena como “un mal infligido por la autoridad pública a quien ha hecho u omitido lo que esa misma autoridad considera una transgresión a la ley, a fin de que la voluntad de los hombres este, por ello mismo, mejor dispuesta a la obediencia”. (p. 795).

Hart sostiene que la pena tiene las siguientes características:

- a) La pena debe implicar sufrimiento u otras consecuencias consideradas normalmente como no placenteras.
- b) Debe ser impuesta a causa de una violación a la ley.
- c) Debe ser infligida a un presunto o actual violador de la ley a causa de la violación.
- d) Debe ser administrada conscientemente por personas distintas al reo.
- e) Debe ser impuesta y administrada por una autoridad constituida según el sistema legal contra el que se realizó la transgresión.

(Cobo y Vives, 1999)

En síntesis podemos definir la pena como un castigo o sanción que consiste en la privación de un bien jurídico por parte de la autoridad competente, a quien después de un proceso adecuado y legal se le encuentra como responsable de un ilícito penal, en pocas palabras la pena es el castigo por un delito cometido. (p. 797)

Cuando hablamos de la Pena nos hace referencia al castigo o sanción que la persona recibirá a causa de la lesión de un bien jurídico protegido por el derecho Penal, es menester señalar que las penas deben de estar acorde con la infracción o delito cometido puesto que si no se da esta situación estaríamos frente a un abuso del derecho, específicamente esta tesis busca despenalizar el delito de estafa en circunstancias que no lo ameritan por ejemplo cuando se trate de montos burdos los cuales no causan mayor afectación económica, por lo que la pena debería ser distinta para cuando se presenten esas situaciones dando en si a ver que la pena debería de ser proporcional al monto por el cual se estafa y no otorgar la misma penas a los que estafaron con 10 soles con los que estafaron con un millón de soles ya que se vería una total desproporcionalidad en el monto y se estaría cometiendo un abuso del derecho.

2.2.1.8.1. La Pena y Otras Sanciones

(Cobo y Vives, 1999) señala que;

Teniendo claro la definición de la pena, afirmamos que no se consideraran penas las privaciones de derechos que no se impongan como consecuencia a un incumplimiento de la ley; asimismo a las que no se pongan a la persona distinta del infractor, así como tampoco se puede denominar penas a las sanciones que no tengan naturaleza de castigos, finalmente tampoco son consideradas penas los castigos que imponen personas que no tienen el carácter de autoridad requerida por el sistema legal. (pp. 798-799).

2.2.1.9. Fines de la Pena

(Cobo y Vives, 1999)

Cuando hablamos de los fines de la pena es necesario hacer una diferenciación entre función de la pena y fines de la pena, cuando se habla de la función de la pena se debe de tener en cuenta tres finalidades, retributiva, prevención general y prevención especial y cuando se habla se fines se hace referencia a los objetivos empíricos e inmediatos a los que la pena debe de hallarse dirigida. (p. 800).

2.2.1.9.1. Función

(Cobo y Vives, 1999) señala que;

La función de la pena no es la realización de justicia por medio del castigo, sino que el orden jurídico debe de acoplarse a las distintas exigencias de justicia, en concordancia con el principio rector de proporcionalidad de la pena, en tal sentido la función primordial de la pena es la Tutela jurídica esto es la protección de bienes jurídicos e intereses cuyo pacifico disfrute ha de garantizar el derecho. (p. 800-801).

2.2.1.9.2. Fines de la Pena

(Cobo y Vives, 1999) señala que;

Según lo señalado en el párrafo anterior la pena tiene función de tutela jurídica, está constituida por la prevención general y prevención especial; la prevención general cuenta con dos mecanismos muy importantes, en primer lugar la intimidación, que refiere a que el mal que la pena representa estima sobre las conciencias de las personas dentro de una sociedad; y en segundo lugar la educación debido a que el reproche de las violaciones del derecho expresado en la pena puede ahondar en la conciencia de los ciudadanos, de esta

manera reforzar el respeto al ordenamiento jurídico; La prevención especial es un mecanismo por el cual se busca repeler e impedir la repetición del delito por alguien que ya lo cometió al que no le fueron suficiente las prevenciones generales, esta clase de prevención se encuentra principalmente enlazada a la fase ejecutiva de la pena y se da lugar a través de la intimidación o escarmiento el cual es resultante por la ejecución de la pena y la educación el cual se manifiesta con la corrección al delincuente el cual le debe permitir reintegrarse o readaptarse en una sociedad donde respete al ordenamiento jurídico. (pp. 801-802).

Visto en los párrafos anteriores sobre los fines de la pena como una apreciación personal podría precisar que el fin de la pena es por lo general disuasoria y que lo que busca es que por el medio de estas las personas tomen conciencia de que al realizar un acto ilícito, esas acciones podrían traerles consecuencias jurídicas como la pena privativa de libertad y entre otras y así de esta manera como bien decía Cobos y Vives en el párrafo anterior podría hablarse de intimidación como uno de los fines ya que la persona al ver la sanción o castigo que se le otorga a la persona que comete ilícitos penales y al observar que son de manera severa una persona tomaría conciencia y si cometió algún delito anteriormente lo pensaría dos veces antes de cometerlo de nuevo y en personas que no han cometido nunca uno lo pensarían para cometer alguno, sin embargo en la actualidad ya no es novedad y que está comprobado que las penas altas o severas no bajan la tasa de la criminalidad puesto que en la mayoría de los delincuentes ya no tienen conciencia y esto hace que los fines de la pena fallen y por ende que falle el sistema punitivo de nuestro país, sin embargo es menester indicar que no en todas las personas es de esa manera hay algunas en las que estos fines si se dan sobre todo en las personas que pueden tomar conciencia de sus actos pero en general lo que buscan las penas es reducir los índices de criminalidad y es precisamente esto es lo que no se logra, por estos motivos es que considero que las penas no cumplen con su fin trazado.

2.2.1.10. Pena Privativa de Libertad.

La pena privativa de libertad es estrictamente la restricción del derecho de la libertad que debe ser impuesta por un juez mediante una resolución judicial

debidamente motivada, en nuestro sistema Penal Peruano la pena privativa de libertad se encuentra regulado en el artículo 29 del Código Penal Peruano, el cual señala lo siguiente: “La pena privativa de libertad puede ser temporal o de cadena perpetua. En el primer caso tendrá una duración mínima de dos días y una máxima de treinta y cinco años”

Tal como se puede percibir del texto normativo vigente relacionado a la pena privativa de libertad este tipo de medida tiene una duración temporal hasta treinta y cinco años y otra atemporal de cadena perpetua la cual tiene un carácter indeterminado, conforme al delito de Estafa en el artículo N° 196 del Código Penal Peruano se establece que este delito tiene como sanción Pena Privativa de libertad no menor de uno ni mayor de seis, y en los casos en que se dé una Estafa Agravada esta será sancionada con una pena no menor a cuatro años de Pena Privativa de Libertad y con un máximo de ocho años de Pena Privativa de Libertad, como vemos el Delito de Estafa tiene como sanción siempre la Pena Privativa de Libertad ya sea de un año cuando se trata de Estafa simple y hasta ocho años cuando es Estafa agravada por lo que nuestro código Penal no hace una diferenciación en el punto del bien jurídico afectado, es decir, como sabemos el bien jurídico afectado en el delito de estafa es el patrimonio en mención a ello la presente Tesis busca proponer que en este delito se tenga en cuenta la cuantía del bien afectado para de esta manera imponer una pena proporcional al monto afectado, poniéndonos en la situación de que una persona cumpla con todos los elementos del tipo de Estafa y logre el resultado estafa a una persona sacándole un provecho económico sin embargo el monto por el cual este estafo es de diez soles, poniéndonos en esa situación la persona tendría que ser procesado por Estafa dentro de un proceso común y teniendo como sentencia una pena mínima de un año de Pena Privativa de Libertad, dado que esta es la sanción mínima del tipo penal de la Estafa.

2.2.1.10.1. Pena Privativa de libertad en relación al Principio de Proporcionalidad de la Pena en el delito de Estafa.

Siguiendo con el ejemplo mencionado líneas arriba, la persona que es sancionada con Pena Privativa de libertad a un año por cometer el delito de Estafa por un monto de diez soles, en mi punto de vista no sería proporcional ya que por ese monto no se puede sancionar a una persona a un año de Pena Privativa de Libertad, si bien es cierto el tipo penal establece como pena mínima en el delito de estafa la pena privativa de libertad de un año esto colisionaría con el principio de la proporcionalidad de la pena ya que no resultaría proporcional aplicar la pena privativa de libertad teniendo en cuenta el monto que se ha afectado, poniendo la balanza y comparándolo con el delito de hurto en el cual cuando se es hurtado un bien que no sobrepase la remuneración mínima vital este será tratado como una falta y cuando sobre pase dicha cantidad este será tratado como delito, poniendo ese ejemplo considero que el delito de estafa también podría ir en esa misma línea es decir al no ser un monto considerable no debería tratarse como delito o en su defecto la sanción que se le da debería ser proporcional al monto afectado para de esta manera tener una mejor justicia penal y poder también sancionar con las penas debidas y proporcionales al delito cometido como es en el caso de la estafa como mencionamos que sea proporcional al monto afectado.

2.2.1.11. El Delito de Estafa.

2.2.1.11.1. La Estafa

(Choclan Montalvo, 2000) señala que;

La estafa cuando ingreso a formar parte del derecho penal lo hizo procedente del derecho romano tardío, donde se caracterizó por la villanía, la estafa es considerada hasta en la antigüedad como una acción de carácter traicionero, la estafa es una evolución del delito violento y la cambia por un delito donde sobresale el engaño y el fraude para una sociedad más socializada, por ende hoy en día se puede afirmar que el delito de estafa pertenece ya al derecho penal clásico, esto en vista que este delito participa en nuestro derecho como una dimensión explícitamente individualista, tanto por parte del sujeto activo como del pasivo, es un delito que tutela los intereses económicos de personas individualmente, a este delito suele ser direccionado al grupo de los delitos del derecho penal económico, el delito de estafa puede presentarse en unidades económicas de producción de las empresas, a esto se le llama criminalidad de empresas, que tendrían un efecto lesivo mucho mayor. (p. 15-16)

(Guevara Vásquez, 2017) señala que;

Dentro de las consideraciones generales que se pueden hablar de la Estafa es importante señalar que este delito rivaliza en parte cuantitativa y comisión con los delitos de hurto y robo, podía señalarse o inferirse que siempre que ocurría un hecho de robo o hurto estaba un estafador, compitiendo por el primer lugar en el índice comisivo, sin embargo había una diferencia importante entre estos delitos y esta era las forma agravadas que tenían el hurto y el robo, ya que el delito de estafa solo se remitía al artículo 196 de nuestro Código Penal, por ello el tipo base del delito de estafa muchas veces se veía en ciertos momentos o circunstancias insuficiente para hacer frente una cierta cantidad de situaciones es por ello que el legislador mediante el artículo n° 2 de la Ley N° 30076 publicada el 19 de Agosto del 2013 añade el artículo 196-A a nuestro código Penal en el cual se detallan las situaciones agravadas de este tipo penal de la Estafa pero dejando en cierto punto comprendido la dependencia sustancial del contenido típico del delito de Estafa por ende la estafa en modo genérico se encuentra tipificado en el artículo N° 196, mientras que sus formas agravadas están en el artículo N° 196-A. (p. 10)

2.2.1.11.2. Tipo Objetivo

2.2.1.11.2.1 Sujeto Activo en el delito de Estafa

En el delito de estafa es menester precisar quién podría ser sujeto activo de este delito, cabe mencionar que cuando hablamos de sujeto activo nos estamos refiriendo a la persona que realiza la acción o conducta delictiva, como es de saber el código Penal peruano señala en su artículo N° 196:

“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” (p.212)

Como es evidente en el tipo penal no diferencia algún tipo de autor solamente refiere el que procura para sí o para otro un provecho ilícito en perjuicio de tercero, en consecuencia, este tipo penal puede ser cometido por cualquier persona.

Hay que tener en cuenta que para que una persona pueda ser considerada como autor de este tipo penal es necesario que cumpla con los elementos que requiere este delito para su consumación estos son: el engaño bastante, la

inducción a error y el aprovechamiento ilícito de índole patrimonial, cumpliendo esos requisitos la persona podrá ser considerada como sujeto activo del delito de Estafa.

En consecuencia, podemos afirmar que el sujeto activo en el delito de estafa es toda persona que realice el acto de la estafa ocasionando la disposición patrimonial de la víctima provocando el perjuicio económico en la última.

2.2.1.11.2.2. El sujeto Pasivo en el delito de Estafa.

Cuando hablamos del sujeto pasivo dentro del ámbito del derecho penal nos referimos a la persona quien es el titular del bien jurídico protegido, las personas que son pasibles a ser sujetos pasivos son:

- Una persona física ya sea imputable o no.
- Una persona jurídica.
- El estado.
- La sociedad.

También es muy importante distinguir sobre este punto del sujeto pasivo quien es sujeto pasivo de la acción y quien es sujeto pasivo del delito, por ejemplo si A (S.A) le roba a B el celular que era de propiedad de C, en este caso B sería sujeto pasivo de la acción porque es en el quien recae la acción del robo, pero C sería sujeto pasivo del delito, porque él era el titular del bien jurídico.

Ahora bien teniendo bien definido quién puede ser sujeto pasivo nos centraremos en señalar exclusivamente cuando se es sujeto pasivo en el delito de Estafa, en este delito el sujeto pasivo puede ser cualquier persona, teniendo en cuenta los elementos que comprende el delito de Estafa, es decir para ser sujeto pasivo la persona tiene que haber sufrido un engaño suficiente el cual lo mantenga en error insuperable mediante por ello se desprenderá de su patrimonio para entregárselo voluntariamente al sujeto activo quien es el encargado de formular el engaño y de inducir a error a la víctima, en esas circunstancias la persona podrá considerarse como sujeto pasivo del delito de Estafa, en consecuencia el sujeto

pasivo en la Estafa será siempre la persona a quien se le haya causado un perjuicio patrimonial es decir el titular del bien jurídico.

En consecuencia, podemos afirmar que el sujeto pasivo es la persona quien sufre o es pasible de recibir el menoscabo en su patrimonio esto a raíz de la disposición patrimonial que realiza en perjuicio de su propiedad.

2.2.1.11.2.3. La conducta

Guevara Vásquez, (2017) señala que;

Dentro del tipo penal de la estafa el agente o sujeto activo busca o realiza esfuerzos para sí o para otra persona, de un provecho ilícito que se realizaran en perjuicio de terceras personas que vendrían a ser el sujeto pasivo, induciendo a error o manteniendo en error a este último mediante engaño (engaño que debe ser insuperable), astucia, ardid u otra forma fraudulenta, por lo tanto dentro del sistema peruano define el comportamiento que gira dentro del hecho de “buscar que suceda”, lo determinante en la estafa no se enfoca en la acción sino en el acto de inducir a error o mantener en error al agraviado mediante el engaño bastante, el ardid, la astucia u otra forma fraudulenta, por lo que lo trascendental vendría a ser el error ya sea que el sujeto activo mismo cree ese error o que la víctima o sujeto pasivo por si sola este en error y el sujeto activo simplemente lo mantiene en él. (p. 12).

En el primer supuesto cuando nos referimos a la inducción a error, este debe de ser encajado de tal manera en la víctima que logre que esta última entregue su patrimonio de forma voluntaria, ya que no es necesario en el delito de estafa sustracción alguna en la conducta que realiza el sujeto activo, el acto de inducir al sujeto pasivo para que este entregue de forma voluntaria su patrimonio forma parte de una estrategia dentro de la cual se prevén cierta serie de actos, esto es que existe una destacable elaboración de la actividad delictiva, es decir el sujeto activo actúa con inteligencia, es menester precisar que el límite de la inducción es la misma autoría en el evento delictivo es decir si por ejemplo cuando el sujeto activo no espera a que el mismo sujeto pasivo le entregue el bien y este se apodera de él o lo sustrae estaríamos hablando de otra figura delictiva como un hurto o un robo teniendo en cuenta ciertas circunstancias del hecho. (p. 12).

El sujeto pasivo es inducido a error por un engaño provocado por el sujeto activo, un dato a tener en cuenta es que el error no es casual, no se presenta de manera fortuita sino por el contrario es una situación o un elemento que el sujeto activo utiliza intencionalmente con la única finalidad de obtener un provecho patrimonial por medio de la disposición que el mismo sujeto pasivo otorga, asimismo es menester indicar que el error que se genera en el sujeto

pasivo debe ser muy original es decir un error insuperable y necesariamente tiene que haber sido obra del sujeto activo, porque si otra persona hubiese producido el error en la víctima sería a esta última quien le correspondería la autoría, es decir no existiría aprovechamiento del error de otra persona, dado que en el delito de estafa no se trata de aprovechar el error que haya sido ocasionado por otro agente, sino que tiene que ser necesariamente el sujeto activo quien genere ese error en la víctima, por ejemplo, en el hipotético caso de que una persona acude a una empresa de publicidad para que esta publique un anuncio asumiendo pues la persona que la manera de que ello suceda es pagando una cantidad de dinero, siendo que la empresa de publicidad se encuentra en una situación crítica y no cuenta con los medios necesarios para realizar el trabajo solicitado, sin embargo la persona le hace entrega del dinero sin que este le señalara que no podría cumplir con el trabajo, en este supuesto no configuraría como inducción a error debido a que el sujeto pasivo ya venía con el error cuando visita la empresa de publicidad y el publicista simplemente se aprovecha de ese error, dado estas circunstancias no podría hablarse estafa, dado que para que se configure la conducta típica de este delito se requiere necesariamente que el sujeto activo debe introducir en el sujeto pasivo un error, no existe otra forma para poder interpretar la inducción a error del sujeto pasivo por parte del sujeto activo. (p. 13).

En el segundo supuesto cuando nos referimos a mantener en error, nos enfocamos en que se mantiene en error al sujeto pasivo, lo que quiere decir que no se necesita la inducción para que el sujeto pasivo caiga en el error dado que el error ya debió haber sido introducida en el sujeto pasivo por otras formas, es decir otra persona ya introdujo el error en la persona de la víctima sin embargo no logro la disposición patrimonial por una u otras circunstancias, es decir para que haya mantención en error necesariamente otra persona tuvo que haberlo provocado para que la segunda persona solamente tenga que mantener ese error, dado que si la persona que provoco el error es la misma que lo mantiene estaríamos frente al primer supuesto de la inducción, en consecuencia para la mantención en error necesariamente tuvo que haber sido ese error provocado previamente por otra persona. (p. 13-14).

2.2.1.11.2.4. Modalidades

Las modalidades en el delito de estafa son los mecanismos que se utilizan, es decir para la inducción a error o la mantención en error el sujeto activo llega a ellos mediante engaño, astucia, ardid u otra forma fraudulenta, a continuación, precisaremos y analizaremos cada una de ellas.

2.2.1.11.2.4.1. Mediante Engaño

(Guevara Vásquez, 2017) señala que;

Como ya es de saber el delito de estafa tiene como consecuencia la creación del error, pero para llegar a ese error en el sujeto pasivo se requiere ciertos medios para lograrlo, uno de ellos es el engaño, debemos interpretar al engaño en un sentido enteramente jurídico, es decir como un elemento esencial que se refleja como una manera de alterar la verdad o la imagen que tiene el sujeto pasivo, es el sujeto activo el que genera con su accionar la escena distorsionadora y falsa mediante el famoso engaño, u en otras palabras es una escena en la que el sujeto activo crea una situación falsa que logra convencer a la víctima para que esta se desprenda voluntariamente de su propiedad para entregárselo al sujeto activo, un caso típico de engaño podemos poner de ejemplo cuando una persona A hace creer a la persona B que este es un empresario de mucho éxito y que tiene numerosas propiedades, dentro de ellas un departamento en un condominio logrando que la persona B crea en este y de esta manera otorga patrimonio a la persona A para la compra del supuesto departamento, propiedad que resultaría ser falsa, en ese supuesto se empleó el engaño como medio de inducción a error. (p. 14).

