

EL "PERJUICIO" EN EL DELITO DE ESTAFA*

DAMAGE IN THE CRIME OF SWINDLE

— — — — —
GUSTAVO BALMACEDA HOYOS **

RESUMEN

Gracias a la identidad normativa chilena la doctrina y la jurisprudencia sobre la estafa se han preocupado mayormente sobre el engaño, en desmedro del perjuicio. En el presente trabajo se intentarán elaborar los cimientos de una construcción normativa del concepto de perjuicio en la estafa que sea capaz de responder a las necesidades político-criminales de hoy.

Palabras clave: *Estafa; perjuicio patrimonial; normativización del perjuicio.*

ABSTRACT

Thanks to the chilean normative identity the doctrine and the jurisprudence about the swindle have worried mainly on the deceit, in decline of the damage. In the present work will be tried to make the foundations of a normative construction of the concept of damage in the swindle that could be able to respond to the needs of today's criminal policy.

Key words: *Swindle; patrimonial damage; normative construction of the damage.*

* Trabajo realizado en el marco del Proyecto de Postdoctorado Conicyt-Fondecyt 2010 N° 3100017, titulado: "El delito de estafa; una necesaria normativización de sus elementos típicos".

** Abogado. Doctor en Derecho Penal por la Universidad de Salamanca, España. Profesor de Derecho Penal y Procesal Penal de la Universidad de los Andes. Dirección postal: San Carlos de Apoquindo 2200, Las Condes, Santiago, Chile. Correo electrónico: gbalmaceda@uandes.cl.

I. INTRODUCCIÓN

Nuestra doctrina no ha demostrado mayor interés sobre el problema¹. La razón es simple y compleja a la vez: se trata de un problema de *identidad normativa*. Si se revisa la jurisprudencia chilena sobre la estafa, no va a ser extraño que en su inmensa mayoría nuestro juzgador se preocupe –quizá de forma exagerada– de forma casi exclusiva, sobre el engaño². ¿Por qué? Debido al motivo recién esbozado. Por lo mismo, no es raro que la mayoría de la jurisprudencia alemana se preocupe del perjuicio en desmedro del engaño. No se trata de que existan mejores o peores sociedades. Cada una posee un rasgo que las diferencia y que las hace única o similares a un conjunto de ellas: su identidad normativa. No obstante, esto no quiere decir que en la estafa exista un elemento más importante que otro. En efecto, ambos elementos –“perjuicio y engaño” o, si queremos ser respetuosos con la identidad normativa chilena, “engaño y perjuicio”– son igualmente relevantes en la configuración del delito. A esto entonces nos dedicaremos en el presente trabajo: a tratar de esbozar los elementos normativos que se estiman relevantes a la hora de interpretar el concepto perjuicio en la estafa, a la luz de las necesidades de la Política Criminal contemporánea.

II. CONCEPTO DE “PERJUICIO”

El *perjuicio patrimonial* en el delito de estafa consiste en toda “disminución del patrimonio”³

¹ Sobre algunos trabajos recientes e interesantes, véase SCHLACK MUÑOZ, Andrés; “El concepto de patrimonio y su contenido en el delito de estafa”, en *Revista Chilena de Derecho*, vol. 35, Nº 2, Santiago, 2008, pp. 261 y ss., donde se construye un concepto de perjuicio patrimonial a partir de la Teoría mixta jurídica-económica; HERNÁNDEZ BASUALTO, Héctor; “Frustración de fines y perjuicio patrimonial en el Derecho Penal chileno”, en AAVV, Fernández Cruz, José Ángel (Coord.); *Estudios de Ciencias Penales, Hacia una racionalización del Derecho Penal*; LexisNexis, Santiago, 2008, pp. 195 y ss., donde se estudia el posible rendimiento de la normativización del perjuicio en la estafa bajo el prisma del Derecho chileno (rechazándolo, por un problema de técnica legislativa), a la luz de la Teoría de la frustración del fin económico; BALMACEDA HOYOS, Gustavo; PELLER, Michael Ferdinand; “Análisis dogmático del concepto de ‘perjuicio’ en el delito de estafa. (Especial referencia al concepto de ‘perjuicio en forma de peligro’)”, en *Revista de Estudios de la Justicia*, Nº 7, 2006, Santiago, pp. 185 y ss.; BALMACEDA HOYOS, Gustavo, *El delito de estafa informática*, Santiago, Ediciones Jurídicas de Santiago, 2009, pp. 235 y ss. En los dos últimos se analiza también una posible normativización del perjuicio en la estafa, a la luz de la Teoría mixta jurídico-económica, y poniendo sobre la mesa (positivamente) la posible aplicación del concepto de “perjuicio en forma de peligro” en el Derecho chileno.

² Por todas, Revista Gaceta de los Tribunales 4 semestre Sección Criminal Corte de Apelaciones de Tacna 1901 p. 307 (donde se establece que el elemento diferenciador entre el hurto y la estafa es el “engaño”. Similar, más de 100 años después, la sentencia del Tribunal Oral en lo Penal de La Serena de 27/04/2009, RIT 174-07, establece que en el ilícito de estafa el que recibe la cosa se la apropia con el propósito de defraudar y engañar; en cambio, quien hurta toma o sustrae con la intención de apoderamiento de una especie mueble); Revista Gaceta de los Tribunales 2 semestre Sección Criminal Corte de Apelaciones de Iquique 1919 p. 661; Revista Gaceta de los Tribunales 1 semestre Sección Criminal CS 1919 p. 394 (que señala como elemento esencial del delito la “defraudación”, es decir, “...una actuación idónea para engañar desarrollada con la finalidad de causar un perjuicio” –sentencia de la Iltma. Corte Suprema 25/01/2000, rol 4622-99–); Revista Gaceta Jurídica No. 158 CS 1993 p. 78 (donde se sostiene algo sumamente importante –y que muchos al día de hoy todavía confunden, relegando estos casos a la justicia civil–: para que se configure la “estafa contractual” es indispensable la inducción al contrato mediante el engaño. En el mismo sentido, sentencia del Tribunal Oral en lo Penal de Punta Arenas 23/04/2008, RIT 14-08; sentencia del Tribunal Oral en lo Penal de Punta Arenas 20/11/2006, RIT 77-06; sentencia de la Iltma. Corte Suprema de 12/10/2004, rol 2570-02); sentencia del Juzgado de Garantía de La Serena 24/05/2004, RIT 83-02 (afirma que el engaño es el elemento “característico” de la estafa); sentencia del Tribunal Oral en lo Penal de Antofagasta 12/04/2008, RIT 27-08 (definiendo al engaño como “el astuto despliegue de medios engañosos”); sentencia del Tribunal Oral en lo Penal de Antofagasta 20/05/2008, RIT 69-08 (al manifestar que este tipo penal tiene como elemento básico la realización de una gestión engañosa para llevar a error a la víctima con el objeto que realice una disposición patrimonial que le cause perjuicio); sentencia de la Iltma. Corte Suprema de 28/01/2009, rol 697-08 (que exige que el engaño sea fraudulento, serio y capaz, vale decir, se sostiene que cualquier engaño no basta, siendo preciso que tenga por fin inducir a la víctima a obrar de una forma determinada y que además debe ser de tal entidad que a través de él se pueda conseguir el fin previsto por el autor); sentencia de la Iltma. Corte Suprema de 25/08/2009, rol 5259-08 (donde se manifiesta que el engaño no puede consistir en una simple mentira, sino que en una farsa inserta en un despliegue engañoso externo, requisito que regiría para todas las hipótesis de estafa, entre ellas las contempladas en los artículos 468 y 473 del CP, preceptos que se distinguirían entre sí sólo por la gravedad o despliegue escénico del engaño, afirmándose que lo propio del art. 468 sería el ardid, maquinación o mise en scène, pero siempre a partir de ese umbral mínimo común).

