

Los hechos punibles contra el patrimonio de génesis voluntaria recepticia: Contraste con la responsabilidad civil

Mba'evai léipe oñemboguapyva ojejaposégui porãnte ojejapóva:
iñemyengoviapy

Offences Against Property of Voluntary Genesis Recepticia: Contrast
with Civil Liability

María Doddy Báez Nuñez

Universidad Tecnológica Intercontinental

*Facultad de Derecho y Ciencias Sociales, Docente investigadora, Vicerrectoría de
Investigación Científica y Tecnológica.*

doddy_py@hotmail.com

Resumen

A lo largo de estas líneas se analiza la responsabilidad civil, desbrozando y explicando cada uno de sus elementos constitutivos; se examina la ilicitud civil y su consecuente derivación que es el daño resarcible. Luego de un examen de los diferentes tipos de responsabilidad civil, se estudian los hechos punibles de incidencia patrimonial que más repercuten en la economía: la estafa y la lesión de confianza. La estafa y la lesión de confianza se analizan porque son los tipos penales que más se aproximan a la responsabilidad civil por incumplimiento contractual, en lo tocante al daño patrimonial. Se establecen las diferencias entre el daño resultante de la responsabilidad civil que no deriva en hecho punible, y el daño patrimonial que se presenta como concomitancia de los hechos punibles de estafa y de lesión de confianza.

Palabras clave: Responsabilidad, Daño, Dolo, Culpa, Resarcimiento.

Mombykypyre

Ko haipy pukukue javeve oñehesa'ýjóta tekojejavy opokovaikuaáva opavave rehe, oñemyesakã ha oñehakã'í'óvo peteĩteĩva umi mba'e ohóva hyepýpe. Pevarã oñehakã'í'o umi mba'evai opokopáva opavave rehe ha mba'éichapa oñemyengoviakuaa. Oñehesa'ýjopa rire umi mba'evai ho'akuaáva tapichakuéra ári, oñehesa'ýjóta umi tekoavy opokovaikuaáva opavave tetãygua mba'erepy rehe, hatavê ombyaiva tetã economía: ñemonda ha jeroviakue ñembyai. Oñehesa'ýjo mokõivéva hi'añuive rehe hikuái mba'evaikue ohovéva tekoavy opokovaikuaáva opavave rehe, ojeheja rupi tapykuépe ñoñe'ême'êngue, oñeñe'êvo mba'erepy rehe. Rombojoavýta mba'evai osêva tekoavy opokovaikuaáva opavavére, ndouiva umi léi ombotovévagui, ha umi opavave mba'erepy rehe opokóva, osêva umi mba'evai léi renondepeguávagui, ha'evahína ñemonda ha jeroviakue ñembyai.

Mba'e mba'e rehepa oñe'ẽ: Responsabilidad, Mba'evai, Dolo, Culpa, Ñemyengoviapy.

Abstract

Through the following lines an analysis of civil responsibility will be made, clearing up and explaining each of its constituent parts; it will be a test of civil unlawfulness and its consequent derivation which is compensable damage. After an examination of the different types of liability, it will move on to study the incidence of equity offenses that most affect the economy namely fraud and breach of trust. Fraud and breach of trust are analyzed because they are the criminal offenses that come closest to liability for breach of contract with regard to property damage. We will establish the differences between the damage resulting from the liability that does not result in an offence, and property damage that occurs as a concomitant of offences of fraud and breach of trust.

Keywords: Liability, Damage, Fraud, Fault, Reparations

Los hechos punibles contra el patrimonio de génesis voluntaria recepticia: Contraste con la responsabilidad civil

El patrimonio es uno de los tres bienes jurídicos más relevantes de la persona humana, que, junto a la vida y la libertad, integran la unidad inescindible del sujeto interactuante en la vida de relación. El patrimonio es un atributo inseparable de la persona, la que no puede concebirse careciendo enteramente de patrimonio, y para adquirir bienes o derechos de la naturaleza patrimonial no es necesaria determinada capacidad, inclusive, antes de nacer, una persona humana puede hacerse acreedora de determinado derecho patrimonial; ese patrimonio continúa como una unidad incluso después de la muerte de su titular. El patrimonio acompaña al ser humano antes de su nacimiento, y es preocupación del Derecho el definir la suerte de su acervo patrimonial incluso después de su muerte. El patrimonio, en este orden de ideas, no es determinado objeto de valor económico, no es incluso la sumatoria de aquellos objetos. Patrimonio es un conjunto de relaciones jurídicas que un sujeto de Derecho puede formar y desanudar a lo largo de su existencia como sujeto jurídico, relaciones de una especie particular que involucran bienes y derechos presentes en el comercio jurídico. Puede aprehenderse fácilmente la importancia del patrimonio para el Derecho, y por ende, para la sociedad.

La protección del patrimonio y de las relaciones jurídicas que tienen como base al patrimonio de las personas es preocupación de primer orden del Derecho, y por ello no solamente el Derecho civil se encarga de brindarle protección, también el Derecho penal se ocupa de protegerlo, sancionando severamente las conductas intolerables en un desenvolvimiento normal del tráfico jurídico.

En lo que atañe a la protección jurídica del patrimonio, menester es comprender cómo y cuándo actúa determinado sector del ordenamiento jurídico en la ordenación y sanción jurídicas del comercio jurídico; ante una conducta ilícita (conducta contraria a una norma jurídica), debe comprenderse cuándo la consecuencia jurídica queda confinada en los límites del Derecho privado, y cuándo una

ilicitud en las relaciones patrimoniales verifica la actuación del Derecho penal. Comprender ese deslinde de actuación normativa es la justificación principal de este trabajo.

En no pocas ocasiones se ha desfigurado el Derecho privado, tratando de punir conductas que no exceden del mero incumplimiento patrimonial. Esta hiperinflación del Derecho penal, ora por desconocimiento, ora aviesamente, es lo que motiva la elaboración de la presente obra, que pretende explicar cuándo una lesión patrimonial queda confinada a la aplicación exclusiva de las consecuencias del Derecho privado, y cuándo una lesión patrimonial es hecho punible, ahí estriba la utilidad y justificación de una obra de este tenor.

El título del trabajo alude al área del Derecho penal, pues no pretendemos dar lecciones de Derecho Civil. Pretendemos concentrarnos en un punto específico del Derecho Penal, punto concerniente a los Hechos Punibles de carácter patrimonial, y de este sector, delimitamos aún más el ámbito de estudio, confinándolo a los Hechos Punibles de carácter patrimonial donde concurre una voluntad negocial, es decir, una voluntad de un sujeto, recibida y aceptada por otro, pero cuyo objeto lesiona el patrimonio del destinatario de la declaración de voluntad. Y helas aquí dichos hechos punibles: estafa y lesión de confianza.

La lesión de confianza es el hecho punible más proclive a confusiones con los incumplimientos contractuales relacionados con el mandato; y la estafa es una figura jurídica que recurrentemente emplea un deudor inescrupuloso para eludir su obligación y frustrar una expectativa legítima del acreedor que hace uso de las vías procesales para reclamar su acreencia. Esta inmoralidad procesal se combate desde la Magistratura y desde la Doctrina. En el aspecto doctrinal deseamos dejar una útil contribución con el presente ensayo.

Responsabilidad

El uso corriente del lenguaje asigna al vocablo responder la idea de “rendir cuenta” por nuestros actos. La responsabilidad, consecuentemente, es la acción o efecto de *responder* por determinado obrar. Este significado nos acerca a la noción jurídica del

término, cuyo contenido es la atribución de determinada consecuencia jurídica a un obrar humano voluntario, no obstante, sin describir la fuente del precitado deber de responder ni el ámbito de incidencia de la imputación normativa.

Abordando la acepción jurídica del concepto responsabilidad, ésta constituye la *conditio* de la reparación civil. La noción permanece unívoca tanto en la fuente contractual como en la fuente aquiliana o extracontractual (Bustamante Alsina, p. 85). Esta aproximación, sin embargo, no nos proporciona los elementos necesarios para estructurar una definición de responsabilidad. Argüir que la responsabilidad es el presupuesto necesario del daño resarcible comporta explicar un concepto por sus efectos y no por lo que es per se.

En el ámbito del Derecho privado, dar una definición de responsabilidad requiere examinar la situación *ex ante* y *ex post* del agente frente al ordenamiento jurídico. La Doctrina fija la atención solamente en la reparación al examinar el problema de la responsabilidad (Bustamante Alsina, 1989, p. 85). La reparación es la consecuencia del obrar contrario a derecho e imputable a un agente capaz de asumir las consecuencias de ese acto; la responsabilidad como presupuesto de la reparación es una noción independiente que no puede ser explicada solamente como la derivación de ésta.

La responsabilidad aparece con un contorno más definido asociándola a la idea de imputabilidad, entendida ésta como la capacidad del agente para comprender las resultantes de su conducta y de poder motivar su comportamiento conforme a ese entendimiento. En el ámbito de la responsabilidad civil la imputabilidad o capacidad de asunción del agente de las consecuencias jurídicas de una conducta reprochable es el elemento entremedio en la elaboración de la definición; los restantes elementos podemos desprenderlos de la descripción de daño contenida en el artículo 2.466 del Anteproyecto de Código Civil del jurista Luis de Gásperi (trasegado en el artículo 1.834 del Código Civil), artículo que presupone el acto ilícito civil como aquel acto humano voluntario, expresamente prohibido por las leyes u otros preceptos normativos de autoridad competente, que sea susceptible de producir daño. De este

engarce puede surgir la primera aproximación a una definición satisfactoria de responsabilidad por medio de la secuencia de los siguientes elementos: norma jurídica prohibitiva + trasgresión voluntaria + daño. Vemos que los autores al centrar la atención únicamente en el resarcimiento (Lafaille, 1950, T. II, p. 209), implícitamente atienden al último de los elementos, lo que evidentemente significa encarar de modo incompleto el vasto y arduo problema de la responsabilidad. Otros autores (Colmo, 1944, p. 104) afortunadamente han avanzado un poco más, incluyendo el tratamiento de la imputabilidad como antecedente forzoso de la reparación del daño.