2.2.1.11.2.4.2. Mediante Astucia

(Guevara Vásquez, 2017) señala que;

La astucia es otro mecanismo por el cual se puede lograr la inducción a error o la mantención a error, esta modalidad significa la habilidad para engañar, podríamos afirmar que mediante la astucia se consigue el engaño, es decir la astucia vendría a ser la causa mientras que el engaño sería el resultado, sin embargo no encontramos mucha diferencia entre la astucia y el engaño, una diferenciación que podría sindicarse es que el engaño simplemente sea eso un engaño, mientras que la astucia vendría a ser un engaño con mucho más elaboración, es como decir un engaño potenciado en tal sentido entre el engaño y la astucia habría una relación de menor a mayor, donde el engaño vendría a ser una figura básica mientras que la astucia una forma de engaño en mayor dimensión, podríamos decir que podría ser válida esta interpretación hasta cierto punto. (p. 15)

La astucia alcanzaría un mayor contenido dado que no está enfocado necesariamente en el contexto de falsedad, como si lo es el engaño, debido a que la astucia podría aprovechar situaciones verdaderas, es un típico ejemplo cuando Juan quien es un propietario de un bien inmueble, y pacta vendérselo a Miguel en una determinada fecha, sin embargo llegada la fecha Juan le vende la propiedad de Carlos, en este caso vemos que se trataría más que de un engaño una astucia por parte del sujeto activo dado que cuando el sujeto pasivo acuerda con este la firma del contrato de compraventa verdaderamente la propiedad era de Juan, por

lo que este habría acordado una venta de su propiedad, vemos que en el fondo de este caso podría tratarse de un engaño sin embargo se limitaría al mismo, puesto que se ubicaría dentro de un plan mayor que consideraría fragmentos de verdad y es partir de esos fragmentos de verdad el sujeto activo puede concretar su principal propósito el cual es obtener el desprendimiento voluntario del sujeto pasivo, entonces se puede ser astuto utilizando fragmentos de la realidad, es decir aprovechando una verdad que ya está dada, ese fragmento de verdad le sirve al sujeto activo para sentar las bases de su propósito delictivo de la estafa, yendo más allá de un simple engaño, tanto el engaño como la astucia son medios de comisión para llegar al delito de Estafa, sin embargo el astuto obtiene mayores márgenes de ganancias o logra de manera más rápida su objetivo. (p. 15).

Podemos apreciar que entre el engaño y la astucia no podría haber mucha diferencia es por ello que para aclarar por qué el legislador en el tipo penal señala la figura del engaño y la astucia.

Guevara Vásquez (2017) sostiene:

Para efectos de delimitación y distinción típica, que el legislador habría distinguido el engaño, de la astucia, presentándose la graduación del engaño en engaño de primer, segundo y tercer nivel como la manera de armonizar los contenidos implicados y de buscar una solución uniforme para la jurisprudencia a partir de una interpretación en tal sentido. (Gaceta Penal & Procesal Penal, octubre 2017, p.16).

2.2.1.11.2.4.3. Mediante el Ardid

Guevara Vásquez, (2017) señala que;

En lo que confiere el ardid, existe una sinonimia con la astucia, si nos enfocamos en la conceptualización de la Real academia de la lengua Española, los dos términos gramaticalmente significan lo mismo, es decir ardid es sinónimo de astucia, cuando nos referimos al ardid es como si nos referiríamos a la astucia, sin embargo el legislador no puede caer en redundancia alguna al momento de aprobar o modificar leyes penales por lo que el ardid que se menciona en nuestro Código Penal en el tipo penal de Estafa, no debe ser entendida como una sinonimia de la astucia, debe de existir un elemento mínimo de diferenciación que haga posible una delimitación entre la astucia y el ardid, precisamente esa diferenciación que buscamos lo encontramos en la visión de los niveles del engaño, por lo que señalamos que el ardid es un engaño mucho más elaborado incluso que el que se da en la astucia, podríamos decir que el ardid sería como un engaño en el tercer nivel que requiere de mayor construcción para su cometido, en consecuencia podríamos decir que el

engaño sería el primer nivel, la astucia el segundo nivel y el ardid por consiguiente vendría a ser el tercer nivel.(p. 16).

A opinión personal no le encuentro mucha diferenciación a los términos empleados entre engaño, astucia y ardid en el delito de Estafa, hasta lo consideraría innecesario la apreciación que utilizo el legislador, para colocar en el tipo el engaño, la astucia y la ardid, bastaría con haber señalado solo que se necesitaba un engaño suficiente, sin embargo tratando de encontrar alguna explicación o diferenciación a los términos empleados por el legislador, estaría en concordancia con el autor citado líneas arriba, en establecer que estos términos vendrían a ser niveles del engaño, mas no le encontraría otro tipo de diferencia al engaño, a la astucia y al ardid, en conclusión la única diferencia que existiría sería establecerlos por niveles, teniendo que el engaño sería un engaño simple, la astucia un engaño con más detenimiento y elaboración, mientras que el ardid sería como por llamarlo así un “súper engaño” el cual sería prácticamente invencible de descubrir.

2.2.1.11.2.4.4. Mediante otra forma Fraudulenta

Guevara Vásquez, (2017) señala que;

Además del engaño, astucia y el ardid en el artículo N° 196 también menciona la frase “u otra forma fraudulenta”, por ende es menester precisar a qué se refirió el legislador o que circunstancias conllevan o forman parte de “otras formas fraudulentas”, a primera instancia podríamos interpretarlo como que la estafa estaría ligada a la Defraudación, sin embargo a nivel jurisprudencial se habría establecido una diferencia importante entre lo que se señala en el artículo N° 196 y artículo N° 197, asimismo con el artículo N° 196-A se trató de solucionar los rasgos de parentesco imponiendo las agravantes de la Estafa en un artículo aparte por lo que no se debería de confundir las figuras delictivas en mención, como una manera de buscar y darle un entendimiento a la figura de “otras formas fraudulentas” podrías poner la situación del empleo del abuso de confianza, en la circunstancia de que el supuesto estafador defraude la confianza del sujeto pasivo en el delito, poniendo un ejemplo para entender esta figura más clara, diríamos que en el supuesto caso de que alguien que haya sido regularmente el proveedor de productos de Juan, firma un nuevo contrato con Juan sin avisarle o ponerle al tanto que a la fecha de la celebración del contrato ya no podría cumplir con la entrega de los productos a los que se estaba acostumbrado dado que estaba pasando

por un periodo de crisis empresarial interna que hacía imposible que pueda cumplir con lo contemplado en dicho contrato, ciertamente lo que vemos en esta figura se trataría más de un dolo eventual que un dolo directo, dado que el sujeto activo si bien es cierto no advierte la nueva situación sino más bien calla representándose la posible producción del resultado típico, no importándoles que se dé o no el resultado por dado que está motivado con la razón de beneficiarse con el nuevo contrato lo que hace evidente si bien es cierto no una intención concreta de estafa pero si de un ánimo de lucro configurándose de esa manera la figura del dolo eventual, asimismo es importante resaltar que si el sujeto activo realizaba las actividades regularmente, sin embargo por una situación imprevisible incumple con lo prometido el asusto resultaría ser de índole extrapenal, esto es que debería de resolverse por otra vía como la civil, ya que la Estafa va más allá del ilícito civil. (p. 17).

2.2.1.11.2.5. Elementos Típicos

Cuando hablamos de los elementos típicos nos referimos a los componentes que integran el tipo penal de Estafa en la cual según nuestra legislación se encuentran divididos en los de carácter necesario, dentro de este se encuentra la disposición patrimonial y el perjuicio, y el otro componente son de carácter contingente, dentro de este se encuentra el beneficio, a continuación, desarrollaremos los elementos en mención.

2.2.1.11.2.5.1. Elementos Necesarios

2.2.1.11.2.5.1.1. La Disposición Patrimonial

Guevara Vásquez, (2017) señala que;

Este elemento es uno de las características fundamentales del delito de estafa, por la disposición patrimonial debemos de entender al desprendimiento que realiza el sujeto pasivo de su propiedad, al encontrarse en error inducido o mantenido por el sujeto activo que fue por resultado del engaño, la astucia o el ardid que empleo el sujeto activo, tal disposición otorgada por el sujeto pasivo genera una ventaja patrimonial al sujeto activo lo cual le genera un perjuicio al sujeto pasivo, la disposición patrimonial es indispensable dado que es por ella que se materializa la acción del sujeto activo es decir la disposición patrimonial refleja la esencia de la Estafa, comparando con otros delitos en el hurto por ejemplo la víctima no entrega voluntariamente su patrimonio al sujeto activo, en cambio en la estafa el sujeto pasivo entrega libremente el bien haciendo totalmente uso de su autonomía de su voluntad, en consecuencia cuando nos referimos al acto de desprendimiento nos estamos refiriendo

directamente al patrimonio que el sujeto pasivo entrega al sujeto activo en un estado de total conciencia e indudablemente voluntario ocasionando de esta manera un perjuicio en el sujeto pasivo asimismo otorga una ventaja patrimonial al sujeto activo, ya que este se beneficia recibiendo el bien que el sujeto pasivo le hace entrega voluntariamente, es muy cierto que la disposición patrimonial genera un perjuicio en el sujeto pasivo del delito, sin embargo no siempre significa que ese perjuicio genere en el sujeto activo un beneficio efectivo dado que el beneficio se enfoca en términos de finalidad y no solamente en la acción en sí. (p. 18).

Cuando hablamos de disposición patrimonial debemos señalar que esta crea el núcleo de la acción, marcando la diferencia con los otros delitos contra el patrimonio como lo son el hurto o el robo los cuales son dados por la sustracción expresando también la diferencia en la intencionalidad del sujeto activo y esto conlleva a una actitud distinta también del sujeto pasivo, cuando nos referimos a la estafa propiamente decimos que este es un delito contra la propiedad en donde la acción es realizada con un mayor grado de civilización o inteligencia ya que el sujeto activo no se rebaja por llamarlo así a ejercer una acción de sustracción dado que este sujeto activo llega a obtener la disposición patrimonial a través de la propia víctima quien le hace entrega del bien voluntariamente quien se encuentra inmersa bajo un estado de error , en consecuencia lo que se busca lograr es la disposición patrimonial por lo que el sujeto activo para lograr tal fin realiza una serie de artimañas para lograr su beneficio de forma ilegítima a costa del patrimonio de la víctima o sujeto pasivo.

2.2.1.11.2.5.1.2. El Perjuicio

Guevara Vásquez, (2017) señala que;

El elemento típico del perjuicio es un elemento que depende de la disposición patrimonial esto es que no puede generarse un perjuicio siempre y cuando antes no se haya hecho una disposición patrimonial, es decir que la disposición patrimonial trae consigo el perjuicio, por tanto si decimos que la disposición patrimonial es el elemento fundamental en el delito de estafa, cuando hablamos de perjuicio nos referiríamos a que este es las consecuencia imprescindible del delito de Estafa, de tal manera que con esto se consumaría y perfeccionaría el tipo penal de la Estafa, es menester señalar que el perjuicio debe de ser plenamente económico, ya que como sabemos el delito de estafa se encuentra regulado

dentro de los delitos contra el patrimonio, por ende si el sujeto activo logra que el sujeto pasivo le entregue un bien que no tenga valor económico entonces no se podría establecer en esa circunstancia el delito de estafa, en consecuencia el bien que el sujeto activo quiere apoderarse debe ser meramente económico ya que por este el agente o sujeto activo es motivado para realizar su acción, en esa línea la disposición patrimonial por ende causaría obligatoriamente un perjuicio económico al sujeto pasivo o víctima, no existe otra forma de comprender el perjuicio, por lo tanto la disposición patrimonial y el perjuicio siempre estarán relacionados siendo que una implica la producción de la otra. (p. 19).

No existirá perjuicio alguno sin que se haya dado primero la disposición patrimonial, esto es que la pérdida que el sujeto pasivo sufre de su patrimonio a causa de la disposición patrimonial explica el perjuicio que este mismo recibe, aunque se puede establecer a manera de excepción el hecho de una disposición patrimonial referente a un monto mínimo, es decir no causaría un perjuicio económico considerable, sin embargo esta situación dentro de nuestro ordenamiento jurídico no es considerable dado que a diferencia del hurto, en la estafa no existe un límite cuantitativo. (p. 19).

Ante el último párrafo mencionado líneas arriba a opinión personal, en el delito de estafa si debería de considerarse la cuantía en relación al perjuicio porque si bien es cierto nuestro Código Penal no lo regula, y un sector de la doctrina afirma que no sería dable esta figura debido a que habrían ciertas injusticias dado que tendría que verse que tanto afecta económicamente o no la víctima el monto estafado, sin embargo si vamos al otro lado, no habría una adecuada proporción de la pena al castigar de la misma manera al que estafo por un monto ínfimo al que estafo por un monto considerable, considero que más allá de lo que afecte a cada persona un determinado monto debería de verse más por el lado de que si no se establece una cuantía para el delito de estafa al igual que el hurto, se colisionaría con el principio de proporcionalidad de la pena ya que se impondría la mismas penas a todos por igual sin tener en consideración el monto afectado, por ejemplo en el Hurto se ha establecido como monto cuantitativo mínimo una remuneración mínima vital para que sea considerado delito si no alcanza el monto señalado sería considerado una falta, en base a ello considero que debe establecerse la misma circunstancia en cuanto al delito de estafa para así ejercer una efectiva justicia penal sin excesos en las penas y/o sanciones.

2.2.1.11.2.5.2. Elemento Contingente

Si bien la disposición patrimonial y el perjuicio son elementos necesarios para la consumación del tipo penal de la estafa, existen también un elemento contingente es decir un elemento que puede darse dentro del tipo penal en mención como que también no puede darse, en base a ello nos estamos refiriendo al beneficio o al provecho ilícito que también es mencionado dentro del tipo penal de la Estafa en el Código Penal Peruano.

2.2.1.11.2.5.2.1. El beneficio Ilegítimo

Textualmente en la primera parte del tipo penal de la estafa nuestro código penal refiere: “El que procura para sí o para otro un provecho ilícito en perjuicio de tercero”

(Guevara Vásquez, 2017) señala que;

Este punto del texto se refiere básicamente al beneficio que tendrá el sujeto activo, siendo que tal acto lo obtendrá a través de la inducción o el mantener en error al sujeto pasivo mediante el engaño, la astucia, ardid u otra forma fraudulenta, sucede que tal beneficio en cuanto provecho ilegítimo puede presentarse en los hechos como también puede no presentarse, esto es que en algunas situaciones es determinante y en otras no, por ende resultaría erróneo tratar de creer que la consumación del delito de Estafa se da cuando se logra o verifica el beneficio ilícito, debido a que esto llevaría a interpretar la finalidad del provecho de los tipos penales del robo y el hurto de una manera distinta al que se aprecia en la estafa, cuando en realidad su consignación obedece a una situación semejante, muy aparte que muchos delitos quedarían en grado de tentativa cuando el sujeto activo no logra obtener beneficio ilícito efectivo, poniendo un ejemplo acertado, es cuando el sujeto activo logra inducir a error a una persona mediante un engaño y por este engaño logra que el sujeto pasivo le deposite un dinero a una cuenta bancaria, sin embargo el sujeto pasivo se da cuenta de la estafa y logra congelar la transacción de tal manera que el sujeto pasivo no logre retirar el dinero y por ende no obtuvo el provecho ilícito. (p. 20-21).

En consecuencia en el delito de estafa no es necesaria que se dé el beneficio o provecho ilícito para que esta de consume, basta simplemente con la disposición patrimonial que el sujeto pasivo le otorgue al sujeto activo, en síntesis el provecho ilícito que se menciona en el código penal peruano es un elemento

contingente dado que no es muy necesario para que el tipo penal de Estafa se consume.

Con el elemento contingente hemos terminado de analizar el tipo objetivo del Delito de estafa por lo que nos tocaría analizar ahora el tipo subjetivo de este delito.

2.2.1.11.3. Tipo Subjetivo

Guevara Vásquez, (2017) señala que;

El tipo subjetivo del delito de Estafa se da en un solo nivel, es plenamente doloso, junto con el dolo se añade también el ánimo de lucro que viene a centrar en el campo subjetivo en el dolo directo con exclusión del dolo eventual, salvo los supuestos que se mencionó líneas arriba sobre los abusos de confianza, siendo estos los que se dan por ejemplo en los acuerdos comerciales mutuamente cumplidos, siendo dichos supuestos ciertamente de excepción. (p. 22).

Es importante resaltar este punto del tipo subjetivo del delito de estafa en la cual se señala que el delito de estafa es plenamente doloso excluyendo de esta manera la culpa en este tipo penal, entendamos por dolo que es una voluntad deliberada de cometer un delito, a sabiendas de su carácter delictivo y del daño que puede causar, por lo tanto, en el delito de estafa el sujeto activo siempre actuara con dolo necesariamente.

2.2.1.11.4. Bien jurídico protegido en el delito de Estafa

Peña Cabrera Freyre, (2017)

En lo que se refiere el bien jurídico protegido por el delito de estafa, dentro de la doctrina no existe distinción en que la estafa ataca directamente al patrimonio de una persona, dado que luego de la acción engañosa que realiza el sujeto activo la cual facilita el desplazamiento del patrimonio a su esfera de custodia, deja de lado pensar que el artículo N° 196 del Código Penal protege la verdad o la buena fe de los agentes del mercado, se dice que el concepto de patrimonio emerge demandado por la estafa y por el desarrollo que logra alcanzar este tipo penal, de ahí la importancia de analizar el concepto del patrimonio que configura en la estafa, el bien jurídico protegido es el mismo para todas las modalidades de estafa, es decir el bien jurídico protegido es el patrimonio ya sean bienes muebles o inmuebles, derechos, etc., que pudiesen constituir el objeto material del derecho, sin embargo no debemos

confundir de que en la estafa se proteja todo el patrimonio como un todo, sino en un modo concreto, puede señalarse que el tipo penal de la estafa protege el patrimonio en la medida que su titular haya observado el comportamiento exigible en orden a su protección, pero no en el caso en que se haya relajado en la observancia de sus deberes de auto tutela primaria. (p. 43).

Sin embargo, el derecho penal no puede proteger el patrimonio de las personas que de una forma negligente y muy poca cuidadosa, permitan que se afecte dicho interés jurídico, así el sujeto activo haya contemplado los elementos de la estafa, tal como el engaño, la astucia, el ardid u otra forma fraudulenta. (p. 44).

En el último párrafo señalado el autor nos hace una mención a que el derecho penal no protege el patrimonio de las personas que actúen de manera negligente o poca cuidadosa, esto es que las personas que sean víctimas no ejerzan ellas mismas su autotutela, por otro lado no se protege a las personas que hayan sido engañadas con un engaño burdo o un engaño que no sea suficiente para lograr inducir a error a una persona como por ejemplo la persona que se deje engañar por un brujo que le promete que si le da cierta cantidad de dinero este le realizara un amarre con su amada, poniéndonos en esta situación el engaño que emplea el sujeto activo es poco creíble, por ende la persona que cae en esta modalidad de estafa no sería protegida por el derecho penal ya que actúa de una manera negligente en protección a su patrimonio.

Peña Cabrera Freyre, (2017)

Asimismo en la R.N N° 2504-2015-Lima, la corte suprema entiende que “el delito de estafa protege el patrimonio, como poder jurídicamente reconocido de interacción en el mercado, de acuerdo a nuestra normativa de merca, el sujeto que realiza un acto de disposición muchas veces, no accede personalmente a toda la información que necesita para tomar sus decisiones económicas de esta manera la persona que interactúa económicamente, se ve en la situación de tener que confiar en otros que si tienen acceso a esa información es por ello que mediante la estafa se quiere lograr garantizar una información veraz, para que de esta manera el acto de disposición que se realice sea de manera libre y así de esta manera el patrimonio sea fuente de libertad para el titular del bien conservando de este modo la estructura normativa del mercado. (p. 44).

Para Peña Cabrera Freyre el objeto de tutela jurídico – penal en el delito de estafa no tiene ninguna relación con que deba de garantizar cierto grado de información veraz, que los medios que emplea el sujeto activo se vean inmersos a alterar la verdad por lo que para este autor el bien jurídico únicamente es el patrimonio dejando de lado la doctrina que señala que el protege de cierto modo la verdad, dado que dicho interés jurídico se protege en los delitos de falsedades, según las descripciones típicas previstas en el título XIX del nuestro Código Penal. (Peña Cabrera Freyre, 2017, p. 44).

