

OSCAR GARCÍA RÚA

Abogado y escribano. Doctor en Derecho y Ciencias Sociales (UBA). Expofesor de Derecho Penal I y Sociología de la Facultad de Derecho y Ciencias Sociales (UBA). Exprofesor de Derecho Penal Especial en el Doctorado en Derecho Penal (Universidad del Salvador). Profesor de Derecho Penal Internacional en la Escuela de Diplomacia de la Universidad del Salvador y en el Instituto Nacional de Ingreso a la Diplomacia de la Cancillería Argentina



Tutela penal del contrato

Prólogo de

PEDRO R. DAVID

CORTE SUPREMA BIBLIOTECA	
SIG. TOPOGRAFICA E 4953	INVENTARIO 197265



Editorial Ábaco de Rodolfo Depalma

CIUDAD DE BUENOS AIRES

ÍNDICE GENERAL

PRÓLOGO.....	9
PRESENTACIÓN.....	21

CAPÍTULO PRIMERO

ABUSO DE CONFIANZA DELICTUAL

1. Buena fe.....	23
2. El difícil control negocial.....	25
3. Vélez Sarsfield penalista.....	28
4. Seguridad jurídica.....	30
a) Concepto de contrato.....	30
b) Basamento constitucional.....	31
c) Cumplimiento contractual y sociedad.....	31
5. Jurisprudencia y derecho.....	32
6. Interpretación legal en el Código Civil y Comercial y en la ley penal.....	33
7. Culpabilidad.....	35
a) Superioridad de la ley.....	35
b) “Alterum non laedere”.....	36
c) Culpa penal y civil.....	38
d) Inobservancia de reglamentos, ordenanzas o deberes del cargo.....	38
8. Dolo.....	39
a) Dolo directo.....	39
b) Conciencia y voluntad.....	39
c) Culpabilidad y tutela penal constitucional.....	40
d) Justificación que impide el dolo directo.....	41
9. La culpabilidad penal y el Código Civil y Comercial de la Nación.....	42

a) La normativa.....	42
b) Factores de atribución de responsabilidad	42
c) Vigencia de la construcción realizada	43
Actualización de jurisprudencia	43

CAPÍTULO II

RETENCIÓN INDEBIDA
(Primera parte)

10. Acción típica: no restituir.....	45
11. Formas de la acción	46
12. "Animus rem sibi habendi"	48
13. Delito instantáneo o permanente	48
14. Pacto de reserva	49
15. Perjuicio patrimonial	50
16. Cosa mueble	51
17. La tenencia	52
a) Régimen.....	52
b) Adquisición. Carácter.....	53
c) Esfera de custodia y actividad	54
d) Régimen del Código Civil y Comercial.....	54
18. Hurto impropio	55
Actualización de jurisprudencia	57

CAPÍTULO III

RETENCIÓN INDEBIDA
(Segunda parte)

19. Título traslativo de la tenencia	59
a) Régimen vigente	59
b) En el Código Civil y Comercial	60
20. Depósito	60
a) Régimen del antiguo Código Civil	60
b) En el Código Civil y Comercial	61
21. Caracteres	63
Régimen del Código Civil anterior.....	63
22. Modalidades	65
a) Régimen anterior: regular e irregular, y mercantil ..	65
b) Código Civil y Comercial	67
1. Lineamientos generales	67

2. El depositario es tenedor de la cosa y no puede usarla.....	68
3. Prueba del dominio.....	69
23. Depósito bancario	69
a) Régimen actual	69
b) Código Civil y Comercial	74
24. Depósito de granos	75
a) Régimen actual	75
b) Código Civil y Comercial	77
25. Locación con depósito en garantía.....	78
a) Régimen actual	78
b) Código Civil y Comercial	79
26. Derecho de retención	80
a) Régimen del Código Civil anterior	80
b) El Código Civil y Comercial.....	80
27. Servidores de la posesión	81
Régimen anterior	81
28. Locación de obra	82
a) Régimen anterior	83
b) Código Civil y Comercial	83
29. Contrato de hospedaje	84
a) Régimen actual	84
b) Código Civil y Comercial	85
30. Depósito en bulto o caja cerrada	86
a) Régimen anterior	86
b) Código Civil y Comercial	86
31. Caja de seguridad bancaria	86
a) Régimen anterior	86
b) En el Código Civil y Comercial	87
1. Depósito bancario	87
2. Servicio de cajas de seguridad.....	87
32. Locación de cosas muebles	88
Régimen actual	88
33. Transporte	89
Régimen actual	89
34. Mandato.....	91
a) Características del contrato.....	93
b) Representación aparente	93
c) Obligaciones y deberes del representante.....	94
35. Comisión	95
Régimen actual	95
36. Perjuicio.....	96