Partimos de la definición legal del acto ilícito civil para que de su través surja nuestra definición de responsabilidad. La responsabilidad, por ende, puede entenderse como la imputación a un agente jurídicamente capaz de la consecuencia de un determinado obrar desaprobado por la ley, consecuencia que en el ámbito civil se traduce en la reparación económica al perjudicado o damnificado. Esa responsabilidad para ser atribuible al agente se precisa, además de lo mencionado, un elemento que reposa en el plano anímico: la culpa o el dolo. El agente investido de capacidad, que ha trasgredido una prohibición normativa, sea a título de culpa o dolo, y que ha determinado un daño a un tercero, es lo que finalmente constituye la responsabilidad. El daño debe agravar a un tercero pues es inconcebible la presencia de daño resarcible producto del ataque del agente a su propio patrimonio; el daño resarcible enfrenta a dos patrimonios: el del sujeto injuriante y el del sujeto agraviado. La obligación de auto reparación supondría un solo patrimonio del cual emanaría la reparación y el daño o menoscabo a componer, supuesto jurídicamente inaceptable¹.

La responsabilidad, consiguientemente, es inseparable de un acto ilícito. Ello deviene perfectamente de los presupuestos descritos en el artículo 1.834, numerales a), b) y c), del Código Civil. No puede

¹ Aunque existen autores que sí se inclinan por aceptar la presencia de la auto reparación. Véase la voz Responsabilidad en la Enciclopedia Jurídica Omeba, artículo de Luis María Boffi Boggero.

surgir responsabilidad alguna sin la presencia concurrente de todos aquellos elementos normativos. Remata este aserto lo preceptuado en la primera parte del artículo 1.833 del Código Civil en cuanto dice: El que comete un acto ilícito queda obligado a resarcir el daño. La afirmación “queda obligado a resarcir el daño” nos da cuenta que existe responsabilidad por una conducta antijurídica.

El concepto de responsabilidad está ligado asimismo con la antijuridicidad. En esta emergencia no trataremos el concepto de antijuridicidad como lo preceptúa la ley penal² sino como la base o cimiento del concepto edificado de responsabilidad en el ámbito patrimonial. Y en este punto nuevamente nos enfrentamos a la simplicidad doctrinaria que asocia *sic et simpliciter* la antijuridicidad con la ilicitud o violación lisa y llana de la ley (Bustamante Alsina, 1989, p. 87). Una definición tan simplista no puede aceptarse por su manifiesta insuficiencia. Y aunque pueda resultar un tanto extraño, consideramos que la definición de antijuridicidad en esta parcela jurídica es similar a la definición dada en el ámbito punitivo: conducta prohibida por la ley cuya ejecución no esté desautorizada por la misma ley bajo determinados supuestos, lo que en el tecnicismo jurídico se denomina *causa de justificación*. La idea de la antijuridicidad como la conducta legalmente reprobada y no autorizada por la ley en una emergencia, surge del artículo 1.839 del Código Civil, norma que exonera de responsabilidad al sujeto que destruya una cosa ajena si esa determinación es impostergable para evitar un peligro inminente, propio o ajeno, y en la situación descrita, no pueda aguardarse la intervención de la autoridad en tiempo útil. En ese caso, el daño debe ser proporcional al peligro que pretende conjurarse. Podemos advertir que la antijuridicidad en el ámbito civil no difiere conceptualmente del concepto homólogo del Derecho Penal.

Pero no obstante la mencionada prevención, la antijuridicidad de una conducta no se agota en la desautorización de la ley para la ejecución de la conducta por ella censurada, también convergen los atributos personales del sujeto en la antijuridicidad. Ello se desprende

² Artículo 14, inciso 1°, numeral 4, del Código Penal.

del artículo 1.837 del Código Civil³, el cual elimina cualquier ápice de responsabilidad en los sujetos que al momento de consumir una conducta ilícita, estuvieren privados de discernimiento debido a trastornos mentales, o si hubieren sido puestos intencionalmente en estado de ebriedad por acción de un tercero y en tal trance hubieren ejecutado el acto ilícito. El discernimiento, como presupuesto de toda acción voluntaria, ineludiblemente debe estar presente en un sujeto para que sea civilmente responsable⁴.

Sería contrario a la equidad dejar sin reparación a la víctima de un hecho ilícito ejecutado por un incapaz de obrar y que le haya causado perjuicio. Para remediar esta situación actúa el dispositivo del artículo 1.850 del Código Civil, que previene que si el perjudicado no ha podido obtener la reparación de quienes tienen a su cuidado al incapaz, podrá el juez condenar al autor del daño a una indemnización equitativa. Esta norma hace civilmente responsable a la persona encargada del cuidado del incapaz, expresión que adolece de vaguedad pues cuidador no necesariamente supone el título de representante legal. En defensa de esta disposición puede aducirse que restringir la responsabilidad civil en los representantes legales del incapaz podría cercenar la posibilidad de resarcimiento a expensas de quien tiene de hecho el cuidado del incapaz, que ostente la solvencia para responder del daño ocasionado por el incapaz. Si no hubiere representante legal, o estos fueren insolventes, el cuidador responsable civilmente respondería y en virtud de ello no se dejaría sin protección al damnificado. Pero la crítica que puede oponerse es en lo

³ Trasiego del artículo 2.472 del Anteproyecto de Código Civil del Dr. Luis de Gásperi, con modificaciones de estilo en los numerales referentes al trastorno mental y al estado de ebriedad como eximentes, y con una modificación importante en cuanto a la edad mínima para imputar responsabilidad. El Anteproyecto del Dr. De Gásperi responsabilizaba a los niños mayores de diez años de edad, presupuesto subjetivo mejorado en el actual Código Civil que establece la responsabilidad civil en todo ser humano a partir de los catorce años de edad. Consideramos que la disposición del Artículo 1.837, inc. b), del Código Civil es mucho más aceptable como edad mínima para la asunción de responsabilidad civil.

⁴ Excepción de la responsabilidad por hecho ajeno, en los supuestos de los artículos 1.842, 1.843 y 1.845 del Código Civil, donde resulta indiferente el dolo o la culpa para la atribución de responsabilidad.

referente a la “indemnización equitativa” ¿Qué puede entenderse por indemnización equitativa? Si hurgamos en la definición corriente del vocablo equidad, ésta no es otra cosa que dar a cada quien lo que en justicia se merece. Pues bien, es un aditamento ocioso la expresión equitativa, si con ese agregado o sin ella la reparación a la que habría de ser condenado el incapaz en los casos donde él responde debe dar satisfacción a la víctima, de lo contrario no resultaría equitativa la reparación proporcionada.

El acto voluntario es antijurídico no solamente en los casos de infracción directa de una prohibición legal, también recoge el atributo de antijuridicidad la violación de los compromisos asumidos en un negocio jurídico (Bustamante Alsina, 1989, p. 87). Infringir los compromisos contractuales también conlleva antijuridicidad. En respaldo de esta afirmación puede invocarse lo dispuesto en el clásico artículo 715 del Código Civil, el cual unge a las cláusulas de un contrato de la misma fuerza imperativa de la ley entre las partes contratantes y sus sucesores universales⁵.

La responsabilidad en la esfera patrimonial. Responsabilidad por incumplimiento contractual

La obligación como vínculo jurídico que nos constrañe a una prestación a favor de un tercero, tiene por impronta la posibilidad de su ejecución forzosa o apremiante. Ese cumplimiento ineluctable se ejercita contra el mismo deudor cuando no sea menester compulsión personal contra éste a fin de obtener la prestación en especie o *in natura*, o bien la prestación se resuelve en daños y perjuicios cuando la obligación no pudiera ser cumplida sin violencia personal sobre el deudor o cuando la prestación comprometida ya no sea posible de realizar (Colmo, 1944, p. 40).

En el marco de un negocio jurídico, el objeto de la obligación se corresponde con la clásica tripartición de dar, hacer u abstención de determinada acción. A nivel de Derecho positivo esta clasificación estaba impresa en el artículo 495 del Código Civil de Vélez Sarsfield,

⁵ Conforme al artículo 717 del Código Civil.

cuya apostilla precisaba el alcance de la descripción: por dar- decía el Codificador argentino- entendemos las prestaciones que tienen por fin inmediato un cambio en el derecho de las cosas, en el sentido de procurar al acreedor la propiedad u otro derecho real sobre la cosa; la expresión hacer (*facere*) comprende todos los actos que no pueden entrar en una dación; no hacer traduce un sentido negativo del acto, como por ejemplo obligarme a no impedir que un tercero transite por mi propiedad (Vr. gr. servidumbre de paso). Nuestro actual Código Civil prescindió de un artículo descriptivo de las especies de prestaciones que pueden ser objeto de una obligación, contentándose el legislador a decir en el artículo 417 que la obligación solamente puede tener como fuente la ley. No nos ocuparemos por de pronto del laconismo de nuestra actual legislación civil sino que nos abocaremos a diferenciar conceptualmente la obligación de la responsabilidad.