³ Así, la mayoría de la jurisprudencia, que considera al perjuicio como un “detrimento o menoscabo”. Por todas, sentencia de la Iltma. Corte Suprema de 29/10/2002, rol 1364-01; sentencia de la Iltma. Corte Suprema de 22/08/2006, rol 3111-04; sentencia de la Iltma. Corte Suprema de 14/08/2007, rol 2979-07.

(determinada o determinable) –siempre valorable económicamente– del engañado o de un tercero^{4,5}, debiendo en todo caso consistir en la realización del riesgo creado o aumentado por el engaño⁶ (que se encuentre dentro de la esfera de protección de la norma del delito de estafa)⁷.

Recordemos que se trata de un elemento del tipo, no de una condición objetiva de punibilidad (con todas las grandes consecuencias que ello trae consigo)⁸.

Su papel es fundamental, no sólo para constatar la presencia de la infracción penal⁹, sino también:

- i) para comprobar la existencia de una compensación¹⁰,
- ii) a efectos de la consumación¹¹ y,
- iii) en la determinación de la competencia territorial del Tribunal llamado a conocer del conflicto de relevancia jurídica¹².

Debe tenerse claro que la doctrina es unánime en sostener que el patrimonio es el bien jurídico protegido en el delito de estafa¹³. No obstante, *se debate sobre su contenido y concepto*. Para ir tomando postura nos parece que debe abandonarse la tesis de que en la estafa también se protegería la buena fe en el tráfico jurídico (porque, al tratarse de un interés existente detrás del patrimonio, no alcanzaría la categoría de "bien jurídico"), ya que creemos que no existe un "derecho a la verdad", porque el engaño –en sí mismo considerado– no tiene relevancia jurídico-penal y, porque la ley no estima consumado el delito sino hasta la producción de un daño patrimonial¹⁴.

⁴ ANTÓN ONECA, José; voz "Estafa", en *Nueva Enciclopedia Jurídica*, Calos-E. Mascareñas (dir.); Editorial Francisco Seix, Barcelona, 1958, t. IX, p. 67; BAJO FERNÁNDEZ, Miguel; *Los delitos de estafa en el Código penal*, Editorial Universitaria Ramón Areces, Madrid, 2004, p. 49; POLITOFF, Sergio; MATUS, Jean Pierre; RAMÍREZ, María Cecilia; *Lecciones de Derecho penal chileno, Parte especial*, Editorial Jurídica de Chile, Santiago, 2005, p. 434.

⁵ Es decir, que afecta solamente al "patrimonio individual". Véase Revista Gaceta de los Tribunales, primer semestre, Sección Criminal, Corte de Apelaciones de Temuco, 1950 p. 443.

⁶ Similar, la sentencia de la Iltma. Corte Suprema de 28/01/2009, rol 697-08, al sostener que respecto del perjuicio se exige que sea real y efectivo y no una mera posibilidad; y que debe ser patrimonial, real y causado por el engaño, o sea, debe menoscabar los derechos patrimoniales del sujeto pasivo, como directa consecuencia del ardid, simulación, abuso de confianza u otra superchería del victimario.

⁷ Sobre la relación de riesgo en general (y el fin de protección de la norma) en el delito de estafa, véase PÉREZ MANZANO, Mercedes; "Acerca de la imputación objetiva de la estafa", en *Hacia un Derecho penal económico europeo. Jornadas en honor al profesor Klaus Tiedemann*; AAVV; BOE, Madrid, 1995, pp. 299 y ss., 302 y ss., y passim; TORIO LÓPEZ, Ángel; "Acción y resultado en la estafa procesal", en AAVV, *Estudios penales. Libro Homenaje al Prof. J. Antón Oneca*, Ediciones Universidad de Salamanca, Salamanca, 1982, pp. 883 y ss.; CHOCLÁN MONTALVO, José Antonio; *El delito de estafa*, Bosch, Barcelona, 2009, pp. 33 y ss., 91 y ss., y 137 y ss.

⁸ Enérgica la sentencia del Tribunal Oral en lo Penal de Santiago (7°) 27/11/2006, RIT 327-05, donde se señala también que si el perjuicio no logra concretarse podríamos estar frente a un delito de ejecución imperfecta, pero no frente a una cuestión de atipicidad.

⁹ Así, ANTÓN ONECA, José; voz "Estafa"..., p. 67, donde afirma; "Elemento esencial de la estafa es el perjuicio logrado o intentado (...). Engaño sin perjuicio no es estafa (...). El engaño, reprochable siempre dentro del orden ético, carece de sustancia delictiva si no hay perjuicio (...)."

¹⁰ Debido a que una compensación redundaría en la eliminación del perjuicio. Por todos, MUÑOZ CONDE, Francisco; *Derecho penal, Parte especial*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2009, pp. 398 y ss.; VALLE MUÑIZ, José Manuel; *El delito de estafa*, Bosch, Barcelona, 1987, pp. 249 y ss.; POLITOFF, Sergio; MATUS, Jean Pierre; RAMÍREZ, María Cecilia; *Lecciones...*, p. 434.

¹¹ Ya que la consumación en el delito de estafa se ve condicionada por el efectivo y material detrimento patrimonial que sufre el sujeto pasivo, y no por la obtención de la ventaja económica a la que aspira el sujeto activo (GUTIÉRREZ FRANCÉS, María Luz; *Fraude informático y estafa*, Ministerio de Justicia, Madrid, 1991, p. 454; ROMERO, Gladys; *Delito de estafa*, Hammurabi, Buenos Aires, 2007, pp. 218 y ss.).

¹² Aunque la misma se determine por el lugar en que se efectúa la disposición patrimonial, en relación con lo que hemos afirmado supra, la competencia territorial se guía por el lugar donde se consuma el delito, y no por el lugar donde principia el *iter criminis* (Así, BAJO FERNÁNDEZ, Miguel; *Los delitos...*, p. 69).