2.2.1.11.4.1. La Estafa como Delito contra el Patrimonio

Pastor Muñoz, (2004) señala que;

La estafa como un delito contra el patrimonio es la más defendida por la mayoría de los doctrinarios como para la jurisprudencia, para una correcta interpretación de esta figura es imprescindible que este delito presente como resultado final un perjuicio económico a la víctima, seguidamente debe existir una utilización hacia la víctima mediante engaño la cual servirá para poder imputar al sujeto activo el perjuicio causado a la víctima; en la estafa recaen unas ciertas clases de consecuencias, como lo es constatar un acto de disposición no libre para aseverar la utilización de la víctima sin embargo cuando hablamos de la utilización de la víctima no necesariamente podría configurarse la estafa dado que la utilización de la víctima tiene que ser de una manera idónea para producir a un acto de disposición perjudicial, por ello cuando existe una utilización de la víctima para llevarla a un acto de disposición beneficiosa o simplemente no perjudicial no hay estafa, esta interpretación es coherente con la ubicación de la estafa en los delitos contra el patrimonio, la estafa puede entenderse como una autoría mediata ya que el instrumento y la víctima coinciden, por ende podría llegar a señalarse que la diferencia entre sustracción y acto de disposición instrumentalizado por lo menos en la estafa de cosas es de manera técnica y no normativa dado que el injusto de la conducta que de quien sustrae no es distinto del de la conducta de quien mediante engaño logra que la víctima disponga, la libertad es el fin sobre el que recae la instrumentalización, así como también podría ingresar en juego la determinación de perjuicio. Se podría o es factible realizar algunas críticas en cuanto a esta teoría, como primer punto se podría replicar que la instrumentalización, el engaño, muestra un contenido de lesión a razón de que afecta la libertad individual de decisión al reemplazar forzosamente al titular del patrimonio en la administración de este último. De ser de esta manera reducir la estafa a lesión del patrimonio podría resultar insuficiente, sin embargo, la crítica podría indicarse diciendo que el engaño lesiona siempre, por ende, la libertad, pero

una afectación de la libertad que sea inidónea para conducir al perjuicio no tiene relevancia penal para el tipo penal del delito de Estafa. (pp. 50-51)

2.2.1.11.5. Polémica sobre el objeto de tutela en el delito de Estafa.

Cándido Conde, (1997)

Antolisei señala que el hecho de que en la estafa la modalidad de ataque al patrimonio refiere en encontrar un acto o negocio jurídico viciado por el error que “el fin de la incriminación de la estafa no es solo la protección del patrimonio, sino también, la tutela de la libertad del consentimiento en los negocios patrimoniales”, en esa misma línea otros autores como Manzini y Mezger prefieren la atención en la buena fe en el tráfico jurídico, de este modo señalar que lo que la ley tutela no es tanto la mutua confianza en las relaciones patrimoniales entre individuos cuanto al principio del interés público de que debe señalarse el uso del engaño para inducir a otros a prestaciones no debidas, de tal manera que un mínimo de sinceridad en las relaciones patrimoniales entre individuos debe de ser impuesto por el estado, ya que tal principio representa un interés importante en el normal desenvolvimiento de los negocios privados y en la convivencia civil Antoneca precisa que para el existe una doble finalidad de tutela de castigo de la estafa, las cuales son de esta manera, una de primer grado, el patrimonio, lo que evidentemente para él se trataría de un delito patrimonial, y otras de segundo grado, la tutela de la confianza y la buena fe en las relaciones jurídicas patrimoniales, sin embargo al encontrarnos con esta doble tutela de interés jurídicos lo que se está generando es una confusión en el objeto de protección o en la protección del bien jurídico, que vendría hacer el patrimonio, con el mecanismo de ataque contra el que se intenta defender aquel bien jurídico esencial: el quebranto de la buena fe es el “modus operandi” que va a determinar la lesión jurídica patrimonial, pero no el objeto de la tutela ni directa ni de segundo grado, se sostiene que si de ser la buena fe, el momento consumativo del delito de estafa habría que llevarlo al momento en que se produce el engaño ya que sería en ese instante donde se lesiona la buena fe y no esperar hasta la acusación del perjuicio donde se lesiona el patrimonio de la víctima. (pp. 31-32)

Respecto a este punto me gustaría precisar que resulta convincente señalar esta problemática con respecto a la tutela del bien jurídico que se protege en el delito de estafa ya que como ha sido señalado líneas arriba por los autores citados, se encontraría en controversia si se protege la buena fe o el patrimonio, sin embargo es menester señalar que en nuestro país el bien jurídico que se protege en el delito de estafa es el del patrimonio dado que si bien cierto que lesiona también la buena

fe o la verdad que presume la víctima mediante el engaño, sin embargo para la consumación de este tipo penal o por decirlo de esta manera para la perfección de este delito se necesita el desprendimiento patrimonial que realiza la víctima, a diferencia de los otros delitos contra el patrimonio como el hurto, robo, etc., la estafa se caracteriza en que la víctima por voluntad propia entrega su patrimonio al sujeto activo, por ende en este tipo penal lo que prima o lo que más afecta a la víctima es el patrimonio que mediante engaño y error le entrego al sujeto activo por lo que en nuestro país e el delito de estafa en nuestro código Penal el delito de estafa se encuentra tipificado en el rubro de los delitos contra el patrimonio, porque principalmente lo que se lesiona en este delito es el patrimonio.

2.2.1.11.6. Otros Conceptos de Patrimonio

Candido Conde, (1997) señala que,

La estafa es un delito que está ubicado dentro del rubro de los delitos contra el patrimonio y que está basada en que tal manera delictiva se encuentra desprovista de las características de los llamados delitos de apropiación, dado que su naturaleza no siempre exige el desprendimiento de una cosa dado que también existe estafa en realizar mediante engaño que otra persona ceda un crédito o un derecho o simplemente renuncie a este, por ende la acción se centra en el patrimonio en su conjunto y no a cosas concretas pertenecientes al titular del mismo. Si consideramos la estafa como un delito contra el patrimonio en su conjunto ha de iniciarse de una concepción patrimonial presidida por la idea de unidad, esto quiere decir por una consideración del patrimonio como una “universitas iuris”, por lo que para interpretar la “universitas” se sostienen dos posiciones: La primera es el concepto jurídico del patrimonio, esta posición principalmente ha sido destacada por BINDING, el cual señala que el patrimonio está conformado por un conjunto de derechos patrimoniales de una persona, esto es los valores económicos que son señalados como derechos subjetivos patrimoniales por el Derecho objetivo, sin embargo este concepto ha sido objeto de críticas, dado por el término utilizado de “derechos subjetivos patrimoniales”, dado que resultaba contradictoriamente en exceso amplio y exceso restringido, cuando se precisa de exceso amplio alega que se refiere a cuanto habría que apreciar la existencia de una lesión patrimonial y por ende la de una estafa, cuando la acción recae sobre derechos sin valor monetario, con lo que se incurriría en la subjetivización del delito, el cual dependerá del valor de afección estimado por el sujeto, o bien se produce una contraprestación de valor equivalente, cuando precisa exceso restringido se refiere en cuanto excluye el patrimonio los

valores no integrados en un derecho subjetivo, que además encierran desde un punto de vista económico una importancia muy relevante e incluso valorable en dinero. (pp. 34-37).

La segunda de las posiciones es la del concepto económico del patrimonio para los seguidores de esta posición, el patrimonio es integrado por el conjunto de valores o bienes económicos evaluables pecuniariamente que se encuentran en el poder de disposición de una persona, indistintamente de que gocen o no de la verificación del derecho, posición que es dominante en la doctrina, sin embargo es criticada por su excesiva amplitud, pues obliga a aceptar como objeto de tutela penal también las cosas o valores obtenidos ilícitamente por el titular de quien es el patrimonio. (p. 37).

Existe una tercera posición que se refiere a el concepto mixto o jurídico-económico del patrimonio, el cual es una teoría jurídica, que es hoy dominante en la doctrina española y tienen un gran número de seguidores en la doctrina alemana como también en la italiana, según esta teoría, conforman el patrimonio todas aquellas posiciones de poder sobre una cosa, valorable económicamente, coge de la teoría jurídica la exigencia de que los bienes o valores deben ser poseídos por el sujeto en virtud de una relación jurídica, lo que presupone una restricción del carácter económico expansivo de la teoría estrictamente económica, y sujeta de esta última la exigencia de que el derecho subjetivo debe de tener un valor económico, lo que nivela la concepción estrictamente jurídica de la primera de las teorías mencionadas líneas arriba, de esta manera se usa así como criterio determinante del perjuicio patrimonial una valoración mixta objetivo-individual. (p. 38).

Como una cuarta posición se menciona la concepción personal del patrimonio, la cual pretende incluir en el concepto del patrimonio las particularidades del caso concreto y las necesidades o valoraciones económicas del sujeto de manera individual, según la doctrina que se menciona cuando se establece la diferencia entre delitos contra la propiedad y los delitos contra el patrimonio en su conjunto, verdaderamente en vez de tenerse en cuenta la acción que lesiona un elemento patrimonial concreto lo que se está haciendo es usar dos conceptos distintos de patrimonio, se indica que en los delitos contra la totalidad del patrimonio como la estafa se deben de proteger los objetos que tengan un valor económico monetario, sin embargo en el delito de hurto se permite que la conducta pueda ser dirigida contra bienes sin valor monetario, como es contra bienes que pueden tener solo un valor de afección. (p. 39-40).

Como un quinto criterio se establece a las conclusiones críticas, en la cual el autor ANTOLISEI tendría razón cuando señala que el concepto penal del patrimonio no es unívoco debería de resolverse caso por caso, por lo que para ello debe empezarse por las nociones señaladas en el derecho privado, sin embargo si la aplicación concreta de las mismas nos

lleva a resultados incompatibles con el fin de la norma penal, el penalista debe de aportar al concepto las correcciones que sean indispensables para prever un resultado inaceptable, por ende el autor Anton Onega sostiene que para determinar el perjuicio que obtiene la víctima en el delito de estafa, la valoración de la disminución patrimonial ha de sujetarse en un plano objetivo, estimando la cuantía según medidas generales, no según la opinión de la víctima, sin embargo esto no quiere decir que carezca de significación el momento subjetivo, pues en segundo lugar deben de considerarse presentes las circunstancias del caso individual, donde se destaca las necesidades causales de la víctima, que vendría ser el engañado. (p. 41).

Seguidamente como sexto criterio se señala a la constitución del patrimonio a efectos de su lesión por un delito de estafa, teniendo en cuenta la naturaleza mixta del patrimonio como un complejo de valores económicos, admitidos por el ordenamiento jurídico, teoría destacada en casos concretos por la exigencia de dar satisfacción al sentido tutelador del tipo, es menester saber que en aquel todas las cosas y elementos valorables en carácter dinerario, la cual su existencia es reconocida por el Derecho, tanto los que tengan una relación jurídica con la persona del titular así como las que este posea inmediatamente, entrando más en detalle podemos señalar que en el patrimonio de una persona se encuentra: (p. 41-42).

- Las cosas de la que una persona es propietario
- Todos los derechos reales, así como también los derechos de obligaciones
- Se encuentra también la posesión, se estima que el poder de hecho que ejerce una persona sobre una determinada cosa, esta cuenta con la protección del derecho.
- Las expectativas ya que como señala Antolisei, las expectativas que se pueden entender como las ganancias que una persona puede obtener de manera lícita en el futuro, están también son tuteladas por el derecho que es más las protege y vela por su resarcimiento a través de la figura del lucro cesante.

2.2.1.11.7. El engaño y sus requisitos

Como se sabe dentro del delito de estafa se requieren ciertos elementos para que concurra este delito, como primer elemento podemos encontrar al Engaño, el cual es empleado por el sujeto activo, este es el arranque de la conducta típica que impartirá el sujeto activo.

2.2.1.11.7.1. Concepto de Engaño

Como ya es conocido podemos entender al engaño como una falta a la verdad o un desvío de esta, la cual nos llevara a un camino equivocado haciendo de esta manera que el sujeto activo en el delito de estafa pueda aprovecharse o valerse de este para de esta manera consumir su delito.

Candido Conde, (1997) señala que;

Se entiende por engaño la falta de verdad en lo que se dice o se hace, de tal manera que las demás personas formen una figura errónea de lo que realmente se pretende, es decir se trata de un ocultamiento o disfraz de la realidad por decirlo de esta manera, bien se puede realizar simulando algo que en la realidad no existe o de otra manera que no se tiene la intención a que este llegue a existir, ahora veamos que con respecto al engaño la normativa indica que el engaño debe de ser bastante o suficiente para que este provoque error en una persona a la que se dirija por lo que con esto podemos afirmar que no todo engaño será suficiente como para que se configure el tipo penal de la Estafa sino que solo serán típicos los que reúnan la condición de engaños suficientes, sobre esta afirmación de engaño típico o con relevancia penal ha dado pie a posiciones discrepadas en la doctrina y la cual produce ciertas dudas. (p. 45).

Respecto a lo señalado por el autor sobre el engaño típico, es menester señalar que en la jurisprudencia Peruana esta duda ha sido aclarada mediante el Recurso de Nulidad N° 2504-2015, en la cual la Corte Suprema señala que, la sola constatación de un engaño vinculado causalmente a una disposición patrimonial perjudicial con déficit de información -error-, no implica, per se, la configuración del delito de estafa, asimismo señala que solamente existirá engaño típico de estafa, cuando la superación del déficit de información – error- no es competencia de la víctima disponente sino del autor del hecho o suceso factico; esto es, cuando la víctima carece de accesibilidad normativa a la información, finalmente

precisa que en estos casos el autor es garante de brindar a la víctima la información que a esta no le competía recabar o descifrar; en lo señalado por la corte suprema queda claro que para que se configure el delito de estafa es menester que el sujeto activo utilice un engaño idóneo para de esta manera inducir a error al sujeto pasivo y así obtener un provecho económico, es menester precisar que si no ocurre o no se utiliza un engaño idóneo o suficiente no podría configurarse la figura de la estafa dado que no cualquier engaño podría ser empleado para cometer delito de Estafa, es decir por ejemplo el simple hecho de que una persona le diga a otra que es la dueña de un bien inmueble esto no quiere decir necesariamente que esto sea así, por lo que corresponde a la persona interesada en comprar el bien averiguar si realmente la persona que dice ser la dueña realmente lo es, y para esto no es muy difícil de averiguar simplemente acudiendo a registros públicos por lo que la persona agraviada no tendría dificultad en poder averiguar la titularidad de ese bien inmueble por lo que para que concurra el delito de estafa, el sujeto activo tendría que haberle hecho ver un documento de registros públicos donde figure esta como propietaria de ese inmueble, lo cual sea un documento falso, en esa circunstancia si podría darse el delito de estafa porque la víctima no podía darse cuenta del engaño, por ende había sido un engaño suficiente, justamente en la casación citada líneas arriba la corte suprema preciso esta situaciones para unificar criterios referente a estas posiciones de la estafa, por lo que podemos apreciar de esta manera que para que se configure el delito de Estafa tendría que haber un engaño Idóneo, una mantención en error y un provecho económico.

2.2.1.11.7.2. Tipos de Engaño

Cándido Conde, (1997) señala que;

Es importante indicar que dentro del engaño se desprenden algunos tipos los cuales son los siguientes:

- a) Engaño Omisivo: Este tipo de engaño, el engaño Omisivo es uno de los cuales un grupo de la doctrina penal está en desacuerdo dado que todo engaño tiene alguna actividad aunque sea mínima por parte del sujeto activo para que sea este quien induzca en error a la víctima, lo que omisivamente o pasivamente no podría hacerse, por ende en la estafa cuando

no exista simulación debería existir disimulación o en otras palabras ocultamiento de lo que se está haciendo, no de lo que se ha omitido hacer, en la doctrina más actual tanto como en la alemana, española e italiana aceptan los engaños omisivos como fuente originadora del delito de estafa en base a la teoría de la comisión por omisión, respecto a lo señalado anteriormente se contraponen dos posiciones, una respecto a la inhabilidad del silencio para crear engaño y otra sobre el rechazo de los engaños omisivos, los defensores de las teorías mencionadas sostienen que al tratarse de una omisión pura, el silencio no puede o podría llegar a generar los elementos típicos faltantes del delito de estafa en sentido estricto la inducción al error de la víctima. Es por ello que el silencio al compararse con la omisión pura, no debe tenerse o suponerse como engaño, por ende el silencio solo tendría relevancia cuando formara parte de una conducta concluyente, el autor Pedrazzi señala que de lo mencionado anteriormente respecto al silencio o la omisión, lo dicho líneas arriba no quiere decir que el silencio o la omisión no pueda desarrollarse al margen de la cobertura jurídica, es decir solo cuando el derecho ordene al sujeto que se encuentre en la situación de informar a la otra persona de ciertas circunstancias, es cuando el silencio se convierte en reticencia, es ahí donde este toma un valor concluyente, el sujeto pasivo tiene el derecho de entender la falta de comunicación como una afirmación que el sujeto activo no tiene nada que comunicar, si bien es cierto que la obligación de informar no debe ser solo interpretada en términos del deber jurídico sino también debe de entenderse en atención a las costumbres propios del tráfico, de esta manera debe tenerse en cuenta si en la situación concreta los usos del tráfico permiten contar con que sería proporcionada la información que se omitió, el autor también señala que con referencia a la inducción a error este debe de tener una conducta engañosa para que tenga cierta relevancia sin embargo con esto no basta para que sea considerada como una conducta concluyente, sino que el sujeto pasivo también la haya interpretado como tal, esto significa que por esa conducta el sujeto pasivo haya sido inducido a error. (p. 55-57).

b) Los Engaños Implícitos: Este tipo de engaño hace referencia a una conducta por parte del sujeto activo que lleva asociada la idea de que se puede producir una consecuencia o se espera algo de una situación, como por ejemplo, al alojarse en un hotel, alquilar un auto, utilizar un servicio de transporte público, los cuales exigen un pago previo, es menester señalar que este tipo de engaño guarda relación con el citado anteriormente, el engaño omisivo, sin embargo en el tipo de engaño implícito se da un paso más, dado que se asume una conducta que aparenta una situación que no es cierta o da a entender que se va a cumplir un comportamiento o un compromiso al que en realidad no se va dar, esto es por ejemplo el que entra a un hotel o entra a un restaurante a comer y no paga esta conducta engaña no por haber silenciado el propósito sino porque su acción daba a entender su disposición de pago, esto es si bien existe una omisión, también se da una acción anterior

determinante del error que causaliza el desprendimiento patrimonial entendiendo por ello tal acción concluyente, no de un modo expreso sino implícito, sustancialmente esa es la diferencia en la que recae el engaño omisivo y el engaño implícito. (pp. 59-60).

c) Los Negocios jurídicos o contratos criminalizados: Estos se refieren a los negocios jurídicos de derecho privado de índole civil o mercantil, en los que la apariencia del mismo negocio resultan una operación de engaño, en cuanto al sujeto activo simula un propósito de contratar cuando en realidad lo que busca es aprovecharse del cumplimiento de la otra parte que vendría hacer el sujeto pasivo, recibiendo de esta manera la contraprestación pactada pero sin embargo sin cumplir la parte que le corresponde, estos contratos o negocios jurídicos en muchas ocasiones se tratan de llevarlos a la vía civil por un tema de validez del contrato, si el error que sufre el engañado no es una consecuencia de la maniobra engañosa en consecuencia no se estaría ante un delito de estafa, dado que no habría un engaño bastante. (p. 62).

d) Los Fraudes en el uso de tarjetas de crédito: lo característico en este tipo de engaño referente a las tarjetas de crédito es que tiene un carácter triangular ya que el emisor que por lo general es un banco o una entidad financiera de crédito, se compromete por un lado frente al tomador a hacer efectivo los pagos hechos a terceros con esa tarjeta hasta un límite establecido, así como también garantiza a los terceros que son pagados con esa tarjeta en sus transacciones con el titular de la tarjeta de crédito a abonar el importe de lo pagado. (p. 64).

2.2.1.11.8. La Inducción a Error.

Este vendría hacer el segundo requisito para consumar el delito de la Estafa, ya se trató el tema del engaño líneas arriba, este debe ser lo suficiente o bastante para poder lograr inducir a error a la víctima es decir el engaño debe conseguir que el sujeto pasivo crea o perciba una representación errónea de la realidad, esto es que entre el engaño y el error debe de existir una causalidad es decir debe de guardar relación toda vez que el error haya sido producto del engaño y no se deban a otras razones ajenas a esta, es decir el engaño tiene que ser un antecedente o causante del error quedando de esta manera descartada una figura incidental que pudiese presentarse en esta relación entre el error y el engaño.