Conceptualmente la responsabilidad está embebida en la idea de daño. No puede haber responsabilidad exenta del deber de dar cuenta a otro del daño que se le ha inferido (Bustamante Alsina, 1989, p. 59). La obligación es la trabazón o vínculo jurídico formado entre dos sujetos, del cual emana un deber exigible que consiste en ejecutar una acción –o una abstención- que reditúe en beneficio o satisfacción del acreedor, beneficio apreciable pecuniariamente⁶. La obligación, por ende, no presupone forzosamente la presencia coetánea de la responsabilidad, pero es inconcebible la idea de responsabilidad prescindente de toda obligación jurídica frente a otro sujeto. La obligación no siempre supone una convención previa entre las partes, la responsabilidad nacida de un acto ilícito recae sobre quien no tenía vínculo convencional alguno con la víctima del acto lesivo (Bustamante Alsina, 1989, p. 59). En otras circunstancias, la responsabilidad dimana de la inejecución de un compromiso contractual que imponía específica conducta, ulteriormente incumplida o ejecutada de un modo diferente a lo pactado, ella es la denominada como responsabilidad contractual.

⁶ Véase al respecto lo que estipula el artículo 418 del Código Civil. Si no hay posibilidad de valuación económica en el objeto de la prestación, no hay posibilidad de compeler o constreñir al sujeto a un cumplimiento forzoso.

La responsabilidad por incumplimiento contractual plantea al acreedor la posibilidad de la ejecución indirecta de la obligación, ejecución consistente en el resarcimiento que reconoce como fundamento la imputabilidad del agente. Esta imputabilidad va de suyo con el deber de reparar, reparación que comprende tanto la pérdida sufrida y la utilidad dejada de percibir (*dannum emergens et lucrum cessans*). La reparación en dinero no debe imponerse más que como sucedáneo si no existe posibilidad de cumplir con la prestación in natura, pues es el único modo de procurar al acreedor una prestación cuanto menos equivalente; si el objeto menoscabado fuere una cosa fungible (Art. 1.884 del Código Civil) todavía quedaría al deudor el arbitrio de procurarse un bien de la misma especie y calidad, pero si fuere de naturaleza opuesta el bien prometido, la solución en metálico es la única alternativa para el cumplimiento indirecto de la prestación (Lafaille, 1950, T. I, p. 193).

La responsabilidad por incumplimiento del obligado contractualmente deviene de la culpa, que constituye el presupuesto normal. La culpa en el incumplimiento contractual consiste en la transgresión de las diligencias que debían observarse en el cumplimiento de la obligación. Al acreedor de la prestación incumplida le basta con probar la existencia del contrato y acusar de incumplido al obligado, pues esta culpa viene presumida por la ley; la carga de la prueba se traspassa al deudor, quien debe probar las eximentes autorizadas por la ley para liberarse de la responsabilidad, como el caso fortuito o la fuerza mayor⁷. Conviene aclarar que la responsabilidad surgida de la culpa tiene por objeto la reparación del daño inferido al acreedor, reparación que es enteramente diferente de la obligación que comprendía el objeto del negocio jurídico; el negocio primitivo pudiera tener un objeto cualquiera: la dación de una cosa no fungible, una obra, un servicio, una abstención; la obligación de reparación nacida de la culpa tiene siempre por objeto la reparación del daño, de ordinario en dinero (Bustamante Alsina, 1989, p. 72). El fundamento de la responsabilidad contractual, por ende, es la frustración de una

⁷ Véase la apostilla al artículo 843 del Anteproyecto de Código Civil del Dr. Luis de Gásperi.

expectativa legítima de quien celebró el acto jurídico con aquél responsable de dicha insatisfacción.

La responsabilidad extra contractual, por su parte, encuentra sustento en la violación del deber genérico de no causar daño a nadie injustamente (*alterum non laedere*). Esta especie de culpa se diferencia de la culpa contractual en lo concerniente a la prueba. En efecto, el lesionado por una acción *ex delicto* debe probar no solamente el daño experimentado sino también debe justificar la culpa del autor. La Doctrina afirma que la culpa se presume en el incumplimiento contractual, pues probada la existencia del contrato por parte del acreedor, la carga de la prueba del cumplimiento solamente puede gravar al obligado, ambas pruebas no resultan posible transferir al acreedor demandante del incumplimiento; en la culpa aquiliana, como no existe convención previa, ambas pruebas (daño y culpa) pesan sobre el damnificado, pues en este caso rige en plenitud el principio procesal del *onus probandi* en el actor (Bustamante Alsina, p. 1989, 73).

El ilícito civil. Definición y consecuencia jurídica

Naturalmente por ilícito aprehendemos la idea de algún hecho contrario a la ley. Este concepto presupone la existencia de una ley u otra norma imperativa dictada por autoridad que imponga coercitivamente una determinada conducta, la coerción o compulsión se materializa en la sanción impuesta en la ley a los actos de trasgresión (Bustamante Alsina, 1989, p. 60). En sentido lato, la ilicitud es la infracción de una disposición normativa contemplando el ordenamiento jurídico en su totalidad. La sanción, en el ámbito de la responsabilidad civil, consiste en reponer el estado de cosas como si el acto antijurídico nunca se hubiese producido, de esa guisa proviene la voz indemnizar (dejar indemne, sin lesión). Esa reparación consiste en desmantelar la obra ilícita, destruyendo sus efectos pasados, presentes y aun los futuros. Pero ese desbaratamiento de la obra repudiada por la ley muchas veces no satisface las expectativas de la justicia, la sanción lleva aneja además un deber resarcitorio que sirve como escarmiento pedagógico al autor para que éste no vuelva a acometer la misma conducta. Esta sanción, aunque más particular del

Derecho penal, no significa que sea exclusivo de dicho derecho; como el juez penal puede imponer además del encierro carcelario una pena indemnizatoria, puede igualmente el juez civil imponer una reparación como sanción moralizadora (Bustamante Alsina, 1989, p. 61), si bien siempre también en beneficio del damnificado. En este punto se diferencia la reparación civil de la pena de multa del Derecho penal, pues en esta última sanción la prestación dineraria es siempre a favor del Estado⁸.

El ilícito civil está incorporado en el artículo 1.834 del Código Civil, norma que lo tipifica como un acto humano voluntario prohibido por las leyes, ordenanzas municipales, u otras disposiciones dictadas por autoridad competente, que cause daño a otro, y que al autor le sea imputable dolo o culpa. Este artículo reproduce casi a la letra el artículo 2.466 del Anteproyecto de Código Civil del Dr. Luis de Gásperi, cuya apostilla describe cuáles elementos contiene todo acto para configurar ilícito civil; estos elementos son los siguientes: a) antijuridicidad, que comporta una violación de una prohibición expresa de la ley, ordenanzas municipales u otros preceptos dictados por autoridad competente; b) voluntariedad, es decir, el acto dañoso debe ejecutarse con discernimiento, intención y libertad; c) daño (requisito ineludible de la ilicitud civil), que, por oposición al acto antijurídico del Derecho penal, no puede existir sin ese resultado perjudicial para un tercero. En el Derecho penal se castiga la tentativa, que no ofrece un daño resarcible; pero en el ilícito civil, si no hubiere daño u otro acto exterior susceptible de ocasionarlo, no hay actuación de ley civil alguna en orden a la reparación.

La presencia del daño, apreciable en dinero, es una exigencia para la configuración del ilícito civil. Ello lo deja bien en claro lo dispuesto en el artículo 2.467 del Anteproyecto del Dr. De Gásperi, texto que enfatiza la inexistencia del ilícito punible a los efectos civiles si no hubiere daño estimable en dinero, causado con intención o por negligencia, sea directamente en las cosas del dominio o posesión del damnificado, o indirectamente por un mal inferido en su persona, sus derechos o facultades. En nuestro Código Civil no hay artículo alguno

⁸ Véase artículo 52 del Código Penal.

que defina el ilícito civil, aunque la definición pudiera considerarse implícita en la disposición del artículo 1.835 del citado cuerpo legal, norma que caracteriza los elementos constitutivos del daño.

La consecuencia jurídica del acto ilícito civil es la reparación en dinero, como lo acabamos de exponer, pero ¿Cuál es la extensión de esa reparación? Esa respuesta viene dada por el artículo 1.856 del Código Civil, que discrimina las acciones dañosas ejecutadas por culpa y aquellas inferidas con dolo. Las primeras reciben un trato más benévolo pues solamente extiende su alcance a las consecuencias inmediatas (el daño directo) y las mediatas previsibles según el curso ordinario del evento; pero si la acción fue perpetrada adrede, con intención de causar perjuicio, la obligación de reparar alcanza a las consecuencias casuales (aquellas que no corresponden al curso normal u ordinario de las cosas) siempre que el agente doloso hubiera tenido en mira al consumar el acto ilícito. Es decir, un daño casual que no pudo prever el agente que actuó con dolo, no es susceptible de reparación. Esa limitación de la extensión de la obligación de resarcir, aun en aquel que obró malintencionadamente, es una necesidad pragmática pues es inaceptable una reparación que se extienda *ad infinitum*. El resarcimiento aunque debe comprender al acto lesivo en su plenitud, ello no comporta plenitud material sino plenitud en sentido jurídico, es decir, dentro de los límites definidos por la ley (Bustamante Alsina, 1989, p. 229).

El resarcimiento como sanción. Funciones de dicha sanción

La sanción resarcitoria propende a componer el estado de cosas al estado anterior al hecho injuriante del bien atacado (*statu quo ante*) siempre que fuese materialmente posible esa reconstitución; cuando el acto ha provocado el perjuicio, la sanción procura recomponer el patrimonio en su valores antes de aquél (Bustamante Alsina, 1989, p. 64). La función de dicha sanción es borrar los efectos pasados, presentes y futuros de la acción antijurídica. La reposición del estado de cosas apuntará a su estado previo al hecho dañoso, excepto si ello fuere imposible, en cuyo caso el daño se estimará en dinero.