¹³ Por todos, ANTÓN ONECA, José; voz "Estafa"..., p. 58; QUINTANO RIPOLLÉS, Antonio; *Tratado de la Parte especial del Derecho penal*, Editorial Revista de Derecho Privado, Madrid, 1977, T. II, p. 619; PASTOR MUÑOZ, Nuria; *La determinación del engaño típico en el delito de estafa*, Marcial Pons, Madrid, 2004, pp. 29-30, 50 y 55; FIANDACA, Giovanni; MUSCO, Enzo; *Diritto penale, Parte speciale*, Zanichelli editore, Bologna, 2002, Vol. II, Tomo II, *I delitti contro il patrimonio*, p. 165; TIEDEMANN, Klaus; "Vor § 263", en *Leipziger Kommentar zum Strafgesetzbuch*, Tomo VI, Berlín, De Gruyter Recht, 1999, Número(s) de margen 18 y ss.; POLITOFF, Sergio; MATUS, Jean Pierre; RAMÍREZ, María Cecilia; *Lecciones...*, p. 414; ETCHEBERRY, Alfredo; *Derecho penal, Parte especial*, Editorial Jurídica de Chile, Santiago, 1998, Tomo III, pp. 287 y ss., y 399.

¹⁴ En esta dirección, BAJO FERNÁNDEZ, Miguel; *Los delitos...*, p. 15-16; LACKNER, Karl; "§ 263", en *Leipziger Kommentar zum Strafgesetzbuch*, De Gruyter Recht, Berlín, 1988, Tomo VI, Número(s) de margen 4; CRAMER, Peter; PERRON, Walter; "§ 263"; en *Strafgesetzbuch Kommentar*, SCHÖNKE, Adolf; SCHRÖDER, Horst; CRAMER, Peter (eds.); C.H. Beck, München, 2006,

En relación con el *contenido* del patrimonio, debemos decir que su ámbito no se reduce al derecho real de propiedad, pues puede recaer sobre cualquier otro elemento que lo integre (como bienes muebles e inmuebles, derechos reales y de crédito). Por ello, estimamos que en la estafa se protegería al patrimonio en *sentido amplio*¹⁵. De esta manera, como hemos señalado, en la estafa es imprescindible la concurrencia de un perjuicio económico, cuya determinación únicamente podrá considerarse valorando al patrimonio en su conjunto (como *universitas iuris*), antes y después del delito, atendiendo al valor económico de sus componentes y a la importancia económica que sobre el conjunto pueda tener el menoscabo –por que, de esta manera, se evitan problemas a la hora de valorar el rendimiento de una “compensación”¹⁶–.

Partiendo de estas premisas, en la delimitación de los intereses que se lesionan por medio del delito de estafa, pensamos que *el patrimonio a proteger* es el de “todos los miembros de la sociedad” –constitutivo de un interés difuso, colectivo– y, por ello, es discutible que se conserve el criterio de la cuantía para delimitar la “penalidad de la estafa” (porque, bajo una igualdad ante la ley aparente, se encubre un tratamiento desigual en menoscabo de los más desposeídos económicamente)¹⁷.

Asimismo, y en conexión con lo anterior, debemos aclarar que dentro del *sistema de relaciones contemporáneo*, el orden constitucional de valores obliga a proteger otros intereses macrosociales antes desvalorados¹⁸ (y en este camino, el interés colectivo a proteger no alcanzaría la categoría de “bien jurídico-penal”, pero el tema no se solucionaría recurriendo a la categoría civilista de la buena fe –que, como ya vimos, tampoco es el bien jurídico protegido en la estafa–, siendo preferible utilizar la expresión “buena fe colectiva” que tiene incorporada el correctivo de su dimensión plural, que es diferente a la buena fe considerada como elemento integrador del contrato)¹⁹.

Gracias a este razonamiento, en la estafa *habría que reconocer que, conjuntamente al patrimonio individual microsociedad, se lesiona materialmente otro interés colectivo difuso*, aunque la regulación legal subordine tal interés al amparo del patrimonio individual microsociedad (así las cosas, el límite entre la estafa y un delito económico es difícil de apreciar en muchos casos, pero, la clave se encontraría en el bien jurídico que unos y otros tutelan, motivo por el cual la solución en muchas hipótesis deberá tomarse entre un ilícito “preferentemente patrimonial”, o “preferentemente socioeconómico”²⁰).

Efectuada esta aclaración, insistimos en que el patrimonio debería comprenderse en sentido amplio, es decir, como una *suma de relaciones jurídico-patrimoniales que sean idóneas de valoración*

Número(s) de margen 1. En contra, ANTÓN ONECA, José; voz “Estafa”..., pp. 57-58; MUÑOZ CONDE, Francisco; *Derecho...*, pp. 392 y ss.

¹⁵ Similar, GALLEGU SOLER, José Ignacio; *Responsabilidad penal y perjuicio patrimonial*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2002, pp. 25 y ss., y pass.im; ZUGALDÍA ESPINAR, José Miguel; *Los delitos contra la propiedad y el patrimonio*, Akal, Madrid, 1988, pp. 52 y ss.; RENGIER, Rudolf; *Strafrecht. Besonderer Teil I. Vermögensdelikte*, C.H. Beck, München, 2006, § 13, Número(s) de margen 2; ETCHEBERRY, Alfredo; *Derecho penal...*, p. 287.

¹⁶ Por todos, BAJO FERNÁNDEZ, Miguel; *Los delitos...*, pp. 18-19; ANTÓN ONECA, José; voz “Estafa”..., p. 67; ZUGALDÍA ESPINAR, José Miguel; *Los delitos...*, pp. 52 y ss.; POLITOFF, Sergio; MATUS, Jean Pierre; RAMÍREZ, María Cecilia; *Lecciones...*, p. 414. En contra, VALLE MUÑOZ, José Manuel; *El delito...*, pp. 88 y 229; MUÑOZ CONDE, Francisco; *Derecho...*, p. 341.

¹⁷ Así, GUTIÉRREZ FRANCÉS, María Luz; *Fraude...*, pp. 234-235. En relación con lo señalado, resulta destacable el criterio que se ha asumido en el Anteproyecto de nuevo Código penal chileno, cuyo art. 159 prescribe: “El que con ánimo de lucro y mediante un engaño suficiente para provocar error en otro, obtenga que éste realice una disposición patrimonial con perjuicio propio o de tercero, será castigado con pena de reclusión menor en su grado mínimo a medio. La pena se podrá elevar en un grado cuando el hecho revista especial gravedad, en atención a la cuantía del perjuicio ocasionado o a los efectos especialmente perjudiciales que tenga para la víctima. Tratándose de perjuicios de ínfima cuantía, el tribunal podrá prescindir de la pena de reclusión e imponer en su lugar sólo la pena de multa de una a diez unidades tributarias mensuales”, el cual asume una radical solución frente al sistema vigente, que exige para admitir la punibilidad del delito, que el mismo comience a partir de la suma “una unidad tributaria mensual” (arts. 467, 468 y 473 Código penal chileno).

¹⁸ Por ejemplo, el art. 19 Nos. 8, 20, 21, 22, y 23 Constitución Política de la República chilena.

¹⁹ GUTIÉRREZ FRANCÉS, María Luz; *Fraude...*, pp. 240 y ss.