2.2.1.11.8.1. La condición de Engaño Bastante o Suficiente.

Candido Conde, (1997) señala que;

La Valoración causal que se le otorga al engaño para poder inducir a error al sujeto pasivo se realiza en base de la teoría doctrinaria de la “causalidad adecuada”; el pretender adecuar una idoneidad del engaño para originar un error y de esta manera generar la voluntad del sujeto pasivo obliga a establecer un criterio de “adecuación” para producir el resultado esperado. Para determinar o establecer el valor causal del engaño, es decir establecer la eficacia del resultado de ese engaño, se debe de realizar un juicio normativo en concordancia con su idoneidad que este cauce para surtir efectos entre ellos que produzca una lesión jurídica que el tipo pretende evitar, esto significa que solo se consideraran como engaños bastantes o suficientes los que son susceptibles de determinar que el sujeto pasivo equivocadamente obre un acto de disposición patrimonial. (pp. 69-70).

2.2.1.11.8.2. El Engaño en su condición de Antecedente.

Candido Conde, (1997) señala que;

Siguiendo en la línea del engaño es menester indicar que este también debe de ser o tener la condición de antecedente, es decir que sea previo a la provocación al error que cometa el sujeto pasivo, de tal manera que ese engaño sea causal del error que cometa la víctima, en los fraudes el sujeto activo se aprovecha del error preexistente de la víctima toda vez que ese error no es originado por la conducta del sujeto activo, la consecuencia del engaño en base al error permite que este surja a causalidad de la conducta del sujeto activo, los fraudes aprovechan la errónea creencia de las víctimas las cuales no son causadas por el engaño. (p. 78).

2.2.1.11.8.3. El error propiamente dicho.

Candido Conde, (1997) señala que;

Cuando nos referimos al error debe entenderse como la representación equivocada de la realidad. Al error se equipará la ignorancia, hablándose entonces de error propio (la creencia equivocada sobre un hecho o dato de la realidad) e impropio (la ignorancia o desconocimiento de aquel hecho o dato real. (p. 80).

BoixReig, (2005) señala que;

Otro concepto de error es cuando la realidad y su representación mental no coinciden. En la estructura dinámica de la estafa, el error es el gozne que une el comportamiento avieso del autor y el comportamiento incauto de la víctima. La estafa, en efecto, a diferencia de los delitos de apoderamiento, que exigen solo un determinado comportamiento del autor, requiere una coordinación de la acción del autor con la acción de la víctima, Ellos explica

que en la doctrina alemana se haya catalogado este delito como delito de autolesión o como autoría mediata tipificada. (p. 36).

Dando un concepto personal del error lo definiría como una acción que la persona comete involuntariamente creyendo que lo que hace es correcto o que simplemente desconoce que lo que hace no le afectara en nada en sus intereses, puesto que al contrario considera que su conducta lo beneficiara dándole un resultado positivo el cual estaría completamente alejado de la realidad, con relación al delito de estafa es menester señalar que ese error es provocado por parte del agresor o sujeto activo y que esto es lo que haría más fácil poder llevar a cometer el delito de estafa dado que teniendo en cuenta el concepto dado, cuando una persona se encuentra en error considera que lo que está haciendo le dará un resultado positivo siendo la realidad totalmente lo contrario, es precisamente en donde resulta la estafa creyendo la víctima que obtendrá un beneficio producido por el engaño del sujeto activo, siendo sin embargo que la persona sale perjudicado desprendiéndose de su patrimonio y más bien beneficiando al sujeto activo quien fue que indujo en error a la persona agraviada

A opinión personal considero que el error es un elemento muy importante dentro de la figura del delito de estafa dado que teniendo en cuenta los conceptos de los autores mencionados líneas arriba, cuando se habla de error se refiere a la “representación equivocada de la realidad” es precisamente este punto en donde encaja el delito de estafa, dado que para consumar este delito es menester que el sujeto pasivo crea o confunda la realidad debido a una conducta o algún comportamiento que realizó el sujeto activo para que a esta la induzca al error el cual llevara al aprovechamiento económico de la víctima, por lo tanto es necesario que la víctima se encuentre en una situación errónea a la realidad para que otorgue voluntariamente su patrimonio al sujeto activo, en esa línea cuando el autor Javier BoixReig menciona que el delito de estafa en la doctrina Alemana es considerado un delito de autolesión, cabe mencionar que en mi criterio si sería un delito de autolesión dado que la víctima misma otorga su patrimonio hacia el sujeto activo bajo ninguna fuente de amenaza o violencia alguna, por lo que la víctima misma se autolesiona al otorgar su patrimonio al sujeto activo, es importante precisar que la

víctima entrega su patrimonio dado que se encuentra inducida a un error por un engaño que el sujeto activo ha realizado para conseguir el aprovechamiento económico, en ese sentido el error cumpliría un gran papel dentro de la figura de la Estafa y por ende es necesario para tipificar la Estafa.

(Conde Cándido, 1997)

En cuanto al error propio e impropio se ha optado negar su equivalencia, señalando que la voluntad solo puede ser viciada si esta es producida por una representación errónea de la realidad, sin embargo en la ignorancia lo que existe es una ausencia de representación, un vacío psicológico que por ende no puede influir sobre la formación de la voluntad, la decisión presupone un motivo y solo una representación existente, sea errónea o exacta puede resultar eficaz, eficacia con la cual la ignorancia no cuenta, la ignorancia conlleva también a una creencia errónea, es decir supone que la realidad es el resultado de la inexistencia de lo que se ignora, en esa línea la ignorancia o error negativo podría calificar como tan causal como la creencia equivocada o error positivo, dado que el sujeto actúa sin conocimiento de un hecho que de haber tenido conocimiento lo hubiera llevado a tomar una mejor decisión, es por ello que la ignorancia puede conllevar a producir una voluntad errónea y viciada. (p. 80).

Lo importante en cuanto a la iniciación errónea de la voluntad, se expresa en la presencia de una falsa interpretación de la realidad incentivada por el engaño, ya sea en virtud de esa representación discordante con la realidad de un acto positivo o error propio, que sostiene al sujeto pasivo en una interpretación de la realidad diferente a como en realidad es, ya sea debido a un acto negativo o debido a la ya mencionada líneas arriba ignorancia, la cual impide a la persona interpretar la situación como realmente es, es menester señalar que ambas situaciones tanto en el acto negativo o en la ignorancia existe una ausencia de la representación de la realidad, por ende la voluntad por lo general se encuentra viciada por tal ausencia mencionada. (p. 81).

2.2.1.11.9. El desprendimiento o acto de disposición y el perjuicio.

Este punto es muy importante dentro de los elementos que conllevan a la materialización del delito de estafa, este punto tratara de hacer ver el final que lleva el delito de estafa un acto de disposición por parte del sujeto activo.

Candido Conde, (1997)

El engaño suficiente como ya se ha mencionado anteriormente en los puntos anteriores debe generar un error en el sujeto pasivo el cual llevara a la persona que vendría hacer la víctima a realizar un acto de disposición, que como requisito del tipo apreciamos que debe de ser una disposición patrimonial, esto es que dicho acto de disposición debe de ser un elemento del patrimonio del sujeto pasivo, elemento que puede estar compuesto tanto como bienes materiales, ya sean inmuebles o muebles, también pueden ser bienes inmateriales como lo son las cesiones de créditos o derechos o por una prestación de hacer, como por ejemplo hospedajes, transportes u otro de la misma índole. (p. 83).

En la doctrina existe la figura de los delitos de relación donde su principal característica es que para su resultado necesitan la contribución de la víctima, lo que significa que la víctima misma otorgue voluntariamente algún bien que perfeccionaría el tipo, de esta manera contribuyendo para la causal del resultado, en consecuencia hay una cooperación del sujeto pasivo para la materialización del delito de estafa por lo que podemos afirmar que la contribución de la víctima es requisito del nexo causal entre el engaño y el acto de disposición. (p. 83).

2.2.1.11.9.1. El Acto de Disposición o Desprendimiento

(Candido Conde, 1997)

El concepto de acto de disposición o desprendimiento tiene diferentes interpretaciones, sin embargo si la interpretamos en un sentido propio de negocio jurídico de disposición podría traer consigo algunos problemas dado que podría existir una serie de actos que se encontrarían fuera del tipo ya que el sujeto pasivo carece de poder de disposición sobre la cosa, como generalmente ocurre con el servidor de la posesión que solo se limita a transferir la detentación de la cosa entendiendo que el propietario sigue continuando teniendo la posesión mediata de la cosa, como lo es por ejemplo cuando un personal de servicio es inducido a error otorgando un bien a quien dice cumplir un encargo del propietario de recogerla, en el ejemplo pactado no existe acto dispositivo jurídicamente entendido, ni siquiera el acto de la entrega que realiza el sirviente configura como un negocio jurídico, el acto de disposición debe de entenderse como un sacrificio patrimonial el cual recae estrictamente en la víctima. (p. 83-84).

El acto de disposición está integrado por un elemento interno la cual es la voluntad del sujeto pasivo, la cual su voluntad se encuentra viciada debido al error ocasionado por parte del sujeto activo, es menester señalar que el sujeto pasivo no necesariamente tiene que saber que está realizando un acto de disposición, sino que simplemente exista un acto voluntario,

esto es en los casos de firmas, se configura el delito de estafa en estos casos aunque el firmante no sea consciente de la trascendencia del acto o de la firma. (p. 85).

Un punto importante referente al acto de disposición es mencionar que este debe ser realizado exclusivamente por el sujeto pasivo debido al engaño que se le ha causado, esto es importante porque el que debe hacer el acto de disposición es el mismo que ha sufrido el engaño para que de esta manera se perfeccione el tipo. (p. 85).

2.2.1.11.9.2. El Perjuicio

Candido Conde, (1997) señala que;

El último elemento con el cual se completa el delito de estafa es el tema en mención del perjuicio, dado que sin este elemento no podríamos hablar de estafa, es decir no se habría consumado el delito, es importante señalar que el perjuicio debe de ser producto del acto de disposición, sin embargo no es fundamental que el que realiza el acto de disposición sea el mismo que sufra el perjuicio, es decir no es necesario que el sujeto pasivo y el perjudicado sean la misma persona sino que en contrario en situaciones podría tratarse de personas distintas, esta situación se produce cuando el engañado que vendría hacer el sujeto pasivo, realiza la disposición de bienes que son de propiedad de un tercero pero que sin embargo tiene alguna facultad para la disposición de estos ya sea porque es representante legal por ejemplo o que simplemente se encuentren bajo su poder o custodia, sin embargo esta situación puede ser cuestionada en circunstancias que el disponente no tiene un auténtico poder de disposición sobre el bien entregado, en ese caso se trataría de una cuestión de legitimación para la ejecución del acto dispositivo, esto alude a que entre el engañado y el perjudicado económicamente debe de existir una relación jurídica que autorice al primero a realizar el acto ejecutado ya sea que esa relación sea de dependencia o sea de carácter negocial jurídico, en ese sentido cuando el acto realizado por la víctima tenga lugar al ámbito jurídico de su actuación, quiere decir cuando de alguna manera este legitimado o facultado para realizar dicho acto, el perjuicio ocasionado al tercero con el que se encontraba relacionado estaría tipificado como estafa, sin embargo la cuestión se ve cuando se trata de actos cuando el sujeto pasivo no estuviese legitimado, poniendo un ejemplo, cuando un hijo al que ha sido engañado con que obtendrá un mayor beneficio ostenta sustraer del padre un bien para entregárselo al sujeto activo, en tal caso existe un problema de tipificación puesto que habría que analizar bien si se encontraría dentro del tipo penal de la Estafa o que simplemente se trataría de una inducción de hurto o en su defecto de apropiación ilícita, debiendo de esta manera este acto salir dentro del tipo penal de la Estafa. (p. 88)

2.2.1.11.9.2.1. Concepto de Perjuicio.

Dentro del delito de la Estafa el concepto que se le da al perjuicio es netamente patrimonial por ello este va en concordancia con el concepto del patrimonio.

Cuando decimos que el perjuicio debe de desarrollarse netamente en el ámbito patrimonial es debido a que en el delito de estafa uno de sus elementos para que se configure, como ya hemos mencionado líneas arriba, es que este sea un perjuicio económico, para la presente investigación este punto es muy importante para poder determinar la pena que se le daría al sujeto activo, esto en base de que como es sabido en la legislación nacional en el delito de Estafa simplemente pena al que engaña a otro haciéndole caer en error y obteniendo de esto un aprovechamiento económico, sin embargo nos vemos en la figura de que en el tema con el cual se completa la estafa el cual es el perjuicio económico no se establece ninguna pauta por ende del tipo penal regulado en el artículo 196 del Código Penal Peruano podemos interpretar que el sujeto activo que estafe con un monto módico de diez soles tendría la misma pena que la persona que estafe con un millón de soles, cuestión que en manera personal debería ser aclarado puesto que colisionaría con el principio de proporcionalidad de la pena el cual ya hemos definido en puntos anteriores, por ende para esta investigación es importante el punto del perjuicio económico dado que nos va a poder ayudar a interpretar mejor este tipo penal, haciendo una pequeña comparación con el delito de Hurto que cuando este no sobrepasa una remuneración mínima vital este es procesado por faltas, teniendo en cuenta ese concepto en el delito de estafa también podría caer en esa misma línea, es decir que cuando el monto afectado en la estafa no pase un determinado monto se evite que el sujeto activo sea procesado mediante un proceso común y que simplemente sea procesado por faltas teniendo en cuenta el principio de proporcionalidad de la pena, ya que el sujeto activo que realice una estafa por un monto módico tendría actualmente la misma pena que uno que estafe con un monto realmente considerable, es por estas razones que el perjuicio económico que se le ocasione a la víctima va ser determinante para poder sancionar este tipo penal.

2.2.1.11.10. El ánimo de Lucro

Candido Conde, (1997) señala que;

Respecto a este punto del ánimo de lucro precisamos que el tipo subjetivo o dolo del delito de Estafa que es materia de estudio se encuentra conformado por el elemento intelectual de saber que se está engañando y generando perjuicio y el elemento volitivo al poder obtener una ventaja o beneficio, estos elementos exigen el ánimo de lucro toda vez que el fin de este delito de Estafa es obtener un beneficio económico el cual debe tener contenido patrimonial, hablando más a fondo del elemento intelectual, es menester señalar que algunos doctrinarios indican que en este elemento el dolo podría quedar excluido en circunstancias que el agente opte en creer en sus propias declaraciones engañosas lo que de esta manera excluiría la ilicitud penal, la doctrina relaciona esta situación con el llamado error de tipo en su condición de vencible o invencible. (p. 97).

Cuando hablamos de lucro debemos tener en cuenta que se refiere a una ventaja patrimonial que es producto de la apropiación de un bien que tenga valor económico, otros doctrinarios entienden el lucro en un sentido más amplio señalando que este excede de un sencillo crecimiento del activo patrimonial, por ende entienden al lucro como una ventaja obtenida por medio de una conducta fraudulenta en la situación procesal del agente, el ánimo de lucro comprende dentro de todos los valores que sean plenamente económicos por los cuales una persona emplea como medio para poder satisfacer sus mínimas necesidades vitales, por ende afirmamos que el lucro está plenamente ligado al patrimonio, cerrando la idea señalamos que el punto tratado sobre el lucro, este ha de ser producto directamente del acto de disposición, toda vez que este se ha de obtener mediante la realización o acto de disposición que el sujeto pasivo realice inducido a error por el engaño o conducta engañosa que empleo el sujeto activo para lograr determinado fin, el lucro se debe principalmente en el ánimo de la conducta o la acción delictiva sin embargo no es necesario que esta se llegue a alcanzar, por lo que cuando hablamos del delito de Estafa señalamos que este podría ser tratado como un delito de consumación anticipada, esto va relacionado en la condición patrimonial de la ventaja que el sujeto activo pretende obtener. (p. 100).

Una vez entendido todos los elementos y supuestos por los cuales se configura el tipo penal de la Estafa es menester señalar como se perfecciona el delito en mención, por ende, pasamos a desarrollar en qué circunstancias se perfecciona el tipo penal de la Estafa.

2.2.1.11.11. La Perfección del Delito de Estafa.

Como en todos los delitos que se encuentran regulados en nuestro código Penal la perfección de cualquier delito se perfecciona estrictamente cuando se cumplen con todos sus requisitos y elementos que regulan cualquiera de estos tipos penales, asimismo cuando lesionan el bien jurídico protegido, o intentan hacerlo en esos casos hablamos del grado de Tentativa.

(Candido Conde, 1997)

Entrando en sentido estricto en el delito de estafa afirmamos que este delito se perfecciona, como ya hemos señalado líneas arriba, cuando en todo delito cumplen con todas las condiciones que señala el tipo, teniendo en cuenta que esto sucede en el instante en que se realiza el acto de disposición quedando de esta manera el bien a medida del sujeto activo, esta disponibilidad logra la consumación del delito en mención, en este delito también cabe la figura de la tentativa, la cual comienza con la ejecución de las maniobras fraudulentas, esto es los actos que emplee el sujeto activo para buscar producir el engaño en el sujeto pasivo que genere una disposición patrimonial de parte de este, se llegara a una tentativa completa en materia que una vez completados los actos que buscan el engaño, incluso el sujeto pasivo habiendo hecho la disposición patrimonial, sin embargo el perjuicio no se llegó a realizar debido a que el sujeto activo no logro obtener en su dominio la disposición del sujeto pasivo dado que el engaño fuera descubierto en el preciso momento o por una intervención judicial posterior que lo frustra, en ese determinado caso podría aplicarse la figura de la tentativa completa. (pp. 103-105).

2.2.1.11.12. Diferencias y relaciones del Delito de Estafa con otros Delitos.

2.2.1.11.12.1. Estafa y Delitos de Apoderamiento

(Candido Conde, 1997) menciona que;

Existe una línea diferencial entre el delito de Estafa y los delitos de apoderamiento o mejor dicho delitos de sustracciones, la principal diferencia suele estar en la acción, exactamente en que mientras en los delitos de apoderamiento la acción es la de tomar algo, en el delito de estafa la acción es recibir algo mediante engaño sin embargo la distinción deducible del engaño no siempre es la más acertada, toda vez que pongámonos en la situación de un Hurto en la circunstancia en que una persona distrae a la otra para que un tercero realice la

sustracción sin que la víctima pueda darse cuenta, por lo que en este ejemplo existiría también un engaño por parte del sujeto activo sin embargo no nos encontraríamos dentro de la figura del tipo penal de Estafa, sin embargo la diferencia concurre en que ese engaño va dirigido a la distracción de la víctima para que el tercero pueda realizar la sustracción, sin embargo en la estafa el engaño se enfoca en inducir al error a la víctima para que esta entregue el patrimonio, por lo que en consecuencia en el delito de hurto la principal característica es que el sujeto activo se apodera del patrimonio del sujeto pasivo sin la voluntad de este último a diferencia de la Estafa en la cual el patrimonio es entregado al sujeto activo con la voluntad del sujeto pasivo quien se encuentra bajo un engaño. (p. 107).

Ahora veamos las circunstancias en las que al momento de la sustracción se emplea algún modo de violencia, amenaza o intimidación aunque sea solo para lograr la pasividad del sujeto pasivo, el cual bajo esos supuestos vician su voluntad para entregar al sujeto activo su patrimonio, sin embargo a pesar de que el sujeto pasivo entrega voluntariamente su patrimonio al sujeto activo, no se podría hablar de un acto de disposición puesto que la voluntad se encuentra en una situación en la cual no es absoluta ya que se encuentra bajo una amenaza o intimidación que ejerció el sujeto activo, en consecuencia la diferencias más marcada con el delito de estafa y estos supuestos que podrían ser el robo o la extorsión son la causa o motivo que produce el acto de disposición si bien es cierto hay una entrega voluntaria por parte del sujeto pasivo de su patrimonio esta no se hace con una voluntad absoluta puesto que se realiza bajo una presión o amenaza a diferencia de la estafa que el acto de disposición es causado por un engaño suficiente para lograr el beneficio patrimonial. (p. 108).

2.2.1.11.12.2. Estafa y Falsedad de Documentos.

Candido conde, (1997) menciona que;

Uno de los problemas que enfrenta el delito de Estafa son la falsificación de documentos dado que las soluciones no son de manera homogéneas debido a la diferencial elaboración de los tipos penales de falsedad de documentos y de la Estafa, el problema radica en que para cometer el delito de Estafa en algunas situaciones se emplea como medio la falsificación documentaria para inducir al error al sujeto pasivo, en esas circunstancias se podría producir un concurso de delitos dado que la falsedad documentaria protege la fe pública mientras que la estafa al patrimonio. (p. 109).