Este sistema de sanción es beneficiado por la opinión favorable de la Doctrina (Bustamante Alsina, 1989, p. 64), que lo ve como el más

perfecto pues otorga un conjunto de posibilidades para no dejar sin satisfacción al damnificado, se abre camino con la recomposición *in especie*, y como alternativa de última ratio funciona el dinero como denominador común de todos los valores, que compensa siquiera aproximadamente aquellos bienes malogrados e imposibles de recomponerlos en el patrimonio del acreedor.

La indemnización. Naturaleza jurídica

La naturaleza de la indemnización surge patente que constituye una obligación de dar suma de dinero, y por tanto, supeditada al régimen legal de dicha obligación (Arts. 474 y 475 del Código Civil). Dicha naturaleza no varía en las obligaciones de carácter contractual como extra contractual. No constituye una deuda pura de dinero u obligación abstracta de dar suma de dinero, esta deuda es de aquellas denominadas de valor (recomponer un valor malogrado por un denominador común), por lo que es perfectamente reajutable al tiempo del desembolso considerándose la depreciación monetaria (Bustamante Alsina, 1989, p. 66). En esta obligación monetaria también corresponde el reclamo de los intereses moratorios, que son exigibles desde la fecha de interposición de la demanda judicial respectiva. En dicho orden opera asimismo las limitaciones descritas en el artículo 475 del Código Civil: los intereses no pueden superar las tasas máximas fijadas por el Banco Central del Paraguay para los contratos de mutuo acuerdo, ella es debida por el solo hecho de la mora sin necesidad de prueba del perjuicio.

La obligación de indemnizar el daño devenido de una responsabilidad extra contractual constituye una obligación autónoma puesto que se trata de reparar los daños y perjuicios originados por la consumación de un acto ilícito; en cambio, en la responsabilidad contractual, la indemnización resarcitoria es un arbitrio subsidiario, siendo su fuente directa la violación del contrato y su fuente indirecta el negocio jurídico mismo (Bustamante Alsina, 1989, p. 67). El carácter sucedáneo de la prestación pecuniaria a título resarcitorio en las obligaciones de carácter contractual surge del artículo 420 del Código Civil, cuyo inciso a) faculta al acreedor a valerse de los medios legales para compeler al deudor a cumplir la prestación, y de última ratio, en

el inciso c) le faculta a obtener las indemnizaciones correspondientes. La indemnización ante el incumplimiento contractual es reafirmado en el artículo siguiente, que textualmente dice: “El deudor responderá por los daños y perjuicios que su dolo o culpa irrogare al acreedor en el cumplimiento de la obligación. Prosigue dicho artículo definiendo la culpa como la omisión de las diligencias exigidas por la naturaleza de la obligación y que correspondan a las circunstancias de las personas, tiempo y lugar.”

Sistemas de responsabilidad civil. Responsabilidad contractual y responsabilidad aquiliana o extracontractual

La responsabilidad contractual de ordinario supone una convención contractual preexistente entre al menos dos individuos, infringida por uno de ellos; la responsabilidad extra contractual es independiente de una convención o negocio preexistente y su fuente normativa constituye el principio cardinal de no dañar. De esta suerte, la responsabilidad contractual es un efecto desprendido de la convención existente inter partes; la responsabilidad extra contractual es una obligación nueva, nacida de la consumación del acto dañoso (Bustamante Alsina, 1989, p. 72).

En líneas generales, la culpa y la consecuente responsabilidad radica en el quebrantamiento de una prohibición legal, y sea ésta nacida de una convención o de una obligación legal que impone una abstención, la unidad de la culpa civil es el cartabón en materia de responsabilidad civil.

La culpa. Definición y clases

Respecto a la culpa contractual, las leyes civiles la describen detallando los hechos o circunstancias de su acaecimiento, tal como puntualiza el artículo 421 del Código Civil, que dice: “habrá culpa cuando se omitieren aquellas diligencias exigidas por la naturaleza de la obligación y que correspondan a las circunstancias de persona, tiempo y lugar”. Dicho artículo reproduce casi a la letra el artículo 512 del Código Civil de la República Argentina, en cuya apostilla el Codificador argentino Vélez Sarsfield señalaba que la definición remonta al Derecho romano, derecho que en materia de culpa

edificaba la definición a partir del modelo abstracto del *bonus pater familiae*, al propio tiempo que exhibía la poca utilidad de dicho modelo en la resolución de casos contenciosos. La definición dada por el artículo 512 del Código Civil argentino parte del Derecho romano, pero suprimiendo la clasificación tripartita. La división de la culpa en culpa grave, culpa leve y culpa levísima del Derecho romano poco provecho reviste si la utilidad del negocio jurídico es para ambas partes (acreedor y deudor). Al respecto, el codificador decía: “cuando la conciencia del juez se halle convenientemente ilustrada, no son necesarias reglas generales para fallar conforme a la equidad. La teoría de la división de las culpas en diferentes clases, sin poder determinarlas, sólo sirve para derramar una luz falsa y dar pábulo a innumerables contestaciones”. Con esa aclaración el Codificador Vélez Sarsfield mostraba repulsa a los tipos abstractos de culpas porque nada aclarará en un conflicto y solamente redundará en una agravación de la contestación. Coincidimos que la culpa no puede tener agravantes o atenuantes; la graduación está en la imputación, es decir, en las circunstancias en las que la culpa tiene lugar.

Conviene que nos detengamos ahora en el aspecto procesal de la culpa. La Doctrina (Bustamante Alsina, 1989, p. 73) afirma que la culpa se presume en el incumplimiento contractual, bastando al acreedor (parte demandante en juicio) probar la existencia de su título (el contrato), toda la carga de la prueba es transferida al deudor demandado. *Prima facie* parecería contradictoria la presunción iuris tantum de la culpa si tomamos en cuenta la definición legal que apuntaba la omisión de diligencias que debía observar el obligado, conforme a la naturaleza de la prestación. Pero la presunción en este caso está justificada, pues sería un imposible imponer al acreedor la prueba de un hecho negativo: probar que el deudor ha omitido el cumplimiento de su obligación, en otras palabras, probar la omisión es impracticable. Por ello es que la carga de la prueba incumbe al deudor, quien para liberarse de la pretensión del acreedor debe demostrar uno de los dos supuestos: a) haber cumplido la prestación reclamada en la forma solicitada; b) demostrar que su incumplimiento no le es imputable por ser objetivamente de imposible cumplimiento por

circunstancias de fuerza mayor o caso fortuito, pero ¡atención! en este último caso la prueba del *casus*⁹ corresponde al deudor.

Con respecto a la culpa derivada de una obligación extra contractual, su definición es harto complicada pues la Doctrina nada más apunta que ella proviene del deber de no dañar, uno de los tres principios esbozados por el Jurisconsulto romano Domicio Ulpiano (170-228). Un precepto legal mal podría recoger como texto el “no dañarás”, pues dicho tenor más bien corresponde a preceptos de orden moral. El deber de no dañar está implícito en el artículo 1.833 del Código Civil, el cual conmina con la obligación de reparar el daño a aquél que lo ha cometido.

El Anteproyecto de Código Civil para la República del Paraguay del Dr. Luis de Gásperi traía una interesante descripción de lo que constituye la culpa extra contractual en el artículo 2.468, el cual lo esbozaba como la omisión de los cuidados que en presencia de las circunstancias hubiera empleado una persona prudente y razonable, y con los cuales se habría evitado el hecho dañoso. No habrá culpa si el hecho perjudicial no era previsible, o, si previsto, no podía evitarse. La definición de esta culpa extra contractual en sustancia no difiere de la culpa contractual que puede inferírsela de la redacción del artículo 798 del citado Anteproyecto, el cual reza: “Al cumplir la obligación debe el deudor observar la diligencia exigida por la naturaleza de ella y que corresponda a las circunstancias de las personas, tiempo y lugar”. Mutatis mutandis, la culpa extra contractual consistiría en omitir todas esas prescripciones. A la postre, tanto en la culpa contractual como en la culpa extra contractual hay presente una “omisión de un deber de diligencia”; el variopinto está en la clase de diligencia que debía de observarse: en la culpa contractual la diligencia que se imponía al deudor fue asumida por éste convencionalmente; en la culpa extra contractual, la diligencia se circunscribe a la situación en la que se encontraba el autor de la lesión (Vr., gr., deber de diligencia de una

⁹ Por *casus* se entiende la prueba del caso fortuito o la fuerza mayor. El deudor que la alegue deberá demostrarlo porque, de ordinario, la culpa es presumida en el incumplimiento de una obligación contractual. Véase Colmo, Alfredo: Tratado de las Obligaciones, Pág. 103.

persona en el ejercicio de su profesión, etc.). Pero este contraste de “diligencias” no muta esencialmente la naturaleza jurídica de la culpa para ambos casos: la omisión de una diligencia o cuidado debido e impuesto por la ley o por contrato.

Nuestra posición respecto a la univocidad del concepto culpa

Hemos advertido que la idea de culpa reposa en una conducta omisiva respecto a ciertos deberes o diligencias impuestos por la ley o el acto jurídico particular, de ahí que la sustancia sea la misma para ambos tipos de culpas, pero esta posición no es pacífica. El jurista paraguayo Luis de Gásperi pretendió encontrar la diferencia entre ambas culpas en el comentario al artículo 2.468 de su Anteproyecto, en cuya parte medular dice:

En el orden procesal el acreedor de una obligación contractual no tiene necesidad de producir la prueba de la culpa de su deudor, sino justificar su contrato y acusar de incumplido a éste, para obtener su condenación al pago de los daños y perjuicios; al paso que la víctima de un daño delictivo o cuasi delictivo debe probar la culpa o el dolo del agente del hecho, porque, en este orden de ideas, ni el dolo ni la culpa se presumen (p. 768).