37. Comodato y compraventa.....	96
a) Compraventa.....	98
b) Comodato.....	98
38. Prenda.....	99
Régimen actual.....	99
JURISPRUDENCIA.....	101
1. Título traslativo de la tenencia.....	101
2. Esfera de custodia o actividad (poder autónomo).....	109
3. Contratos traslativos de la tenencia.....	110
I. Depósito.....	110
II. Depósito en garantía.....	112
III. Depósito bancario.....	112
IV. Depósito necesario.....	115
V. Locación.....	115
VI. Contrato de hospedaje.....	117
VII. Leasing.....	117
VIII. Mandato.....	117
IX. Contrato de administración.....	118
4. Perjuicio.....	119
5. Derecho de retención.....	120
6. Culpabilidad: dolo directo.....	122
Actualización jurisprudencial.....	127

CAPÍTULO IV

DESBARATAMIENTO DE DERECHOS ACORDADOS

39. Antecedentes.....	129
a) Origen del tipo.....	129
b) El decreto ley 4778/1963.....	130
c) El decreto ley 17567/1968.....	131
d) Ley 20509 (1973).....	132
e) Código Penal (Ley 11179), según la modificación de 2013.....	133
40. Análisis del delito.....	133
41. Carácter del bien lesionado.....	134
a) Régimen anterior.....	134
b) El Código Civil y Comercial.....	134
42. Carácter de bien jurisprudencial.....	136
43. El acuerdo previo.....	141
44. El precio.....	142

a) Régimen del Código Civil.....	142
b) Código Civil y Comercial.....	144
45. El acto.....	144
a) Sentido gramatical y jurídico.....	144
b) Tornar imposible o litigioso.....	145
c) Jurisprudencia.....	145
46. Modos del desbaratamiento.....	147
JURISPRUDENCIA.....	148
1. Carácter del bien lesionado.....	148
2. El acuerdo previo.....	153
3. El precio.....	157
4. El acto.....	160
5. Modos del desbaratamiento.....	161
6. Culpabilidad.....	162
Actualización jurisprudencial.....	168

CAPÍTULO V

ADMINISTRACIÓN FRAUDULENTA

47. El tipo penal.....	171
a) Indispensable vinculación.....	171
b) Régimen anterior.....	172
c) Régimen actual.....	172
48. Modos de la designación del administrador.....	175
a) La ley.....	175
b) Disposición de la autoridad.....	175
c) Por un acto jurídico.....	175
49. Tener a cargo el manejo, la administración o el cuidado de bienes o intereses ajenos.....	176
a) Cuidado.....	177
b) Manejo.....	178
c) A cargo de la administración.....	179
1. Plena autonomía.....	179
2. Riesgo operativo y rendición de cuentas.....	180
d) Doctrina de la realidad.....	181
50. Globalidad administrativa.....	182
51. Bienes o intereses pecuniarios.....	183
52. El fin: procurar para sí o para un tercero un lucro indebido o causar un daño.....	184
53. Violación de deberes.....	186

54. Perjuicio a los intereses confiados u obligación abusiva al titular de éstos.....	187
JURISPRUDENCIA.....	188
1. Designación de administrador.....	188
2. Que tenga a su cargo.....	189
I. El manejo.....	189
II. La administración.....	192
a) Globalidad administrativa.....	192
b) Singularidad contractual.....	196
III. El cuidado.....	199
3. Objeto: bienes o intereses ajenos.....	199
4. Finalidad.....	201
I. Lucro indebido para sí o para un tercero.....	202
II. Causar un daño.....	202
5. Violación de deberes.....	205
6. Lesión final.....	206
I. Perjudicar los intereses confiados.....	206
II. Obligar abusivamente a su titular.....	209
7. Culpabilidad.....	212
Actualización jurisprudencial.....	212

CAPÍTULO VI

EL FIDEICOMISO

55. Caracteres.....	213
56. El contrato. Plazo.....	214
57. Patrimonio separado.....	215
58. Partes.....	216
59. Clases.....	216
a) Fideicomiso financiero.....	217
b) Fideicomiso testamentario.....	217
c) Fideicomiso inmobiliario.....	218
60. Fondos de inversión.....	219
a) Exoneración de responsabilidad.....	220
b) El banco administrador.....	220
c) Indivisión del fondo.....	222
61. Leasing.....	222
a) Posibilidad de ser partes.....	223
b) Carácter.....	223
c) Leasing inmobiliario simple.....	223

d) Obligaciones.....	224
1. Del dador.....	224
2. Del tomador.....	225
e) Derechos.....	225
1. Del dador.....	225
2. Del tomador.....	225
f) Oponibilidad.....	225
g) Responsabilidad objetiva del tomador y garantía de evicción.....	226
h) El tratamiento en el Código Civil y Comercial.....	226
1. El contrato.....	226
2. Posibilidad de ser partes.....	227
3. Obligaciones del dador.....	227
4. Obligaciones del tomador.....	227
5. Derechos del dador.....	228
6. Derechos del tomador.....	228
62. El tipo penal.....	228
63. Algunas reflexiones a modo de conclusión.....	228
JURISPRUDENCIA.....	232
1. Fondos de inversión.....	232
2. Fideicomiso.....	232
Actualización jurisprudencial.....	235