Respecto a este punto me gustaría ondar en el tema dado que a mi parecer este si es tema importante a efectos que la Estafa en su condición de tal para que llegue a ser considerada Estafa tiene que existir un acto de bloqueo el cual pueda

obstruir o perjudicar a la víctima para que esta no tenga por ningún medio poder descifrar que el engaño que el sujeto activo emplea en ella es en si ese un “engaño” por lo que en muchos de los casos para lograr ese acto de bloqueo para que el engaño logre credibilidad es que se emplea la falsificación de documentos el cual la victima ya no tendría opción alguna de dudar del engaño que el sujeto activo emplea en ella puesto que con esa conducta y un documento cierto generaría en el sujeto pasivo la confianza suficiente para que este le entregase su patrimonio voluntariamente al sujeto activo, sobre este punto la Casación N° 2504-2015 en el acápite Vigésimo Primero señala lo siguiente:

La existencia de un acto de bloqueo- por parte de la procesada Chacaltana Pacheco; por ejemplo, a través de la **falsificación de documentos**- que hubiese impedido a los agraviados Jorge Jesús Salas Gutiérrez, Juan Pablo Pérez Olivos y Giancarlo Sarria Iraola, agenciarse de la información que en principio les era normativamente accesible, queda descartada a partir del contenido del dictamen fiscal acusatorio N° 309-2011, de folios siete mil doscientos uno, donde el Ministerio Público sostiene que: <<en autos no se ha llegado a determinar que la procesada Chacaltana Pacheco haya falsificado y/o adulterado algún documento que perjudique a los agraviados, cuando estos últimos adquirieron en supuesta “compra venta” los vehículos (...), tanto más si se tiene en cuenta que en autos no aparece alguna pericia grafotécnica en la cual se acredite que se haya falsificado algún documento con relación a la compra venta de los vehículos>>, (...) Distinto hubiese sido el caso, por ejemplo, si la procesada hubiera conseguido que el registrador expida una certificación falsa, según la cual el bien mueble (vehículo) se encontraba bajo su titularidad; en tal caso, se produciría un bloqueo que determina el nacimiento para el autor, de un deber de veracidad respecto a esa información; deber que debe cumplir antes de que la víctima (adquiriente de vehículos) realice el acto de disposición.

En síntesis y a manera de interpretación del acápite citado de la casación N° 2504-2015 emitida por la Segunda Sala Penal Transitoria de la Corte Suprema es menester precisar que siempre que no exista un acto de bloqueo que imposibilite al sujeto pasivo darse cuenta o que este distorsione la realidad en ese caso podría tipificarse la Estafa por ende el Delito de Estafa y el de Falsificación de documentos por lo general podrían estar enlazados, dejando entre ver que el delito de

falsificación podría considerarse como un componente o un medio empleado para poder llegar al delito de Estafa.

2.2.1.11.13. Secuencia Delictiva del delito de Estafa Bajo los Criterios de la Teoría de la Imputación Objetiva

La doctrina especializada coincide en tanto en la secuencia del inter delictivo de la Estafa, como señala Buompadre: Una conducta engañosa, que constituye el elemento central en la estafa, el error de otra persona, causado por el comportamiento engañoso; una disposición patrimonial que tiene su causa en el error y; un perjuicio económico para el sujeto pasivo o para un tercero, que es consecuencia del acto de disposición.

Peña Cabrera Freyre, (2017)

Si bien es cierto esta teoría podría ser correcta desde la perspectiva de la teoría del delito, sin embargo debe de ser complementada con los elementos propios emanados por la teoría de la imputación objetiva en el modo de negar la relevancia jurídico-penal de la conducta cuando el desplazamiento patrimonial de la esfera de custodia de la víctima a la del autor, genera un nexo de causalidad con el error causado por el engaño generado por el sujeto activo, sin tener en cuenta si el engaño ha sido introducido ciertamente en el ámbito de la protección de la norma, es decir, si es un supuesto de los que pretende acoger a la norma jurídico-penal como base fundamental del injusto penal, las normas de cuidado tienen como fin evitar resultados en actividades de alto riesgo pero que son permitidas, esto quiere decir que si el resultado que se genera no era el que se quería evitar con la norma de cuidado, por ende no se podría hacer la imputación al tipo objetivo, dado que el comportamiento tiene que ser de sentido peligroso, es decir crear o generar un determinado grado de probabilidad de lesión o de lo contrario una puesta en peligro del bien jurídico que se protege, el juicio de probabilidad solicita incluir las situaciones conocidas por un hombre en el momento de la acción, además todas las circunstancias conocidas por el sujeto activo en base a sus conocimientos excepcionales o al azar. (pp. 44-45).

La sentencia del Tribunal supremo N°135-2015 del 17 de febrero establece lo siguiente:

“En el delito de estafa, no basta para realizar el tipo objetivo con la concurrencia de un engaño que causalmente produzca un perjuicio patrimonial al titular del patrimonio

perjudicado, sino que es necesario todavía, en un plano normativo y no meramente ontológico, que el perjuicio patrimonial sea imputable objetivamente a la acción engañosa, de acuerdo con el fin de protección de la norma, requiriéndose, a tal efecto, en el artículo 248 del código Penal de España, que ello tenga lugar mediante un engaño bastante”

La idoneidad se obtiene cuando el ardid tiene la suficiente preparación y efectividad para lograr que la víctima caiga en error y se mide al tener en cuenta las condiciones personales entre el sujeto activo y el sujeto pasivo, en relación a la disposición patrimonial que el sujeto pasivo otorga al sujeto activo. (p. 45).

Lo resaltante en todo lo mencionado es que el resultado lesivo pueda ser imputado objetivamente al sujeto activo, siempre y cuando desde dicho ámbito se haya producido el riesgo no permitido. (p. 45).

En la sentencia que se mencionó líneas arriba en su fundamento decimo señala: “Como puede observarse de los actuados, el engaño empleado por la procesada, respecto de la titularidad de los vehículos y sobre el origen de estos (provenientes de remate judicial), resulto eficaz para inducir al error a los agraviados y procurarse un provecho económico a partir de la disposición patrimonial que estos realizaron, incluso conforme consta del informe Pericial contable N° 002-201-VS/CO, que obra a folios nueve mil cuatrocientos cincuenta y nueve, los peritos concluyen que el perjuicio económico ocasionado al agraviado Jorge Jesús Salas Gutiérrez, asciende a 25,500.00 dólares americanos; en tanto el perjuicio en agravio de Juan Pablo Pérez Olivos asciende a 18,860.00 dólares americanos; y finalmente el perjuicio de Giancarlo Sarria Iraola asciende a 7,000.00 dólares americanos”. (p. 45).

Teniendo la delimitación teórico-conceptual antes descrita, la Corte Suprema afirma lo siguiente: La hermenéutica jurídica, sin embargo, reconoce de manera mayoritaria que el método jurídico no se agota en una simple constatación silogística de un hecho concreto en relación con una formulación legal abstracta. En ese sentido, por ejemplo, resulta incorrecta la forma en que cierto sector de la doctrina nacional desarrolla el delito de estafa, esto es, como una mera secuencia de elementos, (el engaño, error, disposición patrimonial y provecho ilícito) vinculados por un nexo causal. El juez penal no se limita a verificar una conducta causalmente vinculada a un resultado lesivo, sino que fundamentalmente determina, con base en criterios jurídicos-penales, si la conducta del autor ha generado un riesgo penalmente prohibido y si ese riesgo es el que se ha realizado en el resultado acaecido. (p. 46).

Se entiende por lo mencionado que la subsunción de los hechos que se describen en cualquier imputación jurídico penal, no interesa un mero encaje formal o literal los alcances

normativos de un tipo penal en particular, sino que ha de asumirse en criterios dogmáticos que puedan resolver si los hechos son fuente de materia delictiva siguiendo los parámetros de la imputación normativa. (p. 46).

Hay que tener en cuenta que cuando se habla del engaño en la estafa este no puede decirse que es una cuestión de causalidad sino de imputación objetiva.

La relación causal dejó de tener validez en la dogmática penal mucho tiempo atrás, ya que una verificación de la imputación empírico naturalista da productos muy lejanos del fundamento de una responsabilidad que se sostiene en personas libres y responsables y que dejan apartado la causación lesiva de factores sobrevinientes que quiebran la imputación con respecto al actuar del sujeto activo. (pp. 46).

En esa línea poder definir si es que el resultado lesivo es obra del riesgo jurídicamente desaprobado por el autor, en base a ello se propone que al analizar la tipicidad en los procesos por estafa el juez penal no debe preguntarse quién es el que causó el error en la víctima, sino quien es competente por el déficit de conocimientos-error-de la víctima, por lo que en primera instancia lo que se debe analizar es si el engaño a la víctima puede imputárselo necesariamente al autor. (pp. 46-47).

Dicho esto, es correcto afirmar que no basta con que se genere un resultado lesivo perjudicando al bien jurídico lo que es conocido como el “desvalor del resultado” sino que a la par el “desvalor de la acción” deba producir un riesgo que esté por encima del marco de lo permitido, es decir que el engaño o el ardid hayan sido suficientes para generar un error en el sujeto pasivo, el engaño debe de ser idóneo para inducir al error, sin embargo es necesario un módulo subjetivo en cuanto debe de ser bastante para inducir a error al sujeto a quien va dirigido el engaño, en síntesis el engaño debe de provocar un error el cual debe superar el riesgo jurídicamente permitido. (p. 47).

2.2.1.12. Derecho Comparado

Como se sabe en nuestra legislación el delito de estafa no diferencia cuantía alguna, el artículo N° 196 del Código Penal Peruano solo hace mención a la tipificación del delito de Estafa y a la pena privativa de libertad que se impondrá en caso se cometa este delito, sin embargo a diferencia del código Penal español este en su artículo N° 249 este señala:

Los reos de estafa serán castigados con la pena de prisión de seis meses a tres años, 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.

Si la cuantía de lo defraudado no excediere de 400 euros, se impondrá la pena de multa de uno a tres meses.”

Como vemos en el artículo citado que es parte del código Español se deslinda la posibilidad de que si el monto afectado no sobrepase los 400 euros entonces la pena será de multa, en relación a ello podríamos plantear la posibilidad que en la legislación peruana también pueda aplicarse de poner un límite cuantitativo al delito de estafa, siendo que si el monto afectado no sobrepase una remuneración mínima vital entonces no sería merecedor de una pena privativa de libertad, sino como por ejemplo en la legislación española mencionada solamente con multas.

CAPÍTULO III
MARCO METODOLÓGICO

3.1 Tipo y Diseño de la Investigación

3.1.1. Tipo de investigación

La investigación es de tipo BASICO porque busca obtener nuevos conocimientos científicos, siendo en este caso la Identificar los casos en que el Delito de Estafa carecerá de reproche penal de pena Privativa de la Libertad.

3.1.2. Diseño De Investigación

La investigación es de DISEÑO NO EXPERIMENTAL debido a que estudiará a los fenómenos sociales tal como está sin alterarlo

3.2 Población y Muestra

3.2.1. Población:

La población está comprendida con los 40 fiscales provinciales y adjuntos provinciales del distrito fiscal de lima sur

10 jueces penales que pertenecen a la corte de justicia de lima Sur

200 abogados del colegio de abogados de lima Sur

3.2.2. Muestra:

La muestra es no probabilística y será de 20 fiscales y 5 jueces, siendo el criterio de inclusos, los magistrados que tengan mayor antigüedad en el cargo y 20 abogados que tenga la especialidad en derecho penal.

3.3. HIPOTESIS

3.3.1. Hipótesis General.

Si el valor del perjuicio económico es de mínima cantidad económica en el delito de Estafa, entonces carecerá de reproche penal de Pena Privativa de Libertad.

3.3.2. Hipótesis Específica.

La aplicación del principio de Proporcionalidad de Pena justifica el desmerecimiento de pena del delito de Estafa en casos que exista un perjuicio económico de mínima cantidad.

3.4. Variable- Operalización

OPERALIZACION VARIABLE DEL DELITO DE ESTAFA

Variable Independiente	Dimensión.-	Indicadores	Ítems
Valor del perjuicio económico mínimo	Valor del caudal	Perjuicio económico inferior a 1/2 RMV	En el delito de Estafa, si el valor del perjuicio económico es inferior a ½ RMV, entonces carecerá de merecimiento de pena privativa de libertad.
		Perjuicio económico inferior a 1 RMV	En el delito de Estafa, si el valor del perjuicio económico es inferior a 1 RMV, entonces carecerá de merecimiento de pena privativa de Libertad.
		Perjuicio económico inferior a 2 RMV	En el delito de Estafa, si el valor del perjuicio económico es inferior a 2 RMV, entonces carecerá de merecimiento de pena privativa de Libertad.

- La guía de entrevista

3.7. Análisis estadístico e Interpretación de los datos

Se utilizó el programa SPS 24 para la elaboración de los cuadros estadísticos.

CAPÍTULO IV
ANÁLISIS E INTERPRETACIÓN DE LOS RESULTADOS

4.1 Análisis e interpretación de los resultados

Para efectuar el análisis e interpretación del resultado es preciso tener en cuenta, tal como se señaló en el capítulo de la muestra, que los encuestados son:

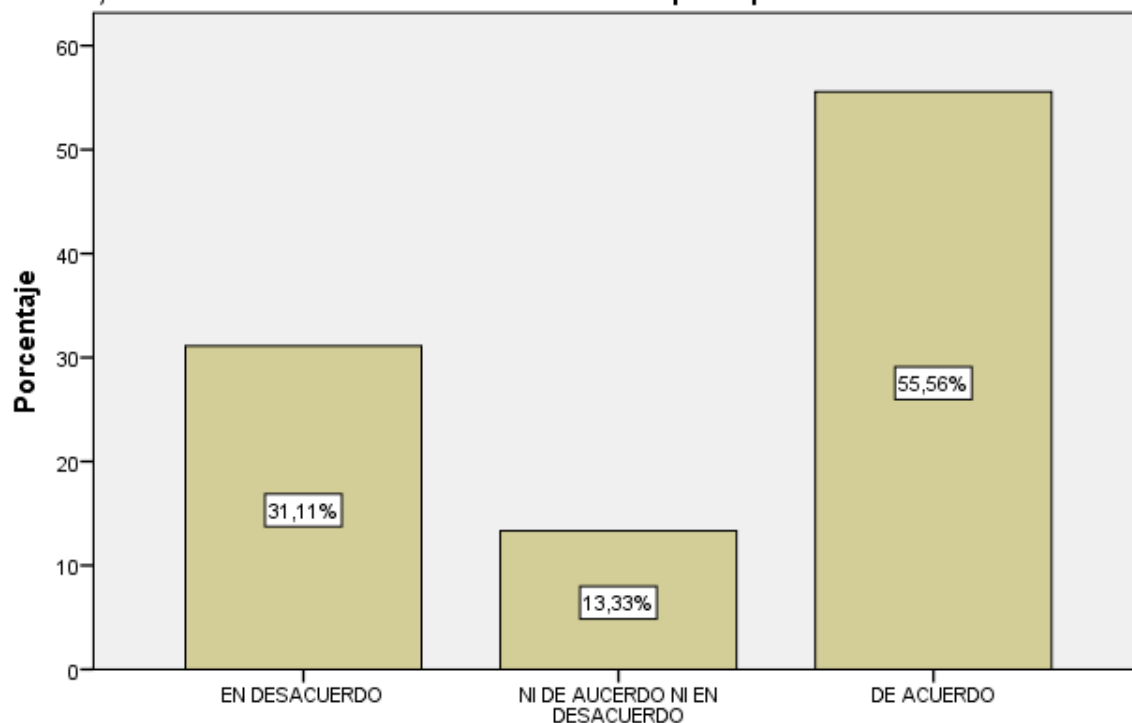
- 5 Jueces Penales
- 20 Fiscales Penales
- 20 Abogados especialistas en Derecho penal

TOTAL

45 encuestados.

Porcentajes acumulados

1.- En el Delito de Estafa, si el valor del perjuicio económico es Inferior a 1/2 RMV , entonces carecerá de merecimiento de pena privativa de Libertad



1.- En el Delito de Estafa, si el valor del perjuicio económico es Inferior a 1/2 RMV , entonces carecerá de merecimiento de pena privativa de Libertad

Figura.1._Porcentajes acumulados

Análisis e Interpretación:

Del Gráfico a No.1, se aprecia que el **55,56%** está de acuerdo, el **13,33%** no está de acuerdo ni en desacuerdo, el **31,11%** está en desacuerdo en que el delito de estafa, si el valor del perjuicio económico es inferior a ½ RMV, entonces carecerá de merecimiento de pena privativa de libertad.

Los resultados se deben interpretar en el sentido que existe una tendencia favorable a la afirmación No. 1

Tabla 1
Frecuencias acumuladas

Tabla cruzada 1.- En el Delito de Estafa, si el valor del perjuicio económico es inferior a 1/2 RMV , entonces carecerá de merecimiento de pena privativa de Libertad*TIPO DE ENCUESTADO

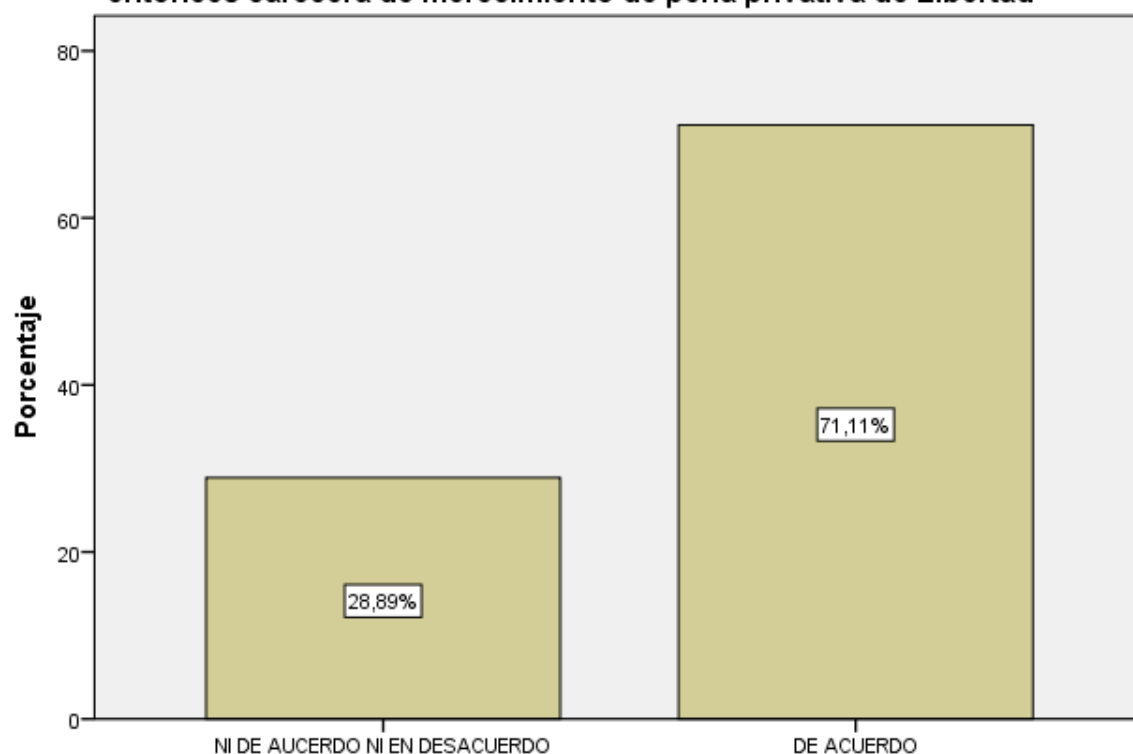
	TIPO DE ENCUESTADO			Total
	JUEZ PENAL	FISCAL PENAL	ABOGADO ESPECIALIST A PENAL	
EN DESACUERDO	0	10	4	14
	0,0%	50,0%	20,0%	31,1%
NI DE ACUERDO NI EN DESACUERDO	0	1	5	6
	0,0%	5,0%	25,0%	13,3%
DE ACUERDO	5	9	11	25
	100,0%	45,0%	55,0%	55,6%
Total	5	20	20	45
	100,0%	100,0%	100,0%	100,0%

Análisis e Interpretación:

Del Gráfico a No.1, se aprecia que el **55,6%** está de acuerdo, el **13,3%** no está de acuerdo ni en desacuerdo, el **31,1%** está en desacuerdo en que el delito de estafa, si el valor del perjuicio económico es inferior a ½ RMV, entonces carecerá de merecimiento de pena privativa de libertad.