²⁰ Para efectuar esta operación, el intérprete debe referirse, entonces, a la gravedad que va de la mano con la relevancia del interés macrosocial en cuestión, y no a la magnitud cuantitativa del patrimonio afectado, cuestión que es muy importante tener presente, porque muchas veces se presta para graves confusiones (Con más detalle, GUTIÉRREZ FRANCÉS, María Luz; *Fraude...*, pp. 252 y ss.).

económica, cuyo punto de partida para cuantificar el cómputo del perjuicio patrimonial consiste en la comparación del valor del patrimonio antes y después del acto de disposición patrimonial.

Por otra parte, en lo que dice relación con el *concepto de patrimonio*, hemos manifestado que se trata de un tema ampliamente debatido²¹, y por ello la doctrina adopta diferentes posturas, a saber: una concepción jurídica, una económica, otra mixta o jurídico-económica, y por último, existe la teoría personal/funcional del patrimonio²².

En este entorno, *somos partidarios de las teorías mixtas jurídico-económicas*²³, con un indiscutible punto de partida económico, despojando del ámbito de protección únicamente aquellas perspectivas que no son valoradas por el Derecho²⁴. No nos parece adecuada una construcción mixta del patrimonio que solamente aprecie las posiciones económicas "jurídicamente reconocidas", ya que partimos de la base de que pertenece al patrimonio todo bien de naturaleza económica mientras posea una "apariencia jurídica", sin que sea importante su reconocimiento jurídico "efectivo" o "real", porque debe recordarse que todo ordenamiento jurídico de nuestra órbita de cultura prohíbe las vías de hecho en la solución de conflictos y, de esta manera, se obliga al afectado a acudir al poder judicial, donde la apariencia jurídica se toma como base suficiente para otorgar derechos y exigir obligaciones²⁵.

En relación con lo anterior, *no cabe duda de que forman parte del patrimonio los bienes obtenidos de forma antijurídica*²⁶, siempre y cuando esta antijuridicidad no constituya, a su vez, un injusto penal, e inclusive en este último caso, formarán también parte del patrimonio aquellos bienes, en los supuestos de prescripción del delito²⁷.

Mutatis mutandis, la anterior argumentación nos sirve para aseverar la potencial existencia de responsabilidad penal, encontrándonos ante una estafa si el engaño es previo y se encuentran presentes el resto de los elementos típicos²⁸.

III. PROCEDIMIENTO DE DETERMINACIÓN DEL PERJUICIO

Conforme con el concepto de patrimonio que seguimos, sobre esto podemos destacar las siguientes

²¹ Inclusive, este problema se enmarca en una discusión más amplia que tiene por finalidad desentrañar los vínculos existentes entre el Derecho civil y penal en la elaboración de los conceptos, y sobre el particular, existen dos respuestas radicales; por un lado, la estimación del Derecho penal como un sistema sancionador que vigoriza enfoques jurídicos preestablecidos por otras ramas del Derecho, de donde emana una completa accesoriadad de los conceptos penales respecto a las definiciones del Derecho privado; y, por otro, tenemos la teoría que concibe al Derecho penal como una rama del Ordenamiento jurídico con funciones diferentes de las otras ramas del Derecho, de donde emana la autonomía (total o relativa, dependiendo de la postura que se siga) del Derecho penal en la elaboración de sus conceptos (En profundidad, *Pastor Muñoz, Nuria; La determinación...*, pp. 57 y ss.).

²² El tratamiento de esta materia excede el propósito de este trabajo. Por ello, sobre estos problemas, con múltiples referencias, GALLEGOS SOLER, José Ignacio; *Responsabilidad...*, pp. 103 y ss., 108 y ss., 125 y ss., 148 y ss., y 177 y ss.; SCHLACK MUÑOZ, Andrés; *El concepto...*, pp. 263 y ss.

²³ Así también la jurisprudencia contemporánea. Por todas, sentencia de la Iltma. Corte Suprema de 26/07/2004, rol 1466-03; sentencia del Tribunal Oral en lo Penal de Santiago (4ª) 20/10/2008, RIT 93-08, al expresar: "En este sentido, el problema se resuelve desde el punto de vista de la teoría mixta del patrimonio, que nos enseña que no sólo se protegen con éste tipo de delitos derechos o créditos incorporados legítimamente al patrimonio de una persona en su estricto sentido del derecho civil, sino también aquellos créditos respecto de los cuales se tenga una expectativa legítima".

²⁴ Por todos, TIEDEMANN, Klaus; "§ 263", en *Leipziger Kommentar zum Strafgesetzbuch*, De Gruyter Recht, Berlín, 1999, Tomo VI, Número(s) de margen 132.

²⁵ Por todos, BAJO FERNÁNDEZ, Miguel; *Los delitos...*, pp. 22-23; VALLE MUÑOZ, José Manuel; *El delito...*, pp. 86 y 228-229; POLITOFF, Sergio; MATUS, Jean Pierre; RAMÍREZ, María Cecilia; *Lecciones...*, pp. 414 y 435. Pues bien, nos decantamos por una apariencia jurídica, es decir, creemos que basta con que el bien jurídico posea un cierto reconocimiento jurídico, aunque sea provisional, como sucede con los cosas que se poseen antijurídicamente (Así, GUTIÉRREZ FRANCÉS, María Luz; *Fraude...*, p. 222).

²⁶ Sobre este problema, BAJO FERNÁNDEZ, Miguel; *Los delitos...*, pp. 81 y ss.; VALLE MUÑOZ, José Manuel; *El delito...*, p. 253; QUINTANO RIPOLLÉS, Antonio; *Tratado...*, pp. 624 y ss.; POLITOFF, Sergio; MATUS, Jean Pierre; RAMÍREZ, María Cecilia; *Lecciones...*, pp. 437 y ss.

²⁷ Así, GALLEGOS SOLER, José Ignacio; *Responsabilidad...*, p. 281.

²⁸ GALLEGOS SOLER, José Ignacio; *Responsabilidad...*, pp. 283-284.

tes ideas:

- i) Si la estafa se consuma en el momento de la disposición patrimonial lesiva, es en ese instante entonces donde tiene que proceder la determinación del perjuicio²⁹.
- ii) Para este procedimiento –siguiendo a GUTIÉRREZ FRANCÉS³⁰–, creemos que debe ponerse atención en lo siguiente:
 1. No debería atenderse a puros criterios económicos, sino también a la lesión de la posición jurídica del sujeto con respecto a la cosa.
 2. No existiría perjuicio si la conducta tiene por objeto una cosa sin valor económico, aunque los daños morales sean compensables en sede civil.
 3. Las meras expectativas no constituyen un perjuicio.
 4. La cosa poseída antijurídicamente pertenecería al patrimonio, pues, como el ladrón se lucra, y como la única forma de quitarle la cosa es por medio de vías lícitas, se admite la estafa con causa ilícita.
 5. Asimismo, la consideración del delito de estafa no puede quedar condicionada a la existencia de una ilicitud civil, ya que siempre que por medio del engaño se genere un menoscabo patrimonial con ánimo de lucro injusto, habrá estafa, aunque el estafado se propusiera también obtener un beneficio ilícito o inmoral.
 6. Finalmente, cabe preguntarse si los criterios a considerar para calcular la existencia y entidad del perjuicio deben analizarse desde un punto de vista objetivo o subjetivo³¹.