Es decir, la diferencia hallase en lo referente a la prueba. Debemos puntualizar que la prueba es una cuestión de orden estrictamente procesal que nada agrega ni modifica a la figura jurídica.

Adherimos a la opinión de Jorge Bustamante Alsina (1989), quien sienta su posición respecto a la univocidad de la culpa en el siguiente tenor: “La culpa es una noción unívoca que el derecho trata diversamente a través de dos regímenes de responsabilidad, según que esa culpa sea considerada en la inejecución de los contratos o en la comisión de hechos ilícitos. Hay una sola culpa y un doble régimen de responsabilidad culposa” (p. 73). La culpa en la inejecución contractual forzosamente debe presumírsela si el acreedor demuestra su título por virtud al principio filosófico de la imposibilidad de la prueba de un hecho negativo referente a otro. Para un acreedor la prueba de la omisión surge de la simple falta de la contraprestación; la

prestación corresponde probarla el deudor pues es él quien debió satisfacer esa obligación. Pero ese orden lógico nada modifica la naturaleza de la culpa, que, examinando las definiciones doctrinarias y legales siempre dan cuenta que en ambas se trata de una omisión de diligencia debida por ley o por contrato.

Factores de responsabilidad civil distintos al dolo o culpa. La responsabilidad refleja u objetiva

Cuando la responsabilidad civil no está referida al dolo ni a la culpa de quien soporta la obligación de reparar las consecuencias del evento dañoso, surge el factor objetivo de atribución de responsabilidad, factor llamado objetivo pues prescinde de la voluntad de la persona. Este factor, al prescindir de la voluntad de la persona para imputar responsabilidad civil debe estar expresamente previsto en la ley, dado su carácter excepcional (Bustamante Alsina, 1989, p. 331).

La ilicitud no está en una acción concreta del individuo sino en el riesgo o peligro que determinada cosa explotada o actividad desarrollada entrañan, es un riesgo o peligro abstracto, que se halla en potencia y se materializa cuando alguien sufre daño con la cosa o actividad riesgosa. Se debe hilar un nexo causal entre el evento riesgoso y el autor de ese evento para atribuir la responsabilidad civil.

La doctrina califica a los actos generadores de la responsabilidad refleja como *potencialmente ilícitos*. Los factores objetivos de responsabilidad tienen como fundamento: la garantía, el riesgo, la equidad, el abuso del derecho y el exceso de la normal tolerancia entre vecinos (Bustamante Alsina, 1989, p. 332). El factor de garantía, el riesgo creado y el abuso del derecho están relacionados con la responsabilidad contractual; la equidad y el exceso de la normal tolerancia entre vecinos se aplican al campo de la responsabilidad extra contractual.

El deber de garantía impuesto en la responsabilidad objetiva apunta a evitar daños a las personas en el ejercicio de determinada actividad profesional o en la explotación de una específica actividad comercial. El deber de garantía en la explotación de una actividad

comercial puede ejemplificarse en la obligación del transportista de conducir al pasajero a su destino, sano y salvo. Para ello las leyes y los reglamentos de policía imponen medidas precautorias como la conducción respetando las normas reguladoras del tránsito, el mantenimiento y reparación regulares de las unidades del transporte, etc. El transportista incumplidor de esas exigencias y que, fruto de dicha omisión resulta daños al pasajero, es responsable de dicho resultado dañoso, no pudiendo excusarse alegando ausencia de dolo o culpa, pues el mecanismo de la responsabilidad es el deber de garantía que actúa en dicho caso (deber de garantía en las relaciones contractuales – contrato de transporte).

El Anteproyecto de Código Civil para la República del Paraguay traía un artículo referente a la responsabilidad objetiva, con un texto normativo bastante casuista (técnica legislativa poco recomendable). En efecto, el artículo en cuestión era el 2.511, cuyo texto establecía:

Los propietarios de empresas o establecimientos movidos por fuerzas naturales (vapor, gas, electricidad, agua, etc.) y de aquellos en que se fabrican o emplean materias explosivas, son responsables del perjuicio causado a la persona o a los bienes de otra a consecuencia del funcionamiento de la empresa o establecimiento. Esa responsabilidad cesa si ellas prueban que el perjuicio ha sido ocasionado por culpa exclusiva de la víctima o de un tercero, de cuyos hechos la empresa o el establecimiento no es responsable, o bien que el daño es debido a fuerza mayor.

El anacronismo surge de la mención del vapor, medio energético actualmente en desuso en la producción a escala. Pero aparte de ello, la redacción hubiera sido más aceptable si hacía una referencia general al que crea un riesgo con su actividad u oficio, cargando la responsabilidad de los daños resultantes de dicha actividad, salvo si el daño es por culpa exclusiva de la víctima o por acción de un tercero por quien no se deba responder (circunstancias donde es inoperable la cláusula de garantía). Ese temperamento fue el seguido por el legislador pues el artículo 1.846 del Código Civil ofrece la abstracción

suficiente para englobar todos los casos posibles de riesgos abstractos de actividades profesionales o comerciales.

Pero no obstante destacamos el comentario del jurista paraguayo contenido en el artículo 2.511 de su Anteproyecto, que en la parte neurálgica dice:

Toda actividad que implica un riesgo, expone a herir intereses que debe ser indemnizado a la víctima, eximida de la carga de la prueba de la culpa del que crea el riesgo. La admisión del riesgo, como fundamento de la responsabilidad de la empresa, es una concesión hecha a despecho de la idea de culpa que históricamente no pudo ser desalojada de su dominio en el Derecho civil sino bajo la presión de los cambios radicales que las condiciones de trabajo y la seguridad de la vida han experimentado con la aparición de la gran industria a mediados del siglo pasado¹⁰.

El daño como presupuesto de la responsabilidad civil.

Definición de daño

Nuestra Constitución establece en el artículo 9, el derecho de toda persona a ser protegida en su libertad y su seguridad, ello no viene a significar otra cosa que una prohibición genérica de invadir arbitrariamente la órbita de facultades ajenas (Bustamante Alsina, 1989, p. 135). Si ocurriere esa invasión en los bienes, derechos o facultades que componen el patrimonio individual, irremediabilmente se producirá un daño patrimonial resarcible.

Si ese daño no estuviere justificado por cualquiera de las causas mencionadas en los artículos 1.838 y 1.839 del Código Civil, el autor debe hacerse cargo de los perjuicios irrogados con su accionar antijurídico, recomponiendo los valores del damnificado a la misma situación en la que estaban antes del ataque o menoscabo. Ese deber de reposición patentiza lo que hoy se conoce como responsabilidad civil. El elemento *sine qua non* para que exista ilícito civil es el daño, si no hay daño causado no se puede imponer la sanción resarcitoria,

¹⁰ Siglo XIX

pues no hay nada que enmendar o recomponer (Bustamante Alsina, p. 136). La sanción resarcitoria, por ende, no tiene un fin expiatorio de la culpa sino un fin restaurador del daño inferido a otro, es por ello que resulta desconocida la figura de la tentativa en los ilícitos civiles.

El daño, por ende, es el menoscabo que experimenta el patrimonio por el detrimento de los valores económicos que lo componen (daño patrimonial) y también la lesión a los sentimientos, al honor o a las afecciones legítimas (daño moral) (Bustamante Alsina, 1989, p. 136).

Casos donde no hay responsabilidad civil. Daño justificado

La ley prevé distintas situaciones en las que si bien se producen menoscabos patrimoniales a terceros, éstos están justificados ante una situación de emergencia predefinida por la ley, por tanto, no generan responsabilidad civil en el autor del menoscabo patrimonial.

Una de dichas circunstancias es el daño justificado mediante una causa legal de justificación, recogido por la ley en el artículo 1.838 del Código Civil, que exime de responsabilidad a aquel que actuando en legítima defensa causare perjuicios al agresor. Dicho artículo tiene como antecedente el artículo 2.473 del Anteproyecto de Código Civil del Dr. Luis de Gásperi, cuya redacción es más abarcante que el artículo vigente en el Código Civil, cuyo texto dice: “El que obrando en estado de legítima defensa, rechaza un ataque directo e ilícito dirigido contra cualquiera de sus bienes o de los bienes de otro, no es responsable del perjuicio que en tales circunstancias cause al agresor”. La apostilla de este artículo contiene el siguiente comentario del proyectista:

Aun cuando nuestro artículo no establezca expresamente los caracteres de la legítima defensa civil, ocioso es que el que la asuma ante un ataque injusto a sus bienes o a los bienes de otro, sólo será eximido de la obligación de indemnizar el daño que causare en ejercicio de su derecho, si su defensa es contemporánea al ataque del agresor; si este ataque es injusto y si la defensa empleada por él no exceda la medida del ataque. Así, incurrirá en manifiesto abuso de su derecho y en la

responsabilidad consiguiente al que matase al que viniese a robarle pollos de su gallinero.

Del comentario transcrito se desprende los componentes de un daño justificado: contemporaneidad de la agresión, agresión no justificada del atacante (ataque injusto), proporcionalidad entre el medio defensivo con la energía empleada por el agresor. Estos elementos lo hacen sustancialmente idéntico a la legítima defensa del Derecho penal¹¹.

Estado de necesidad

Esta situación se plantea cuando una persona en la emergencia por salvarse a sí misma o a otro, o a sus propios bienes o bienes ajenos, daña a un tercero; la acción está justificada cuando no tiene por móvil inferir agravio arbitrariamente sino por una razón extraña al autor e inevitable para éste, por ello no puede ser reputado como un acto ilícito a los fines del Derecho civil (Bustamante Alsina, 1989, p. 137).