Los resultados se deben interpretar en el sentido que existe una tendencia favorable a la afirmación No. 1

2.- En el delito de Estafa, si el valor del perjuicio económico es Inferior a 1 RMV, entonces carecerá de merecimiento de pena privativa de Libertad



2.- En el delito de Estafa, si el valor del perjuicio económico es Inferior a 1 RMV, entonces carecerá de merecimiento de pena privativa de Libertad

Figura 2. Porcentajes acumulados

Análisis e Interpretación:

Del Gráfico a No.2, se aprecia que el **71,11%** está de acuerdo, el **28,89%** no está de acuerdo ni en desacuerdo, en que el delito de estafa, si el valor del perjuicio económico es inferior a 1 RMV, entonces carecerá de merecimiento de pena privativa de libertad.

Los resultados se deben interpretar en el sentido que existe una tendencia favorable a la afirmación No. 2.

Tabla 2
Frecuencias acumuladas

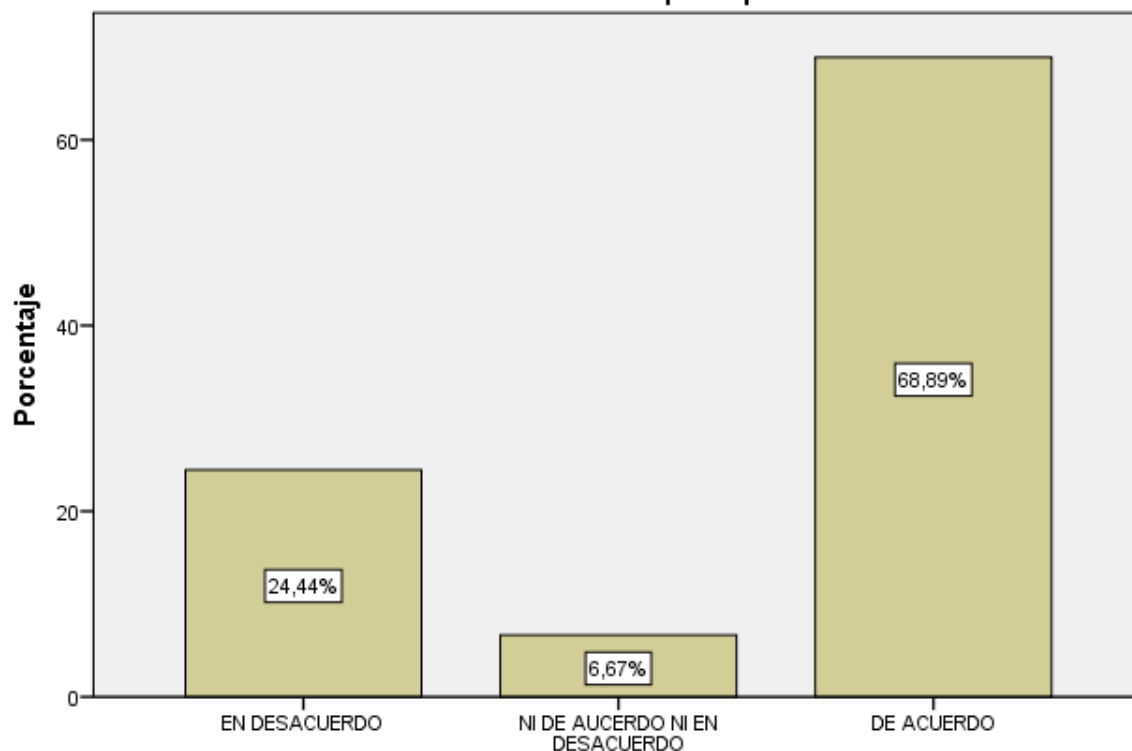
	TIPO DE ENCUESTADO			Total
	JUEZ PENAL	FISCAL PENAL	ABOGADO ESPECIALIST A PENAL	
NI DE ACUERDO NI EN DESACUERDO	0	10	3	13
	0,0%	50,0%	15,0%	28,9%
DE ACUERDO	5	10	17	32
	100,0%	50,0%	85,0%	71,1%
Total	5	20	20	45
	100,0%	100,0%	100,0%	100,0%

Análisis e Interpretación:

Del Gráfico N.2, se aprecia que el 71,1% está de acuerdo, el 28,9% no está de acuerdo ni en desacuerdo, en que el delito de estafa, si el valor del perjuicio económico es inferior a 1 RMV, entonces carecerá de merecimiento de pena privativa de libertad.

Los resultados se deben interpretar en el sentido que existe una tendencia favorable a la afirmación No. 2.

3.- En el delito de Estafa, si el valor del perjuicio económico es Inferior a 2 RMV, entonces carecerá de merecimiento de pena privativa de Libertad



3.- En el delito de Estafa, si el valor del perjuicio económico es Inferior a 2 RMV, entonces carecerá de merecimiento de pena privativa de Libertad

Figura 3. Porcentajes acumulados

Análisis e Interpretación:

Del Gráfico a No.3, se aprecia que el **68,89%** está de acuerdo, el **6,67%** no está de acuerdo ni en desacuerdo, **24,44%** se encuentra en desacuerdo en que el delito de estafa, si el valor del perjuicio económico es inferior a 1 RMV, entonces carecerá de merecimiento de pena privativa de libertad.

Los resultados se deben interpretar en el sentido que existe una tendencia favorable a la afirmación No. 3.

Tabla 3 Frecuencias acumuladas

Tabla cruzada 3.- En el delito de Estafa, si el valor del perjuicio económico es inferior a 2 RMV, entonces carecerá de merecimiento de pena privativa de Libertad*TIPO DE ENCUESTADO

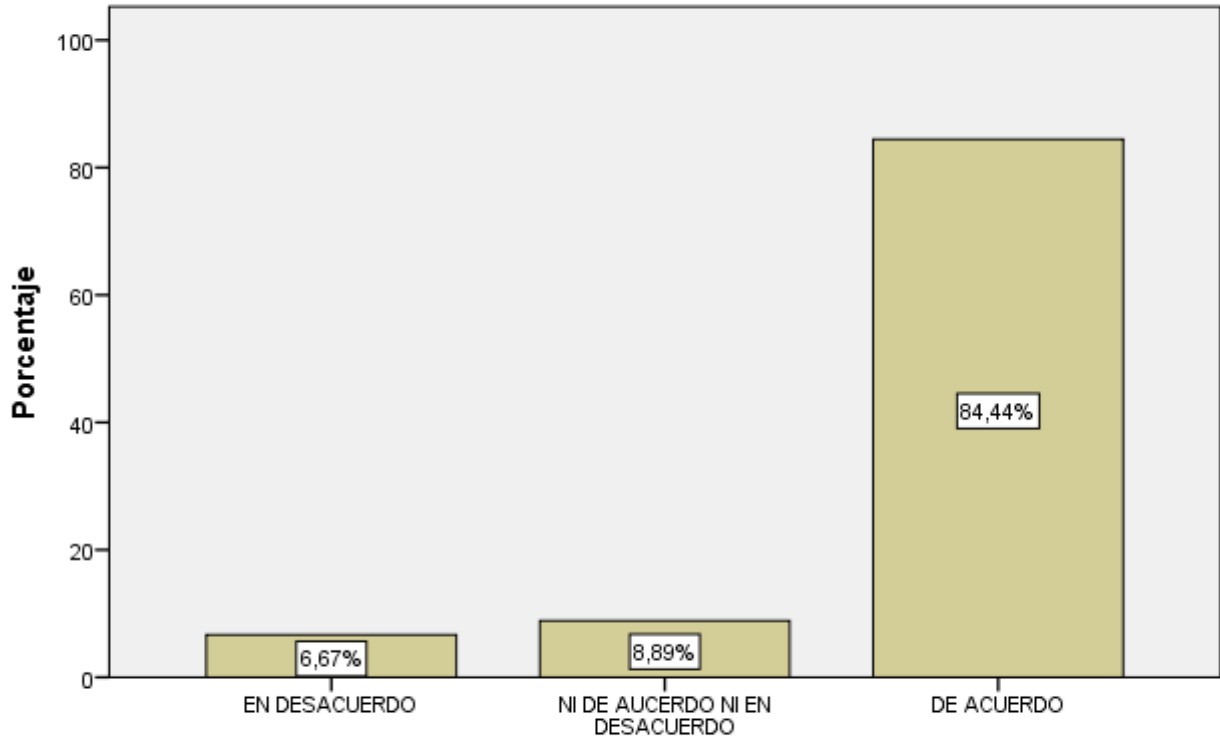
	TIPO DE ENCUESTADO			Total
	JUEZ PENAL	FISCAL PENAL	ABOGADO ESPECIALIST A PENAL	
EN DESACUERDO	4	4	3	11
	80,0%	20,0%	15,0%	24,4%
NI DE ACUERDO NI EN DESACUERDO	0	2	1	3
	0,0%	10,0%	5,0%	6,7%
DE ACUERDO	1	14	16	31
	20,0%	70,0%	80,0%	68,9%
Total	5	20	20	45
	100,0%	100,0%	100,0%	100,0%

Análisis e Interpretación:

Del Gráfico a No.3, se aprecia que el **68,9%** está de acuerdo, el **6,7%** no está de acuerdo ni en desacuerdo, **24,4%** se encuentra en desacuerdo en que el delito de estafa, si el valor del perjuicio económico es inferior a 1 RMV, entonces carecerá de merecimiento de pena privativa de libertad.

Los resultados se deben interpretar en el sentido que existe una tendencia favorable a la afirmación No. 3.

4.- En el delito de Estafa, la imposición de una pena acorde con el daño causado, justifica el desmerecimiento de pena en casos que exista falta de necesidad de imponerla.



4.- En el delito de Estafa, la imposición de una pena acorde con el daño causado, justifica el desmerecimiento de pena en casos que exista falta de necesidad de imponerla.

Figura 4. Porcentajes acumulados

Análisis e Interpretación:

Del Gráfico a No.4, se aprecia que el **84,44%** está de acuerdo, el **8,89%** no está de acuerdo ni en desacuerdo, **6,67%** se encuentra en desacuerdo en que el delito de estafa, la imposición de una pena acorde con el daño causado, justifica el desmerecimiento de pena en casos que exista falta de necesidad de imponerla.

Los resultados se deben interpretar en el sentido que existe una tendencia favorable a la afirmación No. 4.

Tabla 4
Frecuencias acumuladas

Tabla cruzada 4.- En el delito de Estafa, la imposición de una pena acorde con el daño causado, justifica el desmerecimiento de pena en casos que exista falta de necesidad de imponerla.*TIPO DE ENCUESTADO

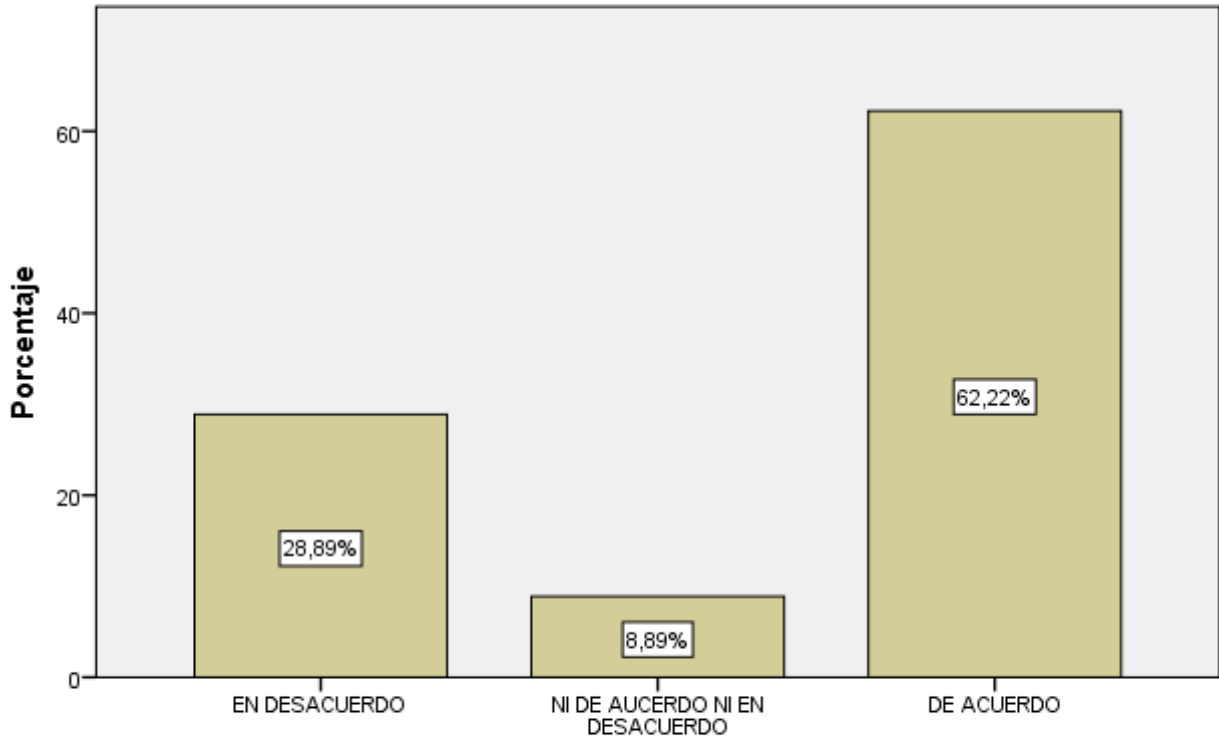
	TIPO DE ENCUESTADO			Total
	JUEZ PENAL	FISCAL PENAL	ABOGADO ESPECIALIST A PENAL	
EN DESACUERDO	0	2	1	3
	0,0%	10,0%	5,0%	6,7%
NI DE ACUERDO NI EN DESACUERDO	1	1	2	4
	20,0%	5,0%	10,0%	8,9%
DE ACUERDO	4	17	17	38
	80,0%	85,0%	85,0%	84,4%
Total	5	20	20	45
	100,0%	100,0%	100,0%	100,0%

Análisis e Interpretación:

Del Gráfico a No.4, se aprecia que el **84,4%** está de acuerdo, el **8,9%** no está de acuerdo ni en desacuerdo, **6,7%** se encuentra en desacuerdo en que el delito de estafa, la imposición de una pena acorde con el daño causado, justifica el desmerecimiento de pena en casos que exista falta de necesidad de imponerla.

Los resultados se deben interpretar en el sentido que existe una tendencia favorable a la afirmación No. 4.

5.- En el delito de Estafa, la imposición de una pena acorde con el daño causado, justifica el desmerecimiento de pena que contribuirá para la resocialización del imputado



5.- En el delito de Estafa, la imposición de una pena acorde con el daño causado, justifica el desmerecimiento de pena que contribuirá para la resocialización del imputado

Figura 5. Porcentajes acumulados

Análisis e Interpretación:

Del Gráfico a No.5, se aprecia que el **62,22%** está de acuerdo, el **8,89%** no está de acuerdo ni en desacuerdo, **28,89%** se encuentra en desacuerdo en que el delito de estafa, la imposición de una pena acorde con el daño causado, justifica el desmerecimiento de pena que contribuirá para la resocialización del imputado.

Los resultados se deben interpretar en el sentido que existe una tendencia favorable a la afirmación No. 5.

Tabla 5

Frecuencias acumuladas

Tabla cruzada 5.- En el delito de Estafa, la imposición de una pena acorde con el daño causado, justifica el desmerecimiento de pena que contribuirá para la resocialización del imputado*TIPO DE ENCUESTADO

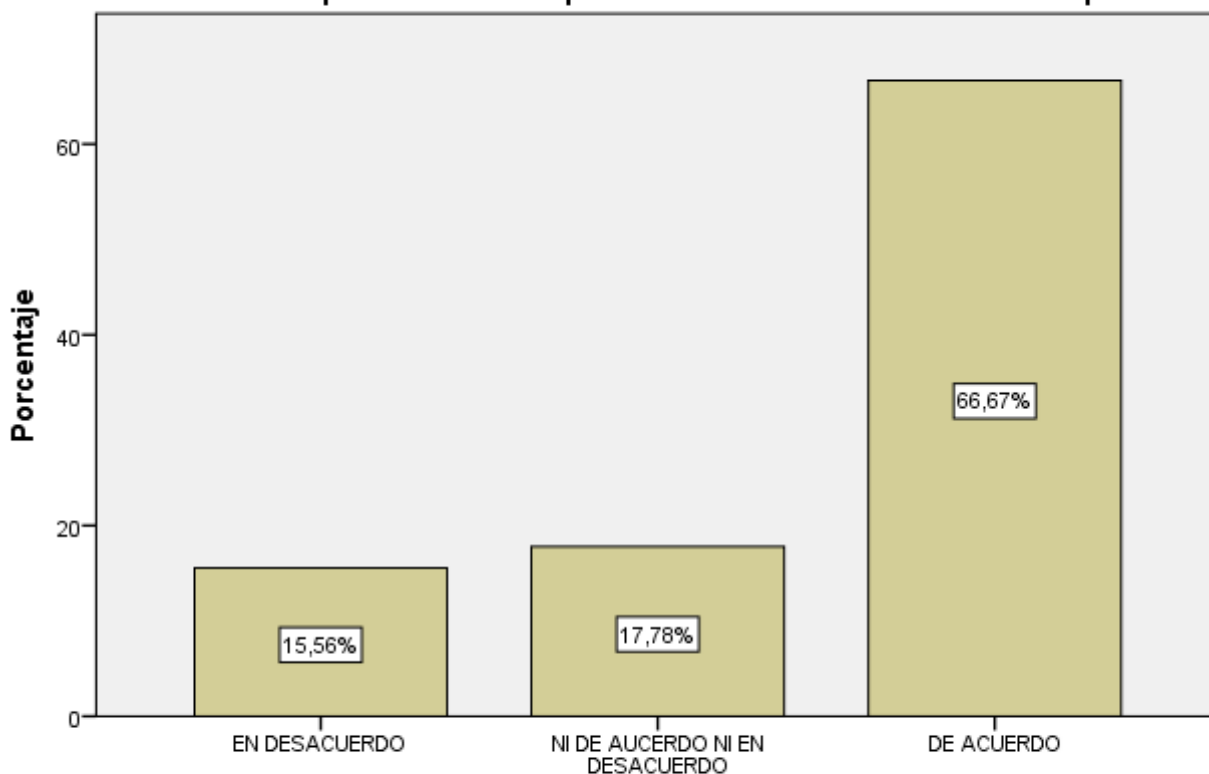
	TIPO DE ENCUESTADO			Total
	JUEZ PENAL	FISCAL PENAL	ABOGADO ESPECIALIST A PENAL	
EN DESACUERDO	0	8	5	13
	0,0%	40,0%	25,0%	28,9%
NI DE ACUERDO NI EN DESACUERDO	0	2	2	4
	0,0%	10,0%	10,0%	8,9%
DE ACUERDO	5	10	13	28
	100,0%	50,0%	65,0%	62,2%
Total	5	20	20	45
	100,0%	100,0%	100,0%	100,0%

Análisis e Interpretación:

Del Gráfico a No.5, se aprecia que el **62,2%** está de acuerdo, el **8,9%** no está de acuerdo ni en desacuerdo, **28,9%** se encuentra en desacuerdo en que el delito de estafa, la imposición de una pena acorde con el daño causado, justifica el desmerecimiento de pena que contribuirá para la resocialización del imputado.

Los resultados se deben interpretar en el sentido que existe una tendencia favorable a la afirmación No. 5.

6.- En el delito de Estafa, la falta de intensidad del daño social, justifica el desmerecimiento de pena en casos que exista falta de necesidad de imponerla.



6.- En el delito de Estafa, la falta de intensidad del daño social, justifica el desmerecimiento de pena en casos que exista falta de necesidad de imponerla.

Figura 6. *Porcentajes acumulados*

Análisis e Interpretación:

Del Gráfico a No.6, se aprecia que el **66,67%** está de acuerdo, el **17,78%** no está de acuerdo ni en desacuerdo, **15,56%** se encuentra en desacuerdo en que el delito de estafa, la falta de intensidad del daño social, justifica el desmerecimiento de pena en casos que exista falta de necesidad de imponerla.

Los resultados se deben interpretar en el sentido que existe una tendencia favorable a la afirmación No. 6.