Así las cosas, –como ya se adelantó– la compensación eliminaría el perjuicio³² y, por consiguiente, el delito de estafa. Pero solamente habrá compensación cuando la pérdida de la cosa o de

²⁹ En este contexto, tenemos que subrayar que el punto de partida para la determinación del perjuicio debe ser uno exclusivamente económico. En *Derecho comparado*, el Tribunal Supremo Federal Alemán (BGH) señala que este procedimiento debe estimar las circunstancias concretas del caso y las necesidades concretas de los individuos afectados, ya que en su opinión los objetos no tendrían el mismo valor patrimonial para todas las personas. Comenzando con esta delimitación, según el BGH, pese a la aparente equivalencia económica entre prestación y contraprestación, puede afirmarse un perjuicio patrimonial al menos en los siguientes supuestos: a) cuando conforme a un tercero imparcial la prestación recibida es para la víctima total o parcialmente inutilizable de acuerdo a los fines del contrato o de otra forma soportable; b) cuando la disposición patrimonial de la víctima la obliga a optar por medidas perjudiciales para su patrimonio, como cuando debe obtener un crédito a intereses; c) cuando su disposición patrimonial acota a tal punto sus medios que pone en peligro el cumplimiento de otras obligaciones, presentes o futuras; o d) cuando queda en situación de no poder seguir manteniendo su nivel de vida (Sobre esto, HERNÁNDEZ BASUALTO, Héctor; "Aproximación a la problemática de la estafa", en AAVV, *Problemas actuales de Derecho penal*, Universidad Católica de Temuco, Temuco, 2003, pp. 182 y ss.). Estos tres últimos grupos de supuestos se estructuran bajo el concepto de una afectación de la libertad de movimiento en materia económica (*wirtschaftliche Bewegungsfreiheit*), y han sido los más debatidos, en tanto que el primero (que alude a la inutilidad de la prestación) se ha consolidado sin problemas. Esta explicación es lo que se ha denominado como el componente individual o personal en la determinación del perjuicio (*individueller [persönlicher] Schadenseinschlag*) en la dominante concepción jurídico-económica del patrimonio en Alemania (Sobre el particular, por todos, TIEDEMANN, Klaus; "§ 263"... Número(s) de margen 177 y ss.). El *Tribunal Supremo español*, por su parte, sostiene que las cosas deben valorarse por el precio medio de mercado, bien para determinar los límites cuánticos en orden a la calificación del hecho como delito o falta en determinadas infracciones patrimoniales, o la especial gravedad del daño, bien para precisar las cantidades indemnizatorias, o bien (en los delitos contra la salud pública) para imponer las multas, etc. Pero, cuando para la determinación del quebranto económico, el objeto material del delito u objeto apropiativo lo integre precisamente el dinero, según el TS español ya aparece determinado el perjuicio directamente, sin necesidad de ninguna especial operación que haga referencia al precio medio o de mercado (Véase sentencia del Tribunal Supremo español de 14/03/2003, número 298/03).

³⁰ GUTIÉRREZ FRANCÉS, María Luz; *Fraude...*, pp. 446 y ss.

³¹ Sobre este problema, nos parece que la posición objetivo-individual resulta la más adecuada, en el sentido de que existiría una disminución patrimonial no sólo cuando se produzca un detrimento en términos monetarios objetivos, sino también cuando se frustran los fines perseguidos por la víctima (Por todos, ASÚA BATARRITA, Adela; "El daño patrimonial en la estafa de prestaciones unilaterales [subvenciones, donaciones, gratificaciones]. La teoría de la frustración del fin", en *Anuario de Derecho penal y ciencias penales*, No. 46, 1993, p. 107, cuando dice; "El daño no puede quedar cifrado en la frustración de la pretensión subjetiva de una utilidad concreta, porque sería volver a lo que propugnaba la concepción jurídica. Lo que se protege no puede ser la obtención de la utilidad específica que el titular pretende, sino el mantenimiento de su potencial económico. Por ello será necesario conjugar el aspecto de la utilidad individual con el criterio económico del saldo global. La teoría objetivo-individual del daño patrimonial intentará combinar ambos aspectos delimitando el alcance del 'valor de utilidad' con baremos normativos que hacen referencia a otras utilidades posibles. Delimitación que presupone la existencia real de una contraprestación, esto es una transacción donde se han acordado prestaciones recíprocas, que efectivamente se han producido, pero insatisfactoriamente para la parte que fue víctima del engaño de la otra en cuanto a las características de utilidad"). En detalle, HERNÁNDEZ BASUALTO, Héctor; "Frustración...", pp. 199 y ss.

³² En contra, la sentencia de la Corte de Apelaciones de Temuco 16/10/2006, RIT 988-06.

su valor económico sea subsanada con otro valor económico³³.

Por último, y debido a que *debe responderse a la pregunta sobre qué instancia es la que se encuentra legitimada para establecer que un bien o posición económica tenga valor económico (y la entidad de ese valor), se han brindado diferentes alternativas:*

- i) En primer lugar, la contemplación del patrimonio desde una postura abstracta, sin tomar en consideración a su titular, acudiendo al valor monetario de mercado;
- ii) En segundo término, existe una concepción subjetivista, en cuya virtud lo que sea y lo que valga el patrimonio lo decide su titular; y,
- iii) Finalmente, se puede adoptar una perspectiva concreta o personal, que consiste en observar al patrimonio teniendo en cuenta al titular en cuanto ocuparía un concreto lugar en las relaciones económicas³⁴.

Como se dijo más atrás, sobre este tema creemos en una postura ecléctica, la objetivo-individual. Debe apuntarse que *para quienes seguimos una postura objetivo-individual hay que tener en cuenta los siguientes criterios, con el objeto de determinar la existencia de un perjuicio patrimonial en el ámbito de los negocios jurídicos no-unilaterales (o sinalagmáticos)*³⁵:

- i) El principio de compensación entre las contraprestaciones, de forma que si existe ésta, no hay perjuicio; y,
- ii) Si falla la compensación, habría que acudir al "principio de la determinación objetivo-individual del perjuicio" a partir de ciertas restricciones normativas. Estos criterios son los siguientes³⁶:
 1. La utilidad contractualmente prevista, expresa o implícitamente, en la transacción correspondiente (habrá perjuicio patrimonial si no se puede satisfacer).
 2. La carencia de valor de uso de la contraprestación considerada de acuerdo a lo que puede estimarse útil para un sujeto económicamente razonable situado en el lugar del afectado. De tal manera, que si la contraprestación fuese útil para un tercero en el mismo entorno (mercantil) no existiría el perjuicio patrimonial.
 3. Por último, la imposibilidad de otorgar a lo recibido otro uso razonablemente exigible para la

³³ BAJO FERNÁNDEZ, Miguel; *Los delitos...*, pp. 49 y ss.