CAPÍTULO VII

DEFRAUDACIÓN EN LETRAS HIPOTECARIAS, EJECUCIÓN EXTRAJUDICIAL Y EN TARJETAS DE FINANCIACIÓN AL CONSUMIDOR

64. Letras hipotecarias.....	237
a) Hipoteca.....	237
b) Ventajas.....	238
c) Riesgos.....	238
d) Caracteres y elementos.....	239
1. Títulos valores.....	239
2. Garantía hipotecaria. Novación.....	240
3. Requisitos.....	240
4. Contenido.....	240
5. Pago.....	241
e) Tutela penal.....	241
1. El tipo penal.....	241

2. Omisión de la consignación de los pagos	241
f) Sistema hipotecario en el Código Civil y Comercial. . .	242
65. Ejecución extrajudicial	243
a) Régimen especial de ejecución hipotecaria.	243
b) Inicio del procedimiento. Intimación extrajudicial. . .	244
c) Presentación judicial. Desocupación	244
d) Defensa	244
e) Remate extrajudicial.	244
f) Lealtad procesal.	245
g) Tutela penal	245
1. El tipo penal	245
2. Comentario	246
66. Tarjetas de financiación al consumidor	247
a) Las tarjetas	247
b) Partes y desnivel cognitivo	247
c) Aspecto material	247
1. Definición.	247
2. Creación.	248
d) Aspecto funcional	248
1. Pagos	248
2. Obtención de dinero	248
e) El contrato.	248
1. Nivel contractual.	248
2. Nivel sistémico	248
3. Nivel institucional.	248
f) Caracteres del contrato.	249
g) Tarjetas de débito	249
h) Tarjetas de compra	249
i) Defensa del usuario.	250
1. Superioridad del banco.	250
2. Defensa del consumidor	250
3. Mutación unilateral de condiciones contractuales. .	250
4. Protección de datos personales	250
67. Tutela penal	251
a) El tipo penal en el ordenamiento vigente.	251
b) Jurisprudencia	251
JURISPRUDENCIA.	252
1. Ejecución extrajudicial	252
2. Tarjeta de financiación al consumidor	253
I. Configuración.	253
II. Amenaza improcedente.	257

Actualización jurisprudencial.	258
--	-----

CAPÍTULO VIII

USURPACIÓN URBANA

68. El tipo penal	259
Urbanización descontrolada y déficit habitacional.	260
69. Bien jurídico protegido: posesión, tenencia o cuasiposesión (ejercicio de un derecho real sobre un inmueble).	261
70. Posesión.	262
71. Tenencia.	264
a) Efectos	265
b) Supuestos en que existe tenencia	265
72. Esfera o ámbito de custodia.	266
a) Casos de aplicación.	266
1. Servicio doméstico.	266
2. Servidores de la posesión	266
3. Concesionarios de clubes	266
4. Hospedaje.	266
b) Carácter de la ocupación	267
73. Ejercicio de un derecho real sobre un inmueble: cuasipo- sesión y posesión.	267
a) Cuasiposesión y posesión	267
b) Uso y habitación	268
Régimen anterior	268
c) Anticresis	269
d) Usufructo.	269
e) Servidumbre	270
1. Servidumbres de tránsito y acueducto	270
2. Situaciones específicas	271
f) Dominio	272
g) Hipoteca.	272
74. Protección posesoria	273
75. Defensa privada extrajudicial. Defensa penal. Restitu- ción anticipada del inmueble.	275
76. Violencia. Amenazas.	277
77. Engaño.	278
78. Abusos de confianza	279
a) Presupuesto.	279
b) Violaciones a la confianza contractual	279
1. Comodato	279

2. Servidores de la posesión	280
79. Invasión del inmueble, manteniéndose en él o expulsando a los ocupantes	282
JURISPRUDENCIA.	282
1. Posesión	282
2. Tenencia.	283
3. Cotenencia	284
4. Contrato de hospedaje	285
5. Medios comisivos.	286
I. Violencia.	286
II. Amenazas.	287
III. Abuso de confianza	287
IV. Clandestinidad.	290
V. Invasión del inmueble.	291
VI. Permanencia en el inmueble	291
VII. Expulsión de los ocupantes	292
6. Reintegro anticipado.	293
7. Turbación de la posesión o tenencia	295
8. Legítima defensa de la posesión o tenencia	296
9. Culpabilidad	297
Actualización jurisprudencial.	298
BIBLIOGRAFÍA.	301