Tabla 6.
Frecuencias acumuladas

Tabla cruzada 6.- En el delito de Estafa, la falta de intensidad del daño social, justifica el desmerecimiento de pena en casos que exista falta de necesidad de imponerla.*TIPO DE ENCUESTADO

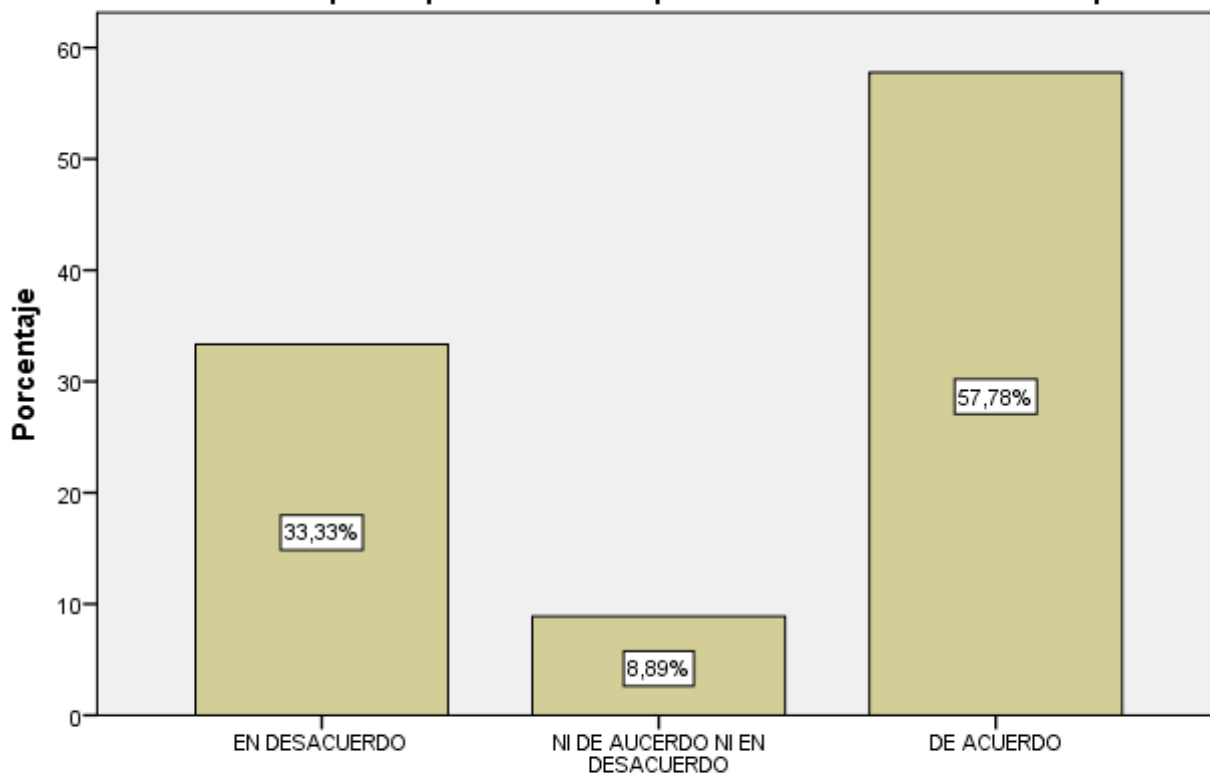
	TIPO DE ENCUESTADO			Total
	JUEZ PENAL	FISCAL PENAL	ABOGADO ESPECIALISTA PENAL	
EN DESACUERDO	0	3	4	7
	0,0%	15,0%	20,0%	15,6%
NI DE ACUERDO NI EN DESACUERDO	0	7	1	8
	0,0%	35,0%	5,0%	17,8%
DE ACUERDO	5	10	15	30
	100,0%	50,0%	75,0%	66,7%
Total	5	20	20	45
	100,0%	100,0%	100,0%	100,0%

Análisis e Interpretación:

Del Gráfico a No.6, se aprecia que el **66,7%** está de acuerdo, el **17,8%** no está de acuerdo ni en desacuerdo, **15,6%** se encuentra en desacuerdo en que el delito de estafa, la falta de intensidad del daño social, justifica el desmerecimiento de pena en casos que exista falta de necesidad de imponerla.

Los resultados se deben interpretar en el sentido que existe una tendencia favorable a la afirmación No. 6.

7.- En el delito de Estafa, la falta de intensidad del daño social, justifica el desmerecimiento de pena que contribuirá para la resocialización del imputado



7.- En el delito de Estafa, la falta de intensidad del daño social, justifica el desmerecimiento de pena que contribuirá para la resocialización del imputado

Figura 7. Porcentajes acumulados

Análisis e Interpretación:

Del Gráfico a No.7, se aprecia que el **57,78%** está de acuerdo, el **8,89%** no está de acuerdo ni en desacuerdo, **33,33%** se encuentra en desacuerdo en que el delito de estafa, la falta de intensidad del daño social, justifica el desmerecimiento de pena que contribuirá para la resocialización del imputado.

Los resultados se deben interpretar en el sentido que existe una tendencia favorable a la afirmación No. 7.

Tabla 7.
Frecuencias acumuladas

Tabla cruzada 7.- En el delito de Estafa, la falta de intensidad del daño social, justifica el desmerecimiento de pena que contribuirá para la resocialización del imputado*TIPO DE ENCUESTADO

	TIPO DE ENCUESTADO			Total
	JUEZ PENAL	FISCAL PENAL	ABOGADO ESPECIALIST A PENAL	
EN DESACUERDO	0	8	7	15
	0,0%	40,0%	35,0%	33,3%
NI DE ACUERDO NI EN DESACUERDO	0	2	2	4
	0,0%	10,0%	10,0%	8,9%
DE ACUERDO	5	10	11	26
	100,0%	50,0%	55,0%	57,8%
Total	5	20	20	45
	100,0%	100,0%	100,0%	100,0%

Análisis e Interpretación:

Del Gráfico a No.7, se aprecia que el **57,8%** está de acuerdo, el **8,9%** no está de acuerdo ni en desacuerdo, **33,3%** se encuentra en desacuerdo en que el delito de estafa, la falta de intensidad del daño social, justifica el desmerecimiento de pena que contribuirá para la resocialización del imputado.

Los resultados se deben interpretar en el sentido que existe una tendencia favorable a la afirmación No. 7.

CAPÍTULO V
DISCUSIONES, CONCLUSIONES Y
RECOMENDACIONES

5.1. Discusión

Comprobación de la Hipótesis General

En la presente hipótesis se formuló la siguiente pregunta ¿En qué casos, el Delito de Estafa carecerá del reproche penal de Pena privativa de la Libertad?, para tal efecto se señaló el siguiente objetivo, la de Identificar los casos en que el Delito de Estafa carecerá de reproche penal de pena Privativa de la Libertad., para tal efecto se postula la siguiente hipótesis “Si el valor del perjuicio económico es de mínima cantidad económica en el Delito de Estafa, entonces carecerá de reproche penal de pena de Privativa de Libertad.”

De las frecuencias obtenidas en las respuestas de las preguntas 1 al 3 dirigidas a los fiscales provinciales, jueces y abogados penalistas, reflejan que los grupos de entrevistados coinciden en términos generales que, “Si el valor del perjuicio económico es de mínima cantidad económica en el Delito de Estafa, entonces carecerá de reproche penal de pena de Privativa de Libertad”

La explicación de ello se debe a que conforme al marco teórico desarrollado, que influye mucho el principio de lesividad, proporcionalidad de pena, ultima ratio, mínima intervención como principios rectores del derecho penal, ya que estos principios hacen referencia a que el derecho penal debe de operar cuando el daño es considerable, a esto nos referimos a que sea un daño por el cual se le genere una gran afectación a la parte agraviada, y con ello la pena que se otorgue debe ser proporcional al monto afectado, puesto que si se otorga una pena severa por un monto mínimo estaríamos afectando considerablemente el principio de proporcionalidad así como también el principio de mínima intervención y ultima ratio en el cual se hace referencia que el derecho penal debe de intervenir cuando ya no existe otro mecanismo para resolver el problema ocasionado.

Tomando en cuenta las puntuaciones de cada opción (A=5; B=4; C=3 D=2, E=1) de las preguntas y el número de las frecuencias (45) multiplicado por el número de ítems (4), en la dirección de las afirmaciones, en forma global, se llegó al

siguiente resultado:

Puntuación Pregunta 1: 101

Puntuación Pregunta 2: 122

Puntuación Pregunta 3: 110

Puntuación total: 333

$$PT = \frac{Pg}{Fo}$$

Fo

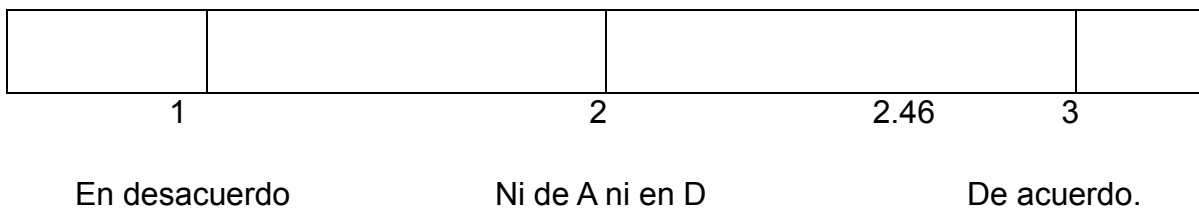
$$PT = 333 / 45$$

$$PT = 7.4$$

Para obtener el promedio resultante debemos tener en cuenta que la puntuación total en la escala es 10.64 y se hicieron 4 preguntas, siendo el resultado el siguiente:

Promedio resultante:

$$PT/NT = 7.4/3 = 2.46$$



Por lo que el resultado final es que sí se comprueba la hipótesis, ya que tal puntuación evidencia una tendencia altamente positiva, destacándose una tendencia favorable en el extremo que “Si el valor del perjuicio económico es de mínima cantidad económica en el Delito de Estafa, entonces carecerá de reproche penal de pena de Privativa de Libertad.”

Primera Hipótesis específica

En la presente hipótesis se formuló la siguiente pregunta ¿Cuál es el fundamento jurídico que justifica el desmerecimiento de pena privativa de libertad del Delito de Estafa en casos que exista un perjuicio económico de mínima cantidad?, para tal efecto se señaló el siguiente objetivo, la de Desarrollar el fundamento jurídico que justifica el desmerecimiento de pena privativa de libertad del Delito de estafa en casos que exista un perjuicio económico de mínima cantidad, para tal efecto se postula la siguiente hipótesis “La aplicación del Principio de Proporcionalidad de pena justifica el desmerecimiento de pena del Delito de estafa en casos que exista un perjuicio económico de mínima cantidad”

De las frecuencias obtenidas en las respuestas de las preguntas 4 al 7 dirigidas a jueces, fiscales y abogados especialistas en derecho penal, reflejan que los grupos de entrevistados coinciden en términos generales que, “La aplicación del Principio de Proporcionalidad de pena justifica el desmerecimiento de pena del Delito de estafa en casos que exista un perjuicio económico de mínima cantidad”

La explicación de ello se debe a que, conforme al marco teórico desarrollado, que el principio de proporcionalidad de pena implica que la pena debe de ser acorde a la intención o gravedad del delito, es por ello que el principio de proporcionalidad regula a que la pena impuesta no sobrepase los límites.

Según el autor Fernando Velázquez señala que El principio de proporcionalidad

es denominado como “prohibición de exceso”, la dogmática lo considera como límites de límites, de esta manera tienden a relacionarlo con justicia, asimismo lo asimilan con el principio de estado de Derecho; el principio de prohibición otorga un límite material para la actividad punitiva que ejerce el estado para castigar determinadas conductas con lo que marca pautas centrales para la construcción de la teoría de la tipicidad penal, asimismo en la antijuricidad este principio cumple un rol muy importante ya que gracias a él se pueden establecer criterios de ponderación de intereses las cuales son indispensables para el examen de las causales de justificación de las conductas típicas, el cual es llamado “principio de interés preponderante”; por ultimo en la culpabilidad se discuten criterios atinentes a la sanción equitativa y justa que ha de imponerse al que incumpla las leyes penales. En virtud a las consecuencias jurídico penales se extiende a la sanción concreta y la abstracta, cuando se habla de medidas de seguridad es de advertirse que “proporcionalidad” se utiliza también para oponerla al principio de culpabilidad.

Tomando en cuenta las puntuaciones de cada opción (A=5; B=4; C=3 D=2, E=1) de las preguntas y el número de las frecuencias (45) multiplicado por el número de ítems (8), en la dirección de las afirmaciones, en forma global, se llegó al siguiente resultado:

Puntuación Pregunta 4: 125

Puntuación Pregunta 5: 105

Puntuación Pregunta 6: 113

Puntuación Pregunta 7: 101

Puntuación total: 444

$PT = \underline{Pg}$

Fo

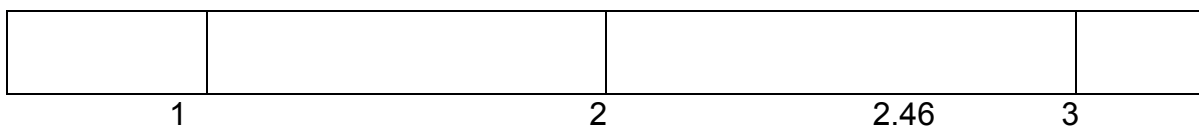
$$PT = 444 / 45$$

$$PT = 9.86$$

Para obtener el promedio resultante debemos tener en cuenta que la puntuación total en la escala es 9.86 y se hicieron 4 preguntas, siendo el resultado el siguiente:

Promedio resultante:

$$PT/NT = 9.86/4 = 2.46$$



En desacuerdo

Ni de A ni en D

De acuerdo.

Por lo que el resultado final es que sí se comprueba la primera hipótesis específica, ya que tal puntuación evidencia una tendencia altamente positiva, destacándose una tendencia favorable en el extremo que la aplicación del Principio de Proporcionalidad de pena justifica el desmerecimiento de pena del Delito de estafa en casos que exista un perjuicio económico de mínima cantidad”

Que efectuado el análisis de la información obtenido podemos concluir en primer lugar que, habiéndose comprobado la hipótesis principal, podemos señalar que los indicadores que tuvieron más respaldo fueron los siguientes

- Perjuicio económico inferior a 1/2 RMV (51.56%)
- Perjuicio económico inferior a 1 RMV (71.11%)
- Perjuicio económico inferior a 2 RMV (68.89%)

Este resultado es debido a que como vemos el indicador perjuicio económico inferior a 1 Remuneración mínima vital tiene el 71.11 % lo cual lo convierte en el indicador

más votado, esto quiere decir que los encuestados consideran que si se modifica el código penal, el delito de estafa debería de tener una cuantía de hasta una remuneración mínima vital, lo cual haría que tenga cierta similitud al delito de Hurto que también tiene una cuantía de 1 remuneración mínima vital, el cual si no sobrepasa esa cantidad se procesara como falta.

Asimismo efectuado el análisis de la información obtenido podemos concluir en

primer lugar que habiéndose comprobado la primera hipótesis específica, podemos señalar que los indicadores que tuvieron más respaldo fueron los siguientes

- Pena acorde con el daño causado (73.33 %)
- Falta de intensa dañosidad social (62.22 %)

Este resultado es debido a que la mayoría de los operadores consideran que la pena debe de estar acorde con el daño causado, este vendría hacer el indicador más votado y esto debido a que guarda armonía con el principio de proporcionalidad de la pena que como ya se ha mencionado dentro de la investigación sirve para no cometer excesos en cuanto al juzgamiento, dado que una pena no puede sobrepasar el daño que se causa es decir no puede generar un exceso ya que si sucediese ello estaríamos ante una violación del principio fundamental del derecho Penal en mención.

5.2. CONCLUSIONES

a) Los Magistrados del Poder Judicial y Ministerio Público, así como los abogados de Lima Sur consideran que el delito de estafa no debería de tener reproche penal de pena privativa de libertad si el monto afectado no sobrepase la remuneración mínima vital.

b) El Principio de Proporcionalidad resulta ser el fundamento jurídico más relevante que justifica el desmerecimiento de pena del delito de estafa en casos que exista un perjuicio económico de mínima cantidad.

c) Finalmente como última conclusión señalamos que si en el delito de estafa se logra establecer una cuantía de una remuneración mínima vital y esta se tramita como falta entonces se descongestionara la carga procesal del fiscal ya que los justiciables acudirán directamente al juzgado de paz letrado donde su caso se resolverá en audiencia única siendo que podrán obtener una sentencia mucho más célere que la del proceso común, es decir para estafas que no sobrepasen la remuneración mínima vital estas deberían ser tramitadas como faltas ayudando de esta manera a no sobrecargar al Ministerio Público con montos ínfimos.

5.3. Recomendaciones

1) Realizar eventos académicos por parte de la Escuela del Ministerio Público con el efecto de internalizar en los representantes del Ministerio Público la figura jurídica del delito de estafa.

2) Realizar eventos académicos por parte de la escuela de Investigaciones del Poder Judicial, dirigido a los jueces para que internalicen los conocimientos del delito de estafa.

3) Realizar eventos, fórums, conferencias sobre el delito de estafa realizada por los colegios de abogados de los distintos distritos judiciales a efectos que los agremiados puedan conocer sobre la figura jurídica de la estafa

4) Propuesta de legeferenda:

“El que realiza la conducta prevista en el artículo N° 196, cuando la acción recae sobre un bien cuyo valor no sobrepase una remuneración mínima vital, será reprimido con prestación de servicios comunitarios de cuarenta a ciento veinte jornadas o con sesenta a ciento ochenta días de multa, sin perjuicio de la obligación de restituir el monto estafado.”

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- Boix, J., (2005). *Estafas y Falsedades (Análisis Jurisprudencial)*. Madrid España.: IUSTEL
- Bramont-Arias, L., (2008). *Manual de Derecho Penal, Parte General (4ta Ed.)*. Lima Perú.: EDDILI.
- Choclan, J., (2000). *El Delito de Estafa*. Barcelona España.: BOSCH S.A.
- Cobo, M. y Vives, T., (1999). *Derecho Penal, Parte General (5ta Ed.)*. Valencia España.: TIRANT LO BLANCH.
- Conde-Pumpido, C., (1997). *Estafas*. Valencia España.: TIRANT LO BLANCH.
- Guevara, I. (2017). La consagración de los deberes de autoprotección en el R.N. N° 2504-2015-Lima y su viabilidad en el país. *Gaceta Penal & Procesal Penal*, 100, 10-22.
- Mayer, L; Fernandez, I. (2013). *La Estafa Como Delito Económico*. Revista de Derecho de la Pontificia Universidad Católica de Valparaíso. Recuperado De: <https://scielo.conicyt.cl/pdf/rdpucv/n41/a06.pdf>
- Muñoz, F. y Garcia, M., (2007). *Derecho Penal, Parte General (7ma Ed.)*. Valencia España.: TIRANT LO BLANCH.
- Nakasaki, C., (2017). *El Derecho Penal y Procesal Penal desde la perspectiva del Abogado Penalista Litigante*. Lima Perú.: GACETA JURIDICA.
- Pastor, N., (2004). *La determinación del engaño típico en el delito de Estafa*. Madrid España.: Marcial Pons. Ediciones Juridicas Y Sociales. S.A.
- Peña Cabrera, A., (2013). *Derecho Penal, Parte General (4ta Ed.)*. Lima Perú.: IDEMSA.
- Peña Cabrera, A., (2017). La incidencia delictiva del tipo penal de estafa en el ámbito de organización de la víctima. *Gaceta Penal & Procesal Penal*, 100, 43-47.
- Velázquez, F., (2009). *Derecho Penal, Parte General (4ta Ed.)*. Bogotá Colombia.: COMLIBROS.

Villavicencio, F., (2006). *Derecho Penal, Parte General*. Lima Perú.: GRIJLEY.

Yanac, J. (2017). *El Delito De Estafa Y El Principio De Proporcionalidad De La Pena En El Código Penal Peruano Vigente* (tesis de Maestría). Universidad Inca Garcilaso de la Vega: Lima, Perú.