³⁴ Sobre esto, en detalle, PASTOR MUÑOZ, Nuria; *La determinación...*, pp. 73 y ss. La autora citada propone una perspectiva concreta o personal ajustada a la posición del titular en la relación económica, para lo cual, efectúa el siguiente razonamiento: sostener que solamente el mercado posee legitimidad para definir el patrimonio implicaría afirmar que debe imponerse al titular del patrimonio la racionalidad del mercado, entonces, en su concepto no se explicaría cómo si se supone que el patrimonio tiene que ser protegido porque otorga poder a su titular, en concreto se protegería contra su voluntad. Entonces, afirma que solamente desde una perspectiva concreta se puede explicar el hecho de que el valor de un bien no es inherente a él, sino producto de una interpretación, por ello, si la determinación del valor de mercado no tiene más límites que los impuestos por el Derecho, en su opinión no tiene sentido que el titular del patrimonio no pueda manifestar una valoración distinta a la que reine en el mercado. Manifiesta que la dinámica de las relaciones mercantiles muestran que cuando los intervinientes expresan valoraciones vinculantes, éstas evidentemente son importantes en las relaciones económicas. Y en último lugar, sostiene que el reconocimiento de un punto de vista concreto o personal como legítimo no exonera la precisión de los presupuestos que deben concurrir en el caso concreto para sostener la relevancia de la valoración personal para la definición del patrimonio. Para ello, la autora sostiene que la personalización debe superar un filtro procedimental que garantice la obtención de una importancia intersubjetiva.

³⁵ GALLEGO SOLER, José Ignacio; *Responsabilidad...*, pp. 344 y ss., especialmente, p. 357.

³⁶ En opinión de GALLEGO SOLER, José Ignacio; *Responsabilidad...*, pp. 351 y ss., todas estas correcciones normativas deben poseer un incuestionable efecto en el tipo subjetivo, pues en su opinión el dolo típico debería abarcar también el conocimiento del déficit económico de las contraprestaciones, o de la falta de utilidad considerada en la transacción, o de la no posibilidad de transformación económica o reventa del bien recibido, o de su inutilidad. El efecto práctico de esta configuración del tipo subjetivo, señala el autor citado, es evidente; cuantos más requisitos deban integrarse el dolo más difícil será comprobar su presencia en todos los supuestos y, por tanto, en hipótesis de ignorancia o error acerca de alguno de ellos (error de tipo) habrá impunidad por no estar regulada –generalmente– la incriminación imprudente en los delitos patrimoniales. A pesar de todas las críticas expuestas, en Alemania se ha establecido la "teoría objetivo-individual", mientras que en España la doctrina mayoritaria no parece admitir, salvo casos concretos, correcciones a la concepción jurídico-económica del patrimonio. Pero, en opinión del autor citado el principal cuestionamiento que cabe realizar a estas limitaciones normativas es que se echa de menos una fundamentación de los motivos por los que se deba recurrir a ellas, así como por los límites con los que trabajan, al mismo tiempo que no pueden superar las críticas que se dirigen contra las propias tesis económicas, tesis que son la base y punto de partida de esta doctrina.

víctima (donde habrá perjuicio cuando no sea viable que el afectado dé otro uso, exigible razonablemente –como la transformación o reventa del bien recibido– para recuperar el valor patrimonial).

IV. ¿PERJUICIO EFECTIVO O EN FORMA DE PELIGRO?

Sobre esto ya nos hemos referido en otro lugar³⁷. Recalquemos solamente que la mayoría de la jurisprudencia nacional rechaza esta posibilidad, señalando que debe tratarse de un perjuicio "real y efectivo".³⁸ Entonces, a efectos de lo que nos interesa exponer en este trabajo, vamos a exponer una síntesis de las ideas que creemos más importantes:

i) El delito de estafa es un delito de resultado material y, por tanto, el carácter lesivo de la disposición patrimonial se debería concretar en una disminución cuantificable del patrimonio.

ii) No obstante, a nuestro juicio este resultado también puede ser en forma de peligro, circunstancia que no transformaría a la estafa en un delito de peligro. Ello al parecer resulta de forma indudable a partir de un concepto mixto jurídico-económico del patrimonio, ya que existirían situaciones en las que, aunque no se haya producido ninguna alteración real y jurídica del bien económico en el ámbito del patrimonio –en su conjunto–, podría suceder que el bien (o el derecho) –como tal– se encuentre en peligro, situación que disminuiría el valor del bien (o del derecho) y, por lo tanto, también el del patrimonio en su conjunto. Y en este entorno, para estimar la presencia de un perjuicio patrimonial, necesariamente debería admitirse su existencia por la mera circunstancia de contraerse una obligación, ya que, comenzando a partir de una concepción jurídica-económica del patrimonio, que siempre tendría como punto de partida un punto de vista económico, debería afirmarse que dicha acción tendría ya un valor económico incuestionable, ya que al patrimonio debería estimárselo en sentido amplio, es decir, como una suma de relaciones jurídico-patrimoniales que sean susceptibles de apreciación económica, donde –bajo un punto de vista económico– lo destacable no sería el derecho subjetivo, sino que la "posición de dominio" que se encontraría detrás de él.

iii) De otro lado, en lo que a la delimitación del ámbito de aplicación del perjuicio en forma de peligro se refiere, tenemos que subrayar que en nuestra opinión se trataría siempre de una delimitación normativa en el ámbito del concepto económico-jurídico del patrimonio.

iv) Asimismo, el mismo siempre debería versar sobre una puesta en peligro que ya disminuiría la situación patrimonial actual, y no sobre una "mera posibilidad" de futura afectación al patrimonio. Así las cosas, cuando no resulte viable determinar que el valor del patrimonio haya disminuido "materialmente", no se podría estimar un perjuicio en forma de peligro. Entonces, existiría un perjuicio en forma de peligro siempre y cuando en la puesta en peligro exista una puesta en marcha de un curso causal irreversible orientado a una pérdida patrimonial duradera.

v) A nuestro entender, en todo caso hay que tener en consideración al caso concreto a la hora de estimar el supuesto de un peligro concreto al patrimonio y, por ello, de un perjuicio en forma de peligro. Asimismo, este último no podría estimarse a través de una definición exhaustiva, porque existiría únicamente una diferencia gradual entre una "mera" puesta en peligro del patrimonio y un perjuicio en forma de peligro.

³⁷ En detalle, BALMACEDA HOYOS, Gustavo; PELLER, Michael Ferdinand; "Análisis...", pp. 185 y ss.; BALMACEDA HOYOS, Gustavo; *El delito...*, pp. 235 y ss., y la bibliografía y jurisprudencia allí citada.