El estado de necesidad como circunstancia exculpatoria surge del artículo 1.839 del Código Civil, el cual estatuye la dispensa de responsabilidad civil para aquel que en un estado de peligro inminente, propio o ajeno, deteriore o destruya la cosa ajena o hiera un animal de otro, siempre que el deterioro o destrucción fuesen inevitables para desviar o conjurar el peligro. Tiene como antecedente el artículo 2.474 del Anteproyecto de Código Civil del Dr. Luis De Gásperi, que dice:

El que deteriore o destruya la cosa de otro o hiera o mate al animal de otro para evitar un peligro inminente, propio o ajeno, y resultante de esta cosa o de este animal, no obrará ilegalmente si el deterioro o la destrucción fueren necesarios para evitar el peligro, si el daño no fuere desproporcionado con éste y si la intervención de la autoridad no puede obtenerse en tiempo útil. Si el autor del daño ha causado el peligro, estará obligado a indemnizar el daño.

¹¹ Véase el artículo 19 del Código Penal.

Puede advertirse simples modificaciones de estilo en el artículo 1.839 del Código Civil. El proyectista aclara el alcance de dicho dispositivo en el siguiente comentario:

Tanto la cosa de otro, como el animal de otro, que la persona en peligro o en estado de necesidad está facultada a deteriorar, destruir, herir o matar, sin comprometer su responsabilidad civil, deben ser cosas o animales de menor valor que el bien que se trata de salvar; el peligro debe ser creado por una actividad extraña, nunca por la propia; el deterioro, la destrucción de la cosa, o la herida o muerte del animal ajeno deben ser necesarios para evitar el peligro; y el daño causado a dichos bienes no debe ser desproporcionado con el peligro; si éste es, por sus proporciones, menor que el daño, habrá responsabilidad.

De este comentario puede advertirse elementos comunes con el daño justificado: a) proporcionalidad entre el daño y el mal que se quiere evitar; b) necesidad racional del daño; c) contemporaneidad; d) y no provocación del estado de peligro.

La relación de causalidad entre el resultado dañoso y la conducta del agente como elemento de tipificación del ilícito civil

En la responsabilidad extra contractual la prueba de la relación causal entre el daño y el agente surge de la demostración del título del acreedor, de ahí surge la existencia del crédito y la invocación del incumplimiento se tiene por cierto si el deudor es incapaz de demostrar el cumplimiento o cualquiera de las circunstancias eximentes de responsabilidad.

En la responsabilidad extra contractual en cambio le incumbe al actor la prueba de los hechos configurativos del ilícito civil, y, consustancial con este tipo de daño, la prueba del dolo o culpa es ineludible, aun tratándose de una simple contravención, como apunta el artículo 1.834, inc. c), del Código Civil.

No obstante, si el daño surge patente pero no pudiere establecerse el monto definitivo de la reparación al momento de la

interposición de la demanda, no corresponde desestimar la acción sino que quedará al prudente criterio judicial la fijación del monto de la reparación. En lo pertinente resulta aplicable lo dispuesto en el artículo 215, última parte, del Código Procesal Civil.

Hechos punibles contra el patrimonio *in genere*. Consideraciones generales

La regulación legal del patrimonio como es natural constituye materia de la ley civil. Y en efecto, el artículo 1.873 del Código Civil delimita los componentes del patrimonio como un atributo inseparable de la persona: “Los objetos inmateriales susceptibles de valor e igualmente las cosas, se llaman bienes. El conjunto de los bienes de una persona, con las deudas o cargas que lo gravan, constituye su patrimonio”. Este artículo reproduce literalmente el artículo 2.312 del Código Civil de la República Argentina. La apostilla de dicho artículo contiene un comentario bastante ilustrativo del Codificador argentino Vélez Sarsfield, que define al patrimonio en los siguientes términos:

El patrimonio de una persona es una universalidad jurídica de sus derechos reales y de sus derechos personales, bajo la relación de un valor pecuniario, es decir, como bienes. Es la personalidad misma del hombre puesta en relación con los diferentes objetos de sus derechos. El patrimonio forma un todo jurídico, una universalidad de derechos que no puede ser dividida sino en partes alícuotas, pero no en partes determinadas por sí mismas, o que puedan ser separadamente determinadas. Una pluralidad de bienes exteriores tal, que pueda ser considerada como una unidad, como un todo, se llama una universalidad en este Código. Si es por la intención del propietario, es *universitas facti*; si por el derecho, *universitas iuris*. El patrimonio de una persona presenta una universalidad de la segunda especie. Una universalidad de derecho puede ser trasformada en universalidad de hecho por voluntad del propietario, por ejemplo, cuando el testador lega, a título singular, una parte de su sucesión.

De la extensa apostilla extrajimos lo que consideramos relevante a efectos del abordaje del patrimonio como bien jurídico tutelado por las disposiciones del Código Penal.

No puede permanecer ajena esta apreciación en carácter de introito a los Hechos Punibles contra el Patrimonio, pues es menester conocer y comprender la definición en términos jurídicos del patrimonio. Y como pudimos ver, el patrimonio no representa un solo objeto material susceptible de valor pecuniario, ni tan siquiera la sumatoria de todos ellos, el patrimonio es un concepto abstracto, es la puesta en relación del individuo con todos los valores económicos que forman parte de su haber durante toda la existencia de su personalidad jurídica, y en ese corpus entran los objetos corporales materia de derechos reales y los derechos incorporales como los derechos crediticios, con las cargas que los gravan. De ahí la afirmación que ninguna persona puede carecer completamente de patrimonio aun cuando los valores negativos (las deudas y otras cargas) sean superiores al activo.

El patrimonio de un individuo como la totalidad de los bienes apreciables en dinero, presentes y futuros, demanda que la protección penal abarque esa pluralidad indeterminada de objetos y de derechos, no obstante, la actuación de la ley punitiva no puede extender sus alcances más que a una lesión o ataque contra un bien patrimonial concreto, el ámbito de protección de la ley penal, en virtud al principio de legalidad, solamente puede punir ataques contra bienes concretos, en términos factuales no es posibles configurar la protección penal sobre la universalidad *de iure* del patrimonio.

Para los fines del Derecho penal, integran el patrimonio no solo los derechos reales o personales, también comprende el aspecto pasivo en referencia a tales valores: las obligaciones; asimismo es un elemento integrante del patrimonio, siempre a los fines del Derecho penal, la posesión, que es una relación fáctica de un individuo con una cosa corporal no fungible; inclusive, la protección dispensada por el Derecho penal puede entrar en conflicto con los valores protegidos por otros ordenamientos jurídicos (Vr., gr., la posesión de mala fe, siempre que no sea frente al propietario) (Muñoz Conde, 1999, p. 373).

La protección penal del patrimonio individual también lleva ínsita la protección del orden económico social, es decir, existe una trascendencia supraindividual en la protección penal, lo cual no significa que los hechos punibles contra el patrimonio individual conlleven efectos fatalmente perturbadores de dicho orden económico social (Muñoz Conde, 1999, p. 369). La tutela individual evidentemente lleva implícito el interés social por la represión de las conductas quebrantadoras del orden económico individual.

Hechos punibles de carácter patrimonial cuya fuente es la voluntad recepticia de los involucrados

Bajo el Título II, Capítulo III: Hechos punibles contra el patrimonio, el Código Penal agrupa los siguientes hechos punibles: a) extorsión, b) extorsión agravada, c) estafa, d) estafa mediante sistemas informáticos, e) aprovechamiento clandestino de una prestación, f) siniestro con intención de estafa, g) promoción fraudulenta de inversiones, h) lesión de confianza, e i) usura. En esta amalgama de hechos punibles diversos existe aquel donde el agente se procura una participación artificiosa de la víctima, forzándola a ejecutar determinada acción (extorsión); existe hecho punible donde la conducta del agente no es puesta directamente frente a la voluntad de otro individuo (aprovechamiento clandestino de una prestación), y, finalmente, están aquellos donde existe una coetánea declaración de voluntad recíproca y recepticia entre dos sujetos (estafa, lesión de confianza y usura).

Trataremos en este tópico la estafa y la lesión de confianza pues juzgamos que presentan ciertos matices comunes con la responsabilidad civil por incumplimiento contractual, aspectos que pondremos de resalto y esbozaremos las importantes diferencias que presentan con los hechos punibles de estafa y lesión de confianza. Ello es necesario puesto que, por el fenómeno conocido como inflación del Derecho penal, peligrosamente pueden ingresar a la senda de la represión penal conductas que ni por asomo desbordan los límites del incumplimiento contractual.

Antes de adentrarnos al estudio de ambos hechos punibles, conveniente es dar una exposición somera de lo que se entiende por

voluntad recepticia. Esta voluntad no es otra que aquella descrita en el artículo 673, inc. a), del Código Civil, es decir, el asentimiento recíprocamente expresado en torno a un objeto común. En este orden de ideas, la voluntad recepticia es aquella exteriorizada por un sujeto, que es dirigida a otro, al cual este último manifiesta su aprobación para la formación del consentimiento, elemento primario de todo negocio jurídico bilateral. Punto en común con la estafa y la lesión de confianza es la formación de ese consentimiento, no obstante, en los hechos punibles descritos la voluntad de un sujeto es arrancada mediante ardid en la estafa, y en la lesión de confianza el consentimiento formado es ulteriormente ultrajado por la deslealtad del agente que se aprovecha de una situación privilegiada para causar o no evitar un perjuicio patrimonial (cuando la base de la asunción de responsabilidades es el contrato).