ANEXOS

MATRIZ DE CONSISTENCIA

EL DELITO DE ESTAFA Y EL PRINCIPIO DE PROPORCIONALIDAD DE LA PENA, EN EL DISTRITO JUDICIAL DE LIMA SUR, AÑO 2017

PROBLEMA	OBJETIVOS	HIPÓTESIS Y VARIABLES	OPERACIONALIZACIÓN DE LAS VARIABLES
<p><u>Problema General</u> ¿En qué casos, el Delito de Estafa carecerá del reproche penal de Pena privativa de la Libertad?</p> <p>Primer problema específico. ¿Cuál es el fundamento jurídico que justifica el desmerecimiento de pena privativa de libertad del Delito de Estafa en casos que exista un perjuicio económico de mínima cantidad?</p>	<p><u>Objetivo general</u> Identificar los casos en que el Delito de Estafa carecerá de reproche penal de pena Privativa de la Libertad.</p> <p>Primer objetivo específico.- Desarrollar el fundamento jurídico que justifica el desmerecimiento de pena privativa de libertad del Delito de estafa en casos que exista un perjuicio económico de mínima cantidad</p>	<p><u>Hipótesis Principal</u> Si el valor del perjuicio económico es de mínima cantidad económica en el Delito de Estafa, entonces carecerá de reproche penal de pena de Privativa de Libertad.</p> <p>Primera hipótesis específica. La aplicación del Principio de Proporcionalidad de pena justifica el desmerecimiento de pena del Delito de estafa en casos que exista un perjuicio económico de mínima cantidad</p>	<p>Hipótesis Principal. Variable Independiente(X): Valor del perjuicio económico mínimo Dimensión.- Valor del caudal Indicadores:</p> <ul style="list-style-type: none"> • Perjuicio económico inferior a 1/2 RMV • Perjuicio económico inferior a 1 RMV • Perjuicio económico inferior a 2 RMV <p>Variable Dependiente (Y): Carecerá de reproche penal de Pena Privativa de libertad Dimensión. Efectos Indicadores:</p> <ul style="list-style-type: none"> • Desmerecimiento de Pena Privativa de Libertad. <p>Primera hipótesis específica. Variable Independiente(X): La aplicación del Principio de Proporcionalidad de la pena Dimensión.- Aspectos. Indicadores:</p> <ul style="list-style-type: none"> • Pena acorde con el daño causado • Falta de intensa dañosidad social <p>Variable Dependiente (Y): El desmerecimiento de pena del Delito de Estafa en casos que exista un perjuicio económico mínimo Dimensión. Efectos Indicadores:</p> <ul style="list-style-type: none"> • Falta de necesidad para imponer pena. • Contribuye a la resocialización del sujeto activo

DOCUMENTOS PARA VALIDAR LOS INSTRUMENTOS DE MEDICION

CARTA DE PRESENTACION

Señor: **EDISON MENACHO TAIBE.**

Presente

Asunto: VALIDACION DE INSTRUMENTOS A TRAVES DE JUICIO DE EXPERTO

Es grato dirigirme a usted para expresarle mis saludos y asimismo hacer de su conocimiento que, en mi calidad de Bachiller, egresado de la Universidad Autónoma del Perú. He elaborado mi tesis titulada: **“EL DELITO DE ESTAFA Y EL PRINCIPIO DE PROPORCIONALIDAD DE LA PENA EN EL DISTRITO JUDICIAL DE LIMA SUR, AÑO 2017”** cuyo desarrollo me permitirá optar el título de Abogado.

En tal sentido, es imprescindible validar el (los) instrumentos(s) con los cuales recogeré los datos pertinentes, para lo cual es necesario contar con la aprobación de especialistas y llevar a cabo la aplicación de los instrumentos en mención. Conocedor de su connotada experiencia en temas de Investigación jurídica, he considerado conveniente recurrir a su persona.

El expediente de validación que le hago llegar contiene:

- Carta de Presentación.
- Definición conceptual de las variables.
- Matriz de operacionalizacion de las variables
- Certificado de validez de contenido de los instrumentos.

Expresándole mis sentimientos de respeto y consideración me despido de usted, no sin antes agradecerle la atención que dispense la presente.

Atentamente,

Geraldo Jacomo Villar Amasifen
DNI N° 71311564

DEFINICION CONCEPTUAL DE LA VARIABLE Y DIMENSIONES

Variable 1 (Independiente): Valor del perjuicio económico mínimo

Definición Conceptual.-

Dimensión.- Valor del caudal

- Perjuicio económico inferior a 1/2 RMV
- Perjuicio económico inferior a 1 RMV
- Perjuicio económico inferior a 2 RMV

Variable 2 (Dependiente): Carecerá de reproche penal de Pena Privativa de libertad.

Definición Conceptual

Dimensión. Efectos

- Desmerecimiento de Pena Privativa de Libertad.

Primera hipótesis específica.

Variable Independiente(X): La aplicación del Principio de Proporcionalidad de la pena.

Definición Conceptual:

Dimensión.- Aspectos.

Indicadores:

- Pena acorde con el daño causado
- Falta de intensa dañosidad social

Variable Dependiente (Y): El desmerecimiento de pena del Delito de Estafa en casos que exista un perjuicio económico mínimo

Dimensión. Efectos

- Falta de necesidad para imponer pena.
- Contribuye a la resocialización del sujeto activo

VALIDACION DE INSTRUMENTO QUE MIDE LA FLAGRANCIA DELICTIVA

A. De acuerdo.	1
B. Ni de acuerdo ni en desacuerdo.	2
C. En desacuerdo.	3

	A	B	C
1.- En el Delito de Estafa, si el valor del perjuicio económico es Inferior a 1/2 RMV , entonces carecerá de merecimiento de pena privativa de Libertad	X		
2.- En el delito de Estafa, si el valor del perjuicio económico es Inferior a 1 RMV, entonces carecerá de merecimiento de pena privativa de Libertad		X	
3.- En el delito de Estafa, si el valor del perjuicio económico es Inferior a 2 RMV, entonces carecerá de merecimiento de pena privativa de Libertad			X
4.- En el delito de Estafa, la imposición de una pena acorde con el daño causado, justifica el desmerecimiento de pena en casos que exista falta de necesidad de imponerla.	X		
5.- En el delito de Estafa, la imposición de una pena acorde con el daño causado, justifica el desmerecimiento de pena que contribuirá para la resocialización del imputado.	X		
6.- En el delito de Estafa, la falta de intensidad del daño social, justifica el desmerecimiento de pena en casos que exista falta de necesidad de imponerla.	X		
7.- En el delito de Estafa, la falta de intensidad del daño social, justifica el desmerecimiento de pena que contribuirá para la resocialización del imputado.	X		

OPERALIZACION VARIABLES DE DELITO DE ESTAFA

Variable Independiente	Dimensión.-	Indicadores	ESCALA DE LICKER
Valor del perjuicio económico mínimo	Valor del caudal	Perjuicio económico inferior a 1/2 RMV	
		Perjuicio económico inferior a 1 RMV	
		Perjuicio económico inferior a 2 RMV	
Variable Dependiente Carecerá de reproche penal de Pena Privativa de libertad	Efectos	•Desmerecimiento de Pena Privativa de Libertad	<p>A. De acuerdo.</p> <p>B. Ni de acuerdo ni en desacuerdo.</p> <p>C. En desacuerdo.</p>

CERTIFICADO DE CONTENIDO DEL INSTRUMENTO QUE MIDE EL DELITO DE ESTAFA

N°	DIMENSIONES/ Ítems	Pertinencia ¹		Relevancia ²		Claridad ³		Suficiencia ⁴		Sugerencias
		SI	NO	SI	NO	SI	NO	SI	NO	
	DIMENSION 1									
1	Valor del Caudal									
	DIMENSION 2									
1	Efectos									

Observaciones (precisar si hay suficiencia⁴):

OPINION DE APLICABILIDAD. Aplicable [] Aplicable Después De Corregir [] No Aplicable []

Apellidos y nombres del juez validador: Dr/Mag/Abog: MENALHO TAÍPE EDISON

DNI: 40363444

Especialidad del Validador: GESTIÓN PÚBLICA


Lima Sur, ... De ... OCT del 2018

1Pertinencia: El ítem corresponde al concepto teórico formulado.

2Relevancia: El ítem es apropiado para representar al componente o dimensión específica del contrato.

3Claridad: Se entiende sin dificultad alguna el enunciado del ítem, es conciso, exacto y directo

4Suficiencia: Los ítems planteados son suficientes para medir la dimensión.


 Firma del Experto Informante

DOCUMENTOS PARA VALIDAR LOS INSTRUMENTOS DE MEDICION

CARTA DE PRESENTACION

Señor: **WILFREDO HERBERT GORDILLO BRICEÑO.**

Presente

Asunto: VALIDACION DE INSTRUMENTOS A TRAVES DE JUICIO DE EXPERTO

Es grato dirigirme a usted para expresarle mis saludos y asimismo hacer de su conocimiento que, en mi calidad de Bachiller, egresado de la Universidad Autónoma del Perú. He elaborado mi tesis titulada: **“EL DELITO DE ESTAFA Y EL PRINCIPIO DE PROPORCIONALIDAD DE LA PENA EN EL DISTRITO JUDICIAL DE LIMA SUR, AÑO 2017”** cuyo desarrollo me permitirá optar el título de Abogado.

En tal sentido, es imprescindible validar el (los) instrumentos(s) con los cuales recogeré los datos pertinentes, para lo cual es necesario contar con la aprobación de especialistas y llevar a cabo la aplicación de los instrumentos en mención. Conocedor de su connotada experiencia en temas de Investigación jurídica, he considerado conveniente recurrir a su persona.

El expediente de validación que le hago llegar contiene:

- Carta de Presentación.
- Definición conceptual de las variables.
- Matriz de operacionalizacion de las variables
- Certificado de validez de contenido de los instrumentos.

Expresándole mis sentimientos de respeto y consideración me despido de usted, no sin antes agradecerle la atención que dispense la presente.

Atentamente,

Geraldo Jacomo Villar Amasifen
DNI N° 71311564

DEFINICION CONCEPTUAL DE LA VARIABLE Y DIMENSIONES

Variable 1 (Independiente): Valor del perjuicio económico mínimo

Definición Conceptual.-

Dimensión.- Valor del caudal

- Perjuicio económico inferior a 1/2 RMV
- Perjuicio económico inferior a 1 RMV
- Perjuicio económico inferior a 2 RMV

Variable 2 (Dependiente): Carecerá de reproche penal de Pena Privativa de libertad.

Definición Conceptual

Dimensión. Efectos

- Desmerecimiento de Pena Privativa de Libertad.

Primera hipótesis específica.

Variable Independiente(X): La aplicación del Principio de Proporcionalidad de la pena.

Definición Conceptual:

Dimensión.- Aspectos.

Indicadores:

- Pena acorde con el daño causado
- Falta de intensa dañosidad social

Variable Dependiente (Y): El desmerecimiento de pena del Delito de Estafa en casos que exista un perjuicio económico mínimo

Dimensión. Efectos

- Falta de necesidad para imponer pena.
- Contribuye a la resocialización del sujeto activo

VALIDACION DE INSTRUMENTO QUE MIDE LA FLAGRANCIA DELICTIVA

A. De acuerdo.	1
B. Ni de acuerdo ni en desacuerdo.	2
C. En desacuerdo.	3

	A	B	C
1.- En el Delito de Estafa, si el valor del perjuicio económico es Inferior a 1/2 RMV , entonces carecerá de merecimiento de pena privativa de Libertad	X		
2.- En el delito de Estafa, si el valor del perjuicio económico es Inferior a 1 RMV, entonces carecerá de merecimiento de pena privativa de Libertad	X		
3.- En el delito de Estafa, si el valor del perjuicio económico es Inferior a 2 RMV, entonces carecerá de merecimiento de pena privativa de Libertad	X		
4.- En el delito de Estafa, la imposición de una pena acorde con el daño causado, justifica el desmerecimiento de pena en casos que exista falta de necesidad de imponerla.	X		
5.- En el delito de Estafa, la imposición de una pena acorde con el daño causado, justifica el desmerecimiento de pena que contribuirá para la resocialización del imputado.	X		
6.- En el delito de Estafa, la falta de intensidad del daño social, justifica el desmerecimiento de pena en casos que exista falta de necesidad de imponerla.	X		
7.- En el delito de Estafa, la falta de intensidad del daño social, justifica el desmerecimiento de pena que contribuirá para la resocialización del imputado.	X		

OPERALIZACION VARIABLES DE DELITO DE ESTAFA

Variable Independiente	Dimensión.-	Indicadores	ESCALA DE LICKER
Valor del perjuicio económico mínimo	Valor del caudal	Perjuicio económico inferior a 1/2 RMV	
		Perjuicio económico inferior a 1 RMV	
		Perjuicio económico inferior a 2 RMV	
Variable Dependiente Carecerá de reproche penal de Pena Privativa de libertad	Efectos	•Desmerecimiento de Pena Privativa de Libertad	<p>A. De acuerdo.</p> <p>B. Ni de acuerdo ni en desacuerdo.</p> <p>C. En desacuerdo.</p>

**CERTIFICADO DE CONTENIDO DEL INSTRUMENTO QUE MIDE EL
DELITO DE ESTAFA**

N°	DIMENSIONES/ ítems	Pertinencia ¹	Relevancia ²	Claridad ³	Suficiencia ⁴	Sugerencias
	DIMENSION 1	<input checked="" type="checkbox"/> SI NO	<input checked="" type="checkbox"/> SI NO	<input checked="" type="checkbox"/> SI NO	<input checked="" type="checkbox"/> SI NO	
1	Valor del Caudal					
	DIMENSION 2	<input checked="" type="checkbox"/> SI NO	<input checked="" type="checkbox"/> SI NO	<input checked="" type="checkbox"/> SI NO	<input checked="" type="checkbox"/> SI NO	
1	Efectos					

Observaciones (precisar si hay suficiencia⁴):

SI HAY SUFICIENCIA

OPINION DE APLICABILIDAD. Aplicable Aplicable Después De Corregir [] No Aplicable []

Apellidos y nombres del juez validator: Dr/Mag/Abog: WILFREDO GORDILLO BRICENO

DNI: 08337343

Especialidad del Validator: DERECHO PROCESAL


Lima Sur, 11 De OCTUBRE del 2018

1Pertinencia: El ítem corresponde al concepto teórico formulado.

2Relevancia: El ítem es apropiado para representar al componente o dimensión específica del contrato.

3Claridad: Se entiende sin dificultad alguna el enunciado del ítem, es conciso, exacto y directo

4Suficiencia: Los ítems planteados son suficientes para medir la dimensión.


Firma del Experto Informante

REG. C.A.L.N N: 254

DOCUMENTOS PARA VALIDAR LOS INSTRUMENTOS DE MEDICION

CARTA DE PRESENTACION

Señor: ~~Luis~~ **ESPINOZA PAJUELO.**

Presente

Asunto: VALIDACION DE INSTRUMENTOS A TRAVES DE JUICIO DE EXPERTO

Es grato dirigirme a usted para expresarle mis saludos y asimismo hacer de su conocimiento que, en mi calidad de Bachiller, egresado de la Universidad Autónoma del Perú. He elaborado mi tesis titulada: **“EL DELITO DE ESTAFA Y EL PRINCIPIO DE PROPORCIONALIDAD DE LA PENA EN EL DISTRITO JUDICIAL DE LIMA SUR, AÑO 2017”** cuyo desarrollo me permitirá optar el título de Abogado.

En tal sentido, es imprescindible validar el (los) instrumentos(s) con los cuales recogeré los datos pertinentes, para lo cual es necesario contar con la aprobación de especialistas y llevar a cabo la aplicación de los instrumentos en mención. Conocedor de su connotada experiencia en temas de Investigación jurídica, he considerado conveniente recurrir a su persona.

El expediente de validación que le hago llegar contiene:

- Carta de Presentación.
- Definición conceptual de las variables.
- Matriz de operacionalizacion de las variables
- Certificado de validez de contenido de los instrumentos.

Expresándole mis sentimientos de respeto y consideración me despido de usted, no sin antes agradecerle la atención que dispense la presente.

Atentamente,

Geraldo Jacomo Villar Amasifen
DNI N° 71311564

DEFINICION CONCEPTUAL DE LA VARIABLE Y DIMENSIONES

Variable 1 (Independiente): Valor del perjuicio económico mínimo

Definición Conceptual.-

Dimensión.- Valor del caudal

- Perjuicio económico inferior a 1/2 RMV
- Perjuicio económico inferior a 1 RMV
- Perjuicio económico inferior a 2 RMV

Variable 2 (Dependiente): Carecerá de reproche penal de Pena Privativa de libertad.

Definición Conceptual

Dimensión. Efectos

- Desmerecimiento de Pena Privativa de Libertad.

Primera hipótesis específica.

Variable Independiente(X): La aplicación del Principio de Proporcionalidad de la pena.

Definición Conceptual:

Dimensión.- Aspectos.

Indicadores:

- Pena acorde con el daño causado
- Falta de intensa dañosidad social

Variable Dependiente (Y): El desmerecimiento de pena del Delito de Estafa en casos que exista un perjuicio económico mínimo

Dimensión. Efectos

- Falta de necesidad para imponer pena.
- Contribuye a la resocialización del sujeto activo

VALIDACION DE INSTRUMENTO QUE MIDE LA FLAGRANCIA DELICTIVA

A. De acuerdo.	1			
B. Ni de acuerdo ni en desacuerdo.	2			
C. En desacuerdo.	3			
		A	B	C
1.- En el Delito de Estafa, si el valor del perjuicio económico es Inferior a 1/2 RMV , entonces carecerá de merecimiento de pena privativa de Libertad		X		
2.- En el delito de Estafa, si el valor del perjuicio económico es Inferior a 1 RMV, entonces carecerá de merecimiento de pena privativa de Libertad		X		
3.- En el delito de Estafa, si el valor del perjuicio económico es Inferior a 2 RMV, entonces carecerá de merecimiento de pena privativa de Libertad				X
4.- En el delito de Estafa, la imposición de una pena acorde con el daño causado, justifica el desmerecimiento de pena en casos que exista falta de necesidad de imponerla.		X		
5.- En el delito de Estafa, la imposición de una pena acorde con el daño causado, justifica el desmerecimiento de pena que contribuirá para la resocialización del imputado.		X		
6.- En el delito de Estafa, la falta de intensidad del daño social, justifica el desmerecimiento de pena en casos que exista falta de necesidad de imponerla.		X		
7.- En el delito de Estafa, la falta de intensidad del daño social, justifica el desmerecimiento de pena que contribuirá para la resocialización del imputado.		X		

OPERALIZACION VARIABLES DE DELITO DE ESTAFA

Variable Independiente	Dimensión.-	Indicadores	ESCALA DE LICKER
Valor del perjuicio económico mínimo	Valor del caudal	Perjuicio económico inferior a 1/2 RMV	
		Perjuicio económico inferior a 1 RMV	
		Perjuicio económico inferior a 2 RMV	
Variable Dependiente Carecerá de reproche penal de Pena Privativa de libertad	Efectos	•Desmerecimiento de Pena Privativa de Libertad	<p>A. De acuerdo.</p> <p>B. Ni de acuerdo ni en desacuerdo.</p> <p>C. En desacuerdo.</p>

**CERTIFICADO DE CONTENIDO DEL INSTRUMENTO QUE MIDE EL
DELITO DE ESTAFA**

N°	DIMENSIONES/ ítems	Pertinencia ¹		Relevancia ²		Claridad ³		Suficiencia ⁴		Sugerencias
		SI	NO	SI	NO	SI	NO	SI	NO	
	DIMENSION 1									
1	Valor del Caudal	X		X		X		X		
	DIMENSION 2									
1	Efectos	X		X		X		X		

Observaciones (precisar si hay suficiencia⁴):

SI HAY SUFICIENCIA,

OPINION DE APLICABILIDAD. Aplicable Aplicable Después De Corregir No Aplicable

Apellidos y nombres del juez validador: Dr/Mag/Abog: Magister Espinoza Pajuelo Luis Angel

DNI: 10594662

Especialidad del Validador: Magister en Gestión Pública

Lima Sur, 11 De octubre del 2018

1Pertinencia: El ítem corresponde al concepto teórico formulado.

2Relevancia: El ítem es apropiado para representar al componente o dimensión específica del constructo.

3Claridad: Se entiende sin dificultad alguna el enunciado del ítem, es conciso, exacto y directo

4Suficiencia: Los ítems planteados son suficientes para medir la dimensión.

Firma del Experto Informante

Luis Angel Espinoza Pajuelo
ABOGADO
Reg CAL. 33243
Magister en Gestión Pública