³⁸ Así, Revista Gaceta Jurídica, Número 59, Corte de Apelaciones de Santiago, 1985 p. 98; sentencia de la Iltma. Corte Suprema de 12/10/2004, rol 2570-02. En contra, –a nuestro juicio acertadamente– la sentencia del Tribunal Oral en lo Penal de Copiapó 19/06/2006, RIT 32-06, al exponer: "4) Perjuicio: Puede ser definido como un daño o menoscabo en el patrimonio, el cual debe ser apreciable en dinero, pudiendo recaer tanto en cosas materiales como inmateriales. Además, bastaría en algunos casos que este perjuicio fuera potencial o eventual y no necesariamente se requiere de un perjuicio real".

V. CONCLUSIONES

1. La mayoría de la doctrina acostumbra a estudiar como elementos autónomos a la disposición patrimonial y al perjuicio. Sin embargo, a nuestro juicio no debería olvidarse que el resultado de este delito no sería doble sino único: el "acto de disposición patrimonial perjudicial". De esta manera, sólo por motivos metodológicos sería recomendable estudiarlos por separado.
2. El acto de disposición, por su parte, consiste en cualquier acción u omisión que origine el menoscabo del patrimonio del disponente o el de un tercero. Asimismo, se estima pertinente concederle un sentido amplio. Por ello, no debería exigirse que el disponente tenga "facultad jurídica" para poder disponer de los objetos comprometidos.
3. La relación que tiene el acto de disposición patrimonial con el engaño, parece evidenciar la necesaria "identidad" que existiría entre el engañado y el disponente, la que no tiene por qué mostrarse con el perjudicado (esto es, el titular del bien jurídico).
4. No parece necesario que la disposición patrimonial sea consciente.
5. Por último, el acto de disposición según nuestro planteamiento tendría que aparecer como el instrumento que utiliza el sujeto activo para obtener el enriquecimiento injusto, es decir, tiene que ser "capaz" de originar el perjuicio patrimonial.
6. Al perjuicio, por su lado, lo comprendemos como toda "disminución del patrimonio" del engañado o de un tercero, que tendría que consistir en la realización del riesgo creado o aumentado por el engaño que se encuentre dentro de la esfera de protección de la norma del delito de estafa.
7. En este sentido, sostenemos que el patrimonio es el bien jurídico que se protege en el delito de estafa, y que debería abandonarse aquella doctrina que estima que también en ella se protegería a la buena fe en el tráfico jurídico.
8. Después de valorarlo, se ha juzgado más defendible aquella concepción que considera que el ámbito del patrimonio no se reduciría al derecho real de propiedad, pues podría recaer en cualquier otro elemento que lo integre (bienes muebles e inmuebles, derechos reales y de crédito). Por ello, pensamos que en la estafa se protege al patrimonio en sentido amplio.
9. En definitiva, en la estafa es imprescindible un perjuicio económico, cuya determinación para este objetivo creemos que podría considerarse valorando al patrimonio en su conjunto (como *universitas iuris*), antes y después del delito, atendiendo al valor económico de sus componentes y a la importancia económica que respecto al conjunto pueda tener el menoscabo (porque de esta manera se evitarían problemas a la hora de una "compensación").
10. A partir de estas premisas, y en la delimitación de los intereses que se lesionarían por medio del delito de estafa, nos parece más convincente aquella postura que considera que el patrimonio a proteger es el de "todos los miembros de la sociedad" –constitutivo de un interés difuso, colectivo– y, por ello, sería discutible que se conserve el criterio de la cuantía para delimitar la "falta de estafa".
11. Según esta propuesta, dentro del sistema de relaciones contemporáneo, el orden constitucional de valores obligaría a proteger otros intereses macrosociales antes desvalorados (y, en este sentido, el interés colectivo a proteger no alcanzaría la categoría de "bien jurídico-penal", siendo al parecer preferible utilizar la expresión "buena fe colectiva", que tiene incorporado el correctivo

de su dimensión plural, que es diferente a la buena fe considerada como elemento integrador del contrato).

12. Por este motivo, en la estafa habría que reconocer que conjuntamente al patrimonio individual microsociedad se lesionaría materialmente otro interés colectivo difuso, aunque la regulación legal subordine tal interés al amparo del patrimonio individual microsociedad (así las cosas, el límite entre la estafa y un delito económico parece difícil de apreciar en muchos casos, pero la clave se encontraría en el bien jurídico que unos y otros tutelan, motivo por el que la solución en muchas hipótesis debería tomarse entre un ilícito "preferentemente patrimonial", o "preferentemente socioeconómico").

13. Efectuada esta aclaración, insistimos en que el patrimonio debería comprenderse en sentido amplio, es decir, como una suma de relaciones jurídico-patrimoniales que sean idóneas de valoración económica, cuyo punto de partida para cuantificar el cómputo del perjuicio patrimonial consistiría en la comparación del valor del patrimonio antes y después del acto de disposición patrimonial.

14. En este sentido, no nos parece adecuada una construcción mixta del patrimonio que únicamente aprecie las posiciones económicas "jurídicamente reconocidas", ya que partimos de la base de que pertenecería al patrimonio todo bien de naturaleza económica mientras posea una "aparición jurídica", sin que sea importante, en nuestra opinión, su reconocimiento jurídico "efectivo" o "real".

15. En relación con lo anterior, formarían parte del patrimonio los bienes obtenidos de forma "antijurídica", siempre y cuando esta antijuridicidad no constituya, a su vez, un injusto penal, e inclusive en este último caso, formarían también parte del patrimonio aquellos bienes en los supuestos de prescripción del delito. Así las cosas, en estos casos podríamos aseverar la potencial existencia de responsabilidad penal, encontrándonos ante una estafa si el engaño es previo y se encuentran presentes el resto de elementos típicos.

16. Importa decir en este momento, que estamos de acuerdo con la posición mayoritaria en Iberoamérica, en el sentido de que la estafa es un delito de lesión, no de peligro; y de daño, no de enriquecimiento (ya que su consumación se vería condicionada por el efectivo y material detrimento patrimonial que sufre el sujeto pasivo, y no por la obtención de la ventaja económica a la que aspira el sujeto activo).

17. Sin embargo, estimamos que se ha sufrido una grave confusión conceptual, ya que se insiste, por parte de la doctrina iberoamericana mayoritaria, en rechazar una hipótesis, pues se cree que constituye una figura de delito de peligro cuando en realidad se trataría de un delito de lesión. Por ello, a nuestro juicio, efectivamente se podría constatar un "perjuicio en forma de peligro", que no sería lo mismo que un "delito de peligro" (concreto ni abstracto).

18. Se ha manifestado que para admitir un perjuicio patrimonial en estos casos, habría que admitir su presencia por el mero hecho de contraer una obligación, pues, comenzando a partir de un concepto jurídico-económico de patrimonio, debería sostenerse que dicha acción posee ya un valor económico (nos referimos, específicamente, al estadio de la celebración de un contrato), debido a que nos ha parecido más conveniente la postura que estima que el patrimonio debería entenderse en sentido amplio.