La estafa. Ámbito de protección normativa del tipo legal

En los hechos punibles de hurto, robo, apropiación y reducción existe una acción “visible” de aprehensión o apoderamiento de la cosa ajena, una conducta donde el desplazamiento del bien es por vías de hecho. Ahora bien, en la estafa el objetivo del autor también apunta a la obtención de un bien o un beneficio económico a expensas del patrimonio ajeno, pero su modalidad de acción es intelectual, caracterizada por el empleo de maquinaciones, ardid o maniobras para provocar en la víctima la entrega o disposición de su patrimonio. La estafa, por ende, requiere del autor cierta competencia intelectual, no bastándole las vías de hecho para consumir su propósito de enriquecimiento (Muñoz Conde, 1999. 427). La diferencia fundamental entre la estafa con aquellos hechos punibles donde la modalidad es una vía de hecho en el enriquecimiento del autor, es que en la estafa la víctima sufre el perjuicio patrimonial mediante un engaño urdido en su contra.

Para el estudio de la estafa debemos partir de la identificación del bien jurídico protegido por la norma penal. Debemos tener cierta precaución al afirmar que el bien jurídico es el patrimonio a secas, pues corremos el riesgo de confundirlo con el concepto de patrimonio *de iure*. En ningún caso el tipo penal estafa puede incluir en su ámbito de

protección al patrimonio como un todo, como el atributo de la personalidad, pues el patrimonio en esa acepción constituye todas las relaciones jurídicas de contenido económico que el sujeto despliegue, sea en los objetos de su dominio o posesión, sea en los bienes incorpóreos donde tenga derecho de aprovechamiento o explotación. El bien jurídico protegido por el tipo penal estafa, por tanto, solamente podría alcanzar una *universitas facti*, una universalidad de objetos creados intencionalmente por el titular (Vr., gr., un rebaño, una biblioteca, etc.). Pero, de ordinario, se refiere a un objeto individual o a un bien incorporal específico.

El bien jurídico tutelado puede ser cualquiera de los componentes individuales del patrimonio: bienes materiales e inmateriales, y en general, todos los intereses apreciables en dinero que estén fuera de la vida y la libertad del hombre (Buompadre, 2012, p. 389).

Descripción de la estafa en el código penal

El tipo base del hecho punible está contenido en el inciso 1° del artículo 187, cuya redacción es:

El que con la intención de obtener para sí o para un tercero un beneficio patrimonial indebido, y mediante declaración falsa sobre un hecho, produjera en otro un error que le indujera a disponer de todo o parte de su patrimonio o el de un tercero a quien represente y con ello causara un perjuicio patrimonial para sí mismo o para éste, será castigado con pena privativa de libertad de hasta cinco años o con multa.

A partir de esta reproducción del texto legal podremos perfilar nuestra teoría general sobre la estafa.

De la precitada definición surgen los elementos del tipo objetivo: a) ardid o engaño del autor; b) error en la víctima; c) disposición patrimonial de la víctima; d) enriquecimiento del autor; e) perjuicio patrimonial de la víctima. Entre el engaño y el error no es suficiente una correlación contemporánea, el error debe ser la causa directa y eficiente de la disposición patrimonial. Si el engaño no es el

motivo del perjuicio patrimonial, no existe estafa (Muñoz Conde, 1999, p. 430).

Del tipo objetivo nos cabe ahora precisar lo que debe entenderse por conducta engañosa. Entendemos por tal toda aserción o afirmación de lo que es falso o la disimulación de lo verdadero. En otras palabras, este ardid o engaño viene a ser el dolo descrito en el Derecho romano para la obtención de una declaración de voluntad. El Digesto, Libro I, Parágrafo II trae la siguiente definición: *Omnis calliditas, fallatio, machinatio ad fallendum alterum aut decipiendum adhibita*. En este orden de ideas la conducta engañosa sería cualquier disimulación artificiosa (*calliditas*); cualquier lenguaje embustero (*fallatio*); cualquier intriga urdida dirigida a provocar error (*machinatio*)¹². Esta definición romanista, aunque de ordinario aplicable al ámbito del Derecho privado, es pertinente su estudio en esta oportunidad pues los elementos del dolo civil se conjugan en la conducta engañosa encaminada a la provocación del error en la conducta conducente a la estafa, es decir, comparten los mismos elementos. En estos términos también reconoce la Doctrina este error, describiéndolo como la afirmación de hechos falsos como la simulación o desfiguración de los verdaderos (Muñoz Conde, 1999 p. 431).

El error producto de la conducta engañosa debe ser lo suficientemente grave como para provocar el acto de disposición patrimonial, ese error debió producir en la víctima cálculos o suposiciones erradas sobre el objeto del acto o en aspectos de relevancia del mismo. El engaño debió ejercer una influencia en el ánimo de la víctima que lo mueva a disponer de su patrimonio, y en ese orden de ideas debe meritarse la formación cultural y la posición socioeconómica de la víctima a efectos de ponderar la idoneidad del engaño para provocar en ella el error. Tampoco puede escapar de la consideración la capacidad jurídica de la víctima para realizar el acto de disposición, si el ardid o engaño fue dirigido a una persona

¹² Véase apostilla al artículo 931 del Código Civil argentino.

interdicta o a un menor de edad, no puede haber estafa (Muñoz Conde, 1999, p. 433).

Si la víctima es consciente del engaño a la que es sometida, tampoco existe estafa. Las personas que invierten dinero en actos chamanísticos o esotéricos no pueden reclamar la protección de la ley penal, pues es *vox populi* que esas prácticas prometen resultados que no pueden materializar.

El embaucado debe realizar un acto de disposición patrimonial como consecuencia del engaño. Un acto de disposición no necesariamente consiste en la entrega de un bien con intención de transferir el dominio. También es acto de disposición someterlo a gravamen: Vr., gr., hipotecarlo, prendarlo, constituir servidumbres, etc. Podemos citar un acto de disposición que no implique transferir dominio el acto de hipotecar un inmueble en condiciones desfavorables para el acreedor, en este último caso el propietario del inmueble pudo engañar al acreedor respecto al valor del bien o sobre su negociabilidad para inducirlo a otorgarle mayor monto del préstamo u otros beneficios que no corresponden según el tráfico normal de los negocios de plaza.

La disposición patrimonial debe producir un empobrecimiento en el patrimonio de la víctima, esa disposición puede afectar a cualquiera de sus elementos presentes, y aun los futuros (disponer la víctima a favor del embaucador sus derechos sobre una ganancia futura, siempre que sea una ganancia cierta y no simplemente aleatoria).

La estafa y el daño contractual. Deslinde normativo de ambos eventos perjudiciales para el patrimonio ajeno

En la formalización de un contrato, una parte puede ver frustrada una expectativa legítima generada ante el truncamiento de la confianza depositada en un contratante incumplido de su obligación, esa expectativa insatisfecha no queda confinada en el terreno de lo anónimo, también comporta un perjuicio o menoscabo patrimonial.

El mero perjuicio contractual por incumplimiento, aun cuando haya intención perniciosa en el incumplidor (dolo contractual), no configura estafa. Para que exista estafa hay que remontarse a la génesis misma del negocio, en esta etapa embrionaria de la relación debe generarse la manipulación de uno de los contratantes para la provocación en el otro del error determinante de la disposición patrimonial. No es descartable que coexista estafa y responsabilidad civil por dolo contractual, pero ambos ordenamientos jurídicos tienen esferas de actuación y consecuencias jurídicas disímiles. El incumplimiento ulterior, si no hubo maquinación alguna para la celebración de un negocio ruinoso para una parte y espuriamente beneficioso para la otra parte, no comporta estafa.

La estafa y el negocio jurídico anulable por vicio de la voluntad (error). Deslinde de ambas figuras legales

El error o la falsa apreciación de las circunstancias de un negocio (error in *negotio*) no en todos los casos es configurador de la estafa. En el ordenamiento civil existe el llamado *error impropio u obstativo* que se genera por la falsa apreciación individual de una parte del negocio sin haber sido inducida a ese estado por ardid o artimañas de la otra parte.

Ese error impropio (no inducido por otro), viene explicitado en el artículo 286 del Código Civil, el cual establece los supuestos de anulabilidad de un acto jurídico, cuando el error en la declaración de voluntad recayese: a) sobre la naturaleza del acto; b) la persona con quien se formó la relación jurídica, o a la cual ella se refiere; c) la causa principal del acto, o la cualidad que verosíblemente se tuvo en mira como esencial, según la práctica de los negocios; d) el objeto, en el caso de haberse indicado un bien diverso o de distinta especie, o de diferente cantidad, extensión o suma, u otro hecho que no sea aquél que se quiso designar; y e) cualquier otra circunstancia que, de buena fe, pudo considerar el agente como elemento necesario del acto celebrado. Podemos advertir que todas estas hipótesis de *error in persona o error in objecto* en todas solo participa el *falso consilium* individual, sin injerencia mañosa de un tercero. El error del tipo penal

estafa es un *error dolosamente provocado* por el autor quien espera un beneficio espurio con la treta.

La lesión de confianza. Ámbito de protección normativa del tipo legal

Este tipo penal, conocido en el Derecho comparado como *Abuso de Confianza* caracteriza su injusto penal en una defraudación ante la expectativa depositada en el autor respecto a la gestión de un patrimonio ajeno.

El tipo base de lesión de confianza está descrito en el artículo 192, inc. 1°, que dice: “El que en base a una ley, a una resolución administrativa o a un contrato, haya asumido la obligación de proteger un interés patrimonial relevante para un tercero y causara o no evitara, dentro del ámbito de protección que le fue confiado, un perjuicio patrimonial, será castigado con pena privativa de libertad de hasta cinco años o con multa”. De esta descripción extractamos los elementos del tipo objetivo: a) fuente de responsabilidad basada en la ley, resolución administrativa o contrato; b) obligación de proteger un interés patrimonial de un tercero; c) causación o no evitación de un perjuicio patrimonial dentro del ámbito de protección normativa.