19. En este contexto, en las diferencias entre el perjuicio y el "perjuicio en forma de peligro", creemos que la solución debería orientarse hacia una consideración del "caso concreto", donde tendría que constatarse si existe un perjuicio en forma de peligro (concreto) del patrimonio, pero teniendo presente, además, cualquiera de estas circunstancias:

- i) Si es necesaria o no una mayor actividad del autor, de la víctima o de terceros;
- ii) Si la víctima tiene o no posibilidades de evitación, es decir, si radica finalmente en la decisión del engañado el cumplimiento de sus obligaciones contractuales;
- iii) Si el peligro origina o no una demanda de compensación civil;
- iv) Si el autor tiene o no una posición en la que pueda efectuar inmediatamente, y sin dificultades, una disminución efectiva del patrimonio;
- v) Si el autor o la víctima, en un contrato bilateral, tiene el deber de cumplir primero que la otra parte con su obligación contractual; y;
- vi) Finalmente, si se pueden tomar en consideración los criterios generales de delimitación entre tentativa y actos preparatorios.

20. Con respecto a los criterios recién aludidos, nos parece que la necesidad fáctica de constatar una mayor actividad por parte de la víctima, generalmente tendría que resultar en una negación del perjuicio patrimonial. No obstante, cuando se trata de un "peligro concreto" del patrimonio (que no significa admitir que el delito de estafa se transforme en un delito de peligro concreto) y, por ello, de un perjuicio en forma de peligro, el mismo no se podría determinar por medio de una "definición exhaustiva", porque existiría solamente una diferencia gradual entre una "mera" puesta en peligro del patrimonio y un perjuicio en forma de peligro. Por ello, para llegar a la conclusión referida, estimamos que no sólo será decisiva la determinación de los factores del caso concreto, sino que también, la ponderación de su totalidad (es decir, de los que sean aplicables).

21. Finalmente, para terminar, nos parece adecuada aquella postura que manifiesta que la determinación del perjuicio debería comenzar a partir de un "criterio objetivo-individual", en el sentido de que existiría una disminución patrimonial no sólo cuando se produzca un detrimento en términos monetarios objetivos, sino también cuando se frustran los fines perseguidos por la víctima.

[Recibido el 5 de mayo y aprobado el 10 de junio de 2010]

BIBLIOGRAFÍA

- ANTÓN ONECA, José, voz "Estafa", en *Nueva Enciclopedia Jurídica*, Barcelona, Calos-E. Mascafeñas (dir.), Editorial Francisco Seix, 1958, t. IX.
- ASÚA BATARRITA, Adela, "El daño patrimonial en la estafa de prestaciones unilaterales [subvenciones, donaciones, gratificaciones]. La teoría de la frustración del fin", en *Anuario de Derecho penal y ciencias penales*, 46, (1993).
- BAJO FERNÁNDEZ, Miguel, *Los delitos de estafa en el Código penal*, Madrid, Editorial Universitaria Ramón Areces, 2004.
- BALMACEDA HOYOS, Gustavo, *El delito de estafa informática*, Santiago, Ediciones Jurídicas de Santiago, 2009.
- BALMACEDA HOYOS, Gustavo, PELLER, Michael Ferdinand, "Análisis dogmático del concepto de 'perjuicio' en el delito de estafa. (Especial referencia al concepto de 'perjuicio en forma

- de peligro)", en *Revista de Estudios de la Justicia*, 7, (2006).
- CHOCLÁN MONTALVO, José Antonio, *El delito de estafa*, Barcelona, Bosch, 2009.
- CRAMER, Peter, PERRON, Walter; "§ 263", en *Strafgesetzbuch Kommentar*, SCHÖNKE, Adolf, SCHRÖDER, Horst, CRAMER, Peter (eds.), München, C.H. Beck, 2006.
- ETCHEBERRY, Alfredo, *Derecho penal, Parte especial*, Santiago, Editorial Jurídica de Chile, 1998, III.
- FIANDACA, Giovanni, MUSCO, Enzo, *Diritto penale, Parte speciale*, Zanichelli editore, Bologna, 2002, Vol. II, Tomo II, *I delitti contro il patrimonio*.
- GALLEGO SOLER, José Ignacio, *Responsabilidad penal y perjuicio patrimonial*, Valencia, Tirant lo Blanch, 2002.
- GUTIÉRREZ FRANCÉS, María Luz, *Fraude informático y estafa*, Madrid, Ministerio de Justicia, 1991.
- HERNÁNDEZ BASUALTO, Héctor, "Frustración de fines y perjuicio patrimonial en el Derecho Penal chileno", en AAVV, Fernández Cruz, José Ángel (Coord.), *Estudios de Ciencias Penales, Hacia una racionalización del Derecho Penal*, Santiago, LexisNexis, 2008.
- HERNÁNDEZ BASUALTO, Héctor, "Aproximación a la problemática de la estafa", en AAVV, *Problemas actuales de Derecho penal*, Temuco, Universidad Católica de Temuco, 2003.
- LACKNER, Karl, "§ 263", en *Leipziger Kommentar zum Strafgesetzbuch*, Berlín, De Gruyter Recht, 1988, VI.
- MANZANO, Mercedes, "Acerca de la imputación objetiva de la estafa", en *Hacia un Derecho penal económico europeo. Jornadas en honor al profesor Klaus Tiedemann*, Madrid AAVV, BOE, 1995.
- MUÑOZ CONDE, Francisco, *Derecho penal, Parte especial*, Valencia, Tirant lo Blanch, 2009.
- PASTOR MUÑOZ, Nuria, *La determinación del engaño típico en el delito de estafa*, Madrid, Marcial Pons, 2004.
- POLITOFF, Sergio, MATUS, Jean Pierre, RAMÍREZ, María Cecilia, *Lecciones de Derecho penal chileno, Parte especial*, Santiago, Editorial Jurídica de Chile, 2005.
- QUINTANO RIPOLLÉS, Antonio, *Tratado de la Parte especial del Derecho penal*, Madrid, Editorial Revista de Derecho Privado, 1977, II.
- RENGIER, Rudolf, *Strafrecht. Besonderer Teil I. Vermögensdelikte*, München, C.H. Beck, 2006.
- ROMERO, Gladys, *Delito de estafa*, Buenos Aires, Hammurabi, 2007.
- SCHLACK MUÑOZ, Andrés, "El concepto de patrimonio y su contenido en el delito de estafa", en *Revista Chilena de Derecho*, 35, 2, (2008).
- TIEDEMANN, Klaus, "Vor § 263", en *Leipziger Kommentar zum Strafgesetzbuch*, Berlín, De Gruyter Recht, 1999, VI.
- TIEDEMANN, Klaus, "§ 263", en *Leipziger Kommentar zum Strafgesetzbuch*, Berlín, De Gruyter Recht, 1999, VI.
- TORÍO LÓPEZ, Ángel, "Acción y resultado en la estafa procesal", en AAVV, *Estudios penales. Libro Homenaje al Prof. J. Antón Oneca*, Salamanca, Ediciones Universidad de Salamanca, 1982.
- VALLE MUÑOZ, José Manuel, *El delito de estafa*, Barcelona, Bosch, 1987.
- ZUGALDÍA ESPINAR, José Miguel, *Los delitos contra la propiedad y el patrimonio*, Madrid, Akal, 1988.