Puede repararse que este tipo penal difiere de la estafa desde su génesis. En efecto, puede haber un acto jurídico perfectamente válido, sin ningún vicio de la voluntad o del instrumento de formación, ni prohibición legal alguna en cuanto a su objeto. El injusto penal se manifiesta en un estadio posterior a la celebración del contrato, es sobreviniente al negocio y está fuera de ella. Es la gestión la que configura la conducta antijurídica, no las voluntades iniciales de los sujetos.

Es bastante ambigua la redacción del tipo legal pues no deja en claro lo que debe entenderse como “obligación de proteger un interés patrimonial relevante para un tercero”. Un depositario en un contrato de depósito tiene por contrato la obligación de “proteger un interés patrimonial de un tercero”; lo mismo cuadra decir para el comodatario (tiene la obligación de cuidar la cosa mueble dada en comodato), el locatario (tiene la obligación de cuidar la cosa locada), el acreedor

prendario (debe cuidar la prenda), etc. Además la expresión “relevante” adolece de una vaguedad completa y absoluta ¿Cómo se determina cuando es relevante ese interés? ¿En términos subjetivos? ¿En términos económicos?

Una interpretación correctora restrictiva dará el alcance correcto a esa norma. La obligación de proteger un interés patrimonial relevante, dentro del contexto de esa norma, recae en un gestor del patrimonio ajeno. La figura contractual que se adecuaría a dicha situación cuadra en el mandato de administración (artículo 883 del Código Civil). En dicha figura contractual se dará la protección del interés relevante para un tercero dentro de una gestión patrimonial. Y en dicho ámbito, por desvíos de la gestión, puede causarse o no evitarse un perjuicio patrimonial, contingencias que constituyen el injusto penal de la lesión de confianza. Ejemplo: un administrador de una estancia.

La lesión de confianza y el daño patrimonial resultante de la ejecución irregular del mandato. Presupuestos necesarios para configurar lesión de confianza en el mandatario

Si bien todo mandatario, por definición, tiene la obligación de manejar con diligencia los intereses de su mandante (Art. 880 del Código Civil), no todo mandato conlleva la obligación de administrar un patrimonio ajeno.

El mandatario podrá ejecutar determinadas órdenes del mandante en torno a la negociación de un bien patrimonial, y aun si de su gestión resultare algún perjuicio (Vr., gr., por no obtener el precio deseado por el mandante en una compraventa) ese hecho no configura lesión de confianza si ese perjuicio es fruto de las contingencias propias del negocio y no de una acción u omisión voluntaria del mandatario. La lesión de confianza presupone una acción dolosa, es decir, cuando el representante de la víctima en forma consciente y querida ejecuta actos en directo perjuicio del mandante.

La lesión de confianza y la estafa. Diferencias entre ambas

Citamos la diferencia hallada en la Doctrina (Buompadre, 2012, p. 441) respecto a ambas figuras jurídicas:

a) La estafa se caracteriza por un vicio inicial causado por el fraude del autor, el cual genera la prestación de contenido patrimonial. En el abuso de confianza¹³, en cambio, no hay fraude inicial. La relación original entre las partes del acto es legítima. La actividad defraudadora del agente aparece con posterioridad a esa relación jurídica preexistente, el fraude es sobreviniente.

b) En la estafa, el dolo del autor es siempre anterior, *ex ante*, a la prestación patrimonial; en los abusos de confianza es posterior, *ex post*, vale decir que aparece luego de que las partes han formulado el acuerdo inicial lícito.

c) En la estafa, la relación jurídica inicial entre el autor y la víctima es ilegítima, la confianza es lograda mediante fraude, lo cual determina la entrega de la cosa. En los abusos de confianza existe una relación situacional, legítima por su origen, de verdadera confianza entre las partes. Luego aparece el abuso, el aprovechamiento defraudatorio de esa situación, lo cual genera la retención de la cosa, la apropiación, la infidelidad, etc.

d) En la estafa, como consecuencia del fraude, la relación jurídica inicial es siempre nula, por vicio del consentimiento. En el abuso de confianza, por no concurrir el fraude, el acto jurídico no es nulo sino lícito.

Base jurídica de la responsabilidad penal en la lesión de confianza. Análisis de la fuente tripartita del artículo del artículo 192 del código penal (Ley, contrato o resolución administrativa)

Estas fuentes de la responsabilidad vamos a estudiarlos separadamente. Con respecto a la ley, cuadra preguntarnos quiénes por mandato legal vienen con la obligación de custodiar un patrimonio ajeno. Respecto a las personas físicas, esa representación corresponde a los llamados representantes necesarios, como son los padres (de los menores de edad), los tutores y los curadores. Solamente estos sujetos tienen por ley (es decir fuera de toda convención) la responsabilidad de proteger el interés patrimonial definido en este tipo penal.

¹³ Nombre con el que se designa a la Lesión de Confianza en la legislación argentina.

Con respecto a las personas jurídicas, los representantes de éstas son representantes necesarios y a la vez convencionales. Es decir, por contrato asumen la función y sus obligaciones con la persona jurídica vienen impuestas en la ley.

Respecto a la resolución administrativa, la norma alude a los que tienen a su cargo la gestión de la cosa pública, asumida esa función por el acto jurídico de nombramiento.

La lesión de confianza en los cuasicontratos: ¿Puede un gestor de negocios ajenos incurrir en lesión de confianza?

El gestor de negocios ajenos, conforme al artículo 1.808 del Código Civil, es aquel que, sin estar obligado a ello, asume a sabiendas la gestión de un negocio ajeno, debiendo continuarla y conducirla a término, conforme al interés y la voluntad presumible de su dueño, mientras no esté éste en condiciones de hacerlo por sí mismo.

Aunque la fuente de la responsabilidad no sea el contrato (no hubo acuerdo alguno entre el gestor y el dueño del negocio) el gestor incurriría en lesión de confianza, si de su gestión espontáneamente asumida, surgiere perjuicio patrimonial para el dueño del negocio.

La responsabilidad del gestor deviene de la ley (Art. 1.808 del Código Civil), por tanto, la obligación de proteger el interés patrimonial, a nuestro criterio, viene directamente de la ley.

Conclusión

De la presente exposición surgen los elementos comunes entre la responsabilidad civil y los hechos punibles de incidencia patrimonial. En la responsabilidad civil nos enfrentamos a una norma jurídica prohibitiva, una conducta trasgresora de la prohibición y la producción de un daño económicamente reparable. La norma jurídica que prohíbe la conducta puede surgir de la ley, de una ordenanza municipal o de cualquier otra disposición de autoridad pública que mande un acto u ordene una abstención, que infringida conscientemente por el autor, trae aparejado para él el deber de indemnizar al perjudicado por la conducta trasgresora.

Pero esos presupuestos no alcanzan para configurar la conducta como hecho punible. Si en un incumplimiento contractual hay perjuicio patrimonial y hasta deliberación en el autor del daño, para que exista estafa se precisa de otros elementos que constituyen la modalidad de la acción. Para que se produzca la estafa, el negocio o acto jurídico debe ser fruto de un embuste, urdido por uno y dirigido al otro con la idea de perjudicarlo patrimonialmente. Es decir, en la estafa como en la responsabilidad contractual se parte de la formación de un acto jurídico, pero en la responsabilidad contractual no es forzoso que el contrato se haya cerrado como consecuencia de la maquinación o mentira de uno de los contratantes, esto último es insoslayable para que exista estafa. En la estafa sucede lo que vulgarmente puede decirse como la “mentira con ánimo de lucro”. Esa mentira para que sea relevante penalmente debe ser determinante para la celebración del negocio, debe recaer en la sustancia del acto (la autenticidad del título, la naturaleza o la cantidad de los efectos negociados, etc.).

En la Lesión de Confianza, la conducta punible no es concomitante a la formación del acto jurídico como ocurre en la estafa. La Lesión de Confianza supone la provocación del perjuicio patrimonial no por un vicio de la voluntad del perjudicado sino por desviación del agente en su compromiso contractual, causando o no evitando para su principal un daño patrimonial.

Es importante discriminar cuándo un daño patrimonial extiende su alcance a la ocurrencia de los hechos punibles de estafa o de lesión de confianza, para no caer en el fenómeno llamado “inflación punitiva”, penando cualquier incumplimiento contractual como estafa o como lesión de confianza, práctica a la que es proclive nuestro sistema de justicia penal si sus operadores no están lo suficientemente capacitados en las importantes diferencias dogmáticas y jurídicas entre ambos campos de actuación normativa: la puramente civil y la penal.

Referencias

- De Gásperi, L. (1964). *Anteproyecto de Código Civil para la República del Paraguay*, Asunción-Paraguay: editorial El Gráfico S.A.
- Ley Nº 340/ 1989. Código Civil Argentino. Congreso de la Nación Argentina (1989).
- Ley Nº 1183/1985. Código Civil de la República del Paraguay. Congreso de la Nación Paraguaya (1985).
- Ley Nº 1160/1997. Código Penal de la República del Paraguay. Congreso de la Nación Paraguaya (2008).
- Buompadre, J. E. (2012). *Manual de Derecho Penal. Parte Especial*. Buenos Aires, Argentina: Editorial ASTREA
- Bustamante Alsina, J. (1989). *Teoría General de la Responsabilidad Civil*. Buenos Aires, Argentina: Editorial Abeledo Perrot
- Colmo, A. (1944). *Tratado de las Obligaciones en General*. Tercera Edición. Buenos Aires, Argentina: Editorial: Abeledo Perrot
- Lafaille, H. (1950). *Tratado de las Obligaciones* (Tomo I – II). Buenos Aires, Argentina: Editorial: Ediar
- Muñoz Conde, F. (1999). *Derecho Penal. Parte Especial*. Valencia, España. Editorial: Tirant lo Blanch

